Карлъ Гарейсъ,

Ординарный профессоръ Кёнигсбергскаго Университета.

ГЕРМАНСКОЕ

ТОРГОВОЕ ПРАВО

КРАТКІЙ УЧЕБНИКЪ

ДѢЙСТВУЮЩАГО ВЪ ГЕРМАНІИ

ТОРГОВАГО, ВЕКСЕЛЬНАГО и МОРСКОГО ПРАВА.

Съ четвертаго, вновь переработаннаго и значительно измѣненнаго нѣмецкаго изданія 1892 года перевелъ

Н. И. Ржондковскій,

Товарищъ Предсѣдателя Московскаго Коммерческаго Суда,

подъ редакціей Профессора Московскаго Университета

Н. О. Нерсесова.

ВЫПУСКЪ ПЕРВЫЙ.

МОСКВА. 1893

Типографія А. И. Мамонтова и К°, Леонтьевскій пер., № 5.

ЦАБ "Автограф"

ОТЪ РЕДАКЦІИ.

Предисловіе къ русскому переводу учебника германскаго торговаго права проф. К. Гарейса.

Желая удовлетворить существующей среди нашихъ юристовъ и купечества потребности ознакомленія съ торговымъ законодательствомъ сосѣдней намъ Германіи и выбирая въ богатой нѣмецкой литературѣ сочиненіе по торговому праву, редакція имѣла въ виду перевести на русскій языкъ учебникъ небольшой по объему, но который излагалъ бы всѣ части торговаго права въ совокупности, а именно: торговое право въ тѣсномъ смыслѣ, право вексельное и морское. Такимъ учебникомъ является трудъ проф. Гарейса. Въ сжатой формѣ, но съ достаточной полнотой и въ строгой послѣдовательности, авторъ излагаетъ всѣ институты торговаго права, и его учебникъ можетъ, по мнѣнію редакціи, служить руководствомъ въ этой области правовѣдѣнія какъ для университетскихъ слушателей, такъ и вообще для образованной публики, которая пожелала бы ознакомиться съ юридическими нормами, дѣйствующими въ германскомъ торговомъ быту.

Издавая такимъ образомъ переводъ учебника проф. Гарейса, редакція считаетъ нужнымъ представить слѣдующія предварительныя объясненія. Редакція сочла возможнымъ не помѣщать въ переводѣ имѣющихся въ оригиналѣ многочисленныхъ ссылокъ на литературу предмета и на рѣшенія германскихъ судовъ. Редакція руководствовалась при этомъ такимъ соображеніемъ, что для русскаго читателя, интере-

ЦАБ "Автограф"

сующагося **русскимъ** переводомъ извѣстнаго сочиненія, литературныя работы на иностранномъ языкѣ, относящіяся къ различнымъ отдѣльнымъ вопросамъ, затрогиваемымъ въ данномъ трудѣ, едва-ли могутъ имѣть широкое значеніе. Притомъ читатели, желающіе познакомиться съ нѣмецкой литературой и судебной практикой, найдутъ въ данномъ случаѣ указанія на нее въ тѣхъ сочиненіяхъ, кои приведены авторомъ въ § 7а настоящаго учебника. Иное дѣло указанія на соотвѣтствующую русскую литературу; но трудъ составленія этихъ послѣднихъ едва-ли былъ совмѣстимъ съ **переводомъ**, который отъ того могъ затянуться на продолжительное время. Тѣмъ не менѣе, устраняя изъ перевода литературныя примѣчанія нѣмецкаго текста, редакція въ болѣе важныхъ случаяхъ отступала отъ этого правила и вносила нѣкоторыя изъ нихъ въ книгу.

Съ практической точки зрѣнія, освобожденіе перевода отъ значительнаго количества подстрочныхъ ссылокъ сокращало въ извѣстной степени объемъ книги, а слѣдовательно давало возможность удешевить сколько нибудь расходы изданія.

Краткій учебникъ проф. Гарейса, какъ и всякій учебникъ по той или другой отрасли права, необходимо **изучать**, имѣя подъ руками текстъ самыхъ законовъ, теоретически излагаемыхъ въ учебникѣ. Законы, обрабатываемые въ книгѣ профессора К. Гарейса, имѣются уже въ русскомъ переводѣ. Таковы переводы: Германскаго торговаго уложенія, Л. Л. Брейтфуса, Спб. 1889 г., ц. 1 р. 50 к.; два перевода германскаго конкурснаго устава—Н. А. Тура въ его изданіи: Конкурсный уставъ германской имперіи и русскіе законы о конкурсѣ, 1878 г., ч. 1, и барона Н. Б. Гине—Германскій конкурсный уставъ 10 февр. 1877 г., Спб. 1878 г. ц. 75 к.; наконецъ переводъ Германскаго устава гражданскаго судопроизводства, г. Соболева. Переводъ германскаго закона 1 мая 1889 г. о промышленныхъ товариществахъ приложенъ къ первому выпуску настоящаго изданія. Остаются немногочисленныя, впрочемъ, ссылки на промышленный уставъ и нѣкоторыя другія германскія узаконенія, которыя въ русскомъ переводѣ, сколько извѣстно, не существуютъ; но эти узаконенія не играютъ значительной роли въ учебникѣ.

ЦАБ "Автограф"

Получивъ согласіе проф. Гарейса на переводъ его учебника *), переводчикъ имѣлъ подъ руками третье изданіе этого сочиненія. Но затѣмъ, когда приступлено было къ печатанію перевода и было оттиснуто уже три первыхъ листа, вышло 4-ое изданіе того-же учебника. Вслѣдствіе сего первые три листа остались, вообще говоря, въ томъ видѣ, какъ они переведены съ третьяго изданія. Редакція не сочла нужнымъ перепечатывать эти листы въ виду того, что въ 4-мъ изданіи существенныхъ измѣненій противъ 3-го нѣтъ, а тѣ дополненія и поправки, какія были признаны необходимыми, читатели найдутъ вслѣдъ за симъ на стр. VII—XI **).

Содержаніе настоящаго перваго выпуска (XX + 398 изъ 859 страницъ нѣмецкаго текста) составляютъ: предисловія, введеніе и три главы, трактующія объ отношеніяхъ, нормируемыхъ торговымъ правомъ, о лицахъ въ торговомъ правѣ и объ объектахъ торговаго оборота. Въ составъ второго выпуска войдутъ послѣднія три главы, а именно: торговыя сдѣлки, вексельное и морское право и наконецъ предметный указатель.

Сокращенія. Въ подстрочныхъ ссылкахъ „ст.“ означаетъ статью торговаго уложенія, а „GenG. § 00“ или просто „§ 0“ (см. стр. 247—285) означаетъ параграфы закона о пром. тов.-вахъ 1 мая 1889 г.

Москва, январь 1893 г.

*) Онъ составляетъ IV т. въ собраніи юридическихъ учебниковъ, издаваемомъ въ Германіи І. Гуттентагомъ, Берлинъ.

**) Въ особенности необходимо обратить вниманіе на поправки, относящіяся къ стр. 75 и 128.

ЦАБ "Автограф"

ДОПОЛНЕНІЯ, ПОПРАВКИ И ОПЕЧАТКИ.

Напечатано: Стран.	Строка: сверху, снизу.			Слѣдуетъ читать:
2	5	—	разуму и природѣ	*Примѣчаніе.* Въ вышеозначенныхъ словахъ заключается признаніе „закона имманентности“ (законъ внутренней принадлежности, соприсущности): каждое отдѣльное жизненное отношеніе имѣетъ свойственную ему цѣль и вмѣстѣ съ тѣмъ свою особенную, объективно данную хозяйственную или этическую сущность (Natur der Sache, природа вещи); положительное право есть внѣшнее обнаруженіе и признаніе присущихъ (immanenten) жизненнымъ отношеніямъ правовыхъ нормъ.
7	2	—	договоровъ,	договоровъ, а также договоровъ о почтовыхъ и телеграфныхъ сношеніяхъ,
9	7	—	торговой науки	науки о торговлѣ
9	9	—	на стр. 3	на стр. 3 и ниже на стр. 37 и слѣд.
13	—	13	итальянскихъ	итальянскихъ, а также германскихъ и скандинавскихъ...
19	—	3	—§ 35.	§ 30.
26	18	—	§ 269.	§ 259.
30	17	—	Виндшейда	Виндшейда, Беккера и др.
30	26	—	(см. выше) и	(см. выше), Гольдшмидта (см. стр. 31)

ЦАБ "Автограф"

Напечатано: Стран.	Строка: сверху,	снизу.	Слѣдуетъ читать:
30	29	— **Ауербаха**	Фёльдендорфа, Кейснера, Ф. Ринга, Папенгейма, Гека, Канштейна, Г. О. Лемана, Миттельштейна и др.
30	—	**1 Zeitschrift. d. g. H.**	*Примѣч.* Въ „литературныхъ обозрѣніяхъ“ этого журнала съ совершеннѣйшей полнотой отмѣчена торгово-правовая литература съ 1858 г., включая и всѣ касающіяся торговаго права статьи, появившіяся въ юридическихъ и политико-экономическихъ журналахъ.
31	3	— XXXIV... (...XIX).	XXXVIII... (...XXIII).
31	5—6	— въ 1863 г.... Г. Бушемъ.	1863—1888 г. (48 томовъ). Далѣе нужно указать на издаваемый I. Колеромъ и Ф. Рингомъ съ 1888 г. „Archiv für bürgerliches Recht mit Einschluss des Handelsrechts“. Хотя центръ тяжести въ этомъ журналѣ и составляетъ гражданское право, но все-таки и разработка торговаго права, согласно программѣ и на самомъ дѣлѣ, является постоянною составною частью его задачи (т. V 1891 г. печатается).
31	—	**7**	*Дополнительныя свѣденія о сочиненіи Гольдшмидта.* Работы Л. Гольдшмидта стоятъ во главѣ новѣйшей литературы торговаго права. Содержаніе перваго изданія его Руководства торг. права (Ф. Энке, Эрлангенъ) слѣдующее: т. I, ч. 1 (1864 г.), введеніе (литературно-историческое), кн. первая — правила и источники торг. права, кн. вторая — торговля и торговыя сдѣлки. Въ составъ 2-й части (1868 г.) входитъ кн. третья — ученіе о товарѣ.

ЦАБ "Автограф"

Напечатано: с стран.	Строка: сверху,	снизу.		Слѣдуетъ читать:
				Второе изданіе (тамъже). Вышло два тома: т. I 1875 г., т. II 1883 г., представляютъ продолженіе перваго изданія.
				Третье изданіе, т. I 1891 г. Литературно-историческое введеніе и основныя ученія. Часть первая—Универсальная исторія торговли. Первый выпускъ: основная задача. Древность. Средніе вѣка. Свѣтская власть и церковь. Средневѣковыя морскія государства. Результаты романскаго правообразованія въ средніе вѣка. Исторія отдѣльныхъ правовыхъ институтовъ.
				Это сочиненіе представляетъ собою исторію всемірной торговли съ точки зрѣнія права, написанную великолѣпнымъ языкомъ, – исторію, въ которой результаты историческихъ изысканій обработаны въ импозантной картинѣ. Ср. выше § 4 стр. 13 и ниже § 82, 117, 123.
32	—	2		Въ Штудгартѣ, у Ф. Энке, появились: Конр. Козака: „Учебникъ торг. права въ связи съ морскимъ“ (безъ вексельнаго) 1888, г. Г. Лемана: Учебникъ вексельнаго права, 1886 г., и В. Левиса: Учебникъ страхового права, 1889 г.
33	8	—	(9 изд. 1884 г.	(10 изд. 1890 г.).
33	14	—	18 іюля 1884 г.	18 іюля 1884 г. Затѣмъ слѣдуетъ упомянуть Комментаріи къ торг. ул , безъ морского права, Штауба (Берлинъ, 1891 г., три выпуска) и Вилленбюхера (Берлинъ 1891 г.) и къ торг. ул., включая морское право, Гарейса и Фуксбергера (Берлинъ, Гуттентагъ, 1890 тода, 1272 стран.).

ЦАБ "Автограф"

Напечатано: Стран.	Строка: сверху,	снизу.		Слѣдуетъ читать:
33	19	—	1884 г.)	1884 г.). Появилось второе **изданіе** Рѣшеній имп. суда и высшаго имп. торговаго суда: Торговое право, Фуксбергера, Гиссенъ, Е. Ротъ 1891 г. Дополнительные томы—Вексельное право и морское право, тамъ же, 1891 г.
40	1	—	имущество.	имущество. (Ср., однако, Тёль: Торговое, право § 35, 1).
40	6	—	Обзоръ т. **сдѣлокъ**	III. Обзоръ торг. сдѣлокъ.
40	10	—	главный **предметъ**	главный предметъ
40	12	—	придатокъ	придатокъ
45	10	—	наприм.	наприм. желѣзныя дороги въ отношеніи перевозки по нимъ лицъ,
45	—	1	примѣч. 2.	примѣч. 7, §§ 18, 64.
46	16	—	на основаніи **ст. 271)**	на основаніи ст. 271, наприм. часовой мастеръ покупаетъ часы, жестянникъ — лампы, съ тѣмъ, чтобы продавать ихъ на ряду съ продуктами своего собственнаго ремесла; см однако ст. 273 ч. послѣдняя, ниже, страница 47 прим. 5);
47	1	—	24—41;	23—41;
47	—	5	заключенные **купцомъ**	заключенные купцомъ (напр. выдача векселя).
47	—	2	ч. 1 п. 3. ч. 2 п. 3.	ч. 1 и 3. ч. 2 и 3.
48	12	—	на основаніи §§ **23** и 24 имп. и т. д.	на основаніи § **43 имп. военнаго** закона, или § **16 имп. закона о** чиновникахъ)
50	19	—	3 III)	32 III)
75	20	—	касающіяся **ареста** заработной	устанавливающія **недопущеніе** ареста заработной
76	—	11	хозяиномъ—Principal.	хозяиномъ—Principal—
101	—	16	(этимъ обществамъ	(извѣстнымъ обществамъ...
128	—	4	34) иное правило въ ст. 122, послѣднее **предложеніе.**	34. Что̀ раньше допускалось **по-**

ЦАБ "Автограф"

Напечатано. Стран.	Строка: сверху,	снизу.	Слѣдуетъ читать.
			слѣднимъ предложеніемъ ст. 122. нынѣ отмѣненнымъ конкурснымъ уставомъ, какъ болѣе позднимъ и имперскимъ закономъ.
128	—	2 Compera, compra	*Примѣчаніе:* Лат. compertire— узнавать на опытѣ, на дѣлѣ, навѣрное, точно, получать вѣрное свѣденіе.
166	—	3 стр. 227—228.	228
222	—	12 имъ	или

Приложеніе:

10	2	— съ закономъ прямо допускаетъ.	прямо допускается закономъ.

ЦАБ "Автограф"

Предисловіе къ первому изданію.

Задача, которую имѣлъ въ виду издатель и которую потомъ я самъ предначерталъ себѣ при составленіи этой книжки, есть, по цѣли и методѣ, въ существенномъ та самая, какую ставили себѣ мои уважаемые товарищи Фиттингъ и Доховъ, когда они предлагали тому же издателю написанные ими учебники гражданскаго и уголовнаго процессуальнаго права; конечно, въ данномъ случаѣ задача рѣшалась примѣнительно къ распространенію познаній въ германскомъ торговомъ правѣ. Если у меня и не доставало силъ сравняться съ означенными образцами, то мое желаніе состояло однако въ томъ, чтобы сослужить такую же службу торговому праву, какую оказали Фиттингъ — гражданскому процессуальному праву и Доховъ — уголовному, и это мое желаніе было настолько серьезно, что оно отстранило боязнь, возникавшую при мысли о выполненіи задуманнаго предпріятія. Я взялъ на себя эту работу, хотя не могъ не знать—въ чемъ еще болѣе убѣдился теперь, по выполненіи опыта—что на пути его стоятъ чрезвычайныя трудности, имѣющія свое основаніе главнымъ образомъ въ изобиліи матеріала, которое затрудняло достиженіе задачи здѣсь въ гораздо большей мѣрѣ, нежели тамъ, гдѣ дѣло шло объ изложеніи вступающаго еще только 1 октября 1879 г. въ дѣйствіе процессуальнаго права; ибо обработанный мною матеріалъ уже давно очень подробно изслѣдованъ, какъ извѣстно, въ чрезвычайно богатой лите-

ЦАБ "Автограф"

ратурѣ, въ существенныхъ чертахъ разъясненъ многолѣтними судебными рѣшеніями, и, рядомъ съ пространными и разнородными законодательными постановленіями, обычное право создало регулятивныя и обязательныя юридическія правила по нашему предмету. Учебники, монографіи, сборники примѣрныхъ рѣшеній, разнородныя законоположенія, торговые обычаи—какую полноту матеріала представляютъ они каждое въ отдѣльности!

Въ то же время, эта полнота, это изобиліе, хотя съ одной стороны затрудняютъ составленіе „краткаго учебника“, но съ другой, какъ я думаю, дѣлаютъ его желательнымъ, если даже не необходимымъ.

Въ качествѣ краткаго учебника, эта книжка имѣетъ совершенно другую цѣль, нежели какую имѣли сочиненія Тёля, Гольдшмидта, а также Эндеманна. Моя цѣль, при существованіи названныхъ сочиненій, состоитъ въ томъ, чтобы способствовать ихъ изученію, ибо моя работа имѣетъ задачей послужить лишь введеніемъ въ область научнаго торговаго права и должна поэтому представить собою только подготовленіе къ научному занятію болѣе пространными сочиненіями по торговому праву; на этомъ основаніи она посвящена главнымъ образомъ тѣмъ впервые изучающимъ торговое право юристамъ, тѣмъ призваннымъ къ ознакомленію съ дѣйствующимъ торговымъ правомъ купцамъ и тѣмъ практическимъ юристамъ, которые пожелали бы составить себѣ понятіе и сдѣлать обзоръ торговому праву, бывшему до тѣхъ поръ въ нѣкоторомъ отдаленіи отъ ихъ главнаго занятія. Сюда присоединяются два обстоятельства, которыя, быть можетъ, склонятъ на мою книгу вниманіе старѣйшихъ юристовъ: я старался вкратцѣ, согласно нынѣшней доктринѣ и судебной практикѣ, изложить и тѣ торговоправовые предметы, законы о которыхъ еще къ настоящему времени подробно не кодифицированы (каковы: право страхованія, право многочисленныхъ банковыхъ и биржевыхъ сдѣлокъ и т. д.); далѣе, я стремился всюду, гдѣ это только было для меня возможно, принять въ должное вниманіе рѣшенія высшаго имперскаго торговаго суда и вы-

ЦАБ "Автограф"

текающія изъ нихъ и для системы существенныя основныя правоположенія, которыя заботился ввести, гдѣ слѣдуетъ, въ систему.

Я вовсе не скрываю отъ себя, что моя книга въ цѣломъ, какъ и въ отдѣльныхъ частяхъ, вызоветъ недоразумѣнія; боюсь, что практики, можетъ быть, желали бы найти въ ней вообще или въ отдѣльныхъ мѣстахъ больше примѣрныхъ рѣшеній или подробнѣйшаго указанія на судебную практику, теоретики—болѣе историческаго, болѣе догматическаго содержанія, болѣе литературныхъ замѣчаній и т. д.; допуская возможность такихъ неудовлетворенныхъ желаній, я прошу имѣть въ виду только-что объясненную цѣль моей книги. Нѣтъ сомнѣнія, моя работа имѣетъ—и должна имѣть—притязаніе на извѣстную полноту въ распоряженіи матеріаломъ, но однако лишь въ той мѣрѣ, въ какой это возможно и необходимо для „краткаго учебника“.

Все сказанное до сихъ поръ должно быть относимо ближайшимъ образомъ къ торговому праву въ тѣсномъ смыслѣ; но это, по аналогіи, имѣетъ значеніе и по отношенію къ вексельному и морскому праву. Моя работа очень далека отъ того, чтобы замѣнять въ какомъ либо отношеніи сборники рѣшеній, комментаріи, большіе учебники и спеціальныя сочиненія по вексельному праву, каковы сочиненія Тёля, Рено, О. фонъ-Вехтера, Кунце, Гартмана и др., или каковы сочиненія по морскому праву,—замѣнять въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣло идетъ о подробной и мотивированной разработкѣ спорныхъ вопросовъ. Поэтому я здѣсь всегда и прямо ссылаюсь на спеціальную литературу. Но предлагаемое сочиненіе должно имѣть значеніе труда, вводящаго и въ область вексельнаго и морского права, какъ и въ область торговаго права въ болѣе тѣсномъ смыслѣ. И именно въ этихъ областяхъ, въ виду нерѣдкихъ опытовъ, кажется мнѣ необходимымъ сочиненіе подготовительное, представляющее основныя понятія и правила ясно даже и для непосвященныхъ, ибо изученіе большихъ сочиненій и спеціальныхъ изслѣдованій часто не удается вслѣдствіе недостатка всегда предполагаемыхъ этими сочиненіями элементарныхъ и торговыхъ

ЦАБ "Автограф"

свѣденій, главнымъ образомъ въ области биржевого, вексельнаго и морского права.

Само собою разумѣется, здѣсь систематически обработанъ нетолько матеріалъ, заключающійся въ главныхъ источникахъ нашего предмета, а именно въ обще-германскомъ торговомъ кодексѣ и обще-германскомъ вексельномъ уставѣ, но также изслѣдованъ матеріалъ, какой доставляютъ прочіе многочисленные имперскіе законы, напр., законъ о товариществахъ, акціонерная новелла, почтовый законъ, ремесленный уставъ, мореходный уставъ и т. д.

Настоящимъ трудомъ я надѣюсь сослужить добрую службу любознательнымъ практикамъ — юристамъ и купцамъ, по крайней мѣрѣ таково мое желаніе и стремленіе.

Гиссенъ, ноябрь 1879.

Карлъ Гарейсъ.

Предисловіе ко второму изданію.

Вслѣдствіе благосклоннаго пріема, котораго удостоилось первое изданіе этого краткаго учебника, я считаю себя обязаннымъ сдѣлать всё, что въ моихъ силахъ, чтобы удовлетворить съ разныхъ сторонъ выраженнымъ мнѣ желаніямъ относительно отдѣльныхъ улучшеній или дополненій въ книгѣ. Но не во всѣхъ пунктахъ было возможно для меня пойти на встрѣчу высказаннымъ желаніямъ. Такъ, прежде всего нельзя было выполнить предъявленныхъ, съ одной стороны, требованій относительно предварительныхъ историческихъ очерковъ; чрезъ подобнаго рода дополненія, даже если бы они были сокращенныя, учебникъ получилъ бы такое расширеніе, которое эпитетъ „краткій“—долженствовавшій при немъ оставаться—сдѣлало бы неподходящимъ. Означенное расширеніе книги не лежало также въ планѣ изданія; и прочіе учебники того-же изданія (Фиттингъ, Доховъ, Листъ) равнымъ образомъ лишены вышеупомянутаго качества. Но это не мѣшало мнѣ однако тамъ, гдѣ историческое, а въ особенности историко-юридическое замѣчаніе я считалъ безусловно необхо-

ЦАБ "Автограф"

димымъ для пониманія дѣйствующаго права, предпослать таковое. Съ другой стороны, въ этомъ изданіи я всячески стремился, сколько возможно, облегчить для учащихся и для практиковъ пользованіе книгою, путемъ увеличенія литературныхъ указаній и прибавленія извѣстнаго числа объяснительныхъ замѣчаній. Что судебная практика имперскаго суда всюду и вполнѣ принимается во вниманіе, я позволяю себѣ считать также само собою разумѣющимся, какъ и введеніе въ систему моего учебника юридическаго матеріала, созданнаго имперскимъ законодательствомъ съ 1880 г.; чрезъ это и вслѣдствіе успѣховъ науки потребовалось радикальное измѣненіе отдѣльныхъ частей книги и введеніе нѣкоторыхъ новыхъ §§. Сказанное относится главнымъ образомъ къ болѣе широкому обозрѣнію права банкирскаго оборота и въ особенности къ подробному изложенію оборотовъ имперскаго банка, обозрѣнію разсчетнаго учрежденія (clearing) и т. п. Желательно, чтобы краткій учебникъ торговаго, вексельнаго и морского права и въ этомъ нѣсколько измѣненномъ—надѣюсь, измѣненномъ къ его достоинству—видѣ встрѣтилъ одобреніе въ кружкахъ интересующихся правомъ и торговлею, въ кружкахъ студентовъ, а также юристовъ—практиковъ и торговыхъ дѣятелей.

Гиссенъ, мартъ 1884.

Карлъ Гарейсъ.

Предисловіе къ третьему изданію.

При переработкѣ третьяго изданія я считалъ себя обязаннымъ держаться тѣхъ же основныхъ положеній, какія руководили мною въ изложеніи второго изданія: я принималъ здѣсь во вниманіе литературу предмета въ той мѣрѣ, чтобы каждому, кто будетъ пользоваться моею книгою, было легко знакомиться съ новѣйшими, важнѣйшими и вообще существующими въ данный моментъ работами по нашему предмету и находить, въ случаѣ желанія, все необходимое по оному; судебную практику я приводилъ настолько, насколько это,

ЦАБ "Автограф"

во вниманіе къ характеру подобнаго учебника, по моему мнѣнію было возможно и полезно. Вслѣдствіе сего и при томъ обстоятельствѣ, что изложеніе права акціонерныхъ обществъ согласно новеллѣ отъ 18 іюля 1884 г., которая ко второму изданію могла быть пріобщена только въ качествѣ прибавленія, теперь, само собою разумѣется, введено въ учебникъ, объемъ послѣдняго противъ предыдущихъ изданій измѣнился; не говорю уже о многихъ другихъ значительныхъ нововведеніяхъ, которыя въ отдѣльности произошли отъ редакціонныхъ поправокъ, отъ кое-какихъ прибавленій и опущеній. Такъ какъ я принялъ, по мѣрѣ силъ, во вниманіе всѣ предложенія объ улучшеніяхъ въ этой работѣ, сдѣланныя мнѣ со времени появленія второго изданія, то нахожу умѣстнымъ ограничиться здѣсь повтореніемъ желанія, выраженнаго въ заключеніе предисловія къ предшествующему изданію.

Тегернзее, августъ 1888.

Карлъ Гарейсъ.

Предисловіе къ четвертому изданію.

Предлагаемое новое изданіе, оказавшееся необходимымъ уже по истеченіи неполныхъ 4 лѣтъ послѣ выхода третьяго изданія, является вновь обработаннымъ и во многихъ отношеніяхъ измѣненнымъ. Измѣненія заключаются нетолько въ томъ, что приняты въ соображеніе, въ соотвѣтствующихъ мѣстахъ, опубликованныя со времени выхода предыдущей работы рѣшенія имперскаго суда и нетолько въ болѣе обширныхъ ссылкахъ на новую и новѣйшую литературу; напротивъ, измѣненія заключаются въ полной вторичной переработкѣ цѣлыхъ главъ въ виду перемѣнъ въ законодательствѣ и, еще болѣе, въ виду дальнѣйшихъ успѣховъ въ научномъ изслѣдованіи догмы и исторіи торговаго права. Такъ наприм., новое изложеніе потребовалось на основаніи закона о промышленныхъ товариществахъ отъ 1 мая 1889 г., въ виду коего относящіеся сюда §§ (прежде—§§ 31—34, те-

ЦАБ "Автограф"

перь—§§ 37—40) пришлось въ полномъ смыслѣ составить вновь. Подобнаго рода необходимость возникла также вслѣдствіе измѣненія въ нормахъ для дѣятельности имперскаго банка и др. Затѣмъ, полная передѣлка учебника была вызвана новыми литературными трудами, а въ особенности выдающеюся и превосходно обработанною универсальною исторіей торговаго права Гольдшмидта, т. I. Подъ вліяніемъ этого послѣдняго сочиненія были внесены значительныя поправки, наприм., въ изложеніе исторіи торговыхъ товариществъ и исторіи вексельнаго права. Конечно, историческое развитіе могло быть представлено здѣсь лишь въ краткихъ замѣчаніяхъ, ибо цѣль, объемъ и планъ этого учебника вынуждали дѣлать многія сокращенія. Но побудить къ дальнѣйшимъ изслѣдованіямъ могутъ и краткія замѣчанія. Въ данномъ случаѣ задача часто и состояла лишь въ томъ, чтобы посредствомъ ссылокъ на главныя сочиненія по нашему предмету дать указаніе для дальнѣйшихъ занятій и сообщить руководящую нить для пользованія соотвѣтствующимъ матеріаломъ. Эта мысль, естественно, имѣетъ значеніе нетолько по отношенію къ историческимъ замѣткамъ, но также и относительно изложеній и ссылокъ, важныхъ для ознакомленія съ дѣйствующимъ правомъ. Въ остальномъ позволю себѣ сослаться на предисловія къ предшествующимъ изданіямъ.

Кёнигсбергъ, апрѣль 1892.

Карлъ Гарейсъ.

ЦАБ "Автограф"

ОГЛАВЛЕНІЕ.

ВВЕДЕНІЕ.

Стран.

§ 1. Положеніе торговаго права въ системѣ правовѣдѣнія. . . . 1
§ 2. Отдѣлы торговаго права и науки о торговлѣ вообще 2
§ 3. Торгов. право, какъ всеобщее, партикулярное и общее право. 11
§ 4. Историческое развитіе на континентѣ торговаго права вообще. 12
§ 5. Происхожденіе, введеніе въ дѣйствіе и обозрѣніе содержанія общегерманскаго торговаго уложенія 17
§ 6. Торговые суды и торговый процессъ 20
§ 7. Толкованіе и примѣненіе торгово-правовыхъ нормъ. . . . 24
§ 7a. Литература торговаго права 27

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Отношенія, нормируемыя торговымъ правомъ: торговля.

§ 8. I. Систематика торговыхъ дѣлъ 37
§ 9. II. Юридическія сдѣлки о недвижимыхъ имуществахъ. . . 39
§ 10. III. Обзоръ торговыхъ сдѣлокъ, ... 40

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Лица въ торговомъ правѣ.

(Личное право въ торговомъ правѣ).

§ 11. Общее обозрѣніе. 49
§ 12. A. Право заниматься торговлею. 50
§ 13. B. Торговое заведеніе. 53
§ 14. Фирма и торговый знакъ 56
§ 14a. Торговый списокъ 61
C. Купецъ 63

ЦАБ "Автограф"

I. Единичныя лица въ качествѣ купцовъ.

§ 15 1 Понятіе, виды, права и обязанности купцовъ . . . 63
§ 16 2 Купчиха 68
§ 17 3 Несовершеннолѣтніе въ качествѣ купцовъ. . . 71

II Служебный персоналъ въ торговлѣ

§ 18. О служебномъ персоналѣ въ торговлѣ вообще . . . 72
§ 19 Неограниченный довѣренный 76
§ 20. Торговый уполномоченный 80
§ 21. Торговые помощники 86
§ 22 Торговые маклера 89

III. Торговыя ассоціаціи.

§ 23. О торговыхъ ассоціаціяхъ вообще. 99
1. Полное торговое товарищество.
§ 24. I. Сущность и учрежденіе п. т. т-ва 103
§ 25 II. Взаимныя правовыя отношенія 106
§ 26 III. Правовыя отношенія п. т. т-ва во-внѣ (къ третьимъ лицамъ) 120
§ 27. IV Прекращеніе тов-ва и ликвидація . . . 130
§ 28 2 Негласное товарищество 141
§ 29 3 Товарищество на вѣрь 147
4 Акціонерное общество
§ 30. I. Сущность акціонернаго общества . . . 155
§ 31 II Учрежденіе его 166
§ 32 III. Организація. 182
§ 33. IV. Составленіе и сохраненіе реальнаго субстрата акц общества. 206
§ 34 V. Юридическое положеніе акціонеровъ въ акціонерномъ обществѣ 220
§ 35 VI Прекращеніе акціонернаго общества 226
§ 36 5 Коммандитно-акціонерное общество 231
6 Промышленныя и хозяйственныя товарищества.
§ 37 I. Сущность, роды и учрежденіе пром товариществъ . 247
§ 38 II Организація и внутреннія юридическія отношенія въ товариществѣ. 258
§ 39 III Внѣшнія юридическія отношенія 269
§ 40 IV. Прекращеніе товарищескаго отношенія и ликвидація промышленнаго товарищества . . 272
§ 41. Товарищество на случай (спекуляціонный союзъ). 285
§ 41а. Дополненіе къ §§ 23 - 41 (другія ассоціаціонныя и компанейскія формы) 288

ЦАБ "Автограф"

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Объекты торговаго оборота.

(Вещное право въ торговомъ правѣ).

A. Товаръ и деньги

§ 42. Понятіе о товарѣ 291
§ 43. Свойство и опредѣленность товара 293
§ 44. Количество товара 295
§ 45. Деньги. 296
§ 46. Стоимость и цѣна товара. 298

B. Владѣніе.

§ 47. О владѣніи вообще 302
§ 48. Пріобрѣтеніе владѣнія чрезъ посредниковъ. 303
§ 49. Пріобрѣтеніе владѣнія посредствомъ знаковъ на товарахъ . 305
§ 50. Пріобрѣтеніе владѣнія товарами посредствомъ передачи товарныхъ бумагъ 306

C. Собственность

§ 51. О собственности вообще. 310
§ 52. О пріобрѣтеніи собственности посредствомъ передачи и о защитѣ собственности 312

D. Закладное право и право удержанія.

§ 53. Обезпеченіе кредита посредствомъ вещныхъ правъ въ торговомъ правѣ вообще 316
§ 54. Договорный ручной закладъ 317
§ 55 Право удержанія. 320
Приложеніе: законъ о промышленныхъ товариществахъ 1 мая 1889 года

ЦАБ "Автограф"

ВВЕДЕНІЕ.

§ 1.

Положеніе торговаго права въ системѣ правовѣдѣнія.

Торговое право есть часть того существующаго между людьми мироваго порядка, который называютъ правомъ въ объективномъ смыслѣ. Подобно тому, какъ задача этого мироваго порядка въ общемъ состоитъ въ томъ, чтобы чрезъ посредство исходящихъ отъ государственной власти приказаній и запрещеній ставить такія границы эгоизму отдѣльныхъ лицъ (являющемуся нарушающимъ мировой порядокъ факторомъ), безъ которыхъ благополучная совмѣстная жизнь человѣчества была бы не возможна, такъ и торговое право имѣетъ задачей, въ особенной области человѣческой дѣятельности, именно въ области торговли, удовлетворить потребности покоя и внѣшней безопасности, насколько для удовлетворенія этой потребности необходимы спеціальныя нормы. Смотря по времени и мѣсту, по высотѣ культуры и народнымъ свойствамъ, эта потребность въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ очень различна, но всегда и вездѣ дѣло идетъ о внѣшней защитѣ интересовъ—въ торговомъ правѣ, какъ и во всякой другой части объективнаго права. Ибо люди, по ихъ природнымъ способностямъ и ихъ культурѣ, имѣютъ тѣ или другіе интересы въ отношеніи къ вещамъ, коими они въ своей жизни пользуются или которыя имъ необходимо потреблять; равнымъ образомъ люди имѣютъ интересы въ отношеніяхъ къ лицамъ, отъ которыхъ они имѣютъ право требовать

ЦАБ "Автограф"

или требуютъ, по какому-либо основанію, тѣхъ или другихъ дѣйствій или воздержаній отъ таковыхъ. Но всѣ интересы, которыхъ людская жизнь рождаетъ и вызываетъ безчисленное множество и въ самомъ богатомъ разнообразіи, и для защиты которыхъ соотвѣтственно разуму и природѣ необходимъ и существуетъ помянутый мировой порядокъ, суть или интересы отдѣльныхъ лицъ, именно такъ называемыхъ частныхъ лицъ (частные интересы), или интересы публичнаго устройства, въ которомъ, вслѣдствіе историческаго развитія человѣчества, отдѣльныя лица состоятъ и въ которомъ находятъ или по крайней мѣрѣ ищутъ внѣшнюю защиту (интересы общественныхъ учрежденій, публичные интересы). Отъ этого различія интересовъ исходятъ, когда раздѣляютъ все объективное право вообще на:

а) частное право, называемое также гражданскимъ или цивильнымъ правомъ, и на

б) публичное право.

Различіе лежитъ здѣсь въ той цѣли, которую въ отдѣльности преслѣдуютъ образующія правовой порядокъ повелѣнія и запрещенія (нормы): если норма имѣетъ цѣлью прежде всего охранить интересы отдѣльныхъ лицъ при помощи той защиты, которая необходима отдѣльнымъ лицамъ въ совмѣстной жизни ихъ съ прочими людьми, то норма эта принадлежитъ къ частному праву; но если цѣлью нормы является главнымъ образомъ защита интересовъ общественности, то повелѣвающее что либо или запрещающее съ этою цѣлью правоположеніе образуетъ собою составную часть публичнаго права, все равно, принимаютъ ли здѣсь участіе въ выгодахъ приказанія или запрещенія также и отдѣльныя лица, или не принимаютъ. Общественное устройство, въ интересахъ котораго нормы публичнаго права существуютъ и дѣйствуютъ, есть или государство въ отношеніи къ подчиненнымъ его власти лицамъ и вещамъ, или множество государствъ въ ихъ отношеніяхъ между собою; правоположенія, управомочивающія и обязывающія съ послѣдней точки зрѣнія сами государства, существуютъ ради общественныхъ интересовъ, несомнѣнно имѣющихъ мѣсто между самими государствами, и эти правоположенія образуютъ международное право, тогда какъ нормы, защищающія отдѣльные интересы одного изъ су-

ЦАБ "Автограф"

ществующихъ самостоятельныхъ общественныхъ союзовъ, суть государственное право этого отдѣльнаго публичнаго общественнаго союза.

Поэтому рядомъ другъ съ другомъ существуютъ частноправовыя, государственноправовыя и международноправовыя нормы и онѣ касаются всей области человѣческой дѣятельности; онѣ захватываютъ семейную, равно какъ духовную дѣятельность отдѣльныхъ лицъ, но главнымъ образомъ ихъ хозяйственную жизнь; въ послѣднемъ отношеніи мы видимъ дѣйствіе нормъ, ставящее границы и чрезъ это сдерживающее произволъ и въ то же время охраняющее свободу—въ области первобытныхъ производствъ (каковы: охота, горное дѣло, рыболовство, земледѣліе, скотоводство и т. д.), но точно также въ области промышленности (домашняя индустрія, ремесленное и фабричное дѣло), наконецъ въ области торговли во всѣхъ ея видахъ.

Если подъ торговлей, — какъ здѣсь принимается пока и до ближайшаго опредѣленія этого понятія при помощи положительнаго права,—понимаютъ посредничествующую человѣческую дѣятельность, направленную на оборотъ (обмѣнъ) товаровъ (т. е. обмѣнъ идущихъ отъ производителей къ потребителямъ имуществъ или вещевыхъ средствъ для удовлетворенія потребностей), то торговое право есть въ общемъ совокупность всѣхъ правовыхъ нормъ, которыя въ интересѣ этой дѣятельности или въ области ея ставятъ границы, свойственныя вообще объективному праву. Если принять здѣсь также во вниманіе цѣль отдѣльныхъ повелѣній и запрещеній, согласно представленному выше общему юридическому различію ихъ, то получимъ дѣленіе торговаго права на:

частное торговое право,
государственное торговое право и
международное торговое право.

Особенность той дѣятельности, которая называется торговлей, не идетъ, однако, ни въ одномъ изъ этихъ направленій такъ далеко, чтобы въ ней могли или даже должны были найти примѣненіе только спеціальныя правоположенія; напротивъ, торговля находится подъ господствомъ и такихъ частноправовыхъ и международноправовыхъ нормъ, которыя должны имѣть при-

ЦАБ "Автограф"

мѣненіе также къ другимъ житейскимъ занятіямъ (напримѣръ, первобытнымъ производствамъ, фабричному дѣлу и т. д.) и къ другимъ жизненнымъ отношеніямъ (напр., къ полицейскому и военному дѣлу, уголовноправовымъ, наслѣдственнымъ и семейнымъ отношеніямъ); главнымъ образомъ въ пониманіи современнаго культурнаго и правоваго государства лежитъ основаніе того положенія, чтобы никакая человѣческая дѣятельность не выдѣлялась изъ круга обще-обязательныхъ правоотношеній и не ставила бы человѣка въ совершенно особо нормированное состояніе. Согласно этому пониманію и въ соотвѣтствіе идеѣ равенства предъ закономъ, напротивъ, и тотъ, кто по профессіи или случайно совершаетъ торговую сдѣлку, принципіально стоитъ подъ господствомъ того же гражданскаго и публичнаго права, которому подпадаютъ и другіе сограждане и подчиненные положительному закону.

I. Изложенное главнымъ образомъ относится къ частноправовымъ отношеніямъ, такъ что частное торговое право есть, слѣдовательно, только та часть объективнаго частнаго права, которая нормируетъ частноправовыя отношенія, имѣющія мѣсто въ торговой дѣятельности или вытекающія изъ нея, насколько они отличаются своеобразной природой.

II. Государственное торговое право обнимаетъ собою всѣ тѣ нормы, которыя покровительствуютъ торговлѣ, обезпечиваютъ, ограничиваютъ или обременяютъ ее съ точки зрѣнія интересовъ государства или общества *). Сюда принадлежатъ: постановленія таможенныя и о пошлинахъ, уголовно и процессуально—правовыя, равно какъ многочисленныя полицейскія предписанія. Изъ германскихъ законовъ, которые образу-

*) Тотъ фактъ, что „общество“ выступаетъ въ наше время рядомъ съ государствомъ, представляется обстоятельствомъ полнымъ значенія; не малое число мѣропріятій торговой полиціи издаются и дѣйствуютъ не въ (прямомъ) интересѣ публичной общественности „государства“, подъ которымъ мы разумѣемъ самостоятельные союзы и ихъ части (слѣдовательно имперію, Reich, государство, провинцію, округъ, политическую общину и публичныя корпораціи), но въ интересѣ общества и его частей, подъ которымъ должно понимать въ области государства производящій и потребляющій народъ въ его хозяйственныхъ соединеніяхъ

ЦАБ "Автограф"

ютъ публичное торговое право въ этомъ смыслѣ, нужно здѣсь упомянуть:

Имперскіе законы о гербовыхъ пошлинахъ по векселямъ отъ 10 іюня 1869 г. и 4 іюня 1879 г. (см. ниже § 92), имперскіе законы объ имперскомъ гербовомъ сборѣ отъ 1 іюля 1881 г. и 29 мая 1885 г. (см. §§ 22 и 60), имперскіе законы о таможенномъ тарифѣ отъ 15 іюля 1879 г., 22 мая 1885 г. и 21 декабря 1887 г., имперскіе законы объ обложеніи пошлиною сахара отъ 9 іюля 1887 года и хлѣбнаго вина отъ 24 іюня 1887 года.

Изъ уголовноправовыхъ нормъ, касающихся торговли, слѣдуетъ привести:

Имперскій законъ о ростовщичествѣ отъ 24 мая 1880 г. и имперскій законъ противъ преступнаго и общеопаснаго употребленія взрывчатыхъ веществъ (Dynamitgesetz) отъ 9 іюня 1884 г.; далѣе §§ 209—214 конкурснаго устава отъ 10 февраля 1877 года.

Къ публичному торговому праву нужно затѣмъ причислить всѣ тѣ опредѣленія торговаго уложенія и тѣ, по существу, частноправовые законы, въ которыхъ угрожается уголовнымъ наказаніемъ или полицейскимъ штрафомъ въ публичномъ интересѣ; ср. ст. 26, 45, 89, 129, 135, 154, 155, 171, 249 и слѣд., 251.

Далѣе: законъ о печати отъ 7 мая 1874 года, имперскій законъ объ обращеніи съ пищевыми продуктами, предметами роскоши и предметами необходимости отъ 14 мая 1879 г., имперскій законъ о заготовленіи и оплатѣ пошлинами спичекъ отъ 13 мая 1884 г., имперскій законъ объ обращеніи съ предметами, содержащими свинецъ и цинкъ отъ 25 іюня 1887 года, уставъ о мѣрахъ и вѣсахъ для Германіи отъ 27 декабря 1884 года (такса для нихъ отъ 28 де-

---

(слѣдовательно, профессіональные разряды, сословія и соціальныя ассоціаціи, разсматриваемыя всѣ безъ обращенія вниманія на государственную связь). Юридическія нормы, которыя изданы и дѣйствуютъ въ интересахъ общества, развились, насколько онѣ не суть въ то же время частное право, подъ именемъ и въ предѣлахъ государственнаго права, вслѣдствіе чего и выраженіе „публичные интересы“, не смотря на возможное, по крайней мѣрѣ, по временамъ противорѣчіе между государственными и общественными интересами, употребляется для обозначенія обоихъ родовъ этихъ интересовъ. А потому должно быть здѣсь также допущено къ употребленію выраженіе: государственное торговое право въ болѣе широкомъ смыслѣ, обхватывающемъ и часть общественнаго права.

ЦАБ "Автограф"

кабря 1884 года, публикація о срокахъ допущенія старыхъ мѣръ, орудій измѣренія длины, гирь и вѣсовъ отъ 30 декабря 1884 года, публикація о крайнихъ срокахъ терпимыхъ пока въ публичномъ обращеніи уклоненій мѣръ и инструментовъ, гирь и вѣсовъ отъ нормъ, установленныхъ закономъ отъ 27 іюля 1885 года), имперскій законъ о точномъ достоинствѣ золотыхъ и серебряныхъ товаровъ отъ 16 іюля 1884 года, имперскій законъ объ огражденіи отъ противозаконнаго воспроизведенія бумаги, употребляемой для изготовленія имперскихъ ассигнацій, отъ 26 мая 1885 г., ремесленный уставъ для Германской имперіи отъ 1 іюля 1883 года.

Затѣмъ идутъ многіе имперскіе законы, которые относятся къ морской торговлѣ и приведены ниже (§ 117), наконецъ нормы вытекающія изъ между-государственныхъ договоровъ и обязывающія подданныхъ государства и государственныя установленія.

III. Международное торговое право, т. е. тѣ нормы международнаго права, которыя относятся къ торговлѣ въ интересахъ государствъ (т. е. ради общности интересовъ одного или всѣхъ государствъ), имѣетъ какъ въ своихъ обычноправовыхъ, такъ и въ своихъ юридически-принудительныхъ, равно и въ своихъ договорныхъ нормахъ, громадное значеніе для торговли. Большую важность представляютъ, напримѣръ, нормы военнаго права о частной собственности на сушѣ и на морѣ, право блокады и эмбарго *), призовое право и морская торговля нейтральныхъ.

Не менѣе имѣетъ значенія для торговли та часть международнаго права, которая присвоиваетъ спеціальныя права международнымъ органамъ, существующимъ въ особенности для защиты національныхъ торговыхъ интересовъ, именно консуламъ, и въ этихъ же интересахъ налагаетъ на нихъ важныя обязанности. Ср.:

Герм. имп. конституціи ст. 56 и ст. 4, п. 7, далѣе — законъ объ организаціи союзнаго консулата, равно о присвоенныхъ должности союзныхъ консуловъ правахъ и обязанностяхъ, отъ 8 ноября 1867 года, потомъ — имп. законъ о консульской юрисдикціи отъ 10 іюля 1879 г.

Къ торговлѣ имѣетъ далѣе отношеніе право, вытекающее изъ международныхъ договоровъ — торговыхъ, таможенныхъ, о су-

*) Задержаніе корабля правительственною властью. *Прим. перев.*

ЦАБ "Автограф"

доходствѣ, дружественныхъ, о свободѣ переселенія и право консульскихъ договоровъ, и именно это право касается торговли не только въ виду того положенія, которое занимаютъ данныя государства съ точки зрѣнія ихъ взаимныхъ международныхъ правъ и обязанностей, но и въ виду тѣхъ нормъ, обязательныхъ въ государственноправовомъ отношеніи, которыя вступаютъ въ силу въ каждомъ государствѣ, посредствомъ законнаго распубликованія.

Изложеніе, предпринятое въ настоящемъ учебникѣ, занимается преимущественно, даже почти исключительно частнымъ торговымъ правомъ. На нормы публичнаго права въ нашемъ учебникѣ обращено вниманіе лишь настолько, насколько это казалось необходимымъ или цѣлесообразнымъ для ясности картины частно-торговыхъ отношеній, для округленія и дополненія этого изложенія. Такой способъ обработки предмета соотвѣтствуетъ и нынѣшнему академическому обычаю; государственное торговое право обыкновенно преподается въ ученіи о правѣ государственнаго управленія, международное торговое право—въ учебникахъ и руководствахъ международнаго права. Изъ послѣднихъ нужно здѣсь прежде всего упомянуть о руководствѣ международнаго права, изданномъ Фр. фонъ Гольцендорфомъ (Гамбургъ, 1887 г.), третій томъ котораго, въ ученіи о государственныхъ договорахъ и международныхъ магистратурахъ, подробно излагаетъ самую важную часть современнаго международнаго торговаго права, при самомъ лучшемъ указаніи источниковъ.

Вопросъ о томъ, въ какой мѣрѣ своеобразная природа торговли предполагаетъ и необходимо требуетъ спеціальныхъ для торговли юридическихъ правилъ, зависитъ, съ одной стороны, отъ развитія торговаго оборота (въ противоположность остальному гражданскому обороту), а съ другой стороны отъ состоянія всего частнаго права (главнымъ образомъ, въ отношеніи къ требованіямъ, которыя предъявляетъ торговля къ праву, ее нормирующему). Такъ, торговый оборотъ римлянъ былъ развитъ, хотя и широко, но не слишкомъ сложно; римскій народъ не былъ торговымъ народомъ, но римское частное право въ римской имперіи развивалось соотвѣтственно требованіямъ времени, было эластично и универсально, поэтому въ римскомъ государствѣ не чувствовалось потребности въ развитомъ особомъ правѣ для торговаго оборота,

ЦАБ "Автограф"

Но не только внѣшнія причины, выступающія въ исторіи гражданскаго права, ведутъ къ потребности въ особомъ правѣ для торговли, и слѣдовательно къ самому торговому праву, но и внутреннія, вытекающія изъ существа хозяйственныхъ отношеній. Между тѣмъ какъ, напримѣръ, вещное право связано съ кускомъ земли, разнообразится по территоріальнымъ различіямъ, между тѣмъ какъ семейное, наслѣдственное право подвергается вліянію тысячъ разнообразныхъ національныхъ, этическихъ и этническихъ мотивовъ, въ торговлѣ дѣйствуетъ та космополитическая черта, что торговое право связываетъ тенденцію международнаго равенства съ возможно большею обезпеченностію и вмѣстѣ съ тѣмъ эластичностью своихъ учрежденій и, переступая политическія границы, стремится во всѣхъ странахъ одинаково служить интересамъ торгующихъ всѣхъ частей свѣта. Такъ возникаетъ «всеобщее торговое право», allgemeines Handelsrecht; такъ чрезъ принятіе—Reception, а частію чрезъ посредство государственныхъ договоровъ создаются единообразныя нормы по отношенію къ торговымъ товариществамъ, страховому праву, желѣзнодорожному, почтовому, телеграфному обороту, вексельному, морскому праву и т. д. Чѣмъ больше развивается въ народѣ торговля и, слѣдовательно, чѣмъ больше выступаетъ на дѣлѣ своеобразная природа торговли, тѣмъ сильнѣе обнаруживается выдѣленіе все бо́льшаго числа отношеній изъ области (обыкновеннаго, общаго) гражданскаго права и нормированіе ихъ чрезъ особое право, спеціальное право торговли. Съ другой стороны, чѣмъ больше гражданское право отстало отъ требованій времени, которыя выступаютъ прежде всего и, главнымъ образомъ, въ области торговаго оборота, подверженнаго международному вліянію, тѣмъ настоятельнѣе торговый оборотъ почувствуетъ потребность въ спеціальномъ правѣ. Эта потребность удовлетворится, если занимающіеся торговлею успѣютъ получить вліяніе на законодательство, или, безъ этого воздѣйствія, путемъ обычнаго права (die Usancen) создадутъ тѣ правоположенія, въ которыхъ торговля нуждается.

Въ самомъ дѣлѣ, исторически этими путями во всѣхъ странахъ, въ которыхъ занимаются торговлею, образовалось болѣе или менѣе далеко распространенное, болѣе или менѣе тонко раз-

ЦАБ "Автограф"

витое торговое право, будь это право положительное, или обычное; происхожденіе спеціальнаго права для торговли часто оказывалось новообразованіемъ гражданскаго права вообще, часто представлялось какъ бы проложеніемъ дороги для дальнѣйшаго развитія всего національнаго частнаго права.

§ 2.

Отдѣлы торговаго права и торговой науки вообще.

Подъ «торговлей» нужно разумѣть, какъ уже объяснено было выше на стран. 3, посредническую дѣятельность съ цѣлью обращенія товаровъ. Внутри этой дѣятельности, смотря по направленію, по объемамъ и границамъ оборота, а также по свойству посредническихъ дѣйствій, можно различать разныя отрасли и роды торговли. Для публичнаго торговаго права преимущественное значеніе имѣетъ различіе торговли ввозной, вывозной и комиссіонно-посреднической—Einfuhr-,-Ausfuhr-und Zwischenhandel, которымъ противополагается торговля туземная или внутренняя—Inlands- oder Binnenhandel; тогда какъ различіе между сухопутною и морскою торговлею—Land - und Seehandel—важно какъ для частнаго, такъ и для публичнаго права. О морской торговлѣ см. § 116 и слѣд. Въ частноправовомъ отношеніи (какъ, напримѣръ, это ясно изъ § 59 и др.) имѣетъ значеніе различіе иногородной и мѣстной торговли—Distanz-und Platzhandel, а также и, главнымъ образомъ, для разграниченія частнаго торговаго права въ противоположность остальному частному праву—различіе торговли, производимой въ видѣ промысла и не въ видѣ промысла—gewerbemassig und nicht gewerblich-Handel (см. §§ 8—10). Раздѣленіе торговли на оптовую и розничную (Gross und Kleinhandel, Engros und Detail-Handel), какъ видно, напр., изъ § 15, тоже не лишено юридическаго значенія.

Частное торговое право въ широкомъ смыслѣ, по обычному способу изложенія, который частію содержится уже въ рубрикахъ закона, имѣетъ слѣдующія главныя части:

1) Торговое право въ тѣсномъ смыслѣ; объ этомъ гово-

ЦАБ "Автограф"

рится ниже, §§ 8—80. Оно нормируетъ въ частноправовомъ отношеніи такъ называемую «торговлю въ собственномъ смыслѣ», т. е. сдѣлки по обмѣну товаровъ, а именно сдѣлки о мѣнѣ, покупкѣ, поставкѣ и т п , и

«торговлю не въ собственномъ смыслѣ», т е коммиссію, экспедиторство, маклерскія сдѣлки, сухопутную и морскую перевозку, страхованіе и т п предпріятія, служащія «торговлѣ въ собственномъ смыслѣ» въ качествѣ вспомогательныхъ

2) Вексельное право, объ немъ говорится ниже, §§ 81—115

3) Морское право, объ немъ ниже, §§ 116—128

Вексельное и морское право суть отрасли торговаго права въ широкомъ смыслѣ,—отрасли, которыя, по историческимъ причинамъ, нашли особенно богатое развитіе и, дѣйствительно, очень тонкую юридическую разработку своихъ институтовъ

Всѣ вышеозначенныя отрасли и роды торговли въ широкомъ, какъ и въ тѣсномъ смыслѣ требуютъ и находятъ научную обработку и разсмотрѣніе не съ одной юридической точки зрѣнія. Научно обработанное торговое право есть часть науки о торговлѣ въ широкомъ смыслѣ слова, если послѣдняя есть систематическое познаніе торговли вообще, то въ этой наукѣ смотря по избранному исходному пункту и точкѣ зрѣнія, является возможность изучать торговлю съ различныхъ сторонъ Такое изученіе лежитъ, наприм , въ основѣ исторіи торговли, торговой географіи, торговой статистики, торг политики и науки о торговлѣ въ тѣсномъ (теорія торговли—Handelstheorie) и болѣе тѣсномъ смыслѣ (ученіе о предметахъ торговли и о производствѣ торговли) Знаніе перечисленныхъ отраслей науки о торговлѣ далеко не лишено значенія для торговой юриспруденціи, особенно знаніе науки о торговлѣ въ болѣе тѣсномъ смыслѣ Систематическое ознакомленіе со всѣми родами и способами производства торговли, съ предположеніями и намѣреніями занимающихся торговлею, другими словами ознакомленіе съ фактической подкладкой торговли является главнымъ условіемъ пониманія торговаго права, а, слѣдов , полнаго и вѣрнаго примѣненія его Стоитъ взглянуть на вексельное право и на право банковыхъ и биржевыхъ сдѣлокъ, чтобы убѣдиться, наприм , насколько необходимо знаніе народно-хозяйственной стороны торговли для пониманія и

ЦАБ "Автограф"

практическаго приложенія торговаго права. Поэтому изученіе народнаго хозяйства и народнохозяйственной политики нужно поставить какъ одно изъ главныхъ вспомогательныхъ средствъ къ систематическому познанію торговаго права, хотя въ то же время основныя положенія торговли, вытекающія изъ различныхъ точекъ зрѣнія на нее (напр , юридической, народнохозяйственной и др), всегда должны быть различаемы между собою.

§ 3

Торговое право, какъ всеобщее, партикулярное и общее право.

Хотя торговое право, вслѣдствіе распространенія производства торговли за предѣлы отдѣльныхъ государствъ, стремится ко всеобщему единообразію, все-таки оно развивается, какъ и остальныя части гражданскаго права, различнымъ образомъ въ отдѣльныхъ правовыхъ областяхъ, если обратимъ вниманіе на различіе отдѣльныхъ мѣстныхъ обыкновеній, на различіе мѣстныхъ рыночныхъ порядковъ и торговыхъ обычаевъ въ отношеніи тѣхъ или другихъ родовъ товаровъ, то увидимъ, что торговое право, какъ и другія части права, напр , имущественное, брачное право, составляется изъ партикулярнаго (мѣстнаго, территоріальнаго*) и изъ общаго права Мы называемъ общимъ правомъ—gemeines Recht то объективное право, которое вытекаетъ для нѣсколькихъ правовыхъ областей (напр , отдѣльныхъ государствъ одного сложнаго государства, союзнаго государства или союза государствъ—Bundesstaat oder Staatenbund) изъ единственнаго, общаго для этихъ правовыхъ областей источника, партикулярнымъ правомъ мы называемъ тѣ правовыя нормы, которыя проистекаютъ для отдѣльной правовой области изъ ея собственнаго, самостоятельнаго правоваго источника (партикулярнаго законода-

*) Большое раздробленіе наблюдается еще въ наше время въ обычныхъ правахъ и обыкновеніяхъ торговли (такъ называемыхъ Usancen), которыя имѣетъ каждая отдѣльная фондовая и товарная биржа и кодифицируетъ ихъ, ср ниже § 7

ЦАБ "Автограф"

тельства или партикулярныхъ обычаевъ); если возникаетъ единообразное—übereinstimmendes (партикулярное) право на основаніи особенныхъ правовыхъ источниковъ отдѣльныхъ правовыхъ областей (будь то вслѣдствіе подражанія или вслѣдствіе общаго предварительнаго совѣщанія), то такое право называется всеобщимъ—allgemeines—правомъ. Приблизительно въ одной трети Германіи римское право и въ торговыхъ дѣлахъ есть общее право, а именно, оно имѣетъ здѣсь вспомогательное дѣйствіе; точно также нѣмецкое право, происходящее изъ законодательной дѣятельности германской имперіи (съ 1871 года), является какъ общее право, но имѣетъ не только вспомогательное, но и абсолютное дѣйствіе для всѣхъ тѣхъ дѣлъ, которыя по ст. 4 имперской конституціи подлежатъ исключительно законодательству имперіи. Единообразное право различныхъ (самостоятельныхъ) государствъ — всеобщее право — въ торговыхъ дѣлахъ, какъ уже было объяснено выше, въ § 1, простирается дальше, чѣмъ въ другихъ областяхъ, потому что здѣсь идетъ дальше общность интересовъ. Эта общность интересовъ не должна быть игнорируема судебною практикой. А потому, какъ совершенно правильно признаютъ судебныя установленія, нужно предполагать о торговомъ законодательствѣ каждаго государства, что оно должно считаться дѣйствующимъ, во всей своей совокупности, для всей занимающейся торговлей публики, а не имѣетъ въ виду односторонне защищать и привилегировать только туземную сторону. На этомъ основаніи прусскій высшій судъ совершенно правильно, напримѣръ, постановилъ, что торговыя книги иностранныхъ купцовъ относительно ихъ торговыхъ дѣлъ имѣютъ доказательную силу предъ туземными судами.

§ 4.

Историческое развитіе на континентѣ торговаго права вообще.

Насколько торговля не есть исключительное занятіе отдѣльнаго народа, настолько торговое право не есть результатъ правоваго развитія опредѣленнаго государства. Напротивъ, въ про-

ЦАБ "Автограф"

цессѣ возникновенія и постепеннаго образованія торговаго права всѣ народы, занимающіеся торговлею, оказываютъ взаимное вліяніе другъ на друга, и повременную историческую связь юридическихъ положеній можно доказать въ области торговли легче, чѣмъ въ большей части другихъ областей. Насколько мы обладаемъ свѣдѣніями о нормахъ торговаго права минувшихъ временъ, мы замѣчаемъ въ нихъ слѣды заимствованія чужихъ правъ; такъ, въ римскомъ правѣ мы видимъ заимствованіе греческаго права, а именно части родосскаго морскаго права, въ вестготскомъ правѣ VI стол. принятіе (Reception) восточныхъ, по всей вѣроятности семитическихъ правоположеній и т. д. Но совокупное вліяніе чужой культуры и, главнымъ образомъ, иностранной торговли на отечественное право каждаго государства было во всякое время значительнѣе, чѣмъ рецепція отдѣльныхъ частей изъ чужихъ правъ. Этому вліянію Римъ обязанъ своимъ jus gentium и той эластичностію, которая дѣлала его способнымъ служить правомъ для торговли древнихъ временъ въ римской имперіи и для торговли болѣе ранняго времени среднихъ вѣковъ, такъ что и не чувствовалась необходимость въ особенномъ торговомъ правѣ [1]); эта эластичность римскаго jus gentium сдѣлала его способнымъ образовать даже въ настоящее время важнѣйшіе элементы обязательственнаго права въ торговомъ оборотѣ. Но съ конца XI в. къ традиціи римскаго Corpus juris присоединился новый право-созидающій факторъ—торговый обычай торговаго сословія; онъ сдѣлался могущественнымъ въ итальянскихъ городахъ и тамъ проявилъ себя въ городскихъ правахъ и корпоративныхъ статутахъ купеческихъ гильдій; нововозникавшее право переходило, большею частью, изъ Ломбардіи, чрезъ южную и среднюю Европу, вмѣстѣ съ движеніемъ товаровъ, пріобрѣтая право гражданства всюду, гдѣ производилась торговля. Конечно, оно еще не представляло собой никакой системы, а было лишь аггрегатомъ отдѣльныхъ положеній, которыя дѣйствовали вмѣстѣ съ

[1]) Римское право содержитъ спеціально къ торговлѣ относящіяся нормы главнымъ образомъ въ XIV кн. Дигестъ (lib. XIV tit. 1 de exercitoria actione; tit. 2 de lege Rhodia de jactu; tit. 3 de institoria actione; tit. 4 de tributoria actione; tit. 5 quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur).

ЦАБ "Автограф"

римскимъ правомъ, или въ противоположность съ нимъ; но все-таки оно было уже достаточно могущественно для того, чтобы вести борьбу противъ враждебныхъ торговлѣ каноническихъ правовыхъ источниковъ. Вмѣстѣ съ торговымъ классомъ торговля процвѣла, такимъ образомъ, въ Испаніи, Италіи, Португаліи и южной Франціи, благодаря владычеству городскихъ правъ, развивавшихся въ свою очередь подъ давленіемъ обычаевъ купеческаго сословія и статутовъ купеческихъ Collegia и Nationes [2]), благодаря далѣе вліянію мѣстныхъ и издали заимствованныхъ юридическихъ обычаевъ, а равно самостоятельной юрисдикціи собственныхъ сословныхъ судовъ (consules и т. д.). Проводя съ собою свое право и свои обычаи, торговля перешагнула Альпы, слѣдуя по заброшеннымъ римлянами военнымъ дорогамъ, и создавала новую жизнь въ старинныхъ мѣстахъ римской культуры въ Германіи, на Рейнѣ и на Дунаѣ. Вскорѣ германскіе купцы, съ продуктами своей отечественной индустріи, стали отправляться на корабляхъ и сухимъ путемъ къ югу, германская Ганза и ея товары сходились тамъ съ итальянцами, и жители сѣвера знакомились съ денежной торговлей ломбардовъ и съ ихъ обычнымъ правомъ на французскихъ товарныхъ и вексельныхъ рынкахъ; за этимъ вскорѣ послѣдовали ярмарки въ Германіи, Брабантѣ и Фландріи и вездѣ, вмѣстѣ съ товарами и деньгами, сообщался и обмѣнивался культурный взглядъ и правовой обычай.

Хотя возникшее, такимъ образомъ, внутри купеческаго сословія право оказывалось космополитическимъ и выходило, главнымъ образомъ, изъ международнаго столкновенія представителей романской и германской расы въ торговомъ оборотѣ, все-таки оно только въ главныхъ чертахъ было единообразно, но въ отдѣльныхъ пунктахъ представляло множество уклоненій. Это право было положительнымъ правомъ въ формѣ различныхъ мѣстныхъ обычаевъ и городскихъ правъ тѣхъ или другихъ торговыхъ пунктовъ, въ формѣ ярмарочныхъ и вексельныхъ уста-

2) Купцы одной и той же національности, которые имѣли въ иностранныхъ торговыхъ пунктахъ продолжительное пребываніе, или останавливались тамъ для торговли на короткое время, образовывали, подобно студентамъ, особыя землячества или бурсы; они устраивали также общіе товарные склады (Kaufhäuser, „Gretен“, fondachi).

ЦАБ "Автограф"

вовъ отдѣльныхъ торговыхъ городовъ и постановленій купеческихъ гильдій, слѣдовательно оно было необычайно раздробленнымъ. Раздробленіе торговаго права въ видѣ многочисленныхъ партикулярныхъ правъ, мѣстныхъ обыкновеній и статутныхъ правъ продолжалось въ Италіи, по мѣрѣ политическаго разъединенія полуострова, до 19 стол., на Пиринейскомъ полуостровѣ— до отмѣны многочисленныхъ торговыхъ уставовъ торговыхъ городовъ бильбаосскимъ ордонансомъ, въ 18 и 19 стол., и во Франціи—до такъ называемаго ordonance du commerce 1673 г. (code Savary) и ordonance de la marine 1681 г. Въ послѣдней странѣ, на основаніи двухъ только-что упомянутыхъ декретовъ Людовика XIV, при Наполеонѣ I явилась та законодательная работа, которая имѣла рѣшительное вліяніе на торговое право почти цѣлаго міра; это—французскій code de commerce, вступившій въ дѣйствіе съ 1 января 1808 г. Вліянію этого перваго широкаго кодифицированія торговаго права наиболѣе способствовало прежде всего широкое распространеніе тогдашняго французскаго господства; во всѣхъ странахъ, въ которыхъ оно въ первыхъ десяткахъ нашего столѣтія водворилось, упомянутый кодексъ, содержащій въ себѣ 4 книги и 648 статей (вмѣстѣ съ вексельнымъ, морскимъ, конкурснымъ правомъ и торговымъ судопроизводствомъ), былъ вводимъ большею частію вмѣстѣ съ тремя другими кодексами: c. civil, c. pénal и de procédure civil; и хотя его дѣйствіе, вмѣстѣ съ крушеніемъ первой имперіи, во многихъ этихъ странахъ было отмѣняемо, но автономныя нормы торговли, введенныя на его мѣсто, оказывались большею частію, если не дословными списками или переводами code de commerce, то по крайней мѣрѣ въ основныхъ чертахъ являлись построенными на французскомъ торговомъ уложеніи, которое многимъ европейскимъ государствамъ служило образцомъ, а внѣ-европейскими государствами было прямо заимствовано, напримѣръ, Турціею, Египтомъ и т.-д.; такъ что основныя положенія французскаго вексельнаго права дѣйствуютъ на пространствѣ приблизительно въ 507,500 квадр. миль, съ 233,700,000 жителей. Французское торговое законодательство не осталось безъ послѣдствій и для Германіи. Прежде всего, code de commerce при Наполеонѣ I былъ введенъ въ германскихъ государ-

ЦАБ "Автограф"

ствахъ, и въ нѣсколькихъ частяхъ Германіи, насколько изданные впослѣдствіи германскіе законы этому не противорѣчили, почитался дѣйствующимъ правомъ. Но кромѣ того, c. de com. дѣйствовалъ еще далѣе: германскія законодательства не могли освободиться отъ его историческаго давленія и научнаго вліянія ни при составленіи вексельнаго устава, ни при сочиненіи торговаго кодекса; вѣдь онъ содержалъ очень часто именно то право, которое возникло изъ столкновенія большихъ романскихъ и германскихъ торговыхъ группъ съ XII стол.

Внутри Германіи, раздробленіе права, перешедшее изъ среднихъ вѣковъ, продолжалось пока и въ области торговыхъ дѣлъ. Къ римскому и каноническому праву, равно къ торговымъ обыкновеніямъ, какъ единственному источнику общаго торговаго права въ Германіи, съ конца XV в. присоединилось нѣсколько имперскихъ законовъ — спеціальныхъ законовъ, имѣвшихъ большею частію только полицейское значеніе; но рядомъ съ этимъ, партикулярное право содержалось въ различныхъ обычаяхъ отдѣльныхъ государствъ и отдѣльныхъ торговыхъ мѣстъ и въ безчисленныхъ уставахъ рыночныхъ, ярмарочныхъ, меркантильныхъ, вексельныхъ, биржевыхъ, банковыхъ, фирменныхъ, въ уставахъ о прокурахъ, о страхованіи, штапельныхъ, о несостоятельности и водоходныхъ.

Только въ Пруссіи, именно для странъ, принадлежащихъ съ 1794 г. къ прусской монархіи, достигли правоваго единства въ торговыхъ дѣлахъ при помощи части II, тит. 8, гл. 7—15 (§§ 475—2464) всеобщаго земскаго права—Landrecht—для прусскихъ владѣній, равно какъ при посредствѣ всеобщаго устава судопроизводства ч. I, тит. 27, 30, 47—51, между тѣмъ какъ въ Баваріи баварскимъ уставомъ вексельнаго и торговаго судопроизводства 1785 г. и даже содержаніемъ баварскаго закона 11 сент. 1825 г. было создано право, имѣвшее только вспомогательное дѣйствіе; слѣдовательно, какъ и въ остальной Германіи, хаотическое раздробленіе права все еще продолжалось.

ЦАБ "Автограф"

§ 5.

Происхожденіе, введеніе въ дѣйствіе и обозрѣніе содержанія обще-германскаго торговаго уложенія.

Первый шагъ къ тому, чтобы положить конецъ правовой разобщенности въ области торговаго права въ Германіи, былъ сдѣланъ на генеральной конференціи германскаго таможеннаго союза, а именно въ 1836 году со стороны вюртембергскаго правительства, которое внесло требованіе о введеніи по возможности однообразнаго торговаго законодательства въ предѣлахъ таможеннаго союза. Если это требованіе и не имѣло никакого прямого послѣдствія, то всетаки имъ данъ былъ толчекъ, который повелъ далѣе нетолько къ согласнымъ объясненіямъ о введеніи точнаго вексельнаго акцепта [1]) въ большинствѣ государствъ таможеннаго союза, но и къ реформамъ въ партикулярныхъ торговомъ и вексельномъ правахъ въ отдѣльныхъ государствахъ, главнымъ образомъ, въ Пруссіи, Саксоніи, Вюртембергѣ, Брауншвейгѣ и Нассау,—реформамъ, соотвѣтствовавшимъ требованіямъ времени и въ особенности долженствовавшимъ быть принятыми съ цѣлью бо́льшаго правоваго объединенія въ Германіи. При этомъ все больше выступало убѣжденіе въ необходимости дѣйствовать сообща; восьмая генеральная конференція таможеннаго союза въ 1846 г. сдѣлала рѣшительный шагъ предложеніемъ о составленіи коммиссіи, которая должна была устроить совѣщанія относительно всеобщаго вексельнаго права. Вексельный уставъ былъ составленъ въ октябрѣ — декабрѣ 1847 г. и въ промежутокъ времени отъ 1848 до 1862 г. путемъ партикулярнаго законодательства введенъ въ отдѣльныхъ германскихъ государствахъ [2]).

Вексельный уставъ былъ распубликованъ въ ноябрѣ 1848 г. имперскимъ правителемъ (Reichsverweser) въ «Reichsgesetzblatt», конечно, не достигая чрезъ то силы закона. Это же самое им-

[1]) Объ этомъ ниже § 98. II. [2]) См. ниже § 83, IV періодъ.

ЦАБ "Автограф"

перское правительство съ октября 1848 г. было занято тѣмъ, чтобы разработать проектъ общаго торговаго права для всей Германіи, но встрѣчало препятствія для своей работы въ ходѣ политическихъ событій, вторично пришлось конференціямъ таможеннаго союза двинуть впередъ правовое объединеніе въ 1853 и 1854 годахъ; старанія ихъ нашли отголосокъ въ германскомъ союзномъ парламентѣ, гдѣ 21 февр 1856 года Баварія предложила образовать коммиссію. съ цѣлью составленія проекта всеобщаго торговаго уложенія для германскихъ союзныхъ государствъ, каковое предложеніе было наконецъ принято.

Вслѣдствіе этого и дальнѣйшихъ совѣщаній, въ январѣ 1857 г. въ Нюренбергѣ собралась конференція, на которой находились представители большинства союзныхъ германскихъ государствъ,— конференція состоящая изъ юристовъ и купцовъ. Коммиссія поставила въ основаніе своихъ совѣщаній прусскій проектъ торговаго уложенія 1856 г., совѣщалась съ 21 января 1858 г до 2 іюля того же года (1-е чтеніе), потомъ съ 15 сент. 1857 г. до 18 янв. 1858 г. (2-е чтеніе), и о морскомъ правѣ, по переходѣ засѣданій коммиссіи въ Гамбургъ, съ 28 апр. 1858 г по 25 окт. 1859 г. (1-е чтеніе), и съ 9 янв 1860 г по 22 авг. 1860 г (2-е чтеніе); послѣ третьяго, вслѣдствіе дипломатическихъ переговоровъ существенно сокращеннаго чтенія проекта въ Нюренбергѣ, трудъ коммиссіи, подъ названіемъ «проектъ всеобщаго германскаго торговаго уложенія» былъ представленъ правительствамъ отдѣльныхъ государствъ и затѣмъ путемъ партикулярнаго законодательства введенъ въ отдѣльныхъ германскихъ союзныхъ государствахъ въ 1861 по 1865 г. До основанія Сѣверо-Германскаго союза торговое уложеніе дѣйствовало, слѣдовательно, въ германскихъ государствахъ какъ единообразное партикулярное право, слѣдовательно, какъ «всеобщее право»—allgemeines R. (см выше, § 3).

Когда (1867 г.) былъ основанъ Сѣверо-Германскій союзъ, онъ сдѣлалъ это «всеобщее германское торговое уложеніе» союзнымъ закономъ посредствомъ закона 5 іюня 1869 г и вмѣстѣ съ возникновеніемъ германской имперіи (имперская конституція 16 апр. 1871 г) торговое уложеніе (совмѣстно съ вексельнымъ уставомъ и нюренберскими новеллами) сдѣлалось имперскимъ

ЦАБ "Автограф"

закономъ и слѣдовательно абсолютнымъ общимъ правомъ на пространствѣ всей союзной области (§ 2 закона относительно имперской конституціи и ст. 2 имперской конституціи), включая имперскія земли Эльзасъ-Лотарингію.

Это уложеніе нормируетъ, въ абсолютно обще-обязательной формѣ для всей имперской области, правовыя отношенія торговаго класса, насколько они опредѣляются своеобразной природой торговли (первая книга 1, о купцахъ; 2, о торговомъ списк'ѣ, 3, о торговыхъ фирмахъ, 4, о торговыхъ книгахъ; 5, о прокуристахъ (замѣстителяхъ) и торговыхъ уполномоченныхъ, 6, о служебномъ торговомъ персоналѣ, и 7, о торговыхъ маклерахъ), далѣе торговое уложеніе говоритъ о торговыхъ товариществахъ (вторая книга 1. о полномъ торговомъ товариществѣ; 2, о коммандитномъ товариществѣ (товарищество на вѣрѣ); 3, объ акціонерномъ товариществѣ [3]); затѣмъ уложеніе излагаетъ право негласныхъ товариществъ и союзовъ отдѣльныхъ торговыхъ предпріятій за общій счетъ (третья книга), въ четвертой книгѣ говоритъ о торговыхъ сдѣлкахъ (а именно 1, о торговыхъ сдѣлкахъ вообще 2 далѣе въ особенности о куплѣ; 3, о коммиссіонерствѣ, 4, объ экспедиторствѣ; 5, о фрахтовыхъ сдѣлкахъ) и наконецъ (пятая книга) о морской торговлѣ [4]).

Страховое право, за исключеніемъ морскаго страхованія, не нормировано въ торговомъ уложеніи; въ немъ также нѣтъ правилъ для конкурснаго производства и для торговаго процесса Только новѣйшимъ имперскимъ законодательствомъ установлены конкурсное право и процессуальное право въ торговыхъ дѣлахъ, именно въ конкурсномъ уставѣ и уставѣ гражданскаго процесса для германской имперіи Кромѣ того, торговое право содержитъ въ себѣ многочисленные законы новѣйшаго происхожденія; объ нихъ будетъ упомянуто въ соотвѣтствующихъ мѣстахъ системы

[3]) Въ отношеніи акціонерныхъ и коммандитно-акціонерныхъ товариществъ не дѣйствуетъ болѣе торговое уложеніе, а новелла 18 іюля 1884 года, послѣ того, какъ специальный имперскій законъ 11 іюня 1870 г отмѣнилъ соотвѣтствующую главу торг уложенія Объ этомъ ниже §§ 35 и слѣд

[4]) Четвертый титулъ пятой книги (ст 528—556) отмѣненъ и замѣненъ мореходнымъ уставомъ 27 дек 1872 г. Ср ниже § 120

ЦАБ "Автограф"

торговаго, вексельнаго и морскаго права. При совѣщаніяхъ о проектѣ германскаго гражданскаго уложенія пересмотръ торговаго уложенія пока еще оставленъ въ сторонѣ; онъ будетъ предпринятъ только по окончательномъ составленіи гражданскаго уложенія; тогда же будутъ приняты въ торговое уложеніе право сухопутнаго страхованія и право издательское, равно какъ право рѣчнаго судоходства, или они будутъ установлены особыми законами.

§ 6

Торговые суды и торговый процессъ.

I. Какъ уже упомянуто, дѣятельность торговыхъ судовъ, въ качествѣ спеціальныхъ и сословныхъ судовъ, существующихъ съ среднихъ вѣковъ, вліяла особенно благотворно на дальнѣйшее развитіе торговаго права и главнымъ образомъ торговаго обычнаго права. Когда на мѣсто правоваго разобщенія въ торговыхъ дѣлахъ внутри Германіи, вслѣдствіе введенія всеобщаго германскаго торговаго уложенія, наступило единство, тогда выяснился тотъ взглядъ, что единство права можетъ быть сохранено только при одномъ условіи, а именно: если будетъ существовать общій высшій судъ, судебная практика котораго станетъ для всѣхъ устранять могущія возникнуть сомнѣнія и который будетъ способенъ развивать дальше торговое право. Только законодательство Сѣверо-Германскаго союза создало такой верховный судъ для торговыхъ дѣлъ: это судебное учрежденіе, настоятельно ожидаемое купцами и юристами, было основано подъ именемъ союзнаго высшаго торговаго суда—Bundes-Oberhandelsgericht, который имѣлъ свои засѣданія въ Лейпцигѣ; оно введено сѣверно-германскимъ союзнымъ закономъ, объ устройствѣ высшаго судебнаго установленія для торговыхъ дѣлъ, изданнымъ 12 іюня 1869 г., распубликованнымъ 18 іюня 1869 г. и вступившимъ въ силу 5 августа 1870 г. Вмѣстѣ съ основаніемъ Германской имперіи и со времени ея основанія территоріальный и матеріальный кругъ дѣйствія означеннаго суда получилъ далекое распространеніе. Со 2 сент. 1871 г. этотъ высшій судъ полу-

ЦАБ "Автограф"

чилъ названіе: имперскій высшій торговый судъ—Reichs-Oberhandelsgericht. Его вѣдомство простиралось сперва, по закону 12 іюня 1869 г., на рѣшеніе торговыхъ дѣлъ, а именно въ томъ смыслѣ, что высшій торговый судъ заступаетъ мѣсто высшаго суда, существующаго по законамъ той области, въ которой дѣло возникло въ первой инстанціи, и высшему торговому суду предоставлено было то вѣдомство, которое по этимъ мѣстнымъ законамъ принадлежитъ высшему суду области. Въ качествѣ «торговыхъ дѣлъ» нужно понимать здѣсь гражданскіе юридическіе споры, въ которыхъ жалоба заявляется: а) противъ купца [1]) на основаніи его торговой сдѣлки [2]), или въ которомъ, б) ищутъ по векселю [3]), или, в) въ которомъ жалоба возникаетъ изъ торгово-товарищескихъ отношеній, изъ фирменнаго права, изъ отчужденія торговаго заведенія, изъ отношеній купеческой довѣренности, изъ маклерской сдѣлки или изъ правоотношеній морскаго права; всѣ эти правоотношенія ближе опредѣлены §§ 13—15 закона 12 іюня 1869 г.

Кромѣ того имперскому высшему торговому суду было предоставлено имперскимъ закономъ 1 іюня 1870 г. § 2 рѣшеніе, въ качествѣ высшей инстанціи, исковъ предъявленныхъ противъ имперской казны объ убыткахъ отъ упраздненія сплавныхъ пошлинъ, имперскимъ закономъ 11 іюня 1870 г. § 32—рѣшеніе споровъ объ авторскихъ правахъ на сочиненія и т. д., имперскимъ закономъ 22 апр. 1861 г. § 3, вмѣстѣ съ закономъ 8 нояб. 1869 г. § 24—рѣшеніе юридическихъ споровъ, которые въ первой инстанціи были ведены предъ консульскими судами германской имперіи, имп. закономъ 7 іюн. 71 г.—рѣшеніе споровъ, возникающихъ на основаніи закона о возн. за увѣчья при экспл. ж. д., имп. закономъ 31 мар 73 г.—рѣшеніе юридическихъ притязаній противъ имп. чиновниковъ о вознагр. за вредъ, причин. ими при исп. ихъ служебныхъ обяз., имп. закономъ 18 іюня 71 г.—рѣшеніе кассаціонныхъ дѣлъ имперской территоріи [4]), которая раньше была подвѣдомственна кассаціонному суду въ Парижѣ, и патентнымъ закономъ 25 мая 1877 г. §§ 32, 37 имперскому высшему суду предоставлено разсмотрѣніе апелляцій на рѣшенія патентнаго присутственнаго мѣста (§§ 28, 29) и окончательное рѣшеніе гражданскихъ дѣлъ о привилегіяхъ, по § 38 патентнаго закона. Имперскіе законы,

[1]) См. ниже § 15. [2]) См. ниже § 10. [3]) См. ниже §§ 81 и сл. [4]) Т. е. Эльзасъ-Лотарингіи. *Примѣч. переводчика.*

ЦАБ "Автограф"

установившіе компетенцію имперскаго высшаго торговаго суда, отдѣльнаго общаго торговаго процесса не ввели; кромѣ нѣкоторыхъ общихъ принциповъ и нормъ одобреннаго союзнымъ совѣтомъ регламента о дѣлопроизводствѣ въ имп. высшемъ торговомъ судѣ 9 іюня 1874 г., для этого суда дѣйствовало процессуальное право той области, изъ которой спорное дѣло дошло до высшаго суда.

II. Другіе торговые суды, подвѣдомственные имперскому высшему торговому суду. Торговое уложеніе, какъ и многіе другіе имперскіе законы, неоднократно говорятъ о тѣхъ торговыхъ судахъ, которымъ они предоставляютъ торгово-правовые споры и извѣстныя дѣла третейскаго разбирательства по торговлѣ; но въ отношеніи къ существованію и дѣятельности торговыхъ судовъ юридическое положеніе въ Германіи и послѣ составленія торговаго уложенія не было единообразнымъ, а варьировалось слѣдующимъ образомъ.

Въ большей части областей германскихъ земель были учреждены особенные торговые суды съ различной компетенціей, какъ напр., въ Баваріи, Саксоніи, Гамбургѣ, Бременѣ, Любекѣ, въ Прусской рейнской провинціи преимущественно по французскому образцу, кромѣ того—коммерческая и адмиралтейская коллегіи въ Данцигѣ и Кенигсбергѣ; въ Вюртембергѣ и нѣкоторыхъ другихъ областяхъ были введены торговые суды не какъ особые суды, но какъ палаты или отдѣленія существующихъ обыкновенныхъ (общихъ) гражданскихъ судовъ, а въ нѣсколькихъ областяхъ не существовало ни особенныхъ торговыхъ судовъ, ни особенныхъ торговыхъ отдѣленій общихъ судовъ. Для тѣхъ территорій, въ которыхъ не было учреждено особыхъ торговыхъ судовъ, ст. 3 торг. уложенія опредѣляетъ, что обыкновенный судъ долженъ заступать мѣсто названнаго въ законѣ торгового суда.

III. (Современное право). Случай, который имѣла въ виду ст. 3 тор. ул., а именно, что не учреждено «особаго торговаго суда», теперь со времени введенія германской судебной организаціи и устава гражданскаго судопроизводства сдѣлался общимъ правиломъ во всей Германіи: германское судебное устройство не знаетъ спеціальныхъ торговыхъ судовъ, также какъ германскій

ЦАБ "Автограф"

гражданскій процессъ не знаетъ особеннаго производства для торговыхъ дѣлъ; для этого случая, на мѣсто объявленнаго со стороны торговаго уложенія компетентнымъ «торговаго суда» долженъ выступать обыкновенный судъ. Въ настоящее время вездѣ торгово-правовые споры предъявляются въ обыкновенные суды (мировой единоличный судья, окружный, апелляціонный и имперскій судъ—Amts=.Land=, Oberlandes=und Reichsgericht) и обсуждаются ими по правиламъ обыкновеннаго гражданскаго процессуальнаго права. Отдѣльные торговые суды, равно и имперскій высшій торговый судъ упразднены.

Однако, по отношенію къ компетенціи и дѣлопроизводству, существуютъ для торговыхъ дѣлъ слѣдующія особенности.

1. Отдѣленія для торговыхъ дѣлъ (законъ объ учрежденіи судебн. установленій, Gerichtsverfassungsg., §§ 100—118). По усмотрѣнію мин-ва юстиціи, въ отдѣльныхъ германскихъ союзныхъ государствахъ могутъ быть при окружныхъ судахъ учреждены особыя отдѣленія для торговыхъ дѣлъ: «Kammern fur Handelssachen». Они могутъ имѣть мѣстомъ засѣданій — мѣсто засѣданія окружнаго суда, а также другія мѣста судебнаго округа послѣдняго (ср. вюртембергское учрежденіе, II); ихъ компетенція ограничена такимъ же образомъ, какъ компетенція высшаго торговаго суда по закону 12 іюня 1867 г.; см. выше, II. Отдѣленія для торговыхъ дѣлъ рѣшаютъ обыкновенно въ составѣ одного члена окружнаго суда въ качествѣ предсѣдателя и двухъ судей отъ купечества; послѣдніе должны быть купцы или члены правленія акціонернаго общества; въ приморскихъ пунктахъ членами могутъ быть назначены и лица, знакомыя съ судоходнымъ дѣломъ [5]).

2. Производство въ торговыхъ спорахъ то же самое, какъ и въ другихъ гражданскихъ дѣлахъ, съ тѣмъ только различіемъ, что срокъ вызова, который въ общемъ судебномъ производствѣ долженъ быть не менѣе мѣсяца, въ производствѣ въ отдѣле-

[5]) Въ Германской имперіи существуютъ 67 отдѣленій для торговыхъ дѣлъ (въ Пруссіи—большею частію въ Рейнской провинціи, въ Вестфаліи, Берлинѣ, и въ приморскихъ торговыхъ пунктахъ), изъ нихъ 12—не въ мѣстахъ засѣданія окружнаго суда.

ЦАБ "Автограф"

нiи для торговыхъ дѣлъ долженъ продолжаться по крайней мѣрѣ двѣ недѣли; въ дѣлахъ же, возникающихъ изъ ярмарочной и базарной торговли, все равно, гдѣ бы они ни производились, срокъ этотъ долженъ обнимать не менѣе 24 часовъ [6]). Кромѣ того, уставъ гражданскаго судопроизводства признаетъ особую подсудность ярмарочнаго и базарнаго мѣста для торговыхъ дѣлъ, заключенныхъ тамъ [7]).

3. Въ случаяхъ, означенныхъ въ ст. 348, 365, 407 торг. улож. компетентнымъ является мировой судья, указанный въ § 448 уст. гр. суд.; что касается назначенія, приведенія къ присягѣ и допроса экспертовъ, то здѣсь имѣютъ соотвѣтствующее примѣненіе предписанія уст. гр. судопр., тит. VIII, гл. 1, кн. 2.

4. Вексельный процессъ; см. ниже § 82.

5. Имперскій судъ. Дѣла, находившіяся въ производствѣ въ день вступленія въ силу закона объ учрежд. судебн. устан.,—см. выше 1,—въ имперскомъ высшемъ торговомъ судѣ, перешли, въ томъ процессуальномъ положеніи, въ которомъ они тогда же находились, къ имперскому суду.

Къ торговымъ дѣламъ, кромѣ общаго судопроизводства, примѣнимо также подготовительное производство въ дѣлахъ о разсчетахъ (уст. гр. суд. § 313 и слѣд.), по долговымъ документамъ (ib., § 555 и сл.), понудительное производство (ib., § 628) и производство объ арестѣ (ib., § 796 и сл.), кромѣ того само собой разумѣется, производство о понудительномъ исполненіи (ib., § 644 и сл.), производство для объявленія объ уничтоженіи силы документовъ (ib., § 823 и сл.) и производство третейское (§ 851 и сл.).

§ 7.

Толкованіе и примѣненіе торгово-правовыхъ нормъ.

Какъ всякое положительное право, и торговое право вытекаетъ изъ двухъ источниковъ, законодательства и обычая, и

---

6) Уст. Гр. Суд.—Civilprocessordnung—§§ 234, 459.

7) Уст. Гр. Суд. § 30.

ЦАБ "Автограф"

только на второмъ планѣ и въ зависимости отъ этихъ двухъ источниковъ—изъ теоретической и практической обработки правовыхъ положеній. Несмотря на то, что, какъ нужно признать, торговое право въ гораздо большей степени должно основываться на обычаѣ, чѣмъ остальное дѣйствующее право и что обычное право — Usancenrecht еще теперь имѣетъ очень большое значеніе и распространеніе, какъ это доказываютъ торговыя обыкновенія, Usancen, которыя продолжаетъ собирать Гольдшмидтъ въ своемъ Учебникѣ и Журналѣ, все-таки нельзя констатировать никакихъ особенныхъ правилъ для отношенія обычнаго права – Gewohnheitsrecht къ писанному праву — Gesetzrecht въ торговыхъ дѣлахъ; равнымъ образомъ и по отношенію къ коллизіи торгово-правовыхъ нормъ, различныхъ по мѣсту и по времени, дѣйствуютъ тѣ же самыя основныя положенія, какъ и въ обыкновенномъ гражданскомъ правѣ.

Положительное германское торговое право образуется, такимъ образомъ, изъ одинаково важныхъ—писаннаго и обычнаго правъ. Поэтому въ торговыхъ дѣлахъ одинаково и также широко, какъ въ другихъ гражданскихъ дѣлахъ, прежде всего нужно примѣнять болѣе новое и болѣе спеціальное право предпочтительно предъ болѣе старымъ и болѣе общимъ правомъ, все равно, — будь то̀ или другое писанное или неписанное право. Это положительное торговое право примѣнимо къ торговымъ дѣламъ, а именно къ тѣмъ фактическимъ отношеніямъ, которыя принадлежатъ къ торговлѣ (см. выше, § 1); торговые обычаи, возникшіе до изданія торговаго уложенія, могутъ быть примѣнимы только для пополненія пробѣловъ этого закона, какъ и пробѣловъ болѣе позднихъ законовъ. Точно также нужно примѣнять, въ видѣ вспомогательнаго источника, къ торговымъ дѣламъ всеобщее гражданское право, а именно настолько, насколько ни писанное, ни неписанное торговое право не содержатъ достаточныхъ опредѣленій по отношенію къ обсуждаемому факту [1]). Въ округахъ германскихъ консульскихъ судовъ, равно какъ въ германскихъ протекторатныхъ областяхъ, въ торговыхъ дѣлахъ прежде всего имѣютъ примѣненіе торгово-обычное право, дѣйствующее тамъ.

[1]) Торговое Уложеніе, Handelsgesetzbuch, ст. 1.

ЦАБ "Автограф"

Отношеніе между вексельнымъ уставомъ и торговымъ уложеніемъ таково, что первый не долженъ быть измѣняемъ послѣднимъ [2]); при этомъ такое вексельно-правовое отношеніе, которое не нормируется вексельнымъ уставомъ, можетъ быть нормировано торговымъ уложеніемъ. Часто торговое уложеніе ссылается на вексельный уставъ [3]).

Многочисленныя опредѣленія торговаго уложенія, особенно тѣ, которыя связаны съ ученіемъ о доказательствахъ, лишены силы германскимъ судебнымъ законодательствомъ, находящимся въ дѣйствіи съ 1 окт. 1879 г. Хотя вообще установлено, что уставъ гражданскаго судопроизводства не затронулъ процессуально-правовыхъ предписаній имперскихъ законовъ, но тѣмъ не менѣе слѣдующія постановленія имперскихъ законовъ отмѣнены спеціально:

1) § 2 закона объ отмѣнѣ личнаго задержанія за долги 29 мая 1868 г. (вмѣсто этого § теперь дѣйствуетъ § 798 у. гр. суд.). 2) Изъ торговаго уложенія отмѣнены ст. 34—36 (относительно доказательной силы торговыхъ книгъ; теперь вмѣсто ихъ дѣйствуетъ § 269 уст. гр. суд.), ст. 37, часть 2 и ст. 39 (относительно обязанности предъявленія торг. книгъ,—уст. гр. суд. §§ 259 и 399), ст. 77 и 78 (относительно доказательной силы маклерскихъ журнала и записокъ,—уст. гр. суд. § 259), ст. 79, часть 2 (предъявленіе маклерскаго журнала,—§ 399 уст. гр. суд., между тѣмъ часть 1 ст. 79 дѣйствуетъ дальше, нежели постановленіе § 133), ст. 488 и ст. 889 (доказательная сила корабельнаго журнала и другихъ корабельныхъ документовъ,—§§ 259—260 уст. гр. суд.) и ст. 494 (относительно доказательства посредствомъ протеста [аварія]—§§ 229, 260 уст. гр. суд.). Ср. ниже § 120 III, § 124 IV.—3) § 6 закона о возн. за ув. при экспл. ж. д. 7 іюн. 71 года. 4) § 14 почтоваго закона 28 окт. 71 г., насколько это предписаніе устанавливаетъ перерывъ давности заявленіемъ жалобы. 5) § 144, часть 4 имперскаго закона о чиновникахъ 31 мар. 73 г. 6) § 78 часть 3 закона о доказательствѣ правъ состоянія 6 фев. 1875 года.

Ст. 80 векс. устава измѣняется въ томъ отношеніи, что давность прерывается и согласно §§ 190, 254, 461 часть 2, 471 ч. 2 уст. гр. суд.

2) Торг. Ул. ст. 2. 3) Ср. напр. Торг. Ул. ст. 305.

ЦАБ "Автограф"

§ 7а.

Литература торговаго права.

О спеціальной литературѣ торговаго права можно говорить лишь съ того времени, когда торговое право начало существовать въ качествѣ особаго права. Раньше этого времени нѣкоторые богословскіе писатели касались торговоправовыхъ вопросовъ съ той точки зрѣнія, что каноническое право, запрещая взиманіе процентовъ, препятствовало развитію торговыхъ сдѣлокъ и обычаевъ. Далѣе, какъ только институты торговаго права нашли особую юридическую обработку, послѣдняя была строго романистическою, въ томъ смыслѣ, что старались институты торговаго права механически и поэтому болѣе или менѣе насильственно втискивать въ рамки Corpus juris. Къ этому направленію принадлежатъ: Benvenutus Straccha (1550), Sigismundus Scaccia 1668), Rafael de Turri, Ansaldus de Ansaldis (1680), Ioannes Baptista de Luca, J. M. L. de Casaregis († 1737). Въ томъ же смыслѣ разсматривали, мимоходомъ, голландскіе практики и нѣмецкіе романисты XVII и XVIII в. отдѣльные юридическіе институты торговли данной эпохи.

Когда въ Германію проникло сознаніе того, что рядомъ съ правовыми институтами римскаго права сохранились учрежденія туземнаго германскаго права, главнымъ образомъ, въ городскихъ правахъ и феодальныхъ законахъ и обычаяхъ, и что они даже получили своеобразное дальнѣйшее развитіе, тогда вмѣстѣ съ отдѣленіемъ германскаго частнаго права отъ римскаго гражданскаго права началось и обособленіе спеціальнаго торговаго права отъ общаго гражданскаго права. Если это отдѣленіе, вслѣдствіе положенія тогдашнихъ соціальныхъ отношеній, было необходимо и если оно было облегчено тѣмъ, что на торговое право смотрѣли какъ на право особаго сословія, именно купеческаго сословія и считалось даже нужнымъ ограничивать примѣненіе этого права только къ членамъ сословія, то это развитіе все-таки для теоріи торговаго права имѣло то чрезвычайно вредное послѣдствіе, что институты торговли были оторваны отъ своихъ

ЦАБ "Автограф"

корней, лишены своего юридически-догматическаго основанія и изъяты отъ строго юридическаго разсмотрѣнія. На мѣсто послѣдняго выступило народно-хозяйственное или только меркантильно-техническое описаніе отдѣльныхъ учрежденій торговаго оборота. Какое-либо цивилистическое обсужденіе торговли, — которая, какъ тогда понимали, существеннымъ образомъ основывается на обычаѣ,— представлялось совершенно невозможнымъ, и своеобразный характеръ торговли до такой степени по тому времени выдвигался на первый планъ, что теорія этого періода, который простирался еще далеко въ XIX столѣтіе, почти не можетъ быть обозначена какъ юридическая наука, но только какъ «торговая наука» — Handelswissenchaft. Къ этому направленію принадлежатъ сочиненія фонъ Савари и Бюша, Людовици и Бона, также Рунде и др

Но суды, которые занимались обсужденіемъ торговыхъ порядковъ и сдѣлокъ и которые или совсѣмъ не имѣли въ своемъ составѣ купцовъ, или въ которыхъ не всѣ члены были купцы, не могли довольствоваться однимъ только народно-хозяйственнымъ или меркатильно-техническимъ пониманіемъ торговли. Вслѣдствіе такого обстоятельства англійская и французская практика обратилась къ болѣе юридически-научной обработкѣ коммерческихъ институтовъ, послѣ чего подобнаго же рода потребность дала себя чувствовать и въ Германіи. Изслѣдованіе «природы вещей» — понятіе, которое довольно часто переносили изъ области фактическихъ отношеній (особенно выраженій воли) въ область правовыхъ источниковъ («природа вещей» какъ правовая норма)— помогло найти точку опоры и ввести цивилистическую обработку въ область торговой науки, до сихъ поръ боязливо игнорировавшую ее. Вслѣдствіе только что указаннаго стремленія обнаружила особенную энергію юрисдикція высшаго аппеляціоннаго суда въ Любекѣ, а также появились научныя работы въ Гамбургскомъ Архивѣ для торговаго права, рядомъ съ важными въ научномъ отношеніи сочиненіями Кроппа и Пельса.

Непосредственно изъ результатовъ Любекской судебной практики и изъ того «чисто юридическаго духа, который вѣетъ изъ этихъ любекскихъ мотивовъ рѣшеній, духа, напоминающаго

ЦАБ "Автограф"

незабвенное искусство Кроппа», исходитъ Гейнрихъ Тель, первый томъ «Торговаго права» котораго появился въ первомъ изданіи уже въ іюнѣ 1841 г Тель съумѣлъ создать почву для научной обработки торговаго права въ Германіи тѣмъ, что онъ приводилъ въ соотвѣтствіе съ основаніями дѣйствующаго въ Германіи частнаго права вообще доктрину римскаго права, вмѣстѣ съ доктриной помянутой «природы вещей» и технически-меркантильной разработкой Точно также соединеніемъ означенныхъ направленій отличаются Трейтчке, Эйнертъ и Либе, Гейзе, Бинеръ, въ частности Бендеръ, далѣе Мартенсъ, Морштадтъ и Бринкманъ, равно германисты, которые излагали торговое право, какъ часть германскаго частнаго права, именно Миттермайеръ, Гиллебрандъ, Гербергъ, Блюнчли (въ 3 изданіи Германскаго частнаго права, 1864 г , Блюнчли, торговое право систематически изложено Феликсомъ Даномъ), Безелеръ и Генглеръ Учебникъ торговаго права Бринкманна продолженъ В. Эндеманомъ 1860 г.—сочиненіе, которое побудило послѣдняго только-что названнаго, извѣстнаго своими историко-юридическими изслѣдованіями въ области торговаго права ученаго издать собственное систематическое изложеніе германскаго торговаго права, 4-е изданіе котораго появилось въ 1887 г

Для дальнѣйшаго развитія торговаго права и его научной литературы имѣли особое значеніе два момента: составленіе и введеніе въ дѣйствіе всеобщаго германскаго торговаго уложенія (и раньше уже—вексельнаго устава)—объ немъ шла рѣчь выше въ § 5,—и учрежденіе общаго германскаго высшаго суда для торговыхъ дѣлъ (посредствомъ закона Сѣвер-герм союза 12 іюня 1869 г)—объ этомъ говорится выше въ § 6. Начертаніе общаго германскаго торгового уложенія, дѣйствующаго нынѣ какъ имперскій законъ, имѣло вліяніе частью путемъ предварительныхъ законодательныхъ работъ (проекты, мотивы, критики), частью путемъ обширной коммеитарной литературы, которая находилась въ связи съ уложеніемъ и дѣйствовала благопріятнымъ и оживляющимъ образомъ на науку торговаго права въ Германіи. Сказанное относится къ сочиненіямъ комментаторовъ фонъ Кревеля (1862), Венглера (1867), Аншютца и фонъ Фельдерндорфа, Ф. фонъ Гана, Лера, Кейсснера, Пухельта, Маковера. Благо-

ЦАБ "Автограф"

творное и выгодное въ помянутомъ отношеніи вліяніе судебныхъ рѣшеній высшаго торговаго суда (раньше — союзнаго, потомъ имперскаго) было облегчено изданіемъ важнѣйшихъ примѣрныхъ рѣшеній, о чемъ заботились сами совѣтники этого суда, каковое изданіе потомъ было предпринято фонъ Штегеманномъ; вліяніе это было облегчено также цѣлесообразнымъ введеніемъ въ комментаріи и учебники общихъ правовыхъ положеній, содержащихся въ означенныхъ рѣшеніяхъ, равно въ особенныхъ систематически изложенныхъ сборникахъ, каковы, напр., сборники Кальма, Грюневальда и въ особенности Фуксбергера.

Указанныя благопріятствующія обстоятельства имѣли въ научно-литературномъ отношеніи двоякое дѣйствіе: съ одной стороны торговое право получило твердое положеніе въ системѣ гражданскаго права вообще, въ учебникахъ и руководствахъ такъ называемаго германскаго частнаго права (въ тѣсномъ смыслѣ), какъ наприм., въ учебникѣ Штоббе, и въ руководствахъ пандектнаго права, прежде всего—въ учебникѣ Виндшейда; остальные новѣйшіе изслѣдователи въ области гражданскаго права также были вынуждены принимать въ соотвѣтствующее вниманіе гражданско-правовой матеріалъ, существовавшій въ торговомъ правѣ и представленный въ его судебной практикѣ; а съ другой стороны, возникла имѣвшая большое значеніе монографическая литература, которая обсуждала отдѣльные вопросы торговаго права или въ чисто практическомъ отношеніи, или же въ направленіи историко-юридическомъ, или чисто теоретическомъ. Въ этомъ отношеніи нужно назвать прежде всего Эндеманна (см. выше) и Кунце, Ахилла Рено, Феликса Дана и Феликса Гехта, Г. Бруннера, Гирке, фонъ Зихерера, Лабанда, Рихарда Шредера, І. Колера, Ауербаха, Грюнгута, Ластига, Эренберга и Г. Кона; трактаты автора имѣютъ въ виду догматическое изложеніе отдѣльныхъ правовыхъ институтовъ; см. ниже §§ 76, 62, 59, 57, 89 и др.

Существующіе юридическіе журналы способствуютъ собранію примѣрныхъ рѣшеній, отдѣльныхъ трактатовъ, критическихъ изслѣдованій, а также обозрѣнію литературныхъ и законодательныхъ работъ. Изъ этихъ журналовъ первое мѣсто занимаютъ: «Zeitschrift fur das gesammte Handelsrecht», издаваемый Гольд-

ЦАБ "Автограф"

шмидтомъ съ 1858 г. (теперь—въ компаніи съ фонъ Ганомъ, Кейснеромъ, Лабандомъ и Е. Саксомъ), въ настоящее время выходитъ XXXIV томъ его (по новому счету XIX) и «Arhiv fur Theorie u. Praxis des Allg. D. H.=u W.=Rechts», основанный въ 1863 г. вице-президентомъ апелл. суда Ф. Б. Бушемъ; появился 43-й томъ этого журнала, изданный Г. Бушемъ.

Вмѣстѣ съ литературнымъ матеріаломъ нашего торговаго права, находящимся въ этихъ журналахъ, для характеристики современнаго состоянія торгово-правовой литературы нужно указать на три главныя сочиненія:

Уже прежде упомянутое «Торговое право» Гейнриха Теля, теперь сдѣлалось трех-томнымъ и очень объемистымъ главнымъ сочиненіемъ нашей литературы, въ которомъ все еще осталось его первоначальное характеристическое свойство, именно: основательная цивилистическая обработка торговоправовыхъ институтовъ. За вышедшимъ въ 1878 году въ 6 изданіи I томомъ (которому въ 1878 г. предшествовало 4 изданіе втораго тома—Wechsel-Recht), послѣдовало въ 1880 г., въ видѣ третьяго тома, изложеніе транспортнаго промысла, котораго дотолѣ Тель въ своей системѣ касался лишь на второмъ планѣ.

Рядомъ съ Телемъ нужно поставить во главѣ нашей торговой литературы Гольдшмидта. Его Руководство торговаго права, построенное на весьма широкомъ цивилистически-юридическомъ, историческомъ и народно-хозяйственномъ базисѣ, пока еще далеко не кончено, но появившійся въ 1883 г. первый выпускъ существенно измѣненнаго втораго изданія втораго отдѣла все-таки позволяетъ надѣяться, что автору удастся окончить по крайней мѣрѣ самую важную часть своего сочиненія, начатаго въ 1864 г. и имѣющаго исполинскіе размѣры, сочиненія, которое, въ полномъ смыслѣ слова, излагаетъ всемірное торговое право и останется всегда цѣннымъ.

Третьимъ главнымъ сочиненіемъ германской литературы торговаго права новѣйшаго времени нужно назвать большое изданіе В. Эндеманна — «Руководство германскаго торговаго, морскаго и вексельнаго права» (*Лейпцигъ*, Фуесъ, 1882, 1883 г). Это сочиненіе вышло теперь вполнѣ; его нужно особенно рекомендовать, потому что оно даетъ во всѣхъ отношеніяхъ подроб-

ЦАБ "Автограф"

нѣйшее современное состояніе ученій и при этомъ должно служить для указанія литературы взамѣнъ подробныхъ литературныхъ замѣтокъ, не могущихъ здѣсь найти мѣсто въ виду краткаго изложенія. Это сочиненіе обхватываетъ слѣдующія части I т., послѣ введенія (Эндеманна, стран. 1 — 128), содержитъ личное право торговаго права, обработанное фонъ Фельдердорфомъ, Вендтомъ, Ластигомъ, Примкеромъ и Вольфомъ II томъ обнимаетъ II книгу и часть III книги; II книга излагаетъ объекты торговаго оборота· вещи или товары (написано Эндеманномъ), денежные знаки и денежные документы (тайн. финансов. совѣтникъ Р. Кохъ), цѣнныя бумаги (Бруннеръ, *Берлинъ*), авторское право Клостерманъ, *Боннъ*), о привилегіяхъ (того же автора), кредитъ (Г. Конъ, *Гейдельбергъ*) и трудъ (Эндеманнъ); часть третьей книги, содержащаяся еще во второмъ томѣ, занимается изложеніемъ общихъ положеній торговыхъ сдѣлокъ (Регельсбергеръ, *Геттингенъ*) и купли—продажи (авторъ этого учебника). III томъ продолжаетъ изложеніе права торговыхъ сдѣлокъ; онъ содержитъ право биржевыхъ сдѣлокъ (Грюнгутъ, *Вѣна*), лоттерейныя и розыгрышныя сдѣлки (Конъ, *Гейдельбергъ*), обработку и переработку (Эндеманнъ), сдѣлки маклерскія и коммиссіонныя (Грюнгутъ, *Вѣна*), транспортное дѣло (Шоттъ, *Бреславлъ*), возн. за увѣчья при экспл ж. д (Вестеркампъ, *Марбургъ*), издательскія сдѣлки (Клостерманнъ, *Боннъ*), страховыя (Кенигъ, *Бернъ*), кредитныя (Конъ и Грюнгутъ) и платежныя сдѣлки (Конъ). Четвертый томъ, появившійся въ двухъ отдѣлахъ, разсматриваетъ морское и вексельное право; первое изложено Левисомъ, *Берлинъ*, Шредеромъ, *Гейдельбергъ* (бодмерея, аварія, спасеніе и помощь при кораблекрушеніи и залоговое право), Реатцомъ, *Гиссенъ* (морское страхованіе); послѣднее — Кунце, *Лейпцигъ* (введеніе) и Брахманомъ, *Лейпцигъ* (германское вексельное право).

Объемистый и очень обстоятельный, излагающій научнымъ образомъ и иностранныя права «Учебникъ торговаго права» издаетъ съ 1880 г. I. Фр. Берендъ (*Берлинъ* и *Лейпцигъ*, I. Гуттентагъ); вышелъ первый томъ, въ четырехъ выпускахъ, 1880—1886 г.

Особенно благопріятное вліяніе на германское торговое право

ЦАБ "Автограф"

имѣла Энциклопедія юридическихъ наукъ фонъ Гольцендорфа, первая, систематическая часть которой появилась четвертымъ изданіемъ и которой вторая часть (юридическій лексиконъ) въ своемъ третьемъ изданіи, послѣдовавшемъ въ 1881 г., выгодно отличается отъ предшествующихъ изданій множествомъ статей по вопросамъ торговаго права, вексельнаго и биржеваго

Изъ комментаріевъ торговаго уложенія нужно упомянуть комментарій Маковера (9 изданіе 1884 года), Фр. фонъ Гана (2 изд. 1881 года), равно Пухельта (т. I, 1882 г., т. II, 1885 г.) По смерти совѣтника имперскаго суда Пухельта, совѣтникъ имперскаго суда І Петерсенъ и консулентъ банка В. фонъ Пехманъ взялись за дополненіе третьяго изданія пухельтовскаго комментарія, а именно за объясненіе новеллы объ акціяхъ 18 іюля 1884 г. Ландратъ суда Фуксбергеръ намѣревается изложить результаты юрисдикціи имперскаго суда, равно имперскаго высшаго торговаго суда (съ цѣлью облегчить пользованіе ими на практикѣ), въ своихъ Рѣшеніяхъ того и другаго суда, восполненныхъ добавленіями (дополнительный томъ Гиссенъ, Ротъ 1883 г., т V, морское торговое право, 1884 г.).

Изъ монографической литературы, на которой главнѣйшимъ образомъ основывается дальнѣйшее развитіе новѣйшаго германскаго торговаго права, необходимо будетъ обратить вниманіе на нѣкоторыя отдѣльныя явленія, особенно выдающіяся или касающіяся текущихъ отношеній. Такъ можно указать, какъ на сдѣлавшія эпоху, работы Брунера и Гольдшмидта о юридической природѣ цѣнныхъ бумагъ (ср Эндеманна, Руководство, § 191 и сл., см Goldschmidt's Zeitschrift, т 22, стр. 42 и сл.; т. 23, стр. 25 и сл.; Брунеръ, французскія бумаги на предъявителя въ средніе вѣка, 1879 г., Гольдшмидтъ, въ его Журналѣ, т. 9, стр. 55 и сл.; т. 28, стр. 63 и сл.; т. 29, стр. 18 и сл., Гирке, тамъ же стр. 254 и сл.) Въ этихъ работахъ, къ которымъ присоединяется рядъ другихъ трудовъ, какъ-то Р Коха, Штоббе и т. д., развиты частію новыя важныя юридическія понятія, частію даются отвѣты на старые спорные вопросы. См ниже § 76 и сл.—На этомъ мѣстѣ мы упомянемъ еще о большомъ трактатѣ Феликса Гехта, Варранты (складочныя и залоговыя свидѣтельства), 1884 года (Goldschmidt's Zeitschrift, при-

ЦАБ "Автограф"

ложеніе, т XXIX); далѣе Риссера «Юридическая природа денежнаго обмѣна» (Игеринга Jahrb. fur Dogmatik. т 20, стр 201), Эндеманна Фридр., «Прибавленія къ исторіи лоттереи и къ нынѣшнему лоттерейному праву», 1882 г., и Кона, *Гейдельбергъ*, въ вышеупомянутомъ «Руководствѣ торг. права», о лоттерейныхъ и розыгрышныхъ сдѣлкахъ.

Въ области товарищескаго права прежде всего нужно упомянуть, что Ах Рено, послѣ втораго, дополненнаго и исправленнаго изданія своего «Права акціонерныхъ обществъ» (1875), выпустилъ въ 1881 г такое же объемистое и подробно обработанное «Право коммандитныхъ товариществъ (*Лейпцигъ*, Таухницъ, 1881 г.). Въ историческомъ направленіи право товарищеское было подвинуто впередъ прежде всего обширной работой Гирке, потомъ трудами Ластига (Источники и пути развитія торговаго права, Goldschmidt's Z., т 27 и Руководство Эндеманна), Шмидта въ Изслѣдованіяхъ германской государственной и правовой исторіи, Гирке, т. 15, 1883 г., въ практическомъ отношеніи товарищеское право разрабатывалось тѣми сочиненіями, которыя занимались объясненіемъ новаго права акціонерныхъ обществъ (см ниже § 35 и сл.). Для академическаго преподаванія, также какъ и для самообученія въ торговомъ правѣ, можно рекомендовать Практику торговаго права, систематически изложенную І. Риссеромъ, *Фрейбургъ*, 1885 (П. Зибекъ).

Иностранное торговое право вполнѣ доступно излагается въ колоссальномъ сочиненіи О Борхардта, которое носитъ заглавіе «Дѣйствующіе торговые законы на земномъ шарѣ», собрано и переведено на нѣмецкій языкъ (*Бэрнеръ*, Деккеръ). До сихъ поръ вышло пять томовъ (1883—1887 г.) *).

Изъ большаго числа сочиненій иностранной литературы торговаго права мы упомянемъ здѣсь

Lyon-Cain et Renault Précis de droit commercial. Paris, vol I 1879, II 1885.

---

*) Со времени появленія предыдущихъ изданій этого учебника торговаго права, наука данной правовой дисциплины утратила рядъ замѣчательнѣйшихъ ея представителей Умерли Г Тель † 1884 Ахиллъ Рено † 1884, Э С Пухельтъ † 1885, Рудольфъ Вагнеръ † 1885, О го Штоббе † 1887

ЦАБ "Автограф"

Marghieri, A Il diritto commerciale italiano Napoli, vol. I 1882, II 1883 (Маргіери пріобрѣтаетъ заслугу еще тѣмъ, что одновременно выпустилъ итальянскій переводъ торговаго права Теля Trattato di diritto commerciale del dr. Enrico Thol. Prima versione italiana; con note, appendici e raffronti col nuovo codice di commercio italiano)

Lattes, A Il diritto commerciale nella legislazione statutaria delle citta italiane. Milano, 1882. 1883 (историкоюридическое)

Далѣе должны быть указаны три итальянскихъ журнала, именно «Archivio giuridico», Серафини, который содержитъ также многочисленныя торговоюридическія статьи, потомъ Rivista «il diritto commerciale», изданіе Supino и Serafini, vol. I 1883 г и F M. Fiore-Goria «Rassegna di diritto commerciale», Torino, 1883 г.

ЦАБ "Автограф"

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Отношенія, нормируемыя торговымъ правомъ: торговля.

§ 8.

I. Систематика торговыхъ дѣлъ.

Торговое право примѣняется къ «торговымъ дѣламъ». «Торговыя же дѣла» суть: 1, тѣ правовыя отношенія, которыя свойственны торговому сословію, какъ таковому, и 2, тѣ правовыя отношенія, которыя обосновываются торговыми сдѣлками, или сдѣлками, приравниваемыми къ торговымъ. Въ обоихъ направленіяхъ главное дѣло—въ установленіи понятія «торговли», какъ круга той дѣятельности, для котораго, принимая во вниманіе его своеобразность, устанавливаются и дѣйствуютъ особенныя юридическія правила. Чтобы выдѣлить этотъ кругъ дѣятельности, долженствующій быть понятымъ въ своей особенности, изъ сферы человѣческой дѣятельности и юридическихъ отношеній вообще, мы можемъ избрать различные пути и различныя исходныя точки. Съ одной стороны, можно исходить изъ народно-хозяйственнаго понятія торговли, называя торговлею «оборотъ товаровъ въ неизмѣненной формѣ», производимый въ видѣ «промысла», и ставя рядомъ съ этимъ реальнымъ понятіемъ нѣкоторыя сдѣлки, совершаемыя также въ видѣ промысла и имѣющія своею цѣлью содѣйствовать торговлѣ въ самомъ тѣсномъ смыслѣ (покупочная торговля, Kaufhandel), поддерживать ее или вообще дѣлать ее возможною. Затѣмъ, подъ расширенное понятіе торговли подходятъ и занятіе ремесленниковъ по продажѣ своихъ издѣлій, и занятіе мастеровыхъ, получающихъ плату за свою работу; въ особенности же сюда подходятъ сдѣлки по перевозкѣ лицъ и вещей, посредническій

ЦАБ "Автограф"

промыселъ, страховое дѣло и банкирскій промыселъ. Во всѣхъ этихъ отношеніяхъ подведеніе подъ торговое право обосновывалось бы реальною сопринадлежностію, которая могла бы быть расширена такъ далеко, что и сдѣлки, производимыя не въ видѣ «промысла», а заключаемыя въ единичныхъ случаяхъ, будутъ подчинены спеціальному праву торговли изъ-за ихъ своеобразной природы, именно изъ-за спекулятивнаго характера, который можетъ встрѣтиться въ этихъ сдѣлкахъ. Съ другой стороны можно исходить изъ понятія «купца» и каждая профессіональная сдѣлка его, въ силу сословнаго качества производящаго, подпадетъ тогда подъ торгово-правовое нормированіе, и можно дойти въ этомъ направленіи до того, что и такія сдѣлки, которыя не принадлежатъ съ необходимостію къ промыслу купца, ихъ заключающаго, но къ занятію другихъ купцовъ, прійдется разсматривать какъ торговыя сдѣлки, въ силу означенной купеческой особенности, и нормировать ихъ, въ качествѣ торговыхъ сдѣлокъ, торговымъ правомъ.

Система, избранная законодателемъ германскаго торговаго уложенія, должна быть названа «смѣшанною» системою; она связываетъ объективную точку зрѣнія съ сейчасъ упомянутой личной,—способъ, который примѣняется въ законодательномъ отношеніи уже со временъ Ordonance du commerce, но въ предѣлахъ котораго нужно различать между субъективной и объективной исходной точкой. Исходная точка систематики торговаго уложенія есть объективная; понятіе торговая сдѣлка установлено въ немъ объективно и содержится въ опредѣленіи слова «купецъ», но понятіе купца не содержится въ словахъ «торговая сдѣлка». Купецъ—тотъ, кто по профессіи занимается торговыми сдѣлками, и законъ обозначаетъ, на какія сдѣлки нужно смотрѣть, какъ на торговыя. Но рядомъ съ этимъ объективнымъ взглядомъ принята и субъективная точка зрѣнія: извѣстныя сдѣлки только потому называются торговыми и подчиняются торговому праву, что онѣ производятся купцомъ и только тогда, когда онѣ предпринимаются купцомъ, и эти сдѣлки разсматриваются какъ торговыя даже если онѣ собою не представляютъ промысла купца и даже если не носятъ на себѣ характера торговой спекуляціи.

ЦАБ "Автограф"

§ 9.

II. Юридическія сдѣлки о недвижимыхъ имуществахъ.

Изображая установленную торговымъ уложеніемъ систематику торговыхъ сдѣлокъ, нужно прежде всего высказать общее ограниченіе, а именно, что правовыя сдѣлки о недвижимыхъ имуществахъ никогда не бываютъ торговыми сдѣлками. Недвижимыми имуществами нужно считать тѣ вещи, которымъ по общему праву или по опредѣленіямъ партикулярнаго гражданскаго права придается свойство недвижимости. При существованіи сего послѣдняго условія, высказанное ограниченіе примѣнимо и къ правамъ (авторское право, привилегіи на изобрѣтенія и т. д.). Но во всякомъ случаѣ только тѣ юридическія сдѣлки считаются неторговыми, главный или непосредственный предметъ которыхъ суть недвижимости, все равно, будетъ ли объектомъ сдѣлки недвижимое имущество уже въ данное время, или этотъ объектъ только еще станетъ такимъ впослѣдствіи. Отсюда договоры, по которымъ кто-нибудь обязывается къ возведенію строенія (домовъ, желѣзнодорожныхъ дамбъ, дорогъ и т. д.) или къ предоставленію жилыхъ помѣщеній, не суть торговыя сдѣлки. Съ другой стороны, правоотношеніе не теряетъ своего торговаго характера, указаннаго въ систематикѣ торговаго кодекса, если оно связано съ отношеніемъ о недвижимомъ имуществѣ, имѣющемъ значеніе придаточное (примѣръ: установленіе на недвижимомъ имѣніи ипотеки). Означенное правоотношеніе не теряетъ своего торговаго характера и тогда, если предметомъ договора является такая часть недвижимости, которая можетъ быть понимаема и въ самомъ дѣлѣ понимается, какъ движимая вещь, могущая быть отдѣленною отъ недвижимости и существовать самостоятельно. Поэтому, покупки плодовъ на корню, дровъ на срубъ, строеній на сломку могутъ быть, конечно, торговыми сдѣлками; равнымъ образомъ, торговою сдѣлкою можетъ быть покупка движимыхъ вещей съ цѣлью соединенія ихъ съ почвой и землею (напр., покупка желѣзнодорожныхъ рельсовъ); также можетъ быть торговою сдѣлкою страхованіе строеній отъ огня, потому что въ

ЦАБ "Автограф"

этихъ случаяхъ объектъ сдѣлки не есть недвижимое имущество. Напротивъ, аренда каменоломни, глинницы (для выдѣлки кирпича) или наемъ недвижимости для горнаго производства и т. п. не суть торговыя сдѣлки.

§ 10.

Обзоръ торговыхъ сдѣлокъ.

Юридическія сдѣлки, которыя признаются германскимъ торговымъ правомъ торговыми, разсматриваются или какъ основныя (профессіональныя) сдѣлки или какъ побочныя (вспомогательныя), т. е. онѣ составляютъ или главный предметъ промысла (именно фундаментъ извѣстнаго торговаго промысла или предметъ особаго промышленнаго занятія), или онѣ суть только придатокъ къ торговлѣ или къ отдѣльному торговому промыслу или къ особому промышленному занятію (побочныя сдѣлки).

А. Основныя сдѣлки.

Основныя сдѣлки суть:

I. Объективныя или безусловныя торговыя сдѣлки [1]). Подъ ними разумѣются тѣ сдѣлки, кои являются торговыми при всѣхъ обстоятельствахъ, все равно, кто бы ихъ ни предпринималъ, купецъ или не купецъ, все равно—производятся-ли онѣ въ видѣ промысла или заключены случайно. Законъ называетъ таковыми:

1. Спекуляціонную покупку [2]). Каждая торговая операція составляется по крайней мѣрѣ изъ двухъ сдѣлокъ, изъ которыхъ предъидущая есть спекулятивная, а послѣдующая —

---

[1]) Т. Ул. ст. 271, п. 1—4.

[2]) Т. Ул. ст. 271, п. 1.—Текстъ п. 1: Торговыя сдѣлки суть: 1, покупки или пріобрѣтеніе другимъ какимъ-либо способомъ, для дальнѣйшаго отчужденія, товаровъ или другихъ движимыхъ вещей, государственныхъ бумагъ, акцій, или другихъ предназначенныхъ для торговаго оборота цѣнныхъ бумагъ; при чемъ безразлично, будутъ ли товары или другія движимыя вещи отчуждены въ томъ видѣ, въ какомъ они были пріобрѣтены, или по обработкѣ или переработкѣ ихъ. *Прим. перев.*

ЦАБ "Автограф"

реализаціонная сдѣлка; если первая есть покупка и относящаяся къ ней реализація есть продажа, то спекуляція направлена на пріобрѣтеніе той суммы, на какую полученная чрезъ посредство реализаціонной продажи цѣна превосходитъ покупочную цѣну (такъ бываетъ при оптовой покупкѣ съ цѣлью розничной продажи, въ биржевомъ оборотѣ—спекуляція à la hausse). Эта покупочная сдѣлка признается закономъ, какъ безусловная торговая сдѣлка, въ такомъ широкомъ смыслѣ, что подъ нее подходитъ: покупка товаровъ или другихъ движимыхъ вещей, покупка государственныхъ бумагъ, акцій или другихъ цѣнныхъ бумагъ, предназначенныхъ для торговаго оборота, а также пріобрѣтеніе всѣхъ этихъ предметовъ другими путями, напр., посредствомъ обмѣна—онъ называется иногда мѣновою торговлею. Barattogeschäft oder das Troquieren,—далѣе посредствомъ ссуды (а именно или съ цѣлью дальнѣйшей ссуды, или какъ такъ называемая иррегулярная ссуда) и ассортиментной книжноторговой или комиссіонной закупки *) (не собственное производство, по крайней мѣрѣ не во всѣхъ случаяхъ). Но всегда нужно предполагать характеристическое намѣреніе дальнѣйшаго отчужденія (пріобрѣтеніе съ цѣлью реализаціоннаго отчужденія); это намѣреніе, насколько рѣчь идетъ о торговой сдѣлкѣ, должно существовать и быть явнымъ уже въ моментъ пріобрѣтенія. Покупка съ цѣлью непродуктивнаго потребленія не подходитъ подъ понятіе спекуляціонной покупки даже въ томъ случаѣ, если позже отказались отъ намѣренія потребленія и предметъ отчуждался дальше, какъ, наоборотъ, покупочная сдѣлка не теряетъ своей торговой природы вслѣдствіе того, что имѣвшееся въ виду реализаціонное отчужденіе позже сдѣлалось не возможнымъ или вообще по какой либо причинѣ не состоялось. При этомъ безразлично, подвергаются ли товары или другія движимыя вещи со стороны спекулянта, до дальнѣйшаго отчужденія, разработкѣ или обработкѣ и потому измѣняются въ формѣ, составѣ и т. п. (напр., купленная кожа перерабатывается въ

*) Die sortimentsbuchhändlerische Anschaffung называется въ Германіи книжная торговля съ подборомъ цѣлыхъ ассортиментовъ книгъ, закупаемыхъ торговцемъ у издателей этихъ книгъ. *Примѣч. перев.*

ЦАБ "Автограф"

сапоги), или они отчуждаются далѣе не обработанными. Поэтому закупки фабрикантовъ, содержателей гостинницъ, аптекарей и ремесленниковъ, если эти пріобрѣтенія касаются матеріаловъ, которые означенныя лица, по разработкѣ или переработкѣ, отчуждаютъ дальше, — являются объективными торговыми сдѣлками, какъ спекуляціонныя покупки.

2. Спекуляціонная продажа. Если изъ двухъ сдѣлокъ, образующихъ торговую операцію, первая, «спекуляціонная сдѣлка», со стороны спекулянта есть продажа, а реализаціонная сдѣлка съ этой же стороны есть покупка, то спекуляція состоитъ въ томъ, чтобы пріобрѣсти разницу между цѣною, по которой предметъ взятъ въ поставку, и тою цѣною, за которую онъ, впослѣдствіи, покупается (напр., поставщикъ арміи спекулируетъ на то, чтобы предметы, взятые имъ для поставки въ армію за опредѣленную цѣну, пріобрѣсти дешевле; въ биржевыхъ оборотахъ—спекуляція à la baisse). Законъ [3]) опредѣляетъ эту сдѣлку—продажу, предпринятую спекуляціоннымъ образомъ, поставочную сдѣлку — въ болѣе широкомъ смыслѣ словами: «принятіе поставки предметовъ указанныхъ выше въ п. 1 (ст. 271), которые поставщикъ пріобрѣтаетъ для этой цѣли» (не сказано: еще только намѣренъ пріобрѣсти или пріобрѣтетъ въ будущемъ). Подъ «принятіемъ поставки» подразумѣвается продажа, обмѣнъ или ссуда, но не отдача въ наемъ; подъ «пріобрѣтеніемъ» подразумѣвается покупка или обмѣнъ, но не собственное производство.

3. Принятіе страхованія за премію [4]). Безусловно торговою является сдѣлка страховщика—Versicherer (для страхователя—Versicherungsnehmer—сдѣлка можетъ быть иногда относительною, вспомогательною торговою сдѣлкою), если только уплата за принятое страхованіе состоитъ въ установленныхъ срочныхъ платежахъ (страхованіе за преміи), а не производится, смотря по объему наступившаго убытка и не по разверсткѣ убытковъ между застрахованными (взаимное страхованіе); взаимное страхованіе можетъ быть вспомогательною торговою сдѣлкою; слѣдов., безусловною торговою сдѣлкою представляется, напр., принятіе за премію страхованія недвижимыхъ имуществъ

[3]) Т. Ул. ст. 271, п. 2. [4]) Т. Ул. ст. 271, п. 3.

ЦАБ "Автограф"

отъ огня, отъ градобитія, отъ поврежденія при перевозкѣ и т. д. О страховыхъ сдѣлкахъ см. ниже § 71, 72а и § 127.

4. Принятіе на себя перевозки груза и пассажировъ моремъ и ссуда подъ залогъ корабля или груза [5]); (см. Морское право, ниже, §§ 121—123).

Австрійское право, къ безусловно торговымъ сдѣлкамъ относитъ 5) биржевыя сдѣлки; ими считаются тѣ сдѣлки, которыя заключаются въ публичномъ биржевомъ мѣстѣ, въ установленное биржевое время, о такихъ предметахъ оборота, кои могутъ быть куплены или намѣчены къ покупкѣ на извѣстной биржѣ [6]).

II. Субъективныя или относительныя торговыя сдѣлки [7]). Подъ ними разумѣются тѣ сдѣлки, которыя только тогда разсматриваются какъ торговыя, въ смыслѣ торговаго уложенія, если онѣ производятся въ видѣ промысла; онѣ могутъ быть разсматриваемы какъ основныя сдѣлки торговли, а именно тогда, когда составляютъ предметъ торговаго промысла купца. Законъ причисляетъ къ нимъ слѣдующія сдѣлки:

1. Фабричная обработка или переработка [8]); чтобы явиться относительной торговой сдѣлкой, эта сдѣлка должна быть возмездной и выходящей за предѣлы ремесла, слѣдовательно фабричной обработкой или переработкой движимыхъ вещей для другихъ, а именно за счетъ заказчиковъ, которые доставляютъ сырой матеріалъ, долженствующій быть обработаннымъ фабрикантами. Обработка или переработка сыраго матеріала, который фабриканты добываютъ сами, сюда не относится; но сюда относятся сдѣлки большихъ красиленъ, набивныхъ производствъ, прядильныхъ и т. д., если уже обработанные матеріалы, долженствующіе подвергнуться аппретурной отдѣлкѣ, доставляются заказчиками или покупаются за счетъ послѣднихъ самими фабрикантами.

2. Банкирскія сдѣлки и сдѣлки денежныхъ мѣнялъ [9]). Это суть многочисленные роды денежныхъ и кредитныхъ, равно товаро-оборотныхъ сдѣлокъ, заключаемыхъ банками въ видѣ

[5]) Т. У. ст. 271, п. 4; ср. со ст. 557 и сл., 665 и сл., 680 и сл.

[6]) Особенныя опредѣленія для этихъ биржевыхъ сдѣлокъ въ отношеніи ограниченій игры см. § 57. Биржевыя сдѣлки см. §§ 61—62.

[7]) Т. Ул. ст. 272, п. 1—5.

[8]) Т. Ул. ст. 272, п. 1.

[9]) Т. Ул. ст. 272, п. 2.

ЦАБ "Автограф"

промысла; сюда относится и принятіе страхованія жизни, см. ниже § 72a. Такъ какъ законъ отнюдь не предполагаетъ, какъ характеристическое для торговой природы этихъ сдѣлокъ, намѣреніе добыть чрезъ такое посредничество опредѣленной величины барышъ и такъ какъ, далѣе, законъ не дѣлаетъ различія между лицами, занимающимися этими сдѣлками, то нужно поставить въ категорію относительныхъ торговыхъ сдѣлокъ и банковыя сдѣлки такъ называемыхъ народныхъ банковъ и сберегательныхъ кассъ, основанныхъ общинами, и т. п. О важнѣйшихъ банковыхъ сдѣлкахъ см. ниже §§ 72—80 и вексельное право.

Банкирскія сдѣлки важнѣйшаго банковаго учрежденія Германіи, именно имперскаго банка [10]) простираются, насколько вопросъ касается частно-правового [11]) оборота съ публикой, на слѣдующіе роды сдѣлокъ:

a) Дисконтная сдѣлка (оборотъ съ векселями); объ этомъ ниже, § 96; b) полученіе платежей (Inkasso); это есть коммиссіонная сдѣлка (Inkassokommission); см. ниже §§ 64 I, 75 III, 97, 2; c) ломбардная сдѣлка, см. ниже, § 72 V 2; d) бланковый оборотъ (см. § 73 III и § 75 IV) и сдѣлка разсчетная (Clearing) на такъ называемыя разсчетныя мѣста (см. § 75 VI); e) оборотъ по принятію и выдачѣ платежей (см. ниже § 75 II и IV); f) коммиссіонная сдѣлка съ государственными бумагами (см. ниже § 64, покупочная и продажная коммиссія); g) депозитная сдѣлка и именно храненіе «от-

[10]) Имперскій банкъ, въ частноправовомъ отношеніи, есть юридическое лицо, вызванное къ жизни на основаніи германскаго банковаго закона 14 марта 1875 г., съ главнымъ мѣстомъ нахожденія въ Берлинѣ и съ основнымъ капиталомъ (въ 120 мил. марокъ), собраннымъ чрезъ внесеніе паевъ (по 3,000 марокъ); съ точки зрѣнія публичнаго права онъ есть имперское учрежденіе, въ управленіи котораго должны принимать участіе высшіе органы имперіи, завѣдываніе которымъ принадлежитъ имперскому канцлеру и, подъ его начальствомъ, банковской директоріи, составленной изъ имперскихъ чиновниковъ; съ точки же зрѣнія торговаго права этотъ имперскій банкъ долженъ быть разсматриваемъ какъ купецъ; обязанности внесенія въ торговый списокъ онъ однако не подчиненъ (ср. ниже, § 14 a).

[11]) Выпускъ банкнотъ (т. е. абстрактныхъ обѣщаній платежа публичнымъ банкомъ извѣстной суммы по предъявленію и на предъявителя) подчиняется другой точкѣ зрѣнія; онъ основывается на привилегіи имперскаго банка, но принадлежитъ еще и нѣкоторымъ другимъ банкамъ (подъ извѣстными ограниченіями, см. банк. зак. §§ 42 и сл.). См. ниже § 79 III.

ЦАБ "Автограф"

крытыхъ депо»—offener Depots (см. § 63 V) и «закрытыхъ депозитовъ»—versschlossener Depositen (см. ниже § 72 [12]).

3. Сдѣлки комиссіонера (ст. 360 и сл., ниже § 64), экспедитора (ст. 379 и сл., ниже § 65) и фрахтовщика (ст. 390 и сл., ст. 422 и сл., ниже §§ 66—68), также сдѣлки учрежденій, предназначенныхъ для перевозки пассажировъ [13]). Подъ сими послѣдними нужно разумѣть транспортныя предпріятія, отличающіяся или большими размѣрами или купеческимъ характеромъ производства отъ извознаго промысла (который долженъ быть поставленъ рядомъ съ ремесломъ), напр. конножелѣзныя дороги, почтовыя, пассажирскія сообщенія, омнибусныя предпріятія [14]).

4. Посредничество или заключеніе торговыхъ сдѣлокъ для другихъ лицъ (оффиціальныя сдѣлки торговыхъ маклеровъ сюда однако не относятся [15]). Къ нимъ принадлежатъ: сдѣлки такъ называемыхъ агентовъ [16]), которые называются иногда комиссіонерами, все равно, будутъ ли посредническія сдѣлки односторонніе или двусторонніе торговыя сдѣлки; далѣе сдѣлки почтовыхъ установленій по продажѣ газетъ.

5. Издательскія сдѣлки, какъ и прочія сдѣлки книжной или художественной торговли; далѣе сдѣлки типографій, насколько ихъ производство не есть только ремесленное [17]); сюда относятся заключенные издателемъ договоры, имѣющіе своимъ предметомъ размноженіе или распространеніе литературныхъ или художественныхъ сочиненій, слѣдовательно договоры книжныхъ, музыкальныхъ, художественныхъ издателей съ авторами, редакторами, издателями, главными или второстепенными сотрудниками, договоры о печатаніи сочиненій, заключенные издателемъ

[12]) По банковому закону, имп. банкъ обязанъ далѣе обмѣнивать свои банкноты на золотые слитки по установленной цѣнѣ въ 1,392 марки за фунтъ чистаго металла (§ 14 банк. зак.), принимать платежи за счетъ имперіи и производить ихъ въ объемѣ долга банка имперіи (§ 22 ib.); другія задачи и дѣйствія имп. банка относятся къ публичному праву. См. прим. 11.

[13]) Т. ул. ст. 272, п. 3.

[14]) Въ смыслѣ ст. 272 п. 3 заключаютъ торговыя сдѣлки предприниматели городскихъ конножелѣзныхъ дорогъ, т. наз. tramway.

[15]) Т. Ул. ст. 272, п. 4.

[16]) См. ниже § 15, примѣч. 2.

[17]) Т. Ул. ст. 272, п. 5.

ЦАБ "Автограф"

съ типографщиками, съ рисовальщиками и т. д., договоры о распространеніи сочиненій, сдѣлки ассортиментной и комиссіонной торговли (книжной и художественной), торговли старинными книгами и предметами древности; къ сдѣлкамъ типографій, къ которымъ принадлежатъ книгопечатаніе, печатаніе на камнѣ, стали и ксилографія, можно причислить и воспроизведеніе въ большихъ размѣрахъ фотографій фотографическими мастерскими (ср. § 70).

В Побочныя сдѣлки занимающихся торговлей.

1 Каждая изъ исчисленныхъ въ предъидущемъ изложеніи сдѣлокъ (I, 1—4 и II, 1—5) можетъ быть не только основною сдѣлкою торговца, но можетъ предприниматься рядомъ съ главною сдѣлкою только иногда, между прочимъ, въ единичныхъ случаяхъ. Что сдѣлка, учиненная «побочнымъ образомъ», и въ послѣднемъ случаѣ есть торговая сдѣлка, это понятно само собою, если тутъ имѣется безусловно торговая сдѣлка (уже на основаніи ст. 271); но если дѣло идетъ только объ относительной торговой сдѣлкѣ, то въ законѣ ясно выражено, что такая сдѣлка будетъ торговою тогда, если она предпринимается хотя въ единичныхъ случаяхъ, но все-таки купцомъ въ связи съ его торговымъ промысломъ, направленнымъ обыкновенно на другія сдѣлки [1]) Однако при этомъ предполагается, что она заключена въ предѣлахъ производства торговаго промысла. За существованіе этого предположенія могутъ говорить фактическія отношенія (способъ заключенія сдѣлки, реальное отношеніе къ торговому промыслу и т. п.), равно какъ и юридическія предположенія [2]).

2. Существуютъ многочисленные договоры, которые не суть основныя торговыя сдѣлки, не могутъ образовать производства торговаго промысла, но необходимы или по крайней мѣрѣ содѣйствуютъ послѣднему. Это—такъ называемыя вспомогательныя сдѣлки торговли. Если этихъ сдѣлокъ и существуетъ безчисленное множество, все-таки можно различать важнѣйшія группы ихъ а) товарищескіе договоры, ср., напр., упомянутые въ §§

[1]) Т. Ул. ст. 272, п. 2 [2]) Ср. Т. Ул. ст. 274

ЦАБ "Автограф"

24 — 41; в) договоры найма, заключенные съ вспомогательнымъ торговымъ персоналомъ, о которыхъ говорится, напр , въ §§ 18—21; и с) договоры о доставленіи матеріаловъ Правовая потребность и соотвѣтствующій ей законъ [3]) требуютъ, чтобы эти вспомогательныя сдѣлки, т е всѣ единичныя сдѣлки купца, которыя принадлежатъ къ производству его торговаго промысла, разсматривались, какъ торговыя сдѣлки; слѣдовательно въ спорныхъ случаяхъ, какъ напр., въ искахъ по торговымъ дѣламъ, онѣ должны быть обсуживаемы по торговому праву. Это въ особенности относится къ пріобрѣтенію принадлежностей, матеріаловъ и другихъ движимыхъ вещей (напр., мебели для конторы, лошадей для перевозки), которыми при производствѣ купеческаго промысла встрѣчается необходимость непосредственно пользоваться (въ этомъ случаѣ пріобрѣтеніе можетъ состоять и въ наймѣ) или которые должны быть при немъ употребляемы (каковы матеріалы для отопленія, освѣщенія и канцелярскіе матеріалы, истрачиваемые въ конторѣ).

3. Къ только что упомянутымъ вспомогательнымъ сдѣлкамъ могутъ принадлежать и дальнѣйшія отчужденія, но ихъ есть основаніе относить уже къ категоріи безусловныхъ основныхъ сдѣлокъ, а именно, если онѣ должны быть характеризованы какъ спекуляціонныя продажи [4]); онѣ могутъ быть также торговыми сдѣлками по ст. 272. Законъ дополняетъ свою систему тѣмъ, что онъ промышленное дальнѣйшее отчужденіе пріобрѣтенныхъ съ этою цѣлью товаровъ, движимыхъ вещей и цѣнныхъ бумагъ прямо считаетъ торговою сдѣлкою, однако допускаетъ очень далеко идущее исключеніе. реализаціонныя отчужденія, предпринятыя ремесленниками при исполненіи своего ремесленнаго промысла, не признаются торговыми сдѣлками [5]).

4 Законная система торговыхъ сдѣлокъ завершается двумя законными предположеніями, облегчающими заключеніе о правовой натурѣ сдѣлокъ; изъ нихъ первое, простое юридическое предположеніе состоитъ въ томъ, что всѣ договоры, заключенные купцомъ, въ случаѣ сомнѣнія, считаются принадлежащими къ производству торговаго промысла [6]) (и поэтому разсматри-

[3]) Т Ул. ст 273, ч 1 п 2.
[4]) Т. Ул. ст 271. п 2
[5]) Т. Ул ст 273 ч 2, п 3
[6]) Т Ул ст 274 ч 1.

ЦАБ "Автограф"

ваются, послѣдовательно [7]), какъ торговыя сдѣлки); а второе, специальное правовое предположеніе относится къ купеческимъ долговымъ обязательствамъ: долговыя обязательства, подписанныя купцомъ, считаются подписанными во время производства торговаго промысла, насколько нельзя вывести изъ нихъ противоположнаго [8]).

Всѣ торговыя сдѣлки, разсматриваемыя какъ побочныя сдѣлки, предполагаютъ совершеніе ихъ купцомъ (объ этомъ см. ниже § 15); однако торговое качество или торговое значеніе сдѣлки никогда не исключается тѣмъ, что лицу изъ-за его должности или сословія, или изъ-за промышленно-полицейскихъ или другихъ подобныхъ причинъ (напр., на основаніи §§ 23 и 24 имп. закона противъ общеопасныхъ стремленій соціалъ-демократовъ 21 окт. 1878 г. [9]), запрещено заниматься торговлей или заключать торговыя сдѣлки [10]).

Какъ при основныхъ, такъ и при побочныхъ сдѣлкахъ возможно, что предположеніе, подъ которымъ сдѣлка признается торговою (напр., спекуляція или связь съ торговымъ промысломъ), существуетъ только на сторонѣ одного изъ контрагентовъ сдѣлки. Это не мѣшаетъ примѣнять торговое право къ обоимъ контрагентамъ; оба контрагента подлежатъ одинаково нормамъ торговаго права и въ томъ случаѣ, если сдѣлка только на одной сторонѣ есть торговая, исключая, если эти нормы по самому закону относятся только къ тому изъ обоихъ контрагентовъ, на сторонѣ котораго существуетъ означенное предположеніе [11]). Эти ограниченія признаны, напр., по отношенію къ законному притязанію на комиссіонное вознагражденіе (Provision), которое принадлежитъ только одному купцу [12]).

7) Т. Ул ст. 273, ч 1.

8) Ст. 274, ч. 2.

9) Этотъ законъ прекратилъ свое дѣйствіе 1 окт. 1890 г. *Прим. перев.*

10) Т. Ул ст. 276

11) Ст. 277

12) Ст 290, а также 280, 282, 286, 288, 297, 313.

ЦАБ "Автограф"

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Лица въ торговомъ правѣ.

(Личное право въ торговомъ правѣ).

§ 11.

Общее обозрѣніе.

Торговыя сдѣлки заключаются частью купцами, частью некупцами; тотъ, кто занимается торговыми сдѣлками въ видѣ промысла, есть купецъ (см. ниже § 15); купцами могутъ быть какъ отдѣльныя лица, такъ и общества (въ томъ числѣ зарегистрованныя товарищества [1]) и цехи) [2], [3]); поэтому рядомъ съ ученіемъ о купцѣ, какъ отдѣльной личности, куда должны быть присоединены также занимающіеся торговлею несовершеннолѣтніе и женщины, нужно поставить ученіе о торговыхъ товариществахъ, т. е. о товариществахъ занимающихся торговлею. Всѣ они, какъ отдѣльные купцы, такъ и упомянутыя общества, владѣютъ фирмами, имѣютъ торговыя заведенія, содержатъ различнаго рода служебный персоналъ (приказчиковъ), всѣ обязаны внести себя въ торговые списки (см. §§ 13, 14, 14а), и по отношенію ко всѣмъ имъ прежде всего важенъ вопросъ о правѣ заниматься торговлею (§ 12).

---

[1]) Genossenschaftsges. 1 мая 1889 г., § 17, ч. 2, см. ниже §§ 37 и сл.

[2]) Gewerbeordnung. промышленный уставъ, § 97 а, п. 4, § 98 с

[3]) Объ иностранныхъ юридическихъ лицахъ см. Пром. Уст. § 12 и торговые договоры, равно какъ торговый договоръ между Германіей и Австро-Венгріей 1881 и 1892 г. ст. 19 Согласно судебной практикѣ имперскаго высшаго торгов. суда, иностранныя юридическія лица допускаются внутри страны къ судебной защитѣ, на сколько они, по присвоеннымъ имъ по ихъ положенію правамъ, считаются право и дѣеспособными (эта же практика признавала въ особенности право французскихъ акціонерныхъ обществъ въ Эльзасъ-Лотарингіи обращаться къ суду)

ЦАБ "Автограф"

§ 12

A Право заниматься торговлею.

Подъ правомъ заниматься торговлею можно разумѣть двоякое право,—прежде всего—правомочіе заключать единичныя сдѣлки

I Это правомочіе принадлежитъ всякому, кто вообще правоспособенъ заключать договоры, но извѣстнымъ лицамъ воспрещено заключеніе тѣхъ или другихъ торговыхъ сдѣлокъ, а именно

1 неограниченнымъ довѣреннымъ или замѣстителямъ—Procuristen (см. ниже § 19), приказчикамъ (§ 21) и уполномоченнымъ для производства цѣлаго торговаго промысла (§ 20 I 1) запрещено предпринимать торговыя сдѣлки безъ согласія ихъ хозяина [1]),

2. маклерамъ (§ 22) воспрещено заключать торговыя сдѣлки за собственный счетъ или брать на себя гарантію въ исполненіи сдѣлокъ, заключенныхъ при ихъ посредствѣ [2]),

3. членамъ полнаго торговаго товарищества (§§ 25, A 4), равно членамъ правленія акціонернаго общества (см. § 3 III) и лично отвѣтственнымъ товарищамъ коммандитно-акціонернаго общества (см § 36 VI) воспрещается безъ соизволенія товарищества заключать сдѣлки за собственный счетъ или за счетъ третьихъ лицъ въ области торговаго предпріятія товарищества, или участвовать въ другомъ однородномъ торговомъ товариществѣ въ качествѣ полнаго товарища [3]) (вкладчикамъ—Kommanditisten это въ сомнительныхъ случаяхъ разрѣшается) [4]),

4 права капитана корабля ограничиваются только заключеніемъ договоровъ перевозки [5]),

5 банкамъ, которые выпускаютъ денежные знаки — Noten, воспрещено заключеніе ряда торговыхъ сдѣлокъ (или разрѣшено въ извѣстныхъ только границахъ) [6]),

---

[1]) Т У ст 56, 59 (ср. § 20) Ограниченія относительно права заключенія договоровъ см § 20 въ концѣ

[2]) Т Ул ст 69 См ниже § 22

[3]) Ст 96, 97, 196a, 232, 232a

[4]) Ст. 159 Ср ниже § 29, IV.

[5]) Ст 514, ср ниже § 120 III

[6]) Bankgesetz 14 марта 1875 г §§ 5, 7. 42, 13, 43, 44

ЦАБ "Автограф"

6. промышленникамъ воспрещено по отношенію къ ихъ рабочимъ заключеніе договоровъ объ отпускѣ товаровъ въ кредитъ, каковые договоры при извѣстныхъ обстоятельствахъ могли бы считаться имѣющими характеръ торговыхъ сдѣлокъ

Послѣдствія уклоненія отъ одного изъ приведенныхъ запретовъ различны, по общему правилу, торговая сдѣлка, совершенная вопреки запрещенію, остается дѣйствительной и имѣетъ значеніе торговой сдѣлки [7]) только въ случаѣ, упомянутомъ въ п 6, договоры, заключенные вопреки запрещенію, ничтожны [8])

II Право нетолько заключать отдѣльныя торговыя сдѣлки, но и производить торговый промыселъ (право заниматься торговлей въ этомъ смыслѣ)—въ прежнее время, согласно цеховому устройству, почти всегда связанное съ званіемъ члена того или другого цеха и съ внесеніемъ въ матрикулы (см ниже, § 14a)—также въ принципѣ принадлежитъ каждому, здѣсь главное значеніе имѣетъ промышленный уставъ—Gewerbeordnung

Названное сейчасъ право ограничивается различнымъ образомъ; но это ограниченіе не нужно понимать въ смыслѣ обязанности о занятіи промысломъ заявлять полицейскому или податному присутствію [9]), ограниченія состоятъ въ слѣдующемъ

1 занятіе нѣкоторыми родами промысловъ, какъ и нѣкоторыми отраслями торговли, поставлено въ зависимость отъ спеціальнаго правительственнаго разрѣшенія [10]), отказъ

[7]) Ст 276. [8]) Промышл У §§ 117, 118 [9]) Пр У §§ 14, 15

[10]) Пр У. § 16 (промышленныя заведенія, на которыя обязательно получить дозволеніе), § 29, 31 (промыслы которые нуждаются въ утвержденіи—аптеки, морская перевозка и т д), §§ 33, 43 (промыслы, на которые обязательно испросить правительственное разрѣшеніе — питейные дома, гостинницы и т п, разносная книжная торговля и т п), § 44 (паспорты для странствующихъ приказчиковъ), §§ 55 до 63 (разносчики) Въ отношеніи подвижныхъ складовъ пересмотрѣнный промыш уставъ въ § 42b опредѣляетъ что обязанность испросить разрѣшеніе на нихъ можетъ быть установлена для округа данной общины распоряженіемъ высшаго административнаго учрежденія на основаніи заключенія общины. О почтовой монополіи см ниже § 68, о телеграфной—§ 69, объ отдѣльныхъ правахъ мѣстности—§ 42. О торговыхъ правахъ иностранцевъ см Пр У § 56d и 42b и ниже примѣч 15

ЦАБ "Автограф"

въ которомъ можетъ быть допущенъ только на основаніи извѣстныхъ закономъ указанныхъ причинъ [11]),

2 лицамъ, принадлежащимъ къ извѣстнымъ сословіямъ, запрещено производство торговыхъ промысловъ, такъ напр., по имперскому праву оно не разрѣшается военнымъ мирнаго состава и членамъ ихъ семействъ, живущимъ при нихъ въ служебныхъ зданіяхъ, исключая, если они получатъ дозволеніе начальства [12]), а также государственнымъ чиновникамъ [13]),

3 по приговору уголовнаго суда, или какъ слѣдствіе такого приговора, отдѣльнымъ лицамъ запрещается производство извѣстнаго промысла, такъ напр., по имперскому праву— старьевщикамъ, наказаннымъ за извѣстный проступокъ [14]) и т п

Право заниматься торговымъ промысломъ и слѣдовательно быть купцомъ, принадлежащее, за исключеніемъ помянутыхъ ограниченій, всякому, не уничтожается и въ томъ случаѣ, когда занимающійся торговлею—иностранецъ, насколько въ этомъ отношеніи существуетъ международная взаимность [15])

Сдѣлка, заключенная въ обходъ одного изъ упомянутыхъ запрещеній заниматься торговымъ промысломъ, считается тѣмъ не менѣе и дѣйствительною и торговою [16])

[11]) Ср Пр У § 57.

[12]) Reichs—Militar—Gesetz 2 мая 1874 г. § 43

[13]) R.-Beamten—Ges 31 марта 1873 г § 16

[14]) Пр У. § 35.

[15]) О торговомъ промыслѣ иностранцевъ внутри страны см § 11 примѣч 3, и § 12 примѣч. 10, далѣе по отношенію къ рыночному обороту см. Пр Уст. § 64, австрійскій Пром Уставъ § 53 и торговые договоры см у Ривье Lehrbuch d Volkerrichts, Stuttg, Enke, 1889 г., § 29 Ср Германско-Швейцарскій торг. договоръ 31 мая 1890 г ст 1 ч 2 (Reichgesetzbl. 1890 г стр 132)

[16]) Т У. ст. 276, ср ст 11

ЦАБ "Автограф"

§ 13.

В. Торговое заведеніе—das Etablissement

Торговое заведеніе или складъ называемое иногда торговымъ дѣломъ, а нерѣдко прямо «дѣломъ», есть реальный субстратъ купеческаго промысла, «совокупность всѣхъ для извѣстной коммерческой или промышленной цѣли соединенныхъ производительныхъ средствъ», собраніе вещей [1]) (universitas bonorum, подобно римскому taberna) силъ, отношеній, требованій и долговъ На вопросъ о томъ, что необходимо для торговаго заведенія или для устройства онаго, нужно отвѣчать не вообще, а только смотря по положенію фактовъ [2]). Юридическое значеніе имѣютъ здѣсь мѣсто и объемъ заведенія

Мѣстомъ заведенія, которое далеко не всегда совпадаетъ съ мѣстомъ жительства лица, занимающагося торговымъ промысломъ, нужно принимать то мѣсто, въ которомъ ведется торговля или промыселъ купца фактически, не только по идеѣ, но и въ практическомъ исполненіи Таковымъ мѣстомъ можетъ быть, напр , мѣсто нахожденія конторы, кассы, но не всегда мѣсто нахожденія товарнаго магазина или фабричнаго учрежденія. Купецъ можетъ владѣть сразу нѣсколькими заведеніями, которыя могутъ стоять другъ къ другу въ различныхъ отношеніяхъ или они вполнѣ самостоятельны, координированы рядомъ другъ съ другомъ, для оборота этихъ заведеній между собою имѣютъ особое практическое значеніе трассированные на самаго себя векселя, домицилированные простые векселя и тратты собственному приказу (см § 93), или они подчинены другъ другу Въ послѣднемъ случаѣ подчиненіе бываетъ или только техническое, но не юридическое (таково отношеніе «вспомогательнаго заведенія» къ «главному заведенію»), если фактъ существованія нѣсколькихъ заведеній не про-

---

[1]) А также и торговыхъ книгъ? См Рѣшенія имп высшаго торг суда, т VII 74, VI 297 XIX 419

[2]) Это положеніе имѣетъ силу и по вопросу о переходѣ актива и пассива при передачѣ всего «дѣла» новому владѣльцу, такой переходъ не разумѣется здѣсь во всѣхъ случаяхъ самъ по себѣ О спорномъ понятіи «торговаго дѣла»—Handelsgeschaft—см § 13 ниже

ЦАБ "Автограф"

является во внѣ, а выступаетъ юридически и, что самое важное, съ обязательственнымъ характеромъ только одно главное заведеніе; или же имѣется такой случай, когда изъ главнаго заведенія выдѣляется «отдѣльное заведеніе», отдѣленіе, Zweigetablissement, которое оперируетъ съ извѣстною юридическою самостоятельностью, такъ что оно само непосредственно заключаетъ сдѣлки [3]). Отдѣленіе можетъ имѣть самостоятельную фирму, вспомогательное же заведеніе ея имѣть не можетъ. Если отдѣленіе не имѣетъ особой фирмы, то фирма главнаго заведенія, если отдѣленіе устроено въ другомъ мѣстѣ или въ другой общинѣ, должна быть внесена въ торговый судъ по мѣсту подвѣдомственности отдѣленія [4]). Мѣсто-нахожденіе заведенія опредѣляетъ вообще мѣсто внесенія фирмы [5]).

Самое важное значеніе имѣетъ мѣсто нахожденія заведенія для опредѣленія подсудности. Если кто-нибудь владѣетъ заведеніемъ (будетъ-ли это главное заведеніе или отдѣленіе, но не вспомогательное заведеніе), которое совершаетъ непосредственно отъ себя сдѣлки, то всѣ иски противъ него, имѣющіе отношеніе къ предпріятію этого склада (именно даннаго склада, а не другого склада того же купца) могутъ быть предъявлены въ судъ того мѣста, гдѣ находится этотъ складъ [6]), слѣдовательно, существуетъ forum domicilii заведенія, который, по выбору взыскателя, конкурируетъ съ другими видами подсудности купца.

Различіе нѣсколькихъ заведеній для конкурснаго права не имѣетъ никакого значенія [7]) Конкурсный уставъ не знаетъ ни права отдѣльнаго удовлетворенія торговыхъ кредиторовъ извѣстнаго заведенія отъ кредиторовъ другого заведенія того же купца, ни различія торговыхъ кредиторовъ купца отъ его частныхъ кредиторовъ. Но заведеніе торговаго товарищества нужно отдѣлять отъ заведеній отдѣльныхъ его членовъ [8]).

За исключеніемъ приведеннаго случая конкурса, заведеніе пользуется самостоятельнымъ юридическимъ существованіемъ, кото-

---

3) Уст. Гр. Суд. § 22
4) Т. У. ст. 21.
5) См. слѣд. §§ 14 и 14 а
6) У. Гр С § 22
7) Конк Уставъ § 3
8) Г У ст 119 — 122, 169; Конк. У § 193, 195, 198.

ЦАБ "Автограф"

рое возбуждаетъ вопросъ, не есть ли заведеніе юридическое лицо. На этотъ вопросъ нужно отвѣчать отрицательно, хотя и необходимо согласиться, что заведеніе имѣетъ свое собственное, отъ него не отдѣлимое имя [9]), свою собственную подсудность, собственный персоналъ, свои собственныя торговыя связи и въ этомъ отношеніи даже можетъ быть независимо отъ жизни владѣльца заведенія. Точно также нужно отвѣчать отрицательно и на вопросъ допускается ли универсальная преемственность заведенія между живыми Договоръ, по которому существующее «торговое дѣло», «торговля», въ цѣломъ, вмѣстѣ со всѣмъ активомъ и пассивомъ должно перейти между живыми къ новому владѣльцу, не означаетъ еще прямого перехода всѣхъ требованій къ новому пріобрѣтателю. въ томъ смыслѣ, чтобы торговые должники не освобождались отъ дальнѣйшей отвѣтственности, когда они удовлетворяютъ по своимъ обязательствамъ непосредственно отчудителя Далѣе, договоръ этотъ не заключаетъ въ себѣ и перехода на новаго пріобрѣтателя всѣхъ долговъ предпріятія въ томъ смыслѣ, чтобы торговые кредиторы не могли больше искать съ отчуждающаго Напротивъ, договоръ о передачѣ всего дѣла получаетъ силу по отношенію къ третьимъ лицамъ только съ момента публикаціи, а именно съ точки зрѣнія общаго права можно сказать, что, по отношенію къ должнику, переходъ требованій къ пріобрѣтателю вступаетъ въ силу только съ момента извѣщенія объ уступкѣ, сообщеннаго торговымъ должникамъ, и, по отношенію къ кредитору, переходъ долговъ вступаетъ въ силу только съ объявленіемъ кредиторамъ о принятіи пріобрѣтателемъ на себя долговъ

Купеческая практика повела къ тому, что передача или принятіе торговаго заведенія «вмѣстѣ съ активомъ и пассивомъ» объявляется обыкновенно циркулярами, письмами, вывѣской на биржѣ или тому подобными сообщеніями, различными по мѣстнымъ обычаямъ, и если эти сообщенія исходятъ отъ управомоченныхъ къ тому лицъ и въ нихъ ясно выражено [10]) о переходѣ актива и пассива, то ихъ можно признать имѣющими силу оповѣщен-

[9]) Т У ст 23

[10]) Чтобы передача долговъ была дѣйствительна, достаточно гласное,

ЦАБ "Автограф"

ями должниковъ объ уступкѣ ихъ обязательствъ и о всецѣломъ принятіи на себя новыми пріобрѣтателями долговъ передавателя. Отзывъ третьяго лица (кредитора дѣла) необходимъ только въ томъ случаѣ, если чрезъ принятіе долговъ пріобрѣтателемъ дѣла прежній хозяинъ его долженъ быть освобожденъ отъ отвѣтственности за долги торговаго дѣла, существовавшіе въ моментъ передачи онаго. За исключеніемъ особенныхъ случаевъ, прежній хозяинъ дѣла остается относительно сейчасъ упомянутыхъ долговъ и послѣ передачи «дѣла вмѣстѣ съ пассивомъ» новому пріобрѣтателю все таки отвѣтственнымъ предъ кредиторами.

§ 14.

Фирма и торговый знакъ—die Firma u. d. Marke.

Тотъ, кто занимается торговлей дѣлаетъ это подъ извѣстнымъ именемъ или подъ своимъ гражданскимъ (именемъ и фамилей), или подъ именемъ, принадлежащимъ торговому дѣлу (заведенію), производимому имъ. Въ обоихъ случаяхъ имя, подъ которымъ производится дѣло и которымъ въ особенности дается подпись въ торговыхъ сдѣлкахъ, называется фирмою [1]). Интересъ занимающихся торговлею, какъ и интересъ публики требуетъ, чтобы обозначеніе фирмы было точное, вѣрное и чтобы фирма была защищена отъ незаконнаго подражанія, поэтому законодательство устанавливаетъ здѣсь извѣстныя положенія, которыя хотя дѣйствуютъ въ качествѣ принциповъ, но взаимно видоизмѣняютъ другъ друга. Эти принципы слѣдующіе:

I. Принципъ истинности фирмы. Соотвѣтственно этому принципу, купецъ, который производитъ свое дѣло безъ товарищей или съ негласнымъ товарищемъ, можетъ выставить, въ качествѣ фирмы, только свою фамилію, вмѣстѣ съ именемъ или безъ имени, и съ ближайшимъ добавочнымъ обозначеніемъ заведенія или личности, или безъ таковаго обозначенія; онъ не долженъ своею фирмой давать повода къ предположенію, что за

хотя и не прямо каждому кредитору отдѣльно переданное объявленіе о принятіи долговъ пріобрѣтателемъ фирмы.

[1]) Т. У. ст. 15.—Итал. ragione, ditta, франц. raison.

ЦАБ "Автограф"

обязательства торговаго дѣла отвѣтствуетъ товарищество [2]). На основаніи того же принципа, и фирмы торговаго товарищества должны соотвѣтствовать реальнымъ отношеніямъ [3]); поэтому запрещается дѣленіе фирмы, а также отчужденіе фирмы, не связанное съ отчужденіемъ самаго заведенія [4]), и не пользуются защитой фирмы, пріобрѣтенныя незаконнымъ путемъ чрезъ подставныя имена. Означенному принципу истинности должны соотвѣтствовать какъ именныя фирмы, такъ и вещныя (Realfirmen) и фирмы смѣшанныя (составленныя изъ обозначенія лица и дѣла)

II Принципъ исключительности фирмы. Новоучрежденная фирма должна ясно отличаться [5]) отъ всѣхъ болѣе старыхъ фирмъ того же мѣста или того же округа, предполагая, что онѣ внесены въ торговый списокъ (см. ниже V). По усмотрѣнію суда и на основаніи торговыхъ обычаевъ рѣшается вопросъ о томъ, достаточно ли ясно это отличіе, чтобы избѣжать смѣшенія, и старшинство въ пріобрѣтеніи фирмою юридической защиты рѣшаетъ вопросъ о правѣ пользоваться такой фирмой, съ которой другая однозвучна [6]).

III Принципъ свободнаго выбора фирмы. Этотъ принципъ осуществляется тогда, когда дѣло идетъ объ учрежденіи новой фирмы, и примѣняется только внутри тѣхъ границъ, какія установлены положеніемъ, упомянутымъ въ п. I [7]), слѣдовательно, по отношенію къ сокращеніямъ именъ, обозначенію вещи или мѣста, названію товарищества [8]); такъ что нѣсколько фирмъ (напр. въ случаѣ переводовъ названія фирмы съ одного языка на другой) могутъ быть допущены для одного и того же заведенія, точно также, какъ одна или нѣсколько фирмъ могутъ употребляться для нѣсколькихъ заведеній одного и того же хозяина. Свобода выбора идетъ еще дальше, если заведеніе переходитъ къ новому пріобрѣтателю; этотъ послѣдній можетъ выбрать между новой фирмой (см п. I) и сохраненіемъ прежняго имени (см ниже, п. IV), съ соотвѣтствующей прибавкой или безъ нея,

[2]) Т. У. ст. 16, 24, ч. 2.
[3]) Ст. 17, 18, 24, ч. 2. См ниже § 37.
[4]) Ст. 23.
[5]) Ст. 20.
[6]) Ст. 21, ч 2
[7]) Ст. 16, ч 2
[8]) Ст. 17.

ЦАБ "Автограф"

если только существуетъ соглашеніе между участвующими сторонами [9]).

IV. Принципъ передаваемости фирмы. Фирма можетъ быть отчуждаема и передаваема по наслѣдству вмѣстѣ съ заведеніемъ, но не безъ онаго [10]). Можно допустить, что прежній хозяинъ дѣла продаетъ его, но не дозволяетъ продолженіе фирмы, состоящей изъ его гражданскаго имени, и послѣ того онъ предпринимаетъ новое дѣло опять подъ своимъ именемъ. Передача заведенія не даетъ еще новому пріобрѣтателю права пользоваться прежнею фирмою; съ другой стороны, внесеніе фирмы въ торговый списокъ вовсе не даетъ намъ права предполагать, что фирма вслѣдствіе этого сдѣлалась передаваемою. Правило о передаваемости, согласно ст. 22 закона, дѣйствительно и для товарищескихъ фирмъ: здѣсь перемѣна въ субъектѣ хозяина дѣла будетъ имѣть своимъ послѣдствіемъ перемѣну фирмы только въ исключительныхъ случаяхъ [11]).

V. Принципъ обязанности внесенія въ торговый списокъ. Каждый купецъ долженъ заявить свою фирму тому торговому суду (Amtsgerichte), въ округѣ котораго находится его торговое заведеніе, для внесенія въ торговый списокъ [12]). Законъ опредѣляетъ способъ заявленія и внесенія (также и отдѣленія, если оно въ отношеніи мѣста раздѣлено отъ главнаго заведенія [13]), далѣе—веденіе и опубликованіе торговыхъ списковъ [14]). Обязанность внесенія въ торговый списокъ простирается на всѣ перемѣны въ фирмѣ и на ея прекращеніе *). Фактъ внесенія въ торговый списокъ и опубликованія, какъ и фактъ невнесенія фирменныхъ перемѣнъ и т. д., рождаетъ такія правовыя предположенія, которыя допускаютъ только ограниченное доказательство противнаго [15]). Присутственныя мѣста, на обязанности которыхъ лежитъ веденіе торговыхъ списковъ, могутъ назначать дисциплинарныя взысканія, съ цѣлью принудить къ выполненію обязанности заявленія [16]). Если, въ случаѣ прекращенія фирмы,

---

9) Ст. 22, 24.
10) Ст. 22, 23.
11) Ст. 24.
12) Ст. 19, см. § 14 а.
13) Ст. 21
14) Ст. 12—14.
15) Ст. 25.
16) Ст. 26.

*) Оффиціальное внесеніе прекращеній предусматриваетъ имп. **законъ** 30 мар. 1888 г. О внесеніи открытія конкурсовъ—см. К. У. § 104.

ЦАБ "Автограф"

этотъ фактъ не можетъ быть заявленъ обязаннымъ къ тому лицомъ, то зарегистрованная фирма погашается въ торговомъ спискѣ по офиціальному почину (имп. законъ 30 марта 1888 г. Reichsges—bl. 1888 г. стр. 129).

Прочное фирменное право, созданное этими положеніями, защищается въ частноправовомъ отношеніи двумя исками: искомъ о прекращеніи дальнѣйшаго незаконнаго пользованія фирмою и искомъ о возмѣщеніи убытка, который произошелъ для потерпѣвшаго правильнаго владѣльца фирмы отъ незаконнаго пользованія фирмою; если дѣло доходитъ до присуждающаго рѣшенія, то судъ можетъ опредѣлить опубликованіе приговора на счетъ осужденнаго [17]).

Это фирменное право въ своемъ дѣйствіи распространяется, за предѣлы заведенія, даже на произведенія и на товары, а именно не только въ томъ смыслѣ, что употребленіе чужой фирмы для наложенія этикетовъ запрещено и можетъ вести къ двумъ только что упомянутымъ искамъ, но и въ томъ отношеніи, что торговые знаки, которые состоятъ не въ буквахъ, словахъ или цифрахъ, но въ другихъ графическихъ изображеніяхъ, фигурахъ, гербахъ и т. п. и которые употребляются фабрикою или торговымъ заведеніемъ, внесшими свою фирму въ торговый списокъ, для обозначенія ихъ товаровъ, предоставляются подъ извѣстными въ законѣ спеціально нормированными предположеніями въ исключительное пользованіе хозяина фирмы, и этимъ послѣдній защищается со стороны закона противъ неправильнаго пользованія товарными знаками со стороны другихъ лицъ. Обычай, что промышленникъ снабжаетъ свой продуктъ и купецъ — товаръ, пущенный въ оборотъ, знакомъ (купеческой маркой, ремесленнымъ знакомъ), который распространяетъ доброе имя мѣста первоначальнаго происхожденія продукта и славу производителя, есть обычай очень давняго происхожденія. Начало его можно видѣть еще въ употребленіи домовыхъ марокъ и марокъ ремесленниковъ (знаки каменщиковъ на строеніяхъ, знаки оружейниковъ на клинкахъ мечей и т. п.). Въ настоящее время примѣненіе и исключительность этихъ знаковъ регулированы зако-

[17]) Ст. 27.

ЦАБ "Автограф"

номъ: занимающіеся промысломъ (купцы, фабриканты) могутъ получить право снабжать свои товары или ихъ упаковку извѣстными знаками, марками (клеймами) для различенія своихъ товаровъ отъ товаровъ другихъ хозяевъ, такъ что исключается право всякаго другаго употреблять эти мѣтки товаровъ, и владѣльцы товарныхъ знаковъ могутъ искать возмѣщенія убытковъ, Schadenersatz, или уплаты пени (до 5,000 марокъ) за незаконное пользованіе знаками и требовать за то наказанія (отъ 150 до 3,000 марокъ или тюремнаго заключенія до 6 мѣсяцевъ).

Эта правовая защита связана съ наличностью слѣдующихъ условій:

1. фирма владѣльца марки должна быть внесена, согласно предписанію, въ торговый списокъ того мѣста, гдѣ находится его заведеніе;
2. товарный знакъ долженъ соотвѣтствовать по роду, внѣшнему виду и т. д., законнымъ требованіямъ; онъ прежде всего не долженъ быть такимъ знакомъ, который уже до изданія закона находился въ свободномъ пользованіи всѣхъ или извѣстныхъ классовъ, занимающихся какимъ-нибудь промысломъ, какъ такъ называемый свободный знакъ[18]);
3. товарный знакъ долженъ быть заявленъ хозяиномъ фирмы, для внесенія въ торговый списокъ мѣста его заведенія, суду, ведущему этотъ списокъ (см. ниже § 14 a);
4. товарный знакъ долженъ быть тѣмъ же судомъ внесенъ въ торговый списокъ (за что обыкновенно уплачивается пошлина въ 50 марокъ); во внесеніи не можетъ быть отказано, если заявленный товарный знакъ считался въ оборотѣ отличительнымъ знакомъ товаровъ извѣстнаго промышленника до 1875 г., или если онъ былъ обезпеченъ въ пользу заявляющаго мѣстными законами;
5. товарный знакъ не долженъ быть уничтоженъ и не должно существовать основанія къ его уничтоженію;

[18]) Такимъ свободнымъ знакомъ считается въ табачной торговлѣ изображеніе всадника на лошади, вмѣстѣ съ рисункомъ табачнаго растенія.

ЦАБ "Автограф"

6. иностраннымъ промышленникамъ защита товарнаго знака дается въ Германской имперіи только тогда, если и пока они ею пользуются на своей родинѣ, при условіи, далѣе, если существуетъ (опубликованная) взаимность въ этомъ отношеніи и если иностранецъ заявилъ свою марку къ внесенію въ торговый списокъ, согласно предположеніямъ п. 2, торговому суду въ Лейпцигѣ (подъ условіемъ подчиненія этому суду въ случаѣ могущихъ произойти отсюда процессовъ).

Торговый судъ долженъ опубликовать на счетъ хозяина фирмы внесенные въ списокъ товарные знаки въ «Германскомъ имперскомъ указателѣ». См. имп. законъ о защ. т. зн. 30 нояб. 1874 г.

§ 14 а.

Торговый списокъ—das Handelsregister.

Торговое уложеніе предписываетъ веденіе опредѣленныхъ списковъ — торговыхъ списковъ, въ которые судомъ обязательно вносятся установленныя закономъ записи: фирмъ, см. выше § 14, знаковъ—§ 14, неограниченныхъ довѣренностей (прокуръ) — § 19, полныхъ товариществъ — § 24, товариществъ на вѣрѣ (коммандитныхъ) — § 29, акціонерныхъ—§§ 31, 32 и коммандитно-акціонерныхъ — § 36, а также промышленныхъ товариществъ—§ 37. Такіе списки извѣстны были уже средневѣковому праву. Они находятся въ связи, какъ это можно отчасти доказать, съ матрикулами цеховъ и поэтому возникли въ области публичнаго права; ибо цеховыя матрикулы были назначены для того, чтобы перечислять, въ общественномъ интересѣ, членовъ цеховъ и въ особенности дабы точно опредѣлять этимъ кругъ тѣхъ лицъ, на которыхъ простиралась юрисдикція цеховъ, вѣдомство купеческихъ гильдій; посему онѣ велись публичными присутственными мѣстами и пользовались общественнымъ довѣріемъ. Цеховыя матрикулы ставили рядомъ другъ съ другомъ и разсматривали во взаимнодѣйствіи тѣхъ лицъ (прежде всего родственныхъ, но послѣ и неродственныхъ товарищей), которые производили свой промыслъ сообща — и именно большею частью подъ солидарною отвѣтственностью; вслѣдствіе этого

ЦАБ "Автограф"

матрикулы и играли роль товарищескихъ списковъ, до которыхъ онѣ мало по малу и развились.

Германское торговое уложеніе равнымъ образомъ устанавливаетъ для торговыхъ списковъ принципъ публичности, предписывая, чтобы при каждомъ торговомъ судѣ [1]) оффиціально велся такой торговый списокъ, состоящій, впрочемъ, изъ нѣсколькихъ самостоятельныхъ списковъ [2]), и именно велся публично, такъ, чтобы каждому было позволено разсматривать его, безъ представленія доказательства того, что онъ имѣетъ особый интересъ въ разсматриваніи; каждый можетъ требовать также выдачи копій изъ списковъ, равно засвидѣтельствованія ихъ на его счетъ Записи въ торговомъ спискѣ должны быть немедленно опубликованы, во всемъ ихъ содержаніи (если закономъ не опредѣлено въ отдѣльныхъ случаяхъ противное), посредствомъ одного или нѣсколькихъ объявленій въ публичныхъ вѣдомостяхъ, которыя судъ долженъ указать впередъ ежегодно особымъ постановленіемъ въ декабрѣ для слѣдующаго года [3]).

Съ этими записями и публикаціями торговое право связываетъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ особенныя юридическія предположенія, которыя излагаются въ сотвѣтственныхъ мѣстахъ системы [4]). Созданное этимъ право презумпцій признается и уставомъ гражданскаго судопроизводства, ибо по этому уставу тѣ предписанія гражданскаго права (къ которому принадлежитъ и торговое право), по которымъ, подъ извѣстными предположеніями, фактъ долженъ быть разсматриваемъ, какъ достовѣрный, съ устраненіемъ доказательства противнаго или до представленія такого доказательства (ограниченнаго или неограниченнаго), оставлены въ силѣ; насколько по матеріальному праву доказательство противнаго допустимо, это доказательство можетъ быть представлено и принятіемъ

---

1) Въ Пруссіи къ веденію торговыхъ списковъ призваны единоличные судьи — Amtsgerichte, въ Баваріи окружные суды — Landgerichte (при нихъ списокъ ведетъ „уполномоченный судья“, beauftragter Richter).

2) Списокъ фирмъ и списокъ товариществъ, къ которымъ присоединяются еще списокъ знакамъ и списокъ промышленныхъ товариществъ, какъ необходимые самостоятельные списки

3) Т. У. ст. 12—14, 175 послѣдняя часть, 209 п ч.

4) §§ 14, 19, 24, 29, 37, Т У. ст 25, 86, 87, 155 и др.

ЦАБ "Автограф"

присяги [5]). Въ другихъ случаяхъ съ торговою записью связано чисто гражданско-правовое послѣдствіе, въ томъ смыслѣ, что данное правоотношеніе зависитъ прямо отъ внесенія въ списокъ. Таково главнымъ образомъ существованіе товарищества извѣстнаго рода, которое получаетъ юридическое бытіе только внесеніемъ въ торговый списокъ [6]). Въ иныхъ случаяхъ отъ внесенія или невнесенія зависитъ опредѣленная отвѣтственность, въ другихъ — законный срокъ давности или срокъ платежа и т. п. начинается съ момента внесенія въ списокъ [7]).

Торговый судъ можетъ во многихъ случаяхъ вынуждать заявленіе для внесенія въ торговый списокъ посредствомъ дисциплинарныхъ наказаній [8]), но прекращенія онъ долженъ при извѣстныхъ обстоятельствахъ внести по собственному почину [9]).

С Купецъ.

I. Единичныя лица въ качествѣ купцовъ.

§ 15.

1. Понятіе, виды, права и обязанности купцовъ.

I Германское право простираетъ понятіе купца дальше, нежели обычное словоупотребленіе, которое понимаетъ подъ нимъ только торговца товарами. Ибо по торговому уложенію купецъ есть всякій, кто въ видѣ промысла занимается торговыми сдѣлками [1]). Подъ «торговыми сдѣлками» нужно понимать здѣсь основныя сдѣлки торговли, исчисленныя выше § 10 А; подъ словомъ «заниматься» нужно подразумѣвать предоставленіе своего имени (а не капитала или рабочей силы), для достиженія

---

[5]) У Гр. С §§ 410 и слѣд

[6]) См §§ 29, 30, 36. Ст. 163, 211, 178.

[7]) См. §§ 28. 29, 27С, 35 Ст 168, 257, 163 ч. 3, 146, 172, 201 203, 243, 245, 247, 248

[8]) Ср. ст 26, 45, 89 и др Къ имперскому банку (см § 10) и его отдѣленіямъ опредѣленія о торговыхъ спискахъ, не имѣютъ никакого примѣненія

[9]) См. стр. 59, имп з 30 марта 1888 г. [1]) Т У ст 4

ЦАБ "Автограф"

меркантильной цѣли; а подъ словами — «въ видѣ промысла» нужно разумѣть то отличительное качество, въ силу котораго дѣятельность, посвященная торговлѣ, должна быть понимаема, какъ «продолжительный источникъ дохода», въ томъ смыслѣ, что (вслѣдствіе объединяющаго ихъ волеопредѣленія) отдѣльныя дѣйствія и сдѣлки являются частями намѣреваемаго болѣе значительнаго комплекта сдѣлокъ, направленнаго на полученіе дохода, качество это не исключается тѣмъ обстоятельствомъ, что въ отдѣльныхъ частяхъ или въ общемъ не получается барыша.

Если въ одномъ лицѣ сходятся на дѣлѣ всѣ объясненныя три свойства, требуемыя для понятія «купца», то это лицо должно быть разсматриваемо какъ купецъ, въ смыслѣ торговаго уложенія, даже тогда, когда полицейскіе или финансовые законы устанавливаютъ другія свойства [2]), или когда купцомъ является юридическое лицо, товарищество [3]), лицо женскаго пола [4]), или несовершеннолѣтнее [5]); но акціонерныя и коммандитно-акціонерныя общества [6a]), какъ и внесенныя въ торговый списокъ промышленныя товарищества [6b]) считаются купцами, даже тогда, когда предметъ ихъ предпріятія не состоитъ въ торговыхъ сдѣлкахъ.

II. Соотвѣтственно законному опредѣленію, должны быть поэтому разсматриваемы какъ купцы (насколько это установлено закономъ относительно указанныхъ предпріятій и пока тѣ три свойства существуютъ вмѣстѣ)·

купцы въ болѣе тѣсномъ смыслѣ слова торговцы товарами, винокуры, фабриканты уксуса, владѣльцы желѣзнодѣлательныхъ заводовъ, владѣльцы заводовъ кирпичныхъ и известковыхъ, аптекари, содержатели кофеенъ, булочники, пивовары, токари, мясники, содержатели гастрономическихъ магазиновъ, торговцы хмѣлемъ, мѣховщики, владѣльцы газовыхъ заводовъ, торговцы скотомъ, даже кровельщики и плотники, если они покупаютъ сырой матеріалъ для производства ремесла;

2) Ст. 11.
3) Ст 5.
4) См. ниже § 16.
5) См § 17
6a) Ст 5, 174, 208.
6b) Genos—Ges. 1 мая 1889 г § 17.

ЦАБ "Автограф"

страховыя товарищества, которыя страхуютъ за премію;

кораблехозяева товарищества кораблехозяевъ, морскіе или корабельные экспедиенты,

фабриканты, банки, также и имперскій банкъ (Bankgesez 14 марта 1875 г., § 66 Относительно имперскаго банка см выше § 10, II 2, стр 44. 45 и § 14а прим 8, стр 63), банкиры, денежные мѣнялы,

коммиссіонеры, экспедиторы, фрахтовщики, транспортныя предпріятія для перевозки лицъ, при условіи болѣе значительнаго производства,

содержатели гостинницъ, красильщики, имѣющіе болѣе значительное производство;

агенты [7]), маклера, лица самостоятельно промышляющіе разносной продажей произведеній печати;

книготорговцы, издатели, торговцы художественными и музыкальными произведеніями, книжные и художественные типографщики при болѣе значительномъ производствѣ промысла,

желѣзнодорожныя и почтовыя учрежденія, также государство, насколько оно эксплуатируетъ желѣзныя дороги, учреждаетъ почту и занимается ея эксплуатаціей, однако государство свободно отъ обязанности внесенія этихъ промысловъ казны въ торговый списокъ;

лично отвѣтственный членъ полнаго товарищества, товарищества на вѣрѣ, коммандитно-акціонернаго общества и негласнаго товарищества, если онъ ведетъ дѣло отъ своего имени,

---

7) Купеческое свойство агентовъ большинствомъ судовъ отвергается, если они не въ правѣ заключать какія либо „сдѣлки за собственный счетъ“ и именно потому, что не въ правѣ Это мотивъ неосновательный, такъ какъ другія лица, заключающія сдѣлки несомнѣнно только за чужой счетъ (какъ напр., лично отвѣтственные товарищи, коммисіонеры), считаются купцами и такъ какъ посредничество само можетъ быть разсматриваемо какъ торговая сдѣлка Купеческое свойство агентовъ должно быть отрицаемо, если они находятся въ служебномъ отношеніи къ опредѣленной отдѣльной фирмѣ, къ персоналу которой они принадлежатъ, напротивъ, купеческое свойство агентовъ должно быть признаваемо, если они не принадлежатъ къ опредѣленному заведенію, „посредничаютъ“ въ сдѣлкахъ разныхъ фирмъ, въ видѣ собственнаго промысла, какъ напр., это дѣлаютъ многочисленные агенты въ торговлѣ кофеемъ и сигарами

ЦАБ "Автограф"

собиратели подписокъ на лоттерейные билеты (смотря **по обстоятельствамъ**).

III. Не могутъ считаться купцами въ смыслѣ **торговаго уложенія** (насколько имѣютъ значеніе обстоятельства, **означенныя** въ нижеслѣдующемъ перечисленіи):

участвующіе въ торговомъ предпріятіи только капиталомъ (но не своимъ именемъ), слѣдовательно: акціонеръ, негласный товарищъ, вкладчикъ, участникъ въ промышленномъ товариществѣ;

участвующіе только своимъ трудомъ, будь этотъ трудъ болѣе умственнаго или болѣе физическаго свойства, или трудомъ и капиталомъ, но не своимъ именемъ, слѣдовательно: неограниченный довѣренный—Prokurist, торговый уполномоченный, приказчикъ, директоръ товарищества, управляющій дѣлами опекунъ, администраторъ, ликвидаторъ, торговый помощникъ (der Handlungsgehulfe), ученикъ;

производители сельско-хозяйственныхъ продуктовъ, которые отчуждаютъ ихъ сами, будь это въ измѣненномъ или въ неизмѣненномъ видѣ; сюда также относятся ученые садовники и садовники-торговцы, а главнымъ образомъ—воздѣлывающіе полевые плоды сельскіе хозяева, даже и тогда, если они продаютъ свои произведенія въ формѣ водки и т. п.; виноградари;

лица, которыя берутъ на себя разработку или выдѣлку движимыхъ вещей для другихъ лицъ только въ объемѣ ремесла;

лица, которыя имѣютъ дѣла съ недвижимостями, каковы: лица, промышляющія покупкой недвижимостей на сломъ, владѣльцы каменоломень, горныхъ производствъ, подрядчики по постройкѣ желѣзныхъ дорогъ [8]).

IV. Кромѣ различія того или другаго рода купцовъ, вытекающаго изъ соображенія ст. 271 и 272 торговаго уложенія, въ торгово-правовомъ отношеніи имѣетъ важность еще различіе между «полноправными купцами» и «купцами имѣющими меньшія права» (Vollkaufmann und Kaufmann minderen Rechts, но не «мелкими купцами» — Kleinkaufmann). Подъ послѣдними

[8]) См. выше § 9.

ЦАБ "Автограф"

разумѣются (ст. 10 торг. улож.): мелочные торговцы разнаго рода, старьевщики [9]), разносчики [10]) (не обращая вниманія на размѣры ихъ занятія) и т. п., торговцы, владѣющіе небольшимъ промысломъ, далѣе содержатели гостинницъ (безъ различія объема ихъ промысла, такъ что даже хозяева большихъ гостинницъ считаются только «купцами, имѣющими меньшія права»), обыкновенные извозчики (напр., работающіе только въ данной мѣстности ломовые извозчики), обыкновенные шкиперы и

лица, промыселъ которыхъ не выходитъ за предѣлы обыкновеннаго ремесла (напр., владѣльцы маленькихъ пивоварень). Партикулярнымъ законодательствомъ можетъ быть еще точнѣе установлено, кто считается торговцемъ съ меньшими правами.

Значеніе указаннаго различія состоитъ въ томъ, что къ купцамъ съ меньшими правами нельзя примѣнять законныхъ опредѣленій о фирмахъ (и о защитѣ товарныхъ знаковъ), о торговыхъ книгахъ и о прокурѣ; также въ томъ, что соединенія такихъ лицъ для производства своихъ торговыхъ промысловъ не считаются торговыми товариществами [11]).

Остальныя нормы торговаго права примѣняются и къ купцамъ съ меньшими правами такъ же, какъ и къ полноправнымъ купцамъ, къ которымъ принадлежатъ всѣ купцы, не изъятые явно изъ сей категоріи.

V. Особенное юридическое положеніе купцовъ характезируютъ главнымъ образомъ слѣдующія отношенія:

1. подчиненіе торговому суду по торговымъ дѣламъ, согласно правиламъ подсудности (см. выше § 6);
2. участіе въ судебной юрисдикціи, присутствованіе въ судебныхъ отдѣленіяхъ для торговыхъ дѣлъ;
3. подчиненіе торговому праву въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ не-купцы не подчинены ему (относительныя торговыя сдѣлки, побочныя сдѣлки торговли (см. выше, § 10));
4. фирменное право, защита торговыхъ знаковъ, право тор-

[9]) Пром. уст. § 35 ч. 2.
[10]) Пр. у. § 55 и сл., 64 и сл.
[11]) Т. У. ст. 10.
[12]) Ст. 28—33, 37, 38, 40. Конк. у. §§ 209, 210. О веденіи книгъ см. ниже § 56, VII, п. 3.

ЦАБ "Автограф"

говыхъ книгъ [12]) (обязанность веденія и предъявленія книгъ); право прокуры, право торговыхъ товариществъ: въ этихъ отношеніяхъ особенное положеніе присвоивается только полноправнымъ купцамъ;

5. право имѣть торговыхъ уполномоченныхъ, которые не суть неограниченные довѣренные—Procuristen, и право держать приказчиковъ—Handlungsgehulfen:
6. право учреждать случайныя и негласныя товарищества (см. ниже §§ 28, 41);
7. понятіе «рачительности добропорядочнаго купца» [13]) иногда [14]) опредѣляется еще точнѣе:
8. законодательство указываетъ рядъ отдѣльныхъ торгово-правовыхъ опредѣленій, примѣнимыхъ спеціально къ купцамъ [15]);
9. право посѣщенія биржи согласно биржевымъ уставамъ, вообще подчиненіе особеннымъ купеческимъ статутнымъ правамъ и обычаямъ.

§ 16.

2. Купчиха.

По отношенію къ праву заниматься торговлею, какъ и по отношенію къ торговому свойству заключенныхъ сдѣлокъ различіе пола не имѣетъ никакого значенія. Поэтому нашъ законъ знаетъ не только мужчинъ, которые въ видѣ промысла занимаются торговыми сдѣлками (купцы), но и женщинъ, которые занимаются тѣмъ же; ихъ называютъ купчихами — Handelsfrauen [1]) и законъ представляетъ имъ въ торговомъ промыслѣ всѣ права и обязанности купцовъ; въ особенности сказанное относится къ способности выступать предъ судомъ [2]) и обязываться торговыми сдѣлками. Слѣдствіемъ этого является то положеніе, что купчихи по отношенію къ совершаемымъ ими торговымъ сдѣлкамъ не могутъ ссылаться на юридическія пре-

---

[13]) Ст. 282, 361, 380.
[14]) См. ниже § 56. III.
[15]) Ст. 289—291, 297, 301—305, 306—307, 309—312. 313—316, 323.
[1]) Ст. 6. Пр. у. § 11.
[2]) Ст. 9.

ЦАБ "Автограф"

имущества женщинъ по партикулярному праву; однако эти юридическія преимущества и безъ того почти совсѣмъ исчезли.

Это равное положеніе женщины съ мужчиной наступаетъ однако только тогда, если женщина занимается торговыми сдѣлками въ видѣ промысла, точно такъ, какъ то требуется для понятія купца (см. выше § 15, вначалѣ); при чемъ не дѣлается никакой разницы, производитъ ли она торговый промыселъ одна, или въ сообществѣ съ другимъ (напр. съ своимъ мужемъ), самолично, или чрезъ замѣстителя (прокуриста) или другаго торговаго уполномоченнаго. Напротивъ, женщина не считается купчихой, если участіе ея въ торговомъ промыслѣ состоитъ только въ участіи капиталомъ, какъ напр., въ томъ случаѣ, когда она—акціонеръ, или членъ товарищества и т. д. То же самое имѣетъ мѣсто, если женщина участвуетъ въ торговомъ промыслѣ только трудомъ, или только трудомъ и капиталомъ, но не своимъ именемъ, какъ это юридически требуется для понятія торговаго промысла, и если она не отвѣчаетъ лично, въ качествѣ главнаго должника, за торговыя сдѣлки. Поэтому жена купца, которая помогаетъ своему мужу въ его торговомъ промыслѣ, не считается купчихой [3]) и даже не считается ею въ томъ случаѣ, если эта помощь идетъ очень далеко, простирается до управленія дѣломъ и связана съ участіемъ капиталомъ. Но если заведеніе ведется отъ имени жены или отъ имени обоихъ супруговъ, то жена считается купчихой.

Принципіальное равноправіе обоихъ половъ не проведено, однако, вполнѣ въ торговомъ правѣ; купчихи, напр., обыкновенно лишены права посѣщенія биржи, такъ же, какъ и права личнаго посѣщенія общихъ собраній акціонерныхъ обществъ и т. д.; при примѣненіи §§ 209 (п. 3 и 4) и 210 (п. 2 и 3) конкурснаго устава (наказуемое банкротство) уголовный судья не можетъ удовлетвориться тѣмъ, чтобы установить формальное купеческое свойство купчихи, давшей дѣлу свое имя, но долженъ узнать, отвѣтствуетъ ли въ уголовномъ порядкѣ купчиха, предоставившая дѣлу свое имя, или же въ данномъ случаѣ должно отвѣчать другое лицо.

3) Ст. 7, ч. 3.

ЦАБ "Автограф"

Къ женщинамъ, состоящимъ подъ опекой или несовершенно-лѣтнимъ, примѣняются въ торговоправовомъ отношеніи тѣ же положенія, какъ и къ лицамъ мужскаго пола при тѣхъ же условіяхъ; и опека надъ женщинами, почти совсѣмъ исчезнувшая, обыкновенно не ставитъ женщинамъ (незамужнимъ) никакихъ границъ въ торговоправовомъ отношеніи.

Напротивъ, замужняя женщина, желающая производить торговый промыселъ, можетъ это дѣлать только съ разрѣшенія своего мужа [4]), безъ согласія своего мужа она не можетъ быть торгующей купчихой; это согласіе можетъ быть дано явно или молчаливо; послѣднее предполагается по закону и тогда, если жена занимается торговлей съ вѣдома и безъ протеста со стороны мужа; согласіе можетъ быть дано по договору, и въ такомъ случаѣ не можетъ быть взято назадъ произвольно. Отсутствіе мужниного согласія само по себѣ не имѣетъ еще по торговому праву послѣдствіемъ того, что заключенная женою въ предѣлахъ своего торговаго промысла сдѣлка не дѣйствительна. Но такое отсутствіе, безъ сомнѣнія, имѣетъ своимъ послѣдствіемъ то, что заключенная женою сдѣлка теряетъ свойство торговой сдѣлки, если для этого необходимо быть купцомъ; далѣе, отсутствіе мужниного согласія вызываетъ то послѣдствіе, что замужняя женщина, занимающаяся торговлею, не пользуется одинаковыми правами съ купцомъ въ отношеніи торговаго характера или значенія сдѣлки [5]) и наконецъ, что устраняется торговоправовая имущественная отвѣтственность ея, которая не согласуется съ отвѣтственностью вообще по гражданскому праву [6]). Можетъ ли согласіе супруга быть истребовано судебнымъ порядкомъ, это зависитъ отъ гражданскаго права мѣста жительства супруговъ.

Если супругъ далъ женѣ свое согласіе на производство торговли и не взялъ его обратно (или взялъ назадъ незаконнымъ образомъ), то жена въ правѣ обязываться торговыми сдѣлками и не нуждается въ особомъ согласіи мужа при каждой отдѣльной сдѣлкѣ. Тогда она за торговые долги отвѣчаетъ не только тѣмъ имуществомъ (отдѣльнымъ имуществомъ и т. п.), которымъ мужъ не можетъ ни управлять, ни пользоваться, но и тѣмъ,

4) Ст 7. 5) Ст. 6 и 9, ст. 7. 6) Ст. 8, ст. 7.

ЦАБ "Автограф"

которымъ мужъ имѣетъ право управлять и пользоваться, при чемъ не обращается вниманіе на эти или на другія имущественныя права, принадлежащія по брачному имущественному праву мужу. За торговые долги жены отвѣчаетъ даже общее имущество обоихъ супруговъ, при полной общности имуществъ отвѣчаетъ слѣдовательно все имущество супруговъ; личное имущество мужа (отдѣльное его имущество) можетъ быть однако отягощаемо торговыми сдѣлками жены только тогда, если это спеціально предписано гражданскимъ нравомъ или если мужъ принялъ на себя специальную отвѣтственность [7]). Право отдѣльнаго удовлетворенія кредиторовъ по отношенію къ торговому заведенію [8]) закономъ не установлено; положенія конкурснаго права имѣютъ примѣненіе, не обращая вниманія на торговый промыселъ замужней женщины [9]).

§ 17.

3. Несовершеннолѣтніе въ качествѣ купцовъ.

Лица, которымъ не исполнилось 21 года, т. е. несовершеннолѣтнія, могутъ заниматься въ видѣ промысла торговыми сдѣлками, слѣдовательно, быть купцами, если они объявлены совершеннолѣтними, или если ихъ опекуны согласились вообще на производство промысла. Спеціальнаго одобренія отдѣльной сдѣлки опекаемаго со стороны опекуна не нужно по отношенію къ вопросу, можетъ-ли быть опекаемый купцомъ или нѣтъ; ибо «производство» торговаго промысла не предполагаетъ ни участія трудомъ, ни участія капиталомъ производящаго, но только имѣетъ въ виду предоставленіе имени послѣдняго, а это, если производящій торговлю несовершеннолѣтній, допускается только съ согласія опекуна. Сверхъ того содѣйствіе опекуна необходимо при назначеніи лица, уполномоченнаго на веденіе торговли (прокуриста и т. п.), въ томъ случаѣ, если опекаемый долженъ отвѣчать за юридическія дѣйствія послѣдняго.

[7]) Ст. 8.
[8]) Ср. выше § 13, стр. 54—55.
[9]) §§ 24, 25 и 37 Конк. Уст.

ЦАБ "Автограф"

Вопросъ ставится иначе, если опекаемый хочетъ участвовать юридически въ дѣлѣ не только предоставленіемъ своего имени, но и личнымъ содѣйствіемъ; можетъ ли онъ это дѣлать и можетъ ли такимъ образомъ принимать на себя обязательства, рѣшаетъ гражданское право; если оно это допускаетъ, то спеціальнаго согласія опекуна, разрѣшившаго вообще производство торговаго промысла, не нужно для отдѣльныхъ юридическихъ дѣйствій и «возстановленіе въ прежнее состояніе по причинѣ несовершеннолѣтія» въ этомъ случаѣ всегда исключено. Въ остальномъ также главное значеніе имѣетъ гражданское право.

II. Служебный персоналъ въ торговлѣ.

§ 18.

О служебномъ персоналѣ въ торговлѣ вообще.

Если слово «торговля» понимать въ болѣе тѣсномъ смыслѣ, такъ что подъ нимъ подразумѣвается только (см. выше § 2, стр. 10) такъ названная торговля въ собственномъ смыслѣ, торговля товарами, то въ качествѣ служебнаго персонала — Hilfspersonen являются всѣ тѣ, которые занимаются такъ называемою торговлею не въ собственномъ смыслѣ—комиссіонеры, экспедиторы, фрахтовщики, корабельщики, маклера, страховщики и др. Всѣ они помогаютъ торговцу товарами, который, какъ купецъ въ собственномъ смыслѣ слова, занимается пріобрѣтеніемъ и отчужденіемъ товаровъ; всѣ они являются пособниками въ этомъ его промыслѣ. (Съ этой точки зрѣнія могутъ быть разсматриваемы въ качествѣ служебнаго персонала и «агенты» [см. выше § 10, прим. 16, § 15 прим. 7 и ниже §§ 64 и сл.] и съ этой же точки зрѣнія будетъ излагаемо въ настоящемъ отдѣлѣ маклерское право).

Но если слово «торговля» понимается въ болѣе широкомъ смыслѣ, то «служебнымъ персоналомъ въ торговлѣ» являются всѣ лица, которыя оказываютъ помощь или услуги тому, кто въ видѣ промысла занимается торговыми сдѣлками и слѣдовательно своимъ именемъ стоитъ во главѣ заведенія (принципалъ, «собственникъ» торговаго предпріятія: онъ, само собою

ЦАБ "Автограф"

разумѣется, можетъ быть и юридическимъ лицомъ или торговымъ товариществомъ),—оказываютъ помощь въ предѣлахъ торговаго предпріятія для достиженія промышленныхъ или коммерческихъ цѣлей.

Служащіе торговаго заведенія (приказчики), иногда очень многочисленные, могутъ быть раздѣляемы съ разнообразныхъ точекъ зрѣнія; такъ напр., по вознагражденію за ихъ услуги они могутъ быть подраздѣляемы: а) на такихъ, которые участвуютъ въ прибыляхъ (напр. der Commis intéressé, der Provisionsreisende, приказчикъ, заинтересованный въ коммиссіонномъ вознагражденіи), съ опредѣленнымъ жалованьемъ или безъ него, б) на такихъ, которые пользуются опредѣленнымъ жалованьемъ, вмѣстѣ съ содержаніемъ и квартирою или безъ этого, в) на пользующихся отъ хозяина только столомъ и квартирою, г) на получающихъ вознагражденіе по таксѣ, далѣе д) на не получающихъ жалованья (волонтеры), съ очень разнообразными степенями занятій, наконецъ е) на такихъ, которые сами должны уплачивать деньги за обученіе.

Самое важное раздѣленіе служащихъ есть раздѣленіе на:

а) юридическихъ представителей хозяина. Это такіе пособники, которые имѣютъ порученіе и уполномочены заключать юридическія сдѣлки отъ имени хозяина, съ тѣмъ послѣдствіемъ, что хозяинъ (принципалъ) чрезъ нихъ непосредственно пріобрѣтаетъ права и принимаетъ на себя обязанности: это—торговые уполномоченные—Handlungsbevollmächtigte. И

b) такихъ пособниковъ, которые помогаютъ собственнику торговаго заведенія не юридическимъ представительствомъ, а торгово-техническими или механическими (невѣрно такъ наз. «фактическими») услугами (напр., веденіемъ книгъ, управленіемъ магазиномъ, перевозкой товаровъ внутри заведенія, наблюденіемъ за порядкомъ въ немъ, кореспонденціей безъ права подписи фирмы) и которые называются торговыми помощниками—H-gehilfen (т. е. въ болѣе узкомъ смыслѣ; въ болѣе широкомъ смыслѣ и всѣ служащіе въ предпріятіи торговые уполномоченные принадлежатъ къ торговымъ помощникамъ [1]).

[1]) Въ послѣднемъ, т. е. въ болѣе широкомъ смыслѣ употребляетъ слово «торговый помощникъ» торговое уложеніе въ ст. 57—65, въ которыхъ

ЦАБ "Автограф"

Торговыми уполномоченными нужно признавать всѣхъ тѣхъ служащихъ заведенія, которые могутъ объявлять свою волю отъ имени хозяина, съ такимъ послѣдствіемъ, что она дѣйствуетъ во внѣ какъ воля хозяина Въ коммерческой жизни они имѣютъ различныя названія, изъ которыхъ, обыкновенно, нельзя заключить, служатъ ли они для юридическаго представительства фирмы, или только для механическихъ занятій Таковы факторъ, управляющій, приказчикъ, кассиры, лица, разъѣзжающія по дѣламъ фирмы, корабельные маклера, даже ученики, они суть торговые уполномоченные, если считаются имѣющими право заключать юридическія сдѣлки для хозяина, напр , продажи Напротивъ, бухгалтеръ, корреспондентъ, управляющій дѣломъ техникъ (инженеръ, механикъ, химикъ), помощникъ на рынкѣ, киперъ, также приказчикъ и ученикъ не суть торговые уполномоченные, а только торговые пособники, если они имѣютъ порученіе и управомочены только для выполненія коммерческихъ или промышленно-техническихъ услугъ, а не для юридическаго представительства фирмы.

Неувѣренность, которая проистекаетъ для публики отъ недостатка точно установленныхъ именъ и названій отдѣльныхъ родовъ служащихъ въ торговлѣ, устраняется германскимъ торговымъ правомъ по возможности слѣдующими опредѣленіями

1 установленіемъ юридическаго понятія прокуры, какъ торговаго полномочія, всеобъемлющаго и самаго неограниченнаго во внѣ (см. § 19),

2 требованіемъ спеціальнаго полномочія для (другихъ) торговыхъ довѣренныхъ въ случаяхъ опредѣленныхъ закономъ (см § 20),

3 введеніемъ «торговыхъ разъѣздныхъ»—Handlungsreisenden въ составъ торговыхъ уполномоченныхъ, съ ближайшимъ поясненіемъ, что они въ особенности считаются уполномоченными получать покупную цѣну за совершенныя ими продажи или опредѣлять для учиненія платежа особые сроки [1]),

регулируется только внутреннее (т е служебнодоговорное) положеніе этихъ лицъ

[2]) Ст 49 Это опредѣленіе къ «городскимъ разъѣзднымъ» — Stadtreisenden не примѣнимо

ЦАБ "Автограф"

4. юридическимъ предположеніемъ, что тотъ, кто служитъ въ лавкѣ, магазинѣ или товарномъ складѣ, считается управомоченнымъ производить тамъ продажи и принимать платежи, которые обыкновенно происходятъ въ этого рода лавкахъ, магазинахъ или товарныхъ складахъ [3]), и
5. юридическимъ предположеніемъ, что податель росписки въ полученіи денегъ считается управомоченнымъ получить платежъ, если только обстоятельства, извѣстныя плательщику, не противорѣчатъ допущенію такого правомочія [4]), между тѣмъ какъ тотъ, кто приноситъ товаръ или счетъ безъ росписки о полученіи денегъ—unquittierte Rechnung, по этому самому еще не считается имѣющимъ право получить платежъ [5])

Для всѣхъ родовъ служащихъ въ торговлѣ дѣйствуетъ то правило, что ихъ служба или полномочіе не оканчивается тотчасъ же со смертью хозяина, напротивъ, отношеніе службы или полномочія продолжается и въ этомъ случаѣ, насколько не выясняется противоположное выраженіе воли изъ заявленія хозяина при принятіи на службу или изъ другихъ обстоятельствъ [6]).

Опредѣленія имперскаго закона, касающіяся ареста заработной или заслуженной платы *), имѣютъ примѣненіе къ торговымъ служащимъ тогда, если такія лица приняты на службу на продолжительное время и если ихъ жалованье, вмѣстѣ съ прочими служебными прибавками, не превышаетъ 1500 марокъ ежегодно, «продолжительнымъ» считается при этомъ то служебное отношеніе, которое опредѣлено по меньшей мѣрѣ на одинъ годъ или если при неопредѣленной продолжительности установленъ предувѣдомительный срокъ для отказа по крайней мѣрѣ за три мѣсяца

Содержащіяся въ промыш. уставѣ постановленія о промышленныхъ рабочихъ §§ 105—133*e*) не имѣютъ примѣненія къ помощникамъ и ученикамъ въ аптекахъ и въ торговыхъ предпріятіяхъ (§ 154 ч. 1), такъ какъ большая часть промысловъ, ремеслъ и фабрикъ, которыхъ касаются опредѣленія промышленнаго устава, разсматриваются какъ торговый промыселъ (ср напр ст 271 п. 1 [обработка и переработка], ст 272 п 1 и 5), то высшіе и низшіе

[3]) Ст 50 [4]) Ст 296 [5]) Ст 51 [6]) Ст 297, ст 54 ч. 2.
*) Reichsges.—bl 1869 г. стр 242, 7 Or —648, 72 г —88 У гр. с § 749

ЦАБ "Автограф"

служащіе купцовъ занимающихся торговымъ промысломъ, подлежатъ частью торговому, частью промышленному праву, также и нормы, содержащіяся въ §§ 105—133а пересмотрѣннаго промышленнаго устава, отличаются не торгово-правовой, но промышленной природой [7]) (Предписанія, относящіяся къ служебному положенію состоящаго при торговлѣ вспомогательнаго персонала изложены, впрочемъ, ниже въ § 21)

За долги торговаго помощника (въ широкомъ смыслѣ) отвѣчаетъ хозяинъ, если дѣло идетъ о торгово-правовомъ отношеніи и если нѣтъ какого либо другаго соглашенія, помимо случаевъ закономъ специально возложенной на перваго отвѣтственности, а именно по сухопутному и морскому фрахтовому праву (см ниже §§ 66—69, 121, Т. ул. ст 395, 400, 607.—Законъ о возн. за ув. при эксп ж. д.—см. ниже § 63, I).

§ 19

Неограниченный довѣренный или замѣститель — der Prokurist.

Неувѣренность, существующая по отношенію къ выдаваемымъ по торговлѣ полномочіямъ, устранена германскимъ торговымъ уложеніемъ, по крайней мѣрѣ отчасти, тѣмъ, что оно создало формальное понятіе, которое содержитъ въ себѣ по отношенію къ третьимъ лицамъ неограниченное полномочіе, а именно понятіе прокуры.

Тотъ, кому дана хозяиномъ — Principal неограниченная довѣренность, «Prokura» и кто уполномоченъ не на заключеніе какой либо отдѣльной торговой сдѣлки, а на всѣ возможныя судебныя и внѣ-судебныя сдѣлки и юридическія дѣйствія, которыя вызываются производствомъ торговаго промысла хозяина [1]), тотъ есть полный замѣститель хозяина, Prokurist, ибо онъ имѣетъ порученіе отъ хозяина вести отъ его имени и за его счетъ торговое дѣло вообще [2]), именно торговое дѣло хозяина Не-

[7]) Относительно промышленной подсудности см выше § 6 въ концѣ и выше прим *

[1]) Ст 42 [2]) См 41.

ЦАБ "Автограф"

ограниченная довѣренность замѣняетъ всякое спеціальное полномочіе, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда дѣло идетъ объ отягощеніи или отчужденіи недвижимыхъ имуществъ, на эти послѣднія юридическія дѣйствія прокуристъ управомоченъ только тогда, когда онъ получилъ на нихъ особое полномочіе. Прокура даетъ замѣстителю право и на наемъ и увольненіе торговыхъ помощниковъ, и торговыхъ и судебныхъ представителей [3]), только замѣститель самъ не имѣетъ права избрать другого замѣстителя, не имѣетъ права перенести свою неограниченную довѣренность на другаго [4]) Въ юридическихъ спорахъ, вызываемыхъ производствомъ торговаго промысла, судебное извѣщеніе вручается замѣстителю съ такимъ же юридическимъ дѣйствіемъ, какъ еслибы оно было вручено самой сторонѣ, хозяину [5]), присяга же въ юридическихъ спорахъ принципала можетъ быть предложена только ему самому, но не довѣренному, если онъ не соучастникъ въ спорѣ или не сторона [6]).

Это широкое полномочіе хозяинъ, назначивший замѣстителя, не можетъ ограничить по отношенію къ публикѣ, послѣдняя имѣетъ право при всѣхъ обстоятельствахъ считать, что торговый уполномоченный, который называется замѣстителемъ или имѣетъ прокуру, въ самомъ дѣлѣ управомоченъ на всѣ упомянутыя юридическія дѣйствія отъ имени фирмы, которую онъ представляетъ, и что онъ связанъ только вышеназванными законными предѣлами, всякое ограниченіе объема неограниченной довѣренности не имѣетъ никакого юридическаго дѣйствія по отношенію къ третьимъ лицамъ, даже, если они объ немъ знаютъ (за исключеніемъ только обманныхъ поступковъ) и даже если ограниченіе внесено въ торговый списокъ — что съ юридической точки зрѣнія не допустимо — или если опубликовано въ газетахъ [7])

Прокуристъ лишь настолько можетъ быть юридически ограниченъ частнымъ распоряженіемъ хозяина по отношенію къ третьимъ лицамъ, насколько онъ по договору можетъ быть связанъ въ своихъ юридическихъ сдѣлкахъ содѣйствіемъ втораго замѣсти-

[3]) Ст 42
[4]) Ст 53
[5]) У. Гр Суд § 159.
[6]) У Гр Суд §§ 414, 435
[7]) Т У. Ст 43.

ЦАБ "Автограф"

теля, имѣющаго съ нимъ коллективную довѣренность [8]), или если дѣло идетъ о неограниченной довѣренности акціонернаго общества или внесеннаго въ торговый списокъ промышленнаго товарищества, гдѣ такой довѣренный можетъ быть связанъ содѣйствіемъ членовъ правленія этихъ ассоціацій, подъ страхомъ ничтожности дѣйствій, совершенныхъ имъ въ качествѣ представителя.

Для вполнѣ дѣйствительнаго установленія неограниченной довѣренности необходимы:

1. назначеніе прокуриста со стороны хозяина [9]) посредствомъ договора съ нимъ, заключеннаго опредѣленнымъ въ законѣ способомъ [10]), въ акціонерныхъ обществахъ — посредствомъ договора правленія съ неограниченнымъ довѣреннымъ, но всегда (т. е. если товарищескій договоръ или постановленіе общаго собранія не опредѣляютъ иначе) — съ согласія наблюдательнаго совѣта [11]), и
2. заявленіе и внесеніе въ торговый списокъ,—также способомъ, опредѣленнымъ въ законѣ [12]).

За исключеніемъ сдѣлокъ по отчужденію и отягощенію недвижимыхъ имѣній, совершать которыя замѣститель не имѣетъ права безъ спеціальнаго полномочія, назначенный такимъ образомъ замѣститель представляетъ фирму своего хозяина, съ такимъ послѣдствіемъ, что изъ сдѣлокъ, заключенныхъ имъ, хозяинъ одинъ получаетъ права и обязанности по отношенію къ третьему контрагенту, даже тогда, если сдѣлка не совершена явно отъ имени хозяина, но только изъ обстоятельствъ выясняется, что она должна была быть заключена согласно волѣ контрагентовъ для хозяина [13]). Однако замѣститель долженъ, при письменныхъ изъявленіяхъ воли, подписывать фирму, присоединяя къ ней прибавку, обозначающую неограниченную довѣренность (напр.,

[8]) Ст. 41 ч. 3, и ст. 44 ч. 2.

[9]) Купцы съ меньшими правами и члены промышл. товариществъ не могутъ давать прокуръ — см выше § 15, стр. 66 и сл.; ниже § 38. Genossenschaftsgesetz § 40 ч. 2.

[10]) Т. У. Ст. 41 ч. 2.

[11]) Ст. 234; ср. ниже § 32, IV, 6, иначе—въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ, § 36, IV, 1, примѣч. 40 и 75.

[12]) Ст. 45 [13]) Ст. 52.

ЦАБ "Автограф"

per procura и т. п.) и ставя свое имя [11]); это есть предписаніе, касающееся внутреннихъ отношеній сторонъ, такъ что неисполненіе предписанія не имѣетъ, по необходимости, своимъ послѣдствіемъ недѣйствительности сдѣлки.

Если прокура прекращается, будь это по договору, вслѣдствіе извѣщенія другъ друга объ отказѣ со стороны довѣреннаго или хозяина, или будь это на основаніи односторонней отмѣны со стороны хозяина [15]), то фактъ прекращенія долженъ быть (какъ и раньше выдача довѣренности) объявленъ хозяиномъ для внесенія въ торговый списокъ способомъ, предписаннымъ въ законѣ [16]). Если этого внесенія и опубликованія не было сдѣлано, то примѣняется особое юридическое предположеніе, связанное съ институтомъ регистраціи, а именно: въ такомъ случаѣ хозяинъ можетъ ссылаться на погашеніе неограниченной довѣренности только тогда, если докажетъ, что это уже было извѣстно третьему лицу при заключеніи сдѣлки, въ которую третье лицо вступило съ прокуристомъ [17]). Наоборотъ, если фактъ прекращенія полной довѣренности внесенъ въ торговый списокъ и опубликованъ согласно предписанію [18]), то третье лицо должно признать этотъ фактъ дѣйствительнымъ противъ себя, если только обстоятельства дѣла не даютъ мѣста предположенію, что третье лицо при заключеніи сдѣлки или не знало о прекращеніи прокуры или не могло знать о немъ [19]).

Что касается служебно-договорныхъ отношеній замѣстителя къ его хозяину, а также продолжительности и прекращенія служебнаго отношенія въ особенности [20]), равнымъ образомъ относительно дѣйствія представительства [21]) и превышенія или ограниченія полномочія [22]), наконецъ относительно запрещенія собственнаго производства торговыхъ дѣлъ [23]), положеніе замѣстителя юридически не отличается отъ положенія другихъ торговыхъ упол-

[11]) Ст. 44 ч. 1.
[15]) Ст. 54.
[16]) Прекращеніе неограниченныхъ довѣренностей закрывшихся фирмъ имперскій законъ 30 марта 1888 § 3 предписываетъ ex officio; см. § 14, V,*.
[17]) Ст. 46, ч. 1.
[18]) Ст. 13, 14; ср. выше § 14a.
[19]) Ст. 46 ч. 2.
[20]) Ст. 53, 54.
[21]) Ст. 52; см. ниже § 56, VIII.
[22]) Ст. 55.
[23]) Ст. 56.

ЦАБ "Автограф"

номоченныхъ, назначенныхъ для производства цѣлаго **торговаго** промысла (см. слѣд. §§).

§ 20.

Торговый уполномоченный, der Handlungsbevollmächtigte.

I. Кромѣ прокуриста, наше торговое право знаетъ еще два рода такихъ торговыхъ уполномоченныхъ, полномочіе которыхъ ближе опредѣлено закономъ; таковы. уполномоченный корреспондентъ [1]) (корабельный распорядитель, директоръ) и шкиперъ [2]) (капитанъ корабля). Далѣе, торговое уложеніе ставитъ на ряду другъ съ другомъ три вида торговыхъ уполномоченныхъ, которыхъ уполномочіе на основаніи закона имѣетъ примѣненіе къ явленіямъ обыденной жизни и соотвѣтствующимъ тому потребностямъ, равно какъ и къ необходимости спеціальнаго полномочія для особыхъ случаевъ. Во всѣхъ этихъ случаяхъ, само собою понятно, предполагается, что у такого рода уполномоченныхъ нѣтъ прокуры и что они, какъ находящіеся въ заведеніи, стоятъ въ служебной зависимости отъ фирмы. Эти три рода полномочія суть слѣдующіе

1. назначеніе торговаго уполномоченнаго для производства всего торговаго промысла хозяина *); такого уполномоченнаго иногда называютъ (однако безъ законнаго предписанія) распорядителемъ — Disponent, Préposé, главнымъ (general) торговымъ уполномоченнымъ и т. п.; но его нельзя называть «прокуристомъ», если онъ въ самомъ дѣлѣ не прокуристъ и не долженъ быть имъ;
2. назначеніе торговаго уполномоченнаго для извѣстнаго рода сдѣлокъ, напр , для покупокъ сыраго матеріала или для продажъ; и
3. назначеніе спеціальнаго торговаго уполномоченнаго для единичныхъ сдѣлокъ, напр., для покупки сыраго матеріала на томъ или другомъ рынкѣ текущаго года.

---

[1]) Объ этомъ ниже § 119 V — Ст. 230 т. XI ч. 2 Уст. торг. *Прим. перев.*

[2]) Объ этомъ ниже § 118 (ст 452, п. 1, 478. 495 до 497).

*) Но не предпріятія промышлен товарищества См Gen —Ges. §40 ч 2.

ЦАБ "Автограф"

Относительно приведенныхъ трехъ видовъ полномочія вмѣстѣ законъ опредѣляетъ положительно что полномочіе простирается на всѣ сдѣлки и юридическія дѣйствія, которыя обыкновенно входятъ въ кругъ производства подобнаго рода торговаго промысла (случай 1-й) или въ предѣлы выполненія подобнаго рода сдѣлокъ (случай 2 и 3)[3]. Такой объемъ полномочія всегда только предполагается, доказательство противнаго—допустимо (это есть вопросъ факта, подлежащій, въ случаѣ надобности, разсмотрѣнію экспертовъ, для отвѣта о томъ, что нужно понимать подъ словомъ обыкновенно),

отрицательно что полномочіе не простирается на

a) вступленіе въ вексельныя обязательства, будетъ ли это выдача векселя, индоссированіе (передача по надписи), поручительство или акцептъ (принятіе);

b) заключеніе займа, будетъ ли то личный кредитъ или ломбардная сдѣлка, и

c) веденіе процесса[4]). Въ приведенныхъ сейчасъ случаяхъ торговый уполномоченный, если онъ долженъ заступать юридически хозяина, нуждается въ особомъ полномочіи

Въ остальныхъ случаяхъ торговый уполномоченный для сдѣлокъ, на которыя простирается его полномочіе, не нуждается въ спеціальной довѣренности, установленной въ мѣстныхъ законахъ.

Всѣ торговые уполномоченные, здѣсь упомянутые, различаются отъ уполномоченнаго къ торговымъ сдѣлкамъ по смыслу ст. 298*) тѣмъ, что послѣдній не находится въ служебной зависимости отъ хозяина[5]), равно какъ и тѣмъ, что онъ управомоченъ лишь къ одной какой нибудь сдѣлкѣ или къ отдѣльнымъ сдѣлкамъ, отграниченнымъ извѣстнымъ образомъ; торговые уполномоченные, о которыхъ говорится въ ст. 47, всѣ исполняютъ свои обязанности, при условіи служебной зависимости, въ заведеніи хозяина и имъ предоставленъ, посредствомъ упомяну-

[3]) Ст. 47, ч 1

[4]) Ст. 47, ч 2

*) Устанавливающей, вмѣстѣ со ст 52 и 55 Т Ул , основныя правила объ отношеніяхъ между довѣрителемъ, повѣреннымъ и третьимъ лицомъ при заключеніи торговыхъ сдѣлокъ для хозяина *Примѣч перев.*

[5]) Объ этомъ см. ниже II, п. 2

ЦАБ "Автограф"

таго въ п. 3 полномочія къ отдѣльнымъ «сдѣлкамъ» въ смыслѣ ст. 47, «кругъ сдѣлокъ» хотя и не большой, но въ который могутъ входить и не указанныя многочисленныя сдѣлки и юридическія дѣйствія. Торговый уполномоченный, подписывая фирму своего хозяина, не долженъ прибавлять ничего, обозначающаго прокуру; но онъ долженъ подписываться съ прибавкой, выражающей существованіе полномочія [6]); несоблюденіе послѣдняго предписанія не имѣетъ того значенія, что сдѣлка становится недѣйствительною вообще или недѣйствительною для хозяина; для того, чтобы сдѣлка была дѣйствительна и имѣла значеніе для хозяина, достаточно, если обстоятельства показываютъ, что она была заключена согласно волѣ контрагентовъ за хозяина [7]).

II. Въ правовомъ положеніи всѣхъ торговыхъ уполномоченныхъ (не исключая прокуристовъ) нужно различать:

1. представительство хозяина со стороны уполномоченнаго по отношенію къ третьимъ лицамъ, и
2. (служебно-) договорное отношеніе, существующее между хозяиномъ и уполномоченнымъ.

1. Представительство есть дѣйствительное и полное; сдѣлка, которую прокуристъ или иной уполномоченный заключаетъ, по довѣренности, съ третьимъ лицомъ, не рождаетъ между третьимъ лицомъ и уполномоченнымъ ни правъ, ни обязанностей, но только права и обязанности между третьимъ лицомъ и хозяиномъ уполномоченнаго [8]). Это послѣдствіе сдѣлки наступаетъ, если уполномоченный дѣйствуетъ въ предѣлахъ своего порученія, точно указанныхъ, при прокурѣ—закономъ, а для другихъ торговыхъ уполномоченныхъ — обычными дѣйствіями въ веденіи торговаго промысла, имъ предоставленнаго, при чемъ хозяинъ не можетъ устранять себя отъ такого послѣдствія дѣятельности уполномоченныхъ. Однако между прокурой (замѣстительствомъ) и другимъ торговымъ полномочіемъ разница состоитъ въ томъ, что ограниченіе прокуры не имѣетъ значенія даже тогда, если третье лицо знало объ немъ и, не смотря на то, входитъ въ сдѣлки съ замѣстителемъ, нарушающимъ это ограниченіе; между тѣмъ какъ полномочіе другого торговаго уполно-

---

6) Ст. 48. 7) Ст. 52, ч. 2. 8) Ст. 52, ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

моченнаго точно опредѣляется самимъ хозяиномъ съ самаго начала, и поэтому имъ же можетъ быть видоизмѣнена отвѣтственность его за дѣйствія уполномоченнаго, такъ какъ ст. 47 содержитъ только правовыя предположенія о предѣлахъ полномочія, и третье лицо, которое знаетъ, что уполномоченный, заключающій съ нимъ сдѣлку, превышаетъ данныя ему правомочія, не пріобрѣтаетъ по отношенію къ хозяину никакихъ правъ изъ такого превышенія довѣренности, извѣстнаго ему; но если третье лицо не знало объ этихъ ограниченіяхъ, то повѣренный считается, въ виду содержанія ст. 47, достаточно управомоченнымъ; и для хозяина, не смотря на ограниченіе довѣренности, можетъ возникнуть обязанность по отношенію къ третьему лицу.

Если кто нибудь дѣйствуетъ безъ права представительства и выдаетъ себя за прокуриста или торговаго уполномоченнаго, не имѣя полномочія, то для него возникаетъ личная обязанность по отношенію къ третьему изъ сдѣлки, заключенной безъ довѣренности, развѣ бы третье лицо знало объ отсутствіи довѣренности и, не смотря на это, вошло въ сношеніе съ лже-представителемъ. Если хозяинъ установилъ для повѣреннаго, управомоченаго по 47 ст., такія ограниченія, которыя налагаютъ на него болѣе узкія границы, чѣмъ границы, установленныя этой статьей, другими словами—если хозяинъ запретилъ уполномоченному, поставленному для веденія всего торговаго промысла, отдѣльныя юридическія дѣйствія, являющіяся обыкновенно внутри этого промысла необходимыми, или если хозяинъ воспретилъ лицу, уполномоченному на извѣстнаго рода сдѣлки, такія дѣйствія, которыя по обыкновенному ходу дѣлъ принадлежатъ къ этому роду сдѣлокъ, то хозяинъ отвѣтствуетъ передъ третьимъ лицомъ, не смотря на превышеніе уполномоченнымъ своего полномочія, если третье лицо не знало о существованіи ограниченія. Однако, если уполномоченный переступаетъ границы, установленныя въ 47 статьѣ и въ соотвѣтствующихъ ей довѣренностяхъ, то предъ третьимъ лицомъ отвѣтствуетъ онъ самъ, а не хозяинъ. Третье же лицо, которое заключило сдѣлки съ лже-представителемъ, не уполномоченнымъ совсѣмъ или не уполномоченнымъ достаточно, и которое, по изложеннымъ выше основаніямъ, иногда получаетъ противъ него права, можетъ по содержанію

ЦАБ "Автограф"

этихъ правъ требовать отъ лже-представителя по своему выбору или соблюденія (исполненія) договора, заключеннаго съ нимъ (слѣдовательно вступленія послѣдняго въ договоръ, какъ самостоятельнаго контрагента), или возмѣщенія вреда (уплаты неустойки, возвращенія издержекъ и т д) [9]).

2 Договорное отношеніе, существующее между хозяиномъ и уполномоченнымъ (или, какъ говорятъ иногда, внутренняя сторона полномочія), сводится къ договорамъ о личномъ трудѣ, о службѣ безвозмездной или о службѣ за извѣстное вознагражденіе По содержанію этого договора, уполномоченный, будетъ ли онъ неограниченный довѣренный или другой торговый уполномоченный, равно какъ и неуполномоченный помощникъ, связанъ въ производствѣ дѣла указаніями хозяина, хотя бы даже таковыя указанія не могли не колебать положенія уполномоченнаго какъ представителя вообще и хотя бы онъ вышелъ изъ предѣловъ своего полномочія, если только при этомъ хозяинъ долженъ считаться отвѣтственнымъ предъ третьими лицами (въ чемъ рѣшающее значеніе имѣютъ основанія изложенныя въ 1 п) Во всякомъ случаѣ,—значитъ и въ послѣднемъ, только что упомянутомъ,—уполномоченный отвѣчаетъ передъ хозяиномъ за возмѣщеніе всего вреда, какой произошелъ для хозяина отъ несоблюденія указаній и предѣловъ, долженствовавшихъ по договору быть соблюдаемыми. Взаимныя права и обязанности нормируетъ свободный неформальный договоръ между участвующими сторонами, но закономъ опредѣлено, что торговое полномочіе не можетъ быть передано уполномоченнымъ безъ согласія хозяина [10]), также что смерть хозяина не имѣетъ своимъ послѣдствіемъ прекращеніе довѣренности [11]) и что прокура и всякое другое торговое полномочіе можетъ быть отмѣнено хозяиномъ во всякое время, не нарушая этимъ правъ, проистекающихъ изъ существующаго между повѣреннымъ и хозяиномъ отношенія личнаго найма [12]). Если хозяинъ отмѣняетъ торговое полномочіе, не выжидая соединеннаго съ предувѣдомленіемъ объ отказѣ срока, установленнаго по договору или по обычаю, и если онъ не можетъ или не

[9]) Ст 55, ст 298.
[10]) Ст 53
[11]) Ст. 54, ч 2.
[12]) Ст. 54, ч 1.

ЦАБ "Автограф"

желаетъ представить удовлетворительную причину для прекращенія служебно-наемнаго отношенія, то право представительства уполномоченнаго хотя прекращается тотчасъ же, но хозяинъ обязанъ уплатить ему содержаніе до того времени, въ которое договоръ найма могъ бы быть прекращенъ послѣ предварительнаго увѣдомленія объ отказѣ, или обязанъ выдать отступную сумму, если таковая была выговорена на случай непредвидѣнной и не мотивированной достаточными причинами отмѣны довѣренности, или наконецъ хозяинъ долженъ возмѣстить вредъ, проистекающій отсюда для лица, получившаго преждевременное и безпричинное увольненіе Искъ объ исполненіи договора не принадлежитъ ни одной изъ сторонъ, и хозяинъ имѣетъ право только на искъ о возмѣщеніи вреда или на договорную неустойку, если уполномоченный вопреки договору, отказывается отъ своей довѣренности

Прокуристъ и торговый уполномоченный, нанятый для производства всего торговаго промысла (а также и всѣ торговые помощники согласно ст. 59) подчинены еще одному своеобразному ограниченію въ своей дѣятельности, а именно эти уполномоченные не вправѣ безъ согласія хозяина, — которое можетъ быть и молчаливое, — ни за свой счетъ, ни за счетъ третьихъ лицъ заключать торговыя сдѣлки [13]); согласіе хозяина можно, однако, предположить уже тогда, когда ему при выдачѣ общей довѣренности—Generalvollmacht было извѣстно, что уполномоченный занимается за свой или за чужой счетъ торговыми дѣлами, и хозяинъ не выговорилъ отказа отъ этого занятія. Если названный уполномоченный нарушаетъ запрещеніе, — которое относится какъ къ воспрещенію производства торговли въ видѣ промысла, такъ и къ запрещенію отдѣльныхъ торговыхъ сдѣлокъ,—то хозяинъ можетъ требовать отъ него возмѣщенія причиненнаго этимъ вреда, далѣе уполномоченый (независимо отъ вопроса объ отвѣтственности за убытки, или на ряду съ нимъ) не можетъ протестовать противъ того, что сдѣлки, совершенныя за его счетъ, разсматриваются какъ сдѣлки, заключенныя за счетъ хозяина, послѣдній въ пользованіи этимъ

[13]) Ст. 56, ср. выше, § 12, стр 50.

ЦАБ "Автограф"

правомъ не ограниченъ никакимъ срокомъ, за исключеніемъ срока давности.

Договоръ, встрѣчающійся нерѣдко между торговымъ уполномоченнымъ и хозяиномъ, по которому первый, по окончаніи найма, не можетъ въ теченіе извѣстнаго срока (напр , 5 лѣтъ), въ извѣстномъ округѣ (напр., въ мѣстѣ жительства хозяина, или въ той же самой провинціи), ни основывать конкурирующее дѣло, ни участвовать въ таковомъ своимъ капиталомъ или трудомъ, подъ страхомъ уплаты значительной неустойки, нужно разсматривать какъ договоръ не противорѣчащій промышленной свободѣ и вообще какъ допустимый, если только размѣръ штрафа, слишкомъ большая продолжительность срока или слишкомъ далекое опредѣленіе округа не нарушаютъ добрыхъ нравовъ.

§ 21

Торговые помощники—die Handlungsgehilfen.

Торговое сословіе, кромѣ торговыхъ уполномоченныхъ, пользуется содѣйствіемъ трехъ родовъ служащихъ

1. торговыхъ помощниковъ, т. е. лицъ, которыя наняты и служатъ въ торговомъ предпріятіи хозяина и исполняютъ въ немъ торговыя и коммерческо-техническія работы (безъ юридическаго представительства)—приказчики, Handlungsdiener и торговые ученики

2 промышленныхъ помощниковъ, т е лицъ, которыя служатъ въ заведеніи хозяина для выполненія промышленныхъ, индустріально техническихъ работъ на пользу предпріятія, все равно, будутъ ли работы принадлежать къ механической или химической техникѣ, будутъ ли онѣ состоять въ выполненіи подобныхъ техническихъ занятій или въ распоряженіи ими; эти лица не суть торговые помощники, но промышленные помощники даже тогда, если дѣло хозяина есть торговое дѣло, здѣсь главное значеніе для такихъ служебныхъ отношеній имѣетъ не торговое право, а промышленное право. Высшимъ судомъ это высказано, напр., по отношенію къ техническому распорядителю (пи-

ЦАБ "Автограф"

вовареннному мастеру) пивовареннаго завода, по отношенію къ техническому директору химической фабрики (если только онъ не долженъ вмѣстѣ съ тѣмъ заниматься кассовымъ или конторскимъ дѣломъ), по отношенію къ ученому мастеру на суконной фабрикѣ и т. д. Но сюда также принадлежатъ рабочіе, прямо занятые на фрабрикахъ или мануфактурахъ выдѣлкою тѣхъ или другихъ предметовъ производства, промышленные подмастерья, промышленные ученики, фабричные рабочіе и надзиратели, выдатчики и т. п., служащіе на фабрикахъ. Они не торговые помощники, а промышленные помощники и подчинены промышленному праву (см. выше § 18 въ концѣ);

3 низшаго персонала, т. е. лицъ, которыя исполняютъ при производствѣ торговаго промысла обязанности прислуги, напр. дворники, упаковщики и т. п., по отношенію къ нимъ дѣйствуютъ уставы о наймѣ прислуги и другія предписанія [1]), касающіяся служебныхъ отношеній прислуги, торговое право можетъ дѣйствовать здѣсь развѣ только въ качествѣ вспомогательнаго права, насколько допускается въ данномъ случаѣ аналогія.

Изъ этихъ трехъ видовъ служащихъ, которые, какъ ясно изъ *вышеизложеннаго, различаются природой подлежащихъ выполненію* услугъ, необходимо упомянуть въ торговомъ правѣ только о первомъ изъ нихъ. Нормы, которыя торговое уложеніе устанавливаетъ о служащихъ этого рода немногочисленны. Необходимо предпослать здѣсь одно замѣчаніе, а именно, что тотъ торговый помощникъ, который получаетъ отъ хозяина порученіе совершать юридическія сдѣлки въ торговомъ промыслѣ, разсматривается какъ торговый уполномоченный и подлежитъ нормамъ, дѣйствующимъ для этихъ уполномоченныхъ, безъ такого порученія торговый помощникъ не имѣетъ права предпринимать юридическія дѣйствія отъ имени и за счетъ хозяина [2]).

Для торговаго помощника, какъ таковаго, главное значеніе, слѣдовательно, имѣетъ служебное отношеніе и договоръ личнаго найма—Dienstvertrag, обосновывающій это отношеніе. Договоръ

[1]) Ст. 65. [2]) Ст. 58.

ЦАБ "Автограф"

личнаго найма заключается безъ особыхъ формальностей и устанавливаетъ обоюдныя обязанности служащихъ и ихъ хозяевъ, онъ въ особенности опредѣляетъ природу услугъ и требованія торговыхъ помощниковъ относительно жалованья и содержанія Если договоръ объ одномъ изъ этихъ предметовъ умалчиваетъ, то вопросъ рѣшается на основаніи мѣстнаго обычая или по усмотрѣнію суда, который въ случаѣ необходимости выслушиваетъ мнѣніе свѣдущихъ людей относительно договорнаго отношенія, какое по всей вѣроятности предполагалось сторонами [3]) Заключеніе такихъ договоровъ является для хозяина торговою сдѣлкою [4]), въ нихъ можетъ быть установленъ порядокъ отправленія дѣлъ и назначенія договорныхъ неустоекъ

Договоромъ можетъ быть установлена продолжительность служебнаго отношенія, а также любой срокъ для отказа, обязательный для обѣихъ сторонъ Если объ этомъ ничего не условлено, то служебное отношеніе можетъ быть прекращено тою и другою стороною съ истеченіемъ каждой календарной четверти года послѣ предварительнаго, за шесть недѣль, извѣщенія объ отказѣ [5]) Точно также для служебно наемнаго отношенія ученика и между прочимъ по вопросу о продолжительности этого договора имѣетъ рѣшающее значеніе договоръ объ отдачѣ въ обученіе — Lehrvertrag; но въ случаѣ несуществованія соглашеній о томъ въ договорѣ, вопросъ рѣшается на основаніи мѣстнаго права (въ особенности полицейскаго права, или же мѣстнаго обычая [6])

До окончанія договорнаго срока, какъ и въ особенности до истеченія срока для извѣщенія объ отказѣ, служебное отношеніе можетъ быть прекращено отреченіемъ отъ него, допускаемымъ по уважительнымъ причинамъ со стороны хозяина, какъ и со стороны торговаго помощника, т. е. хозяинъ можетъ отпустить послѣдняго до окончанія опредѣленнаго періода времени и служащій можетъ равнымъ образомъ выступить изъ служебнаго отношенія, если для этого имѣются достаточныя основанія, степень уважительности которыхъ по закону въ обоихъ случаяхъ рѣшается судомъ по его усмотрѣнію [7]). Кромѣ того, законъ

[3]) Ст 57.
[4]) См выше § 10, стр 46—47.
[5]) Ст 61
[6]) Ст 61, ч 2.
[7]) Ст 62

ЦАБ "Автограф"

исчисляетъ отдѣльныя причины, по которымъ прекращеніе служебнаго отношенія можетъ быть постановлено судомъ по требованію приказчика или ученика противъ хозяина [8]) и по требованію хозяина противъ приказчика и ученика [9]) Можетъ ли быть при этомъ предъявлено требованіе о возмѣщеніи убытковъ противъ лица, подлежащаго увольненію отъ службы вслѣдствіе его поведенія, несогласнаго съ договоромъ, это зависитъ отъ гражданскаго права

Съ другой стороны, закономъ установлено, что торговый помощникъ, который вслѣдствіе несчастья, происшедшаго не по его винѣ, временно лишится возможности исполнять службу, не теряетъ чрезъ то своего права на жалованье и содержаніе, за исключеніемъ того случая, если означенное препятствіе длится болѣе 6 недѣль [10])

Торговый помощникъ обязанъ въ дѣлахъ вести себя добросовѣстно по отношенію къ своему хозяину [11]), нарушеніе этой добросовѣстности, злоупотребленіе довѣріемъ, служитъ причиной немедленнаго прекращенія договора, это имѣетъ мѣсто и въ томъ случаѣ, если торговый помощникъ заключаетъ безъ согласія хозяина торговыя сдѣлки за свой счетъ или за счетъ третьихъ лицъ [12]), кромѣ того хозяинъ имѣетъ право самъ вступить въ такую сдѣлку приказчика и требовать возмѣщенія вреда, такъ, какъ если бы сдѣлку совершилъ торговый уполномоченный съ нарушеніемъ своего служебнаго долга [13])

§ 22

Торговые маклера (сенсалы) *)—die Handelsmäkler.

Маклерами называются лица, которыя сдѣлали своимъ занятіемъ посредничество при заключеніи юридическихъ сдѣлокъ.

---

[8]) Ст 63
[9]) Ст 64.
[10]) Ст 60.
[11]) Ст 64, п. 1
[12]) Ст 64, п 2 Ст 59
[13]) Ст 59, ч 2, ст 56

*) Гольдшмидтъ между прочимъ доказываетъ, что слово Sensal (отъ древне арабскаго simsar, посредникъ, и персидскаго sipsar) находится въ связи съ восточно итальянской торговлей въ ранній періодъ среднихъ

ЦАБ "Автограф"

Это посредничество состоитъ въ томъ, что маклера передаютъ сообщенное имъ желаніе и волю одного изъ (будущихъ) контрагентовъ заключить извѣстный договоръ другому лицу, которое съ своей стороны склонно заключить предложенный договоръ въ качествѣ другаго контрагента; слѣдовательно маклера **) суть дѣятели, которые приводятъ спросъ и предложеніе данныхъ лицъ въ удобныя фактическія отношенiи другъ къ другу. Занятіе маклеровъ, извѣстное уже грекамъ, римлянамъ, финикіянамъ и арабамъ, въ средніе вѣка достигло большаго значенія; въ романскихъ странахъ маклерское право было вполнѣ развито уже въ XIII стол. и поэтому маклеръ, тогда уже оффиціально назначаемый (обыкновенно купеческой гильдіей даннаго мѣста согласно мѣстнымъ уставамъ) посредникъ (отсюда, mediator, messeta μεσίτης и т. п. названія) въ торговыхъ сдѣлкахъ вообще или въ сдѣлкахъ отдѣльной отрасли торговли, обыкновенно былъ снабженъ привилегіей на исключительное его посредничество въ сдѣлкахъ. По современному германскому праву занятіе маклеровъ свободно, насколько мѣстные законы — что̀ прямо выговорено торговымъ уложеніемъ—не предоставляютъ «торговымъ маклерамъ», функціонирующимъ оффиціально на основаніи этого уложенія, исклю-

---

вѣковъ, связи, которая указываетъ на происхожденіе маклерства изъ торговли съ иностранцами (Fremdenverkehr) и вытекающей изъ нея необходимости въ переводчикахъ. Относительно связи между маклерствомъ и нуждой въ переводахъ (а также—потребностью въ коммиссіи) М. Паппенгеймъ въ Zeitschrift fur das gesammte Handelsrecht, Гольдшмидта (т. XXIX, стр. 440 и сл.), приводитъ интересныя данныя изъ области сѣвернаго средневѣковаго оборота. Этотъ родъ торговли, какъ объясняетъ и Гольдшмидтъ въ другомъ мѣстѣ, вызвалъ также къ жизни учрежденіе купеческихъ домовъ и складовъ, стоящихъ въ связи съ таможеннымъ дѣломъ, право такъ называемыхъ Fondaco (т. е. складовъ или купеческихъ домовъ, отъ арабскаго fonduc и греческаго πανδόχος). Ср. далѣе Р. Эренберга, въ Zeitschrift, Гольдшмита, т. XXX, стр. 403 и сл.: Makler, Hostelners u. Borse in Brugge съ 13 до 16 стол. (оттуда произошелъ промыселъ такъ называемыхъ Hostelners, т. е. владѣльцевъ отелей для остановки пріѣзжихъ и складыванія товаровъ, также погребовъ, почему они называются также celliere, и магазиновъ, fondaco; на ряду съ этими учрежденіями возникъ мало по малу промыселъ маклеровъ, цехи которыхъ слились съ гильдіями первыхъ въ 1303 г.).

**) Sensale, Courtiers, англ. brokers.

ЦАБ "Автограф"

чительнаго права на посредничество при торговыхъ сдѣлкахъ [1]).

Значеніе маклерскаго промысла состоитъ въ томъ, что какъ на биржахъ (фондовыхъ и торговыхъ), такъ и на большихъ ярмаркахъ (рынкахъ) необходимы пункты, гдѣ желающими продавать и покупать могли бы быть дѣлаемы предложенія и заявляемъ спросъ, каковые пункты и устраиваются дѣйствующими тамъ маклерами. Значеніе маклерскаго промысла состоитъ еще въ томъ, что отъ маклеровъ исходитъ установка рыночныхъ цѣнъ, курсовъ, среднихъ цѣнъ; далѣе въ томъ, что независимо отъ сосредоточенія данныхъ относительно предложенія и спроса, на биржахъ и рынкахъ существуетъ потребность въ такихъ учрежденіяхъ, въ которыхъ каждый, хотя бы и незнакомый съ мѣстомъ, могъ получить свѣдѣнія о представляющихся для заключенія договоровъ случаяхъ,—потребность, которая въ средніе вѣка чувствовалась гораздо сильнѣе, чѣмъ въ наше время, и которая теперь получаетъ удовлетвореніе при посредствѣ маклеровъ (внѣ биржъ—главнымъ образомъ для оборота съ векселями—при помощи вексельныхъ сенсаловъ, и для морскихъ фрахтовыхъ сдѣлокъ—при помощи корабельныхъ маклеровъ). Наконецъ, значеніе маклерскаго промысла выражается въ томъ, что существуетъ потребность въ легкомъ и цѣлесообразномъ доставленіи средствъ доказательства объ отдѣльныхъ договорахъ, равно какъ объ общемъ движеніи цѣнъ (рыночныхъ цѣнъ), каковая потребность и удовлетворяется маклерами.

Въ германской имперіи торговлѣ служатъ два рода маклеровъ:

а) частно-торговые маклера, «частные маклера», и

в) оффиціально назначенные маклера, называемые въ торговомъ уложеніи «торговыми маклерами».

Торговое уложеніе нормируетъ только юридическія отношенія послѣднихъ, а для первыхъ оставляетъ дѣйствующимъ до сихъ поръ существовавшее право и партикулярное право; однако, въ случаѣ недостатка другихъ опредѣленій, по отношенію къ «частнымъ маклерамъ» получаютъ аналогичное примѣненіе тѣ основныя положенія, установленныя торговымъ уложеніемъ для «торго-

[1]) Ст. 84.

ЦАБ "Автограф"

выхъ маклеровъ», которыя относятся къ маклерамъ, какъ къ оффиціально поставленнымъ довѣреннымъ лицамъ съ характеромъ государственной службы и съ присягою, къ маклерамъ, какъ «профессіональнымъ посредникамъ при торговыхъ сдѣлкахъ». Къ такимъ «частнымъ маклерамъ» принадлежатъ между прочимъ тѣ лица, которыя, не будучи оффиціально назначены и не выполняя присяги, принимаютъ на себя посредничество въ фрахтовыхъ договорахъ между отправителемъ и возчикомъ (фрахтовщикомъ) или шкиперомъ (сухопутные, рѣчные и морскіе маклера); эти лица не разсматриваются съ точки зрѣнія закона какъ экспедиторы [2]), ихъ дѣловое положеніе обсуживается, напротивъ, по маклерскому праву въ смыслѣ только-что упомянутомъ; сдѣлки частныхъ маклеровъ, заключенныя ими профессіонально, въ видѣ промысла, считаются торговыми сдѣлками [3]).

«Торговые маклера», въ смыслѣ торговаго уложенія, суть лица «назначаемыя отъ правительства для посредничества при заключеніи торговыхъ сдѣлокъ» [4]); они также, какъ и всѣ другіе маклера, суть только фактическіе посредники, передатчики воли сторонъ, но не представители; они суть только квалифицированные послы, которые, однако, не переносятъ отъ одного лица къ другому договорную волю или объявленіе договорнаго намѣренія, но только объявленіе склонности или потребности заключить договоръ; торговые маклера, кромѣ того, въ силу своего оффиціальнаго положенія, суть лица въ особенности устанавливающія качество документовъ.

I. Назначеніе торговыхъ маклеровъ совершается по правиламъ мѣстныхъ законовъ, которые обыкновенно предоставляютъ извѣстнымъ купеческимъ корпораціямъ, торговымъ палатамъ и т. п. право предлагать кандидатовъ; торговое уложеніе предписываетъ только приведеніе маклеровъ къ присягѣ, которое должно послѣдовать предъ вступленіемъ ихъ въ должность [5]) и обыкновенно выполняется предъ торговымъ или общимъ судомъ; назначеніе маклеровъ происходитъ или вообще для всѣхъ

---

[2]) Ст. 389. Ср. ниже § 65.
[3]) Ст. 272, п. 4. См. выше § 10, стр. 45, п. 4.
[4]) Ст. 66, п. 1. [5]) Ст. 66 п. 2.

ЦАБ "Автограф"

родовъ маклерскихъ сдѣлокъ, или только для отдѣльныхъ родовъ ихъ [6]) (наприм. биржевые маклера, маклера при торговлѣ хлѣбомъ). Кромѣ ближайшихъ постановленій относительно назначенія маклеровъ, мѣстнымъ законамъ предоставлено также опредѣлять то, что они признаютъ необходимымъ, относительно наказанія маклеровъ за нарушеніе долга при исполненіи ими служебныхъ обязанностей, а равно дополнять вообще торгово-правовыя нормы о маклерскомъ дѣлѣ соотвѣтственно мѣстнымъ потребностямъ [7]). Согласно этому, нѣкоторые мѣстные законы ввели у себя постановленія, угрожающія, въ видѣ наказанія, денежными штрафами и временнымъ или полнымъ исключеніемъ маклера изъ службы и объявили, частью въ видѣ дополненія, что прежніе законы остаются въ силѣ, частью издали отдѣльныя предписанія о внутреннемъ производствѣ дѣлъ у маклеровъ, частью распростанили маклерскія правомочія на выполненіе публичныхъ аукціоновъ и на посредничество при всѣхъ денежныхъ сдѣлкахъ [8]).

II. Торговое уложеніе предоставляетъ торговымъ маклерамъ слѣдующія права:

1. посредничество при сдѣлкахъ со стороны дающихъ порученіе, а именно: при покупкѣ и продажѣ товаровъ, кораблей, частей корабля [9]), векселей, мѣстныхъ и иностранныхъ государственныхъ бумагъ, акцій и другихъ торговыхъ бумагъ; далѣе посредничество при заключеніи договоровъ страхованія, бодмереи, нагрузки и найма кораблей, а также договоровъ о сухопутной и морской перевозкѣ и о другихъ предметахъ, касающихся торговли; лица, дающія порученіе могутъ имѣть въ виду заключать при содѣйствіи торговыхъ маклеровъ договоры за собственный счетъ, или за чужой, слѣдовательно какъ коммиссіонеры, экспедиторы и т. д.

При осуществленіи права посредничества въ этого рода сдѣлкахъ, торговымъ уложеніемъ поставлены для торговыхъ маклеровъ слѣдующія ограниченія:

а) они могутъ посредничать только при нахожденіи въ данномъ мѣстѣ самихъ лицъ, дающихъ порученіе; маклера мо-

[6]) Ст. 68.
[7]) Ст. 84.
[8]) Ст 67, ч. 1.
[9]) Ср. ст. 439 ниже § 119, IV.

ЦАБ "Автограф"

гутъ принимать отъ контрагентовъ согласіе сторонъ на сдѣлку только при условіи опредѣленно выраженнаго и личнаго объясненія сторонъ или ихъ уполномоченныхъ [10]);

b) въ силу одной передачи порученія на посредничество въ сдѣлкѣ маклера не признаются еще управомоченными получить денежный платежъ или потребовать исполненія какого-либо другаго дѣйствія, и могутъ это дѣлать только въ случаѣ, если получили на то особое полномочіе [11]);

c) маклера должны исполнять свои обязанности лично и не вправѣ пользоваться при заключеніи сдѣлокъ услугами помощниковъ [12]), чѣмъ не исключается возможность того, что они пользуются трудомъ помощниковъ для чисто механическихъ или купеческо-техническихъ работъ, наприм., для письмоводства въ конторѣ.

2. Право на маклерское вознагражденіе (Sensarie, куртажъ). Срокъ уплаты подобнаго вознагражденія считается наступившимъ въ самый моментъ заключенія сдѣлки, если она заключена не подъ условіемъ; при сдѣлкахъ же, заключенныхъ подъ отлагательнымъ (суспензивнымъ) условіемъ вознагражденіе должно быть выдано тогда, когда сдѣлка стала безусловною, будетъ ли это вслѣдствіе наступленія условія или вслѣдствіе отпаденія таковаго. Во всякомъ случаѣ предполагается, что маклеръ выполнилъ свою обязанность доставленіемъ сторонамъ маклерскихъ записокъ (см. ниже III, п. 7, с.). Это законное установленіе срока для вознагражденія маклера можетъ быть, однако же, измѣнено договоромъ, биржевыми правилами или инымъ мѣстнымъ узаконеніемъ, а также мѣстнымъ обычаемъ [13]). Маклерское вознагражданіе не можетъ быть потребовано, если маклеръ хотя являлся дѣятелемъ согласно порученію, но его посредничество не привело къ заключенію договора, даже если послѣднее обстоятельство было вызвано отреченіемъ со стороны лица, давшаго

[10]) Ст. 69, п. 6.

[11]) Ст. 67, ч. 2.

[12]) Ст. 69, п. 4. Быть можетъ производимое отъ currere названіе courtier (и соотвѣтствующее ему courtage, ст. 82) происходитъ отъ того, что маклеръ лично долженъ былъ отправляться къ находящемуся въ данномъ мѣстѣ контрагенту.

[13]) Ст. 82, ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

порученіе [14]). Недобросовѣстное поведеніе лица, дающаго порученіе, можетъ, однако, при этомъ сдѣлать его отвѣтственнымъ предъ маклеромъ съ точки зрѣнія гражданскаго права.

Размѣръ маклерскаго вознагражденія высчитывается не по мѣрѣ употребленнаго труда, но обыкновенно въ видѣ извѣстнаго процента со стоимости предмета сдѣлки, совершенной при посредствѣ маклера, варьируя между $^1/_{10}$—2%; онъ опредѣляется мѣстными узаконеніями, биржевыми правилами и т. п., а въ случаѣ несуществованія послѣднихъ — мѣстнымъ обычаемъ [15]).

Вопросъ о томъ, кто долженъ уплачивать маклерское вознагражденіе, разрѣшается соглашеніемъ сторонъ, а при отсутствіи его—мѣстными узаконеніями или обычаями; если такихъ нормъ нѣтъ, то каждая сторона должна уплачивать половину гонорара [16]).

3. Удостовѣренія, оффиціально выдаваемыя маклерами, пользуются особымъ довѣріемъ, publica fides [17]).

III. Обязанности торговыхъ маклеровъ по торговому уложенію суть слѣдующія:

вообще: добросовѣстное исполненіе своего долга, согласно данной присягѣ [18]); торговый маклеръ обязанъ возмѣстить всякій вредъ, который происходитъ по его винѣ (omnis culpa) для дающаго порученіе или для другой стороны [19]);

въ особенности:

1. торговые маклера должны соблюдать тѣ границы, какія поставлены для нихъ закономъ при пользованіи ихъ правами. См. выше, II, 1, a—c, стр. 93;

2. они не могутъ заключать за свой счетъ никакихъ торговыхъ сдѣлокъ ни непосредственно, ни чрезъ посредство третьихъ лицъ, ни въ качествѣ коммиссіонеровъ; они не вправѣ принимать на себя отвѣтственность или поручительство за выполненіе сдѣлокъ, заключаемыхъ при ихъ посредствѣ; нарушеніе маклерами всѣхъ этихъ требованій не имѣетъ вліянія на дѣйствительность сдѣлокъ [20]). Основаніемъ такого постановленія служитъ желаніе

[14]) Ст. 82, ч. 2.
[15]) Ст. 82, ч. 3.
[16]) Ст. 83.
[17]) Ср. ст. 353.
[18]) Ст. 66.
[19]) Ст. 81. Уг. улож. § 266 п. 3 (Untreue).
[20]) Ст. 69, п. 1. Ср. вышестр. 50.

ЦАБ "Автограф"

обезпечить безпристрастіе и избѣжать предвзятаго отношенія къ дѣлу со стороны маклера, какъ посредника. Такъ какъ нарушеніе изложеннаго правила само по себѣ не имѣетъ никакого гражданско-правового послѣдствія, то ничто не мѣшаетъ торговому маклеру, тамъ, гдѣ это можетъ произойти безъ ущерба для его оффиціальнаго положенія и для его безпристрастія, заключать отдѣльныя торговыя сдѣлки за свой счетъ—самому или чрезъ посредство третьихъ лицъ, наприм., маклеръ можетъ участвовать въ торговомъ промыслѣ какъ акціонеръ или какъ негласный товарищъ;

3. маклерамъ воспрещается ставить себя къ купцу въ отношеніе прокуриста, торговаго уполномоченнаго или торговаго помощника [21]), однако тѣмъ торговымъ маклерамъ, которые занимаются корабельнымъ маклерствомъ, можетъ быть дозволено, въ качествѣ счетчиковъ (Abrechner) или другимъ какимъ-либо допускаемымъ мѣстнымъ обычаемъ способомъ, оказывать шкиперамъ вспомогательныя услуги при расчисленіи фрахта и расходовъ и при полученіи задатковъ [22]);

4. маклера не имѣютъ права соединяться съ другими торговыми маклерами для совмѣстнаго производства всѣхъ или нѣкоторыхъ маклерскихъ дѣлъ; однако, подъ условіемъ согласія лицъ, дающихъ порученіе, они вправѣ соединяться для совокупнаго посредничества при совершеніи отдѣльныхъ сдѣлокъ [23]);

5. маклера обязаны хранить тайну относительно порученій, переговоровъ и заключенныхъ при ихъ посредствѣ сдѣлокъ, насколько противное не дозволено сторонами или насколько оно не требуется природой сдѣлки (которая, наприм , заключаетъ въ себѣ гласное объявленіе или приглашеніе),

6. если стороны или мѣстный обычай, смотря по роду товара, не освободили маклера отъ необходимости сохранять образцы, то маклера обязаны отъ каждаго товара, проданнаго при ихъ посредничествѣ, на основаніи сдѣлки купли-продажи по образцу (nach Probe), хранить образчикъ въ теченіе такого времени и такимъ способомъ, какой опредѣленъ въ законѣ [24]), при чемъ

---

21) Ст. 69, п. 2

22) Ст. 70.

23) Ст 69, п 3.

24) Ст. 80, ст 340, ср. ниже § 59, II, п. 2.

ЦАБ "Автограф"

они должны положить на образчикахъ мѣтку, съ тою цѣлью, чтобы ихъ можно было потомъ узнать,

7 маклера обязаны надлежащимъ образомъ вести извѣстные письменные документы, а именно

a) памятную книгу—Handbuch, Manuale,

b) дневникъ или журналъ—Tagebuch, Journal и

c) маклерскія записки—Schlussnoten

a) Маклеръ можетъ вести памятную книгу [25]) какимъ ему угодно способомъ; германское торг. уложеніе, въ противоположность прусскому проекту, не содержитъ никакихъ правилъ о порядкѣ веденія этой книги, которая должна служить только къ тому, чтобы укрѣплять и охранять память маклера относительно разнаго рода внесеній въ журналъ

b) Болѣе подробныя предписанія герм торг уложеніе даетъ о журналѣ, который долженъ вести каждый маклеръ и въ который онъ долженъ ежедневно заносить всѣ заключенныя сдѣлки, эта книга должна быть ведена по тѣмъ же правиламъ, какъ и торговыя книги купцовъ вообще, о чемъ законъ установляетъ соотвѣтствующія подробныя опредѣленія [26]) Маклеръ обязанъ, въ случаѣ требованія, выдавать сторонамъ засвидѣтельствованныя выписки изъ журнала; эти выписки (за исключеніемъ тѣхъ пунктовъ, относительно которыхъ потребовано сохраненіе тайны) должны содержать въ себѣ все то, что маклеромъ внесено въ книгу объ интересующей стороны сдѣлкѣ [27]) Въ случаѣ смерти маклера или отказа его отъ должности, его журналъ долженъ быть переданъ на храненіе въ надлежащее присутственное мѣсто (большею частью, въ судъ первой степени—Amtsgericht) [28]) Безспорность и дѣйствительность сдѣлки не находятся въ зависимости отъ внесенія ея въ журналъ [29]); это послѣднее можетъ служить только доказательствомъ; особыхъ правилъ о доказательствахъ болѣе не существуетъ [30]), а дѣйствуетъ просто прин-

[25]) Ст 71. [26]) Ст 71. 72, 32 [27]) Ст 74 [28]) Ст. 75. [29]) Ст 76.

[30]) Ибо ст. 77. 78, **79 ч. 2**, вмѣстѣ со ст. **34**—36, 37 ч **2 отмѣнены;** см законъ о введеніи **въ дѣйствіе** уст. граж. **суд.** § 13, п **2;** см. **выше** стр 26

ЦАБ "Автограф"

цинъ свободной оцѣнки доказательствъ[31]). За то съ другой стороны герм. торг уложение содержитъ въ себѣ до сихъ поръ дѣйствующее и очень цѣлесообразное постановление о предъявлении маклерскаго журнала, которое стоитъ внѣ рамокъ гражданскаго процессуальнаго права объ обязанности предъявленія доказательствъ во время производства дѣла, судъ, даже безъ просьбы о томъ кого-либо изъ сторонъ, можетъ потребовать представленія журнала, съ цѣлью его разсмотрѣнія и сличенія съ маклерскими записками, выписками и другими доказательствами[32]).

c) Маклерскія записки суть краткіе письменные документы, которые маклеръ непосредственно послѣ заключенія сдѣлки долженъ составить, подписать и тотчасъ же вручить каждой сторонѣ [33]), маклерская записка, за исключеніемъ обстоятельствъ подлежащихъ сохраненію въ тайнѣ должна содержать въ себѣ все то, что, въ виду предписанія закона [34]), должно быть занесено въ журналъ При сдѣлкахъ не подлежащихъ немедленному исполненію (главнымъ образомъ напримѣръ, при заключенныхъ на биржѣ сдѣлкахъ на срокъ, сдѣлкахъ на разность и на премію), маклеръ долженъ предложить маклерскую записку сторонамъ для подписи и затѣмъ доставить каждой сторонѣ экземпляръ подписанный другою. Если одна изъ сторонъ откажется отъ принятія или подписанія записки, то маклеръ обязанъ безъ промедленія извѣстить объ этомъ другую сторону [35]) Для дѣйствительности и безспорности договора, заключеннаго при посредствѣ маклера, выдача и подписаніе или неподписаніе маклерской записки не имѣетъ значенія [36]), въ отношеніи маклерскихъ записокъ дѣйствуетъ гражданско-процессуальное начало свободной оцѣнки доказательствъ [37])

По германскому имперскому закону о штемпельныхъ пошлинахъ отъ 1 іюля 1881 г. и 29 мая 1885 г [38]) маклерскія записки представляютъ средство для обложенія биржевыхъ сдѣлокъ

---

31) Уст. гр. суд., § 259

32) Ст. 79, ч 1, ср § 133 уст. гр суд Отмѣнена ч 2 ст. 79 и ст 39

33) Ст. 73, ч 1.

34) Ст. 72, 73

35) Ст. 73

36) Ст 76

37) Уст гр суд § 259 См 30 примѣч

38) Reichsgesetzblatt 1881 г. № 17 и 1885 г № 21.

ЦАБ "Автограф"

извѣстнымъ сборомъ, поэтому имперскій законъ о штемпельныхъ пошлинахъ устанавливаетъ принудительную обязательность составленія маклерскихъ записокъ—Schlussnotenzwang для сдѣлокъ по куплѣ-продажѣ и другихъ пріобрѣтательныхъ сдѣлокъ, которыя имѣютъ своимъ предметомъ векселя, иностранныя банкноты или иностранныя кредитныя бумаги—Papiergeld, далѣе акціи, государственныя или другія предназначенныя для торговаго оборота цѣнныя бумаги, или покупаемые на биржѣ въ большомъ количествѣ товары (какъ напр., хлѣбъ и т. п.) Такія маклерскія записки должны быть снабжены государственнымъ штемпельнымъ знакомъ и могутъ быть писаны только на штемпелеванныхъ согласно предписанію закона формулярахъ [39]). Однако неудовлетвореніе или неполное удовлетвореніе штемпельнаго сбора не имѣетъ своимъ послѣдствіемъ недѣйствительности сдѣлки, а только влечетъ денежный штрафъ, который равняется 50-ти-кратной суммѣ неуплаченной пошлины и котораго наименьшій размѣръ составляетъ 20 марокъ, но для повторныхъ случаевъ и для маклеровъ при извѣстныхъ обстоятельствахъ штрафъ увеличивается.

III. Торговыя ассоціаціи.

§ 23.

О торговыхъ ассоціаціяхъ вообще.

I. Всюду, гдѣ торговлею занимаются какъ промысломъ, чувствуется настоятельная и широкая потребность въ ассоціаціяхъ, которыя содѣйствуютъ этой торговлѣ.

А. Дѣятельный образованный купецъ, коего состояніе слиш-

[39]) Если сдѣлка заключена внѣ области примѣненія биржеваго права, то податная норма составляетъ одну десятую съ тысячи, но если заключенная сдѣлка есть биржевая сдѣлка, то норма равняется двумъ десятымъ съ тысячи, пошлина не взимается, если заключенная сдѣлка имѣетъ своимъ предметомъ так наз. Kontantgeschaft (Tagskauf) объ иностранныхъ банкнотахъ, иностранныхъ бумажныхъ деньгахъ, иностранныхъ монетахъ или нечеканенномъ золотѣ или серебрѣ или если цѣнность предмета не превышаетъ 600 марокъ. См. ниже §§ 60, 61.

ЦАБ "Автограф"

комъ незначительно для того, чтобы выдержать спекуляцію, находимую его умомъ и которую его энергія желаетъ осуществить, соединяется съ довѣряющимъ ему капиталистомъ, на условіи, что сей послѣдній, не принимая самъ ежедневнаго дѣятельнаго участія въ предпріятіи, хочетъ лишь получить прибыль. Исходнымъ пунктомъ для юридическаго сформированія обществъ, основанныхъ на этихъ хозяйственныхъ соображеніяхъ, является, для средневѣковаго права и даже для отдѣльныхъ болѣе новыхъ правовыхъ институтовъ (Participationen *), обществъ, товариществъ), commenda *) (съ X в —Венеція, Генуя, Пиза, Марсель, Левантъ, аналогичнымъ представляется средневѣковое норвежское hjáfèlag); это есть преобразованіе,—сперва для морской, а потомъ для сухопутной торговли, — въ формѣ товарищества depositum irregulare, которое, коренясь уже въ древнемъ народномъ правѣ, вызвало въ средніе вѣка цѣлый рядъ товариществъ разныхъ видовъ — Societatsformationen (такъ въ Венеціи—collegantia, въ Генуѣ и др гор —colonna, во Флоренціи и др. гор.— accomandita, societas per viam accomanditae). Современное германское негласное товарищество см. ниже § 28), частью также товарищество на случай (ниже § 41) и товарищество на вѣрѣ (ниже § 29) стоятъ, хотя съ значительными видоизмѣненіями, также на основѣ commenda.

В. Въ другомъ случаѣ соединяются для общаго предпріятія рабочія силы или капиталы нѣсколькихъ лицъ, или же капиталы присоединяютъ къ себѣ рабочія силы и наоборотъ. Такъ происходятъ, соотвѣтствуя разнообразнымъ потребностямъ, разнообразныя формы товариществъ. Исходной точкой для юридическаго сформированія ассоціацій, съ членами, поставленными (существенная черта) въ равноправныя отношенія между собою, при условіи равномѣрнаго участія трудомъ и капиталомъ, съ многочисленными дальнѣйшими образованіями и подраздѣленіями, является въ романскихъ, а вскорѣ затѣмъ и въ германскихъ странахъ промышленное товарищество — Gewerbegesellschaft (со II в.), опредѣляемое вообще какъ compagnia (сообщество для хозяй-

*) Лат. Particeps—участникъ, participare—дѣлать участвующимъ, дѣлить съ кѣмъ-нибудь. Лат. commendare—препоручать, отдавать на сохраненіе, ввѣрять. *Примѣч. перев.*

ЦАБ "Автограф"

ственныхъ цѣлей—Wirthschaftsgemeinschaft). Оно характеризуется общей фирмой и широкимъ правомъ представительства и повело наконецъ къ образованію современнаго права полнаго торговаго товарищества (см. ниже § 24), насколько дѣло идетъ здѣсь о торговлѣ подъ одной общей товарищеской фирмой; оно также имѣло важное значеніе и для развитія товарищества на вѣрѣ (ниже § 29). Такимъ образомъ создались товарищества съ цѣлью промышленной дѣятельности — Erwerbsgesellschaften и, какъ доказываетъ уже существованіе большихъ торговыхъ семействъ въ италіянскихъ (главнымъ образомъ ломбардскихъ) и германскихъ средневѣковыхъ торговыхъ городахъ, семейною связью пользовались для того, чтобы собирать во едино капиталы и рабочія силы и удерживать ихъ вмѣстѣ съ цѣлью основанія и увеличенія торговыхъ окладовъ.

С. Принципъ ограниченной отвѣтственности (отвѣтственности вкладомъ—Einlagenhaftung), проводимый, какъ объяснено выше, въ commenda, дѣйствовалъ и дѣйствуетъ какъ «всеобщій движущій принципъ правоваго развитія» также и въ акціонерномъ обществѣ (см. ниже § 30), —чистомъ соединеніи капиталовъ, которое впрочемъ имѣетъ свои историческія корни не въ commenda, но въ привилегированныхъ государствомъ публичныхъ займахъ (этимъ обществамъ предоставлялось собирать подати, а займы, которые дѣлало у нихъ государство, обезпечивались государственными сборами).

II. Для группировки многочисленныхъ формъ ассоціацій берутся различныя исходныя точки. Прежде всего имѣютъ въ виду ту противоположность, которая по общему и по партикулярному праву Германіи существуетъ между Societas и Universitas personarum. Если вмѣстѣ съ Лабандомъ, рѣшающій моментъ для юридической личности союза усматривать только въ томъ, что отличительнымъ признакомъ юридическаго лица признается неотвѣтственность отдѣльныхъ членовъ за долги союза, то изъ всѣхъ торговыхъ ассоціацій, нормируемыхъ торговымъ уложеніемъ, юридическимъ лицомъ окажется только акціонерное общество. Однако же относительно цѣлаго ряда ассоціацій нужно принять во вниманіе, что положительное право присвоиваетъ имъ способность подъ своей фирмой (подъ своимъ дѣловымъ

ЦАБ "Автограф"

именемъ) пріобрѣтать права и принимать на себя обязанности, пріобрѣтать собственность и другія вещныя права на недвижимыя имущества, предъявлять въ судѣ иски и быть по нимъ отвѣтчикомъ Такъ какъ съ философско-юридической точки зрѣнія, равно какъ и по основнымъ положеніямъ общаго права отличительное свойство лица въ правовомъ смыслѣ должно быть усматриваемо именно въ томъ, что оно есть такое существо, которое можетъ имѣть права и обязанности, то выходитъ, что принятіе юридической личности всегда допустимо тамъ, гдѣ положительнымъ правомъ признается способность къ самостоятельнымъ правомочіямъ и обязательствамъ Тѣмъ не менѣе, по отношенію къ извѣстному числу торговыхъ обществъ, вытекающее изъ жизни и положительнаго права или признаваемое тою и другимъ установленіе способности быть особеннымъ юридическимъ субъектомъ не имѣетъ такихъ далекихъ послѣдствій, чтобы на основаніи ея была исключена первоначальная (главная) и безраздѣльная (солидарная) отвѣтственность всѣхъ членовъ или по крайней мѣрѣ одного изъ нихъ предъ третьими лицами, также несомнѣнно относительно нѣкоторыхъ изъ этого рода торговыхъ ассоціацій, что съ званіемъ члена ихъ или по крайней мѣрѣ съ состояніемъ члена извѣстнаго рода связано званіе купца, какъ личное свойство По этимъ двумъ причинамъ слѣдуетъ признать, что нѣкоторыя торговыя ассоціаціи несомнѣнно имѣютъ качество юридическаго лица въ виду только-что указанныхъ философско-юридическихъ и общеправовыхъ мотивовъ, но онѣ имѣютъ это качество только въ извѣстныхъ отношеніяхъ, а именно настолько, насколько торговая ассоціація въ ея цѣломъ обусловлена фирменнымъ правомъ, слѣдовательно, въ этомъ отношеніи торговая ассоціація имѣетъ качество только относительнаго (или чисто формальнаго) юридическаго лица Ср. ниже §§ 24, 26, 29, 37, 39

Другое дѣленіе торговыхъ ассоціацій возможно обосновать, исходя главнымъ образомъ изъ понятія объ ихъ кредитномъ базисѣ. Съ этой точки зрѣнія различаютъ личныя ассоціаціи и реальныя ассоціаціи, смотря по тому должно ли, въ случаѣ неисправности, за долги общества отвѣчать одно или нѣсколько физическихъ лицъ на основаніи товарищескаго права лично, т.-е всѣмъ своимъ личнымъ имуществомъ или въ случаѣ несостоя-

ЦАБ "Автограф"

тельности товарищества отвѣчаетъ только имущественный комплексъ, реальный фондъ, но не человѣкъ своимъ имуществомъ Типомъ первыхъ можетъ служить, между торговыми товариществами, разсматривающимися въ торговомъ правѣ (кн. II герм т ул), полное торговое товарищество, типомъ реальныхъ ассоціацій служитъ акціонерное общество. Что касается мѣста въ системѣ, занимаемаго внесеннымъ въ торговый списокъ промышленнымъ товариществомъ то оно примыкаетъ къ полному торговому товариществу; товарищество на вѣрѣ (коммандитное) и коммандитно-акціонерное общество представляютъ собою въ данномъ отношеніи извѣстныя комбинаціи

1 Полное торговое товарищество—die offene Handelsgellschaft.

§ 24

I. Сущность и учрежденіе полнаго торговаго товарищества.

Сознаваемая торговлею потребность въ ассоціаціяхъ выразилась чрезвычайно своеобразно и съ значительными послѣдствіями въ созданіи института торговаго товарищества, «торговой компаніи», въ собственномъ смыслѣ, названнаго въ нашемъ законодательствѣ полнымъ торговымъ товариществомъ (ср французскій Code de commerce ст 20 «la société en nom collectif») и возникшаго изъ домашнихъ или по крайней мѣрѣ хозяйственныхъ союзовъ (см выше § 23, I. В стр 100). Характеристическими признаками для этой товарищеской формы, въ историко-юридическомъ отношеніи развившейся въ связи съ образованіемъ фирменнаго права и съ распространеніемъ принципа представительства,—формы бывшей въ употребленіи, въ существенныхъ частяхъ, уже до изданія герм торг уложенія, являются слѣдующія черты [1]) 1) двое или нѣсколько лицъ производятъ торговый промыселъ, притомъ [2]) подъ одной общей фирмой (товарищеской фирмой) [3]) и [4]) при производствѣ промысла

[1]) Ст 85 [2]) Ст 85 17 ч 1

ЦАБ "Автограф"

участіе товарищей не ограничено (во внѣ, передъ третьими лицами) какимъ либо имущественнымъ вкладомъ, а напротивъ каждый товарищъ отвѣчаетъ за всѣ обязательства товарищества безраздѣльно и всѣмъ своимъ имуществомъ,—постановленіе, которое можетъ быть исключено уговоромъ о противномъ, но безъ всякаго дѣйствія этого уговора противъ третьихъ лицъ [3]).

1. Предметомъ торговаго промысла можетъ быть каждая изъ основныхъ сдѣлокъ торговли (перечисленныхъ выше, § 10). (Для товарищества корабле-хозяевъ дѣйствуютъ особыя узаконенія) [4]). Сообщества «купцовъ съ меньшими правами» (см. выше § 15) для производства ихъ торговаго промысла не считаются, однако же, торговыми товариществами; для этихъ такъ называемыхъ (Тёлемъ) мелкихъ торговыхъ товариществъ обязательное значеніе имѣетъ обыкновенное гражданское право, а не торговое уложеніе.

2. Фирма должна содержать въ себѣ или имена всѣхъ товарищей, или по крайней мѣрѣ имя одного изъ нихъ, съ прибавкой, указывающею на существованіе товарищества (наприм.: и К°, или: и Комп. [5]); полное торговое товарищество не вправѣ именовать себя акціонернымъ товариществомъ [6]).

3. Въ полномъ торговомъ товариществѣ существуютъ поэтому только лично отвѣтственные товарищи; каждый товарищъ отвѣчаетъ безраздѣльно, т. е. противъ него можетъ быть предъявленъ искъ о всякомъ долгѣ товарищества сполна (простыя солидарныя обязательства) и онъ отвѣчаетъ за всякій долгъ товарищества лично, т. е. всѣмъ своимъ имуществомъ. Это не исключаетъ возможности того, что каждый товарищъ или нѣсколько ихъ (или только одинъ изъ нихъ) вносятъ или, по договору, обязываются внести въ дѣло денежный вкладъ, или вкладъ, состоящій не въ наличныхъ деньгахъ, а въ товарахъ, строеніяхъ и т. д., каковой вкладъ долженъ перейти въ собственность товарищества. Такимъ образомъ возникаетъ товарищеское имущество, которое состоитъ изъ основнаго капитала, Grundkapital

[3]) Ст. 112.
[4]) Ст. 456—476 (см. ниже § 119)
[5]) Ст. 17 ч. 1.
[6]) Ст. 17 ч. 3.

ЦАБ "Автограф"

(складочнаго и оборотнаго, Anlage- und Betriebsk.), изъ приращенія его нерозданными прибылями, процентами, доплатами и т. д., и которое предназначено прежде всего для покрытія и погашенія долговъ товарищества. Въ случаѣ неспособности къ платежу *) полнаго торговаго товарищества надъ имуществомъ его открывается самостоятельное конкурсное производство [7]). Все изложенное не оказываетъ, однако, никакого вліянія на личную и безраздѣльную отвѣтственность каждаго товарища.

Полное торговое товарищество признается существующимъ уже при фактическомъ, соотвѣтствующемъ договору выступленіи товарищества во внѣ подъ общею фирмою. Таковымъ выступленіемъ нужно считать также соотвѣтствующее товарищескому соглашенію внесеніе въ торговый списокъ, но не самое установленіе товарищескаго договора, по крайней мѣрѣ такое послѣдствіе не вытекаетъ необходимо изъ этого послѣдняго факта. Договоръ, для своей дѣйствительности, не нуждается ни въ письменномъ изложеніи, ни въ другихъ формальностяхъ [8]). Документъ объ учрежденіи товарищества требуется только тогда, когда товарищи не желаютъ лично выполнить въ установленіи, ведущемъ торговые списки, предписанныя закономъ заявленія и подписать о томъ протоколъ, а представляютъ эти заявленія въ засвидѣтельствованной формѣ [9]). Законъ повелѣваетъ дѣлать заявленіе, съ цѣлью внесенія въ торговый списокъ, объ учрежденіи полнаго торговаго товарищества тому суду, въ округѣ котораго товарищество имѣетъ свое пребываніе, а также суду, въ округѣ котораго оно открываетъ особыя отдѣленія. Имена товарищей, фирма, мѣсто пребыванія товарищества, моментъ возникновенія дѣла и имена представителей товарищества. а также всѣ измѣненія, происходящія въ строѣ товарищества, согласно точному предписанію закона. должны быть заявляемы всѣми товарищами (вмѣстѣ съ подписью фирмы со стороны уполномоченныхъ къ тому представителей товарищества); все

*) Неспособность къ платежу долговъ признается германскимъ законодательствомъ въ особенности въ томъ случаѣ, когда со стороны должника воспослѣдовало прекращеніе платежей. § 94 герм. к. у. *Прим. перев.*

[7]) § 198 и § 193 ч. 2. Конк. уст.

[8]) Ст. 85.

[9]) Ст. 88.

ЦАБ "Автограф"

это подлежитъ внесенію въ списки регистраціоннаго установленія и опубликованію въ надлежащемъ порядкѣ въ вѣдомостяхъ [10])

Чрезъ посредство этого внесенія въ торговые списки и опубликованія, публика должна получать достовѣрное извѣщеніе о существованіи и организаціи торговаго товарищества

Однако же невыполненіе обряда внесенія въ списокъ нисколько не измѣняетъ отвѣтственности товарищей, они во всякомъ случаѣ подлежатъ отвѣтственности личной и безраздѣльной, полное торговое товарищество можетъ, поэтому, возникнуть и существовать и безъ внесенія въ торговый списокъ, но невыполненіе предписаннаго закономъ заявленія имѣетъ своимъ послѣдствіемъ

1. допущеніе извѣстныхъ предположеній противъ лицъ, обязанныхъ учинить заявленіе [11]), и

2. наложеніе дисциплинарныхъ взысканій, посредствомъ которыхъ торговый судъ [12]) долженъ, по собственному почину, понуждать участвующихъ въ дѣлѣ лицъ къ выполненію обязанности дѣлать заявленія, установленныя въ интересахъ обезпеченности торговаго оборота [13])

§ 25.

II Взаимныя правовыя отношенія.

Юридическія отношенія товарищей между собою прежде всего опредѣляются товарищескимъ договоромъ [1]) Подъ товарищескимъ договоромъ нужно подразумѣвать соглашеніе, заключенное можетъ быть только неформально, членовъ между собою, по которому они обязываются къ совмѣстному производству извѣстныхъ дѣйствій въ интересѣ имѣющагося въ виду торговаго промысла. Намѣреніе соединенія членовъ товарищества между собою можетъ выражаться въ различныхъ видахъ, какъ могутъ быть различны и дѣйствія, къ которымъ члены обязываются *). Товарищескій договоръ можетъ окончательно пре-

[10]) Ст 86—88 [12]) Ст 26. 86 [1]) Ст 90
[11]) Ст 25 ч 2 и 3 [13]) Ст 89

*) Лабандъ допускаетъ возможность полнаго отсутствія societarnago

ЦАБ "Автограф"

доставлять каждому члену товарищества извѣстныя права и обязанности, передавать выгоды и налагать тягости, насколько это позволяютъ границы дѣйствительности договоровъ вообще и нравственныя границы въ особенности. Такъ, въ товарищескомъ договорѣ могутъ быть, главнымъ образомъ, условлены обязательныя постановленія объ участіи въ дѣлѣ трудомъ, а также о совмѣстномъ несеніи убытковъ со стороны товарищей, участвующихъ въ предпріятіи преимущественно трудомъ Далѣе, съ юридической точки зрѣнія допустимо условіе о томъ, что если тотъ или другой членъ товарищества, вслѣдствіе неустранимой личной отвѣтственности, потерпитъ имущественный убытокъ свыше извѣстнаго предѣла, то прочіе члены возмѣстятъ ему этотъ убытокъ, и т п. Подобнаго рода «львиный договоръ» вполнѣ допустимъ, именно въ томъ смыслѣ, чтобы членъ товарищества, почитаемый за свои выдающіяся познанія и т п , былъ защищенъ посредствомъ уговора между остальными членами отъ денежныхъ потерь на тотъ случай, если товарищество будетъ работать въ убытокъ. Такое соглашеніе, недѣйствительное,

---

отношенія—Societatsverhaltniss—между товарищами Но этому противорѣчитъ законодательная норма (напр ст 90) и сама жизнь торговаго товарищества не бываетъ безъ товарищескаго отношенія, безъ товарищескаго договора Конечно, могутъ существовать отношенія, приводимыя Лабандомъ, каковы безпроцентный заемъ безъ участія въ прибыляхъ и убыткахъ, процентный заемъ съ точно опредѣленнымъ вознагражденіемъ, наемъ услугъ, продолжительная общность имуществъ, общность путемъ наслѣдственнаго преемства Подобныя явленія не составляютъ еще сами по себѣ товарищескаго отношенія, въ ихъ основѣ не лежитъ какой либо товарищескій договоръ. Однако, подобно тому какъ у Гольдшмидта нѣсколько разъ употребляются выраженія depositum irregulare и морской заемъ, «видоизмѣненные въ формѣ товарищества» (именно, въ смыслѣ преобразованной въ видѣ commenda морской кредитной сдѣлки, *χρεωκοινωνια*) такъ и каждое изъ только-что приведенныхъ отношеній можетъ быть „видоизмѣнено на подобіе товарищества"—societatsmassig modificirt, т. е оно можетъ входить въ составъ договорнаго отношенія (и можетъ тогда подвергнуться вліянію послѣдняго) которое покоится на выразившейся въ извѣстномъ соглашеніи товарищеской волѣ участниковъ. Подобное отношеніе должно быть принимаемо и тогда, если имѣетъ мѣсто соглашеніе, съ внѣшней только стороны обнаруживающееся въ замкнутыхъ дѣйствіяхъ, но направленное на объединеніе дѣятельности нѣсколькихъ лицъ въ общемъ интересѣ.

ЦАБ "Автограф"

конечно, для третьихъ лицъ (въ силу ст. 112 ч. 2), никакъ нельзя разсматривать исключительно какъ подарокъ; оно можетъ имѣть характеръ вознагражденія, напримѣръ, за оказанныя техническія услуги. (Напротивъ, исключеніе, по договору, члена отъ полученія какой бы то ни было прибыли — societas leonina въ собственномъ смыслѣ стоитъ въ противорѣчіи, по крайней мѣрѣ, по общему праву, съ существомъ товарищескаго договора). Подобнымъ же способомъ можетъ быть ограничена въ средѣ товарищества отвѣтственность «полнаго товарища», именно гарантіей со стороны другихъ товарищей относительно того, что онъ не будетъ отвѣчать свыше размѣра своего вклада, что онъ, слѣдовательно, во внутреннемъ юридическомъ положеніи по отношенію къ остальнымъ товарищамъ будетъ разсматриваться въ качествѣ вкладчика. Возможно также, что складочный и оборотный капиталы собираются въ средѣ «полныхъ товарищей» въ видѣ не могущихъ быть передаваемыми свидѣтельствъ на право участія въ товариществѣ — Antheilscheine (т. наз. акціи въ нетехническомъ смыслѣ), и что доля товарища въ прибыли и убыткахъ высчитывается соразмѣрно количеству акцій, взятыхъ каждымъ отдѣльнымъ лицомъ Все изложенное не имѣетъ никакого вліянія на безраздѣльную и личную отвѣтственность каждаго товарища внѣ товарищества. Если, далѣе, принять во вниманіе, что управленіе дѣлами, въ силу договора, передается исключительно одному или нѣсколькимъ членамъ и что послѣдніе могутъ быть при этомъ связаны установленными въ договорѣ предѣлами времени, мѣста или предмета дѣятельности (при чемъ эти ограниченія не могутъ имѣть полной обязательной силы для третьихъ лицъ), то отсюда выяснится, какъ разнообразно могутъ быть нормированы внутреннія юридическія отношенія въ «торговыхъ товариществахъ»

Законодательство не имѣетъ никакихъ основаній къ тому, чтобы ставить препятствія на пути развитія потребностей оборота, которыя бываютъ очень разнородны, и предписывать для образованія товариществъ иныя правила, чѣмъ тѣ, какія вызываются проявленіями оборота во внѣ или условіями дѣйствительности договоровъ вообще.

Но законодательство имѣетъ своей задачей, посредствомъ

ЦАБ "Автограф"

юридическихъ предположеній или путемъ твердыхъ правилъ, восполнять пробѣлы въ договорахъ, могущіе создавать препятствія для оборота, а равно устранять сомнѣнія, какія можетъ возбудить заключеніе договоровъ Этотъ именно смыслъ и имѣютъ правила о юридическихъ отношеніяхъ товарищей между собою, содержащіяся въ герм торг уложеніи [2])

А. Установленныя въ этомъ смыслѣ правила о взаимныхъ товарищескихъ о б я з а н н о с т я х ъ членовъ суть слѣдующія.

1. Каждый товарищъ, подъ страхомъ возмѣщенія убытковъ—Schadenersatz, обязанъ прилагать къ дѣламъ товарищества то же усердіе и заботливость, какія онъ обыкновенно прилагаетъ къ своимъ собственнымъ дѣламъ; [3]) товарищи, потерпѣвшіе убытокъ, вслѣдствіе небрежности другого товарища, для того, чтобы имѣть право требовать возмѣщенія убытковъ, должны доказать, что небрежный товарищъ въ своихъ собственныхъ дѣлахъ бываетъ рачительнѣе; степень заботливости не разумѣется здѣсь особенно высокая, а мѣриломъ ея принимается «заботливость добропорядочнаго купца», die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns, которую и нужно доказать въ данномъ случаѣ; по закону, слѣдовательно, товарищъ отвѣчаетъ только за болѣе грубую неосторожность, Fahrlassigkeit. Само собою разумѣется, что товарищескій договоръ можетъ постановить условія объ усиленной отвѣтственности, требуя соблюденія большей степени рачительности. Въ сомнительныхъ случаяхъ, зачетъ,—противъ требованія о возмѣщеніи убытковъ,—тѣхъ выгодъ, какія помянутый товарищъ при другихъ обстоятельствахъ доставилъ своимъ (хотя бы и очень значительнымъ) усердіемъ товарищескому предпріятію, не допускается [4]).

2. Каждый товарищъ, подъ страхомъ платежа процентовъ за просрочку и, въ соотвѣтственномъ отношеніи, подъ страхомъ возмѣщенія убытковъ [5]), обязанъ сдѣлать причитающіеся съ него согласно договору взносы и исполнять извѣстныя дѣйствія въ пользу товарищества, тѣ и другія могутъ представлять собою. денежные платежи, служебныя услуги—длящіяся и еди-

[2]) Ст. 90 ч 2,
[3]) Ст. 94 ч. 1
[4]) Ст 94 ч 2.
[5]) Ст 95

ЦАБ "Автограф"

новременныя (и именно безвозмездныя) [6]), поставки товаровъ, уступку фабричныхъ зданій, магазиновъ, другихъ строеній, уступку литературныхъ, художественныхъ или промышленныхъ правъ собственности или правъ изданія, передачу патентовъ на изобрѣтенія, открытіе кредита, и т п. При извѣстномъ количествѣ подобнаго рода передачъ вещей для употребленія въ товарищескомъ предпріятіи можетъ явиться сомнѣніе относительно того, будетъ ли связано имѣющееся въ виду употребленіе тѣхъ или другихъ вещей для цѣлей товарищества съ пріобрѣтеніемъ для товарищества права собственности на нихъ, или оно будетъ состоять только въ пользованіи вещью, остающеюся въ собственности «вносящаго» ее товарища Точно также встрѣчающіяся въ договорахъ и юридическихъ правилахъ выраженія «внести въ товарищество», «сдать» или «отказаться въ пользу товарищества» не устраняютъ сомнѣнія въ томъ, нужно ли подъ этимъ подразумѣвать передачу собственности [7]) или одну простую уступку пользования. Вслѣдствіе сего законъ устанавливаетъ слѣдующія юридическія предположенія въ качествѣ правилъ толкованія

а) потребляемыя или замѣнимыя вещи (какъ напр запасы фруктовъ, наличныя деньги, и т п), которыя вносятся въ товарищество, дѣлаются собственностью товарищества, [8]) при чемъ, согласно общему правилу, предполагается передача.

б) предметы непотребляемые или незамѣнимые (между ними главнымъ образомъ зданія и другія недвижимости, большія машины и т. п), будучи сданы въ товарищество, переходятъ въ его собственность, однако не абсолютно, но только подъ тѣмъ условіемъ, чтобы сдачѣ предшествовала оцѣнка, произведенная именно въ виду перехода извѣстной цѣнности (т наз aestimatio venditionis causa, но не простая aestimatio taxationis causa), т. е. оцѣнка, которая происходила не исключительно съ цѣлью простаго распредѣленія прибылей, другими словами, изъ уступки, предпринятой съ примѣненіемъ aestimatio taxationis

[6]) Ст. 93 ч 3 Относительно управленія дѣлами, насколько въ договорѣ не опредѣлено противное, ср ст 102 (ст 86 п 4, ст 87).

[7]) О послѣдствіяхъ этой передачи при окончательномъ раздѣлѣ имущества см ст 143, ниже § 27 стр 140

[8]) Ст 91 ч 1, начало.

ЦАБ "Автограф"

sausa, не можетъ быть въ подобномъ случаѣ выводимо намѣреніе собственника отказаться отъ своей собственности [9])

с) наконецъ устанавливается юридическое предположеніе, обосновывающееся на фактѣ занесенія объекта, вносимаго въ дѣло, въ инвентарь товарищества, подписанный всѣми товарищами (слѣдовательно, и не вносящими что либо вь оное) [10]), движимые и недвижимые [11]) предметы, въ случаѣ сомнѣнія, разсматриваются какъ собственность товарищества, если они раньше принадлежали товарищу и потомъ были внесены вь инвентарь товарищества за подписью всѣхъ товарищей

Если для обязаннаго сдѣлать извѣстный взносъ исполненіе этой обязанности оказывается невозможнымъ, то онъ, если это происходитъ по его винѣ, долженъ вознаградить остальнымъ товарищамъ возникшій отсюда убытокъ, каковое вознагражденіе доходитъ до возмѣщенія договорнаго интереса, если вслѣдствіе непоступленія вещи, долженствовавшей быть внесенною, дѣлается невозможнымъ достиженіе цѣли товарищества. Если подлежащая внесенію въ предпріятіе незамѣнимая вещь погибла, или для обязаннаго дѣлать взносъ стало невозможнымъ выполненіе его по другимъ обстоятельствамь, но безъ его вины, то онъ не лишается тѣхъ правъ въ товариществѣ, которыя предполагаютъ дѣйствительное внесеніе (или возмѣщеніе онаго)

Ни одинъ товарищъ не обязанъ по отношенію къ другимъ товарищамъ къ учиненію доплатъ—Nachschussen—безъ особаго (въ сомнительныхъ случаяхъ предполагающаго единогласіе) соглашенія, соотвѣтствующаго постановленіямъ торговаго права [12]); даже предлагаемое остальными товарищами расширеніе дѣла, предпринимаемое на ихъ счетъ, можетъ быть пріостановлено возраженіемъ одного изь нихъ, если такое расширеніе требуетъ единогласія [13]).

3 Вмѣстѣ съ обязанностью къ проявленію рачительности—

[9]) Ст. 91 ч 1, вторая половина По ипотечному праву, напр по прусскому закону 5 мая 1872 г, вопросъ о правѣ собственности на недвижимое имѣніе рѣшаетъ однако уступка

[10]) Ст 91 ч. 2. Ср ст 28 29

[11]) Ипотечное право никакого сомнѣнія не допускаетъ Ср. примѣч 9.

[12]) Ст 92 [13]) Ст 102

ЦАБ "Автограф"

«diligentia quam suis» (см. выше 1) и обязанностью дѣлать взносъ (ст. 2), нужно обратить вниманіе на установленную по закону обязанность выплачивать проценты, которая наступаетъ, безъ особаго напоминанія, во всѣхъ случаяхъ, если товарищъ не производитъ своевременно уплаты той суммы, какую онъ долженъ товариществу, или если онъ своевременно не возвращаетъ въ товарищескую кассу полученныя имъ деньги, принадлежащія товариществу, или, не будучи уполномоченъ, беретъ изъ кассы деньги для себя; уплата процентовъ не исключаетъ обязанности возмѣщенія прямого или непрямого вреда, который, насколько это доказано, въ данномъ случаѣ выше ихъ [14]).

4. Каждый товарищъ долженъ воздерживаться отъ производства и заключенія торговыхъ сдѣлокъ (хотя бы только случайныхъ, единичныхъ) за свой счетъ или за счетъ третьихъ лицъ, по той отрасли, къ которой принадлежитъ предпріятіе товарищества; каждый товарищъ обязанъ воздерживаться отъ вступленія полнымъ товарищемъ въ другое однородное торговое товарищество; отъ этой обязанности, которая прекращается съ наступленіемъ ликвидаціи товарищества, освобождаетъ его разрѣшеніе со стороны прочихъ товарищей. Это разрѣшеніе должно быть предполагаемо, если уже при основаніи товарищества прочимъ товарищамъ было извѣстно, что данный товарищъ участвуетъ въ конкурирующемъ товариществѣ въ качествѣ полнаго участника, и они, не смотря на то, опредѣлительно не выговорили отказъ его отъ этого участія [15]).

Если товарищъ нарушаетъ лежащую на немъ обязанность воздерживаться отъ конкурирующихъ сдѣлокъ и отъ участія въ конкурирующихъ товарищескихъ предпріятіяхъ, то потерпѣвшее товарищество вправѣ, по своему выбору, требовать [16]):

a) чтобы конкурирующая сдѣлка, заключенная товарищемъ за свой счетъ, разсматривалась какъ совершонная за счетъ товарищества;

b) чтобы, вмѣсто этого, товарищъ возмѣстилъ товариществу проистекшій убытокъ (въ особенности вознаградилъ за неполученную прибыль) [17]);

[14]) Ст. 95. [15]) Ст. 96. Ср. ст. 56, 59, см. выше § 12, стр. 50.
[16]) Ст. 97. [17]) Ст. 283.

ЦАБ "Автограф"

c) чтобы, въ болѣе важныхъ случаяхъ, товарищество было прекращено или чтобы членъ, виновный въ тяжкомъ нарушеніи упомянутымъ способомъ интересовъ товарищества, былъ исключенъ [18]).

Мѣры, изложенныя въ пп. a и b, товарищество можетъ принимать только въ теченіе трехъ мѣсяцевъ, считая съ того момента, въ который товарищество узнало о заключеніи конкурирующей сдѣлки.

5. Каждый товарищъ обязанъ воздерживаться отъ уступки своей товарищеской доли, или отъ принятія въ товарищество новаго члена; единогласное дозволеніе прочихъ товарищей можетъ освободить члена отъ соблюденія этой обязанности. Если бы товарищъ, не имѣя такого дозволенія, сдѣлалъ третье лицо участникомъ въ своей долѣ или уступилъ бы ему таковую (уступилъ вполнѣ или частью, причемъ третье лицо не становится участникомъ въ дѣлѣ), то для третьяго лица не возникло бы отсюда никакого права непосредственно противъ товарищества, а только противъ самаго товарища [19]); однако же привлеченіе третьяго лица (въ качествѣ негласнаго товарища) со стороны управляющихъ дѣломъ товарищей къ ограниченному участію капиталомъ можетъ имѣть мѣсто, съ тѣмъ по крайней мѣрѣ послѣдствіемъ, соотвѣтствующимъ предполагаемому намѣренію участниковъ, что на чужой вкладъ нужно уплачивать проценты и возвратить капиталъ по принадлежности.

B. По отношенію къ правамъ, Befugnisse, принадлежащимъ отдѣльнымъ товарищамъ, законъ, охраняя и здѣсь свободу договорнаго соглашенія, устанавливаетъ слѣдующія правила:

1. каждый товарищъ, подъ условіемъ своевременной дачи отчета, можетъ требовать отъ товарищества: a) возмѣщенія издержекъ, которыя онъ произвелъ по дѣламъ товарищества; b) освобожденія отъ обязательствъ, которыя онъ принялъ на себя изъ-за дѣлъ товарищества; c) вознагражденія за убытки, которые онъ потерпѣлъ непосредственно отъ веденія товарищескихъ дѣлъ или которые неразрывно связаны съ рискомъ веденія ихъ и d) платежа процентовъ за израсходованныя имъ

[18]) Ст. 125 п. 1 и 3. Ст. 127. 128. [19]) Ст. 98.

ЦАБ "Автограф"

изъ своихъ средствъ для товарищества суммы (со дня израсходованія ихъ) [20]), (согласно юридическому предположенію, товарищъ не можетъ предъявлять свои требованія къ отдѣльнымъ другимъ товарищамъ, ибо по отношенію къ нему они не отвѣчаютъ *солидарно*).

Напротивъ, безъ особаго объ этомъ соглашенія, товарищъ не можетъ предъявлять къ товариществу требованія о платѣ или вознагражденіи за его труды при производствѣ дѣлъ товарищества, напримѣръ, за веденіе имъ корреспонденціи, книгъ, за хожденіе по дѣламъ, за заключеніе торговыхъ сдѣлокъ вмѣсто товарищества, вообще за исполненіе купеческихъ работъ вмѣсто товарищества [21]). Однако товарищъ, выполнившій для товарищества не купеческія работы или такія, которыя каждый образованный человѣкъ можетъ брать на себя и привыкъ это дѣлать, но работы, требующія особаго искуства и знанія и потому составляющія обыкновенно предметъ дѣятельности особыхъ спеціалистовъ,—можетъ требовать за то гонораръ, исключая если означенный товарищъ вступилъ въ товарищество именно изъ-за этой его спеціальности, пользуется отого болѣе высокою долею прибыли, участвуетъ меньше въ убыткахъ и т. п Въ одномъ, какъ и въ другомъ случаѣ соглашеніе сторонъ можетъ, конечно, установить произвольныя условія гонорара

2. Каждый товарищъ имѣетъ право на извѣстную долю въ прибыляхъ [22]). Въ концѣ каждаго дѣловаго года, на основаніи инвентаря [23]) и баланса [24]), выводится прибыль или убытокъ этого года и согласно сему высчитывается для каждаго товарища; прибыль товарища приписывается къ его долѣ въ имуществѣ товарищества, убытокъ списывается съ него [25]).

Способъ, по которому должна быть распредѣляема прибыль (въ широкомъ смыслѣ), въ большей части полныхъ торговыхъ товариществъ устанавливается различный уже по той причинѣ, что участіе трудомъ (рядомъ съ участіемъ капиталомъ), равно какъ и оцѣнка пользованія отдѣльными видами взносовъ обыкновенно исключаютъ возможность неизмѣнныхъ нормъ въ рас-

[20]) Ст. 93 ч. 1 и 2
[21]) Ст. 93 ч 3.
[22]) Ст. 107.
[23]) Ср. ст 29–31 и ст 91 ч 2.
[24]) Ср. § 56, VII.
[25]) Ст. 107 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

предѣленіи прибылей. Нашъ законъ предписываетъ два правила на тотъ случай, если договоръ не регулируетъ распредѣленія прибылей

a) прежде всего вкладъ получаетъ 4% [26]). Эти 4% не составляютъ прибыли въ тѣсномъ купеческомъ смыслѣ, но они суть долгъ товарищества [27]) и ставятся въ кредитъ (gutgeschrieben) товарищамъ даже тогда, когда товарищество работало въ убытокъ; это начисленіе процентовъ имѣетъ мѣсто и при увеличеніи вклада, которое послѣдовало въ теченіе производства дѣла, между тѣмъ какъ съ другой стороны упадающая на товарища часть въ убыткахъ должна быть вычтена изъ вклада, равнымъ образомъ каждая денежная сумма, взятая въ теченіе дѣловаго года товарищемъ на свою часть, также подлежитъ платежу съ его стороны 4%,

b) прибыль (въ тѣсномъ смыслѣ), которую балансъ приводитъ въ извѣстность къ концу дѣловаго года въ счетѣ прибылей и убытковъ (само собою разумѣется, по вычетѣ тѣхъ 4%, которые, какъ сказано, составляютъ долгъ товарищества), должна быть, если нѣтъ другихъ договорныхъ постановленій, распредѣлена между всѣми товарищами поровну. Тоже самое происходитъ и съ убыткомъ [28])

Товарищу дозволяется получить означенные проценты, равно какъ причитающуюся ему долю въ прибыляхъ, — послѣднее, однако, лишь настолько, насколько это можетъ быть сдѣлано безъ явнаго ущерба для товарищества [29]). Искъ объ уплатѣ причитающейся прибыли, на выдачу которой срокъ уже истекъ и которая не выдана, предъявляется не къ сотоварищамъ, а къ товариществу. Напротивъ того, товарищу, безъ согласія всѣхъ прочихъ товарищей, не дозволяется уменьшать свой вкладъ или свою долю въ товарищескомъ имуществѣ [30])

3. Каждый товарищъ имѣетъ право всегда освѣдомляться о положеніи товарищескаго предпріятія и именно путемъ личнаго ознакомленія съ дѣломъ; поэтому онъ можетъ во всякое время являться въ торговое помѣщеніе, можетъ во всякое время раз-

[26]) Ст. 106 ч. 1 и 2.
[27]) Ст. 106 ч. 3
[28]) Ст. 109
[29]) Ст. 108 ч. 2.
[30]) Ст. 108 ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

сматривать торговыя книги и бумаги товарищества и на основании этого изготовлять для себя балансъ [31]) Означенными постановленіями вовсе не исключается обязанность управляющихъ дѣлами къ дачѣ отчета, въ концѣ дѣловаго года или по окончаніи предпріятія, какъ и при каждомъ болѣе важномъ періодѣ промышленной дѣятельности. Если право на обозрѣніе книгъ и т. д. отнято какимъ-либо договорнымъ опредѣленіемъ, то, несмотря на такое отнятіе, право это воспринимаетъ свою полную силу въ томъ случаѣ, если будетъ доказана недобросовѣстность въ веденіи дѣла [32]).

4 Каждый товарищъ имѣетъ право (и обязанность) на управленіе дѣлами товарищества, насколько товарищескій договоръ не заключаетъ въ себѣ иныхъ опредѣленій [33]).

Это положеніе объемлетъ нѣсколько различныхъ постановленій, предполагая всегда возможность оговорки со стороны товарищескаго договора·

a) каждый товарищъ, въ отношеніи къ третьимъ лицамъ (т. е. стоящимъ внѣ товарищества), считается имѣющимъ право на совершеніе юридическихъ сдѣлокъ и заключеніе договоровъ за товарищество (полномочіе на юридическое представительство);

b) каждый товарищъ считается по отношенію къ остальнымъ товарищамъ имѣющимъ право и обязанность на представительство товарищества въ юридическихъ сдѣлкахъ,

c) каждый товарищъ по отношенію къ остальнымъ товарищамъ и къ публикѣ считается имѣющимъ право (по отношенію къ первымъ—также имѣющимъ обязанность) принимать на себя «фактическій» трудъ, необходимый для производства дѣла, т. е. совершать механически-техническія дѣйствія внутри заведеній, какъ напримѣръ вести корреспонденцію, торговать въ магазинѣ, предпринимать мѣры для храненія товаровъ и т. д.

Существующее, по юридическому предположенію, въ отношеніи къ третьимъ лицамъ право представительства (см. выше, a) можетъ утратить силу [34]) только чрезъ внесеніе записи о томъ въ торговый списокъ [35]); объ этомъ предположеніи, имѣющемъ

---

[31]) Ст. 105 ч. 1
[32]) Ст. 105 ч. 2
[33]) Ст. 102.
[34]) Ст. 25.
[35]) Ст. 86 п. 4, ст. 87.

ЦАБ "Автограф"

мѣсто по отношенію къ третьимъ лицамъ, и о правѣ на представительство, существующемъ по содержанію сказаннаго предположенія, равно о значеніи права на представительство необходимо говорить въ связи съ другими постановленіями (именно— ниже § 26)

Другія два правила, содержащіяся въ вышеупомянутомъ принципѣ, а именно, равное по юридическому предположенію право и обязанность — на юридическое (b) и техническое (c) веденіе дѣла — каждаго товарища по отношенію къ другимъ товарищамъ, разсматриваются закономъ съ этой внутренней стороны принципа одинаково по своимъ послѣдствіямъ превышеніе данныхъ правомочій или небрежное отношеніе къ своимъ обязанностямъ (при чемъ границей считается заботливость въ собственныхъ дѣлахъ) даетъ товариществу право на требованіе возмѣщенія убытка (см выше § 25 A 1 и 2, стр. 109), все равно — произошло ли нарушеніе обязанности и возникшій отсюда убытокъ въ области юридическаго представительства или техническихъ дѣйствій Право на управленіе дѣлами имѣетъ своимъ послѣдствіемъ то, что товарищу принадлежитъ право предъявлять искъ на основаніи ст. 93 ч. 1 и 2, и что товарищество не можетъ требовать возмѣщенія вреда, если заботливость, обязательная по ст. 94, была въ дѣйствительности обнаружена и несмотря на то произошелъ убытокъ отъ веденія дѣла.

Обыкновенно въ каждомъ значительномъ, состоящемъ болѣе чѣмъ изъ двухъ или трехъ лицъ торговомъ товариществѣ, управленіе дѣлами передается, по договору, одному или нѣсколькимъ товарищамъ (съ исключеніемъ отъ него остальныхъ). Если этого договоромъ не опредѣлено то, въ силу послѣдовательности примѣненія означенной выше равноправности всѣхъ товарищей, дѣйствуетъ принципъ единогласія, въ томъ смыслѣ, что всякое дѣйствіе должно оставаться безъ исполненія, коль скоро одинъ изъ товарищей заявляетъ возраженіе противъ онаго [36]) Это относится главнымъ образомъ къ назначенію не ограниченнаго довѣреннаго товарищества онъ—исключая того

[36]) Ст. 102 ч. 2, ср 103 ч. 3.

ЦАБ "Автограф"

случая, когда дѣлу угрожаетъ опасность отъ промедленія въ назначеніи его, Gefahr im Verzug — можетъ быть приглашенъ только съ согласія всѣхъ товарищей (предполагая, что всѣ имѣютъ право на завѣдываніе дѣлами товарищества); но неограниченный довѣренный теряетъ прокуру, если только одинъ изъ товарищей, управомоченныхъ на наемъ прокуриста, высказывается противъ него [37]). Точно также принципъ единогласія, само собою разумѣется, дѣйствуетъ и въ томъ случаѣ, если дѣло идетъ объ ограниченіи объема предпріятія, или о проектированіи такихъ сдѣлокъ, которыя выходятъ изъ рамокъ обыкновеннаго производства торговаго промысла товарищества: каждое расширеніе дѣла, каждое новое мѣропріятіе не должно быть совершаемо, коль скоро товарищъ противъ онаго протестуетъ. Это единогласіе всѣхъ товарищей необходимо, далѣе, если рѣчь идетъ о сдѣлкахъ, лежащихъ внѣ круга обыкновенной дѣятельности товарищества или чуждыхъ цѣли его, притомъ необходимо и въ томъ случаѣ, когда управленіе дѣлами принадлежитъ не всѣмъ товарищамъ; ибо заключеніе такихъ лежащихъ внѣ обычной дѣятельности товарищества сдѣлокъ выходитъ за предѣлы объема полномочія по управленію дѣлами [38]).

Если по договору завѣдываніе дѣлами принадлежитъ не всѣмъ товарищамъ, то нужно различать:

1. уполномочіе одного товарища къ общему управленію всѣми обычными дѣлами;

2. уполномочіе нѣсколькихъ товарищей къ коллективному управленію дѣлами, и

3. уполномочіе нѣсколькихъ товарищей къ самостоятельному управленію дѣлами, отдѣльно каждымъ изъ нихъ.

Ко всѣмъ этимъ тремъ случаямъ примѣняются слѣдующія правила: а) каждое изъ означенныхъ полномочій дѣйствительно только для сдѣлокъ обыкновеннаго производства торговаго промысла товарищества; если вопросъ идетъ о принятіи на себя чрезвычайныхъ обязательствъ, то, даже въ случаѣ, когда промедленіе угрожаетъ убыткомъ, необходимо испрашивать согласіе всѣхъ товарищей, хотя бы и не завѣдывающихъ дѣлами,

[37]) Ст. 104. [38]) Ст. 103.

ЦАБ "Автограф"

или же дѣло должно быть вовсе оставлено; но если рѣчь идетъ о сдѣлкахъ обычнаго производства, то товарищи, управляющіе дѣлами, устраняютъ содѣйствіе всякаго другого товарища, такъ что возраженіе послѣдняго противъ совершенія такого рода сдѣлокъ остается безъ всякихъ послѣдствій [39]); b) товарищи могутъ отмѣнять уполномочія (1—3) не по произволу, но только по достаточнымъ законнымъ причинамъ, или испросивъ рѣшеніе суда [40]).

1. Если только одинъ товарищъ уполномоченъ на завѣдываніе всѣми обычными дѣлами товарищества, то всѣ другіе товарищи не вправѣ принимать въ немъ участія [40a]); только при сдѣлкахъ, выходящихъ изъ круга обычной дѣятельности товарищества или при расширеніи оной на чуждыя ему цѣли, товарищъ обязанъ сообразоваться съ мнѣніями остальныхъ товарищей; на наемъ неограниченнаго довѣреннаго онъ имѣетъ самостоятельное право, если только договоръ не предписываетъ ему противнаго.

2. Если установлено коллективное управленіе дѣлами въ лицѣ нѣсколькихъ товарищей, такъ что ни одинъ изъ нихъ не можетъ дѣйствовать безъ другого,—ограниченіе, которое должно быть выражено въ договорѣ опредѣлительно [41]), то никто изъ товарищей не вправѣ предпринимать сдѣлки одинъ, исключая, если промедленіе угрожаетъ опасностью риска; это исключеніе относится также къ случаю найма замѣстителя (Prokurist); замѣстительство считается отмѣненнымъ, если одинъ изъ коллективныхъ представителей товарищества возражалъ противъ него.

3. Если управленіе дѣлами ввѣрено нѣсколькимъ товарищамъ безъ точнаго ограниченія относительно того, что одинъ изъ нихъ не можетъ дѣйствовать безъ другого [42]), то каждый изъ нихъ вправѣ одинъ предпринимать всѣ дѣйствія, принадлежащія къ обычному промыслу товарищества; но каждый изъ остальныхъ одинаково уполномоченныхъ товарищей имѣетъ право представлять возраженія; и если одинъ изъ управляющихъ дѣ-

[39]) Ст. 99. [40]) Ст. 101. 125 п. 2—5. [41]) Ст. 100 ч. 1.
[40a]) Возраженіе другихъ товарищей допустимо при особыхъ обстоятельствахъ, ст. 101. [42]) Ст. 100 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

лами товарищей протестуетъ противъ дѣйствія, имѣющагося въ виду другимъ изъ нихъ, хотя бы и лежащаго въ предѣлахъ обычнаго веденія дѣлъ товарищества, то такое дѣйствіе должно быть оставлено безъ исполненія Въ законѣ предписано положительнымъ образомъ, что на приглашеніе неограниченнаго довѣреннаго требуется согласіе всѣхъ управляющихъ дѣлами товарищей, за исключеніемъ того случая, когда промедленіе влечетъ за собою опасность убыточнаго риска; на отмѣну же неограниченной довѣренности достаточенъ протестъ только одного изъ товарищей [43]).

§ 26.

III. Правовыя отношенія полнаго торговаго товарищества во внѣ (по отношенію къ третьимъ лицамъ).

Такъ какъ сущность личности въ юридическомъ смыслѣ заключается въ способности пріобрѣтать отъ своего имени права и т. д., и такъ какъ эту способность законъ (ст. 111 торг. ул.) присваиваетъ полному торговому товариществу, хотя, въ силу личнаго положенія и отвѣтственности товарищей, только до извѣстной степени, то полное торговое товарищество должно быть признаваемо и понимаемо какъ относительное юридическое лицо*) Въ качествѣ такого юридическаго лица оно дѣйствуетъ самостоятельно подъ своимъ собственнымъ именемъ въ судѣ и внѣ суда; въ качествѣ юридическаго лица, полное торговое товарищество имѣетъ свое собственное мѣсто пребыванія, а именно въ томъ мѣстѣ, въ которомъ сосредоточивается руководство дѣлами и изъ котораго исходятъ всѣ сдѣлки, по этому же мѣсту опредѣляется собственная обыкновенная подсудность товарищества[1]). Имущество полнаго товарищества есть «товарищеское имущество» — Gesellschaftsvermogen, но не общая собственность—Gesammteigenthum, и не отдѣльное имущество—Sondervermogen единичнаго товарища ибо законъ неоднократно и ясно различаетъ судьбу имущества товарищества отъ судьбы имуще-

[43]) Ст 104.

*) Въ пользу принятія относительной юридической личности полнаго торговаго товарищества см выше § 23 II стр 101 и слѣд

[1]) Ст. 111. У гр. суд. § 19. Присяга товарищества—ib. §§ 425, 436, 434.

ЦАБ "Автограф"

ства отдѣльнаго товарища, напр. въ случаѣ конкурса по дѣламъ торговаго товарищества[2]). Это «относительное олицетвореніе» — relative Personifizierung — товарищества наступаетъ однако же только тогда, когда и насколько оно осуществляется подъ фирмой товарищества и насколько обнаруживается въ дѣйствіяхъ товарищества сама фирма, причемъ безразлично, можно ли объ этомъ ясно заключать изъ фирмы или изъ обстоятельствъ дѣла. Дѣйствіе фирмы можетъ простираться и за предѣлы торговаго права; фирма можетъ пріобрѣтать права, а также обязанности и изъ неторговыхъ сдѣлокъ, напр чрезъ покупку дома. Такое объединяющее и самостоятельное дѣйствіе фирменнаго права наступаетъ во внѣ не прежде внесенія товарищества въ торговый списокъ; и это значеніе фирмы не можетъ быть измѣнено договоромъ; но оно можетъ наступить уже раньше, а именно, если товарищество уже до того времени открыло свои дѣйствія, хотя бы то были дѣйствія подготовительныя, но, конечно, проявляющіяся внѣшнимъ образомъ, напр. въ разсылкѣ циркуляровъ[3])

Для того, чтобы юридическая сдѣлка могла произвести для товарищества управомочивающее его или обязывающее его послѣдствіе, для этого, кромѣ заключенія сдѣлки отъ имени фирмы въ вышеозначенномъ смыслѣ, необходимо еще, чтобы юридическая сдѣлка была совершена лицомъ, имѣющимъ право на представительство товарищества. На представительство же товарищества уполномочены.

1. неограниченные довѣренные и другіе торговые уполномоченные товарищества, его «договоренные представители», — bestellte Vertreter, соотвѣтственно содержанію ихъ полномочія или согласно закону[4]) и

2. каждый товарищъ[5]), у котораго право представительства не отнято съ самаго начала[6]) или впослѣдствіи[7]) — «прирожденные представители» товарищества — geborene Vertreter; третьему

[2]) Конк у § 198

[3]) Ст. 110, ср выше § 24, стр 105

[4]) См. выше §§ 19, 20

[5]) Ст. 114, 115, 117.

[6]) Ст 86 п 4.

[7]) Ст. 87 Однако, юридически не предполагается, чтобы дѣятельность представителя была предпринята непремѣнно во время существованія права на представительство

ЦАБ "Автограф"

лицу, стоящему внѣ товарищества, принадлежитъ, въ отношеніи послѣдствій этого отнятія, право предположенія, связанное съ обязанностью внесенія полномочія въ торговый списокъ[8]). Поэтому право на представительство, хотя можетъ быть отнято у *того или другого товарища съ юридическимъ послѣдствіемъ* по отношенію къ третьимъ лицамъ, но не можетъ быть въ дѣйствительности ограничено съ этого рода послѣдствіемъ[9]); въ особенности каждый товарищъ, имѣющій право на представительство товарищества, можетъ давать или отмѣнять за товарищество неограниченную довѣренность—Prokura, съ юридической обязательной силой по отношенію къ третьимъ лицамъ[10]).

Долги товарищества. По обязательствамъ, которыя вытекаютъ для товарищества изъ юридическихъ дѣйствій его представителей, дѣйствующихъ *за товарищество, все равно, будутъ ли* заключенныя сдѣлки торговыми или нѣтъ, на практикѣ отвѣтствуетъ прежде всего имущество товарищества; поэтому юридически возможна неплатежеспособность товарищества съ одновременною неплатежеспособностью всѣхъ его членовъ и равнымъ образомъ существуетъ юридическая возможность самостоятельнаго конкурснаго производства надъ имуществомъ товарищества. Въ то же время, однако, не только послѣ отвѣтственности товарищескаго имущества, но и рядомъ съ этой отвѣтственностью онаго за долги товарищества стоитъ личная и безраздѣльная отвѣтственность каждаго товарища по этимъ же самымъ обязательствамъ[11]). Отвѣтственность отдѣльнаго товарища за всякій долгъ товарищества во внѣ не зависитъ оттого, что кредиторъ товарищества долженъ сперва сдѣлать попытку добиться удовлетворенія по своему требованію со стороны товарищества, какъ это предложилъ прусскій проектъ торговаго уложенія; напротивъ, отъ усмотрѣнія каждаго неудовлетвореннаго кредитора товарищества зависитъ, пожелаетъ ли онъ предъявить искъ сначала къ отдѣльному товарищу, или потребуетъ удовлетворенія отъ товарищества, какъ таковаго. Судъ, въ которомъ предъявлено требованіе къ товариществу, не долженъ

8) Ст. 115 вм. со ст. 46.
9) Ст. 116.
10) Ст. 118.
11) Ст. 112 ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

быть необходимо тотъ же судъ, которому подсуденъ отдѣльный товарищъ; напротивъ, нормы гражданскаго[12]) судопроизводства рѣшаютъ вопросъ о компетенціи суда по отношенію къ отдѣльному товарищу независимо отъ того обстоятельства, что товарищество подчинено другой самостоятельной подсудности. Если процессъ противъ товарищества проведенъ кредиторомъ товарищества съ успѣхомъ, то онъ можетъ обратить исполненіе рѣшенія или на имущество товарищества, или на имущество отдѣльнаго товарища; послѣднее возможно однако-жъ только тогда, если товарищъ, противъ котораго должно быть направлено принудительное исполненіе, названъ по имени въ опредѣленіи суда, или если въ послѣднемъ сдѣлана оговорка о взысканіи съ товарища[13]). Это имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, когда имя товарища, подлежащаго личной отвѣтственности, находится въ фирмѣ товарищества. Помимо такого случая, для того, чтобы обезпечить себѣ немедленное исполненіе съ отдѣльнаго имущества товарища, необходимо наблюдать, чтобы имена отдѣльныхъ товарищей были указаны въ исковой просьбѣ и соотвѣтственно тому—въ опредѣленіи суда. Такимъ образомъ рѣшается практически спорный вопросъ, о которомъ до сихъ поръ много препирались, а именно: можетъ ли взысканіе съ товарищества быть обращено на частное имущество отдѣльнаго товарища. Чиновникъ, которому довѣрено принудительное исполнительное производство, можетъ направить его только противъ тѣхъ лицъ, которыя поименованы въ рѣшеніи суда. Обратное взысканіе—der Regressanspruch, которое отдѣльный товарищъ имѣетъ по отношенію къ товариществу, если онъ уплатилъ долги его добровольно или вынужденный къ этому искомъ со стороны кредитора товарищества, основывается на товарищескомъ договорѣ или на ст. 93. Хотя товарищъ, не уполномоченный на управленіе дѣлами, можетъ также ссылаться на ст. 93, но онъ связанъ при этомъ границами иска, основаннаго на обстоятельствахъ веденія товарищемъ дѣла безъ особаго порученія, или вытекающаго изъ веденія дѣла по особому порученію. Обратное требованіе товарища, противъ котораго было направлено взысканіе,

[12]) У. гр. суд. § 12 и слѣд. [13]) Тамъ же, § 671.

ЦАБ "Автограф"

по отношенію къ отдѣльнымъ членамъ товарищества, не допустимо въ продолженіе существованія товарищества[14]), точно также, какъ не допускается между солидарными должниками возраженіе о раздѣлѣ требованія или о предварительномъ предъявленіи иска къ кому-либо изъ нихъ[15])

Личная и безраздѣльная отвѣтственность товарищей *не* можетъ быть отмѣнена договоромъ между ними съ послѣдствіями по отношенію къ третьимъ лицамъ[16]).

Подобная отвѣтственность возлагается также на товарища, вновь поступающаго въ товарищество (все равно, будетъ ли вслѣдствіе этого вступленія измѣнена фирма или нѣтъ), и даже по отношенію къ тѣмъ обязанностямъ, въ которыя товарищество входило уже *до* его вступленія въ оное[17])

И эта отвѣтственность равнымъ образомъ не можетъ быть устранена посредствомъ договора съ послѣдствіемъ въ отношеніи къ третьимъ лицамъ[18])

Если торговое предпріятіе становится товарищескимъ предпріятіемъ только потому, что съ владѣльцемъ, производившимъ его до сихъ поръ безъ участія кого либо другого, соединяется товарищъ отвѣтствующій также лично и безраздѣльно, то упомянутое сейчасъ постановленіе объ отвѣтственности новаго участника задолжавшей фирмы за прежніе долги ея не имѣетъ примѣненія Однако отвѣтственность его—личная и безраздѣльная—можетъ быть установлена на основаніи принятія имъ на себя долговъ по правиламъ о пріобрѣтеніи торговаго заведенія[19])

Зачеты, Kompensationen. Способъ и объемъ, въ которомъ товарищескій договоръ связываетъ отдѣльныхъ товарищей (не только между собою, но и во внѣ) и даже ихъ кредиторовъ во время существованія товарищества, можно ясно видѣть изъ различенія слѣдующихъ случаевъ

1 Товарищество, подъ своею фирмой, предъявляетъ, въ смыслѣ требованія товарищества, искъ къ третьему лицу Само собою разумѣется, третье лицо можетъ въ этомъ случаѣ дѣлать зачетъ, простираемый на соотвѣтствующую товарищескую долю,

14) Въ виду ст 92
15) Ст 281.
16) Ст 112 ч. 2
17) Ст 113 ч. 1
18) Ст. 113 ч 2
19) Ср выше § 13, стр 55

ЦАБ "Автограф"

Gesellschaftsantheil, принадлежащую товарищу—требованія, которое оно имѣетъ противъ товарищества, но *не* зачетъ частнаго требованія, которое третье лицо имѣетъ противъ того или другого отдѣльнаго товарища, третье лицо не вправѣ дѣлать подобнаго зачета потому, что эта товарищеская доля,—какъ для товарища, который, конечно, не можетъ отъ своего имени распоряжаться извѣстною частію имущества товарищества, такъ и для кредитора товарища, — неприкосновенна до тѣхъ поръ, пока существуетъ товарищество [20])

2. Третье лицо предъявляетъ искъ противъ товарищества о долгѣ товарищества Товарищество можетъ, конечно, выставлять для зачета именно товарищеское требованіе, которое принадлежитъ товариществу по отношенію къ истцу, но *не* частное требованіе, которое принадлежитъ одному изъ товарищей по отношенію къ третьему лицу, за исключеніемъ того случая, если произошла уступка (права требованія товарища) въ пользу товарищества [21])

3. Третье лицо предъявляетъ искъ противъ отдѣльнаго товарища о долгѣ товарищества. Здѣсь товарищъ можетъ зачитывать какъ частное требованіе, которое принадлежитъ ему противъ третьяго лица, такъ и товарищеское требованіе, которое принадлежитъ полному торговому товариществу противъ этого третьяго лица, но, несмотря на существованіе корреальной *) долговой отвѣтственности, товарищъ не можетъ зачитывать частное гребованіе, принадлежащее не отвѣтчику, но другому товарищу по отношенію къ истцу

4 Третье лицо предъявляетъ искъ къ товарищу о частномъ долгѣ послѣдняго. Въ этомъ случаѣ отвѣтчикъ, само собою понятно, можетъ обращать въ зачетъ принадлежащее ему противъ истца частное требованіе, но не требованіе, принадлежащее

[20]) Ст 121.

[21]) Товарищъ, ведущій процессъ за товарищество и имѣющій вмѣстѣ съ тѣмъ право на помянутое частное требованіе, можетъ заявить объ этой уступкѣ во время самаго процесса.

*) Современная юриспруденція не различаетъ корреальной (correus—соотвѣтчикъ) отвѣтственности отъ солидарной, безраздѣльной *Прим. перевод*

ЦАБ "Автограф"

товариществу противъ истца; отвѣтчикъ - товарищъ не вправѣ даже зачитывать ту долю, которая принадлежитъ ему вслѣдствіе его участія въ товарищескомъ имуществѣ [22]), ибо онъ не можетъ располагать этою долею до тѣхъ поръ, пока товарищество существуетъ, не вправѣ также распоряжаться ею отъ своего имени, въ качествѣ управляющаго дѣлами товарища.

5. Товарищъ предъявляетъ искъ противъ третьяго лица о своемъ частномъ требованіи. Здѣсь третье лицо можетъ зачитывать какъ принадлежащее ему частное требованіе противъ товарища, такъ и требованіе, принадлежащее ему противъ товарищества,—послѣднее потому, что третье лицо могло бы предъявить искъ во всей суммѣ противъ каждаго отдѣльнаго товарища.

Приведенныя положенія имѣютъ примѣненіе до тѣхъ поръ, пока существуетъ товарищество. Послѣ его прекращенія зачетъ упомянутый въ пунктахъ 1 и 4 и, обозначенный какъ не допустимый, зачетъ товарищескихъ долей допускается при томъ предположеніи, что онъ имѣлъ мѣсто по отношенію къ товарищу, о которомъ идетъ рѣчь, при взаимномъ разсчетѣ съ другими товарищами. (Въ случаѣ конкурса получаютъ примѣненное §§ 46 и слѣд. конкурснаго устава).

Неплатежеспособность—Zahlungsunfahigkeit отдѣльнаго товарища. Юридическое существованіе отдѣльнаго товарищескаго имущества, Gesellschaftsvermögen, которое создается на основаніи принципа о силѣ товарищескаго договора, обязательной также для стоящихъ внѣ товарищества третьихъ лицъ, выступаетъ съ особенною ясностью въ случаѣ неплатежеспособности отдѣльнаго товарища какъ до, такъ и послѣ открытія конкурснаго производства надъ частнымъ имуществомъ послѣдняго. За долги товарища отвѣтствуетъ, само собою разумѣется, его частное имущество; къ нему принадлежитъ все то, что онъ пріобрѣлъ по наслѣдству и т. п., что добылъ трудомъ, получилъ въ видѣ дара и т. д., а также все то, что перешло въ его частное имущество изъ товарищескаго имущества, какъ-то: законно выплаченные проценты и доли въ прибыляхъ; къ

[22]) Ст. 121.

ЦАБ "Автограф"

частному имуществу товарища принадлежатъ также проценты за послѣдній годъ еще не выплаченные, равно и доля въ прибыляхъ, для уплаты которой наступилъ срокъ, если только товарищъ можетъ получить все это наличными деньгами и насколько можетъ [23]). Наконецъ, къ означенному имуществу относятся тѣ имущественные предметы, которые насчитаны въ пользу товарища при ликвидаціи товарищества. Но кредиторъ товарища, пока существуетъ товарищество, не можетъ обратить свое требованіе на долю въ товарищескомъ дѣлѣ, причитающуюся его должнику, которую сей послѣдній самъ не вправѣ взять по произволу, пока существуетъ товарищество; кредиторъ не можетъ обратить обезпеченіе или удовлетвореніе своей претензіи на принадлежащія къ составу товарищескаго имущества вещи, требованія или права или на часть таковыхъ [24]); онъ не можетъ этого дѣлать даже тогда, если имѣетъ закладное право на имущество задолжавшаго ему товарища [25]), за исключеніемъ того случая, если это закладное право обременяетъ такія вещи, которыя вошли въ составъ товарищескаго имущества [26]) уже во время установленія означеннаго права [27]). Однако, товарищескій договоръ связываетъ какъ отдѣльнаго члена, такъ и его кредиторовъ только до тѣхъ поръ, пока существуетъ товарищество. Чтобы имѣть возможность обратить свое взысканіе на права, принадлежащія товарищу въ товарищескомъ имуществѣ (часть въ капиталѣ, проценты и доля въ прибыляхъ, еще не подлежащіе взятію и т. д.), частный кредиторъ отдѣльнаго товарища можетъ однако устранить препятствія, создаваемыя ему въ товарищескомъ договорѣ, а именно—путемъ требованія, по надлежащемъ предвареніи о томъ, отмѣны товарищескаго договора—durch Aufkündigung des Gesellschaftsvertrags и вызываемаго ею прекращенія товарищества. Это право дается частному кредитору товарища въ томъ случаѣ, если онъ уже исходатайствовалъ принудительное взысканіе съ частнаго имущества товарища, съ котораго не добился полнаго удовлетворенія, и въ то же время испросилъ принуди-

[23]) Ст. 108.
[24]) Ст. 119.
[25]) Ст. 120 ч. 1.
[26]) См. выше § 25, стр. 110.
[27]) Ст. 120 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

тельное производство съ того имущества товарища, которое можетъ принадлежать ему при послѣдующемъ закрытіи товарищества [28]) Если частный кредиторъ товарища воспользуется означеннымъ правомъ, то онъ долженъ о желаніи своемъ прекратить товарищескій договоръ—заявить по крайней мѣрѣ за 6 мѣсяцевъ до окончанія дѣловаго года товарищества [29]); но, не допуская полнаго прекращенія товарищества, остальные товарищи (но только лишь единогласно) могутъ согласиться выдѣлить компаньона,—частный кредиторъ котораго исходатайствовалъ прекращеніе товарищества,—подъ условіемъ согласнаго съ договоромъ разсчета [30]) съ нимъ и могутъ продолжать товарищество безъ этого товарища, безъ измѣненія однако товарищества въ другихъ отношеніяхъ [31]) При этомъ слѣдуетъ замѣтить, что остальные товарищи, по своимъ требованіямъ, вытекающимъ изъ товарищескаго отношенія (напр , по управленію дѣлами), могутъ требовать отдѣльнаго отъ конкурснаго производства удовлетворенія, abgesonderte Befriedigung, изъ доли, установленной при распредѣленіи имущества или иной ликвидаціи дѣлъ товарища, подпавшаго подъ конкурсъ [32]). Напротивъ, частнымъ кредиторамъ товарища не принадлежитъ право отдѣльнаго удовлетворенія по отношенію къ его частному имуществу, кромѣ тѣхъ случаевъ, въ которыхъ конкурсный уставъ допускаетъ такое отдѣльное удовлетвореніе [33]) и въ настоящее время это право не можетъ быть дано частнымъ кредиторамъ товарища мѣстнымъ законодательствомъ, вопреки законодательству имперскому [34])

Неплатежеспособность товарищества. Если полное торговое товарищество дѣлается неплатежеспособнымъ, то конкурсное производство можетъ быть открыто надъ имуществомъ его, товарищества Это конкурсное производство есть самостоятельное производство, которое имѣетъ своимъ предметомъ одно имущество товарищества [35]) Оно можетъ быть открыто

[28]) Ст 126, ср ст 142, 143. Къ принудительному производству имѣютъ соотвѣтственное примѣненіе §§ 754, 729 и сл У гр. суд.

[29]) Ст 126 ч 2

[30]) Ст 130 см ниже стр. 135.

[31]) Ст. 127, ст. 132, также см ниже стр 133—135

[32]) Конк уст § 44

[33]) К у §§ 39—45

[34]) Иное правило въ ст.122, послѣд предложеніе

[35]) Конк уст § 198.

ЦАБ "Автограф"

только по ходатайству или одного или нѣсколькихъ товарищей или одного или нѣсколькихъ кредиторовъ товарищества, при чемъ конкурсный уставъ содержитъ ближайшія опредѣленія объ этомъ [36]) Матеріальное юридическое значеніе имѣетъ здѣсь то постановленіе, что принятая въ конкурсѣ по дѣламъ товарищества принудительная мировая сдѣлка устанавливаетъ объемъ солидарной и личной отвѣтственности товарищей, насколько въ ней не опредѣлено какое либо ограниченіе въ семъ отношеніи [37]). (Относительно веденія конкурснаго производства главное значеніе имѣетъ не торговое право, а конкурсный уставъ).

Если имущества товарищества недостаточно для удовлетворенія кредиторовъ товарищества и если не заключена принудительная мировая сдѣлка съ только что упомянутымъ ограниченіемъ безраздѣльной отвѣтственности, то кредиторы товарищества могутъ, какъ и до открытія конкурса [38]), привлечь отдѣльныхъ товарищей къ безраздѣльной и личной отвѣтственности, — но теперь уже согласно имперскому закону [*]), только за ту часть, которую они не дополучатъ изъ имущества товарищества [39]) Не требуется вовсе, чтобы это обращеніе къ отдѣльнымъ товарищамъ имѣло своимъ послѣдствіемъ открытіе конкурснаго производства надъ имуществомъ всѣхъ отдѣльныхъ товарищей, или только одного или нѣсколькихъ изъ нихъ Возможно, что эта часть, которую кредиторы товарищества послѣ выполненія конкурса надъ товариществомъ не успѣли получить, такъ мала, что состоянія уже одного отдѣльнаго товарища хватитъ для покрытія изъ его частнаго имущества недополученной кредиторами части, такъ что формальная несостоятельность не наступаетъ. Однако, на практикѣ возможно противоположное явленіе, въ этомъ случаѣ не вполнѣ удовлетворенные кредиторы товарищества, — выступающіе теперь какъ кредиторы отдѣльныхъ (отвѣтствующихъ безраздѣльно и всѣмъ своимъ имуществомъ)

[36]) К у §§ 95 и слѣд. Объ открытіи конкурса и ликвидаціи въ конкурсномъ порядкѣ см ниже § 27, стр 135 136 (ликвидація)

[37]) К у § 200 ч 2 [38]) Ср выше стр 122 (прим 11)

[*]) Ст. 112, положеніе второе

[39]) Ст 122 Совершенно послѣдовательно выражается объ этомъ § 201 К у

ЦАБ "Автограф"

товарищей, — каждый за себя или всѣ въ совокупности — имѣютъ право, при соблюденіи законныхъ условій на случай ходатайства объ открытіи конкурса [40]), требовать открытія конкурса надъ частнымъ имуществомъ всѣхъ или одного или нѣсколькихъ членовъ бывшаго торговаго товарищества (такое же право имѣетъ и каждый изъ этихъ членовъ по отношенію къ своему собственному имуществу) [41]), все это зависитъ отъ свободнаго усмотрѣнія кредиторовъ. Но тогда они конкурируютъ со всѣми другими кредиторами этого товарища, сдѣлавшагося ихъ должникомъ, и не могутъ на основаніи кредита, оказаннаго ими полному торговому товариществу, требовать права отдѣльнаго отъ конкурса удовлетворенія; подобное право принадлежитъ, напротивъ, въ этомъ случаѣ сотоварищамъ, при соблюденіи установленныхъ въ законѣ предположеній [42]). За исключеніемъ этого права на отдѣльное отъ конкурса удовлетвореніе сотоварищей, положеніе кредиторовъ товарищества, которые въ конкурсѣ, открытомъ надъ частнымъ имуществомъ товарища, отыскиваютъ удовлетвореніе за часть недополученную въ конкурсѣ по дѣламъ товарищества, благопріятно въ томъ отношеніи, что при распредѣленіи актива частнаго имущества товарища должны быть удержаны доли въ видахъ покрытія полной суммы требованій съ товарищества, пока не будетъ возмѣщенъ недочетъ полученнаго изъ имущества товарищества [43]).

§ 27

IV. Прекращеніе товарищества и ликвидація.

А. Прекращеніе, Auflösung. Отношеніе товарищества прекращается вслѣдствіе наступленія причины для такого прекращенія (если только въ данномъ случаѣ вопросъ не идетъ о конкурсѣ по дѣламъ товарищества), а также посредствомъ внесенія факта прекращенія въ торговый списокъ. Абсолютной необходимости въ этомъ внесеніи нѣтъ, но оно нужно для того, чтобы

---

[40]) К. у. § 97.
[41]) К. у. § 96.
[42]) К. у. § 44.
[43]) К. у. § 201. Ср. §§ 57, 88 К. у.

ЦАБ "Автограф"

послѣдствія прекращенія считались безусловно обязательными для третьихъ лицъ.

Что касается причинъ прекращенія, то онѣ бываютъ:

a) законныя и

b) зависящія отъ усмотрѣнія товарищей, произвольныя Эти послѣднія въ спорныхъ случаяхъ могутъ подлежать судебному разсмотрѣнію.

a) Законныя причины прекращенія товарищества суть [1]) окончательное открытіе конкурса надъ товариществомъ [2]), рѣшеніе самихъ товарищей о прекращеніи дѣла, смерть товарища, конкурсъ по дѣламъ товарища или неспособность его къ самостоятельному распоряженію своими дѣлами, истеченіе срока и отказъ отъ участія въ товариществѣ (послѣднее имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, если товарищество учреждено на неопредѣленное время).

Изъ этихъ законныхъ причинъ прекращенія товарищества только двѣ первыя влекутъ за собою неизбѣжное и само собою разумѣющееся окончаніе товарищескаго отношенія; что касается остальныхъ, то по отношенію къ нимъ всегда допустимы исключенія, въ силу которыхъ торговое товарищество продолжаетъ существовать въ дѣйствительности, несмотря на присутствіе основаній для его прекращенія Такъ напримѣръ, смерть товарища не имѣетъ своимъ послѣдствіемъ прекращенія товарищества, если договоромъ уже раньше опредѣлено, что товарищество должно продолжать существованіе при участіи наслѣдниковъ умершаго. Такое опредѣленіе можетъ быть постановлено уже съ самаго начала, или только непосредственно предъ ожидаемымъ наступленіемъ прекращенія товарищества, причемъ заключенный первоначально товарищескій договоръ измѣняется въ этомъ смыслѣ [3]) Открытіе конкурса надъ имуществомъ отдѣльнаго товарища точно такъ же не имѣетъ послѣдствіемъ простого закрытія товарищества [4]), подобнаго послѣдствія не имѣетъ и наступившая

---

[1]) Ст. 123

[2]) Но не принудительная мировая сдѣлка (Кон. уст. §§ 160 и слѣд.) или прекращенное конкурсное производство (К. у § 188 и слѣд.)

[3]) Ст 123 п 2, ст. 127.

[4]) Ст 123 п 3, ст. 127, 128 См объ этомъ выше стр 126 и слѣд.

ЦАБ "Автограф"

юридическая неспособность одного изъ товарищей къ самостоятельному управленію имуществомъ, ибо другими товарищами (предполагая, что ихъ на лицо по крайней мѣрѣ еще двое) [5]) можетъ быть въ такихъ случаяхъ постановлено, что товарищъ, въ лицѣ котораго наступаетъ одно изъ основаній прекращенія товарищества, просто выходитъ изъ его состава и что товарищество продолжаетъ затѣмъ существовать со всѣми своими прежними правами и обязанностями. Это постановленіе можетъ спасти товарищество еще въ то время, когда причина прекращенія въ лицѣ отдѣльнаго товарища уже наступила, но остальные товарищи, посредствомъ единогласнаго рѣшенія, могутъ ограничить дѣйствіе ея лишь по отношенію къ лицу выступающаго товарища.

Такое спасеніе полнаго торговаго товарищества при помощи единогласнаго рѣшенія [6]) возможно для остающихся товарищей и въ томъ случаѣ, если частный кредиторъ отдѣльнаго товарища пользуется принадлежащимъ ему по закону правомъ требовать прекращенія товарищества [7]) въ случаѣ неудовлетворенія его частной претензіи.

Истеченіе срока, на который первоначально товарищество было учреждено, точно также не является конечной причиной его прекращенія; единодушные между собою товарищи могутъ продолжать товарищество по молчаливому между собою согласію; въ такомъ случаѣ оно считается съ этого времени заключеннымъ — не на тотъ же срокъ, который оно уже разъ просуществовало, но на неопредѣленное время [8]). Но, само собою разумѣется, можетъ состояться соглашеніе о продолженіи товарищескаго договора и на опредѣленное время. Въ виду этого продленія товарищескаго отношенія, - продленія, зависящаго отъ усмотрѣнія товарищей, является понятнымъ и важнымъ то предписаніе закона, по которому внесеніе факта прекращенія товарищества въ торговый списокъ должно быть выполнено даже тогда, когда товарищество закрывается вслѣдствіе истеченія срока, на который оно было учреждено [9]).

[5]) См. ниже прим. 16, стр. 134.
[6]) Ст. 132.
[7]) Ст. 126, 132. См. выше стр. 127, 128.
[8]) Ст. 123 п. 5.
[9]) Ст. 129 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

Наконецъ, что касается отказа отдѣльнаго товарища отъ участія въ товариществѣ, учрежденномъ на неопредѣленное время (такимъ товариществомъ нужно признавать и товарищество, заключенное членами его пожизненно) [10]), то юридически онъ можетъ послѣдовать только при соблюденіи согласнаго съ договоромъ или съ закономъ срока для отказа. Законный срокъ для заявленія объ отказѣ составляетъ 6 мѣсяцевъ, истеченіе коихъ всегда должно совпадать съ окончаніемъ дѣловаго года товарищества [11]); при соблюденіи этого срока каждый товарищъ можетъ по своему произволу, безъ объясненія причинъ, отказываться отъ товарищескаго договора (безъ соблюденія срока онъ можетъ это сдѣлать только по уважительнымъ причинамъ— см. объ этомъ ниже, п. b). Въ случаѣ прекращенія товарищества, вызваннаго отказомъ отдѣльнаго товарища, остальные товарищи могутъ постановить единогласно принятое и обязательно вносимое въ торговый списокъ заключеніе о томъ, что отказывающійся отъ участія въ договорѣ товарищъ долженъ выступить изъ товарищества подъ условіемъ ликвидированія существующихъ между нимъ и товариществомъ правовыхъ отношеній, но что товарищество должно продолжаться между остальными товарищами [12]).

b) Хотя причины прекращенія товарищества, противоположныя законнымъ, были названы «произвольными», но онѣ не являются произвольными въ томъ смыслѣ, какъ будто заявленіе одного или нѣсколькихъ товарищей должно обусловливаться тѣмъ обстоятельствомъ, что существенныя предположенія, подъ которыми договоръ товарищества былъ заключенъ, совсѣмъ не существуютъ или перестали существовать. Если заявленіе о прекращеніи товарищества, мотивированное этимъ способомъ, фактически вѣрно, то оно въ своемъ прекращающемъ дѣйствіи не связано съ какимъ либо срокомъ; прекращеніе наступаетъ тотчасъ же, все равно, было ли товарищество заключено на опредѣленное, или на неопредѣленное время. Если товарищи, послѣ того какъ одинъ изъ нихъ сдѣлалъ предложеніе о прекращеніи товарищества по причинѣ, исключающей дальнѣйшее

[10]) Ст. 123 ч. послѣд. [11]) Ст. 124. [12]) Ст. 123 п. 6, ст. 127.

ЦАБ "Автограф"

его существованіе, вошли въ соглашеніе относительно дальнѣйшихъ послѣдствій этой причины, то прекращеніе происходитъ на основаніи взаимнаго соглашенія [13]). Но если одинъ изъ товарищей дѣлаетъ предлагавшему возраженіе противъ существованія причины прекращенія или противъ того, что положеніе дѣла является критическимъ, то вслѣдъ затѣмъ, какъ товарищъ, требующій прекращенія, предъявилъ искъ объ уничтоженіи товарищескаго договора по мѣсту обыкновенной подсудности товарищества [14]), вопросъ объ этомъ рѣшается по усмотрѣнію суда. Законъ не связываетъ этого усмотрѣнія съ какими либо точными правилами, но даетъ ему только исходную точку, исчисляя, въ видѣ примѣровъ, нѣкоторыя болѣе важныя причины, во имя которыхъ судъ можетъ высказаться въ пользу прекращенія (но не всегда долженъ высказаться), а именно. [15]) съ теченіемъ времени обнаружившееся отсутствіе цѣли товарищества («если вслѣдствіе внѣшнихъ обстоятельствъ достиженіе цѣли товарищества сдѣлается невозможнымъ»), недобросовѣстность товарища при представленіи отчета или при управленіи дѣлами, небрежность въ исполненіи существенныхъ обязанностей со стороны товарища, злоупотребленіе фирмою товарищества или принадлежащимъ предпріятію имуществомъ со стороны товарища для своихъ личныхъ цѣлей, наступившая неспособность товарища къ управленію дѣлами (наприм. вслѣдствіе продолжительной болѣзни).

Но во всѣхъ случаяхъ, въ которыхъ прекращеніе товарищества вызывается причинами, лежащими въ личности товарища, судомъ (но не большинствомъ товарищей) можетъ быть рѣшено, вмѣсто прекращенія товарищества, исключеніе этого товарища, если всѣ остальные товарищи, которыхъ на лицо должно оставаться по меньшей мѣрѣ д в о е, требуютъ этого [16]). Но и здѣсь усмотрѣніе судьи ничѣмъ не стѣснено; онъ при этомъ долженъ будетъ принять во вниманіе интересы всѣхъ участниковъ дѣла, какъ и интересы выступающаго товарища, въ особенности, если на него не падаетъ никакой вины

[13]) Ср. ст. 123 п 4.
[14]) Ст. 111 ч. 2
[15]) Ст. 125.
[16]) Ст 128

ЦАБ "Автограф"

Если товарищъ выступаетъ изъ товарищества [17]), или если онъ изъ него исключается [18]), то разсчетъ между нимъ и товариществомъ (не ликвидація послѣдняго) происходитъ на основаніи имущественнаго положенія товарищества, какимъ таковое положеніе представляется въ моментъ выхода товарища изъ товарищества или во время предъявленія иска объ его исключеніи изъ онаго [19]) Въ позднѣйшихъ сдѣлкахъ исключенный принимаетъ только ограниченное участіе [20]). Онъ ни въ какомъ случаѣ не можетъ требовать своей доли въ товарищескомъ имуществѣ иначе, какъ въ видѣ денежной суммы [21]).

Прекращеніе торговаго товарищества (кромѣ случая конкурса), такъ же какъ выходъ и исключеніе члена онаго должны быть заявлены, для внесенія въ торговый списокъ, въ томъ торговомъ судѣ, въ которомъ было зарегистровано учрежденіе товарищества; это заявленіе должно быть сдѣлано всѣми находящимися (остающимися) въ товариществѣ членами, а также выходящимъ или исключеннымъ членомъ, или его правопреемникомъ, попечителемъ и т п Торговый судъ обязанъ слѣдить за соблюденіемъ этого предписанія и налагать за нарушеніе онаго дисциплинарные штрафы. Неисполненіе внесенія въ торговый списокъ означенныхъ фактовъ имѣетъ своимъ послѣдствіемъ возникновеніе установленныхъ въ законѣ юридическихъ предположеній противъ лицъ, обязанныхъ къ учиненію регистраціонныхъ записей [22]).

B. Ликвидація полнаго торговаго товарищества Прекращеніе торговаго товарищества имѣетъ своимъ послѣдствіемъ разсчетъ претензій товарищей—Auseinandersetzung. Однако, это послѣдствіе можетъ наступить только тогда, если текущія дѣла товарищества окончены, доли его уплачены и требованія удовлетворены, имущественный активъ товарищества установленъ и по возможности превращенъ въ наличныя деньги. Поэтому въ пространствѣ времени между взаимнымъ разсчетомъ товарищей и обнаружившимся прекращеніемъ товарищества выступаетъ актъ или рядъ актовъ, а именно ликвидацій, т е. такое состояніе

[17]) Ст 123, 127 132
[18]) Ст 125 128
[19]) Ст 130 ч. 1.
[20]) Ст 130 ч. 2 3 и 4
[21]) Ст 131.
[22]) Ст 129 ст 25 Закрытіе ex officio см выше § 14, стр 58 *прим* *).

ЦАБ "Автограф"

товарищескаго предпріятія, которое имѣетъ своею цѣлью установленіе чистаго наличнаго имущества товарищества и которое обнимаетъ только-что упомянутую исполнительную дѣятельность. Бываетъ два рода ликвидацій.

ликвидація при помощи конкурса по дѣламъ товарищества и ликвидація въ остальныхъ случаяхъ прекращенія товарищества (ст. 123, 125).

Первая по нашимъ законамъ не называется ликвидаціей; въ случаѣ конкурса не наступаетъ ликвидація въ смыслѣ закона, но имѣетъ мѣсто управленіе и превращеніе въ деньги всего принадлежащаго къ конкурсной массѣ имущества чрезъ посредство конкурснаго попечителя, дѣйствующаго согласно опредѣленіямъ конкурснаго устава [23]), а не торговаго уложенія. Однако, дѣятельность представителя товарищества, а слѣдовательно и товарищей, которые также суть предполагаемые ликвидаторы, не исключена вполнѣ и въ случаѣ конкурса. Такъ, каждый ликвидаторъ (и каждый полный товарищъ) имѣютъ такое же право на ходатайство объ открытіи конкурса, какъ и всякій конкурсный кредиторъ; если ходатайство заявляется не всѣми полными товарищами или не всѣми ликвидаторами, то оно допускается тогда, когда неплатежеспособность товарищества представляется достовѣрною [24]); конкурсный судъ долженъ выслушать остальныхъ товарищей или ликвидаторовъ [25]). Такимъ образомъ принудительная мировая сдѣлка можетъ быть заключена только по предложенію всѣхъ полныхъ товарищей [26]). Это постановленіе закона вызываетъ слѣдовательно дѣятельность обыкновенныхъ представителей товарищества и во время конкурснаго производства. — дѣятельность, которая можетъ быть предпринята по окончаніи общаго срока для повѣрки требованій, заявленныхъ къ несостоятельному и до производства окончательнаго распредѣленія конкурсной массы [27]). Прекращеніе конкурснаго производства [28]) и, наконецъ, существованіе нераздѣленнаго еще имущества товарищества послѣ окончанія конкурснаго

---

[23]) Конк. у. §§ 102, 107 и слѣд.
[24]) К. у. § 199.
[25]) Согласно § 97 ч. 2 и 3 К у
[26]) К. у. § 200.
[27]) К. у. §§ 160 и слѣд.
[28]) К. у. § 188.

ЦАБ "Автограф"

производства равнымъ образомъ можетъ вызвать ликвидаціонную дѣятельность товарищей.

Ликвидаторы. Торговоправовая (т. е. имѣющая мѣсто помимо случая открывшагося конкурса) ликвидація полнаго торговаго товарищества выполняется всѣми наличными товарищами, если товарищескій договоръ или послѣдующее единогласное постановленіе товарищей или рѣшеніе суда (въ виду предложенія какого либо товарища, представившаго уважительныя къ тому причины) не укажетъ другихъ лицъ для производства ликвидаціи [29]). Эта ликвидація является, слѣдовательно, внѣ-судебною; она есть дѣйствіе (рядъ дѣйствій), которое не входитъ въ кругъ обыкновеннаго веденія дѣлъ, но на которое, по юридическому предположенію, управомочены всѣ товарищи. Мѣсто умершаго товарища заступаетъ его наслѣдникъ; если имѣется нѣсколько наслѣдниковъ товарища, то для ликвидаціи долженъ быть назначенъ общій представитель. Товарищество можетъ, однако, поручить ликвидацію и другимъ лицамъ, наприм., комитету кредиторовъ или лицамъ, управляющимъ дѣлами товарищества. Назначеніе ликвидаторовъ, хотя бы то были и сами товарищи, а равно выходъ ликвидаторовъ должны быть заявлены при торговомъ судѣ для внесенія въ торговый списокъ, подъ страхомъ законнаго взысканія, и должны быть внесены въ торговый списокъ [30]). Если назначено нѣсколько ликвидаторовъ, то въ сомнительныхъ случаяхъ они могутъ дѣйствовать только сообща (коллективное полномочіе) [31]).

Порученіе и полномочіе ликвидаторовъ оканчивается съ окончаніемъ ликвидаціонной сдѣлки; но оно прекращается также въ томъ случаѣ, когда заключеніе сдѣлки оказывается невозможнымъ; далѣе—оно оканчивается вслѣдствіе соглашенія, затѣмъ вслѣдствіе увольненія ликвидаторовъ по единогласному, хотя бы и не мотивированному рѣшенію всѣхъ товарищей, наконецъ вслѣдствіе устраненія ликвидаторовъ судомъ, которое, при существованіи уважительныхъ причинъ, можетъ быть постановлено *по просьбѣ кого либо изъ товарищей* [32]).

Положеніе ликвидаторовъ по отношенію къ

[29]) Ст. 133. [30]) Ст. 135. [31]) Ст. 136. [32]) Ст. 134.

ЦАБ "Автограф"

третьимъ лицамъ (съ внѣшней стороны). Полномочіе ликвидаторовъ въ отношеніи принадлежащаго имъ представительства ликвидаціонной фирмы не можетъ быть ограничено съ послѣдствіемъ для третьихъ лицъ [33]) (въ этомъ смыслѣ представительство можетъ быть сравниваемо съ неограниченностью прокуры и съ правомочіемъ на представительство товарищей, яснымъ образомъ не исключенныхъ изъ онаго [34])). Представительство простирается по закону [35]) на

1. окончаніе всѣхъ текущихъ дѣлъ, съ этою цѣлью ликвидаторы могутъ однако заключать за ликвидируемую фирму и новыя сдѣлки;

2. погашеніе долговъ товарищества;

3. взысканіе по требованіямъ товарищества, въ томъ числѣ взысканіе съ товарищей;

4. на обращеніе имущества товарищества въ деньги (возможно, что при этомъ явится необходимость передачи права собственности на недвижимое имущество);

5 представительство товарищества предъ судомъ и внѣ суда [36]);

6 заключеніе мировыхъ сдѣлокъ и соглашеній (сюда принадлежитъ также право ходатайствовать объ открытіи конкурса, о прекращеніи конкурса и о принятіи принудительной мировой сдѣлки);

7. на отчужденіе недвижимыхъ имуществъ, однако лишь путемъ продажи его съ публичныхъ торговъ, за исключеніемъ того случая, если всѣ товарищи изъявятъ согласіе на иной способъ отчужденія,

8 на окончательный разсчетъ между товарищами (распредѣленіе оставшагося актива).

На продажу всего торговаго заведенія, какъ одного цѣлаго вмѣстѣ съ активомъ и пассивомъ, ликвидаторы права не имѣютъ, ибо такая продажа, если она не имѣлась въ виду владѣльцами предпріятія [37]), должна быть разсматриваема, какъ противорѣчащая существу ликвидаціи. Являясь представителями

[33]) Ст. 134 [35]) Ст 137, 142 К [36]) Ст. 137 ч 2 ст 144
[34]) Ст. 138. у §§ 188 199 200 [37]) Ст 140.

ЦАБ "Автограф"

полнаго торговаго товарищества, ликвидаторы должны подписывать фирму съ указаніемъ, что она находится въ ликвидаціи (и прибавлять свои имена) [38])

Подъ этой ликвидаціонной фирмой товарищество, несмотря на вступившее въ силу прекращеніе, считается продолжающимъ еще свое существованіе до окончанія ликвидаціи [39]), кредиторы товарищества и въ продолженіе ликвидаціи могутъ обращаться съ исками о долгахъ товарищества къ отдѣльнымъ товарищамъ.

Положеніе ликвидаторовъ съ внутренней стороны (т. е. по отношенію къ товарищамъ). Ликвидаторы находятся къ товарищамъ въ отношеніи порученія, которое во всякое время можетъ быть отмѣнено. Вопросъ о томъ, могутъ ли они требовать вознагражденія за свои услуги, долженъ быть разрѣшаемъ согласно постановленіямъ договора или по опредѣленіямъ закона [40]). Товарищи, дотолѣ завѣдывавшіе дѣлами, обязаны сдать товарищеское имущество и представить отчетъ, въ виду того, чтобы сдѣлать для ликвидаторовъ возможнымъ управленіе дѣломъ ликвидаціи. Ликвидаторы обязаны исполнять лежащія на нихъ задачи съ тою рачительностью, которую они прилагаютъ къ собственнымъ дѣламъ, а по отношенію къ товарищамъ они зависятъ отъ принятыхъ первыми единогласныхъ распоряженій даже въ томъ случаѣ, если ликвидація поручена имъ отъ суда. Задачи ликвидаторовъ опредѣляются точнѣе какъ такими распоряженіями, такъ и самимъ понятіемъ ликвидаціи, между тѣмъ какъ законъ содержитъ только отдѣльныя повелительныя предписанія объ этомъ. Законъ въ особенности предписываетъ, чтобы деньги, въ которыхъ во время ликвидаціи не предстоитъ надобности, были по предварительному разсчету распредѣлены между товарищами; а напротивъ чтобы деньги, необходимыя для уплаты долговъ, срокъ которыхъ истекаетъ позже, равно какъ деньги, нужныя для покрытія активныхъ паевъ товарищей (Gesellschaftsantheile), были удержаны до тѣхъ поръ, пока тѣмъ и другимъ наступитъ срокъ [41]), деньги, причитающіяся отдѣльнымъ товарищамъ, должны быть, слѣдовательно, удержаны до

[38]) Ст 139
[39]) Ст 144
[40]) Ст 93 ч 3 См. выше стр. 107, 113—114, или ст 290
[41]) Ст. 141 ч 2

ЦАБ "Автограф"

окончательнаго раздѣла. Произвести этотъ окончательный раздѣлъ — Auseinandersetzung лежитъ на ликвидаторахъ [42]), если онъ не возбуждаетъ спора, въ каковомъ случаѣ дѣло подлежитъ рѣшенію суда. Вклады, которые сдѣлались собственностью товарищества [43]), не возвращаются товарищамъ-вкладчикамъ, но внесшіе ихъ товарищи получаютъ стоимость вкладовъ, какая была поставлена имъ въ счетъ во время внесенія вкладовъ въ товарищеское имущество [44]), если эти послѣдніе не исчерпаны участіемъ товарища въ убыткахъ.

Наконецъ, ликвидаторы должны заботиться какъ слѣдуетъ о сохраненіи книгъ и прочихъ документовъ прекращеннаго и ликвидированнаго товарищества; эти книги и документы всегда остаются доступными бывшимъ товарищамъ (и ихъ преемникамъ) для обозрѣнія и для справокъ [45]).

С. Давность для исковъ противъ товарищей. Прекращеніе товарищества, равно какъ и назначеніе ликвидаторовъ суть такіе акты, которые должны быть внесены въ торговые списки и опубликованы судомъ. Въ публикаціяхъ настоятельно обращается вниманіе кредиторовъ на то, чтобы они предъявили свои права противъ товарищества. Каждый отдѣльный товарищъ, разъ уже дѣло дошло до прекращенія и ликвидаціи товарищества, обыкновенно заинтересованъ въ томъ, чтобы дѣло было окончено по возможности скорѣе и чтобы онъ былъ избавленъ отъ опасности еще многіе годы послѣ прекращенія товарищества отвѣчать по искамъ, вытекающимъ изъ товарищескаго отношенія. Принимая во вниманіе этотъ интересъ и то напоминаніе, которое дѣлается кредиторамъ въ публикаціи о прекращеніи товарищества, законъ [46]) устанавливаетъ срокъ исковой давности для кредиторовъ товарищества (иски противъ товарищей по долгамъ товарищества) въ 5 лѣтъ, сокращая такимъ образомъ общеправовые или гражданско-правовые 40, 30, 20, 10 лѣтніе сроки. 5-лѣтній срокъ давности считается со дня внесенія въ торговый списокъ прекращенія товарищества или

[42]) Ст. 142.
[43]) Ст. 91. См. объ этомъ выше, стр. 110, 111.
[44]) Ст. 143.
[45]) Ст. 145.
[46]) Ст. 146.

ЦАБ "Автограф"

со дня записи въ торговомъ спискѣ выхода или исключенія отдѣльнаго товарища, противъ котораго предъявленъ искъ, предполагая при этомъ, что по свойству требованій не установленъ болѣе короткій срокъ давности. Требованія означеннаго рода, которымъ срокъ наступаетъ лишь послѣ внесенія въ торговый списокъ полнаго или частичнаго (относительнаго) прекращенія отношеній по товариществу [47]), погашаются давностью въ теченіе 5 лѣтъ со дня наступленія этого срока, если они не погашаются раньше въ силу только-что приведеннаго исключенія. Однако, 5-лѣтняя давность не примѣняется, если дѣло идетъ о такихъ требованіяхъ, которыя должны быть удовлетворены (въ мѣру искового притязанія) изъ товарищескаго имущества, остающагося еще нераздѣленнымъ послѣ прекращенія товарищества, если и пока это имущество существуетъ на лицо [48]); давность устраняется и въ томъ случаѣ, если прекращеніе товарищества было вызвано открытіемъ конкурса по его дѣламъ.

Пятилѣтняя давность течетъ также и по отношенію къ тѣмъ лицамъ, которыя въ извѣстныхъ случаяхъ пользуются льготами по вопросу объ истеченіи давности [49]); и если дѣло идетъ объ искѣ противъ вышедшаго или исключеннаго товарища, она не прерывается юридическими дѣйствіями, которыя направлены не противъ этого, но противъ другаго товарища, или противъ самого товарищества; подобно тому въ случаѣ, если дѣло идетъ объ искѣ противъ товарища, принадлежащаго къ составу товарищества во время его прекращенія, то давность не прерывается такими юридическими дѣйствіями, которыя направлены не противъ этого товарища или ликвидаторовъ (ликвидаціонной фирмы), но противъ другаго товарища [50]).

§ 28.

2. Негласное товарищество — die stille Gesellschaft.

Негласное товарищество германскаго права, какъ объяснено выше, основывается на тѣхъ же мотивахъ, по которымъ обыч-

[47]) Ст. 146 ч. 3. [48]) Ст. 147. [49]) Ст. 149. [50]) Ст. 148.

ЦАБ "Автограф"

ное право создало въ романскихъ странахъ въ средніе вѣка институтъ commenda—см. § 23 I A, стр. 100. Негласное товарищество не есть замкнутая по отношенію къ третьимъ лицамъ и дѣйствующая отъ своего собственнаго имени ассоціація, но оно есть обыкновенная societas, въ смыслѣ гражданскаго права. Права и полномочія внутри этой ассоціаціи, представляющей собою только такъ называемое внутреннее договорное отношеніе, явствуютъ ближайшимъ образомъ изъ договора и опредѣляются постановленіями общаго гражданскаго права о товариществахъ—Societätsrechte; торговое право дѣйствуетъ измѣняющимъ гражданскія постановленія образомъ только въ единичныхъ, хотя существенныхъ пунктахъ. Негласное товарищество состоитъ всегда только изъ двухъ участниковъ договора. Изъ нихъ одинъ—купецъ (самостоятельный обладатель торговаго промысла, хозяинъ, называемый здѣсь также «комплементаромъ»), который, для усиленія своего оборотнаго или основного капитала, для расширенія своего дѣла и т. п. принимаетъ отъ другаго лица, «негласнаго товарища», имущественный вкладъ, обыкновенно денежную сумму, подъ извѣстными спеціальными условіями. Этими послѣдними «негласное товарищество» отличается отъ займа, Darlehen, наличность котораго могла бы быть здѣсь прежде всего предположена; однако существуютъ главнымъ образомъ три пункта, которые устанавливаютъ разницу между положеніемъ негласнаго товарища и положеніемъ кредитора по займу:

1. внесенный капиталъ, какъ и при займѣ, переходитъ [1]) въ собственность получателя, здѣсь, слѣдовательно, купца, которому негласный товарищъ даетъ деньги; но съ этого капитала негласный товарищъ получаетъ не узаконенные проценты, какъ обыкновенно кредиторъ по займу, а пользуется участіемъ въ прибыли [2]), въ томъ, конечно, случаѣ, если самъ комплементаръ имѣетъ прибыль; съ другой стороны, такъ какъ

2. негласный товарищъ подвергается риску лишиться всего или части внесеннаго капитала, то онъ участвуетъ и въ убыткѣ [3]), а поэтому

[1]) Ст. 252 ч. 1.
[2]) Ст. 250 ч. 1.
[3]) Ст. 250 ч. 1, 255 ч. 2, 258, 259. Ср. ниже § 41a п. 3.

ЦАБ "Автограф"

3. онъ имѣетъ и права контроля и т. п. права [4]), которыхъ заимодавецъ не имѣетъ.

Какъ уже можно заключить отсюда, негласное товарищество вовсе не есть торговое товарищество, имѣющее значеніе, какъ таковое, по отношенію къ третьимъ лицамъ, но оно есть только договорное отношеніе, существующее между вкладчикомъ и хозяиномъ предпріятія, особый видъ кредиторскаго отношенія перваго къ послѣднему. Изъ законодательнаго опредѣленія: «негласное товарищество имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, если кто либо участвуетъ въ производствѣ торговаго промысла другаго имущественнымъ вкладомъ, раздѣляя съ тѣмъ прибыль и убытокъ» [5]) вытекаетъ, что если вкладъ относится не ко всему промыслу комплементара, а предназначенъ для споспѣшествованія отдѣльнымъ сдѣлкамъ его, то мы не имѣемъ дѣла съ «негласнымъ товариществомъ». Участіе въ прибыляхъ можетъ быть выражено также въ установленіи ренты, причемъ, понятно, участіе въ убыткахъ представляется существеннымъ; соглашеніе, по которому хозяинъ предпріятія вполнѣ и одинъ долженъ принимать на себя потери—допустимо, но оно не подходитъ подъ понятіе негласнаго товарищества.

Негласное товарищество не имѣетъ собственной фирмы, но комплементаръ ведетъ дѣло подъ *своей* фирмой; по поводу участія въ его предпріятіи негласнаго товарища, хозяинъ, подъ угрозой дисциплинарнаго взысканія, не вправѣ присоединять къ своей фирмѣ прибавку, которая указывала бы на существованіе товарищества [6]). Однако онъ можетъ продолжать законнымъ путемъ пріобрѣтенную, позднѣе сдѣлавшуюся фактически невѣрною, товарищескую фирму, несмотря на участіе негласнаго товарища; но имя негласнаго товарища ни при какихъ обстоятельствахъ не можетъ содержаться въ фирмѣ комплементара; если бы такой случай имѣлъ мѣсто, то негласное товарищество превратилось бы чрезъ это въ полное товарищество и негласный товарищъ долженъ отвѣчать тогда предъ кредиторами товарищества лично и безраздѣльно [7]). Негласное това-

[4]) Ст. 253, 255 ч. 1.
[5]) Ст. 250 ч. 1.
[6]) Ст. 251.
[7]) Ст. 257.

ЦАБ "Автограф"

рищество, какъ таковое, не имѣя собственной фирмы, не имѣетъ и собственнаго имущества; вкладъ негласнаго товарища переходитъ въ составъ имущества хозяина; этотъ послѣдній одинъ дѣйствуетъ во внѣ, одинъ получаетъ права и несетъ обязанности въ отношеніи третьихъ лицъ по сдѣлкамъ, совершаемымъ въ предѣлахъ торговаго промысла [8]); для кредиторовъ торговаго промысла, т. е. для кредиторовъ хозяина послѣдняго, а равно для его должниковъ, негласный товарищъ, слѣдовательно, какъ бы не существуетъ. Это послѣдствіе видоизмѣняется со стороны закона отвѣтственностью негласнаго товарища за убытки и можетъ быть измѣнено далѣе тѣмъ, что о существованіи негласнаго товарища доводится до всеобщаго свѣдѣнія имъ самимъ или кѣмъ либо съ его согласія. Если встрѣчается подобный случай, то вопросъ о томъ, вытекаютъ ли отсюда и какія именно юридическія послѣдствія въ пользу третьихъ лицъ, разрѣшается на основаніи общихъ правоположеній. Таковъ, напримѣръ, вопросъ о томъ, можно ли въ означенномъ оповѣщеніи усматривать обѣщаніе гарантіи [9]).

Отношеніе между хозяиномъ предпріятія и негласнымъ товарищемъ устанавливается путемъ свободнаго договора, который не нуждается въ письменномъ изложеніи или въ другихъ формальностяхъ [10]). Во всякомъ случаѣ, въ немъ должны быть условлены размѣръ и родъ имущественнаго вклада. Негласный товарищъ не обязанъ ни увеличивать этотъ вкладъ свыше предѣловъ договорной суммы, ни пополнять вкладъ, уменьшившійся вслѣдствіе потерь [11]) Обыкновенно товарищескій договоръ содержитъ въ себѣ и опредѣленіе размѣра участія товарища въ прибыляхъ и убыткахъ. Но если этого нѣтъ и оба контрагента впослѣдствіи не согласятся относительно размѣра участія въ прибыляхъ и убыткахъ, то размѣръ этотъ опредѣляется по усмотрѣнію суда, который, въ случаѣ надобности, выслушиваетъ свѣдущихъ людей [12]). Но во всякомъ случаѣ негласный товарищъ, какъ таковой, не принимаетъ участія въ убыткахъ свыше суммы вклада имъ уплаченнаго или съ него причитаю-

[8]) Ст 256. [10]) Ст 250 ч 2. [12]) Ст. 254.
[9]) Ст. 260. [11]) Ст 252 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

щагося, онъ также не обязанъ возвращать полученную прибыль на покрытіе позднѣйшаго убытка. однакоже, насколько его первоначальный вкладъ уменьшенъ потерями, ежегодная прибыль его употребляется на покрытіе потерь, въ случаѣ сомнѣнія, не взятая прибыль не присоединяется къ суммѣ вклада [13]) (Правила о требованіи дивидендовъ тѣ же самыя, какъ въ акціонерныхъ обществахъ и товариществахъ на вѣрѣ)

Для обезпеченія интересовъ негласнаго товарища въ законѣ установлено, что по окончаніи каждаго дѣловаго года исчисляются прибыль и убытокъ и негласному товарищу выплачивается причитающійся барышъ, если въ договорѣ не постановлено противное [14]) Негласный товарищъ вправѣ требовать сообщенія ему копіи составленнаго съ этою цѣлью годоваго баланса; для провѣрки сего баланса онъ можетъ осматривать книги, дѣловыя бумаги комплементара, однако на осмотръ книгъ и на требованіе дѣловаго баланса въ теченіе года негласный товарищъ права не имѣетъ Тѣмъ не менѣе, при существованіи уважительныхъ причинъ, торговый судъ, по ходатайству о томъ негласнаго товарища, можетъ во всякое время сдѣлать распоряженіе о сообщеніи сему послѣднему баланса или другихъ разъясненій и о допущеніи его къ обозрѣнію книгъ и бумагъ товарищества [15])

Прекращеніе негласнаго товарищества въ общемъ можетъ происходить по тѣмъ же самымъ причинамъ, по которымъ прекращаются товарищескія отношенія вообще; смерть хозяина (если по договору не условлено продолженіе дѣла съ его наслѣдниками), недѣеспособность его—Dispositionsunfähigkeit, конкурсъ надъ нимъ или надъ негласнымъ товарищемъ, взаимное согласіе, истеченіе условленнаго срока (насколько молчаливымъ образомъ не допускается продолженіе товарищества) и, при наличности договора съ неопредѣленною продолжительностью товарищескаго отношенія, отказъ одной изъ сторонъ (при соблюденіи въ спорныхъ случаяхъ шестимѣсячнаго срока для отказа)—все это суть обыкновенные поводы прекращенія негласнаго товарищества [16]) По уважительнымъ основаніямъ, въ сомнительныхъ случаяхъ

[13]) Ст. 255 ч 2 . 3
[14]) Ст 255 ч 1
[15]) Ст 253
[16]) Ст 261.

ЦАБ "Автограф"

подлежащимъ разрѣшенію судьи, можетъ быть потребовано немедленное прекращеніе товарищескаго отношенія [17]). Смерть негласнаго товарища или утрата имъ способности къ управленію своимъ имуществомъ не имѣетъ своимъ необходимымъ послѣдствіемъ прекращенія товарищества [18]). Частный кредиторъ негласнаго товарища можетъ при извѣстныхъ обстоятельствахъ потребовать прекращенія товарищескаго отношенія [19]). Ликвидацію товарищества, во всѣхъ случаяхъ, въ которыхъ конкурсное производство не предписываетъ иныхъ правилъ, долженъ производить хозяинъ или его наслѣдники; онъ же обязанъ, наконецъ, требованія негласнаго товарищества выразить въ опредѣленной денежной суммѣ.

Какъ выше упомянуто, открытіе конкурса надъ имуществомъ хозяина предпріятія является основаніемъ для прекращенія товарищескаго отношенія. Въ этомъ случаѣ негласный таварищъ конкурируетъ съ кредиторами товарищества, а именно, онъ можетъ требовать обратно свой вкладъ въ томъ размѣрѣ, въ какомъ его вкладъ превышаетъ сумму упадающаго на его часть убытка, согласно товарищескому договору,—можетъ требовать, однако, въ качествѣ обыкновеннаго, к о н к у р с н а г о кредитора, но не п р е и м у щ е с т в е н н о передъ другими конкурсными кредиторами хозяина [20]). Представляется возможнымъ, что хозяинъ дѣла и негласный товарищъ, предвидя неудачу предпріятія путемъ тайнаго соглашенія прекращаютъ товарищеское отношеніе между собою, при чемъ хозяинъ предпріятія возвращаетъ, до открытія несостоятельности, негласному товарищу весь его вкладъ или по крайней мѣрѣ часть онаго, съ тѣмъ, что прекращеніе датируется заднимъ числомъ, ко вреду кредиторовъ, которые имѣютъ право на вкладъ негласнаго товарища, перешедшій въ собственность хозяина [21]). Противъ такого рода поступковъ законъ [22]) опредѣляетъ, что если товарищеское отношеніе было прекращено по соглашенію, состоявшемуся въ теченіе года

---

[17]) Ст. 262. [18]) Ст. 264 [19]) Ст. 263. Ст. 126.

[20]) Ср. § 54 и сл. Конк. уст.; негласный товарищъ долженъ внести въ конкурсную массу вкладъ въ размѣрѣ потребномъ для покрытія его доли въ убыткахъ. Ст. 258 ч. 2. Конк. уст. §§ 14. 44

[21]) Ст. 252 ч. 1. [22]) Ст. 259.

ЦАБ "Автограф"

до открытія конкурса надъ имуществамъ хозяина, то конкурсные кредиторы могутъ требовать, чтобы негласный товарищъ внесъ въ конкурсную массу возвращенный ему вкладъ, при чемъ однако негласный товарищъ не лишается права заявлять къ массѣ, на ряду съ другими конкурсными кредиторами, свои требованія, принадлежащія ему по закону въ моментъ прекращенія товарищескаго отношенія; точно также, по закону, освобожденіе отъ уплаты вклада или отъ участія въ убыткахъ [23]), условленное въ теченіе того же времени, не дѣйствительно.

Означенныя опредѣленія, направленныя противъ только что упомянутыхъ дѣйствій, не имѣютъ примѣненія, если негласный товарищъ докажетъ, что несостоятельность произошла отъ обстоятельствъ, наступившихъ лишь послѣ прекращенія товарищества, возвращенія вклада или освобожденія отъ участія въ убыткахъ [24]).

Негласное товарищество всегда составляется только между двумя контрагентами. Если въ производствѣ промысла извѣстнаго купца приняты въ долю нѣсколько лицъ съ участіемъ въ прибыляхъ и убыткахъ, то существуютъ нѣсколько негласныхъ товариществъ и отношенія каждаго даннаго негласнаго товарища къ хозяину предпріятія должны быть разсматриваемы отдѣльно (какъ отдѣльныя товарищескія отношенія).

§ 29.

3. Товарищество на вѣрѣ—die Kommanditgesellschaft.

Товарищество на вѣрѣ есть не что иное, какъ негласное товарищество, о которомъ доведено до всеобщаго свѣдѣнія и которое дѣйствуетъ во внѣ какъ товарищество. Оно заимствовано, въ главныхъ чертахъ, изъ французскаго права и только послѣ разнаго рода колебаній при обсужденіи торговаго уложенія принято въ законодательство рядомъ съ негласнымъ товариществомъ, извѣстнымъ уже болѣе древнему германскому торговому праву. Товарищество на вѣрѣ имѣетъ преимущество предъ негласнымъ

[23]) Ст. 259 ч 3. [24]) Ст. 259 ч 3.

ЦАБ "Автограф"

товариществомъ въ томъ отношеніи, что публикѣ можетъ быть извѣстна въ первомъ изъ нихъ величина вкладочнаго капитала и слѣдовательно публика можетъ по этому соразмѣрять кредитъ, который она желаетъ оказывать предпріятію, чѣмъ съ одной стороны обезпечиваются интересы публики, а съ другой выясняется кредитоспособность предпріятія. Но вмѣстѣ съ тѣмъ этой формѣ товарищества присущи и опасности (введеніе публики въ обманъ посредствомъ номинальныхъ вкладовъ и т. п.), которыя законъ обязанъ, насколько возможно, предотвращать при помощи особыхъ руководящихъ правилъ, что и дѣлаетъ германское законодательство.

I. Въ негласномъ товариществѣ капиталистъ, въ качествѣ «негласнаго товарища», участвуетъ въ торговомъ промыслѣ, производимомъ подъ фирмою хозяина предпріятія симъ послѣднимъ: въ товариществѣ же на вѣръ капиталистъ, въ качествѣ вкладчика—Kommanditist, участвуетъ въ торговомъ промыслѣ, принадлежащемъ самому товариществу,—товариществу на вѣрѣ и производимомъ самимъ товариществомъ подъ товарищеской фирмой. Отсюда въ понятіе товарищества на вѣрѣ входятъ:

a) два рода членовъ, а именно: одинъ или нѣсколько товарищей, участвующихъ въ предпріятіи только имущественными вкладами [1]) («вкладчики»), и одинъ или нѣсколько членовъ, которыхъ участіе не ограничивается однимъ имущественнымъ интересомъ («лично отвѣтственные товарищи», полные товарищи, комплементары) и

b) производимый подъ общей фирмой торговый промыселъ, въ которомъ имѣетъ мѣсто этотъ двоякій родъ участниковъ [2]).

Если въ одномъ и томъ же торговомъ промыслѣ участвуетъ нѣсколько вкладчиковъ, то мы имѣемъ въ этомъ случаѣ только товарищество; отношеніе отдѣльнаго соучастника къ товариществу можетъ быть, однако, нормировано по договору особо и не одинаково съ отношеніемъ другого товарища; но если въ товариществѣ на вѣрѣ состоятъ нѣсколько лично отвѣтственныхъ товарищей, то по отношенію къ нимъ товарищество это

---

[1]) Вклады могутъ заключаться и не въ наличныхъ деньгахъ.

[2]) Ст. 150 ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

является вмѣстѣ съ тѣмъ полнымъ торговымъ товариществомъ, т. е. товарищество на вѣрѣ есть въ данномъ случаѣ и товарищество на вѣрѣ и полное торговое товарищество въ одно и то же время [3]).

II. Учрежденіе товарищества на вѣрѣ предполагаетъ троякаго рода условія:

1. соглашеніе о товарищескомъ договорѣ между товарищами (того и другаго рода);
2. заявленіе при торговомъ судѣ (Amtsgericht) и
3. внесеніе въ торговый списокъ.

1. Соглашеніе относительно содержанія товарищескаго договора не нуждается для своей дѣйствительности въ письменномъ изложеніи [4]). Заключеніе товарищескаго договора между извѣстными контрагентами имѣетъ своимъ послѣдствіемъ, по отношенію къ третьимъ лицамъ, возникновеніе товарищества между этими контрагентами, но не собственно товарищества на вѣрѣ [5]). (См. ниже стр. 150).

2. Заявленіе должно быть выполнено всѣми товарищами, какъ всѣми вкладчиками, такъ и полными товарищами,—способомъ, точно предписаннымъ въ законѣ [6]), и оно должно имѣть опредѣленное въ точности закономъ содержаніе [7]); въ особенности необходимо обратить вниманіе на то, что въ заявленіи должны быть упомянуты имена вкладчиковъ, равно какъ размѣръ имущественнаго вклада каждаго отдѣльнаго вкладчика. Однако, имя вкладчика не должно содержаться въ фирмѣ товарищества на вѣрѣ, въ противномъ случаѣ вкладчикъ становится лично отвѣтственнымъ товарищемъ [8]) Точно также товарищество на вѣрѣ ни въ какомъ случаѣ не имѣетъ права именовать себя акціонернымъ обществомъ [9]). Обязанность заявленія простирается и на отдѣленія товарищества на вѣрѣ. На ряду съ необходимостью заявленія товарищескаго договора, установлена обязанность учиненія въ присутствіи торговаго суда подписи фирмы; исполненіе этой послѣдней обязанности возлагается на тѣхъ полныхъ то-

---

[3]) Ст. 150 ч. 2.
[4]) Ст. 150 ч. 3.
[5]) Ст. 163 ч. 3.
[6]) Ст. 151 ч. 1 и 3.
[7]) Ст. 151 ч. 2.
[8]) Ст. 158
[9]) Ст 17 ч 3.

ЦАБ "Автограф"

варищей, которымъ предоставлено право быть представителями товарищества во внѣ, и эта обязанность выполняется—способомъ установленнымъ въ законѣ—относительно подписи фирмы какъ въ присутствіи того торговаго суда, въ округѣ котораго находится главное заведеніе, такъ и того суда, въ округѣ коего имѣется отдѣленіе товарищества [10]) Каждое существенное измѣненіе въ товарищескихъ отношеніяхъ, заявленныхъ согласно требованію закона съ цѣлью ихъ установленія, равнымъ образомъ должно быть зарегистровано [11]), въ особенности вступленіе новаго вкладчика, обязанность заявленія объ этомъ послѣднемъ обстоятельствѣ лежитъ на всѣхъ товарищахъ [12]) Невыполненіе означенныхъ заявленій, насколько они касаются учрежденія товарищества, имѣетъ своимъ послѣдствіемъ то, что товарищество на вѣрѣ не можетъ возникнуть, какъ таковое, съ обязательною силою для третьихъ лицъ, далѣе—что связанныя съ институтомъ торговыхъ списковъ юридическія предположенія обращаются противъ лицъ, обязанныхъ дѣлать заявленія [13]), и наконецъ, что лица, обязанныя дѣлать заявленіе, подлежатъ дисциплинарнымъ взысканіямъ, при помощи которыхъ судъ, ведущій торговые списки, обязанъ по собственному почину понуждать къ учиненію заявленій [14]).

3 Торговый судъ долженъ вносить въ торговый списокъ все содержаніе заявленія, а также имена и размѣръ вклада вкладчиковъ; два послѣдніе предмета, однако, не могутъ быть помѣщаемы въ предписанное [15]) для прочихъ случаевъ оффиціальное оповѣщеніе (въ газетахъ) [16])

Юридическое послѣдствіе внесенія въ торговый списокъ состоитъ въ томъ, что товарищество на вѣрѣ, соотвѣтственно волѣ сторонъ, выраженной въ договорѣ объ учрежденіи товарищества, получаетъ съ момента внесенія юридическое значеніе по отношенію къ третьимъ лицамъ, именно подъ условіемъ ограниченной отвѣтственности вкладчиковъ. Товарищество можетъ, конечно, уже раньше открыть свои дѣй-

[10]) Ст 153
[11]) Ст 155
[12]) Ст 156
[13]) Ст 25 ст 155 ч 3 ср. § 14a (см выше стр 62)
[14]) Ст. 154—156.
[15]) Ст 13, см. § 14 a.
[16]) Ст 151

ЦАБ "Автограф"

ствія; но тогда каждый вкладчикъ отвѣчаетъ за долги товарищества, возникшіе до внесенія онаго въ торговый списокъ, наравнѣ со всякимъ другимъ лично отвѣтственнымъ товарищемъ, слѣдовательно, какъ полный товарищъ, если онъ не докажетъ, что стоящему внѣ товарищества третьему лицу было извѣстно его (т. е. вкладчика) ограниченное участіе въ товариществѣ [17]). Внесеніе въ торговый списокъ, поэтому, выгодно главнымъ образомъ для вкладчика, который имѣетъ особый интересъ въ выполненіи обряда внесенія, такъ какъ этимъ онъ можетъ до извѣстной степени защищаться противъ личной отвѣтственности по договорамъ, заключеннымъ представителями товарищества до внесенія въ торговый списокъ, именно защищаться посредствомъ такого договорнаго постановленія, что производство промысла подъ дѣловой фирмой не можетъ быть начато до выполненія обряда внесенія, а также путемъ сообщеній и протестовъ, которые указывали бы третьему контрагенту ограниченную отвѣтственность вкладчика

III Положеніе законно учрежденнаго товарищества на вѣрѣ во внѣ характеризуется предположеніемъ о такъ наз. относительной юридической личности его Товарищество на вѣрѣ можетъ подъ своею фирмою пріобрѣтать права и вступать въ обязательства, каковыя права и обязанности относятся не къ отдѣльнымъ членамъ, какъ таковымъ, а къ самому товариществу, оно можетъ искать и отвѣчать на судѣ и подсудно тому суду, въ округѣ котораго имѣетъ свое пребываніе [18])—Sitz.

На судѣ товарищество на вѣрѣ представляется лично отвѣтственными товарищами, эти послѣдніе имѣютъ право получать за товарищество отъ суда извѣщенія [19]) и должны принимать присягу, возложенную на товарищество Равнымъ образомъ и внѣ суда товарищество представляется отвѣтственными товарищами Товарищество на вѣрѣ пріобрѣтаетъ права и вступаетъ въ обязательства чрезъ посредство дѣйствій, предпринимаемыхъ для него лично отвѣтственными товарищами. На послѣднихъ вообще лежитъ обязанность управлять дѣлами товарищества Вкладчикъ, напротивъ того, участвуетъ въ дѣлѣ только капиталомъ; по-

[17]) Ст 163 [18]) Ст 164 [19]) Ст 167 и § 157 У гр. суд.

ЦАБ "Автограф"

этому, онъ не имѣетъ ни права, ни обязанности къ завѣдыванію внутренними или внѣшними дѣлами товарищества; онъ не можетъ предъявлять возраженій противъ юридическихъ дѣйствій полныхъ товарищей, съ цѣлью останавливать правовыя послѣдствія оныхъ [20]), даже если онъ совершаетъ сдѣлки за товарищество. По отношенію къ подобнымъ сдѣлкамъ, заключаемымъ вкладчикомъ за товарищество, безъ яснаго при томъ заявленія, что онъ дѣйствуетъ только въ качествѣ неограниченнаго довѣреннаго (прокуриста) или торговаго уполномоченнаго (полномочія могутъ быть переданы ему только полнымъ товарищемъ), равно какъ по отношенію къ вытекающимъ изъ такихъ сдѣлокъ обязательствамъ, онъ теряетъ свое качество вкладчика и отвѣтствуетъ, какъ полный товарищъ.

По обязательствамъ товарищества на вѣрѣ отвѣтственность падаетъ на товарищеское имущество. Оно состоитъ изъ уплаченныхъ или обѣщанныхъ вкладовъ всѣхъ товарищей въ совокупности и изъ приращенія этихъ вкладовъ, а также нераспредѣленныхъ прибылей. Въ случаѣ неплатежеспособности товарищества на вѣрѣ, надъ товарищескимъ имуществомъ происходитъ самостоятельное конкурсное производство [21]); если этого имущества недостаточно для удовлетворенія кредиторовъ, то лично отвѣтственные товарищи отвѣчаютъ затѣмъ своимъ имуществомъ—отвѣчаютъ, какъ и до конкурса, въ качествѣ главныхъ должниковъ, лично и солидарно, какъ полные товарищи (см. §§ 24, 26), между тѣмъ какъ отвѣтственность вкладчиковъ не выходитъ изъ предѣловъ уплаченнаго или обѣщаннаго ими вклада. Этотъ вкладъ, размѣръ котораго, какъ упомянуто выше, заносится въ торговые списки и на существованіе котораго кредиторы вправѣ полагаться, долженъ быть поэтому законнымъ образомъ гарантированъ. А потому законъ запрещаетъ возвращеніе вклада, также освобожденіе вкладчика отъ обязанности внести обѣщанный вкладъ, однимъ словомъ—всякое уменьшеніе вклада во время существованія товарищества, подъ страхомъ личной отвѣтственности членовъ, обязанныхъ къ уплатѣ [22]). Вкладчикъ вправѣ получить и удержать у себя только тѣ про-

[20]) Ст. 158. 167. [21]) § 198. § 193 ч. 2 К. у. [22]) Ст. 165.

ЦАБ "Автограф"

центы и прибыли, какіе вытекаютъ въ концѣ дѣловаго года изъ баланса, безъ пониженія суммы вклада и подъ условіемъ, чтобы эта послѣдняя оставалась не уменьшенною въ своей первоначальной величинѣ. Если балансъ составленъ (полнымъ товарищемъ) добросовѣстно и вкладчикъ также имѣетъ довѣріе относительно причитающихся ему, на основаніи баланса, части прибыли и процентовъ, то онъ не обязанъ возвращать полученнаго имъ даже въ томъ случаѣ, когда впослѣдствіи разсчетъ оказывается ошибочнымъ, а уплата — уменьшающею вкладочный капиталъ. Вновь поступающій въ товарищество вкладчикъ отвѣчаетъ за всѣ долги предпріятія, возникшіе до его вступленія, по тѣмъ же самымъ основаніямъ, какъ если бы уже онъ былъ вкладчикомъ товарищества во время его учрежденія. Это правило можетъ быть измѣнено посредствомъ договора между членами товарищества, но безъ юридическихъ послѣдствій по отношенію къ третьимъ лицамъ [23]). Что касается положенія и правъ частныхъ кредиторовъ отдѣльныхъ членовъ товарищества по отношенію къ товарищескому имуществу, то здѣсь дѣйствуютъ тѣ же правила, какъ и при аналогичныхъ отношеніяхъ въ полномъ товариществѣ [24]).

IV. (Взаимное) юридическое отношеніе членовъ товарищества между собою опредѣляется договоромъ, а при отсутствіи договорныхъ опредѣленій- закономъ [25]). Договоръ опредѣляетъ въ особенности способъ управленія дѣлами, размѣръ и родъ вкладовъ, а также распредѣленіе прибылей и убытковъ. Управленіе дѣлами товарищества можетъ принадлежать лишь полнымъ товарищамъ; вкладчикъ есть только участникъ капиталомъ (поэтому ему дозволяется производство собственныхъ торговыхъ дѣлъ, даже если сіи послѣднія создаютъ конкуренцію товариществу на вѣрѣ) [26]). Если о степени участія товарищей въ прибыляхъ и убыткахъ въ договорѣ ничего не опредѣлено, то, въ спорныхъ случаяхъ, вопросъ рѣшается по усмотрѣнію суда, который, въ случаѣ надобности, требуетъ заключенія свѣдущихъ людей [27]).

[23]) Ст. 166.
[24]) Ст. 169, 119—122.
[25]) Ст. 157, 90 — 108, 158—162.
[26]) Ст. 159 (иначе—въ полн. т. тов.-вѣ, ст. 96).
[27]) Ст. 162.

ЦАБ "Автограф"

Однако, фактъ существованія прибыли не можетъ быть признаваемъ до тѣхъ поръ, пока въ кредитъ каждаго участника не будетъ поставлено 4% на долю его въ товарищескомъ имуществѣ [28]). Прибыль и убытокъ должны быть исчисляемы ежегодно [29]). Проценты могутъ быть уплачиваемы за послѣдній годъ; насколько это не ведетъ къ явному убытку для товарищества, можетъ быть уплачена и доля участія товарища въ прибыляхъ за истекшій годъ [30]). Относительно сообщеній и провѣрки баланса, а также обозрѣнія книгъ, вкладчикъ имѣетъ такія же права, какія принадлежатъ негласному товарищу въ негласномъ товариществѣ [31]).

V. Товарищество на вѣрѣ прекращается въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) если оно подпадаетъ подъ конкурсъ, 2) если умираетъ лично отвѣтственный товарищъ (насколько не условлено продолженіе дѣла при участіи его наслѣдниковъ) или становится недѣеспособнымъ—dispositionsunfahig, но товарищество не прекращается смертью или недѣеспособностью вкладчика, 3) если подпадаютъ подъ конкурсъ отвѣтственный товарищъ или вкладчикъ, 4) въ случаѣ, если прекращеніе опредѣлено посредствомъ договора, при чемъ и вкладчики могутъ участвовать съ правомъ голоса, 5) вслѣдствіе истеченія срока, если не усматривается молчаливаго желанія о продолженіи дѣла и 6) вслѣдствіе своевременнаго заявленія объ отказѣ отъ участія въ товариществѣ. За исключеніемъ приведенныхъ особенностей, имѣютъ дѣйствіе тѣ же самыя причины прекращенія и закрытія товарищества на вѣрѣ, какія законъ признаетъ при полномъ торговомъ товариществѣ [32]).

Прекращеніе товарищества на вѣрѣ должно быть занесено въ торговые списки, притомъ и тогда, если оно происходитъ за истеченіемъ времени, установленнаго въ договорѣ. Точно также должны быть отмѣчены въ спискахъ выходъ или исключеніе товарища; выходъ вкладчика долженъ быть заявленъ даже и въ томъ случаѣ, когда вкладчикъ оставляетъ товарищеское отношеніе

[28]) Ст. 106 (ст. 161).
[29]) Ст. 107 (ст. 161).
[30]) Ст. 108 (ст. 161).
[31]) Ст. 160, ср. ст. 253, см. выше стр. 145.
[32]) Ст. 170, 123–128.

ЦАБ "Автограф"

не вполнѣ, а только вынимаетъ изъ дѣла извѣстную часть своего вклада (однако, при публикаціи въ вѣдомостяхъ, согласно правиламъ объ учрежденіи товарищества на вѣрѣ [33]), имя вкладчика не обозначается, а также не объявляется размѣръ его [взятаго назадъ или уменьшеннаго] вклада). Судъ, ведущій торговые списки, обязанъ, при помощи дисциплинарныхъ взысканій, понуждать участвующія стороны къ заявленію фактовъ, долженствующихъ быть внесенными въ списки. Съ обстоятельствомъ невнесенія законъ связываетъ извѣстное юридическое предположеніе, направленное противъ лицъ, обязанныхъ къ выполненію регистраціоннаго заявленія [34]). Относительно прекращенія, ликвидаціи и исковой давности, правила, примѣняемыя въ полномъ товариществѣ, дѣйствуютъ и въ товариществѣ на вѣрѣ и именно по отношенію ко всѣмъ товарищамъ; но не смотря на то, нельзя полагать, что вкладчикамъ принадлежитъ право ликвидаціи наравнѣ съ полными товарищами; ликвидація, напротивъ, есть составная часть управленія дѣлами, хотя и дѣлами прекращеннаго товарищества; она, слѣдовательно, есть право полныхъ товарищей [35]), не смотря на широту постановленія, заключающагося въ ст. 172 *).

О коммандитно-акціонерномъ обществѣ говорится ниже, въ § 36.

4. Акціонерное общество.

§ 30.

I. Сущность акціонернаго общества.

I. Если имѣть въ виду единообразное законодательное регулированіе развитія акціонерныхъ обществъ, то въ образованіи германскаго акціонернаго права нужно различать три періода.

1. Первый періодъ (1861 — 1870) обнимаетъ то время, въ продолженіе котораго общегерманское торговое уложеніе дѣй-

[33]) См. выше стр.150 (ст. 151) [34]) Ст. 171. 129, 25. [35]) Ст. 158 ч. 1 и 2.

*) Ст. 172 правила о порядкѣ окончательнаго раздѣла, о ликвидаціи и объ исковой давности противъ товарищей, установленныя для полнаго товарищества, распространяетъ на всѣхъ товарищей товарищества на вѣрѣ. *Прим. перев.*

ЦАБ "Автограф"

ствовало въ своемъ первоначальномъ видѣ и опредѣляло, что для юридическаго возникновенія акціонернаго общества, какъ таковаго, необходимо государственное разрѣшеніе—die Staatsgenehmigung, т. е. спеціальное и точное признаніе (привилегированіе).

2. Второй періодъ (1870—1884) характеризуется господствомъ имперскаго закона отъ 11 іюня 1870 г. объ акціонерныхъ обществахъ и о товариществахъ на вѣрѣ со вкладочнымъ капиталомъ, раздѣленнымъ на акціи (коммандитно-акціонерныя общества). Эта такъ называемая акціонерная новелла 1870 г. постановила, что судебное внесеніе въ торговый списокъ, обосновывающее юридическую дѣйствительность акціонернаго общества, какъ таковаго, зависитъ отъ исполненія законныхъ нормативныхъ условій, засвидѣтельствованныхъ судебнымъ порядкомъ (система нормативныхъ постановленій, вмѣсто системы государственнаго разрѣшенія).

3. Третій, текущій періодъ начинается со вступленія въ дѣйствіе акціонерной новеллы 1884 г , именно имперскаго закона о коммандитно-акціонерныхъ и объ акціонерныхъ обществахъ отъ 18 іюля 1884 г., который постановляетъ слѣдующее: судебное внесеніе въ торговый списокъ, обосновывающее юридическую дѣйствительность акціонернаго общества, какъ таковаго, зависитъ отъ исполненія законныхъ нормативныхъ условій, засвидѣтельствованныхъ судебнымъ порядкомъ; эти же послѣднія условія опредѣлены согласно основнымъ положеніямъ «теоріи контроля»—Prufungstheorie, усвоеннымъ со стороны закона и близко стоящимъ къ такъ называемой «проспектной теоріи»—Prospekttheorie. Означенная акціонерная новелла старается пойти на встрѣчу очень распространенному требованію, которое исходило изъ того замѣченнаго факта, что нормативныя опредѣленія акціонерной новеллы 1870 г. также мало, какъ и установленная въ первомъ періодѣ необходимость государственнаго разрѣшенія, были въ состояніи предохранить публику отъ обмановъ, учредительскихъ надувательствъ и т. п. Именно обнаружилась легкая возможность обхода этихъ нормативныхъ опредѣленій, главнымъ образомъ, въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ учредители сами постановляли требуемыя той новеллой рѣшенія объ основа-

ЦАБ "Автограф"

нiи общества и о разрѣшеніи на открытіе онаго, чѣмъ съ самаго начала наносили непоправимый впослѣдствіи вредъ обществу. Эти и другіе недостатки акціонернаго закона вызвали мысль о реформѣ, причемъ о средствахъ и объемѣ реформы мнѣнія рѣзко расходились. Одни шли такъ далеко, что требовали дѣйствительнаго ограниченія всего института акціонернаго права и допускали его только для общеполезныхъ публичныхъ предпріятій политическихъ общинъ, уѣздныхъ и волостныхъ союзовъ. Другіе желали измѣненія акціонернаго права въ томъ смыслѣ, чтобы, подобно англійскому праву, самимъ закономъ требовалось опредѣленное количество учредителей для возникновенія акціонернаго общества и чтобы эти учредители были обязаны дѣлать извѣстными, въ подлежащихъ опубликованію документахъ (программахъ, проспектахъ, отсюда Prospekttheorie), экономическія основанія учреждаемаго общества; по этому же мнѣнію, за истинность и полноту публикуемаго документа учредители, подписавшіе его, должны отвѣчать безъ всякаго послабленія лично, безраздѣльно и въ теченіи законнаго срока. Нѣкоторые затѣмъ требовали по крайней мѣрѣ усиленія отвѣтственности учредителей и эммитентовъ, равно какъ усиленія и расширенія членскихъ правъ акціонеровъ. Акціонерная новелла 18 іюля 1884 г., происшедшая изъ проекта, предложеннаго союзному совѣту 7 сентября 1883 г., удовлетворяетъ послѣднимъ упомянутымъ желаніямъ ближе всего; она не оставляетъ почвы, созданной новеллой 1870 г., а именно системы нормативныхъ условій, но въ центрѣ этой системы она кладетъ строго-отвѣтственный контроль надъ ходомъ всего учредительскаго дѣла (отсюда «Prufungstheorie») и остается вѣрною теоріи проспекта только въ отношеніи къ преимуществамъ учредителей, къ взносамъ и вступленію во владѣніе заведеніемъ, т. е. въ случаяхъ такъ называемаго квалифицированнаго учредительства [1]).

II. На всѣхъ трехъ обозначенныхъ выше ступеняхъ развитія акціонернаго права осталась не измѣненною внутренняя юридическая сущность акціонернаго общества; оно есть настоящая реальная ассоціація [2]), общество, за долги котораго

[1]) Ст 209g, 209h. См. ниже стр. 171 и слѣд.

[2]) См. выше § 23, стр. 102.

ЦАБ "Автограф"

отвѣтствуетъ только общественное имущество, и ни одинъ членъ не отвѣчаетъ своимъ собственнымъ достояніемъ [3]), такъ по крайней мѣрѣ слѣдуетъ утверждать въ виду единообразныхъ господствующихъ на европейскомъ континентѣ правъ Акціонерное общество, называемое также безъименнымъ (société anonyme,—франц. code de comm., ст 29, 33 и др., въ Нидерландскомъ законодательствѣ — de naamlooze vennootschap), есть общество, основанное на капиталъ, который раздѣленъ на извѣстное количество частей (Aktien, Aktienantheile, actions, shares) такимъ образомъ, что право быть членомъ общества пріобрѣтается принятіемъ на себя части капитала (т е одной или нѣсколькихъ акцій) и что члены участвуютъ въ немъ только вкладами и отвѣтствуютъ по обязательствамъ общества только своими паями въ дѣлѣ—Geschaftsantheile (акціями), но не лично. Послѣднее есть отличительная черта института commenda (см выше § 23, стр 100), который на ряду съ compera (и maona [4]) въ Италіи и акціонерными предпріятіями государства во Франціи долженъ быть разсматриваемъ, какъ корень акціонернаго дѣла и акціонернаго права Рядомъ съ приведенными названіями, въ итальянской доктринѣ встрѣчается названіе Mons (соотвѣтствующее обозначенію основнаго капитала, основы, подобно англійскому stock или joint stock), гора, которая распадается на отдѣльныя, равныя, могущія быть проданными части, loca mon

[3]) Несмотря на многочисленные случаи личной отвѣтственности, которую налагаетъ акціонерная новелла 1884 г., исключеніе личной отвѣтственности, какъ вытекающее изъ установленнаго закономъ понятія акціонернаго общества (см ст 207, 219, стр 159, 166, 207), все-таки является существенной характеристикой послѣдняго, ибо различные участники, обремененные по закону личной отвѣтственностью, какъ-то учредители, члены правленія, члены наблюдательнаго совѣта, выпускающіе акціи банкирскіе дома и т д, отвѣчаютъ не за долги общества, а за свою рачительность въ осуществленіи контроля, за правильность своихъ объясненій и т п (См ст 209 а, 211 213 а—с и др)

[4]) Генуэзское слово maona, равнозначущее выраженію акціонерный союзъ, въ которомъ акціонеры назывались Maonesen, происходитъ отъ арабскаго Ma ûnah, что означаетъ усиленную помощь, также товарищество для коммерческихъ или промышленныхъ цѣлей —Compera, compra—общества, собиравшія подати См выше стр 101, С.

ЦАБ "Автограф"

tis, partes, каковое названіе оттѣняетъ характеристическую черту акціонернаго общества

Опредѣляя понятіе акціонернаго общества, законъ говоритъ, что общество существуетъ, если всѣ члены его участвуютъ въ немъ **только вкладами** и не отвѣтствуютъ лично по обязательствамъ общества Сущность такого акціонернаго общества заключается въ одновременномъ нахожденіи на лицо слѣдующихъ **трехъ** моментовъ

1. фирмы общества, обыкновенно—вещной (реальной) фирмы [5]), подъ которой акціонерное общество самостоятельно заключаетъ сдѣлки и принимаетъ самостоятельно на себя обязательства,

2 основнаго капитала [6]), образованнаго изъ соединенія вкладовъ или платежей со стороны нѣсколькихъ лицъ, и

3. раздѣленія этого основнаго капитала на акціи Раздѣленіе происходитъ такимъ образомъ, «что, по выраженію Рено [*]), членами общества считаются тѣ и только тѣ, которые производятъ или обѣщаютъ произвести оплату одной или нѣсколькихъ такихъ частей, причемъ одно и то же лицо или фирма можетъ участвовать въ основномъ капиталѣ нѣсколькими частями или вступать въ права нѣсколькихъ первоначальныхъ акціонеровъ, а поэтому можетъ быть членомъ общества многократно»

Для понятія акціонернаго общества не существенно, чтобы оно занималось торговымъ промысломъ или вообще торговыми сдѣлками, даже тѣ акціонерныя общества, которыя не производятъ никакихъ торговыхъ дѣлъ, подлежатъ все-таки торговому праву [7]), и законъ спеціально предусматриваетъ случай, что предпріятіе акціонернаго общества можетъ быть направлено на пріобрѣтеніе недвижимыхъ имуществъ [8])

Для возникновенія акціонернаго общества, какъ таковаго, правительственное разрѣшеніе уже со времени изданія новеллы

[5]) Ст 18 См. выше § 14, стр 57 и слѣд и ниже стр 169, ст 213

[6]) Новелла 1884 г употребляетъ выраженіе „складочный капиталъ—Einlagekapital (основной капиталъ)“ вмѣсто словъ „товарищескій капиталъ—Gesellschaftskapital“ прежняго права и этимъ указываетъ на существенное свойство акціонернаго общества

[*]) Das Recht d Akt —gesellsch 1875 г , стр 75

[7]) Ст 208 [8]) Ст 213 I См ниже стр 215, прим 25, § 33

ЦАБ "Автограф"

1870 г. больше не требуется; однако, по новѣйшему акціонерному праву, государственное привилегированіе считается необходимымъ въ слѣдующихъ случаяхъ.

1 полицейское разрѣшеніе для производства промысла акціонернаго общества требуется тогда, когда такое разрѣшеніе необходимо по основнымъ положеніямъ промышленнаго устава [9])—Gewerbeordnung, какъ напр для фабрикаціи пороха, для установки паровыхъ котловъ. Прежнее акціонерное право объ этомъ разрѣшеніи не упоминало, нынѣшнее предписываетъ въ данномъ случаѣ предъявленіе разрѣшительнаго документа при заявленіи для внесенія въ торговый списокъ [10]).

2. Для выпуска акцій ниже нормальной, закономъ установленной минимальной суммы для общеполезныхъ предпріятій, въ случаѣ особенной мѣстной потребности, необходимо дозволеніе союзнаго совѣта—Bundesrath (ст. 267а ч. 2 положеніе 1, см. ниже стр 161 п. 1).

3. Дозволеніе союзнаго совѣта на выпускъ такихъ акцій требуется для предпріятій, гарантированныхъ безусловно германской имперіей, какимъ либо союзнымъ государствомъ или публичной корпораціей (ст. 207а ч 2, второе положеніе, см. ниже стр 161, 162 п. 2).

4 Государственное разрѣшеніе должно быть испрошено въ томъ случаѣ, если имперія или союзное государство берутъ на себя гарантію извѣстнаго дохода, обѣщаемаго акціонернымъ обществомъ [11]).

III. Акціи суть части, на которыя основной (складочный) капиталъ, согласно понятію закона и сущности акціонернаго общества, долженъ быть раздѣленъ; это единицы, изъ которыхъ составлена масса основнаго капитала, такъ что подъ каждой отдѣльной акціей подразумѣвается подписанная (т. е. обѣщанная путемъ подписки) или внесенная сумма, которая, съ одной стороны, является какъ доля отвѣтственности, а съ другой какъ условная, срочная и ограниченная доля требованія по отноше-

[9]) Пром у. § 16 и сл , 24 и сл , 49 и др.

[10]) Ст 210 ч. 2 п. 4.

[11]) Напр. въ случаѣ, упомянутомъ выше въ п. 3 (ст. 207а ч. 2 положеніе 2).

ЦАБ "Автограф"

нію къ акціонерному обществу Изъ одной акціи (т е. изъ установленной закономъ и согласной съ уставомъ единицы имущественной доли въ акціонерномъ обществѣ) нельзя сдѣлать нѣсколько дробныхъ частей такой доли, нельзя сдѣлать нѣсколько имущественныхъ паевъ въ обществѣ. Въ этомъ и заключается смыслъ законнаго опредѣленія, что акціи недѣлимы [12]). Подъ акціей разумѣется также то право, которое пріобрѣтается вступленіемъ въ акціонерное общество, и наконецъ—та бумага, тотъ документъ, который относится къ имущественной долѣ въ этомъ обществѣ и къ соотвѣтствующему ей праву.

Согласно терминологіи акціонерной новеллы 1884 г нужно различать А роды акцій—Arten von Aktien, и В виды акцій—Gattungen v A

А. Роды акцій Акціи бываютъ на предъявителя и именныя

Акціи, какъ документы, называемыя также акціонерными письмами, свидѣтельствами, могутъ быть выпущены на имя участвующаго въ акціонерномъ обществѣ лица—Namenaktien, или на предъявителя —auf den Inhaber (au porteur) [13]) Относительно установленія номинальной суммы—Appointirung, на которую выпущена отдѣльная акція, между акціями именными и на предъявителя не существуетъ однако никакого различія какъ тѣ, такъ и другія должны быть писаны по крайней мѣрѣ на 1000 марокъ [14]), если не имѣетъ примѣненія одно изъ допускаемыхъ закономъ исключеній Эти исключенія распространяются, конечно, лишь на именныя акціи и суть слѣдующія:

1. союзный совѣтъ можетъ допустить для общеполезнаго предпріятія, въ случаѣ мѣстной потребности, выдачу именныхъ акцій на сумму ниже 1000 марокъ, однако на номинальную сумму по крайней мѣрѣ въ 200 марокъ [15]) Этимъ исключеніемъ хотѣли дать и мелкому капиталу при особенныхъ обстоятельствахъ, возможность помѣщенія въ акціяхъ, чтобы оказать та-

---

[12]) Ст. 207 ч 3

[13]) Ст. 207 ч 4, ст 209 п. 4 —*Бумаги на предъявителя см* § 79

[14]) Ст. 207а (ср. также ст. 173а).

[15]) Ст. 207а ч 2 положеніе 1, далѣе ст 210 ч. 2 п. 4 Ст. 215 ч. 7 Требуется ли *судебная* провѣрка общеполезности—представляется вопросомъ спорнымъ

ЦАБ "Автограф"

кимъ образомъ содѣйствіе общеполезнымъ предпріятіямъ, каковы второстепенныя желѣзнодорожныя вѣтви, устройство улицъ, каналовъ, газовыхъ, водяныхъ, купальныхъ, желѣзноконныхъ предпріятій, прачечныхъ заведеній и т п

2. Союзный совѣтъ можетъ разрѣшить, чтобы именныя акціи на номинальную сумму ниже 1000 марокъ, но по крайней мѣрѣ на 200 марокъ, были выпущены для такихъ предпріятій, для которыхъ имперія или какое либо союзное государство, провинціальный, уѣздный или волостной союзъ или иная публичная корпорація обезпечиваютъ на акціи извѣстный доходъ безусловно и безъ ограниченія опредѣленнымъ временемъ [16]) Здѣсь имѣютъ въ виду, что помѣщеніе капитала, гарантированное подобнымъ образомъ на основаніи возможной человѣческой предусмотрительности, представляется настолько обезпеченнымъ, что нѣтъ основаній затруднять небольшимъ капиталамъ доступъ къ такимъ предпріятіямъ.

3 Ограниченныя именныя акціи—vinkulierte Namenaktie (это такія именныя акціи, передача которыхъ по юридическимъ сдѣлкамъ обусловлена согласіемъ со стороны акціонернаго общества) равнымъ образомъ могутъ быть выпущены на номинальную сумму менѣе 1000 марокъ, однако не ниже 200 марокъ [17]) Законодатель принималъ именно въ соображеніе, что вдвойнѣ затрудненная форма передачи обезпечитъ въ дѣйствительности болѣе тѣсную связь акціонера съ обществомъ, исключающую опасность преувеличенной спекуляціи съ акціями

Акціи, выданныя на сумму ниже допускаемой закономъ цѣны въ 1000 марокъ или, въ исключительныхъ случаяхъ—ниже 200 марокъ, недѣйствительны, выпускъ такихъ акцій обязываетъ выдавателей безраздѣльной отвѣтственностью предъ владѣльцами акцій за всѣ причиненные выдачей убытки [18]) Акціи, которыя выпущены на основаніи разрѣшенія союзнаго совѣта въ выше означенныхъ исключительныхъ случаяхъ, должны быть изложены такимъ образомъ, чтобы изъ буквальнаго содержанія ихъ можно

---

[16]) Ст 207а ч 2 положеніе 2, ср также ст 210 ч 2 п 4 и ст 215 ч 7, а также ст 173а

[17]) Ст 207а ч 3 ст 215 послѣдняя часть [18]) Ст 215 ч 2

ЦАБ "Автограф"

было узнать о выданномъ разрѣшеніи Точно также и изъ содержанія ограниченныхъ именныхъ акцій, выпущенныхъ на сумму менѣе 1000 марокъ, должно явствовать, какимъ ограниченіямъ акціонеры подвержены въ отношеніи къ формѣ передачи своихъ правъ и въ отношеніи согласія общества на таковую передачу. Равнымъ образомъ акціи, выпущенныя на извѣстное имя, должны быть внесены въ книгу акцій—Aktienbuch общества, съ точнымъ обозначеніемъ владѣльца, т. е. его имени, общественнаго положенія и мѣста жительства, и если именная акція переходитъ въ собственность другаго, то этотъ переходъ долженъ быть заявленъ обществу, съ предъявленіемъ самой акціи и представленіемъ доказательства объ основаніи пріобрѣтенія—Erwerbstitel, каковой переходъ долженъ быть занесенъ въ книгу акцій, ибо въ отношеніи къ акціонерному обществу (напримъ при подачѣ голоса въ общемъ собраніи, при полученіи дивиденда и т. п.) собственниками акцій считаются только тѣ лица, которыя внесены, какъ таковыя, въ книгу акцій. При такомъ внесеніи акціонерное общество хотя и имѣетъ право провѣрять законность пріобрѣтенія въ лицѣ заявляющаго, но не обязано къ этому [19])

По отношенію къ акціямъ страховыхъ обществъ въ настоящее время не существуетъ никакого особаго постановленія по вопросу о номинальной стоимости этихъ акцій [20]) (однако же относительно внесенія платежей при увеличеніи основнаго капитала страховаго общества, эта особенность имѣетъ мѣсто) [21])

В Виды акцій Съ акціями могутъ быть въ различной мѣрѣ связаны права, главнымъ образомъ относительно процентовъ и дивидендовъ, участія въ общественномъ имуществѣ, въ отношеніи какихъ либо особыхъ преимуществъ и т. п., отсюда по словоупотребленію [22]), новеллы 1884 г. вытекаютъ различные виды акцій Въ этомъ отношеніи важно главнымъ

[19]) Ст. 182, 183, 220.

[20]) Иное опредѣленіе заключала въ себѣ ст. 207a прежней редакціи По прежней редакціи ст. 207a минимальная стоимость страховыхъ акцій была выше, чѣмъ минимальная стоимость прочихъ акцій *Прим. перев.*

[21]) Ст. 215a. См. ниже стр. 216, § 33 V 2. Ср. также ст. 180h.

[22]) Ст. 209a п. 4, ст. 215 ч. 5, ст. 248, также ст. 175.

ЦАБ "Автограф"

образомъ различіе акцій учредительскихъ и пріоритетныхъ — Stammaktien u. Prioritätsaktien. Учредительскими называются такія акціи, которыя были пріобрѣтены принятіемъ на себя части первоначальнаго основнаго капитала общества; онѣ могутъ быть названы также «акціями перваго выпуска»; имъ противополагаются акціи болѣе позднихъ выпусковъ; часто эти послѣднія отличаются извѣстными преимуществами предъ акціями учредительскими (однако предоставленіе какихъ либо правъ акціямъ позднѣйшихъ выпусковъ недѣйствительно по отношенію къ обществу, если это предоставленіе воспослѣдовало до рѣшенія общаго собранія объ увеличеніи основного капитала) [23]). Акціи, которымъ присвоены особыя преимущества, называются привилегированными или пріоритетными; ихъ не нужно смѣшивать съ пріоритетными облигаціями, которыя суть обязательства по займу, но не паи въ дѣлѣ. Въ настоящее время слѣдуетъ считать непрактичнымъ различіе акцій «свободныхъ» и «несвободныхъ» отъ обязательныхъ расходовъ—liberierten u. nichtl., такъ какъ обязанность акціонера содѣйствовать достиженію цѣлей общества и участвовать долею расходовъ въ исполненіи его обязательствъ ограничивается номинальною суммою акцій [24]), если не должна быть уплачена бо́льшая сумма согласно договору [25]) (выпускъ акцій ниже пари теперь по закону не дозволяется) [26]). Можно, конечно, допустить, чтобы уплата по акціямъ была произведена, согласно договору, частями, но не допустимы освобожденіе подписчика отъ взносовъ и выпускъ акцій до полной ихъ оплаты [27]).

Временныя свидѣтельства — Interimsscheine (называемыя также промессами, удостовѣреніями, временными квитанціями и т. п.) суть такіе документы, которые выдаются до выдачи акцій для подтвержденія права участія, принятаго на себя акціонеромъ и которые должны служить доказательствомъ подписки или произведенной частичной уплаты. Эти бумаги не должны быть однако выставляемы на предъявителя, также какъ не могутъ

---

[23]) Ст. 215a ч. послѣдняя.

[24]) Ст. 219, ст. 215c ч. 3, 183a ч. 2.

[25]) Ст. 209a п. 2, ст. 215a.

[26]) Ст. 175a послѣднее положеніе. ст. 209a послѣднее положеніе, ст. 215c ч. 3.

[27]) Ст. 215c ч. 3. См. §§ 31 IV и 33 B II (прилѣч. 12).

ЦАБ "Автограф"

быть писаны на предъявителя и свидѣтельства о долѣ участія въ акціонерномъ предпріятіи—Antheilscheine, въ которыхъ гарантируется полученіе акцій. На этомъ основаніи временныя свидѣтельства и ихъ передача подлежатъ внесенію въ книгу акцій наравнѣ съ именными акціями [28]). Что касается обозначенія номинальной цѣны, то временныя свидѣтельства подлежатъ тѣмъ же самымъ правиламъ, какъ акціи: и временныя свидѣтельства и свидѣтельства о долѣ участія не могутъ быть, при нормальныхъ условіяхъ, выпущены менѣе 1000 марокъ каждое; однакоже для временныхъ свидѣтельствъ допустимы законныя исключенія [29]) (разрѣшеніе союзнаго совѣта, ограниченныя именныя бумаги). Если временныя свидѣтельства выдаются въ противорѣчіе съ законными ограниченіями (наприм., выставляются на предъявителя или на суммы менѣе 1000 марокъ или, въ дозволенныхъ случаяхъ, менѣе 200 марокъ), то здѣсь наступаютъ тѣ же юридическія послѣдствія, какъ при выпускѣ не дозволенныхъ закономъ акцій [30]).

IV. Существенно необходимый для акціонернаго общества основной капиталъ его, какъ уже упомянуто, раздѣленъ и разчлененъ такимъ образомъ, что то или другое количество физическихъ или юридическихъ лицъ могутъ участвовать въ немъ извѣстными частями (акціями). Было бы, однако же, ошибочно заключать изъ этого, что такая множественность лицъ есть существенный признакъ акціонернаго общества, и что это общество представляетъ собою одновременное соединеніе капиталовъ и лицъ. Конечно, въ нормальныхъ случаяхъ въ акціонерномъ обществѣ будетъ имѣть мѣсто множественность, большею частью даже значительное число акціонеровъ; но по закону требуется извѣстное число, вообще множественность членовъ только для учредительной стадіи акціонернаго общества, ибо содержаніе компанейскаго договора (договора объ основаніи общества, устава, должно быть установлено по крайней мѣрѣ пятью лицами, распредѣляющими между собою акціи [31]). Такъ какъ эти необходимыя пять лицъ не играютъ роли во все время существованія

[28]) Ст. 220.
[29]) См. выше стр. 161, 162.
[30]) Ст. 215c, ст. 220.
[31]) Ст. 209, 209c.

ЦАБ "Автограф"

акціонернаго общества и такъ какъ потребные для акціонернаго общества органы,—исключая общаго собранія,—а именно правленіе и наблюдательный совѣтъ не должны быть составлены обязательно изъ среды акціонеровъ [32]), то отсюда явствуетъ, что множественность лицъ не должна быть понимаема, какъ нѣчто существенное для акціонернаго общества [33]); напротивъ, существенный субстратъ его есть нѣчто реальное, а именно складочный (основной) капиталъ. Опираясь на эту основу, акціонерное общество есть настоящее юридическое лицо, субъектъ собственныхъ правъ и обязанностей, имѣющій возможность пріобрѣтать права собственности на недвижимыя имущества, предъявлять иски въ судѣ и отвѣчать по искамъ и подчиняющійся собственной подсудности: акціонерное общество подвѣдомственно тому суду, въ округѣ котораго оно имѣетъ свое мѣстопребываніе [34]). Такъ какъ всѣ эти особенности принадлежатъ акціонерному обществу вслѣдствіе его имущественноправовой основы, вслѣдствіе его реальнаго субстрата, то законодательство, рядомъ съ постановленіями объ учрежденіи [35]), организаціи [36]) и прекращеніи [37]) акціонернаго общества, должно установить также особыя основныя правила объ устройствѣ и сохраненіи этого реальнаго субстрата, а вмѣстѣ съ тѣмъ и самого акціонернаго общества, какъ реальной ассоціаціи [38]).

§ 31.

II Учрежденіе акціонернаго общества.

Въ соотвѣтствіе съ системой нормативныхъ условій, законъ считаетъ моментомъ возникновенія акціонернаго общества внесеніе его въ торговый списокъ, учиненное судомъ. Прежде чѣмъ не воспослѣдовало это внесеніе, акціонерное общество, какъ таковое, не существуетъ и тотъ, кто дѣйствовалъ отъ имени не зарегистрованнаго еще общества, подвергается отвѣт-

---

32) Ст. 224 (191), 227, ср. ниже стр. 199 и сл.
33) Ср. ниже стр. 227—228.
34) Ст. 213.
35) См. ниже § 31.
36) См. § 32 стр. 182 и сл. и § 34 стр. 220 и сл.
37) См. ниже § 35 стр. 226 и сл.
38) См. ниже § 33 стр. 206 и сл.

ЦАБ "Автограф"

ственности личной и безраздѣльной [1]). Акціонерная новелла 1884 г., также какъ и новелла 1870 г. допускаетъ внесеніе только вполнѣ устроенныхъ, обезпеченныхъ капиталомъ и соотвѣтствующими органами обществъ и этимъ въ существенныхъ чертахъ примыкаетъ къ системѣ французскаго права, тогда какъ англійская система допускаетъ къ внесенію въ торговый списокъ еще только образовывающееся акціонерное общество и предоставляетъ ему права акціонернаго союза уже въ стадіи проектированнаго учрежденія.

Внесеніе акціонернаго общества въ торговый списокъ не есть произвольный актъ правительства или актъ снисхожденія, но судебная мѣра, которая должна послѣдовать, если выполнены законныя требованія, и которая не можетъ быть осуществлена, если эти послѣднія не исполнены. Судъ, на обязанности котораго лежитъ веденіе торговыхъ списковъ и въ которомъ долженъ быть заявленъ, для внесенія въ торговый списокъ, договоръ акціонернаго общества вмѣстѣ со всѣми остальными фактическими данными, удовлетворяющими законнымъ нормативнымъ условіямъ, есть тотъ торговый судъ, въ округѣ коего общество имѣетъ свое мѣстопребываніе. Онъ обязанъ, поэтому, провѣрить исполненіе законныхъ требованій—Voraussetzungen—и постановить рѣшеніе, вызываемое актомъ внесенія, если онъ считаетъ означенныя требованія исполненными. На этомъ же основаніи, данныя, соотвѣтствующія законнымъ требованіямъ, должны быть доведены до общаго свѣдѣнія въ такой формѣ, которая могла бы служить доказательствомъ помянутой законности и которая дѣлаетъ извѣстныхъ лицъ реально отвѣтственными за истинность приводимыхъ ими данныхъ: заявленіе торговому суду должно быть подписано всѣми учредителями и членами правленія и наблюдательнаго совѣта въ присутствіи торговаго суда или представлено ему въ засвидѣтельствованной формѣ. Документы, приложенные къ заявленію, сохраняются въ торговомъ судѣ въ подлинникѣ или въ засвидѣтельствованныхъ копіяхъ [2]).

Выставляемыя закономъ условія при внесеніи въ торговый

[1]) Ст. 211. [2]) Ст. 210.

ЦАБ "Автограф"

списокъ могутъ быть раздѣлены на четыре группы обязательныхъ требованій, къ которымъ факультативно можетъ, т. е. смотря по обстоятельствамъ, должна быть присоединена пятая группа Эти обязательныя требованія суть слѣдующія:

I. доказательство законнаго заключенія договора,

II. доказательство установленія организаціи акціонернаго общества,

III. доказательство о состоявшейся законной провѣркѣ организаціи общества,

IV. доказательство производства узаконенныхъ взносовъ; къ этому должны быть присоединены

V. доказательства состоявшагося государственнаго привилегированія или разрѣшенія, если оно было необходимо.

I. Доказательство заключенія договора.

Законъ требуетъ, чтобы договоръ объ учрежденіи акціонернаго общества былъ заключенъ нотаріальнымъ или судебнымъ порядкомъ, по крайней мѣрѣ пятью лицами [3]), которыя называются учредителями и принимаютъ на себя акціи (учредителями—Gründer—считаются, впрочемъ, въ техническомъ смыслѣ слова, принятомъ закономъ, не только тѣ акціонеры, которые составили уставъ общества, но и тѣ, которые дѣлаютъ взносы иного рода, кромѣ состоящихъ въ наличныхъ деньгахъ) [4]).

Юридическое отношеніе, въ которомъ находятся эти пять или болѣе лицъ между собою, закономъ ближе не опредѣлено; оно можетъ быть сообществомъ на случай (спекуляціонный союзъ, ср. ниже § 41). Взаимныя права и обязанности учредителей (напр. обязанность къ разработкѣ плана дѣятельности общества и другихъ публикацій, къ принятію подписокъ) зависятъ отъ ихъ соглашенія; но если одинъ изъ учредителей предпринимаетъ какія либо дѣйствія отъ имени учреждаемаго общества до внесенія его въ торговый списокъ, то онъ самъ долженъ принять на себя вполнѣ юридическія послѣдствія такихъ дѣйствій.

[3]) Ст. 209.

[4]) Ст. 209с.: см. ниже, квалифицированное учредительство, стр. 171 и сл.

ЦАБ "Автограф"

Заключеніе договора, которое учредители предпринимаютъ или частью подготовляютъ, можно раздѣлить: 1. на учредительство въ тѣсномъ смыслѣ и 2. на принятіе въ свою пользу акцій.

1. Учредительство—Grundung—въ тѣсномъ смыслѣ есть не что иное, какъ формальное установленіе содержанія договора; однако законъ не дозволяетъ, чтобы содержаніе договора было начертано только для другихъ, а сами учредители къ нему бы не присоединялись. Могущія возникнуть при этомъ злоупотребленія устраняются тѣмъ, что новелла 1884 г. принуждаетъ учредителей вступать въ общество, требуя заключенія договора съ распространеніемъ дѣйствія его и на учредителей; учредители обязаны, при установленіи содержанія договора, брать акціи и принимать на себя отвѣтственность, что̀ все связываетъ ихъ интересъ, на болѣе продолжительное время, съ интересами учреждаемаго общества.

Содержаніе договора объ учрежденіи акціонернаго общества бываетъ или:

а) безусловно-обязательное—ein unbedingt-nothwendiger, т. е. договоръ долженъ при всѣхъ обстоятельствахъ заключать въ себѣ слѣдующія опредѣленія [5]):

1. опредѣленіе фирмы (реальной фирмы, въ которой не могутъ быть помѣщаемы имена членовъ общества или другихъ лицъ) [6]) и мѣстопребыванія общества; послѣднее устанавливаетъ общую подсудность акціонернаго общества безусловно [7]) и обыкновенно также — мѣсто общаго собранія;

2. опредѣленіе предмета предпріятія (отъ него обыкновенно должна быть заимствована фирма);

3. размѣра основнаго капитала и отдѣльныхъ акцій;

4. рода акцій (именныя или на предъявителя) [8]) и, въ случаѣ выпуска акцій обоихъ родовъ, — количества акцій каждаго рода;

5. опредѣленіе способа назначенія и состава правленія;

[5]) Ст. 209.
[6]) Ст. 18.
[7]) Ст. 213, § 19 у. гр. суд.
[8]) См. выше стр. 161.

ЦАБ "Автограф"

6 опредѣленіе формы, въ которой имѣютъ совершаться публикаціи, исходящія отъ общества, законъ очень цѣлесообразно предписываетъ централизацію публичныхъ объявленій, дѣлаемыхъ акціонерными обществами, ибо всѣ эти объявленія, которыя должны быть произведены чрезъ посредство публичныхъ вѣдомостей, обязательно помѣщаются въ «Германскомъ имперскомъ указателѣ», если для сего предполагается употреблять еще другія газеты, то онѣ должны быть указаны въ договорѣ объ учрежденіи общества.

Въ договорѣ объ учрежденіи акціонернаго общества нѣтъ надобности спеціально указывать, чтобы назначенъ былъ наблюдательный совѣтъ, назначеніе этого органа обязательно наряду съ назначеніемъ правленія [9]) и оно должно послѣдовать до заявленія регистраціонному установленію, такъ какъ самое заявленіе должно быть подписано всѣми членами наблюдательнаго совѣта [10])

Далѣе необходимо, чтобы договоръ объ учрежденіи общества, какъ это уже вытекаетъ изъ обязанности судебнаго или нотаріальнаго составленія его, былъ датированъ [11]).

По закону требуется, наконецъ, образованіе запаснаго капитала, къ которому обязательно присоединяются извѣстные доходы [11a])

Или в) содержаніе акціонернаго договора зависитъ отъ усмотрѣнія договаривающихся—ein willkurlicher Vertragsinhalt

Учредители могутъ установить такія соглашенія, которыя закономъ не требуются, но вызываются спеціальнымъ хозяйственнымъ положеніемъ предпріятія, имѣющимися въ виду спекуляціями и т п. Нѣкоторыя изъ этихъ факультативныхъ соглашеній и постановленій имѣютъ такую большую важность и такое обширное дѣйствіе, что законодатель требуетъ принятія ихъ въ уставѣ (слѣдовательно въ первоначальномъ договорѣ объ учрежденіи общества),—въ томъ случаѣ, если они уже входятъ въ кругъ желаній учредителей. Эти постановленія могутъ быть

---

[9]) Ст. 209i

[10]) Ст. 210 ч 4

[11]) Ст. 209e, 210c

[11a]) Объ этомъ ниже § 33, B III

ЦАБ "Автограф"

названы условно-обязательнымъ содержаніемъ договора Сюда принадлежатъ слѣдующія опредѣленія [12])

1 ограниченіе акціонернаго предпріятія извѣстнымъ временемъ,

2. выпускъ акцій выше пари (выпускъ ниже пари воспрещенъ [13]), ажіотажная прибыль, полученная отъ выпуска акцій выше номинальной суммы, причисляется къ запасному капиталу;

3. опредѣленія, по которымъ допускается превращеніе одного рода акцій (именныхъ, на предъявителя) въ другой,

4 присвоеніе различнаго рода правъ отдѣльнымъ видамъ акцій, въ особенности относительно процентовъ или дивидендовъ, или участія въ компанейскомъ имуществѣ [14]),

5. постановленія, по которымъ общее собраніе акціонеровъ можетъ принимать рѣшенія объ извѣстныхъ предметахъ не простымъ большинствомъ голосовъ, а усиленнымъ, или подъ условіемъ соблюденія другихъ требованій [15])

Но совершенно особую важность имѣютъ тѣ гипотетически-обязательныя постановленія договора, которыя перечисляются подъ именемъ «квалифицированнаго учредительства» Принятіе такого рода постановленій въ уставъ общества требуется закономъ подъ страхомъ недѣйствительности, по отношенію къ обществу, не внесенныхъ въ уставъ соглашеній [16]) Особенное значеніе при квалифицированномъ учредительствѣ придаетъ законъ обязанности учредителей дѣлать извѣстныя заявленія [17]) (при регистраціи), предписывая исполненіе этой обязанности подъ страхомъ тяжелой уголовной отвѣтственности [18])

Случаи квалифицированнаго учредительства суть слѣдующіе

1. обезпеченіе особенныхъ преимуществъ за отдѣльными акціонерами,

2. зачисленіе такихъ взносовъ, которые должны быть сдѣ-

---

[12]) Ст 209a
[13]) Ст. 209a послѣднее положеніе
[14]) Ст 209a п. 4, ст 175 и 175a
[15]) Ст. 209a п. 5 Ср. наприм ст 248
[16]) Ст 209b
[17]) Ст 213a
[18]) Ст. 249a

ЦАБ "Автограф"

ланы акціонерами въ основной капиталъ и которые состоятъ не въ уплатѣ наличной суммы (извѣстно, что безконтрольное зачисленіе взносовъ, какъ и принятіе слишкомъ высоко оцѣненныхъ заведеній вызвало учредительную горячку и причинило много убытковъ),

3 принятіе со стороны учреждаемаго общества существующихъ или только основывающихся дѣловыхъ предпріятій (напр. торговыхъ заведеній, фабрикъ и т. п.) или другихъ имуществъ (напр домовъ, сырыхъ матеріаловъ)

Въ упомянутыхъ 1—3 случаяхъ личность управомоченнаго, или контрагента, предметъ вклада, сумма выдаваемыхъ за него акцій, имущество, принимаемое акціонернымъ обществомъ, и вознагражденіе за оное должны быть точно и спеціально установлены въ договорѣ объ учрежденіи общества Въ случаѣ принятія акціонернымъ обществомъ взноса или заведенія (ст 209b ч 2), законъ, приближаясь въ этомъ отношеніи къ проспектной теоріи, устанавливаетъ спеціальную обязанность заявленія о томъ и другомъ ибо въ такихъ случаяхъ учредители въ объявленіи, которое они должны подписать, обязаны изложить тѣ обстоятельства, кои оправдываютъ размѣръ вознагражденій, предоставленныхъ за внесенные или принятые предметы. При этомъ учредители должны указать, въ особенности, на сдѣлки, предшествовавшія пріобрѣтенію обществомъ означенныхъ предметовъ и имѣвшія цѣлью такое пріобрѣтеніе, а равно на прежнія, существовавшія за послѣдніе два года, цѣны по покупкѣ и сооруженію заведеній, подобныхъ пріобрѣтеннымъ обществомъ Изложенное предписаніе служитъ къ тому, чтобы устранить чрезмѣрныя оцѣнки и учредительскую горячку—Ueberschatzung u Uebergrundung, которыя могли бы быть маскированы фиктивными сдѣлками [19]).

4. Къ случаямъ квалифицированнаго учредительства принадлежитъ также установленіе такъ называемаго вознагражденія учредителей—Grunderlohn, замаскированію этого вознагражденія принятіемъ взносовъ—Apportsubernahme и т д законодательство противодѣйствуетъ тѣмъ предписаніемъ, чтобы отъ вкладовъ и

[19]) Ст. 209g.

ЦАБ "Автограф"

другихъ принятій, долженствующихъ быть поставленными въ счетъ основного капитала, въ уставѣ были отдѣлены и нормированы общія издержки, которыя должны быть сдѣланы, согласно договору, за счетъ общества въ пользу акціонеровъ или другихъ лицъ, какъ вознагражденіе или плата за учредительство или за его подготовленіе

Всѣ договоры, которые обосновываютъ квалифицированное учредительство или которые были заключены съ цѣлью осуществленія послѣдняго, далѣе отчетъ учредителей, даваемый ими относительно взносовъ и принятія заведеній и точное вычисленіе расходовъ по учредительству, должны быть представлены торговому суду, въ оригиналѣ или засвидѣтельствованной копіи, при заявленіи, для записи въ торговый списокъ

Рядомъ съ такимъ факультативнымъ содержаніемъ договора, которое можетъ быть названо гипотетически-обязательнымъ, само собою разумѣется можно себѣ представить и чисто факультативное содержаніе договора, касающееся опредѣленій о такихъ отношеніяхъ, которыя, по закону, не должны непремѣнно быть вводимы въ договоръ общества (уставъ), напр , постановленія объ уполномоченныхъ, кои не суть члены правленія, объ устройствѣ отдѣленій, о ревизорахъ и т д

2. Принятіе акцій—die Aktienübernahme *).

Одно заключеніе учредительскаго договора само по себѣ имѣетъ только развѣ значеніе трактата, связывающаго учредителей другъ съ другомъ, но оно еще недостаточно для того, чтобы вызвать внесеніе въ торговый списокъ и, слѣдовательно, образованіе акціонернаго общества, законъ требуетъ, напротивъ, чтобы контрагенты учредительскаго договора тотчасъ объявили свое желаніе сдѣлаться членами имѣющаго быть основаннымъ общества, т е чтобы они приняли на себя акціи посредствомъ подписки, далѣе законъ дѣлаетъ различіе относительно того, принимаютъ ли на себя учредители сейчасъ всѣ акціи, или они оставляютъ доступъ въ общество открытымъ еще для другихъ лицъ Отсюда вытекаетъ различіе между одновременно—

*) Выдача акцій подлежитъ штемпельному налогу согласно имп закону отъ 29 мая 1885 г см. выше стр 98, § 22 прим 38

ЦАБ "Автограф"

совмѣстнымъ — Simultangründung и преемственнымъ учредительствомъ — Successivgründung [20]).

a) Одновременно-совмѣстное учредительство состоитъ въ томъ, что учредители сами распредѣляютъ между собою всѣ акціи, т. е. подписываются на нихъ, такъ что учредители сами отвѣчаютъ безусловно за полную оплату всѣхъ акцій, и поэтому въ средѣ ихъ самихъ общество считается въ финансовомъ отношеніи вполнѣ состоявшимся; это можетъ произойти уже при составленіи устава, но можетъ быть осуществлено и послѣ, въ особомъ нотаріальнымъ или судебнымъ порядкомъ заключенномъ актѣ, съ показаніемъ той суммы акцій, какую отдѣльные учредители берутъ на себя [21]), сверхъ того количества, которое учредители должны были принять на себя первоначально [22]).

b) Преемственное учредительство.

Если учредители берутъ на тебя не всѣ акціи, выпускаемыя по договору объ основаніи акціонернаго общества, а разсчитываютъ на то, чтобы въ акціонерномъ предпріятіи путемъ подписки на акціи учавствовала въ большемъ или меньшемъ количествѣ публика, то имѣетъ мѣсто случай т. наз. преемственнаго учредительства. Между тѣмъ какъ при совмѣстномъ учредительствѣ акціонерное общество считается состоявшимся въ средѣ контрагентовъ, коль скоро всѣ акціи разобраны учредителями, при учредительствѣ преемственномъ устройству общества должна предшествовать посторонняя подписка на остальныя акціи (т. е. на ту часть ихъ, которую не взяли акціонеры), ибо при заявленіи съ цѣлью внесенія въ торговый списокъ во всякомъ случаѣ должно быть представлено доказательство того, что всѣ акціи разобраны, будь то учредителями (совмѣстное учредительство), или будь то частью учредителями, частью другими акціонерами (преемственное учредительство). Условіями преемственнаго учредительства являются: 1) подача подписныхъ свидѣтельствъ, 2) составленіе списка

---

[20]) Выпущенныя акціи могутъ быть предметомъ аліотажныхъ сдѣлокъ; см. ниже § 61, прим. 4.

[21]) Ст. 209 ч. 1. [22]) Ст. 209d.

ЦАБ "Автограф"

акціонеровъ и 3) общее собраніе подъ руководствомъ суда.

1. Подписное свидѣтельство—der Zeichnungschein[23]) содержитъ въ себѣ письменное означеніе подписчика на акціи, изъ котораго должно быть видно участіе его относительно количества, рода и вида акцій. Акціонерная новелла, которою введена подача подписныхъ свидѣтельствъ, какъ нововведеніе для Германіи, требуетъ, чтобы это свидѣтельство было составлено въ двухъ экземплярахъ одинаковаго содержанія и считающихся оба оригиналами. Они должны заключать въ себѣ: безусловно-обязательное и въ подлежащихъ случаяхъ условно-обязательное содержаніе договора объ учрежденіи акціонернаго общества (выше стр. 169, 170) и время совершенія этого договора, далѣе—имя, общественное положеніе и мѣсто жительства учредителей, въ случаѣ выпуска акцій различныхъ видовъ—общую сумму каждаго вида акцій, выпускной курсъ подписываемой акціи (пари или выше пари) и размѣръ установленныхъ взносовъ. Въ случаѣ соглашенія о томъ, что подписка должна терять свою обязательную силу, если объ учрежденіи общества не постановлено рѣшенія до момента, опредѣленнаго договоромъ, то и этотъ моментъ долженъ быть точно означенъ въ подписномъ свидѣтельствѣ. Какъ вытекаетъ изъ приведенныхъ опредѣленій, подписное свидѣтельство должно содержать въ себѣ указаніе относительно размѣра обязательствъ вступающаго акціонера; всякое ограниченіе сихъ послѣднихъ, не содержащееся въ подписномъ свидѣтельствѣ, недѣйствительно по отношенію къ акціонерному обществу; и подписныя свидѣтельства, которыя въ своемъ составѣ не вполнѣ соотвѣтствуютъ опредѣленному закономъ содержанію или которыя, кромѣ упомянутаго случая о моментѣ учрежденія общества, ограничиваютъ обязанности подписчика въ отношеніи времени или другимъ образомъ, недѣйствительны. Но несмотря на недѣйствительность описываемаго документа, вытекающую изъ этого основанія, подписчикъ все-таки при извѣстныхъ обстоятельствахъ становится въ обязательственныя отношенія къ акціонерному

---

[23]) Ст. 209e

ЦАБ "Автограф"

обществу, какъ по дѣйствительному подписному свидѣтельству; это именно бываетъ тогда, когда изъ подписнаго свидѣтельства можно по крайней мѣрѣ усмотрѣть, что подписчикъ желаетъ участвовать въ акціонерномъ предпріятіи извѣстнымъ числомъ ближе опредѣленныхъ акцій этого предпріятія; но для такого послѣдствія сюда нужно еще присоединить условіе, что подписчикъ на основаніи объявленія, содержащагося въ подписномъ свидѣтельствѣ, подалъ свой голосъ въ общемъ собраніи, постановившемъ объ учрежденіи акціонернаго общества, или впослѣдствіи пользовался своими правами, какъ акціонеръ, или исполнялъ обязанности въ этомъ качествѣ, и если, сверхъ того, договоръ объ учрежденіи общества внесенъ въ торговый списокъ Составленіе подписного свидѣтельства, оба экземпляра котораго подписчики передаютъ учредителямъ или правленію, есть съ юридической точки зрѣнія обязывающее подписчика объявленіе воли—сдѣлаться членомъ общества, съ опредѣленно указанными правами и обязанностями. Если это объявленіе воли принимается со стороны учредителей или правленія (въ качествѣ лицъ, получающихъ обѣщаніе—Promissaren), то возникаетъ настоящій договоръ въ пользу третьяго лица, а именно въ пользу акціонернаго общества, пріобрѣтающаго право на существованіе только со времени внесенія въ торговый списокъ, слѣдовательно во время подписки еще не существующаго, и это общество можетъ предъявлять иски противъ подписчика на основаніи его подписки объ исполненіи принятыхъ имъ подпискою на себя обязанностей

Изъ двухъ экземпляровъ подписного свидѣтельства, одинъ долженъ быть переданъ торговому суду, а другой остается при дѣлахъ общества.

2. Списокъ акціонеровъ[24]). Въ случаѣ преемственнаго учредительства, учредители обязаны составить списокъ всѣхъ акціонеровъ и представить оный торговому суду при заявленіи о регистраціи общества Этотъ списокъ долженъ въ точности указывать акціи, причитающіяся на каждаго акціонера, а также взносы, сдѣланные по акціямъ, и долженъ быть подписанъ, въ засвидѣтельствованной формѣ, всѣми учредителями.

[24]) Ст 210, п. 2.

ЦАБ "Автограф"

3 Общее собраніе подъ руководствомъ суда— die gerichtliche Generalversammlung Какъ только списокъ акціонеровъ переданъ торговому суду, а также представлены ему прочіе документы прилагаемые при заявленіи договора объ учрежденіи акціонернаго общества для внесенія онаго въ торговый списокъ, то въ случаѣ преемственнаго учредительства этимъ выражается актъ установленія добровольной подсудности и судебнаго вмѣшательства въ самые переговоры объ учрежденіи общества [25]), а именно торговый судъ, при условіи соблюденія предписаній устава [26]), дѣйствующихъ вообще для созыва общихъ собраній даннаго общества, долженъ созвать всѣхъ, названныхъ въ переданномъ ему спискѣ, акціонеровъ въ общее собраніе, которое ведется подъ руководствомъ самаго суда Этого общаго собранія нельзя смѣшивать съ организаціоннымъ общимъ собраніемъ, послѣднее должно предшествовать первому и происходитъ безъ судебнаго вмѣшательства Въ организаціонномъ общемъ собраніи долженъ быть избранъ, по закону, наблюдательный совѣтъ, а также согласно договору, можетъ быть избрано правленіе, при заявленіи для внесенія въ торговый списокъ эти органы общества предполагаются уже назначенными [27]) и въ общемъ собраніи, происходящемъ подъ руководствомъ суда, правленіе и наблюдательный совѣтъ должны представить объясненіе о результатахъ провѣрки правильности учрежденія общества, произвести каковую провѣрку лежитъ на ихъ обязанности [28]) Послѣ ихъ объясненій о квалифицированномъ учредительствѣ и проч и послѣ совѣщанія обо всемъ сказанномъ, имѣетъ мѣсто голосованіе акціонеровъ объ учрежденіи общества Это голосованіе не обусловливаетъ существованія акціонернаго общества, какъ таковаго — акціонерное общество возникаетъ лишь съ момента внесенія его въ торговый списокъ,— оно обусловливаетъ только установленіе взаимно обязывающаго товарищескаго отношенія и (юридическую) связь между членами правленія и наблюдательнаго совѣта, не стоящихъ необходимо между собою въ отношеніи членовъ акціонер-

[25]) Ст. 210a.
[26]) Ст 210b
[27]) Ст 210 п 3, ст 209h.
[28]) См ниже III стр 179.

ЦАБ "Автограф"

наго общества: до постановленія общимъ собраніемъ рѣшенія объ учрежденіи акціонернаго общества каждый членъ правленія и наблюдательнаго совѣта можетъ взять назадъ подпись свою на заявленіи торговому суду съ цѣлью внесенія общества въ торговый списокъ. Относительно большинства голосовъ, необходимаго для учрежденія общества, нужно дѣлать различіе между рѣшеніемъ, просто принимающимъ договоръ объ учрежденіи общества, лежащій въ основаніи подписныхъ свидѣтельствъ, и рѣшеніемъ, существенно договоръ видоизмѣняющимъ. Въ послѣднемъ случаѣ, т. е. когда существенныя принадлежности устава (см. выше стр. 169, пп. 1—6) или гипотетически-обязательное содержаніе договора должны быть измѣнены и въ особенности когда, при квалифицированномъ учредительствѣ, относящіяся къ этому случаю постановленія устава должны быть расширены къ отягощенію общества, необходимо согласіе всѣхъ явившихся акціонеровъ; что касается другихъ случаевъ, то большинство, голосующее объ учрежденіи общества, должно составлять по крайней мѣрѣ четвертую часть всѣхъ акціонеровъ, указанныхъ въ спискѣ, или ихъ правопреемниковъ, допущенныхъ въ этомъ качествѣ въ общее собраніе, и сумма ихъ долей должна представлять собою по крайней мѣрѣ четвертую часть всего основного капитала. Для отсрочки постановленія рѣшенія требуется, однако, лишь простое большинство голосовъ явившихся акціонеровъ; въ остальномъ принятіе рѣшеній происходитъ согласно предписаніямъ устава даннаго акціонернаго общества.

II. Доказательство установленія организаціи акціонернаго общества—der Nachweis der Konstituirung.

При заявленіи, подаваемомъ съ цѣлью внесенія общества въ торговый списокъ, должны быть приложены документы о назначеніи правленія и наблюдательнаго совѣта [29]). Изъ этого предписанія, какъ уже и изъ того факта, что заявленіе должно быть подписано всѣми учредителями и членами правленія и на-

[29]) Ст. 210 п. 3. См. ниже стр. 191 и сл.

ЦАБ "Автограф"

блюдательнаго совѣта и что вообще весь ходъ учрежденія акціонернаго общества уже до заявленія торговому суду долженъ быть провѣренъ членами правленія и наблюдательнаго совѣта, вытекаетъ, какъ особенность германскаго акціонернаго права, что только такое акціонерное общество можетъ быть внесено въ торговый списокъ, которое имѣетъ всѣ необходимые органы. Законъ не говоритъ, какого рода документы должны быть составлены о назначеніи правленія и наблюдательнаго совѣта; во всякомъ случаѣ необходимо, чтобы по нимъ можно было вполнѣ доказать законность избранія упомянутыхъ органовъ общества и они должны соотвѣтствовать требованіямъ устава [30]). О составѣ и правахъ правленія [31]) и наблюдательнаго совѣта [32]) см. ниже § 32.

III. Доказательство законной провѣрки учрежденія акціонернаго общества.

При заявленіи о регистраціи торговому суду должны быть поданы предписанные закономъ отчеты, въ которыхъ долженъ быть подвергнутъ строгой провѣркѣ весь ходъ учрежденія общества со всѣми данными, относящимися до подписки и внесенія основного капитала и т. п. Обыкновенно эти отчеты представляются членами правленія и наблюдательнаго совѣта. Въ означенномъ предписаніи заключается одно изъ самыхъ важныхъ нововведеній акціонерной новеллы 1884 г., о которой поэтому и говорятъ, какъ о законѣ, основанномъ на «теоріи провѣрки». А такъ какъ провѣрка имѣетъ вполнѣ рѣшающее въ данномъ случаѣ значеніе, то члены правленія и наблюдательнаго совѣта, если они сами непосредственно участвуютъ денежнымъ интересомъ въ учрежденіи общества, не могутъ производить провѣрку исключительно одни; почему законъ и опредѣляетъ, что если члены правленія или наблюдательнаго совѣта являются въ то же время учредителями, или если они выразили свое участіе въ предпріятіи общества уступкой ему какихъ либо имущественныхъ предметовъ или тѣмъ, что выго-

---

[30]) Ст. 209. [31]) Ст. 227 и сл. [32]) Ст. 209f, ст. 224 и сл.

ЦАБ "Автограф"

ворили себѣ ту или другую личную выгоду, вслѣдствіе чего учрежденіе представляется квалифицированнымъ, то провѣрка производится, кромѣ того, еще особыми ревизорами, которые назначаются торговой палатой или другимъ подобнымъ органомъ, призваннымъ для представительства торговаго сословія, или, при несуществованіи такого органа, опредѣляются правленіемъ и наблюдательнымъ совѣтомъ [33]). Лица, которымъ поручена эта провѣрка, обязаны представить отчетъ объ ней торговому суду, а также общему собранію. Строгая отвѣтственность, которую должны принимать на себя означенныя лица за правильность и полноту ихъ отчетовъ, принадлежитъ къ самымъ прочнымъ основамъ, на которыхъ держится обезпеченность акціонернаго права. Отвѣтственность и отчеты, главнымъ образомъ, имѣютъ своимъ предметомъ то, не оцѣнены ли слишкомъ высоко, въ случаѣ квалифицированнаго учредительства, взносы, а также не представляются ли вымышленными докладываемыя учредителями прежнія, существовавшія за послѣдніе два года, цѣны пріобрѣтаемыхъ акціонернымъ обществомъ предметовъ и устраиваемыхъ заведеній [34]). Ср. ниже стр. 208—209.

IV. Доказательство законной оплаты акцій.

Всѣ учредители и всѣ члены правленія и наблюдательнаго совѣта, при заявленіи о регистраціи акціонернаго общества, должны представить объясненіе относительно того, что причитающаяся на каждую акцію сумма уплачена наличными деньгами и находится въ рукахъ правленія, если только не сдѣланы на акціи другіе взносы, не состоящіе въ наличныхъ деньгахъ. Законъ устанавливаетъ, какъ минимумъ обязательнаго взноса, покрытіе четвертой части — die Viertelsdeckung — всѣхъ акцій: оплата должна обнимать по крайней мѣрѣ четвертую часть номинальной суммы акцій, и, въ случаѣ выпуска выше пари, кромѣ этой четвертой части, должна быть оплачена та сумма, на которую выпускной курсъ превышаетъ номинальную стоимость. Наличной оплатой считается платежъ германскими деньгами, имперскими

[33]) Ст. 209h ч. 1 положеніе 2. [34]) Ст. 209g.

ЦАБ "Автограф"

кредитными билетами, равно какъ законно допущенными къ обращенію германскими банкнотами. О требованіи оплаты см., въ остальномъ, §§ 30 (прим. 27), 33, B II, стр. 210.

V. Доказательство государственнаго привилегированія въ особыхъ случаяхъ.

Если предметъ предпріятія требуетъ, въ видахъ интересовъ публичнаго права, разрѣшенія со стороны государства, какъ напр., публичное желѣзнодорожное предпріятіе, то вмѣстѣ съ заявленіемъ съ цѣлью внесенія въ торговый списокъ торговому суду должны быть представлены и документы о концессіи. Если союзный совѣтъ, въ одномъ изъ случаевъ, допускаемыхъ закономъ [35]), разрѣшилъ выпускъ акцій по цѣнѣ ниже 1000 марокъ, то при заявленіи торговому суду о регистраціи должно быть приложено также и соотвѣтствующее данному случаю постановленіе союзнаго совѣта.

Если всѣ указанныя закономъ требованія (I—IV, а также V) исполнены и это исполненіе удостовѣрено опредѣленіемъ торговаго суда, то затѣмъ слѣдуетъ внесеніе въ торговый списокъ и этимъ совершается судебное признаніе акціонернаго общества, какъ таковаго, законное возведеніе простаго товарищескаго отношенія въ акціонерный союзъ, пріобрѣтающій чрезъ то характеръ юридической личности. Судебная публикація зарегистрованнаго договора объ учрежденіи акціонернаго общества [36]) не существенна для наступленія этихъ правовыхъ послѣдствій, но она предписана закономъ. Публикуемое извлеченіе изъ договора должно заключать въ себѣ: 1) обязательное содержаніе онаго [37]), бо́льшую часть условно-обязательнаго содержанія договора [38]) и особыя соглашенія о квалифицированномъ учредительствѣ [39]), а также во всѣхъ случаяхъ — время составленія устава; 2) имя, общественное положеніе и мѣсто жительства учредителей и объясненіе о томъ, представляется ли въ дан-

[33]) Ст. 207a ч 2, стр. 161 [36]) Ст. 210c. [37]) См. выше стр. 169.
[38]) Именно означеннаго въ п. 1—4, см. выше стр. 170, 171. Ст. 209a, 1—4. [39]) См. выше стр. 171; ст. 209b.

ЦАБ "Автограф"

номъ случаѣ совмѣстное учредительство, и 3) имя, общественное положеніе и мѣсто жительства членовъ правленія и наблюдательнаго совѣта, равно какъ ревизоровъ, если послѣдніе требуются закономъ [40]). Если договоръ объ учрежденіи акціонернаго общества опредѣляетъ форму, въ которой правленіе выражаетъ свою волю и подписывается отъ имени общества, то и это опредѣленіе устава должно быть опубликовано. Къ публикаціямъ торговаго суда примѣняются ст. 13 и 14 торг. улож. [41]).

Какъ постановленіе объ учрежденіи акціонернаго общества, такъ и всякое позднѣйшее рѣшеніе общаго собранія, имѣющее своимъ предметомъ продолженіе существованія общества или измѣненіе его устава, подлежатъ внесенію въ торговый списокъ и опубликованію [42]). То же самое нужно сказать и объ устройствѣ отдѣленія [43]).

§ 32.

III. Организація акціонернаго общества.

Для акціонернаго общества необходимы обыкновенно четыре органа: учредители, общее собраніе, правленіе и наблюдательный совѣтъ, къ которымъ могутъ присоединиться, въ качествѣ пятаго и экстраординарнаго органа, ревизоры. Надобно упомянуть еще о томъ, что всѣ эти органы необходимы уже въ періодъ учрежденія общества и что они должны функціонировать прежде, нежели акціонерное общество начнетъ существовать какъ таковое; слѣдовательно, они являются органами того товарищескаго союза, который предшествуетъ установленію акціонернаго общества.

I. Учредители.

Существуетъ потребность сдѣлать отвѣтственными по отно-

[40]) Ст. 209h.

[41]) О публикаціяхъ см. ст. 210c. См. выше § 14a, стр. 61 и слѣд. О публикаціяхъ въ германскомъ имперскомъ указателѣ см. ст 175 и 209, послѣдняя ч.

[42]) Ст. 214 и слѣд. О позднѣйшихъ внесеніяхъ въ торговый списокъ см. также ст. 238a, 239b; ср. ниже § 33. B, V. стр. 215.

[43]) Ст. 212. 210c ч. 2 и 3; ср. выше § 13 стр. 55.

ЦАБ "Автограф"

шенію къ публикѣ лицъ, ведущихъ извѣстные переговоры, отъ коихъ съ самаго начала зависитъ хозяйственное преуспѣяніе учреждаемаго общества. Необходимость такой отвѣтственности вынудила законодателя потребовать выступленія лицъ, ведущихъ означенные переговоры, изъ-за кулисъ учредительства, иногда очень темныхъ. Эти лица суть учредители, т. е. тѣ акціонеры, которые выработали уставъ, или которые внесли вклады, состоящіе не въ наличныхъ деньгахъ. Для составленія договора объ основаніи акціонернаго общества по закону требуется по крайней мѣрѣ пять учредителей [1]). Кромѣ дѣятельности учредителей, вытекающей изъ самаго этого понятія и кромѣ обязательнаго для нихъ взятія акцій (а именно—всѣхъ акцій при совмѣстномъ учредительствѣ и части акцій—при учредительствѣ преемственномъ), на учредителяхъ лежатъ слѣдующія задачи:

1. всѣ они должны подписать заявленіе о внесеніи въ торговый списокъ договора объ учрежденіи акціонернаго общества и представить необходимые при этомъ документы [2]);

2. въ случаяхъ квалифицированнаго учредительства они должны дать подробный отчетъ о ходѣ учрежденія общества и приложить относящіеся сюда документы и т. д. [3]);

3. они отвѣчаютъ за правильность и полноту всѣхъ своихъ показаній, которыя они представляютъ въ заявленіи о регистраціи или въ учредительскомъ отчетѣ, въ особенности относительно подписки на акціи и оплаты основнаго капитала, равно какъ относительно принятія обществомъ разныхъ предметовъ и имуществъ при квалифицированномъ учредительствѣ. Отвѣтственность учредителей—безраздѣльная. Кромѣ обязанности къ вознагражденію могущаго возникнуть убытка, учредители сами должны въ особенности принять на себя сумму, не покрытую при подпискѣ на основной капиталъ; они обязаны также пополнить недостающіе взносы и уплатить изъ своего личнаго имущества всякое вознагражденіе, которое не было упомянуто въ отчетѣ или въ заявленіи о регистраціи въ качествѣ издержекъ по учредитель-

[1]) Ст. 209. 209c.
[2]) Ст. 210, см. выше стр 167.
[3]) Ст. 209g, см. выше стр. 172.

ЦАБ "Автограф"

ству. Если окажется, что учредители злонамѣренно причинили обществу убытокъ вслѣдствіе вымышленныхъ или слишкомъ высоко оцѣненныхъ взносовъ при квалифицированномъ учредительствѣ, то всѣ они обязаны безраздѣльно къ возмѣщенію происшедшаго убытка,—обязанность, отъ которой учредитель можетъ освободиться только тогда, если докажетъ, что онъ не только не зналъ о неправильности и неполнотѣ свѣденій или о злонамѣренномъ нанесеніи убытка, но и не могъ объ этомъ знать при всей рачительности добропорядочнаго дѣлового человѣка [4]).

4. Учредители должны отвѣчать за недополученные взносы, которые произошли отъ неплатежеспособности акціонера, предполагая, что при заявленіи компанейскаго договора для внесенія онаго въ торговый списокъ учредители знали объ этой неплатежеспособности [5]).

5. Той же безраздѣльной отвѣтственности, которой подлежатъ учредители, какъ было упомянуто (см. пп. 2 и 3) по вопросу о ходѣ учрежденія общества, они подвергаются и въ случаяхъ такъ называемаго послѣдующаго или дополнительнаго учредительства—Nachgründung [6]).

Здѣсь необходимо обратить вниманіе на то, что учредители отвѣтствуютъ лично и безраздѣльно, если они совершили какія либо дѣйствія отъ имени общества до внесенія онаго въ торговый списокъ [7]), а также что они должны отвѣчать и въ уголовномъ порядкѣ за правильность и полноту тѣхъ отчетовъ и объясненій, какія они обязаны представить [8]).

II. Общее собраніе.

А. Новелла 1884 г., больше, нежели предшествующее законодательство, заботится о томъ, чтобы сдѣлать общее собраніе высшимъ органомъ для выраженія воли общества. Эта задача, вслѣдствіе возвышенія минимальной стоимости акцій, понятно, можетъ быть выполнена легче, чѣмъ при существованіи болѣе мелкаго раздѣленія акціонернаго капитала. По тенденціи законодательства, общее собраніе есть высшая и вполнѣ самостоя-

[4]) Ст. 213a ч. 1 и 2. [5]) Ст. 213 ч. 3.
[6]) Ст. 213f, см. ниже стр. 215 и слѣд., § 33 B V 1.
[7]) Ст. 211 ч. 2. [8]) Ст. 249a.

ЦАБ "Автограф"

тельная—souverane—инстанція для проявленія воли общества въ предѣлахъ закона. Какъ таковая, оно стоитъ выше всѣхъ другихъ органовъ и должностныхъ лицъ общества, будучи вправѣ давать приказы и дѣлать запреты, устанавливать мѣры контроля; оно ограничено только закономъ, своею собственною волею, а также фактическою и юридическою необходимостью назначенія представителей общества (юридическихъ и въ области исполнительной) способомъ, обязательнымъ для общества по отношенію къ третьимъ лицамъ. Въ общемъ собраніи получаетъ дѣйствительное значеніе воля и товарищескія права отдѣльныхъ акціонеровъ; поэтому, каждая акція сообщаетъ по необходимости акціонеру право голоса; и чтобы поставить вліяніе отдѣльнаго акціонера въ надлежащее отношеніе къ степени его участія капиталомъ, опредѣлено, что право голоса предоставляется по количеству акцій. Это право предоставляется съ тѣмъ допускаемымъ, конечно, со стороны закона ограниченіемъ, что пользованіе правомъ голоса для владѣльцевъ нѣсколькихъ акцій можетъ быть ограничено извѣстнымъ наивысшимъ ихъ количествомъ, или въ извѣстной постепенности, или по извѣстнымъ категоріямъ акцій [9]). Такимъ образомъ, всѣ акціонеры во всякомъ случаѣ имѣютъ въ общемъ собраніи право голоса и пользуются въ немъ, вслѣдствіе его рѣшенія, тѣми правами, которыя принадлежатъ имъ, какъ членамъ общества, въ его дѣловой жизни, въ особенности по отношенію завѣдыванія дѣлами, провѣрки баланса и при распредѣленіи прибылей. Вслѣдствіе важности этихъ правъ и голосованій въ общемъ собраніи, законъ устанавливаетъ наказаніе за два спеціально опредѣленные проступка, а именно: покупку голосовъ и подачу голоса подставнымъ акціонеромъ—der Stimmenkauf и die Erschleichung von Stimmenrechten. Виновнымъ въ покупкѣ голосовъ считается тотъ, кто позволилъ себѣ обѣщать или обезпечивать кому-либо особыя выгоды за то, что сей послѣдній при подачѣ голоса въ общемъ собраніи акціонеровъ будетъ голосовать въ извѣстномъ смыслѣ [10]); а за неправильную подачу голоса наказывается тотъ,

[9]) Ст. 190. 221, 222.

[10]) Ст. 249e угрожаетъ денежнымъ штрафомъ до 3000 марокъ или тюрьмой до одного года. Ср. Конк. уст. § 213.

ЦАБ "Автограф"

кто въ общемъ собраніи воспользовался для голосованія акціями другаго лица, на представительство коего онъ не уполномоченъ, безъ согласія этого лица, или кто беретъ въ займы за извѣстную плату акціи другого и на основаніи ихъ падаетъ голосъ, равно какъ и тотъ, кто содѣйствовалъ этому отдачею своихъ акцій [11]).

Общія собранія могутъ быть раздѣлены на обыкновенныя и чрезвычайныя. Обыкновенными общими собраніями нужно считать тѣ собранія акціонеровъ, въ которыхъ правленіе обязано представить годовой балансъ, съ исчисленіемъ прибыли и убытка [12]), и далѣе—каждое собраніе, обыкновенно требуемое уставомъ, между тѣмъ какъ чрезвычайными могутъ быть названы тѣ собранія, которыя созываются по особаго рода поводамъ [13]).

Общія собранія могутъ быть далѣе раздѣлены на происходящія подъ руководствомъ суда (требуемыя при преемственномъ учредительствѣ) [14]) и на собственно общія собранія акціонернаго общества, затѣмъ—на собранія для предварительнаго установленія органовъ общества [15]), на учредительныя собранія [16]) и на собранія по поводу послѣдующаго или дополнительнаго учредительства [17]). Всѣмъ этимъ собраніямъ противополагаются обыкновенныя общія собранія, созываемыя по поводу продолженія акціонернаго общества [18]).

B. Общее собраніе обыкновенно созывается правленіемъ; въ чрезвычайныхъ же случаяхъ, согласно требованію закона или договора объ учрежденіи акціонернаго общества—также другими лицами. Общее собраніе должно созываться:

a) въ случаяхъ, опредѣленно указанныхъ въ уставѣ;

b) въ случаяхъ, опредѣленныхъ закономъ, и

11) Ст. 249f угрожаетъ денежнымъ штрафомъ отъ 10 до 30 марокъ за каждую акцію, но не менѣе 1000 марокъ.

12) Ст. 239.

13) Наприм. по ст. 225 ч. 2, по ст. 240.

14) См. выше стр. 177, ст. 210a.

15) Въ виду ст. 209 п. 5 и ст. 210 п. 3 и ч. 4.

16) Ст. 210a, ср. со ст. 209d.

17) Ст 213f, см. ниже § 33.

18) Ст. 239. По вопросу объ измѣненіи устава - ст. 214 и сл., 248.

ЦАБ "Автограф"

c) такъ часто, какъ это является необходимымъ въ интересахъ акціонернаго общества.

Такъ напр., судомъ должно быть созвано учредительное собраніе при преемственномъ учредительствѣ [19]); далѣе общее собраніе подлежитъ созыву, если потеряна половина основного капитала или болѣе [20]). Созваніе должно воспослѣдовать, затѣмъ, если акціонеры, доли конхъ, вмѣстѣ взятыя, составляютъ двадцатую часть основного капитала, требуютъ созыва, выражая это требованіе способомъ, опредѣленнымъ въ законѣ [21]); договоръ объ учрежденіи акціонернаго общества можетъ поставить это право въ зависимость отъ владѣнія меньшею долею въ основномъ капиталѣ, но не можетъ связывать его съ условіемъ участія большею долею въ семъ капиталѣ. Отдѣльные акціонеры, имѣющіе по закону право на созывъ собранія въ случаѣ отказа со стороны правленія исполнить ихъ требованіе относительно собранія акціонеровъ, могутъ сами получить отъ торговаго суда полномочіе на созывъ общаго собранія [22]). Наблюдательный совѣтъ тоже имѣетъ право созывать общее собраніе акціонеровъ, а именно во всякое время; онъ обязанъ пользоваться своимъ правомъ такъ часто, какъ того требуетъ интересъ общества [23]).

Форма, въ которой акціонеры должны быть приглашаемы въ общее собраніе, все равно, отъ кого бы такое приглашеніе ни исходило [24]), должна быть опредѣлена договоромъ объ учрежденіи общества [25]). Созваніе общаго собранія всегда должно происходить подъ условіемъ оповѣщенія о цѣли собранія (порядокъ дня). О предметахъ, которые не были оповѣщены въ порядкѣ дня по крайней мѣрѣ за недѣлю до момента общаго собранія, не можетъ быть постановлено никакихъ рѣшеній, за исключеніемъ рѣшенія о созывѣ чрезвычайнаго общаго собранія. Группа акціонеровъ, которой принадлежитъ право требовать созыва общаго собранія [26]), можетъ требовать и оповѣщенія объ опредѣленномъ

[19]) Ст. 210a, см. выше стр. 177.
[20]) Ст. 240.
[21]) Ст. 237.
[22]) Ст. 237 посл. часть.
[23]) Ст. 225 ч. 2.
[24]) Ср. напр. ст. 210b.
[25]) Ст. 209 п. 6.—О мѣстѣ общаго собранія см. выше § 31 стр. 169
[26]) Ст. 237, ср. стр. 223 и слѣд.

ЦАБ "Автограф"

порядкѣ дня Если группа акціонеровъ добилась судебнымъ порядкомъ созванія общаго собранія или оповѣщенія предметовъ его занятій судебнымъ порядкомъ, то вмѣстѣ съ созывомъ собранія или съ оповѣщеніемъ порядка дня должно быть опубликовано также и о состоявшемся судебномъ полномочіи; и въ этомъ случаѣ порядокъ дня долженъ быть опубликованъ по крайней мѣрѣ за недѣлю до дня общаго собранія, между тѣмъ какъ срокъ для созыва самаго общаго собранія обыкновенно долженъ составлять по крайней мѣрѣ двѣ недѣли Если въ уставѣ пользованіе правомъ голоса поставлено въ зависимость отъ представленія, не позже извѣстнаго срока до общаго собранія, акцій на храненіе, то этотъ срокъ долженъ быть опредѣленъ такъ, чтобы для представленія акцій на храненіе остались свободными по меньшей мѣрѣ двѣ недѣли [27])

С. Дѣятельность общаго собранія.

1. Общее собраніе является необходимымъ для основанія акціонернаго общества только въ случаѣ преемственнаго учредительства [28]) Въ случаяхъ совмѣстнаго учредительства законодательство не имѣетъ никакого повода требовать общаго собранія, ибо собственный интересъ заставитъ учредителей, распредѣляющихъ между собою всѣ акціи, приложить всю потребную заботливость къ успѣшному веденію предпріятія

2 Измѣненіе устава ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть предпринято безъ постановленія общаго собранія, и такое рѣшеніе подчиняется всѣмъ формальностямъ, при соблюденіи коихъ уставъ получаетъ свое юридическое значеніе [29]) Это относится главнымъ образомъ къ тремъ особенно важнымъ случаямъ примѣненія устава, а именно къ вопросамъ объ увеличеніи основного капитала [30]), о возвращеніи или уменьшеніи основного капитала [31]) и о слияніи [32]) одного общества съ другимъ, а равно къ случаямъ послѣдующаго или дополнительнаго учредительства [33]) Для измѣненія устава общества, въ особенности для слиянія одного общества съ другимъ требуется не большинство

---

[27]) Ст 238. [30]) Ст 215a, см ниже § 33 B V 2, стр 216
[28]) Ст 210a [31]) Ст 248, см ниже § 33, B V 3, стр 216 и слѣд.
[29]) Ст 248 [32]) Ст 215, 247, см ниже § 33 B V 4, стр. 217
[33]) Ст. 213i, см. ниже § 33 B V 1, стр 215 и сл

ЦАБ "Автограф"

обыкновенное. а большинство трехъ четвертей представленнаго въ общемъ собраніи основного капитала [34]) Для соглашенія о дополнительномъ учредительствѣ, если случай такого учредительства имѣетъ мѣсто въ первомъ году послѣ регистраціи акціонернаго общества, требуется большинство по крайней мѣрѣ одной четверти основного капитала, а если означенный случай представился во второмъ году, то по крайней мѣрѣ три четверти основного капитала акціонеровъ, явившихся въ общее собраніе [35])

3. Для дѣйствительности отреченій акціонернаго общества отъ какихъ либо своихъ правъ, а также для дѣйствительности мировыхъ соглашеній, касающихся такихъ притязаній, кои принадлежатъ обществу вслѣдствіе его учрежденія, требуется рѣшеніе общаго собранія, соединенное съ выполненіемъ особыхъ условій [36]) (квалифицированное рѣшеніе)

4 На общемъ собраніи лежитъ обязанность производства выборовъ, а именно:

a) оно избираетъ наблюдательный совѣтъ, причемъ ему принадлежитъ право устраненія членовъ совѣта отъ должности [37]); это однако единственный выборъ, который законъ обязательно возлагаетъ на общее собраніе;

b) договоръ объ учрежденіи акціонернаго общества можетъ возложить на общее собраніе выборъ ревизоровъ [38]), ликвидаторовъ [39]), должностныхъ лицъ и членовъ правленія.

5 Общему собранію принципіально принадлежитъ высшій контроль надъ всѣми остальными органами общества, поэтому оно выслушиваетъ отчеты, представляемые правленіемъ по закону [40]), а другими органами—согласно уставу, и соотвѣтственно этимъ отчетамъ постановляетъ рѣшенія, подлежащія исполненію, какъ напр , рѣшенія относительно предъявленія исковъ противъ органовъ общества [41]), далѣе—относительно отчужденія недвижимыхъ имуществъ при ликвидаціи [42]).

6. Общее собраніе можетъ постановить рѣшеніе о прекраще-

[34]) Ст. 215
[35]) Ст 213f
[36]) Ст. 213d
[37]) Ст 191, 224
[38]) Ст 239a
[39]) Ст 244.
[40]) Ст 239, 249b
[41]) Ст 223.
[42]) Ст 244a.

ЦАБ "Автограф"

нии общества; однако для такого рѣшенія требуется большинство трехъ четвертей основного капитала, имѣющаго представителей въ общемъ собраніи; кромѣ этого большинства, договоръ объ учрежденіи общества можетъ установить и другія требованія для такого квалифицированнаго рѣшенія [43]).

D. Форма и обязательная сила рѣшеній общаго собранія

Въ виду значительной важности выраженія воли этого (подчиненнаго закону) верховнаго органа акціонернаго общества, законодатель счелъ необходимымъ для каждаго рѣшенія общаго собранія предписать особую форму, а именно судебное или нотаріальное засвидѣтельствованіе [44]), а для квалифицированныхъ рѣшеній—кромѣ того еще внесеніе въ торговый списокъ [45]); засвидѣтельствованіе и регистрація требуется подъ страхомъ недѣйствительности даннаго рѣшенія. Судъ, ведущій торговые списки, можетъ, путемъ наложенія дисциплинарныхъ штрафовъ, вынуждать [46]) соблюденіе дисциплинарнаго предписанія о томъ, что засвидѣтельствованная копія документа, содержащаго въ себѣ рѣшеніе общаго собранія, немедленно послѣ общаго собранія должна быть представлена правленіемъ сему суду; означенное предписаніе не имѣетъ, впрочемъ, вліянія на дѣйствительность рѣшенія

При соблюденіи границъ, установленныхъ закономъ [47]), договоръ объ учрежденіи акціонернаго общества разрѣшаетъ вопросъ о томъ, какія формальности должны быть выполнены при постановленіи рѣшеній общаго собранія и съ какими условіями связано право голоса и его осуществленіе; закономъ требуется, однакоже, письменная форма для всѣхъ довѣренностей, предъявляемыхъ общему собранію, и вмѣняется въ обязанность воздержаніе отъ подачи голоса со стороны каждаго акціонера, заинтересованнаго въ данномъ рѣшеніи общества на основаніи юридическаго отношенія, связаннаго съ личностью этого акціонера [48]).

---

[43]) Ст 242, 243 См. ниже стр 226 и сл

[44]) Ст 238a

[45]) Ст. 214, 215a, 215b, 242, 247, 248.

[46]) Ст 238a ч. 2, 249g ч. 2

[47]) Ст 190 въ связи со ст. 209a п. 5 и ст. 238a, затѣмъ см. ст. перечисленныя въ прим. 45

[48]) Ст 190 ч 2 и 3 ст. 221

ЦАБ "Автограф"

Соблюденіе всѣхъ формальныхъ или матеріальныхъ предписаній, какія законъ или уставъ опредѣляютъ въ отношеніи дѣйствительности рѣшеній общаго собранія, еще болѣе дѣлается обязательнымъ для акціонерныхъ обществъ вслѣдствіе установленія правъ оспариванія—Anfechtungsrechten; эти права, по нововведенію акціонерной новеллы 1884 г., спеціально принадлежатъ частью отдѣльнымъ акціонерамъ (въ видѣ такъ называемаго отдѣльнаго права—Einzelrecht, обыкновенно, но не совсѣмъ удачно обозначаемаго выраженіемъ — индивидуальное право), частью же извѣстнымъ группамъ акціонеровъ (право меньшинства). Объ отдѣльныхъ правахъ [49]) и о правахъ группъ акціонеровъ [50]) см ниже § 34 B I и IV.

III. Правленіе.

По закону, какъ и по торговымъ обычаямъ правленіе есть исполнительный органъ акціонернаго общества, призванный быть представителемъ общества во внѣ. Организація его въ отдѣльныхъ случаяхъ очень различна иногда оно состоитъ изъ одного лица (директора), иногда изъ нѣсколькихъ лицъ (Direktion, Direktorium, Vorstand, Vorstandschaft, правленіе, управленіе и т. п. названія), иногда оно раздѣлено на два органа, изъ которыхъ одинъ (Direktion, engerer Ausschuss, комитетъ съ болѣе ограниченными правами) долженъ вести только текущія или менѣе значительныя дѣла, другой же органъ (называемый weiterer Ausschuss, Gesammtdirektion, Generaldirektion, Verwaltungsrath, высшій комитетъ, общее управленіе, совѣтъ управленія и т. п.) предназначенъ для выполненія болѣе обширныхъ мѣропріятій общества и т. д Но во всѣхъ случаяхъ правленіе есть то оффиціальное установленіе акціонернаго союза, которое должно представлять его на судѣ и внѣ суда, каковое полномочіе правленія не можетъ быть ограничено съ послѣдствіемъ по отношенію къ третьимъ лицамъ; и это проводится до такой степени строго, что изъ знанія третьимъ лицомъ о превышеніи со стороны правленія предоставленной ему власти не можетъ быть выведена въ пользу акціонернаго общества exсер-

[49]) Ст. 190a, 190b, 222. См. ниже стр. 221 и сл

[50]) Ст 223, 222a. См. ниже стр 223 и слѣд

ЦАБ "Автограф"

tio doli противъ третьяго лица. Какъ было упомянуто [51]), назначеніе правленія требуется уже въ предварительной стадіи учрежденія акціонернаго общества, такъ какъ заявленіе съ цѣлью внесенія общества въ торговый списокъ должно быть подписано правленіемъ. Выборъ правленія производится иногда общимъ собраніемъ, но чаще онъ принадлежитъ наблюдательному совѣту. Выбранными могутъ быть и не-акціонеры, а также члены наблюдательнаго совѣта, но послѣдніе чрезъ это теряютъ право быть членами совѣта [52]). Для сужденія о томъ, какія установленія и какія лица образуютъ «правленіе» въ смыслѣ требованія закона, рѣшающее значеніе имѣетъ внесеніе въ торговый списокъ: тотъ, кому въ спискѣ поручено представительство акціонернаго общества во внѣ, и составляетъ правленіе [53]); и лица, заявленныя и внесенныя въ торговый списокъ какъ члены правленія, должны представлять акціонерное общество вмѣстѣ (коллективно), если объ этомъ нѣтъ иного соглашенія, съ заявленіемъ и регистраціей онаго [54]). Отсюда вытекаютъ два вывода:

a) если отдѣльнымъ соглашеніемъ, вопреки содержанію торговаго списка и безъ внесенія въ оный, установлено, что изъ нѣсколькихъ членовъ правленія уже одинъ можетъ быть представителемъ общества, то юридическія дѣйствія, предпринятыя этимъ членомъ однимъ—если дѣло не идетъ о простомъ приведеніи въ исполненіе чего либо постановленнаго всѣми вмѣстѣ—недѣйствительны, но они могутъ, однако, сдѣлаться дѣйствительными вслѣдствіе явнаго или молчаливаго одобренія со стороны прочихъ членовъ.

b) Если управленіе, какъ объяснялось выше въ смыслѣ возможнаго, раздѣлено на комитеты съ болѣе узкими или болѣе широкими полномочіями, то рѣшеніе вопроса о правѣ представительства зависитъ отъ внесенія въ торговый списокъ; и если члены обоихъ комитетовъ зарегистрованы, какъ управомоченные на представительство, то всѣ они имѣютъ право на представительство акціонернаго общества, но только сообща (коллективно).

---

[51]) См. выше стр. 178 (§ 31 II).

[52]) Ср. ст. 191 ч. 1 послѣднее положеніе, ст. 224.

[53]) Ст. 209 п. 5. 210 п. 3, ст. 212, 228.

[54]) Ст. 228 ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

Если въ торговый списокъ внесенъ только комитетъ съ ограниченнымъ полномочіемъ, или «директоръ» въ качествѣ «правленія» или въ качествѣ лица, имѣющаго право на представительство, то совершаетъ юридическія дѣйствія только онъ о д и н ъ, являясь представителемъ акціонернаго общества одинъ и вполнѣ даже тогда, если онъ по уставу (а также вслѣдствіе внесенія въ торговый списокъ, что собственно не можетъ считаться допустимымъ) въ извѣстныхъ случаяхъ, при особыхъ сдѣлкахъ и т. п. связанъ согласіемъ другого органа, высшаго комитета. Всякое ограниченіе зарегистрованнаго правомочія правленія на представительство не имѣетъ послѣдствій по отношенію къ третьимъ лицамъ [35]). Акціонерная новелла 1884 года установила, напротивъ, законное ограниченіе компетенціи правленія, а именно: назначеніе прокуриста можетъ быть сдѣлано правленіемъ только съ согласія наблюдательнаго совѣта, если договоромъ объ учрежденіи акціонернаго общества или рѣшеніемъ общаго собранія не опредѣлено иначе; но и это ограниченіе правомочія правленія на представительство, хотя оно и установлено непосредственно закономъ, не имѣетъ никакого юридическаго *послѣдствія для третьихъ лицъ*, а *обязываетъ* членовъ правленія только по отношенію къ самому обществу [36]).

Правомочіе правленія на представительство зависитъ, слѣдовательно, вполнѣ отъ факта внесенія въ торговый списокъ, если дѣло идетъ о внѣшней сторонѣ отношенія по представительству; почему и въ этомъ послѣднемъ случаѣ заявленіе по поводу регистраціи имѣетъ громадное значеніе. Тотчасъ послѣ своего назначенія, члены правленія должны быть заявлены для внесенія въ торговый списокъ, причемъ должны быть приложены и доказательства ихъ назначенія (легитимація) [37]). Всякое измѣненіе въ составѣ правленія равнымъ образомъ должно быть заявлено для внесенія въ торговый списокъ и это измѣненіе, не зарегистрованное въ торговомъ спискѣ, можетъ быть противопоставлено третьему лицу только тогда, если акціонерное общество докажетъ, что третье лицо, вступая въ сдѣлки съ извѣстнымъ

[35]) Ст. 231 ч. 2. и сл., 294 и сл

[36]) Ст. 234. [37]) Ст. 228 ч 1 и 2, ст 210, 212.

ЦАБ "Автограф"

членомъ правленія, знало о перемѣнахъ въ составѣ онаго Рѣшающее значеніе во всѣхъ этихъ случаяхъ имѣетъ внесеніе въ торговый списокъ при томъ торговомъ судѣ, въ округѣ котораго акціонерное общество имѣетъ свое мѣстопребываніе. Слѣдствіемъ внесенія въ торговый списокъ является право правленія на полнѣйшее органическое представительство акціонернаго общества и именно какъ въ юридическихъ сдѣлкахъ [58]), такъ и въ судебныхъ процессахъ [59]). Это право на представительство, согласно юридическому предположенію, дѣйствительно по отношенію къ третьимъ лицамъ до тѣхъ поръ, пока въ торговомъ спискѣ не будетъ объявлено о его прекращеніи; однако же право на представительство можетъ быть отнято во всякое время, притомъ безъ объясненія причинъ, какъ вообще назначеніе членовъ правленія можетъ быть во всякое время отмѣнено упрамоченнымъ на то органомъ (согласно уставу—общимъ собраніемъ, наблюдательнымъ совѣтомъ, или совѣтомъ управленія), но не прочими членами правленія, имѣющими право на представительство; правъ на вознагражденіе по существующимъ договорамъ такая отмѣна не затрогиваетъ.

Все, что сказано о членахъ правленія въ отношеніи ихъ правомочія на представительство, дѣйствительно и для представителей ихъ самихъ [60]).

Отъ права на представительство во внѣ нужно различать служебное положеніе членовъ правленія внутри общества. Договоръ о службѣ, заключаемый между членами правленія, какъ представителя акціонернаго общества, существенно отличается отъ договора съ торговыми уполномоченными и можетъ (съ присоединеніемъ иногда дополнительныхъ соглашеній) установлять размѣръ жалованья [61]), далѣе, этотъ договоръ можетъ назначать срокъ для отрѣшенія отъ должности, несоблюденіе каковаго срока со стороны акціонернаго общества можетъ обязывать общество хотя и не къ продолженію служебнаго отношенія, ибо послѣднее въ вопросѣ его отмѣны ничѣмъ не ограничено, но къ уплатѣ

[58]) Ст 241 ч 1. 227.

[59]) У. гр суд. § 434 (выполненіе присяги), также § 436. Въ отношеніи вызова къ суду см. ib. § 157 ч 2 и 3

[60]) Ст. 232a, 225a. [61]) Ст 227 ч 2

ЦАБ "Автограф"

вознагражденія и къ неустойкамъ на случай отказа, не обоснованнаго служебнымъ договоромъ. Въ договорѣ могутъ быть также выговорены ограниченія полномочій правленія по отношенію къ различнаго рода дѣйствіямъ. Эти ограниченія, а также ограниченія, вытекающія изъ постановленій общаго собранія и распоряженій высшаго органа акціонернаго общества, обязательны для членовъ правленія на основаніи служебной подчиненности и, подобно тому, какъ при нарушеніи законныхъ предписаній, они имѣютъ иногда послѣдствіемъ возмѣщеніе убытковъ, если изъ несоблюденія ограниченій таковые произошли [62]); но по отношенію къ третьимъ лицамъ, т. е. лицамъ стоящимъ внѣ акціонернаго общества, помянутыя ограниченія не имѣютъ юридическаго дѣйствія [63]). Только-что сказанное относится также и къ законному ограниченію относительно выдачи неограниченной довѣренности (прокуры). На отмѣну служебнаго назначенія имѣетъ право общее собраніе, а также наблюдательный совѣтъ, если послѣдній управомоченъ на избраніе членовъ правленія [64]); однако же на регулированіе служебно-договорныхъ отношеній съ уволеннымъ членомъ правленія должно считаться управомоченнымъ само правленіе.

На правленіи лежитъ исполненіе воли общества и все веденіе его дѣлъ согласно уставу и рѣшеніямъ органовъ, коимъ правленіе подчинено; каждый изъ его членовъ долженъ проявлять при этомъ рачительность добропорядочнаго дѣлового человѣка. Но правленіе, какъ и всякій акціонеръ, можетъ оспаривать судебнымъ порядкомъ рѣшенія общаго собранія, противныя закону или уставу [65]). Производство собственныхъ дѣлъ, входящихъ въ область предпріятія акціонернаго общества, равно участіе въ другомъ однородномъ обществѣ въ настоящее время членамъ правленія воспрещено [66]), также какъ это воспрещено и членамъ полнаго торговаго товарищества [67]). Въ частности законодательство устанавливаетъ специальныя предписанія относительно

62) Ст. 241. 63) Ст. 231.

64) Ст. 209 п. 5, ст. 225 ч. 3. *Примѣч. перев.*

65) Объ этомъ правѣ оспариванія см. ниже § 34 стр. 221 и сл., ст. 222, 190а ч. 1 и 2, ст. 241 ч. 1.

66) Ст. 232, 196а. 67) См. выше § 25 А п. 4, стр. 112, 113.

ЦАБ "Автограф"

образа дѣйствій правленія въ слѣдующихъ особенно важныхъ случаяхъ

1 вслѣдствіе принятой закономъ теоріи повѣрки, члены правленія (вмѣстѣ съ другими назначенными для того органами) обязаны провѣрить ходъ учрежденія акціонернаго общества и дать о сдѣланной провѣркѣ письменный отчетъ, они подлежатъ гражданской и уголовной отвѣтственности за правильность и полноту своихъ дѣловыхъ объясненій [68])

2. Члены правленія обязаны сдѣлать суду, ведущему торговые списки, заявленіе съ представленіемъ договора объ учрежденіи акціонернаго общества и съ приложеніемъ данныхъ о другихъ фактахъ, требующихся съ цѣлью внесенія въ торговый списокъ [69])

3. Правленіе должно предоставлять для внесенія въ торговый списокъ засвидѣтельствованную копію каждаго рѣшенія общаго собранія [70])

4 Правленіе на первомъ планѣ должно заботиться о сохраненіи основного капитала, какъ реальнаго субстрата акціонернаго общества [71])

5 Правленіе обязано заботиться о томъ, чтобы по дѣламъ общества велись потребныя книги [72]), къ книгамъ, необходимымъ для производства торговли, къ которымъ присоединяются свидѣтельства о подпискѣ на акціи, списокъ акціонеровъ, нотаріальные или судебные документы относительно устава и рѣшеній общаго собранія и, при выпускѣ именныхъ акцій, книга акцій.

6 Въ теченіе срока, опредѣленнаго уставомъ (однако, не позже 6 мѣсяцевъ по окончаніи дѣлового года), а въ случаѣ неуказанія срока уставомъ—въ теченіе ближайшихъ 3 мѣсяцевъ, правленіе должно представить наблюдательному совѣту и затѣмъ, съ его замѣчаніями, общему собранію балансъ за истекшій дѣловой годъ, счетъ прибыли и убытковъ, а также отчетъ, излагающій положеніе имущества и цѣль акціонернаго общества (Rechenschafts=, Geschafts=oder Jahresbericht дѣловой или го-

[68]) Ст 209h, 213c, 241, 249, 249a и сл

[69]) Ст 210, см также § 31 выше стр 167 и слѣ

[70]) Ст 238a

[71]) См объ этомъ въ § 33

[72]) Ст 239

ЦАБ "Автограф"

довой отчеты и т п)[73]). Для составленія баланса даны особыя предписанія, по возможности обезпечивающія ясность изложенія, и эти предписанія должны быть соблюдены членами правленія во всей точности[74]) Балансъ счетъ прибыли и убытковъ и дѣловой отчетъ, по крайней мѣрѣ, за двѣ недѣли до общаго собранія, долженствующаго заняться ими (ст 221, 225), должны быть выставлены правленіемъ въ присвоенномъ ему обществомъ помѣщеніи для обозрѣнія со стороны акціонеровъ, изъ которыхъ каждый имѣетъ право требовать за свой счетъ выдачи копій упомянутыхъ бумагъ[75])

7. На правленіи лежитъ обязанность созывать обыкновенное, а также (наряду, въ извѣстныхъ случаяхъ, съ другими органами) чрезвычайное общее собраніе, при соблюденіи предписанныхъ для того сроковъ и формальностей[76])

8. На правленіе возложены особыя обязанности, если общество сдѣлается неплатежеспособнымъ или потерпитъ убытки, которые уничтожаютъ половину или болѣе основного капитала, въ первомъ случаѣ, а также, когда выяснится, что имущество не покрываетъ болѣе долговъ, каждый отдѣльный членъ правленія имѣетъ право просить объ открытіи конкурса[77]) Если оказавшіяся потери уменьшили капиталъ въ половину, то правленіе должно безъ промедленія созвать общее собраніе и объявить ему объ этомъ[78]).

9 Правленіе въ теченіе 5 лѣтъ отвѣтствуетъ предъ обществомъ а) за свои объясненія по вопросу объ учрежденіи акціонернаго общества и b) по предмету управленія дѣлами его. Освобожденіе отъ этой отвѣтственности (Entlastung), постановляемое общимъ собраніемъ до истеченія срока давности, какъ то предусматривается закономъ[79]), не имѣетъ въ сомнительныхъ случаяхъ значенія отказа со стороны акціонернаго общества отъ

---

[73]) Ст 239 ч 2

[74]) Ст 185a въ связи со ст 239b См ниже §§ 33 B VII стр 219 (предписанія относительно баланса)

[75]) Ст 239 послѣднее положеніе, а также 239b

[76]) Ст 236, 237, 238 240

[77]) Ст. 240 ч 2 Конк уст §§ 193, 194

[78]) Ст 240 ч 1 [79]) Ст 225a ч 2, ст 239a ч 3

ЦАБ "Автограф"

права на взысканіе судебнымъ порядкомъ вознагражденія за причиненный вредъ, точно также какъ по торговому праву (тор ул ст. 294) признаніе счета не исключаетъ права доказывать ошибку или обманъ въ счетѣ Закономъ установлена отличающаяся своеобразнымъ характеромъ отвѣтственность членовъ правленія непосредственно предъ кредиторами акціонернаго общества. Эта отвѣтственность имѣетъ мѣсто въ особо важныхъ случаяхъ нарушенія членами правленія обязательной для нихъ рачительности, а именно при неосмотрительномъ употребленіи общественнаго имущества (ст 226 п. 1—5 и ст 240 ч. 2). Въ подобныхъ случаяхъ требованіе о возмѣщеніи убытковъ можетъ быть предъявляемо кредиторами прямо противъ безраздѣльно отвѣтственныхъ членовъ правленія, насколько ими не получено удовлетворенія со стороны общества и члены правленія, противъ которыхъ предъявленъ искъ, не могутъ въ упомянутыхъ случаяхъ уклоняться отъ своей обязанности на основаніи того, что по поводу растраты общественнаго имущества они оправданы рѣшеніемъ общаго собранія [80]). (Уже вслѣдствіе этого правленіе должно имѣть право оспаривать рѣшенія общаго собранія) [81])

10. Правленіе имѣетъ право и обязанность производить ликвидацію акціонернаго общества, если уставомъ или рѣшеніемъ общаго собранія не постановлено иначе [82])

11 Въ формальномъ отношеніи, правленіе обязано подписывать фирму акціонернаго общества такимъ образомъ, что подписывающіеся члены къ фирмѣ общества и къ названію управленія (напр. дирекція) прибавляютъ свою подпись [83]) Однако, это предписаніе установлено лишь въ интересахъ формальнаго порядка; для того, чтобы акціонерное общество получило права и подвергалось обязанностямъ на основаніи дѣйствій своихъ представителей достаточно, если изъ обстоятельствъ дѣла выясняется воля контрагентовъ—считать сдѣлку заключенною за счетъ акціонернаго общества [84]).

---

[80]) Ст. 241 ч. 3 и 4. [81]) См выше прим. 65 [82]) Ст. 244

[83]) Ст. 228, 229, равно какъ ст 210 (заявленіе объ учрежденіи а о) и ст. 212 (заявленіе объ устройствѣ отдѣленія).

[84]) Ст. 230.

ЦАБ "Автограф"

IV. Наблюдательный совѣтъ

Назначеніе наблюдательнаго совѣта, которое по первоначальному содержанію горговаго уложенія было только факультативнымъ, сдѣлалось уже на основаніи новеллы 1870 г. необходимымъ условіемъ возникновенія акціонернаго общества Тѣмъ болѣе понятно, что новелла 1884 г вполнѣ сохраняетъ требованіе установленія наблюдательнаго совѣта, такъ какъ проведеніе теоріи провѣрки находитъ особенно прочную опору именно въ наблюдательномъ совѣтѣ.

Что касается образованія наблюдательнаго совѣта, то законъ опредѣляетъ, что онъ долженъ состоять, по крайней мѣрѣ, изъ трехъ членовъ, выбираемыхъ общимъ собраніемъ акціонеровъ— но не правленіемъ, причемъ необязательно, чтобы члены наблюдательнаго совѣта были непремѣнно изъ числа акціонеровъ Выборъ перваго наблюдательнаго совѣта дѣйствителенъ только на время до истеченія перваго дѣлового года, и если этотъ послѣдній опредѣленъ болѣе короткимъ періодомъ времени, чѣмъ на годъ со дня внесенія акціонернаго общества въ торговый списокъ, то выборъ дѣйствителенъ до окончанія дѣлового года, истекающаго въ концѣ этого болѣе короткаго года. Законъ имѣетъ въ виду предотвратить то положеніе, когда наблюдательный совѣтъ слишкомъ долго оставался бы въ одномъ и томъ же личномъ составѣ; поэтому и впослѣдствіи онъ не можетъ быть выбранъ на болѣе продолжительное время, чѣмъ пять дѣловыхъ годовъ, и порученіе, данное члену наблюдательнаго совѣта на болѣе долгій срокъ, прекращается само собою съ истеченіемъ пятаго года, чѣмъ однако не исключена возможность вторичнаго выбора тѣхъ же лицъ Квалифицированнымъ рѣшеніемъ общаго собранія (большинство $^3/_4$ капитала) порученіе каждаго члена наблюдательнаго совѣта можетъ быть отмѣнено во всякое время [85]) Вознагражденіе членамъ перваго наблюдательнаго совѣта за исполненіе лежащихъ на нихъ трудовъ можетъ быть назначено лишь рѣшеніемъ общаго собранія, постановляемымъ по истеченіи того срока, на который данный членъ избранъ [86]). Составленіе наблюдательнаго совѣта должно быть предпринято

---

[85]) Ст. 224, 191. [86]) Ст 224, 192

ЦАБ "Автограф"

уже до заявленія акціонернаго общества предъ торговымъ судомъ, ибо заявленіе это должно быть подписано какъ всѣми учредителями и членами правленія, такъ и членами наблюдательнаго совѣта; имена членовъ наблюдательнаго совѣта должны быть указаны въ извлеченіи изъ устава, подлежащемъ опубликованію со стороны торговаго суда [87]). Наблюдательный совѣтъ долженъ быть существенно надзирающимъ учрежденіемъ, контролирующимъ дѣятельность правленія. Чтобы избѣжать, по возможности, столкновеній съ учрежденіями, подлежащими контролю, рядомъ съ ограниченіями относительно избирательнаго періода и по отношенію къ допустимости вознагражденія, введенными уже новеллою 1870 г., теперь спеціально опредѣлено, что члены наблюдательнаго совѣта не могутъ быть вмѣстѣ съ тѣмъ членами правленія или занимающими ихъ мѣсто на продолжительное время; они не могутъ также завѣдывать дѣлами акціонернаго общества въ качествѣ должностныхъ его лицъ, напр. директоровъ, или неограниченныхъ довѣренныхъ (прокуристовъ). Только на срокъ, заранѣе опредѣленный, наблюдательный совѣтъ можетъ назначить отдѣльныхъ изъ своихъ членовъ для исправленія должности членовъ правленія, не могущихъ по извѣстнымъ причинамъ исполнять своихъ обязанностей: въ теченіе этого срока и до распоряженія объ освобожденіи отъ возложенныхъ занятій, лицо, выполняющее ихъ, не можетъ дѣйствовать въ качествѣ члена наблюдательнаго совѣта.

Если данные члены выходятъ изъ состава правленія, то они могутъ быть выбраны въ наблюдательный совѣтъ не прежде, какъ будетъ постановлено объ ихъ увольненіи изъ состава правленія [88]).

Компетенція наблюдательнаго совѣта обнимаетъ:

1. общій контроль управленія всѣми дѣлами: вслѣдствіе этого наблюдательный совѣтъ имѣетъ право во всякое время ознакомляться съ ходомъ дѣлъ акціонернаго общества, контролировать книги, кассу и цѣнные предметы, принадлежащіе обществу; поэтому на немъ лежитъ и обязанность провѣрять годовой отчетъ, балансы и предложенія о распредѣленіи прибылей, доводя

---

[87]) Ст. 210, 210a, 210c. [88]) Ст. 225a.

ЦАБ "Автограф"

о томъ до свѣденія общаго собранія. Такъ какъ надзирающій органъ не можетъ быть вмѣстѣ съ тѣмъ органомъ управляющимъ дѣлами и потому не можетъ быть въ то же время установленіемъ, подлежащимъ контролированію, то необходимо строго наблюдать за тѣмъ, чтобы самъ наблюдательный совѣтъ не былъ вовлеченъ въ завѣдываніе дѣлами и не являлся бы совѣтомъ управленія [89]). Члены наблюдательнаго совѣта не имѣютъ также права поручать другимъ лицамъ исполненіе своихъ обязанностей [90]).

2. Наблюдательный совѣтъ, вмѣстѣ съ членами правленія, обязанъ провѣрить ходъ учрежденія акціонернаго общества и составить объ этомъ отчетъ, за правильность и полноту коего отдѣльные члены подлежатъ отвѣтственности [91]).

3. Особенная обязанность въ отношеніи провѣрки лежитъ на наблюдательномъ совѣтѣ въ случаѣ послѣдующихъ или дополнительныхъ учредительныхъ дѣйствій; и здѣсь отчетъ о провѣркѣ долженъ быть также представленъ торговому суду [92]).

[89]) Это положеніе спорное; для противоположнаго взгляда можно было, пожалуй, сослаться на послѣднее положеніе 231 ст. *). Правильность сказаннаго въ текстѣ вытекаетъ изъ тенденціи закона, главнымъ образомъ изъ ст. 225, 225a, 226, хотя самъ законъ присвоиваетъ во многихъ случаяхъ наблюдательному совѣту исполнительную власть въ дѣлахъ акціонернаго общества. Ср. ниже п. 8—11.

[90]) Ст. 225 послѣд. ч. [91]) Ст. 209h.

[92]) Ст. 212f. См. ниже § 33 B V 1, стр. 215 и сл.

*) Въ русскомъ переводѣ герм. торг. улож. Л. Л. Брейтфуса, въ ст. 231 пропущено то послѣднее положеніе ея, на которое выше сдѣлана ссылка. Поэтому приводимъ полный текстъ 231 ст.: „правленіе обязано соблюдать по отношенію къ акціонерному обществу тѣ ограниченія своего права представительства, которыя установлены договоромъ объ учрежденіи общества или рѣшеніями общаго собранія. Для третьихъ же лицъ ограниченіе правомочія правленія на представительство акціонернаго общества не имѣетъ юридической силы; въ особенности не допускается ограниченіе въ томъ отношеніи, что представительство простирается только на отдѣльныя сдѣлки или на извѣстный родъ сдѣлокъ, или что оно имѣетъ мѣсто только при извѣстныхъ условіяхъ или въ теченіе извѣстнаго времени или въ отдѣльныхъ мѣстностяхъ, [или что для нѣкоторыхъ сдѣлокъ требуется согласіе общаго собранія, совѣта управленія, или *наблюдательнаго совѣта*, или другаго какого-либо органа акціо-

ЦАБ "Автограф"

4. Члены наблюдательнаго совѣта должны подписать заявленіе о регистраціи и, въ случаяхъ преемственнаго учредительства, они обязаны представить въ общемъ собраніи, происходящемъ подъ руководствомъ суда (см. выше § 31, стр. 177), объясненіе, въ формѣ отчета, о ходѣ учрежденія и пр. При этомъ каждый членъ наблюдательнаго совѣта можетъ, до постановленія общимъ собраніемъ рѣшенія объ учрежденіи акціонернаго общества, взять назадъ свою подпись подъ заявленіемъ [93]).

5. Наблюдательный совѣтъ имѣетъ право созывать общее собраніе такъ часто, какъ это онъ найдетъ необходимымъ въ интересѣ акціонернаго общества [94]).

6. Для назначенія неограниченнаго довѣреннаго требуется согласіе наблюдательнаго совѣта, если уставомъ не опредѣлено иначе [95]).

7. Наблюдательному совѣту принадлежитъ право высказывать свои замѣчанія по поводу годоваго отчета, баланса и счета прибыли и убытка, представляемыхъ правленіемъ [96]).

8. Договоромъ (уставомъ) могутъ быть возлагаемы на наблюдательный совѣтъ еще другія функціи, но не завѣдываніе текущими дѣлами [97]).

9. Въ случаѣ ликвидаціи наблюдательный совѣтъ долженъ имѣть надзоръ за общимъ веденіемъ дѣла; по его просьбѣ, ликвидаторы могутъ быть назначены судомъ [98]).

10. Чтобы сдѣлать отвѣтственность членовъ правленія дѣйствительною безъ дальнѣйшихъ формальностей, законъ даетъ наблюдательному совѣту право вести, съ разрѣшенія общаго собранія, процессы, въ которыхъ предъявляются иски отъ акціонернаго общества противъ отдѣльныхъ отвѣтственныхъ членовъ правленія, вытекающіе изъ обстоятельствъ учрежденія общества, управленія его дѣлами и ликвидаціи [99]).

11. Представительство акціонернаго общества принадлежитъ

неровъ]". Слова, поставленныя въ скобкахъ, и составляютъ вышеупомянутый пропускъ. *Примѣч. перев.*

[93]) Ст. 210, 210а. См. выше стр. 178.
[94]) Ст. 225 ч. 2.
[95]) Ст. 234.
[96]) Ст. 239.
[97]) Ст. 225 ч. 3, ст. 231. См. однако выше прим. 89.
[98]) Ст. 244, 244а.
[99]) 223, 194, 195.

ЦАБ "Автограф"

наблюдательному совѣту, кромѣ случая, указаннаго въ предыдущемъ пунктѣ, еще и тогда, если членами правленія возбуждается искъ объ оспариваніи рѣшеній общаго собранія, противныхъ закону или уставу; въ этомъ случаѣ наблюдательный совѣтъ является отвѣтчикомъ. Если искъ объ оспариваніи предъявляетъ третье лицо или не всѣ члены правленія, то такой искъ направляется противъ остальныхъ членовъ правленія и противъ наблюдательнаго совѣта [100]).

Если по отношенію къ членамъ наблюдательнаго совѣта будетъ доказано, что они при возложенной на нихъ закономъ [101]) провѣркѣ не обнаружили рачительности, свойственной добропорядочному дѣловому человѣку, то отвѣтственность ихъ есть безраздѣльная, насколько дѣло идетъ объ отвѣтственности самихъ членовъ наблюдательнаго совѣта; въ другихъ случаяхъ она имѣетъ значеніе вспомогательной отвѣтственности, а именно: съ членовъ наблюдательнаго совѣта можно требовать лишь возмѣщенія тѣхъ убытковъ, которые остались не покрытыми со стороны отвѣчающихъ прежде всего учредителей, ихъ соучастниковъ по учрежденію и эмитентовъ. Отвѣтственность этихъ лицъ погашается пятилѣтнею давностью [102]). Особенная отвѣтственность лежитъ на членахъ наблюдательнаго совѣта въ случаѣ сліянія одного общества съ другимъ [103]); завѣдомо ложныя показанія членовъ наблюдательнаго совѣта кромѣ того могутъ имѣть своимъ послѣдствіемъ уголовное наказаніе [104]).

V. Ревизоры.

1. Ревизоры, установленные закономъ.

Особый ревизіонный органъ уже давно извѣстенъ иностраннымъ законодательствамъ, наприм. англійскому. Поводъ ко введенію его въ Германіи данъ былъ провѣрочной теоріей Съ принятіемъ этой теоріи слѣдовало обезпечить дѣйствительность провѣрки и связанной съ нею личной отвѣтственности—die persönliche Haftung—акціонернаго общества. Въ обыкновенныхъ случаяхъ для сего достаточно, чтобы на членовъ правленія и на-

[100]) Ст. 190a, 222.
[101]) Ст 209h, 213c (ст. 282).
[102]) Ст. 213c, 213e.
[103]) Ст. 247; см. ниже § 33 B V 4, стр. 217 и слѣд.
[104]) Ст. 249c.

ЦАБ "Автограф"

блюдательнаго совѣта были возложены—обязанность произвести провѣрку хода учредительства, равно какъ гражданская и уголовная отвѣтственность за правильность и полноту отчета о провѣркѣ. Однако, при существованіи двухъ исключительныхъ обстоятельствъ эта мѣра не достаточна для достиженія упомянутой цѣли, а именно въ слѣдующихъ случаяхъ:

a) когда члены правленія или наблюдательнаго совѣта являются вмѣстѣ съ тѣмъ учредителями и слѣдовательно должны были бы контролировать свое собственное твореніе и b) когда имѣетъ мѣсто квалифицированное учредительство, при которомъ члены правленія или наблюдательнаго совѣта переуступили акціонерному обществу какое-либо имущество или выговорили себѣ какую-либо особую выгоду (какъ напр., вознагражденіе за учредительство и т. п.) [105]).

Для того, чтобы контролирующій органъ былъ вполнѣ безпристрастенъ какъ въ одномъ, такъ и въ другомъ случаѣ, необходимо введеніе новаго установленія для производства провѣрки. Законъ беретъ это установленіе изъ чужой области, именно изъ области публичнаго права: органъ, призванный по государственному праву для представительства торговаго сословія (именно торговыя или торговыя и промышленныя палаты и т. п.) долженъ офиціально назначить ревизоровъ, которые обязываются въ объясненныхъ случаяхъ личной заинтересованности членовъ правленія и наблюдательнаго совѣта провѣрить ходъ учрежденія акціонернаго общества, основаннаго въ ихъ округѣ [106]). Назначенные такимъ образомъ ревизоры должны представить отчетъ о провѣркѣ точно также, какъ это сдѣлали бы члены правленія и наблюдательнаго совѣта. Если въ томъ округѣ, въ которомъ учреждаемое акціонерное общество должно имѣть свое мѣстопребываніе, нѣтъ оффиціальнаго органа для представительства торговаго сословія, то требуемыхъ закономъ ревизоровъ назначаетъ правленіе вмѣстѣ съ наблюдательнымъ совѣтомъ.

2. Ревизоры, опредѣляемые судомъ.

Акціонерная новелла 1884 г. даетъ при особыхъ обстоятель-

[105]) Ст. 209b; см. выше стр. 171 и слѣд.

[106]) Ст. 209h; см. выше стр. 179.

ЦАБ "Автограф"

ствахъ группѣ акціонеровъ право требовать, чтобы окружный судъ, въ округѣ коего акціонерное общество имѣетъ свое мѣстопребываніе, назначилъ отъ себя ревизоровъ, которые должны провѣрить книги, бумаги, состояніе кассы и цѣнные предметы общества, съ обязанностью представить объ этомъ оффиціальный отчетъ [107]); см. § 34 стр. 223.

3. Ревизоры, назначенные акціонернымъ обществомъ.

Общее собраніе акціонернаго общества также вправѣ назначить ревизоровъ, именно для провѣрки баланса. Опредѣленіе задачи этихъ ревизоровъ зависитъ отъ рѣшенія самого общаго собранія; соотвѣтствующія нормы могутъ быть затѣмъ установлены и ближе опредѣлены уставомъ.

VI. Совѣтъ управленія и торговые уполномоченные.

Кромѣ органовъ, упомянутыхъ въ пп. I — V, акціонерныя общества для своей хозяйственной дѣятельности и въ видахъ своего расширенія имѣютъ множество факультативныхъ (не обязательныхъ) органовъ съ правами представительства, совѣщательными и исполнительными. Сюда относится совѣтъ управленія—Verwaltungsrath; совѣтъ, какъ таковой, отличается отъ правленія тѣмъ, что онъ не имѣетъ на представительство такого права, которое не могло бы быть ограничиваемо во внѣ; отъ наблюдательнаго же совѣта онъ отличается тѣмъ, что на него не возложена исключительная задача надзора, ибо на него перенесены также задачи исполнительнаго органа общества, обязанности по составленію мнѣній относительно разнаго рода предпріятій въ сферѣ управленія дѣлами общества и т. д. О томъ, назначенъ ли дѣйствительно совѣтъ управленія, или такъ называемый совѣтъ управленія есть только отдѣлъ правленія, рѣшающее значеніе имѣетъ не названіе, а предметы вѣдомства и внесеніе въ торговый списокъ (см. выше III, стр. 191, 192). Само торговое уложеніе дѣлаетъ о совѣтѣ управленія упоминаніе мимоходомъ [108]), предоставляя уставу или рѣшеніямъ общаго собранія опредѣлить кругъ дѣйствій могущаго быть избраннымъ совѣта управленія и, по отношенію къ нему, указать границы

[107]) Ст. 222a.

[108]) Въ ст. 231 ч. 2 прежней редакціи

ЦАБ "Автограф"

дѣятельности правленія, а также наблюдательнаго совѣта. Задача эта—не легкая и поэтому зачастую разрѣшается неполно.

Назначеніе въ акціонерномъ обществѣ торговыхъ уполномоченныхъ и торговыхъ помощниковъ является обыкновенно дѣломъ правленія; только относительно назначенія неограниченныхъ довѣренныхъ, по новому постановленію новеллы 1884 г., правленіе ограничено согласіемъ наблюдательнаго совѣта, если не освобождаетъ его отъ этого ограниченія уставъ или рѣшеніе общаго собранія [109]). Если указано, что неограниченный довѣренный можетъ представлять общество лишь совмѣстно съ членомъ правленія и это указаніе занесено въ торговый списокъ, то вслѣдствіе сего членъ правленія дѣлается коллективнымъ прокуристомъ, насколько дѣло идетъ о представительствѣ посредствомъ неограниченной довѣренности. Права уполномоченныхъ опредѣляются согласно данному имъ полномочію, въ случаѣ сомнѣнія—согласно обычному кругу порученныхъ имъ дѣлъ [110]).

§ 33.

IV. Составленіе и сохраненіе реальнаго субстрата акціонернаго общества.

Акціонерное общество есть реальная ассоціація; отдѣльный членъ не отвѣтствуетъ лично за долги этого общества; посему въ акціонерномъ обществѣ главное дѣло состоитъ въ томъ, чтобы обезпечить реальный базисъ, имущественно-правовую основу разсматриваемой ассоціаціонной формы. На законодательствѣ лежитъ здѣсь трудная задача позаботиться наиболѣе дѣятельнымъ образомъ о постоянной цѣлости капитальнаго обезпеченія, которое должно отвѣчать за долги общества; на законодателѣ лежитъ, далѣе, задача устранять по возможности всѣ вредныя послѣдствія, которыя могли бы произойти для публики оттого, что единственная гарантія отвѣтственности — капиталъ употребляется не согласно съ поставленною себѣ обществомъ цѣлью, или растрачивается.

[109]) См. выше стр. 193, 202; ст. 234.

[110]) Ст. 235 и ст. 47; см. выше § 20, стр. 82, 83.

ЦАБ "Автограф"

A. Прежде всего необходимо сказать здѣсь объ имущественной основѣ акціонернаго общества при его **учрежденіи**—Errichtung. Достойно замѣчанія, что законъ 1884 г. отказывается отъ той точки зрѣнія, изъ которой исходила новелла 1870 г., а именно законодатель не налагаетъ обязанности доказывать денежную оплату отдѣльныхъ акцій до извѣстной минимальной суммы. Хотя и новый законъ требуетъ, чтобы по каждой акціи была уплачена опредѣленная сумма наличными деньгами, а именно не менѣе четвертой части номинальной суммы акцій, и чтобы эта сумма всегда находилась въ рукахъ правленія и т. д. (см. выше § 31, стр. 180), однако законъ проводитъ это требованіе при помощи свойственной ему системы деклараціонной и провѣрочной теоріи. Законъ просто предписываетъ, чтобы требуемая имъ оплата была положительно объявлена—ausdrucklich declarirt wird—при заявленіи для внесенія въ торговый списокъ и чтобы за это объявленіе принимали на себя отвѣтственность лично, т. е. всѣмъ своимъ имуществомъ опредѣленныя лица, — прежде всего подписывающіе его учредители, члены правленія и наблюдательнаго совѣта; они же должны отвѣчать и за то, что всѣ акціи разобраны по подпискѣ.

Составленіе и обезпеченіе реальной основы акціонернаго общества посредствомъ личной отвѣтственности извѣстныхъ дѣятелей—вотъ отличительная черта новеллы 18 іюля 1884 г. Согласно съ этимъ подлежатъ отвѣтственности:

1. прежде всего и безраздѣльно учредители [1]), а именно за правильность и полноту свѣденій, сообщаемыхъ ими относительно подписки [2]), относительно пополненія основного капитала безъ примѣненія какихъ либо при этомъ зачетовъ [3]) (т. е. пополненія наличными деньгами), также относительно случаевъ квалифицированнаго [4]) и дополнительнаго учредительства [5]); напротивъ, отвѣтственность ихъ является вспомогательною (субсидіарною) при пополненіи тѣхъ недостающихъ платежей и при возмѣщеніи недополученныхъ взносовъ, которые не поступили

[1]) Ст. 213a; (см. выше § 32 I, стр. 182 и сл.
[2]) Ст. 209e, 210.
[3]) Ст. 210 ч. 3.
[4]) Ст. 209b; см. выше стр. 171 и сл
[5]) Ст. 213f.

ЦАБ "Автограф"

по причинѣ извѣстной учредителямъ несостоятельности подписчика на акціи [6])

2 Отвѣтственности подлежатъ затѣмъ соучастники по учредительству—Grundungskomplicen, таковыми считаются а) получатели какихъ-либо вознагражденій, о которыхъ было умолчано въ отчетѣ по учредительству, если они во время полученія знали или по обстоятельствамъ дѣла должны были знать, что сокрытіе вознагражденія имѣлось въ виду или уже воспослѣдовало Этими постановленіями предотвращаются разные убытки, которые могли бы проистекать для акціонернаго общества оттого, что учредители только повидимому не берутъ вознагражденія за учредительство, но тѣмъ не менѣе наносятъ имуществу акціонернаго общества ущербъ предоставленіемъ тѣхъ или другихъ выгодъ своимъ единомышленникамъ, которые потомъ дѣлятся съ учредителями полученною прибылью. Съ отвѣтственностью такого участника связывается предположеніе, что онъ есть участникъ въ обманѣ—particeps fraudis. b) Точно также подлежитъ отвѣтственности, въ качествѣ соучастника по учредительству, каждое третье лицо, которое завѣдомо способствовало сокрытію расходовъ по учредительству И с) при квалифицированныхъ случаяхъ учредительства отвѣтствуетъ каждый, кто завѣдомо содѣйствовалъ злонамѣренному причиненію убытковъ имуществу акціонернаго общества внесеніемъ вкладовъ или принятіемъ какого либо имущества [7])

3 Далѣе отвѣтствуютъ лица и торговые дома, занимающіеся выпускомъ акцій и объявленій о немъ—Emittenten, Emissionshauser u. Annoncenmserenten Кто выпускаетъ публичныя объявленія предполагаемаго къ учрежденію или учрежденнаго въ теченіе послѣднихъ двухъ лѣтъ (послѣ регистраціи) акціонернаго общества, съ цѣлью введенія акцій въ обращеніе, тотъ подвергается безраздѣльной предъ акціонернымъ обществомъ отвѣтственности съ учредителями и соучастниками по учредительству въ слѣдующихъ случаяхъ если а) сообщаемыя учредителями свѣденія о подпискѣ и оплатѣ основного

---

[6]) Объ отвѣтственности учредителей вообще см ст 211, 249a

[7]) Ст 213a ч 4

ЦАБ "Автограф"

капитала или о случаяхъ квалифицированнаго учредительства были невѣрны, и выпускающій публикаціи, какъ это можно доказать, зналъ или долженъ былъ знать о неправильности или неполнотѣ означенныхъ свѣдѣній, или b) если имѣло мѣсто злонамѣренное нанесеніе ущерба акціонерному обществу посредствомъ принятія вкладовъ или имущества, и выпускающій публикацію зналъ объ этомъ или долженъ былъ знать, примѣняя къ дѣлу рачительность добропорядочнаго дѣлового человѣка [8])

4 Члены правленія отвѣтствуютъ предъ акціонернымъ обществомъ безразлично за обязательно производимую ими провѣрку, но отвѣтственность ихъ вспомогательная по отношенію къ лицамъ, упомянутымъ въ п 1 — 3 [9]) Ср. выше стран 179, 180

5. Наравнѣ съ членами правленія подлежатъ отвѣтственности члены наблюдательнаго совѣта [10])

В Когда акціонерное общество основано при соблюденіи установленныхъ закономъ мѣръ предосторожности и этимъ обезпечено, въ стадіи учредительства составленіе реальнаго базиса, то необходимо позаботиться о томъ, чтобы **сохранить** этотъ послѣдній на **продолжительное время.** Для сего служатъ въ частности слѣдующія мѣры

I. запрещеніе выдачи акціонерамъ процентовъ Акціонерное общество вправѣ распредѣлять между акціонерами только то, что обнаруживается по годовому балансу, какъ чистая прибыль, другими словами, оно можетъ платить акціонерамъ только дивиденды, но не имѣетъ права обѣщать или выплачивать проценты извѣстнаго размѣра, ибо таковые проценты налагали бы на общество денежную обязанность, причемъ капиталъ общества, пожалуй, скоро былъ бы истраченъ Чистая прибыль высчитывается по даннымъ баланса и только послѣ пополненія запаснаго капитала Для полученія дивидендовъ служатъ дивидендные купоны (см ниже § 76, прим 2—3), они называются также просто а) купонами, т е легитимаціонными знаками, которые акціонерное общество выпускаетъ для того,

[8]) Ст 213b О наказаніяхъ ст. 249a п. 2, 249d п 1—3

[9]) Ст 213c, о наказаніяхъ ст 249b п 2.

[10]) См § 37 IV, стр и сл. (Ср. также ст 249b п 2)

ЦАБ "Автограф"

чтобы облегчить себѣ и лицамъ, имѣющимъ право на дивидендъ, уплату и полученіе этого послѣдняго, и b) талонами, т. е. такими легитимаціонными знаками, которые акціонерное общество передаетъ акціонерамъ для полученія купоннаго листа. Относительно запрещенія выдачи процентовъ нужно замѣтить однако слѣдующія ограниченія:

1. допускается условное обѣщаніе процентовъ акціонерамъ отдѣльныхъ выпусковъ противъ акціонеровъ другихъ выпусковъ. Такъ, можетъ быть условлено, что если вообще по дѣлу окажется прибыль и слѣдовательно будутъ раздаваться дивиденды, то чтобы выдана была сперва извѣстная процентная часть ихъ—владѣльцамъ пріоритетныхъ акцій (см. выше стр. 163, 164), въ видѣ дивиденда, между тѣмъ какъ остальная прибыль распредѣляется между владѣльцами учредительскихъ и пріоритетныхъ акцій тоже въ качествѣ дивиденда или въ видѣ дополнительнаго дивиденда.

2. Допускаются строительные проценты — Bauzinsen, т. е. въ пользу акціонеровъ могутъ быть выговорены проценты въ извѣстномъ размѣрѣ за время, опредѣленное уставомъ, требуемое для подготовленія предпріятія, напр., при желѣзнодорожныхъ акціонерныхъ обществахъ—для устройства пути до начала полнаго хода дѣла [11]).

II. Далѣе, для сохраненія на продолжительное время акціоннаго капитала, законъ ограждаетъ существующія притязанія къ акціонерному обществу слѣдующими мѣрами: недопущеніемъ относительно отдѣльнаго акціонера заключенія какихъ либо освобождающихъ условій (отъ расходовъ по дѣламъ общества и т. п.), запрещеніемъ выдачи акцій до полной ихъ оплаты [12]) и исключеніемъ или ограниченіемъ возможности отказа отъ исполненія какихъ либо дѣйствій, возможности освобожденія отъ долга и заключенія мировыхъ сдѣлокъ—Liberirung, Verzichtleistungen, Dechargirungen, Vergleichen — содержащихъ въ себѣ какія либо освобождающія условія по отношенію къ обязательствамъ акціонеровъ.

[11]) Ст 217.

[12]) Ст. 215c. См. выше § 30 стр. 163, 164, § 31 стр. 180. О наказ. ст. 249b п. 2.

ЦАБ "Автограф"

Вслѣдствіе подписки каждый отдѣльный акціонеръ принимаетъ на себя опредѣленную обязанность къ уплатѣ суммы, причитающейся на акцію. Изъ этихъ платежей и долженъ составиться основной капиталъ. Если акціонеръ своевременно не внесетъ слѣдующихъ съ него платежей, то онъ долженъ уплатить проценты за просроченный періодъ времени и, въ возможныхъ случаяхъ, условленную неустойку [13]). Послѣ опубликованнаго приглашенія произвести взносъ, повтореннаго по меньшей мѣрѣ три раза, подъ угрозою исключенія изъ числа акціонеровъ и при соблюденіи особыхъ закономъ установленныхъ формальностей и сроковъ [14]), должна слѣдовать конфискація—Kaduzirung—неоплаченныхъ акцій. Она состоитъ въ томъ, что умедлившій сдѣлать платежъ членъ общества объявляется лишеннымъ своихъ правъ, вытекающихъ изъ подписки на акцію, и произведенныхъ имъ частичныхъ платежей; но несмотря на то, онъ остается лично отвѣтственнымъ предъ акціонернымъ обществомъ за убытки, которые оно понесетъ вслѣдствіе неполученія взноса. Если исключенный членъ общества не уплатилъ причитающейся съ него суммы, то наступаетъ обратная послѣдовательная отвѣтственность—Reihenregress (regressus per ordinem, но не per saltum)—противъ тѣхъ лицъ, которыя раньше владѣли этими конфискованными акціями. Вопросъ объ очереди, въ которой подвергаются вспомогательной (не безраздѣльной) отвѣтственности прежніе акціонеры, рѣшается прежде всего книгою акцій (при именныхъ акціяхъ), затѣмъ подписными свидѣтельствами и спискомъ акціонеровъ, подаваемымъ при заявленіи для внесенія въ торговый списокъ. Отвѣтственность предшественника наступаетъ только тогда, когда нельзя было получить уплаты отъ правопреемника. Эта отвѣтственность ограничена взносами, полученными на акцію въ теченіе двухъ лѣтъ. Правопредшественникъ, уплатившій недоимочную сумму за члена, умедлившаго пополнить опую, получаетъ, вмѣсто конфискованной акціи, новый документъ (Ersatzaktie, замѣненная акція), который заключаетъ въ себѣ какъ уже произведенные частичные платежи, такъ и взысканную на акцію сумму. Если нельзя

[13]) Ст. 184, 219. [14]) Ст. 184a.

ЦАБ "Автограф"

получить платежа ни отъ одного изъ владѣльцевъ акцій, то акціонерное общество можетъ продать право на акцію по биржевой цѣнѣ, а при отсутствіи таковой цѣны—съ публичныхъ торговъ.

Описанными мѣрами законодательство стремится достигнуть того, чтобы обязательства, которыя устанавливаются путемъ подписки на акціи, дѣйствительно вели къ образованію основного капитала акціонернаго общества Но составляется ли дѣйствительно въ видѣ кассовой наличности основной капиталъ, въ этомъ гарантіей служитъ, съ одной стороны, упомянутое выше предписаніе покрытія in minimo одной четвертой части нарицательной суммы акцій (что должно быть исполнено уже въ стадіи внесенія общества въ торговый списокъ), причемъ наличнымъ платежемъ считается платежъ германскою монетою, кредитными билетами имперскихъ кассъ и допускаемыми закономъ германскими банкнотами [15]); съ другой стороны, наличность основного капитала обезпечивается воспрещеніемъ зачетовъ — durch den Ausschluss der Kompensation, Aufrechnung—при всѣхъ платежахъ, обязательныхъ для акціонеровъ Достиженію этой цѣли содѣйствуетъ также отрицаніе со стороны закона права удержанія того предмета, посредствомъ котораго членъ общества дѣлаетъ свой взносъ, если дѣло идетъ объ удовлетвореніи такихъ требованій, кои не относятся къ причитающемуся взносу [16]).

Отвѣтственность учредителей, соучастниковъ по учредительству и банковъ, выпускающихъ акціи [17]), равно какъ вспомогательная, отвѣтственность перваго правленія и наблюдательнаго совѣта [18]), твердо установлена тѣмъ предписаніемъ, что мировыя сдѣлки и добровольные отказы со стороны акціонернаго общества отъ своихъ правъ, вытекающихъ для него изъ этой отвѣтственности, допустимы лишь по истеченіи трехъ лѣтъ со времени внесенія устава общества въ торговый списокъ и только на основаніи квалифицированнаго рѣшенія общаго собранія. меньшинства акціонеровъ. владѣющихъ 20% основного капитала, достаточно для того, чтобы исключить возможность

[15]) Ст. 210, см выше стр. 180 [16]) Ст 184c. 219
[17]) См. выше стр. 207, 208 (ст 213a, 213b)
[18]) См. выше стр. 197 и слѣд , стр. 209 (ст. 213c).

ЦАБ "Автограф"

совершенія освобождающей сдѣлки или отреченія. (Если отвѣтственное лицо окажется неплатежеспособнымъ, то отказъ акціонернаго общества отъ принадлежащихъ ему правъ можетъ быть рѣшенъ уже до истеченія означенныхъ трехъ лѣтъ, если этимъ должно быть предотвращено или устранено конкурсное производство) [19]) Права акціонернаго общества по учредительству погашаются только пятилѣтнею давностью; однако права обратнаго требованія, вытекающія изъ подписки на именныя акціи, подлежатъ двухлѣтней давности *). Истеченіе перваго срока начинается со времени внесенія устава въ торговый списокъ, а послѣдняго—съ того дня, въ который заявлена была въ книгу акцій передача права на акцію [20]).

III. Обязательный запасный капиталъ — Reservefonds. Предписаніе о составленіи запаснаго капитала есть новая мѣра, служащая прямо для сохраненія имущественной основы акціонернаго общества. 1. Цѣль образованія запаснаго капитала состоитъ исключительно въ сохраненіи основного капитала въ размѣрѣ, согласномъ съ требованіемъ устава. 2. Источниками запаснаго капитала являются а) 20-я по меньшей мѣрѣ часть годового чистаго дохода, отчисляемая до тѣхъ поръ, пока запасный капиталъ не превыситъ $^1/_{10}$ или опредѣленной въ уставѣ болѣе значительной части основного капитала, b) ажіотажная прибыль при выпускѣ акцій выше пари. 3. Способъ сохраненія запаснаго капитала закономъ не опредѣленъ, во всякомъ случаѣ онъ долженъ быть сохраняемъ такъ, какъ того требуетъ его назначеніе. 4. Можно допустить, чтобы рядомъ съ запаснымъ капиталомъ, котораго требуетъ законъ, существовали въ акціонерномъ обществѣ еще другіе запасные капиталы, могущіе служить для разныхъ другихъ цѣлей (напр для покрытія убытковъ отъ колебанія курса акцій), но эти капиталы не должны причинять ущерба обязательному резервному фонду [21]).

IV. Запрещеніе амортизаціи (уничтоженія) акцій и пріобрѣтенія собственныхъ акцій. Такъ какъ акція, какъ основаніе требованія по отношенію къ акціонерному обще-

[19]) Ст. 213d.
*) Ст. 184b, 219 ч. 2.
[20]) Ст. 213e.
[21]) Ст. 185b, 239b

ЦАБ "Автограф"

ству и какъ извѣстная часть основного капитала, представляетъ тотъ активъ, который долженъ обезпечивать отвѣтственность общества предъ его кредиторами, то является необходимымъ сохранение запаснаго капитала, какъ таковаго,—капитала, который не долженъ терпѣть ущерба ни вслѣдствіе измѣненій устава (объ этомъ см ниже V), ни вслѣдствіе мѣропріятій по управленію [21a]) Въ послѣднемъ отношении законъ воспре щаетъ а) акціонерному обществу въ предѣлахъ своего дѣловаго промысла пріобрѣтать или принимать въ закладъ с в о и с о б с т в е н н ы я а к ц і и. Это предписание касается главнымъ образомъ веденія дѣлъ внутри самого общества, оно не примѣняется, если пріобрѣтение происходитъ исключительно для исполнения коммиссіи по покупкѣ, слѣдовательно за чужой счетъ Однако органы акціонернаго общества, дѣйствующие при этомъ противно своему долгу, подлежатъ отвѣтственности въ гражданскомъ порядкѣ (могутъ отвѣчать и въ уголовномъ) за убытки, которые происходятъ отъ несоблюденія сего предписанія [22]). Только-что упомянутое предписание получаетъ особенно строгій характеръ въ случаѣ пріобрѣтенія временныхъ свидѣтельствъ таковыя не могутъ быть пріобрѣтаемы акціонернымъ обществомъ или принимаемы въ закладъ даже за чужой счетъ. Содержанію и духу новаго законодательства соотвѣтствуетъ также запрещение обществу репортныхъ сдѣлокъ съ собственными акціями [23]). Далѣе законъ воспрещаетъ b) а м о р т и з а ц і ю акцій, кромѣ слѣдующихъ случаевъ 1) если амортизація происходитъ при соблюдении правилъ, установленныхъ для возвращения взносовъ или для уменьшения основного капитала, или 2) если амортизація совершается изъ чистаго дохода, оказавшагося по балансу и если она вполнѣ согласна съ правилами устава [24])

[21a]) Ст 216, 217, 226, 248; по отношению на вѣрѣ ст. 163, 197, 203, 204.

[22]) Ст 215d, 249

[23]) О репортной сдѣлкѣ см. ниже § 62 III.

[24]) Ст. 215d ч 2 Здѣсь подъ амортизацией нужно разумѣть не объявление извѣстныхъ не находящихся болѣе на лицо документовъ лишенными силы (какъ наприм., въ случаѣ указанномъ въ ст. 305 ч 2 торг. ул (утрата бумагъ) и ст 73 векс. уст.), но не покрываемое новымъ

ЦАБ "Автограф"

V. Гарантіи прочности положенія акціонернаго общества при измѣненіи устава[24a]) Мѣры, содержащіяся въ законѣ, для обезпеченія реальной основы акціонернаго общества на случай измѣненія въ уставѣ, касаются пяти различныхъ отношеній.

1. Послѣдующее или дополнительное учредительство—Nachgründung Подъ нимъ разумѣется заключеніе со стороны акціонернаго общества такихъ договоровъ, посредствомъ которыхъ должны быть пріобрѣтены для общества существующія или имѣющія быть устроенными промышленныя заведенія или недвижимыя имущества[25]) за вознагражденіе, превышающее 10% основного капитала. если только эти договоры заключены въ теченіе двухъ лѣтъ со времени внесенія акціонернаго общества въ торговый списокъ[26]). Такъ какъ подобные договоры могутъ имѣть своимъ послѣдствіемъ спекуляціонную игру—Uebergründung — въ акціонерномъ обществѣ, а имено въ состояніи вызвать опасное несоотвѣтствіе между дѣйствительною цѣнностію взносовъ или принятыхъ заведеній, и цѣнностью вычисленнаго или даннаго за нихъ вознагражденія, отчего можетъ пострадать солидность всего предпріятія общества, то новелла 1884 г старается основныя положенія «провѣрочной теоріи», служащія для обезпеченія прочности акціонерныхъ обществъ, примѣнять и къ случаямъ дополнительнаго учредительства. Поэтому для дѣйствительности такъ называемаго договора о дополнительномъ учредительствѣ требуется провѣрка со стороны наблюдательнаго совѣта, квалифицированное рѣшеніе общаго собранія о его согласіи на заключеніе договора и представленіе документовъ, въ которые облеченъ договоръ, вмѣстѣ съ мотивированнымъ отчетомъ наблюдательнаго совѣта и рѣшеніемъ общаго собранія, торговому суду для внесенія въ торговый спи-

выпускомъ уничтоженіе акцій, которое на дѣлѣ равняется уменьшенію капитала.

[24a]) Объ этомъ см вообще ст 214 и слѣд.

[25]) Исключая тотъ случай, когда пріобрѣтеніе составляетъ предметъ промысла акц общества или когда оно имѣло мѣсто съ публичныхъ торговъ. Ст. 213f *послѣдняя часть*

[26]) Ст 213f.

ЦАБ "Автограф"

сокъ [27]). При мнимомъ дополнительномъ учредительствѣ—quasi-Nachgrundung (т. е. когда въ теченіе двухъ лѣтъ со времени внесенія акціонернаго общества въ торговый списокъ заключены такіе договоры о принятіи обществомъ какого либо имущества, которые должны служить для выполненія соглашенія, заключеннаго учредителями *до* учрежденія акціонернаго общества) учредители и ихъ соучастники (см. выше стр. 207 и сл.) отвѣтствуютъ какъ въ случаяхъ учредительства въ собственномъ смыслѣ; рѣшеніе же общества о согласіи на сдѣлку разсматривается какъ отреченіе его отъ оной (трехлѣтній выжидательный срокъ—Wartefrist и т. д.) [28]).

2. Увеличеніе капитала — die Kapitalerhohung. Оно не должно имѣть мѣста до полной оплаты основного капитала акціонернаго общества и можетъ произойти лишь на основаніи рѣшенія общаго собранія, каковое рѣшеніе обязательно вносится въ торговый списокъ (страховыя общества вправѣ выпускать новыя акціи до полной оплаты основного капитала [28a]). Прежнимъ акціонерамъ могутъ быть предоставлены въ этомъ отношеніи извѣстныя преимущества, однако не прежде внесенія въ торговый списокъ рѣшенія объ увеличеніи капитала [28b]). Подписка на вновь выпускаемыя акціи дѣлается на подписныхъ свидѣтельствахъ на акціи и подчиняется тѣмъ же условіямъ, какія соблюдаются во время перваго выпуска, при преемственныхъ учредительствахъ. Временныя свидѣтельства, выдаваемыя на предъявителя—au porteur—недѣйствительны также при второмъ и позднѣйшихъ выпускахъ. Выпускъ можетъ послѣдовать, согласно рѣшенію общаго собранія, выше, но не ниже пари; въ первомъ случаѣ курсовая прибыль идетъ въ запасный капиталъ [29]).

3. Уменьшеніе капитала — die Kapitalredukction. Уменьшеніе, какъ и возвращеніе основного капитала акціонерамъ допускается только при совершенно исключительныхъ условіяхъ, вслѣдствіе той чрезвычайной опасности, какою подоб-

[27]) О наказаніяхъ см. ст. 249g. [28]) Ст. 213d.

[28a]) Ср. выше § 30, текстъ къ прим. 21 и 27.

[28b]) Ст. 215a ч. 4.

[29]) Ст. 215a—215c. О наказаніяхъ—ст. 249a п. 3 249b **п. 3 и 4.**

ЦАБ "Автограф"

ная мѣра угрожаетъ кредиторамъ акціонернаго общества. Эти условія суть: квалифицированное и подлежащее регистраціи рѣшеніе общаго собранія [30]), троекратная публикація въ назначенныхъ для того вѣдомостяхъ съ приглашеніемъ кредиторовъ заявить о своихъ требованіяхъ [31]) и соблюденіе отлагательнаго (для раздѣла имущества между акціонерами) срока — «gesperrtes Jahr» [32]).

4. Сліяніе [32a])—die Fusion, т. е. смѣшеніе одного акціонернаго общества съ другимъ, причемъ одно можетъ присоединиться къ другому уже существующему и продолжающему существовать, или оба сливающіяся акціонерныя общества примыкаютъ къ третьему, вновь образовываемому. Существенно для сліянія, чтобы

a) активъ и пассивъ одного акціонернаго общества перешелъ къ другому (новому или уже существующему въ то время);

b) чтобы первое было прекращено и прекращеніе внесено было въ торговый списокъ, и

c) чтобы акціонеры прекращеннаго общества вмѣсто акцій послѣдняго получили акціи вновь возникшаго чрезъ сліяніе или расширеннаго акціонернаго общества.

Сліяніе таитъ въ себѣ для кредиторовъ состоятельнаго акціонернаго общества ту опасность, что они могутъ встрѣтиться здѣсь съ неплатежеспособнымъ обществомъ въ качествѣ должника. Поэтому законодательство устанавливаетъ для сліянія тѣ же въ сущности правила, какъ для прекращенія акціонернаго общества вообще. Такъ, сліяніе подлежитъ прежде всего внесенію въ торговый списокъ, причемъ обязательно соблюденіе годоваго отлагательнаго періода. Послѣдній соблюдается здѣсь не въ отношеніи распредѣленія имущества между акціонерами, но въ виду соединенія имущества обоихъ обществъ. Публичное приглашеніе кредиторовъ, обязательное при прекращеніи общества, при сліяніи можетъ или вовсе не исполняться или можетъ быть отложено до болѣе поздняго времени. Это послѣднее облегченіе сліянія обществъ сравнительно съ прекра-

[30]) Ст 248, 214.
[31]) Ст. 243.
[32]) Ст. 245, 248. О наказ. см. 249g.
[32a]) Ст. 247.

ЦАБ "Автограф"

шеніемъ объясняется тѣмъ, что при слiяніи имѣютъ въ виду, хотя не юридически, а въ хозяйственномъ отношеніи измѣненіе только субъекта, съ тѣмъ, чтобы продолжать, по возможности, безъ перерыва производство дѣла (напр., желѣзнодорожное или фабричное предпріятіе). Главнымъ обезпеченіемъ для кредиторовъ сливающихся обществъ служитъ дальнѣйшее существованіе собственнаго управленія и сохраненіе прежней подсудности общества—должника ихъ, до тѣхъ поръ, пока кредиторы не получатъ удовлетворенія или не будутъ обезпечены, кромѣ того, они гарантированы личной и безраздѣльной отвѣтственностью членовъ правленія и наблюдательнаго совѣта [33]).

5. Измѣненіе предмета предпріятія. Такое измѣненіе можетъ быть опредѣлено общимъ собраніемъ и лишь квалифицированнымъ рѣшеніемъ его (большинство трехъ четвертей основного капитала, представленнаго въ общемъ собраніи). Кромѣ этого обязательнаго предписанія, уставъ общества можетъ постановить еще другія требованія для дѣйствительности такого рѣшенія, глубоко захватывающаго хозяйственную жизнь акціонернаго общества.

Какъ всякое другое рѣшеніе общаго собранія, имѣющее своимъ предметомъ измѣненіе содержанія устава, такъ и одно изъ упомянутыхъ рѣшеній получаетъ свое юридическое дѣйствіе только со времени внесенія онаго въ торговый списокъ при томъ торговомъ судѣ, въ округѣ котораго общество имѣетъ свое мѣстопребываніе [34]).

VI Мѣропріятія въ случаѣ убытковъ и потрясенія кредита. Если изъ баланса выяснится, что половина основного капитала потеряна, то правленіе должно немедленно созвать общее собраніе и доложить ему объ этомъ. Тогда уже—дѣло общаго собранія предупредить разрушеніе общества посредствомъ увеличенія основного капитала, и т. п. [35]).

Какъ только наступитъ неплатежеспособность акціонернаго общества или обнаружится изъ баланса, что имущество не пок-

---

[33]) Ст 247 въ связи со ст 210, 214, 215, 243, 245. О наказ – ст 249g.
[34]) Ст. 214, 215
[35]) Ст 240 О наказ —ст 249g ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

рываетъ болѣе долговъ, на правленіи лежитъ обязанность просить объ открытіи конкурса [36])

VII. Предписанія относительно баланса. Предписанія, существующія по закону и по уставу относительно составленія, провѣрки и опубликованія баланса могутъ быть также разсматриваемы какъ мѣры, служащія для сохраненія реальнаго субстрата акціонернаго общества, ибо всѣ эти предписанія имѣютъ своею цѣлью сдѣлать балансъ какъ можно болѣе правильнымъ и удобопонятнымъ и показать, слѣдовательно, имущественную основу акціонернаго общества въ ея дѣйствительной силѣ или слабости Само собою разумѣется, всѣ цѣнные объекты могутъ быть вносимы какъ въ инвентарь, такъ и въ балансъ только по той цѣнѣ, какую они имѣли въ моментъ записи въ эти документы, а цѣнныя бумаги и товары, имѣющіе биржевую или рыночную цѣну, могутъ быть вносимы поэтому не выше, чѣмъ по курсу дня составленія баланса, но если этотъ курсъ превышаетъ цѣну, уплаченную при пріобрѣтеніи сихъ предметовъ, то они вносятся по цѣнѣ пріобрѣтенія ихъ. Точно также и другіе имущественные предметы должны быть поставлены въ балансѣ не выше, чѣмъ по цѣнѣ ихъ пріобрѣтенія или устройства. Облегчающее исключеніе существуетъ только по отношенію къ заведеніямъ и предметамъ (dauernde Anlagekapitalien), предназначеннымъ для постояннаго употребленія въ промыслѣ акціонернаго общества, они могутъ быть выставлены по цѣнѣ ихъ пріобрѣтенія или устройства даже если стоимость ихъ понизилась, если только доля, соотвѣтствующая этому уменьшенію стоимости, списывается или вносится въ пассивъ баланса въ качествѣ возобновительнаго фонда (Erneuerungsfonds [37]) Балансы должны быть составлены правленіемъ [38]), провѣрены наблюдательнымъ совѣтомъ и, въ извѣстныхъ случаяхъ, ревизорами [39]), утверждены общимъ собраніемъ, и внесены затѣмъ въ торговый списокъ, а также опубликованы въ публичныхъ вѣдомостяхъ [40]).

[36]) Конк у. § 193, 194 Уголовныя постановленія тамъ же § 214 и торг ул. ст. 249c п. 2 Гражданская отвѣтственность правленія—ст 241 ч 3
[37]) Ст. 185a, 239b. [38]) Ст. 239. [39]) Ст. 239a
[40]) Ст 239. 239b, 185c О наказаніяхъ—ст 249g ч. 2

ЦАБ "Автограф"

§ 34.

V. Юридическое положеніе акціонеровъ въ акціонерномъ обществѣ.

Права и обязанности членовъ акціонернаго общества (акціонеровъ) опредѣляются частью закономъ, частью договоромъ объ учрежденіи общества, въ границахъ предоставленной ему закономъ свободы *).

A. Обязанности акціонера. Онѣ состоятъ существеннымъ образомъ въ отвѣтственности тѣми долями, которыя отдѣльные акціонеры приняли на себя чрезъ подписку на акціи или чрезъ покупку таковыхъ (согласно требованіямъ закона): высшую границу отвѣтственности составляетъ нарицательная сумма акцій, въ случаѣ выпуска акцій выше пари [1])—сумма, на которую акція была выпущена [2]); поэтому акціонеръ отвѣтствуетъ за уплату стоимости акціи (пари или выше пари) согласно требованію закона [3]) или устава частью прямо, частью вспомогательнымъ образомъ (см. § 33 A B II). Если акціонеръ не сдѣлаетъ надлежащаго и своевременнаго платежа, то на него падаютъ юридическія послѣдствія, предусмотрѣнныя въ законѣ или

*) Правила устава, въ рамкахъ отведенныхъ ему закономъ, могутъ установить различныя права и обязанности акціонеровъ; но если, наприм., уставы многочисленныхъ германскихъ свеклосахарныхъ фабрикъ (акціонерныя общества) обязываютъ своихъ акціонеровъ доставлять на фабрику ежегодно на каждую акцію извѣстное количество воздѣлываемой у самихъ акціонеровъ свеклы, по цѣнѣ, опредѣляемой то уставомъ, то періодически органами акціонернаго общества и т. п., то они въ этомъ случаѣ выступаютъ за предѣлы существенныхъ свойствъ акціонернаго общества и за предѣлы законныхъ требованій по отношенію къ послѣднему; обязанность поставки свеклы можно въ данномъ случаѣ конструировать и разсматривать какъ спеціально принятую договорную обязанность.

1) Ст. 209a п. 2, 215a ч. 2.

2) Ст. 219.

3) Ст. 219 ч. 2, 184, 184a (конфискація), 184b (послѣдовательная обратная отвѣтственность преемственныхъ обладателей акцій), 184c (воспрещеніе зачета и удержанія).

ЦАБ "Автограф"

уставѣ на этотъ случай [4]); относительно освобожденія отъ такихъ послѣдствій см. выше, стр. 210 и сл.

B. Права акціонера заключаются частью въ правѣ голоса, частью въ правѣ требованій къ обществу. Что касается правъ голоса, то они относятся къ управленію дѣлами, къ провѣркѣ баланса, въ случаѣ надобности—къ установленію распредѣленія прибылей; они могутъ относиться также къ выборамъ. Всѣ эти права акціонеръ можетъ осуществлять только въ общемъ собраніи [5]); здѣсь ему принадлежитъ согласно уставу право голоса болѣе или менѣе широкое (см. выше § 32 II стр. 184 и сл.). Запрещеніе покупки голоса [6]) и подачи голоса подставными акціонерами [7]) должно содѣйствовать тому, чтобы въ общихъ собраніяхъ получала рѣшающее значеніе воля акціонеровъ правильнымъ образомъ. Но рядомъ съ этимъ о б щ и м ъ значеніемъ и примѣненіемъ права голоса стоитъ еще с п е ц і а л ь н о обусловленное осуществленіе принадлежащаго акціонеру права на участіе въ засѣданіяхъ и на подачу голоса въ общемъ собраніи, а именно въ слѣдующихъ указанныхъ закономъ отдѣльныхъ случаяхъ:

I. **право отдѣльнаго акціонера**—Einzelrecht—на оспариваніе рѣшенія общаго собранія (Anfechtungsrecht als Individualrecht—см. § 32 II D послѣдняя часть стр. 191) [8]). Каждый акціонеръ, который заявилъ въ протоколѣ общаго собранія о своемъ несогласіи съ принятымъ въ собраніи рѣшеніемъ, равно каждый акціонеръ, не явившійся въ общее собраніе и ссылающійся на то, что собраніе было созвано не въ надлежащемъ порядкѣ, или что предметъ занятія его былъ оповѣщенъ не надлежащимъ образомъ, можетъ предъявить искъ объ оспариваніи—Anfechtungsklage. Искъ имѣетъ цѣлью признаніе недѣйствительности постановленнаго рѣшенія и долженъ быть обоснованъ нарушеніемъ закона или устава (существованіе различныхъ мнѣній по хозяйственному вопросу—одно само по себѣ—не можетъ вести къ судебному признанію недѣйствительности рѣшенія и не можетъ быть потому достаточнымъ основаніемъ иска, если только при

[4]) Ср. ст. 184—184b.
[5]) Ст 249e. См. выше стр. 185.
[6]) Ст. 249f. См. выше стр. 185.
[7]) Ст. 190a, 222.

ЦАБ "Автограф"

этомъ не вкралось явное нарушеніе устава). Настоящими отвѣтчиками по иску объ оспариваніи являются правленіе и наблюдательный совѣтъ; однако этотъ искъ можетъ быть направленъ и противъ одного наблюдательнаго совѣта, а именно со стороны членовъ правленія въ качествѣ истцовъ; члены правленія путемъ иска могутъ добиваться ничтожности того рѣшенія общаго собранія, исполненіе котораго лежало бы на правленіи, причемъ правленіе, въ виду закона, не вправѣ было бы ссылаться на рѣшеніе общаго собранія съ цѣлью отвращенія отъ себя послѣдствій неправомѣрнаго образа дѣйствій (ст. 222, ст. 190а ч. 1 и 2, ст. 226 ч. 3, ст. 241 ч. 4).

Въ процессуальномъ отношеніи оспариваніе отличается слѣдующими особенностями: a) искъ подсуденъ всегда тому окружному суду, въ округѣ котораго акціонерное общество имѣетъ свое мѣстопребываніе [9]); особенность лежитъ здѣсь въ томъ, что къ дѣлу примѣняется принципъ § 19 ч. 1 устава гражд. судопр., хотя искъ предъявляется не противъ общества, а противъ отдѣльныхъ физическихъ лицъ; далѣе особенность заключается въ томъ, что законъ исключаетъ всякое соглашеніе о подсудности [10]). b) Оспариваніе можетъ быть предъявлено лишь въ теченіе одного мѣсяца съ момента принятія рѣшенія, и словесный разборъ по иску объ оспариваніи не назначается до истеченія того же срока [11]). c) Особенностью представляется, далѣе, обязательное соединеніе нѣсколькихъ дѣлъ объ оспариваніи, если они имѣютъ своимъ предметомъ одно и то же рѣшеніе общаго собранія [12]), а также d) введеніе особаго возраженія имъ отвода, какъ средства, задерживающаго дальнѣйшее производство дѣла, prozesshindernde Einrede. Необходимость этой процессуальной мѣры основана на отсутствіи (до новеллы

[9]) Ст. 190а ч. 2.

[*]) 1 ч. 19 § уст. гр. суд. подсудность общинъ, корпорацій, товариществъ, учрежденій, имущественныхъ массъ и проч. опредѣляетъ мѣстомъ нахожденія ихъ—Sitz; этимъ же послѣднимъ считается то мѣсто, гдѣ совершаются дѣйствія по управленію дѣлами. *Примѣч. перев.*

[10]) Уст. гр. суд. § 40 ч. 2.

[11]) Ст. 190а ч. 1 и 2, ср. съ §§ 204 и 234 у. гр. суд.

[12]) Ср. съ факультативнымъ соединеніемъ исковъ въ § 137 и 138 уст. гражд. суд.

ЦАБ "Автограф"

1884 г.) требованія со стороны закона о представленіи акціонеромъ—истцомъ акцій на храненіе въ судъ, или на несуществованіи въ подобныхъ искахъ назначенія обезпеченія, которое могло бы быть потребовано обществомъ. e) Правленіе обязано въ надлежащемъ порядкѣ опубликовать фактъ предъявленія иска объ оспариваніи и срокъ, назначенный для словеснаго разбора; оно должно представить также, для внесенія въ торговый списокъ, состоявшееся по означенному иску опредѣленіе о недѣйствительности рѣшенія общаго собранія, каковое опредѣленіе имѣетъ силу и по отношенію къ акціонерамъ, не участвовавшимъ въ процессѣ [13]). Если право оспариванія рѣшеній общаго собранія употребляется съ умысломъ во зло и этимъ причиняется акціонерному обществу вредъ, то истцы, предъявившіе такой споръ, отвѣчаютъ за причиненный убытокъ безраздѣльно (ст. 190 b).

II. **Права меньшинства.** 1. **Право собранія** отдѣльной группы акціонеровъ — das Enquêterecht. Акціонеры, доли которыхъ вмѣстѣ представляютъ десятую часть основного капитала, могутъ требовать, чтобы окружный судъ, въ округѣ котораго акціонерное общество имѣетъ свое мѣстопребываніе, назначилъ ревизоровъ для провѣрки хода учрежденія общества или управленія его дѣлами въ теченіе послѣднихъ двухъ лѣтъ, причемъ предполагается, что a) сдѣланное въ общемъ собраніи предложеніе о провѣркѣ отклонено, b) что судъ найдетъ достовѣрнымъ совершеніе какихъ либо недобросовѣстныхъ дѣйствій или грубое нарушеніе закона или устава, c) что акціи просителей сданы въ судъ на храненіе впредь до разрѣшенія дѣла и доказано, что просители владѣютъ ими болѣе полугода до общаго собранія и d) что опредѣленное судомъ обезпеченіе представлено просителями. Это право требовать [14]) судебнаго назначенія ревизоровъ должно давать акціонерамъ самое большое обезпеченіе и должно сдѣлать весь ходъ завѣдыванія дѣлами общества вполнѣ яснымъ въ каждую данную минуту, даже если рѣшительное большинство высказывается противъ провѣрки. О дѣятельности ревизо-

[13]) Ст. 190a послѣдняя часть, ст. 249g (наказанія).
[14]) Ст. 222a ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

ровъ см. выше § 32 V стр. 203 и слѣд. Такъ какъ кредитъ акціонернаго общества можетъ быть подорванъ ходатайствомъ, предпринятымъ безъ основательныхъ причинъ, равно какъ ничѣмъ не вызваннымъ оспариваніемъ рѣшеній общаго собранія, то установлены нетолько вышеупомянутыя предположенія, но закономъ предусматривается также безраздѣльная отвѣтственность за убытки, причиненные имуществу акціонернаго общества неосновательнымъ ходатайствомъ о производствѣ ревизіи [15]). 2. **Право** отдѣльной группы акціонеровъ **на искъ о вознагражденіи убытковъ**—das Ersatzklagerecht. Это право меньшинства акціонеровъ имѣетъ такое же значеніе, какъ право на предъявленіе иска со стороны общества противъ учредителей, ихъ соучастниковъ, членовъ правленія и наблюдательнаго совѣта и противъ банковъ, занимающихся выпускомъ акцій, а именно: это право принадлежитъ по закону какъ простому большинству, такъ и акціонерамъ, доли которыхъ вмѣстѣ представляютъ по крайней мѣрѣ 20% основного капитала [16]). Не мало способствуетъ обезпеченію интересовъ общества то обстоятельство, что нетолько большинство, но при извѣстныхъ условіяхъ (представленіе акцій на храненіе въ судъ, доказательство продолжительнаго владѣнія акціями и въ извѣстныхъ случаяхъ представленіе обезпеченія) и меньшинство имѣетъ право предъявлять иски объ отвѣтственности, возникающей изъ дѣйствій въ стадіи учрежденія акціонернаго общества. Если искъ направленъ противъ членовъ правленія, то веденіе дѣла поручается наблюдательному совѣту; если же искъ возбужденъ противъ членовъ наблюдательнаго совѣта, то веденіе процесса довѣряется особымъ уполномоченнымъ, избраннымъ общимъ собраніемъ, которые въ случаѣ нужды, по ходатайству объ этомъ, назначаются торговымъ судомъ. Дабы охранить кредитъ акціонернаго общества отъ легкомысленныхъ потрясеній, и здѣсь установлено соотвѣтствующее право на возмѣщеніе убытковъ. 3. Право отдѣльной группы акціонеровъ требовать созыва **общаго собранія**, равно какъ настаивать на извѣстномъ **порядкѣ дня** (см. стр. 187 и сл.). Это право по закону связано

[15]) Ст. 222а ч. 5. [16]) Ст. 223.

ЦАБ "Автограф"

съ владѣніемъ 5% основного капитала, причемъ уставъ можетъ опредѣлить менѣе значительную норму капитала [16a]). 4. Право меньшинства подвергать критикѣ балансъ и требовать отсрочки постановленія общимъ собраніемъ рѣшенія о балансѣ. Меньшинство, которое желаетъ провести такое требованіе, должно владѣть по крайней мѣрѣ десятою частью всего основного капитала [17]). 5. Группа акціонеровъ, владѣющая, по меньшей мѣрѣ въ теченіе шести мѣсяцевъ, двадцатою частью основного капитала въ акціяхъ, можетъ, въ случаѣ ликвидаціи, требовать, вопреки постановленію устава и рѣшенію большинства акціонеровъ, чтобы ликвидаторы были назначены судомъ [18]).

Принадлежащія акціонеру права требованія къ обществу, какъ таковыя, относятся къ участію въ капиталѣ и въ прибыляхъ, а въ извѣстныхъ случаяхъ—также къ преимущественнымъ требованіямъ на вновь выпускаемыя акціи (Bezugsvorrechte) [18a]). Пропорціональная доля [18b]), которая принадлежитъ акціонеру въ имуществѣ общества, дѣлается свободною только послѣ прекращенія общества и можетъ быть выплачена только по истеченіи отлагательнаго годоваго срока — gesperrtes Jahr, исчисляемаго съ момента подлежащей публикаціи о прекращеніи акціонернаго общества. Участіе въ прибыляхъ, право на дивидендъ, какъ и соотвѣтствующее тому право на полученіе дивидендныхъ купоновъ и талоновъ не есть право, сопряженное съ теченіемъ процентовъ—ибо проценты опредѣленнаго размѣра не могутъ быть, какъ выше сказано (см. стр. 209. 210), ни выговорены въ пользу акціонера, ни выплачиваемы ему: это есть только право участія въ чистой прибыли, предполагая, что распредѣленіе оной рѣшается общимъ собраніемъ. Кромѣ условленнаго права на обыкновенный, добавочный и экстренный дивиденды, отдѣльному акціонеру можетъ принадлежать еще право на такъ наз. строительные проценты (см. тѣ же стр.). Проценты и дивиденды, полученные добросовѣстно, акціонеръ возвращать не обязанъ [19]); однако, въ случаѣ противозаконнаго распредѣленія имущества,

[16a]) Ст. 237.
[17]) Ст. 239a.
[18]) Ст. 244. Ср. ниже стр. 229.
[18a]) См. выше § 33, прим. 28b.
[18b]) Ст. 216 и др.
[19]) Ст. 218.

ЦАБ "Автограф"

кредиторы акціонернаго общества, потерпѣвшіе отъ этого убытокъ, имѣютъ право иска нетолько противъ органовъ общества, которые совершили распредѣленіе противозаконно, но и противъ акціонеровъ, обогатившихся неправымъ образомъ, насколько, понятно, кредиторы могутъ требовать возмѣщенія уменьшившагося изъ-за неправильныхъ полученій акціонеровъ основного капитала.

§ 35.

VI. Прекращеніе акціонернаго общества.

I. **Причины прекращенія.** Таковыми причинами законъ называетъ: 1) квалифицированное рѣшеніе общаго собранія, 2) истеченіе срока и 3) открытіе конкурса.

1. Хозяйственныя и т. п. причины, какъ напр., полное достиженіе цѣли общества или наступившая невозможность достигнуть ея, предвидѣніе продолжительной бездоходности и т. д. могутъ въ любое время подать акціонерному обществу поводъ къ его закрытію и къ начатію ликвидаціи. Новеллой 1884 г. опредѣлено, что для рѣшенія о прекращеніи общества требуется по закону большинство по крайней мѣрѣ трехъ четвертей основного капитала, представленнаго въ общемъ собраніи, причемъ уставъ общества можетъ установить сверхъ того выполненіе еще другихъ особенныхъ требованій [1]). Къ этому нужно прибавить, что рѣшеніе, нотаріальное или постановленное въ судебномъ порядкѣ, должно быть внесено въ торговый списокъ и опубликовано три раза въ разное время въ назначенныхъ для того публичныхъ вѣдомостяхъ, причемъ кредиторы общества приглашаются въ то же время заявить свои права на имущество общества [2]).

2. Акціонерное общество прекращается по самому закону, безъ рѣшенія общаго собранія, если только срокъ, въ теченіе коего общество должно было существовать по первоначальному

[1]) Ст. 242. См. выше стр. 190.

[2]) Ст. 243. Объ особенномъ случаѣ прекращенія посредствомъ слѣянія одного общества съ другимъ см. выше § 33, стр. 217 и сл.

ЦАБ "Автограф"

или измѣненному уставу, прошелъ. Само собою разумѣется, продленіе юридическаго отношенія, выразившагося въ учрежденіи акціонернаго общества, возможно, но для этого необходимо квалифицированное рѣшеніе общаго собранія, подлежащее регистраціи въ торговомъ спискѣ; и это продленіе, какъ заключающее въ себѣ измѣненіе устава, ни въ какомъ случаѣ не можетъ состояться по молчаливому согласію акціонеровъ. Прекращеніе общества, наступившее вслѣдствіе истеченія срока, также подлежитъ внесенію въ торговый списокъ и должно быть опубликовано три раза, съ вышеупомянутымъ приглашеніемъ кредиторовъ [3]).

3. Прекращеніе акціонернаго общества наступаетъ всякій разъ, когда надъ имуществомъ его открывается конкурсъ; это можетъ имѣть мѣсто нетолько въ случаѣ неплатежеспособности общества, но и въ случаѣ превышенія долговъ надъ имуществомъ [4]). Въ такихъ случаяхъ внесеніе прекращенія въ торговый списокъ происходитъ по почину самаго суда.

Если акціонерное общество прекращено по другимъ причинамъ, то конкурсное производство надъ его имуществомъ можетъ быть открыто въ теченіе всего того времени, пока распредѣленіе имущества еще не кончилось.

Объ открытіи конкурса надъ имуществомъ акціонернаго общества могутъ ходатайствовать: каждый конкурсный кредиторъ *), каждый членъ правленія и каждый ликвидаторъ въ отдѣльности. Конкурсный судъ долженъ дать ходъ подобному ходатайству, если оно заявлено отъ всѣхъ членовъ правленія, или, въ случаѣ ликвидаціи—отъ всѣхъ ликвидаторовъ; если этого нѣтъ, то

---

[3]) Ст. 243 (210, 212).

[4]) Ст. 242 п. 3. Конк. уст. § 193 ч. 1. Ст. 240.

*) По германскому праву, конкурснымъ кредиторомъ называется такой кредиторъ, который получаетъ удовлетвореніе по соразмѣрности изъ конкурсной массы несостоятельнаго должника. Этимъ кредиторамъ противополагаются лица, имѣющія право на изъятіе изъ массы вошедшихъ въ составъ ея и принадлежащихъ имъ предметовъ, право на отдѣльное отъ конкурса удовлетвореніе—залогодержатели и т. п., право на зачетъ. Конкурснымъ кредиторамъ противополагаются еще кредиторы самой конкурсной массы — издержки массы и долги массы. §§ 1, 35, 39, 46, 54 и др. герм. конк. уст. *Прим. перев.*

ЦАБ "Автограф"

ходатайство допускается только тогда, когда неплатежеспособность или превышение долговъ надъ имуществомъ представляются достовѣрными [5]).

Прекращение общества можетъ иногда наступить и по другимъ причинамъ, наприм , если производство промысла запрещается со стороны государства или необходимое разрѣшение не выдается Законъ говоритъ вообще, что если прекращение акціонернаго общества наступитъ по другимъ причинамъ, кромѣ трехъ упомянутыхъ, то внесение прекращения въ торговый списокъ и публикование обязательны точно также, какъ если бы прекращение воспослѣдовало на основании рѣшения акціонеровъ [6]). По первоначальной редакціи торговаго уложения прекращение акціонернаго общества могло быть приведено въ исполнение по распоряженію административной власти если основной капиталъ его уменьшился на половину, во всѣхъ другихъ случаяхъ — также простымъ отнятіемъ правительственнаго разрѣшения. Въ виду новеллъ 1870 и 1884 гг. этого больше случиться не можетъ, союзныя полицейскія запрещения не имѣютъ прямаго вліяния на торговоправовое существование акціонернаго общества, но они могутъ привести къ прекращению общества посредственно. Искъ о прекращении общества не принадлежитъ ни отдѣльному акціонеру, ни меньшинству акціонеровъ. Прекращение общества не вызывается также уходомъ всѣхъ акціонеровъ и сосредоточеніемъ всѣхъ акцій въ одиѣхъ рукахъ [7]), юридически можно себѣ представить [*]), что заведение акціонернаго общества, вмѣстѣ съ его фирмой, пріобрѣтается однимъ акціонеромъ или третьимъ лицомъ, наприм , казной, посредствомъ договора между живыми или путемъ перехода по наслѣдству и что дѣло продолжается подъ фирмой акціонернаго общества Владѣлецъ можетъ тогда быть единственнымъ органомъ общества (общее собраніе и правленіе); отсутствіе наблюдательнаго совѣта не влекло бы при этомъ за собою гибель общества Впрочемъ такъ какъ наблюдательный совѣтъ не долженъ состоять непремѣнно изъ акціо-

[5]) Конк уст. § 194, 97 ч. 2 и 3

[6]) Ст. 242 ч. 2

[7]) Ср выше § 30 IV стр 165. 166

[*]) Ср выше § 30 II стр 157 и слѣд.; § 32 I стр 183 *Прим. перев.*

ЦАБ "Автограф"

неровъ, то онъ тоже могъ бы существовать при вышеупомянутомъ оборотѣ дѣла.

II. **Ликвидація акціонернаго общества.** Ликвидація акціонернаго общества въ существѣ подчиняется тѣмъ же основнымъ положеніямъ, какъ и ликвидація полнаго торговаго товарищества задачи ликвидаціи и тамъ и здѣсь существенно одинаковы [8]). Несмотря на предшествовавшее прекращеніе, акціонерное общество и во время ликвидаціи разсматривается, какъ продолжающее существовать, поэтому и органы общества продолжаютъ функціонировать, въ особенности наблюдательный совѣтъ, который долженъ распространять свою наблюдательную дѣятельность и на ликвидацію, на этомъ основаніи и отдѣльный акціонеръ вслѣдствіе открытія конкурса получаетъ не больше правъ участвовать активно въ жизни общества, чѣмъ онъ имѣлъ раньше, т. е. онъ можетъ осуществлять свои права лишь чрезъ посредство общаго собранія, за исключеніемъ какихъ либо специальныхъ опредѣленій устава [9]).

Въ спорныхъ случаяхъ ликвидаторами являются члены правленія. Акціонерная новелла 1884 г. предоставляетъ наблюдательному совѣту, какъ и извѣстной группѣ акціонеровъ (см. выше стр 225), право ходатайствовать о судебномъ назначеніи ликвидаторовъ [10]) Заявленіе для внесенія въ торговый списокъ первыхъ ликвидаторовъ должно быть сдѣлано правленіемъ, позднѣйшія заявленія—самими ликвидаторами [11]). Устраненіе ликвидаторовъ по усмотрѣнію суда можетъ произойти при тѣхъ же условіяхъ, какъ и назначеніе ихъ, ликвидаторы, назначенные не судомъ, могутъ быть устранены также общимъ собраніемъ во всякое время, даже до окончанія ликвидаціи или до истеченія того времени, на которое они именно были назначены [12]) Въ частности относительно ликвидаціи нужно замѣтить слѣдующее.

1. ликвидація должна начинаться съ составленія баланса, который обязательно и безъ промедленія публикуется ликвидаторами въ назначенныхъ для того публичныхъ вѣдомостяхъ и подлежитъ внесенію въ торговый списокъ

[8]) Ст. 244а. См. выше стр. 135—140.
[9]) Ст. 221.
[10]) Ст. 244
[11]) Ст. 210, 212, 244 ч. 3.
[12]) Ст. 244 ч. 4.

ЦАБ "Автограф"

2. При выполненіи ликвидаціи ликвидаторы пользуются правами и несутъ обязанности правленія; они могутъ, слѣдовательно, заключать и новыя сдѣлки—съ цѣлью завершенія текущихъ дѣлъ, но они, какъ и правленіе, подчиняются надзору наблюдательнаго совѣта. Въ одномъ отношеніи юридическое положеніе ликвидаторовъ благопріятнѣе, а въ двухъ—ограниченнѣе положенія членовъ правленія: a) ликвидаторамъ не воспрещено участіе въ конкурирующихъ предпріятіяхъ [13]); b) ликвидаторы не имѣютъ права назначать неограниченнаго довѣреннаго [14]); c) отчужденіе недвижимости въ сомнительныхъ случаяхъ ликвидаторы могутъ совершать только съ публичныхъ торговъ [15]).

3. Ликвидація должна оканчиваться распредѣленіемъ между членами актива, оказавшагося за погашеніемъ долговъ. Интересы кредиторовъ общества обезпечиваются нетолько троекратнымъ публичнымъ приглашеніемъ въ газетахъ, въ которыхъ объявляется о прекращеніи акціонернаго общества, но и тѣмъ предписаніемъ, что кредиторы общества, извѣстные правленію или ликвидаторамъ изъ книгъ или другимъ образомъ, должны быть особымъ сообщеніемъ приглашены заявить о себѣ. Если кредиторы не явятся, то сумма ихъ требованій должна быть внесена на храненіе въ судъ. Тоже соблюдается и относительно обязательствъ, поставленныхъ въ зависимость отъ наступленія извѣстныхъ условій—schwebende Verbindlichkeiten, а также относительно спорныхъ требованій, если распредѣленіе имущества не будетъ изъ-за этого отложено до наступленія условія и разрѣшенія спора или если кредиторамъ не будетъ дано обезпеченія [17]).

4. Распредѣленіе оставшагося актива между акціонерами должно быть произведено только по истеченіи отлагательнаго года. См. выше стр. 217.

5. По окончаніи ликвидаціи и по сдачѣ заключительнаго отчета, ликвидаторы должны опубликовать всѣ эти факты въ назначенныхъ для того вѣдомостяхъ, а торговыя книги ликвиди-

---

13) Ст. 244a ч. 2. Ср. со ст 232.
14) Ст. 244a ч. 2. Ср. со ст. 234.
15) Ст. 244a ч. 4. Ср. со ст. 230. 231.
16) Ст. 245 ч. 3. 17) Ст. 202.

ЦАБ "Автограф"

рованнаго общества обязаны сдать въ назначенное судомъ безопасное мѣсто для храненія въ теченіе 10 лѣтъ [18]).

6. Ликвидаторы и члены правленія отвѣтствуютъ за точное исполненіе ликвидаціи въ гражданскомъ (за причиненные убытки отвѣчаютъ лично и безраздѣльно) [19]) и уголовномъ отношеніи [20])

§ 36.

5. Коммандитно-акціонерное общество.

I. Какъ выше было изложено [1]), къ отличительнымъ свойствамъ товарищества на вѣрѣ принадлежатъ:

a) два рода членовъ, а именно одинъ или нѣсколько товарищей, которые участвуютъ только имущественными вкладами—«коммандитисты», вкладчики, и одинъ или нѣсколько членовъ, участіе которыхъ не ограничено этимъ способомъ—«лично отвѣтственные товарищи», «комплементары», и

b) торговый промыселъ, производящійся подъ общей фирмой (Gesellschaftsfirma), въ которомъ находятъ примѣненіе оба вышеозначенные рода личнаго участія [2]).

Коммандитно-акціонерное общество есть особое подраздѣленіе простого товарищества на вѣрѣ и представляетъ собою особую форму, сущность которой заключается во внутреннемъ соединеніи *принципа личной отвѣтственности* съ *принципомъ акціонернымъ*. начала личной ассоціаціи съ началомъ ассоціаціи реальной. Отличительная особенность этой формы съ внѣшней стороны представляется въ лицѣ вкладчиковъ. Эта особенность исторически развивается изъ commenda и compera [3]) посредствомъ раздѣленія вкладочнаго капитала на акціи и путемъ организаціи распорядителей предпріятія—Kommendatoren—на основѣ участія ихъ въ дѣлѣ, выраженнаго въ акціяхъ: весь капиталъ вкладчиковъ раздробляется на акціи,

---

[18]) Ст. 246.
[19]) Ст. 241.
[20]) Ст. 249, 249b, 249c.
[1]) См. выше § 29 I стр 148 и сл.
[2]) Ст. 150 ч. 1.
[3]) См. выше § 23 стр. 100. 101, § 30 стр. 158

ЦАБ "Автограф"

изъ которыхъ каждый вкладчикъ имѣетъ въ своемъ обладаніи одну или нѣсколько акцій; это владѣніе акцией дѣлаетъ его акціонеромъ общества Послѣднее, несмотря на раздѣленіе капитала, остается по своей внутренней юридической сущности товариществомъ на вѣрѣ; мы имѣемъ тутъ видоизмѣненіе товарищества на вѣрѣ, а не видоизмѣненное акціонерное общество, ибо въ акціонерномъ обществѣ ни одинъ членъ не отвѣтствуетъ лично и ни одинъ членъ не обязанъ участвовать въ управленіи дѣлами общества; напротивъ, въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ, какъ и въ чистомъ товариществѣ на вѣрѣ по крайней мѣрѣ одинъ членъ отвѣтствуетъ лично и этотъ членъ обязанъ управлять дѣлами общества и быть его представителемъ. Но несмотря на такое юридическое пониманіе. для коммандитно-акціонернаго общества, какъ и для общества акціонернаго, обязательно то положеніе, что они должны быть разсматриваемы, какъ торговыя товарищества, даже если предметъ предпріятія ихъ не состоитъ въ торговыхъ дѣлахъ [1]).

Преимущества раздѣленія коммандитно-акціонернаго капитала на акціи состоятъ въ болѣе легкомъ привлеченіи значительныхъ денежныхъ средствъ путемъ выпуска акцій, который даетъ возможность и многимъ мелкимъ капиталамъ участвовать въ предпріятіи и который ограничиваетъ рискъ, связанный съ предпріятіемъ (акціонерный принципъ). Далѣе, означенныя преимущества, въ противоположность акціонерному обществу, заключаются въ связанной съ коммандитно-акціонернымъ обществомъ гарантіи большей рачительности и прилежанія при управленіи дѣломъ, именно вслѣдствіе личной отвѣтственности полныхъ товарищей, на обязанности коихъ лежитъ завѣдываніе предпріятіемъ. Такъ какъ акціонерное общество не имѣетъ подобнаго лично отвѣтственнаго управителя. то считаютъ, что коммандитно-акціонерное общество въ особенности пригодно для такихъ предпріятій, которыя, рядомъ съ большими денежными средствами, получающимися чрезъ выпускъ акцій, требуютъ также личнаго искусства и довѣрія къ личной кредитоспособности руководителя дѣла,—руководителя, который, какъ монархическій глава—«то-

[1]) Ст. 174

ЦАБ "Автограф"

narchische Spitze»—всей своей индивидуальностью и всѣмъ своимъ имуществомъ заинтересованъ въ предпріятіи Конечно, эти преимущества сопряжены также со многими опасностями. Въ качествѣ лично отвѣтственнаго товарища можетъ быть выдвинута или сама стать на первый планъ подставная личность — Strohmann, несостоятельный спекулянтъ, который промотаетъ капиталъ, добытый выпускомъ акцій и употребитъ его на предпріятія, чуждыя какъ цѣлямъ коммандитно акціонернаго общества, такъ и его кредиторовъ; послѣдніе, равно какъ и владѣльцы обезцѣненныхъ акцій, въ концѣ концовъ не будутъ имѣть возможности разсчитывать ни на удовлетвореніе изъ реальнаго субстрата общества, ни на удовлетвореніе со стороны комплементара, если первый расграченъ, а послѣдній или скрылся, или объявленъ несостоятельнымъ. Чтобы противостоять этимъ опасностямъ, торговое уложеніе въ своей первоначальной редакціи требовало для устройства коммандитно-акціонернаго общества разрѣшенія со стороны государства Уже акціонерная новелла 1870 г отказалась отъ этого требованія, но затѣмъ, согласно принципу нормативныхъ постановленій, значительно умножены и усилены введенныя самимъ торговымъ уложеніемъ законныя гарантіи солидности и твердости коммандитно-акціонернаго предпріятія, какъ таковаго На этомъ принципѣ остановилась и новелла 1884 г; но она прежде всего старается обезпечить соотвѣтственное природѣ вещей положеніе лично отвѣтственнаго товарища, какъ управителя всего дѣла,—обезпечить въ томъ отношеніи, чтобы онъ не обратился, сходно съ порядкомъ, существующимъ въ акціонерномъ обществѣ, въ простое должностное лицо или въ служащаго общества, чѣмъ центръ тяжести въ завѣдываніи дѣлами былъ бы перенесенъ въ наблюдательный совѣтъ или въ общее собраніе вкладчиковъ и чѣмъ устранилось бы значеніе «монархическаго главы» Съ этой цѣлью новелла 1884 г. желаетъ связать комплементара возможно тѣснѣе съ предпріятіемъ общества, она посему требуетъ, чтобы комплементарь участвовалъ въ дѣлѣ капиталомъ [5]) и чтобы это участіе было обставлено прочными гарантіями, обязательными для комплементара [6])

[5]) Ст. 174a, 180h ч 3. [6]) Ст. 181.

ЦАБ "Автограф"

II. По своей юридической сущности коммандитно-акціонерное общество во внѣ представляется такимъ же учрежденіемъ, какъ и товарищество на вѣрѣ, вкладочный капиталъ коего не раздробленъ на акціи; коммандитно-акціонерное общество есть такъ наз. относительное юридическое лицо, имѣющее собственную фирму, собственный промыселъ, свои собственныя права и обязанности и свою особую подсудность [7]). Такъ какъ коммандитно-акціонерное общество и внутри себя отличается той же структурой (двойственность членовъ, лично отвѣтственные товарищи и вкладчики), то по отношенію къ нему дѣйствуютъ ближайшимъ образомъ тѣ же правила, какъ и для товарищества на вѣрѣ вообще; но они видоизмѣняются подъ вліяніемъ той регулировки, которой требуютъ отношенія вкладчиковъ, какъ акціонеровъ, и которая должна быть установлена въ связи съ правомъ акціонерныхъ обществъ [8]).

Какъ уже было упомянуто, государственное разрѣшеніе для возникновенія коммандитно-акціонернаго общества не представляется уже необходимымъ; но затѣмъ, какъ и въ акціонерныхъ обществахъ, государственное привилегированіе принимается въ соображеніе при коммандитно-акціонерномъ обществѣ въ слѣдующихъ отдѣльныхъ случаяхъ

1. когда требуется, согласно промышленному уставу, полицейское разрѣшеніе на производство промысла [9]);

2. при необходимости дозволенія союзнаго совѣта на выпускъ акцій ниже нормальной нарицательной стоимости для общеполезныхъ предпріятій въ виду мѣстныхъ потребностей [10]);

3. при требованіи дозволенія союзнаго совѣта на выпускъ такихъ же акцій для предпріятій, безусловно гарантированныхъ государствомъ [11]);

4. при дарованіи гарантіи опредѣленнаго дохода общественному предпріятію со стороны имперіи или какого-либо союзнаго государства [12]).

[7]) Ст. 164. См. выше стр. 151 и сл. [8]) См. выше §§ 30–35.
[9]) Ст. 176 п. 4; ср. выше § 30 прим. 9 и 10. стр. 160.
[10]) Ст. 173а ч. 2.
[11]) См. тамъ же, ср. выше, стр. 160. 161.
[12]) Ст. 173а, ср. со ст. 207а.

ЦАБ "Автограф"

Акціи суть части, на которыя раздѣленъ совокупный капиталъ вкладчиковъ, но не обязательно весь основной капиталъ коммандитно-акціонернаго общества. Для вкладочнаго капитала лично отвѣтственныхъ (полныхъ) товарищей, за исключеніемъ обязательнаго участія ихъ въ дѣлѣ акціями, такого необходимаго раздѣленія не требуется, и въ этомъ заключается разница между коммандитно-акціонернымъ и акціонернымъ обществами [13]). Акціи перваго также недѣлимы [14]) и такъ же, какъ акціи послѣдняго, различаются по родамъ (именныя и на предъявителя) и видамъ (наприм., учредительскія и пріоритетныя), но до сихъ поръ акціи на предъявителя не могли быть выпускаемы коммандитно-акціонерными обществами; запрещеніе формулы на предъявителя согласно новеллѣ 1884 г. распространяется нынѣ только на свидѣтельства, выдаваемыя вкладчикамъ до выпуска акцій въ удостовѣреніе права ихъ на полученіи акцій или права на участіе въ обществѣ (временныя свидѣтельства), слѣдовательно запрещеніе идетъ не далѣе, чѣмъ и въ акціонерномъ обществѣ [15]) Относительно установленія номинальной стоимости акціи—Appointirung—дѣйствуютъ тѣ же правила и исключенія, какъ и въ акціонерномъ обществѣ. См. стр. 161 и сл.

III. **Учрежденіе** коммандитно-акціонернаго общества покоится на принципѣ обязательнаго внесенія въ торговый списокъ и на основахъ провѣрочной теоріи (ст 178 и 175е), слѣдов. на тѣхъ же самыхъ началахъ, какъ и учрежденіе акціонернаго общества. Прежде, чѣмъ состоялось внесеніе въ торговый списокъ, коммандитно-акціонернаго общества, какъ таковаго, не существуетъ, а существуетъ только личная и безраздѣльная отвѣтственность предпринимателей, дѣйствующихъ отъ имени общества. Внесеніе коммандитно-акціонернаго общества въ торговый списокъ, какъ юридическій актъ (см. выше стр. 167 и сл.), сопровождается пред

[13]) Ср. ч. 1 ст. 173 съ ч. 2 ст. 207; къ послѣдней см. прим. 8, въ § 35.

[14]) Ст. 173 ч. 2, ср. со ст. 207 ч. 3 О недѣлимости см. выше, стр. 160, 161.

[15]) Ст. 173 ч. 4; ср. со ст. 207 ч. 5. См. выше, стр 164, 165 О юридическихъ послѣдствіяхъ выпуска недѣйствительныхъ временныхъ свидѣтельствъ или акцій см. ст. 181а. Объ ограниченіяхъ при передачѣ именныхъ акцій см. ст. 182—183а.

ЦАБ "Автограф"

ставленіемъ тѣхъ же самыхъ доказательствъ, какъ и регистрація акціонернаго общества

1. Доказательство заключенія договора отличается отъ такого же доказательства въ акціонерномъ обществѣ тѣмъ, что въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ нѣтъ учредителей въ техническомъ смыслѣ акціонернаго права; напротивъ, составленіе устава исходитъ отъ лично отвѣтственныхъ товарищей, и договоръ объ учрежденіи общества долженъ объяснить, какимъ образомъ и въ какомъ размѣрѣ каждый изъ нихъ участвуетъ вкладами. Рядомъ съ безусловно обязательнымъ содержаніемъ учредительнаго договора [16]), можетъ существовать, какъ и въ акціонерномъ обществѣ, гипотетически-обязательное содержаніе [17]), въ особенности важный случай гипотетически-обязательнаго договорнаго постановленія и здѣсь составляетъ квалифицированное учредительство, подъ которымъ разумѣется, какъ и въ акціонерномъ правѣ—см. выше, стр. 171,—обезпечиваніе особыхъ выгодъ отдѣльнымъ товарищамъ, зачисленіе взносовъ въ пользу лично отвѣтственныхъ товарищей или же вкладчиковъ, принятіе заведеній и установленіе вознагражденія учредителямъ [18]). Что касается участія капиталомъ, то нужно различать участіе лично отвѣтственныхъ товарищей и участіе вкладчиковъ; въ первомъ случаѣ принятіе акцій представляется только однимъ изъ видовъ участія въ дѣлѣ, во второмъ участіе въ дѣлѣ выражается вполнѣ именно въ принятіи акціи. То обстоятельство, что лично отвѣтственный товарищъ обязанъ участвовать вкладами, есть нововведеніе новеллы 1884 г. [19]), и эти вклады должны, вмѣстѣ взятые, представлять по крайней мѣрѣ $^1/_{10}$ часть капитала вкладчиковъ, а если этотъ капиталъ превышаетъ 3 милліона марокъ, то вклады лично отвѣтственныхъ товарищей должны равняться, по крайней мѣрѣ, 50-й части разницы свыше 3 милліоновъ. Обязательство лично отвѣтственныхъ товарищей къ непремѣнному участію въ капиталѣ общества есть безраздѣльный долгъ ихъ, исполненіе котораго можетъ быть различнымъ образомъ опредѣлено по соглашенію между са-

[16]) Ст. 175, ср. со ст. 209. См. выше, стр 169

[17]) Ст. 175a, ср. со ст. 209a. См. выше стр. 170 и сл.

[18]) Ст. 175b. [19]) Ст 174a, 175 п 1, 176

ЦАБ "Автограф"

мими лично отвѣтственными товарищами; но во всякомъ случаѣ эти вклады не отчуждаемы и гарантированы въ пользу ком.-акц. общества ближайшими опредѣленіями закона [20]), которыя имѣютъ въ виду вызвать болѣе тѣсную связь интересовъ лично отвѣтственнаго товарища съ интересами общества (см выше, стр. 232, 233) Участіе лично отвѣтственныхъ товарищей капиталомъ обязательно также въ томъ случаѣ, если въ теченіе первыхъ двухъ лѣтъ со времени регистраціи ком.-акц. общества будетъ постановлено объ увеличеніи его капитала [21])

Участіе капиталомъ со стороны вкладчиковъ происходитъ путемъ преемственнаго учредительства [22]), одновременно-совмѣстное учредительство, въ противоположность акціонерному обществу, здѣсь не допускается [23]) Новелла 1884 г желаетъ обезпечить вкладчикамъ при всѣхъ обстоятельствахъ возможность высказаться и постановить рѣшеніе въ общемъ собраніи объ отчетѣ по учредительству и о провѣркѣ этого отчета со стороны наблюдательнаго совѣта. Съ исключительнымъ требованіемъ преемственнаго учредительства по необходимости связаны какъ созывъ общаго собранія [24]), такъ и подача подписныхъ свидѣтельствъ въ двухъ образцахъ [25]) и составленіе списка акціонеровъ [26]) Объ этомъ см. выше, стр. 175 и слѣд. При учрежденіи коммандитно-акціонернаго общества не предписывается, чтобы общее собраніе было созвано и происходило подъ руководствомъ суда, какъ это требуется при преемственномъ учредительствѣ акціонернаго общества.

2. Доказательство установленія организаціи общества. Установленіе организаціи коммандитно-акціонернаго общества отличается, понятно, отъ организаціи акціонернаго общества отсутствіемъ правленія и существованіемъ лично отвѣтственныхъ товарищей, управляющихъ дѣлами общества; тѣмъ не менѣе, при заявленіи для внесенія договора объ учрежденіи общества въ торговый списокъ должны быть приложены засвидѣтельствованные документы о назначеніи наблюдательнаго

[20]) Ст. 181
[21]) Ст. 180b.
[22]) См. выше § 31 стр. 174 и сл
[23]) Ст. 175f
[24]) Ст. 175f и 175g
[25]) Ст. 175c.
[26]) Ст 176 п 2

ЦАБ "Автограф"

совѣта, равно какъ подписи всѣхъ членовъ онаго и всѣхъ лично отвѣтственныхъ товарищей [27]).

3 Доказательство законной провѣрки учрежденія общества Отчетъ по учредительству, составленный лично отвѣтственными товарищами, долженъ быть провѣренъ наблюдательнымъ совѣтомъ и представленъ, вмѣстѣ съ отчетомъ о провѣркѣ и документами о квалифицированной провѣркѣ, торговому суду при заявленіи для внесенія въ торговый списокъ [28])

4 Доказательство законной оплаты акцій. И при учрежденіи коммандитно-акціонернаго, какъ и въ случаѣ учрежденія акціонернаго общества, примѣняется принципъ законнаго покрытія четвертой части нарицательной суммы акцій in mimo, далѣе принципъ покрытія курсовой разницы при выпускѣ акцій выше пари и т д [29]).

5 Въ случаяхъ государственнаго привилегированія (см выше стр 234) при заявленіи для внесенія въ торговый списокъ должны быть представлены и относящіеся сюда документы.

За учиненнымъ надлежащимъ образомъ заявленіемъ должно слѣдовать внесеніе въ торговый списокъ и публикація согласно ст 177. Отдѣленія могутъ быть зарегистрованы по мѣсту регистраціи главнаго заведенія [30]).

IV **Организація** коммандитно-акціонернаго общества отличается отъ организаціи акціонернаго общества существенно тѣмъ что въ первомъ нѣтъ ни учредителей, ни правленія, ни ревизоровъ; обязанности этихъ органовъ всецѣло переходятъ въ кругъ дѣятельности лично отвѣтственныхъ товарищей, рядомъ съ сими послѣдними находятся и должны находиться, какъ существенно необходимые органы коммандитно-акціонернаго общества, еще только наблюдательный совѣтъ и общее собраніе вкладчиковъ

1 Лично отвѣтственные товарищи въ общемъ занимаютъ по

[27]) Ст 176 п 3 и ч 4 Ср выше § 31 стр 178 и сл

[28]) Ст 175d, 175e, 176 п 1 и 2 Ср. выше, стр 179

[29]) Ст 176 ч 3, ср выше стр 180 и слѣд. сюда же относится еще ст 181

[30]) Ст 179, 152, 153, 175 посл ч

ЦАБ "Автограф"

ложеніе учредителей, а въ управленіи дѣлами существующаго, равно ликвидируемаго общества — вообще положеніе членовъ правленія акціонернаго общества, въ стадіи учредительства на нихъ лежатъ, слѣдовательно, обязанности по подписанію и подачѣ заявленія о регистраціи [31]), представленію при квалифицированномъ учредительствѣ отчета о ходѣ учрежденія общества [32]), на нихъ лежитъ далѣе отвѣтственность за правильность и полноту этого отчета [33]), въ особенности отвѣтственность за совершеніе взносовъ вкладчиками [34]), равно отвѣтственность за солидность могущаго быть послѣдующаго или дополнительнаго учредительства [35])

Положеніе въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ лично отвѣтственныхъ товарищей, какъ управляющихъ его дѣлами, опредѣляется тѣми постановленіями, какія дѣйствуютъ въ отношеніи обыкновенныхъ товариществъ на вѣрѣ [36]) Нужно упомянуть еще о томъ, что на лично отвѣтственныхъ товарищахъ лежитъ обязанность представленія годового отчета, составленія баланса, счета прибыли и убытковъ [37]) и, въ нормальныхъ случаяхъ, обязанность созыва общаго собранія, далѣе они имѣютъ право оспаривать исковымъ порядкомъ рѣшенія общаго собранія, противныя закону или уставу [38]), а, въ случаѣ ликвидаціи, они должны, если не опредѣлено (въ договорѣ объ учрежденіи общества) иначе, производить ликвидацію съ однимъ или нѣсколькими лицами, избранными общимъ собраніемъ вкладчиковъ [39]) Въ назначеніи торговыхъ уполномоченныхъ, а также неограниченныхъ довѣренныхъ лично отвѣтственные товарищи ничѣмъ не стѣснены, если только въ договорѣ объ учрежденіи общества не постановлено иное, въ особенности они не зависятъ въ этомъ отношеніи отъ согласія наблюдательнаго совѣта [40]). Про-

[31]) Ст 176 ч 4 [33]) Ст 180 ч 1 и 2
[32]) Ст. 175d [34]) Ст 180 ч 3
[35]) Ст 180e, ср выше стр 215 и сл
[36]) Ст 158, 167 См выше стр 151 152, для коммандитно-акціонернаго общества специально еще ст 196
[37]) Ст 185, 185a [38]) Ст 190a [9]) Ст 205
[40]) Ст. 234 (см. выше § 32 IV 6 стр 202) относится только къ акціонернымъ обществамъ, но не къ коммандитно-акціонернымъ

ЦАБ "Автограф"

изводство конкурирующаго промысла, равно участіе въ другомъ однородномъ обществѣ лично отвѣтственнымъ товарищамъ запрещено такъ же, какъ членамъ полнаго торговаго товарищества, однако то и другое можетъ быть дозволено общимъ собраніемъ или наблюдательнымъ совѣтомъ, право коммандитно-акціонернаго общества на возмѣщеніе убытковъ вслѣдствіе нарушенія выше упомянутаго запрета ограничено извѣстнымъ срокомъ [41]).

2 Общее собраніе вкладчиковъ не имѣетъ въ коммандитно акціонерномъ обществѣ такого высокаго значенія, какое принадлежитъ ему въ акціонерномъ обществѣ, такъ какъ общее собраніе вкладчиковъ никогда не представляетъ собою всего общества. а всегда только извѣстную партію внутри его, этой партіи противостоитъ партія лично отвѣтственныхъ товарищей, входящихъ въ общество съ полной имущественной отвѣтственностью и, согласно юридическому предположенію, представляющихъ все общество, причемъ лично отвѣтственные товарищи имѣютъ въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ совѣщательный и рѣшающій голосъ и исполнительную власть Общему собранію вкладчиковъ поставлена на этомъ основаніи только ограниченная задача охранять совокупные интересы товарищей, отвѣтствующихъ лишь своими точно опредѣленными вкладами,—охранять по отношенію къ мѣропріятіямъ со стороны лично отвѣтственныхъ товарищей Такъ какъ эти послѣдніе, при своей личной отвѣтственности, связаны обыкновенно съ судьбою общества гораздо тѣснѣе, нежели вкладчики, то законодательство не видитъ никакой причины распространять на общее собраніе вкладчиковъ всѣ широкія права акціонеровъ Въ частности здѣсь нужно замѣтить слѣдующее въ отношеніи права голоса [42]), покупки голосовъ [43]) и подачи голоса подставными лицами [44]) дѣйствуютъ тѣ же правила, какъ и въ акціонерномъ обществѣ. Замѣчательнымъ для партійнаго характера общаго собранія вкладчиковъ является то, что лично отвѣтственные товарищи не имѣютъ въ немъ права голоса, хотя они участвуютъ въ общемъ капиталѣ принадлежащими имъ акці

[41]) Ст 196a, ср со ст 96 и 97 См выше стр 112, 113
[42]) Ст 190 См. выше § 32 II стр 184, 185 § 34 стр 221.
[43]) Ст 249e См. выше § 32 прим. 10, стр 185, 221
[44]) Ст 249f См выше § 32 прим 11, стр 185, 221

ЦАБ "Автограф"

ями [45]) Созывъ общаго собранія производится лично отвѣтственными товарищами или наблюдательнымъ совѣтомъ, если законъ или уставъ не уполномочиваютъ на то и другихъ лицъ, и общее собраніе должно быть созвано, если этого требуютъ законъ, уставъ, интересы коммандитно-акціонернаго общества [46]) или партія вкладчиковъ, владѣющая одною десятою частью [47]) всего капитала общества Способъ созыва опредѣляется закономъ или уставомъ [48]) Права, принадлежащія въ акціонерномъ обществѣ меньшинству акціонеровъ относительно созыва общаго собранія [49]), далѣе относительно предъявленія исковъ, вытекающихъ изъ обстоятельствъ учрежденія общества или завѣдыванія его дѣлами [50]), равно какъ относительно назначенія судомъ по просьбѣ отдѣльной группы акціонеровъ ревизіи дѣлъ общества [51])—Eröffnung einer Enquête,—всѣ эти права на меньшинство членовъ коммандитно-акціонернаго общества законъ не распространяетъ. Отдѣльнымъ, лично отвѣтственнымъ товарищамъ, какъ и отдѣльнымъ вкладчикамъ принадлежитъ только право (въ смыслѣ отдѣльнаго права, Einzelrecht) оспариванія рѣшеній общаго собранія, противныхъ закону или уставу, подъ тѣми же условіями и послѣдствіями, какъ это имѣетъ мѣсто и по отношенію къ акціонерамъ [52]).

Въ моментъ учрежденія коммандитно-акціонернаго общества общее собраніе играетъ обязательно дѣятельную роль [53]), такъ какъ здѣсь допустимо лишь преемственное учредительство Далѣе, дѣятельность общаго собранія обязательно проявляется при каждомъ измѣненіи устава [54]), въ особенности при увеличеніи основного капитала [55]), при уменьшеніи его [56]), при послѣдующемъ или дополнительномъ учредительствѣ [57]) и въ случаѣ специально предусмотрѣннаго новеллою 1884 г превращенія

[45]) Ст 190 ч. 4 [46]) Ст 187, 188
[47]) По уставу для этого можетъ быть достаточна и меньшая часть
[48]) Ст 185, 189, 175 п 7, ср 175g (порядокъ дня ст 189)
[49]) Ст 237 См выше стр 224
[50]) Ст 223 [51]) Ст. 222a
[52]) Ст 190a, 190b См. выше § 32, стр 191, § 34 стр. 221 и сл
[53]) Ст. 175f [56]) Ст 203
[54]) Ст 180f и g. [57]) Ст 180e
[55]) Ст 180h, 180i

ЦАБ "Автограф"

коммандитно-акціонернаго общества въ чисто акціонерное [58]); во всѣхъ этихъ случаяхъ требуется квалифицированное рѣшеніе общаго собранія. Выборъ наблюдательнаго совѣта и одного или нѣсколькихъ ликвидаторовъ, ходатайство о назначеніи ликвидаторовъ и соглашеніе, по которому опредѣляется выходъ лично отвѣтственнаго товарища изъ общества, точно также, какъ и рѣшеніе о прекращеніи общества, равнымъ образомъ подлежитъ законной компетенціи общаго собранія.

3. Наблюдательный совѣтъ, необходимое содѣйствіе котораго обнаруживается уже при заявленіи общества для внесенія въ торговый списокъ и который избирается въ общемъ собраніи вкладчиковъ, имѣетъ въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ совершенно тоже самое контролирующее положеніе, какъ и въ акціонерномъ обществѣ; но рядомъ съ этимъ онъ имѣетъ другое, а именно исполнительное значеніе. Какъ уже ранѣе упомянуто, общее собраніе вкладчиковъ въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ не равноправно съ общимъ собраніемъ акціонернаго общества, ибо не всѣ члены перваго участвуютъ въ его общемъ собраніи, а только часть ихъ и именно въ видѣ отдѣльной партіи по отношенію къ лично отвѣтственнымъ товарищамъ. Въ виду такого противопоставленія, исполнительнымъ органомъ общаго собранія вкладчиковъ является, согласно юридическому предположенію, наблюдательный совѣтъ [59]); конечно, эта исполнительная власть наблюдательнаго совѣта не выступаетъ во внѣ, какъ представительница фирмы; и даже внутреннее управленіе дѣлами общества со стороны лично отвѣтственныхъ товарищей не подлежитъ прямому вліянію этой исполнительной власти, принадлежащей одной партіи, такъ какъ вкладчики не имѣютъ права выступать съ возраженіями противъ дѣйствій комплементаровъ по управленію дѣлами общества [60]). Однако, право приводить въ исполненіе рѣшенія общаго собранія, принадлежащее наблюдательному совѣту, ни въ какомъ случаѣ не должно считаться лишеннымъ важности; это право получаетъ практическое значеніе въ особенности тамъ, гдѣ можно доказать существованіе такихъ дѣйствій лично отвѣтственныхъ товарищей, которыя про-

[58]) Ст. 206a. [59]) Ст. 186 ч. 2. [60]) Ст. 158, 191.

ЦАБ "Автограф"

тивны закону или уставу; наиболѣе же серьезное значеніе оно получаетъ въ правѣ веденія процессовъ [61]).

Относительно состава, выбора и вознагражденія перваго наблюдательнаго совѣта, устраненія и освобожденія отъ отвѣтственности его членовъ дѣйствуютъ тѣ же самыя постановленія, какъ и въ акціонерныхъ обществахъ [62]). Лично отвѣтственные товарищи не могутъ быть членами наблюдательнаго совѣта; наблюдательный совѣтъ коммандитно-акціонернаго общества не имѣетъ права поручать другимъ лицамъ вполнѣ или частью исполненіе своихъ обязанностей [63]). Въ частности и на совѣтѣ коммандитно-акціонернаго общества лежитъ обязанность [64]): провѣрки правильности хода учрежденія общества и представленія объ ней отчета [65]), представленія отчета о дополнительномъ учредительствѣ [66]), обязанность совмѣстной съ комплементарами подписи заявленія о внесеніи общества въ торговый списокъ [67]), обязанность содѣйствія при преемственномъ учредительствѣ [68]). Далѣе на немъ лежитъ обязанность созыва общаго собранія, если наблюдательному совѣту это покажется необходимымъ [69]), обязанность дать свое заключеніе о годовомъ отчетѣ и т. д. [70]), обязанность веденія судебныхъ дѣлъ, но не отъ лица коммандитно-акціонернаго общества, а отъ лица общаго собранія вкладчиковъ (Streitgenossenschaft, исковое товарищество) противъ лично отвѣтственныхъ товарищей [71]); затѣмъ на совѣтъ возложена обязанность предъявлять иски объ оспариваніи рѣшеній общаго собранія [72]) и принимать соотвѣтствующее дѣятельное участіе въ производствѣ ликвидаціи [73]). При выполненіи всѣхъ этихъ функцій, которыя могутъ быть еще умножены договоромъ объ учрежденіи общества, члены наблюдательнаго совѣта должны примѣнять рачительность добропорядочнаго дѣлового человѣка; они обязаны, наряду съ

61) Ст. 194.
62) Ст. 191, 192. См. выше стр. 199 и сл.
63) Ст. 193.
64) Ср. аналогичное юридическое положеніе при акціонерномъ обществѣ, выше стр. 201 и сл. § 32 IV прим. 89 и сл.
65) Ст. 175e.
66) Ст. 180e.
67) Ст. 176.
68) Ст. 175f. 177.
69) Ст. 187.
70) Ст. 185.
71) Ст. 194.
72) Ст. 190a.
73) Ст. 205, 206.

ЦАБ "Автограф"

лично отвѣтственными товарищами, вознаграждать убытки въ указанныхъ закономъ случаяхъ грубыхъ нарушеній; предъ кредиторами общества отвѣтственность членовъ наблюдательнаго совѣта вспомогательная и даже прямая [74]). Приведенныя обязательства еще усугубляются уголовно-правовыми взысканіями [75]).

4. У коммандитно-акціонернаго общества, подобно обществу акціонерному, могутъ быть и другіе органы (неограниченные довѣренные, торговые уполномоченные разнаго рода); для перваго характеристично только то, что правило, по которому вкладчикъ, совершающій сдѣлку за товарищество безъ прямого указанія, что онъ только его уполномоченный, отвѣтствуетъ по заключенной сдѣлкѣ наравнѣ съ лично отвѣтственнымъ товарищемъ,—къ коммандитно-акціонерному обществу не примѣняется [76]).

V. Составленіе и сохраненіе реальнаго субстрата акціонернаго общества, которое имѣетъ мѣсто и въ коммандитно-акціонерномъ обществѣ, является здѣсь предметомъ законодательныхъ нормъ, аналогичныхъ нормамъ въ чистомъ акціонерномъ обществѣ.

1. При учрежденіи коммандитно-акціонернаго общества, вмѣсто учредителей, за правильность и полноту ихъ объясненій относительно подписки и оплаты вкладочнаго капитала и т. д. отвѣтствуютъ безраздѣльно лично-отвѣтственные товарищи (см. выше § 33 A 1 стр. 208) [77]); далѣе, какъ и въ акціонерномъ обществѣ, подлежатъ отвѣтственности соучастники по учредительству [78]), лица, занимающіяся выпускомъ акцій и объявленій о подпискѣ [79]) и члены наблюдательнаго совѣта [80]) (см. выше § 33 A 2, 3, 5, стр. 208, 209).

2. Для постояннаго сохраненія капитала вкладчиковъ служатъ прежде всего тѣ предписанія, по которымъ ни взносы вклад-

[74]) Ст. 204. [75]) Ст. 249—249c.

[76]) Ст. 167, 196. Относительно неограниченной довѣренности см. выше прим. 40.

[77]) Ст. 180, см. выше стр. 207, 208, прим. 5, 6.

[78]) Ст. 180 ч. 4, п. 1 и 2.

[79]) Ст. 180a.

[80]) Ст. 180b. О наказ. 249—249c.

ЦАБ "Автограф"

чиковъ [81]), ни вклады лично отвѣтственныхъ товарищей [82]) не могутъ быть возвращены въ то время, пока общество продолжаетъ существовать; вообще запрещены всякіе платежи, уменьшающіе представляемый акціями капиталъ. Сюда относится запрещеніе уплаты процентовъ, которое распространяется и на такъ называемые строительные проценты [83]), далѣе запрещеніе преждевременной выдачи вознагражденій [84]). Этой же цѣли содѣйствуютъ тѣ мѣры, которыя направлены на точное опредѣленіе существующихъ требованій, на исключеніе освобожденія отъ отвѣтственности, на воспрещеніе или ограниченіе отказовъ отъ какихъ либо правъ и исключеніе или ограниченіе мировыхъ сдѣлокъ. Коммандитный акціонеръ путемъ подписки налагаетъ на себя опредѣленную обязанность; до уплаты нарицательной суммы (а въ случаѣ выпуска акцій выше пари—до уплаты разницы сверхъ нарицательной суммы [85]) акціи не должны быть выдаваемы; въ случаѣ несвоевременной уплаты наступаютъ тѣ же юридическія послѣдствія, какъ и въ акціонерномъ обществѣ (проценты за промедленіе, неустойки, конфискація акцій, послѣдовательное обратное взысканіе) [86]). Существованіе кассовой наличности представляемаго акціями капитала охраняется предписаніями о покрытіи четвертой части нарицательной суммы [87]) (in minimo) и о воспрещеніи зачета и удержанія [88]). Относительно мировыхъ сдѣлокъ объ освобожденіи отъ отвѣтственности извѣстныхъ лицъ по обстоятельствамъ учрежденія общества [89]) и о давности [90]), относительно обязательнаго запаснаго капитала [91]), запрещенія амортизаціи [92]) и пріобрѣтенія собственныхъ акцій [93]), далѣе относительно гарантій при измѣненіи устава [94]), въ особенности при дополнительномъ учреди-

[81]) Ст. 197—199.
[82]) Ст. 181.
[83]) Ст. 197 ч. 2.
[84]) Ст. 192 и т. д.
[85]) Ст. 175a п. 2, 180h ч. 1, ст. 183a ч. 2. Отвѣтственность комплементаровъ и членовъ наблюдательнаго совѣта — ст. 204 п. 4, ст. 249b п. 2.
[86]) Ст. 183b, 184. 184a, 184b.
[87]) Ст. 176 ч. 3.
[88]) Ст. 184c.
[89]) Ст. 180c.
[90]) Ст. 180d.
[91]) Ст. 185b.
[92]) Ст. 181, 197 ч. 1.
[93]) Ст. 184d.
[94]) Ст. 180g.

ЦАБ "Автограф"

тельствѣ [95]), затѣмъ относительно увеличенія [96]) и уменьшенія капитала [97]), а также составленія баланса [98]) примѣняются тѣ же правила, какъ и въ акціонерномъ обществѣ.

Превращеніе коммандитно-акціонернаго общества въ чистое акціонерное допустимо, если это разрѣшается договоромъ объ учрежденіи общества; ликвидація при этомъ не требуется; однако законъ въ данномъ случаѣ точно также считаетъ необходимымъ принимать мѣры для обезпеченія кредиторовъ, какъ и въ случаѣ прекращенія общества. Превращеніе коммандитно-акціонернаго общества въ акціонерное подлежитъ внесенію въ торговый списокъ [99]).

VI. Что касается *юридическаго положенія* акціонеровъ коммандитно-акціонернаго общества по сравненію съ положеніемъ членовъ чистаго акціонернаго общества, то здѣсь спеціально нужно обратить вниманіе только на меньшее значеніе общаго собранія (здѣсь—только собранія одной партіи, тамъ—высшаго органа общества) [100]) и на отсутствіе правъ меньшинства (см. выше § 34, стр. 223 и сл.). Право отдѣльнаго вкладчика на оспариваніе рѣшеній общаго собранія, противныхъ закону или уставу, существуетъ, однако, и здѣсь [101]).

VII. *Прекращеніе* коммандитно-акціонернаго общества подчиняется прежде всего дѣйствію правилъ объ этомъ, обязательныхъ для обыкновенныхъ товариществъ на вѣрѣ. Здѣсь въ особенности нужно упомянуть только о слѣдующемъ:

1. смерть, конкурсъ или недѣеспособность вкладчика не имѣетъ своимъ юридическимъ послѣдствіемъ прекращенія коммандитно-акціонернаго общества [102]);

2. частный кредиторъ акціонера-вкладчика не можетъ требовать прекращенія общества [103]);

3. прекращеніе подлежитъ регистраціи, не исключая и регистраціи отдѣленія [104]);

---

[95]) Ст. 180e.

[96]) Ст. 180h. Привилегія обществъ страхованія; ср. также выше §§ 30 (прим. 27), 33 (прим. 28a), ст. 215a.

[97]) Ст. 203.

[98]) Ст. 185a.

[99]) Ст. 206a, 202.

[100]) См. выше стр. 239 и сл.

[101]) Ст. 190a. Ср. выше стр. 221.

[102]) Ст. 200.

[103]) Ст. 200 полож. 2, ср. со ст. 126.

[104]) Ст. 200 послѣднее пол.

ЦАБ "Автограф"

4. превращеніе въ чистое акціонерное общество нормировано съ нѣкоторыми особенностями [105]);

5. въ отношеніи ликвидаціи, назначенія ликвидаторовъ [106]), относительно отлагательнаго года [107]) и приглашенія кредиторовъ [108]) дѣйствуютъ тѣ же предписанія, что и въ акціонерномъ обществѣ (см. выше стр. 228 и слѣд.), причемъ слѣдуетъ замѣтить только, что вкладчикамъ, наряду съ лично отвѣтственными товарищами, принадлежитъ, по закону, право оказывать извѣстное содѣйствіе при ликвидаціи, если въ уставѣ не опредѣлено иначе [109]).

6. Промышленныя и хозяйственныя товарищества—Erwerbs-und Wirtschaftsgenossenschaften.

§ 37.

I. Сущность, роды и учрежденіе промышленныхъ товариществъ.

I. То, что называютъ «промышленнымъ товариществомъ»—Genossenschaft—возникло не на почвѣ потребностей торговли, а въ другихъ хозяйственныхъ областяхъ. Несмотря на разнообразіе формъ промышленныхъ товариществъ въ различныя времена и особливо въ различныя хозяйственныя эпохи,—разнообразіе, обусловленное цѣлями, для служенія коимъ товарищества вызывались къ жизни въ теченіе столѣтій, какъ юридическій институтъ, тѣмъ не менѣе всѣмъ этимъ товариществамъ свойственно одно общее качество, а именно: они являются органическимъ соединеніемъ интересовъ общественныхъ и индивидуальныхъ, соединеніемъ права общественныхъ союзовъ и права отдѣльныхъ личностей. Такой характеръ промышленнаго товарищества можетъ быть доказанъ какъ на примѣрѣ древнѣйшихъ, извѣстныхъ намъ товариществъ средневѣковаго германскаго права, на союзахъ марокъ, съ ихъ альмендами, служившими интересамъ

[105]) Ст. 206a.
[106]) Ст. 205, 206.
[107]) Ст. 201.
[108]) Ст. 202.
[109]) Ст. 205 ч. 1, 206 ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

отдѣльныхъ лицъ, такъ и на новѣйшихъ промышленныхъ и хозяйственныхъ товариществахъ, которыя, при извѣстныхъ законныхъ предположеніяхъ, выступаютъ подъ юридическимъ названіемъ «зарегистрованныхъ товариществъ»—eingetragener Genossenschaften. Промышленныя товарищества послѣдняго времени произошли вслѣдствіе желанія оказать поддержку въ хозяйственномъ отношеніи рабочимъ и мелкимъ капиталистамъ (къ нимъ причисляются: мелкіе ремесленники, недостаточные чиновники, также купцы, не владѣющіе большими имущественными средствами и близкіе ихъ, заинтересованные въ ихъ хозяйственной судьбѣ, далѣе мелкіе землевладѣльцы и люди, заинтересованные въ ихъ хозяйственномъ положеніи). Какъ въ Англіи и Франціи, такъ и въ Германіи [1]) эти соціально-политическія стремленія повели къ развитію особыхъ формъ товариществъ и къ своеобразнымъ экономическимъ предпріятіямъ этихъ товариществъ. Въ Германіи существованіе промышленныхъ и хозяйственныхъ товариществъ, съ ихъ юридическими особенностями, стало возможнымъ и было нормировано впервые прусскимъ закономъ отъ 27 марта 1867 года и закономъ сѣверо-германскаго союза (ставшимъ впослѣдствіи имперскимъ закономъ) отъ 4 іюля 1868 года [2]), построеннымъ на тѣхъ же самыхъ юридическихъ осно-

[1]) Въ Германіи это совершилось, главнымъ образомъ, благодаря достопамятнымъ трудамъ Герм. Шульце (Шульце-Делича, «отца и руководителя германскихъ промышленно-товарищескихъ учрежденій», род. въ 1808 г., умеръ въ 1883 г.) и Фридр. Вильг. Гейнр. Райффейзена (род. въ 1818 г., ум. въ 1888 г.). Первому, главнымъ образомъ, промышленныя товарищества обязаны законодательнымъ признаніемъ ихъ вообще; благодаря заботамъ послѣдняго, мы имѣемъ особый родъ товариществъ, служащій для цѣлей земледѣльческаго хозяйства, а именно товарищескія ссудныя кассы (такъ называемыя Райффейзеновскія кассы). Въ рамки краткаго учебника торговаго права не входитъ разсмотрѣніе хозяйственныхъ и въ особенности соціально-политическихъ достоинствъ этихъ предпріятій, равно какъ изложеніе ихъ исторіи и исторіи законодательнаго нормированія промышленно-товарищескихъ учрежденій въ отдѣльности.

[2]) Законъ сѣверо-германскаго союза отъ 4 іюля 1868 года о частноправовомъ положеніи пром. и хозяйствен. товариществъ; онъ былъ затѣмъ введенъ, на основаніи имперской конституціи, въ южномъ Гессенѣ, Баденѣ и Вюртембергѣ (имп. зак. отъ 16 апрѣля 1871 года), въ

ЦАБ "Автограф"

ваніяхъ. Сознаніе отдѣльныхъ недостатковъ этого закона и расширяющійся мало по малу и глубже вникающій въ потребности общества взглядъ законодателя повели, послѣ многочисленныхъ предварительныхъ работъ, къ подробному пересмотру германскаго законодательства о промышленныхъ товариществахъ, результатомъ котораго явился теперь имперскій законъ о промышленныхъ и хозяйственныхъ товариществахъ отъ 1 мая 1889 года [3]).

II. Согласно этому закону, промышленное или хозяйственное товарищество есть своеобразная, закономъ нормированная ассоціація, извѣстнаго рода юридическое лицо (объ этомъ—въ § 36), которое, въ силу особаго постановленія закона, имѣетъ свойство купца въ смыслѣ торговаго уложенія [1]), а также свою собственную, обязательно заимствованную отъ предмета предпріятія фирму (реальную фирму, см. выше § 14, I). Фирма промышленнаго товарищества должна заключать въ себѣ требуемое закономъ прибавленіе словъ: «зарегистрованное товарищество», а также согласное съ закономъ указаніе о родѣ отвѣтственности товарищей (см. ниже III, п. 1—3) [5]). Смыслъ означеннаго прибавленія тотъ, что товарищество внесено въ публичный торговый списокъ (списокъ промышленныхъ товариществъ—Genossenschaftsregister), веденіе котораго лежитъ на обязанности подлежащаго суда (см. выше § 14а). Внесеніе въ торговый списокъ требуется нетолько для внѣшняго порядка, но и съ точки зрѣнія матеріальнаго права, такъ какъ до внесенія въ означенный списокъ промышленное товарищество не имѣетъ правъ «зарегистрованнаго товарищества» [6]). Законъ

Баваріи имп. закономъ отъ 23 іюня 1873 года и съ 1 августа 1873 года вступилъ въ силу во всей германской имперіи, какъ имперскій законъ.

[3]) Reichsges.-bl. 1889 г., № 11, стр. 55 - 93.

[4]) Genossenschaftsgesetz – законъ о промыш. товариществахъ § 17.

[5]) GenG. § 2.

[6]) GenG. §§ 10, 13. Веденіе списка промышленныхъ товариществъ и порядокъ заявленій, дѣлаемыхъ съ цѣлью внесенія въ списокъ регулированы союзнымъ совѣтомъ посредствомъ примѣрной публикаціи отъ 11 іюля 1889 г. (Reichsg.-bl. 1889 г., стр. 150–167) на основаніи § 171 ч. 1 закона 1 мая 1889 г. и въ приложеніи къ этой публикаціи помѣщенъ образецъ списка участниковъ промышленнаго товарищества (тамъ же, стр. 165 и сл.).

ЦАБ "Автограф"

1 мая 1889 года, сообщающій товариществу такое право, есть одинъ изъ тѣхъ спеціальныхъ имперскихъ законовъ, которымъ установлена компетенція имперскаго суда, въ качествѣ послѣдней инстанціи, безъ права введенія по этому предмету какихъ-либо измѣненій со стороны мѣстныхъ законовъ [7]).

Промышленныя и хозяйственныя товарищества въ смыслѣ закона отъ 1 мая 1889 года являются своеобразными ассоціаціями; своеобразность ихъ—не говоря о внѣшнемъ признакѣ, состоящемъ въ прибавленіи къ фирмѣ вышеупомянутыхъ словъ—обнаруживается въ троякомъ отношеніи:

1. въ томъ, что число членовъ промышленнаго товарищества (ихъ должно быть по меньшей мѣрѣ 7) не ограничено [8]); это число можетъ измѣняться ежедневно безъ всякаго юридическаго вліянія на существованіе товарищества, за исключеніемъ того случая, когда членовъ окажется меньше семи, что̀ имѣетъ своимъ послѣдствіемъ прекращеніе товарищества [9]).

2. Въ отношеніи цѣли. Цѣль промышленнаго товарищества можетъ быть болѣе или менѣе отдаленною. Главная цѣль товарищества—способствовать выгоднымъ пріобрѣтеніямъ въ предѣлахъ хозяйства своихъ членовъ; ближайшая цѣль—дать средства къ достиженію главной цѣли, именно путемъ устройства и веденія общаго хозяйственнаго промысла (товарищескаго промысла) [10]). Веденіе промысла само по себѣ не есть цѣль,—что̀ имѣетъ мѣсто въ промыслѣ полнаго торговаго товарищества или акціонернаго общества,—но оно должно служить къ пользамъ хозяйственной жизни и содѣйствовать хозяйственной самостоятельности участниковъ промышленнаго товарищества – Genossen, въ чемъ и заключается главное достоинство промышленныхъ товариществъ. Члены ихъ стремятся къ тому, чтобы путемъ устройства въ своей средѣ товарищескаго союза добиться

7) GenG. § 146. Законъ о введ. въ дѣйствіе суд. устан. § 8 ч. 2.

8) GenG. §§ 1, 4.

9) GenG. § 78, съ ограниченнымъ обратнымъ дѣйствіемъ согласно § 160 того же закона.

10) GenG. § 1. Опредѣленіе цѣли согласно закону, а именно главной цѣли и средства къ ея достиженію необходимо потому, что отсутствіе цѣли можетъ повести къ прекращенію товарищества. См. ниже § 40, стр. 278 и слѣд. (GenG. § 79).

ЦАБ "Автограф"

выгодъ оптоваго или массоваго производства, удержать за собою эти выгоды и тѣмъ устоять противъ конкурренціи. Законъ перечисляетъ цѣлый рядъ примѣровъ товарищескихъ предпріятій, которыми вышеизложенное иллюстрируется очень ясно, а именно (§ 1 der GenG.) [11]):

1) союзы для ссудъ и кредита,

2) союзы для добыванія сырыхъ матеріаловъ,

3) товарищества для сбыта, союзы для устройства магазиновъ и лавокъ,

4) производительныя товарищества,

5) потребительныя,

6) союзы для доставленія предметовъ сельско-хозяйственнаго или ремесленнаго производства и для пользованія ими за общій счетъ (напр., товарищества для покупки локомобилей, молотилокъ и т. п) и

7) союзы для устройства квартиръ.

3. Третья существенная особенность зарегистрованныхъ промышленныхъ товариществъ выражается въ нормированной закономъ отвѣтственности членовъ ихъ по отношенію къ кредиторамъ товарищества. Раньше, а именно по прусскому закону о промышленныхъ товариществахъ 1867 г. и по закону сѣверогерманскаго союза, впослѣдствіи германскому имперскому закону отъ 4 іюля 1868 года, допускался только одинъ родъ отвѣтственности членовъ, а именно: безраздѣльная отвѣтственность по отношенію къ кредиторамъ товарищества; но законъ о промышленныхъ товариществахъ отъ 1 мая 1889 года признаетъ три рода отвѣтственности и согласно этому нужно различать три рода промышленныхъ товариществъ.

III. Смотря по характеру отвѣтственности нужно различать, какъ сейчасъ сказано, три рода промышленныхъ товариществъ:

1 товарищества, коихъ члены отвѣчаютъ за долги товарищества непосредственно всѣмъ своимъ (личнымъ) имуществомъ какъ предъ самимъ товариществомъ, такъ и предъ его кредиторами (право прямого отдѣльнаго иска). Такія товарищества законъ называетъ зарегистрованными промышлен-

[11]) GenG. § 1 п. 1 и относительно оказанія кредита—§ 8 ч. 2. § 157.

ЦАБ "Автограф"

ными товариществами съ неограниченной отвѣтственностью — eingetr. Gen — ten mit unbeschrankter Haftpflicht; это, слѣдовательно, суть товарищества съ неограниченной и прямой отвѣтственностью членовъ ихъ предъ кредиторами и самимъ товариществомъ; для краткости они называются здѣсь «солидарными товариществами»—Solidargenossenschaften, а ихъ члены—«солидарными товарищами»—Solidargenossen [12]).

2. Товарищества, коихъ члены хотя и подлежатъ отвѣтственности всѣмъ своимъ имуществомъ, но не непосредственно предъ кредиторами товарищества; члены этихъ товариществъ отвѣчаютъ только тѣми доплатами—Nachschusse, какія они обязаны вносить въ товарищество и какія потребуются для удовлетворенія кредиторовъ промышленнаго товарищества. Законъ называетъ ихъ зарегистрованными промышленными товариществами съ обязанностью производить доплаты въ неограниченномъ количествѣ—eingetr. Gen—ten mit unbeschrankter Nachschusspflicht. Здѣсь для краткости они носятъ названіе: товарищества съ обязательными доплатами—Nachschussgenossenschaften, участники, обязанные производить доплаты—Nachschusshaftgenossen. Характеристичнымъ для нихъ является неограниченная обязанность отдѣльныхъ членовъ къ покрытію долговъ товарищества и отсутствіе *прямого отдѣльнаго иска противъ участниковъ*; мы имѣемъ здѣсь такимъ образомъ общее обязательное участіе въ разверсткѣ долговъ — Umlagepflicht, но въ неограниченномъ размѣрѣ [13]).

3. Промышленныя товарищества, члены коихъ хотя и отвѣтственны какъ прямо предъ кредиторами товарищества, такъ и предъ нимъ самимъ, но отвѣтственность которыхъ во всякомъ случаѣ ограничивается суммой, заранѣе опредѣленной. Законъ именуетъ ихъ зарегистрованными промышленными товариществами съ ограниченною отвѣтственностью—eingetr. Gen—ten mit beschrankter Haftpflicht. Эти союзы (здѣсь для краткости называемые товариществами съ

[12]) GenG. § 2 п. 1, §§ 112—119.
[13]) Ib. § 2 п. 2, §§ 120—124.

ЦАБ "Автограф"

ограниченной отвѣтственностью—Limitgenossenschaften, а члены ихъ—участниками съ ограниченною отвѣтственностью, Limitgenossen) отличаются тѣмъ, что отвѣтственность ихъ напередъ опредѣляется извѣстною денежною суммою, но это не исключаетъ права на искъ противъ отдѣльнаго члена [14]).

Въ каждомъ данномъ случаѣ должно быть ясно видно и должно быть внѣ всякаго сомнѣнія, какого рода отвѣтственности подлежитъ промышленное товарищество; точныя постановленія объ этомъ должны содержаться нетолько въ договорѣ объ учрежденіи товарищества, въ уставѣ, но и вышеупомянутое обязательное прибавленіе къ фирмѣ должно заключать точное и согласное съ предписаніемъ закона указаніе на то, какую отвѣтственность приняли на себя члены промышленнаго союза [15]). Промышленныя товарищества, внесенныя въ торговый списокъ согласно прежнему закону отъ 4 іюля 1868 года, должны носить характеристическое для нихъ названіе перваго рода: «зарегистрованныя товарищества съ неограниченною отвѣтственностью» [16]). Закономъ предусмотрѣно далѣе превращеніе солидарнаго товарищества въ товарищество съ отвѣтственностью послѣдующими доплатами, а также превращеніе того или другого въ товарищество съ ограниченною отвѣтственностью; однако превращеніе допускается лишь въ тѣхъ границахъ, которыя обязательны для распредѣленія имущества въ случаѣ прекращенія товарищества, что̀ требуется въ видахъ обезпеченія кредиторовъ промышленнаго товарищества [17]).

IV. Что касается учрежденія зарегистрованнаго промышленнаго товарищества, то законъ, какъ упомянуто выше, держится принципа существенно-обязательнаго внесенія товарищества въ списокъ (см. выше II, стр. 249); веденіе списка промышленныхъ товариществъ подчиняется общимъ правиламъ веденія торговыхъ списковъ (см. выше § 14а) [18]), со строгою обязанностью дѣлать извѣстныя заявленія для внесенія въ списокъ, а также съ обязанностью вносить въ списокъ отдѣленія това-

[14]) § 2 п. 3, §§ 125—136.
[15]) § 3 ч. 1.
[16]) §§ 155 и сл.
[17]) Относительно превращенія вообще см. § 137—139.
[18]) §§ 10, 13, 147. (Торг. ул. ст. 12—14), 150, 151.

ЦАБ "Автограф"

рищества и имена ликвидаторовъ [19]). При учрежденіи промышленныхъ товариществъ съ ограниченною отвѣтственностью въ особенности предписано дѣлать подлежащія заявленія для внесенія въ списокъ и публиковать опредѣленный размѣръ отвѣтственности участниковъ, а также принятіе на себя со стороны ограниченно - отвѣтственныхъ членовъ товарищества новыхъ паевъ въ дѣлѣ [20]). Однако, согласное съ закономъ учиненіе регистраціонныхъ заявленій и самое внесеніе промышленныхъ товариществъ въ торговый списокъ, производимое судомъ, послѣдствіемъ коего является признаніе товариществъ законно учрежденными, не можетъ послѣдовать до тѣхъ поръ, пока не будутъ исполнены три существенныхъ условія:

1) долженъ быть составленъ въ письменной формѣ [21]) соотвѣтствующій требованіямъ закона уставъ. Что касается содержанія устава, то нужно различать:

а) безусловно-обязательное и

в) условно-обязательное содержаніе устава [22]). Первое обнимаетъ всѣ тѣ постановленія, которыя должны находиться въ уставѣ при всѣхъ обстоятельствахъ, если вообще промышленное товарищество имѣетъ право на существованіе, какъ напр., слѣдующіе постановленія: о фирмѣ, о мѣстѣ пребыванія и предметѣ товарищескаго предпріятія, о созывѣ общихъ собраній и т. д. [23]), также о родѣ отвѣтственности участниковъ, т. е.—безраздѣльная ли она, отвѣтственность ли доплатами или ограниченная,—о дѣловыхъ паяхъ—Geschaftsantheil (такъ наз. учредительскіе паи—Stammantheile), на пополненіе которыхъ должно быть обезпечено и уплачено по крайней мѣрѣ 10%, о составленіи и провѣркѣ балансовъ, объ образованіи запаснаго капитала [24]), и, наконецъ, о размѣрѣ суммы отвѣтственности каждаго члена въ товариществахъ съ ограниченною отвѣтственностью [25]). Условно-обяза-

---

[19]) §§ 11, 14, 148, 149.

[20]) §§ 125 и сл. Относительно превращенія—§ 139.

[21]) § 5.

[22]) По аналогіи съ акціонернымъ обществомъ, см. выше § 31.

[23]) GenG. § 6.

[24]) По аналогіи съ акц. обществами, см. выше § 33 III, см. GenG. §§ 7, 20.

[25]) § 125 и сл.

ЦАБ "Автограф"

тельное содержаніе устава обнимаетъ постановленія, вносимыя въ уставъ только въ томъ случаѣ, если этого пожелаютъ члены товарищества, почему эти постановленіи сами по себѣ являются зависящими отъ усмотрѣнія членовъ, и, согласно закону, имѣющими силу только тогда, когда они внесены въ уставъ. Къ такимъ постановленіямъ относятся: ограниченіе продолжительности существованія промышленнаго товарищества извѣстнымъ періодомъ времени, постановленіе о томъ, чтобы право быть членами товарищества имѣли только лица, жительствующія въ опредѣленномъ мѣстѣ, правила объ уклоненіи оборотнаго года отъ обычнаго календарнаго [26]), о распространеніи дѣлового оборота и на лицъ, не состоящихъ участниками промышленнаго товарищества, насколько такое распространеніе вообще допустимо [27]).

Кромѣ условно-обязательныхъ постановленій, уставъ можетъ содержать:

c) опредѣленія, зависящія отъ усмотрѣнія членовъ промышленнаго товарищества (чисто произвольное содержаніе устава), напр., о допущеніи или недопущеніи въ члены товарищества женщинъ [28]), или другихъ товариществъ и ассоціацій, въ качествѣ участниковъ промышленнаго товарищества [29]), о способѣ распредѣленія прибылей и убытковъ [30]) и т. д. Однако, въ отношеніи допустимости постановленій устава, зависящихъ отъ усмотрѣнія членовъ товарищества, нужно замѣтить, что они подлежатъ ограниченію въ весьма значительной степени, такъ какъ нетолько нормы о юридическихъ отношеніяхъ товарищества къ третьимъ лицамъ опредѣлены закономъ [31]), но и правила о юридическихъ отношеніяхъ отдѣльныхъ членовъ къ промышленному товариществу и товарищества къ отдѣльнымъ членамъ его, по предположенію, всѣ являются принудительнымъ закономъ — zwingendes Recht (leges cogentes). Уставъ даже во внутреннихъ отношеніяхъ товарищества можетъ уклоняться отъ опре-

[26]) § 8 п. 3 и § 157 (обратное дѣйствіе).

[27]) § 8. Ограниченія для кредитныхъ и потребительныхъ союзовъ—см. тамъ же ч. 3—5 и (относительно обратнаго дѣйствія) § 157 ч. 2.

[28]) Ср. §§ 23, 41.

[29]) Ср. напр. § 9 ч. 2.

[30]) § 19.

[31]) § 24, § 27 ч. 2, § 98 и сл.

ЦАБ "Автограф"

дѣленій закона лишь настолько, насколько это прямо допускается самимъ закономъ [32]). Особою важностью отличаются въ помянутыхъ отношеніяхъ постановленія устава о дѣловыхъ паяхъ и о взносахъ для пополненія ихъ, а также постановленія о размѣрѣ (по суммѣ) отвѣтственности членовъ въ товариществахъ съ ограниченною отвѣтственностью. Законодательство съ величайшей предусмотрительностью относится къ допущенію такихъ измѣненій въ уставахъ, которыя могли бы имѣть своимъ послѣдствіемъ уменьшеніе вложеннаго въ дѣло капитала [33]), либо пониженіе размѣра (по суммѣ) отвѣтственности въ только что названныхъ товариществахъ; законодательство ставитъ подобныя измѣненія въ зависимость отъ извѣстныхъ законныхъ условій [34]).

Извлеченіе изъ устава должно быть опубликовано согласно предписанію закона; измѣненія въ уставѣ подлежатъ также внесенію въ торговый списокъ и опубликованію, что̀ относится и къ учрежденію отдѣленій [35]).

Внесеніе въ торговый списокъ, имѣющее для товарищества значеніе учредительнаго акта, предполагаетъ далѣе то условіе,

2) чтобы уставъ являлся не просто договоромъ, имѣющимся на бумагѣ, но и въ дѣйствительности заключеннымъ основнымъ договоромъ товарищества; другими словами: заявленія о *поступленіи* въ члены товарищества должны послѣдовать именно на основаніи устава, договоръ слѣдовательно долженъ быть дѣйствительно принятъ и именно по соглашенію не менѣе семи членовъ [36]), (а не *просто только выработанъ, проектированъ*). Поступленіе въ члены совершается всегда посредствомъ подписи и внесенія въ торговый списокъ, а именно:

а) чрезъ подписаніе устава со стороны всѣхъ участниковъ промышленнаго товарищества (они должны быть между прочимъ поименованы въ особомъ спискѣ, также подаваемомъ торговому суду), которые до заявленія или при самомъ заявленіи объ учреждаемомъ товариществѣ объявили о своемъ поступленіи въ члены онаго; эти члены (члены учредители—Grundungsgenossen) пріоб-

[32]) § 18 полож. 2. [33]) §§ 16, 22. [34]) §§ 125 и сл.
[35]) §§ 12. 14, 16. 22, 125, 126, 127 (относительно обратнаго дѣйствія §§ 165—170). [36]) §§ 4. 9. 11.

ЦАБ "Автограф"

рѣтаютъ свои права одновременно съ возникновеніемъ союза, т. е. со времени внесенія товарищества въ торговый списокъ [37]), и

b) чрезъ подписаніе установленнаго закономъ объявленія о поступленіи въ члены и затѣмъ чрезъ внесеніе поступающихъ членовъ въ списокъ, который постоянно долженъ быть доступенъ всѣмъ для обозрѣнія [38]). Необходимо обращать строгое вниманіе на содержаніе заявленій о поступленіи въ члены товарищества. Заявленія о поступленіи въ члены солидарныхъ промышленныхъ товариществъ должны, по закону, содержать въ себѣ ясное обозначеніе того, что отдѣльные участники, согласно закону, отвѣтствуютъ по обязательствамъ товарищества, какъ предъ самимъ товариществомъ, такъ и предъ кредиторами товарищества непосредственно всѣмъ своимъ имуществомъ (GenG. § 113). Заявленія о поступленіи въ члены товариществъ съ отвѣтственностью въ видѣ доплатъ должны заключать въ себѣ обязательное объясненіе о томъ, что отдѣльные члены его, подъ условіемъ отвѣтственности всѣмъ своимъ имуществомъ, обязываются, согласно закону, дѣлать товариществу доплаты, какія потребуются для удовлетворенія его кредиторовъ (ib. § 121). Въ союзахъ съ ограниченной отвѣтственностью, для принятія второго или дальнѣйшаго пая въ дѣлѣ требуется, кромѣ заявленія о поступленіи въ члены (§ 15), еще особое письменное заявленіе объ этомъ принятіи (§ 131).

Въ предписаніяхъ о регистраціонномъ заявленіи третьимъ условіемъ для внесенія въ торговый списокъ является

3) организація товарищества, которая должна быть устроена по крайней мѣрѣ настолько, чтобы имѣлись на лицо правленіе и наблюдательный совѣтъ [39]).

Законъ, слѣдовательно, допускаетъ заявленія о внесеніи въ торговые списки не товарищества, находящагося еще только въ періодѣ образованія, а товарищества, которое уже имѣетъ уставъ, законное число членовъ и организацію, и только такое промышленное товарищество, чрезъ внесеніе въ торговый спи-

[37]) § 13.

[38]) § 15. Относительно списковъ прежнихъ товариществъ см. §§ 164, 165.

[39]) §§ 9, 10, 11.

ЦАБ "Автограф"

сокъ, получаетъ особый юридическій характеръ «зарегистрованнаго товарищества», со всѣми послѣдствіями, вытекающими изъ этого акта.

§ 38.

II. Организація и внутреннія юридическія отношенія въ товариществѣ.

I. Организація. Въ каждомъ зарегистрованномъ промышленномъ товариществѣ должны существовать:

1. правленіе,
2. наблюдательный совѣтъ и
3. общее собраніе. Это суть обязательные органы.

Кромѣ того, товарищество можетъ имѣть еще другіе органы, введеніе коихъ зависитъ отъ его усмотрѣнія,—факультативные органы.

1. Правленіе есть тотъ органъ промышленнаго товарищества, чрезъ посредство котораго товарищество получаетъ возможность дѣйствовать въ промышленномъ оборотѣ. Въ отношеніи этого органа товарищества нужно сказать, что юридическій элементъ заключается не въ самомъ названіи, и рѣшающее значеніе, въ случаѣ сомнѣнія, имѣетъ не названіе правленія; органъ товарищества можетъ называться дирекціей, комитетомъ и т. п. и рядомъ съ комитетомъ, снабженнымъ болѣе ограниченными предѣлами власти, можетъ дѣйствовать комитетъ, совѣтъ управленія или другой подобный органъ съ болѣе широкими правами; юридическое значеніе придаетъ правленію и не завѣдываніе дѣлами внутри товарищества, но правленіе получаетъ такое значеніе лишь вслѣдствіе правомочія, сообщаемаго ему уставомъ и публичнымъ торговымъ спискомъ,—правомочія представлять товарищество въ юридическихъ сдѣлкахъ, безъ всякаго ограничительнаго послѣдствія въ отношеніи къ третьимъ лицамъ (объ этомъ говорится ниже въ § 39 II). Товарищество можетъ, если пожелаетъ, опредѣлить въ уставѣ, сколько лицъ должно входить въ составъ правленія, будутъ ли они получать жалованье, или нѣтъ, а также, кто ихъ долженъ выбирать или назначать; товарищество можетъ опредѣлить minimum состава правленія

ЦАБ "Автограф"

(по закону правленіе состоитъ по крайней мѣрѣ изъ двухъ членовъ), вправѣ установить безусловную возможность отмѣнять сдѣланное назначеніе (не исключая этимъ права на искъ о возмѣщеніи убытковъ согласно договору). Условія, требующіяся для того, чтобы быть членомъ правленія, а также избирательныя правомочія общаго собранія, въ случаѣ молчанія объ этомъ устава, опредѣляются закономъ [1]).

Задачи, права и обязанности правленія и его членовъ нормируются различнымъ образомъ, а именно, a) закономъ въ формѣ, по отношенію къ третьимъ лицамъ не подлежащей измѣненію (см. ниже § 39), b) закономъ въ формѣ, подлежащей измѣненію, насколько вопросъ относится къ самому промышленному товариществу и его участникамъ, c) спеціальными постановленіями договора о службѣ или о работѣ (договора о принятіи на службу и т. п.), и d) постановленіями, вытекающими изъ природы служебнаго или трудового отношенія и признаваемыми молчаливо; къ нимъ, въ спорныхъ случаяхъ, принадлежатъ правила, указанныя въ законѣ и упомянутыя выше въ пунктахъ a и b. При регулированіи правъ и обязанностей правленія исходной точкой служило то начало, что порученіе (внутреннія отношенія къ товариществу) и полномочіе (право внѣшняго представительства) въ спорныхъ случаяхъ считаются совпадающими другъ съ другомъ, такъ что, если только нѣтъ спеціальнаго предписанія устава или общаго собранія, опредѣляющаго противоположное, членъ правленія вправѣ и обязанъ вести дѣла промышленнаго товарищества въ той мѣрѣ, насколько простирается его право внѣшняго представительства, подъ условіемъ недѣйствительности по отношенію къ третьимъ лицамъ ограниченій этого представительства (GenG. § 27). Такимъ образомъ, въ сомнительныхъ случаяхъ, внутреннее служебное положеніе правленія опредѣляется на основаніи принципа о внѣшнемъ правѣ представительства, какъ оно регулировано закономъ, причемъ соблюдается недѣйствительность ограниченія его относительно третьихъ лицъ. (Тамъ же § 27 ч. 2). Промышленное товари-

[1]) GenG §§ 24 и слѣд. Предписаніе о количествѣ двухъ членовъ правленія (minimum) имѣетъ обратную силу. Тамъ же § 158.

ЦАБ "Автограф"

щество нуждается въ исполненіи правленіемъ его дѣловыхъ обязанностей нетолько во все время существованія товарищества, но уже раньше, во время его возникновенія—Vorleben, когда оно является лишь товариществомъ въ возможности, а также въ моментъ прекращенія его жизни, въ періодъ умиранія—Nachleben, т. е. въ стадіи ликвидаціоннаго и конкурснаго производства.

Уже въ періодъ возникновенія промышленнаго товарищества на правленіи лежитъ обязанность заявленій въ торговый списокъ; въ торговый списокъ вносятся нетолько первоначально назначенные члены правленія, но и всѣ позднѣйшія измѣненія въ его составѣ, равно какъ назначеніе уполномоченныхъ представителей. Правленіе должно быть на лицо раньше образованія самаго товарищества [2]).

Во время существованія промышленнаго товарищества правленіе имѣетъ полное право и таковую же обязанность управлять дѣлами товарищества въ томъ объемѣ и въ той мѣрѣ, какъ это объяснено въ пп. a—d; особая его обязанность состоитъ, по закону, въ томъ, что правленіе должно вести книги товарищества и составлять на основаніи ихъ балансы, а также представлять годовой балансъ для внесенія въ списокъ участниковъ промышленнаго товарищества (Genossenregister). Къ этой обязанности въ товариществахъ съ ограниченною отвѣтственностью добавлено закономъ требованіе представлять самыя точныя свѣденія объ увеличеніи или уменьшеніи принадлежащаго участнику капитала въ дѣлѣ (Geschäftsguthaben), а также о размѣрѣ суммы, которая лежитъ на отвѣтственности членовъ этихъ товариществъ (Haftsumme) [3]). Далѣе правленіе должно заботиться о надлежащемъ согласованіи находящагося въ правленіи списка участниковъ промышленнаго товарищества со спискомъ ихъ, находящимся въ судѣ [4]). Въ случаѣ назначенія ревизій, правленіе обязано оказывать полное содѣйствіе ревизору для производства ревизіи согласно предписанію [5]). Правленіе обязано въ особенности дѣлать причитающіяся выдачи въ счетъ прибыли и дѣлового капитала—во всемъ согласно съ закономъ и уставомъ [6]); въ случаѣ неплатежеспособности промышленнаго

[2]) GenG. §§ 9—11, 13, 28, 29. 33.
[3]) Ib. §§ 31, 133. [4]) § 30. [5]) § 61. [6]) § 32 ч. 3.

ЦАБ "Автограф"

товарищества, правленіе должно ходатайствовать своевременно объ открытіи конкурса [7]); въ случаѣ надобности, правленіе обязано испросить назначеніе ревизора со стороны суда. [8]) Вообще, во всѣхъ дѣлахъ, относящихся къ товариществу, на правленіи лежитъ долгъ проявлять рачительность добропорядочнаго дѣлового человѣка, и всѣ помянутыя задачи правленіе выполняетъ подъ угрозой личной и безраздѣльной отвѣтственности (погашаемой только пятилѣтней давностью) и подъ страхомъ уголовнаго наказанія за нарушенія обязанностей, особо указанныя въ законѣ [9]).

О дѣятельности правленія въ періодъ ликвидаціи промышленнаго товарищества, см. ниже § 40.

2. Наблюдательный совѣтъ [10]), бывшій по закону 1868 г. только факультативнымъ органомъ, теперь сталъ обязательнымъ (съ обратнымъ дѣйствіемъ) [11]) органомъ какъ въ предварительный періодъ возникновенія промышленнаго товарищества [12]), такъ и въ періодъ ликвидированія онаго [13]); само собою разумѣется, этотъ органъ обязателенъ во все время существованія и дѣятельности промышленнаго товарищества. Наблюдательный совѣтъ долженъ имѣть надзоръ за правильностью въ завѣдываніи дѣлами товарищества (поэтому, совѣту долженъ быть сообщенъ отчетъ о ревизіи и онъ обязанъ дать объ немъ свое заключеніе) [14]) (см. ниже стр. 268); на него возлагается также обязанность отстаивать интересы участниковъ товарищества въ случаѣ ошибочныхъ дѣйствій или какихъ либо проступковъ со стороны членовъ правленія. Положеніе въ промышленномъ товариществѣ этого контролирующаго органа, который законодательство считаетъ необходимымъ, является слѣдовательно аналогичнымъ съ положеніемъ наблюдательнаго совѣта въ акціонерномъ (ср. выше § 32 стр. 200 и слѣд.) и коммандитно-акціонерномъ обществахъ: § 36 GenG. аналогиченъ со ст. 225, а также ст. 193 торг. улож. Установленіе количества членовъ наблюдательнаго совѣта, сверхъ законнаго минимума въ три

[7]) § 92. [8]) § 59 ч. 2.

[9]) §§ 32 ч. 1, 2, 4, §§ 141—143 Уголовныя взысканія при переходѣ прежнихъ товариществъ подъ дѣйствіе новаго права §§ 152, 164.

[10]) §§ 34—39. [11]) § 158. [12]) § 11 п. 3. [13]) § 81 ч. 2. [14]) § 61.

ЦАБ "Автограф"

члена, равнымъ образомъ опредѣленіе порядка голосованія въ средѣ наблюдательнаго совѣта законъ предоставляетъ уставу; однако законъ воспрещаетъ наблюдательному совѣту получать вознагражденіе въ видѣ участія въ прибыляхъ (Tantième), даетъ общему собранію неотъемлемое право избирать членовъ наблюдательнаго совѣта и отрѣшать ихъ отъ должности по рѣшенію большинства трехъ четвертей явившихся въ собраніе участниковъ. Законъ устанавливаетъ затѣмъ требованіе, чтобы члены наблюдательнаго совѣта были вмѣстѣ съ тѣмъ участниками промышленнаго товарищества, а также предписываетъ, что исполненіе обязанностей члена наблюдательнаго совѣта не можетъ быть возлагаемо на какой либо другой служебный органъ промышленнаго товарищества (Incompatibilität, незамѣстимость) [15]). Изъ числа задачъ, лежащихъ на наблюдательномъ совѣтѣ, кромѣ обязанности контроля, нужно въ особенности упомянуть слѣдующія: веденіе, въ случаѣ надобности, могущихъ возникнуть судебныхъ дѣлъ противъ членовъ правленія (по рѣшенію общаго собранія), заключеніе съ правленіемъ договоровъ, одобреніе кредитовъ, оказываемыхъ промышленнымъ товариществомъ членамъ правленія, равно поручительствъ за сихъ послѣднихъ, правомочіе устранять членовъ правленія отъ ихъ должности (согласно § 38 GenG). Всѣ эти задачи наблюдательный совѣтъ долженъ исполнять съ тою же рачительностью, какая обязательна и для правленія, и подъ страхомъ одинаковыхъ уголовныхъ взысканій [16]).

3. Общее собраніе есть высшій законодательный органъ промышленнаго товарищества и въ настоящее время его компетенція и его рѣшенія охраняются закономъ въ большей степени, чѣмъ это было ранѣе [17]). Каждый изъ участниковъ промышленнаго товарищества имѣетъ въ общемъ собраніи не менѣе одного голоса; но если въ собраніи подлежитъ обсужденію дѣло, въ которомъ заинтересованъ самъ участникъ, а именно если рѣчь идетъ объ освобожденіи его отъ какихъ либо обязанностей по отношенію къ товариществу, или отъ какого либо

[15]) § 35. [16]) §§ 37, 39, 140 и слѣд.

[17]) §§ 46—48, 145 (наказаніе за подачу голоса по подкупу).

ЦАБ "Автограф"

долга, или о заключеніи между нимъ и товариществомъ договора, то онъ лишается въ такихъ случаяхъ права голоса. Участники могутъ пользоваться своими товарищескими правами,—въ особенности относительно провѣрки результатовъ предпріятія,—только путемъ голосованія въ общемъ собраніи [18]); но если они здѣсь не получаютъ перевѣса, а остаются въ меньшинствѣ, то имѣютъ право оспаривать рѣшенія общихъ собраній. Однако право оспариванія допускается лишь въ томъ случаѣ, когда оно основывается на томъ, что

a) общее собраніе не было созвано въ надлежащемъ порядкѣ или что

b) оповѣщеніе о предметѣ, подлежавшемъ обсужденію въ общемъ собраніи, не было сдѣлано надлежащимъ образомъ [19]).

a. Право созыва общаго собранія принадлежитъ правленію (GenG. § 42), далѣе—наблюдательному совѣту (ib. § 36); но оно можетъ принадлежать по уставу и другимъ лицамъ. Право требовать созыва общаго собранія имѣетъ десятая часть членовъ промышленнаго товарищества, причемъ уставъ можетъ присвоить это право и меньшему количеству ихъ. О правѣ созыва общихъ собраній, равно о способѣ созыва въ законѣ и уставахъ содержатся существенно важныя формальныя предписанія [20]).

b. Предметъ, подлежащій обсужденію въ общемъ собраніи, долженъ быть оповѣщенъ своевременно до собранія (исключеніе представляютъ вопросы, касающіеся простого распорядка дѣлъ и т. п.) [21]). О всѣхъ рѣшеніяхъ общаго собранія долженъ быть составленъ протоколъ; рѣшенія, касающіяся организаціи

[18]) § 41.

[19]) §§ 49, 50. Иски объ оспариваніи рѣшеній общаго собранія, предъявляемые участниками промышленнаго товарищества, имѣютъ аналогію съ таковыми же исками въ акціонерномъ правѣ (см. выше стр. 221 и слѣд.), а также въ коммандитно-акціонерныхъ обществахъ (выше стр. 246); для нихъ дѣйствуютъ тѣже процессуальныя нормы, какія предписаны для акціонеровъ и вкладчиковъ (GenG. § 49, аналогичный со ст. 190a, 222 торг. улож.). Послѣдствія неосновательныхъ исковъ точно также аналогичны тамъ и здѣсь (§ 50, ст. 190b, 222). Объ этомъ выше стр. 221—223. Значеніе тѣхъ и другихъ постановленій также представляется аналогичнымъ.

[20]) § 6 п. 3, §§ 42. 43. [21]) § 44.

ЦАБ "Автограф"

промышленнаго товарищества или измѣняющія уставъ, должны быть кромѣ того внесены въ торговый списокъ (GenG. §§ 45, 16, 49 ч. 4). Компетенціи общаго собранія подлежатъ обязательно слѣдующіе предметы:

всякое измѣненіе устава,

продолженіе существованія промышленнаго товарищества, учрежденнаго на извѣстное время [22]),

утвержденіе баланса,

опредѣленіе дивидендовъ и доли въ убыткахъ [23]),

установленіе высшаго размѣра займовъ промышленнаго товарищества, также

сберегательныхъ вкладовъ въ немъ, а равно границъ, въ которыхъ долженъ быть оказываемъ кредитъ участникамъ товарищества [24]),

установленіе размѣра и крайнихъ сроковъ для производства членами товарищества платежей, причитающихся на ихъ дѣловой пай, въ томъ случаѣ, когда таковые платежи уставомъ предписаны только вообще [25]),

избраніе наблюдательнаго совѣта [26]),

рѣшеніе о добровольномъ прекращеніи промышленнаго товарищества [27]),

рѣшеніе о превращеніи одного рода промышленнаго товарищества въ другой (см. выше § 37 III, стр. 253) [28]).

Два послѣднія рѣшенія суть квалифицированныя, требующія для своей дѣйствительности большинства $^3/_4$ голосовъ и внесенія въ торговый списокъ.

4. Другіе уполномоченные и должностныя лица. Кромѣ упомянутыхъ трехъ обязательныхъ органовъ, промышленное товарищество можетъ имѣть еще другіе факультативные органы и пользоваться ими для производства извѣстной группы дѣлъ или для совершенія отдѣльныхъ сдѣлокъ, но оно не вправѣ назначать неограниченныхъ довѣренныхъ (прокуристовъ — см. выше § 19 стр. 76) и генеральныхъ торговыхъ уполномоченныхъ (выше § 20 стр. 80) [29]). (Если бы промыш-

[22]) § 16. [24]) § 47. [25]) § 34. [28]) §§ 138, 139.
[23]) § 46. [25]) § 48. [27]) § 76. [29]) § 40.

ЦАБ "Автограф"

ленное товарищество заявило, для внесенія въ торговый списокъ, о назначеніи неограниченнаго довѣреннаго, то судъ, ведущій списки, обязанъ въ принятіи такого заявленія отказать; если промышленное товарищество, вопреки закону, назначило бы торговаго уполномоченнаго для завѣдыванія всѣмъ предпріятіемъ онаго, то такой уполномоченный, смотря по положенію вещей, долженъ считаться или совсѣмъ не уполномоченнымъ, или уполномоченнымъ къ управленію только отдѣльными дѣлами, или извѣстнымъ родомъ или группою дѣлъ). Уставъ промышленнаго товарищества рѣшаетъ вопросъ о томъ, должно ли товарищество, кромѣ обязательныхъ органовъ, имѣть еще одинъ или нѣсколько не обязательныхъ, кто ихъ долженъ назначать, давать имъ полномочія и порученія и какой долженъ быть имъ указанъ кругъ дѣятельности. Если въ уставѣ нѣтъ объ этомъ никакихъ постановленій или запрещеній, то рѣшеніе зависитъ отъ общаго собранія, а если и сіе послѣднее не установитъ по означеннымъ предметамъ тѣхъ или другихъ правилъ, то рѣшеніе принадлежитъ правленію. При исполненіи въ такихъ случаяхъ правленіемъ его обязанностей, ему не воспрещается замѣнять однихъ лицъ другими (каковое воспрещеніе имѣетъ мѣсто въ отношеніи наблюдательнаго совѣта—GenG. § 36 ч. 4); правленіе можетъ, слѣдовательно, въ случаѣ сомнѣнія, по добросовѣстномъ и внимательномъ обсужденіи обстоятельствъ дѣла, назначать торговыхъ уполномоченныхъ и должностныхъ лицъ по мѣрѣ дѣйствительной надобности; права этихъ лицъ опредѣляются, какъ ясно говоритъ законъ, «согласно данному имъ полномочію», т. е. и здѣсь имѣетъ примѣненіе тотъ упомянутый выше (I 1 стр. 259, правленіе) принципъ, что въ спорныхъ случаяхъ внутреннее служебное отношеніе опредѣляется согласно праву внѣшняго представительства. По вопросу о томъ, какой объемъ долженъ быть принятъ для права внѣшняго представительства, какъ норма, рѣшающее значеніе, какъ въ случаѣ приведенномъ въ ст. 47 ч. 2 торг. улож., такъ и въ другихъ мѣстахъ (см. выше § 20 стр. 80), имѣетъ указаніе на тѣ дѣйствія, кои «обыкновенно» входятъ въ кругъ производства извѣстнаго промысла. Упоминаемые въ законѣ (GenG. §§ 33, 35) «замѣстители членовъ правленія», если они назначены согласно

ЦАБ "Автограф"

дѣйствующимъ на сей предметъ правиламъ, должны быть разсматриваемы не какъ торговые уполномоченные, а какъ члены правленія.

II. Для внутреннихъ юридическихъ отношеній въ промышленномъ товариществѣ рѣшающее значеніе имѣетъ уставъ, если законъ не содержитъ объ нихъ какихъ либо обязательныхъ предписаній, уставъ можетъ уклоняться отъ закона лишь настолько, насколько это спеціально предусмотрѣно симъ послѣднимъ. Въ частности здѣсь имѣютъ важность четыре различныхъ отношенія.

1. Участіе членовъ промышленнаго товарищества въ его дѣлахъ, а также въ его прибыляхъ и убыткахъ. Для внутренняго положенія отдѣльнаго члена въ товариществѣ, кромѣ того или другого рода его отвѣтственности (см выше § 37 III), имѣетъ важное значеніе прежде всего его дѣловой пай, равно какъ размѣръ сдѣланныхъ въ счетъ его или оставшихся въ долгу платежей, ибо распредѣленіе прибылей, а также разверстка убытковъ дѣлается пропорціонально внесеннымъ платежамъ, другими словами—сообразно величинѣ принадлежащаго товарищу капитала въ дѣлѣ, оказавшейся въ результатѣ приписыванія барыша или списыванія убытка на его дѣловой пай. Распредѣленіе прибылей и убытковъ совершается по изложеннымъ сейчасъ основаніямъ только тогда. если уставъ не узаконилъ для сего какой либо другой мѣрки и если не наступаетъ такой случай, что барышей вовсе не выдается вслѣдствіе ранѣе полученныхъ убытковъ, отъ которыхъ капиталъ въ дѣлѣ долженъ еще уменьшиться. Извѣстнаго размѣра проценты не могутъ быть насчитываемы на принадлежащій участнику капиталъ въ дѣлѣ, если нѣкоторые участники промышленнаго товарищества внесли въ него излишне противъ другихъ платежи, то это не даетъ имъ права, на такомъ основаніи, простирать, въ случаѣ убытка, какія либо требованія къ другимъ соучастникамъ по одному тому, что они послѣдніе не произвели взносовъ въ большемъ количествѣ, чѣмъ они обязаны были внести. Оба эти постановленія не могутъ быть измѣняемы уставомъ [30]). Участникъ солидарнаго промышленнаго товарищества [31]), равно какъ членъ промышленнаго

---

[30]) §§ 7, 19, 20, 21. [31]) § 112. Обратное дѣйствіе—§ 163.

ЦАБ "Автограф"

товарищества съ неограниченною отвѣтственностью доплатами [32]) не могутъ имѣть въ товариществѣ болѣе одного дѣлового пая; напротивъ, дѣловой пай въ промышленныхъ товариществахъ съ ограниченною отвѣтственностью составляетъ не максимумъ, а минимумъ доли, въ которой подлежатъ отвѣтственности такіе ограниченно-отвѣтственные участники. Сумма отвѣтственности каждаго изъ сихъ послѣднихъ въ отдѣльности не можетъ быть ниже ихъ дѣлового пая и должна быть опредѣлена уставомъ при учрежденіи товарищества [33]), но уставъ можетъ допустить участіе ограниченно-отвѣтственныхъ членовъ товарищества нѣсколькими дѣловыми паями, причемъ максимумъ ихъ долженъ быть указанъ уставомъ. Этотъ максимумъ имѣетъ силу и для уступленныхъ учредительскихъ паевъ. Соразмѣрно увеличенію дѣлового пая увеличивается и отвѣтственность, но прежде чѣмъ не будетъ пополненъ одинъ дѣловой пай (предшествующій) (т. е прежде чѣмъ онъ не будетъ покрытъ взносами или причисленіемъ прибылей), данный членъ промышленнаго товарищества не можетъ быть допущенъ къ увеличенію его дѣловыхъ паевъ [34]). Кромѣ участія во взносахъ и прибыляхъ и убыткахъ, участіе члена товарищества въ дѣлахъ послѣдняго выражается еще тѣмъ, что онъ пользуется извѣстными правами въ общихъ собраніяхъ (см. выше I 3 стр. 262). О балансѣ см. GenG. § 7 п. 3, §§ 19, 30, 36, 46, 71, 87, 92, 99, 133.

2. Управленіе дѣлами (die Geschaftsfuhrung) съ ихъ внутренней стороны, объ этомъ см. выше II 1 стр 266 и I 1 и 4 стр. 259, 264 и сл.

3. Составленіе запаснаго капитала и управленіе имъ. Каждое промышленное товарищество обязано имѣть запасный капиталъ, о составленіи коего должны содержаться въ уставѣ извѣстныя правила [35]). Уставъ можетъ потребовать, чтобы въ теченіе опредѣленнаго періода времени (не превышающаго 10 лѣтъ) прибыли не распредѣлялись, а причислялись бы для образованія запаснаго капитала, дозволяется по прошествіи этого времени постановлять вторично о непроизводствѣ распредѣленія при-

[32]) § 120 [33]) §§ 125—127.

[34]) §§ 128 — 132. Относительно исковъ о возмѣщеніи убытковъ — §§ 88, 136 [35]) § 7 п. 4.

ЦАБ "Автограф"

былей. Для солидарно-отвѣтственныхъ участниковъ при выходѣ ихъ изъ состава промышленнаго товарищества въ случаяхъ такого нераспредѣленія прибылей сроки для извѣщенія о выходѣ и т. д. соблюдаются болѣе короткіе, чѣмъ въ другихъ случаяхъ [36]).

4. Ревизія. Однимъ изъ важнѣйшихъ нововведеній закона 1 мая 1889 г. является предписаніе о томъ, что имѣющіяся въ промышленномъ товариществѣ учрежденія и управленіе дѣлами каждаго товарищества должны ревизоваться по крайней мѣрѣ каждые два года свѣдущимъ ревизоромъ, не принадлежащимъ къ составу товарищества. Такая обязательная ревизія простирается непремѣнно на всѣ отрасли управленія промышленнаго товарищества и даетъ ревизору право на возмѣщеніе расходовъ и на вознагражденіе за трудъ (по мѣрѣ употребленнаго на ревизію времени). Имперскій канцлеръ можетъ установить правила о порядкѣ производства ревизіи; правленіе должно оказывать ревизору цѣлесообразную помощь и представить судьѣ, завѣдывающему торговымъ спискомъ, удостовѣреніе о происшедшей ревизіи, а наблюдательному совѣту и общему собранію—ревизіонный отчетъ [37]). Ревизоръ назначается или судомъ, или союзомъ промышленныхъ товариществъ («Revisionsverband», союзъ для производства ревизій), учрежденнымъ согласно требованію закона и получившимъ разрѣшеніе отъ центральнаго присутственнаго мѣста даннаго союзнаго государства, или отъ союзнаго совѣта германской имперіи [38]). Производство ревизій при посредствѣ ревизоровъ означеннаго выше союза составляетъ общее правило; ревизоры назначаются судомъ только для такихъ промышленныхъ товариществъ, которыя не принадлежатъ къ союзу для производства ревизій, соотвѣтствующему требованіямъ закона. Судебное назначеніе ревизоровъ должно быть исходатайствовано правленіемъ, причемъ относительно личности ревизора необходимо получить согласіе высшаго административнаго учрежденія [39]).

[36]) § 114, ср. съ §§ 63—76. [37]) §§ 51, 60—62.

[38]) О союзахъ для производства ревизій, объ ихъ общихъ собраніяхъ и о прекращеніи ихъ правъ см. GenG. §§ 52—58. Уголовныя постановленія—тамъ же § 144.

[39]) §§ 52—59.

ЦАБ "Автограф"

§ 39.

III. Внѣшнія юридическія отношенія.

I. По отношенію къ третьимъ лицамъ промышленное товарищество представляется юридическимъ лицомъ, ибо оно, какъ таковое, имѣетъ самостоятельно свои права и обязанности, можетъ пріобрѣтать недвижимыя имущества и т. д., можетъ предъявлять иски въ судѣ и быть по нимъ отвѣтчикомъ; слѣдовательно промышленное товарищество внутри своей области является правоспособнымъ (относительное юридическое лицо) и эта правоспособность придаетъ промышленному товариществу свойство личности. См. выше § 23 II стр. 101 и слѣд. Промышленное товарищество считается купцомъ въ смыслѣ ст. 4 торг. улож., насколько законъ о пром. товариществахъ не содержитъ противоположныхъ узаконеній; оно вносится въ книгу о недвижимыхъ имѣніяхъ или въ ипотечную книгу подъ своей фирмой, какъ собственникъ недвижимости или какъ кредиторъ [1]).

II. Представительство промышленнаго товарищества по отношенію къ третьимъ лицамъ—представительство въ юридическихъ сдѣлкахъ, судебное и внѣ-судебное—составляетъ нормальную обязанность правленія, коего полномочіе не можетъ быть ограничено уставомъ или рѣшеніями общаго собранія съ послѣдствіемъ противъ третьихъ лицъ [2]); наблюдательный совѣтъ имѣетъ право на представительство промышленнаго товарищества въ исключительныхъ случаяхъ, а именно при заключеніи, на основаніи рѣшеній общаго собранія, съ правленіемъ какихъ либо сдѣлокъ и при веденіи противъ членовъ послѣдняго судебныхъ дѣлъ [3]). Кромѣ этихъ двухъ органовъ, представителями промышленнаго товарищества во внѣ могутъ быть еще:

1. спеціальные уполномоченные и уполномоченные для совершенія извѣстнаго рода сдѣлокъ (но не прокуристы и не генеральные торговые уполномоченные), см. выше;

[1]) Ср. Preuss. Grundbuchordnung отъ 1 мая 1872 г. § 10. Gesetzsammlung стр. 448.—GenG. § 17.

[2]) §§ 24—33. Легитимація правленія—§ 26.

[3]) § 37.

ЦАБ "Автограф"

2. лица, заступающія мѣсто членовъ правленія (см. стр. 265);

3. уполномоченные общаго собранія въ процессахъ промышленнаго товарищества противъ членовъ наблюдательнаго совѣта (см. GenG. § 37 ч. 3).

О томъ, кто состоитъ членомъ правленія, а равно и о выходѣ членовъ изъ его состава должно быть заявлено для внесенія въ торговый списокъ; съ этимъ связано извѣстное (см. выше § 14a стр. 62) право предположенія, которое имѣетъ обязательную силу противъ третьихъ лицъ. Объ особенныхъ правахъ и обязанностяхъ правленія см. выше § 38 I 1. О ревизіи и объ участіи въ ней органовъ пром. товарищества см. § 38 II 4.

III. По обязательствамъ промышленнаго товарищества подлежитъ отвѣтственности нетолько имущество товарищества, но, при всѣхъ обстоятельствахъ, и отдѣльный участникъ онаго,—послѣдній различно, смотря по роду промышленнаго товарищества. См. выше § 37 III. На этомъ основаніи отвѣчаютъ:

1. участникъ промышленнаго товарищества съ солидарной отвѣтственностью—безраздѣльно и всѣмъ своимъ имуществомъ (GenG., § 2 п. 1, § 116 и слѣд.);

2. членъ товарищества съ отвѣтственностью послѣдующими доплатами—всѣмъ своимъ имуществомъ, но не непосредственно предъ кредиторами, а только предъ товариществомъ; онъ отвѣчаетъ тѣми доплатами, какія окажутся необходимыми для удовлетворенія кредиторовъ промышленнаго товарищества (GenG. § 2 п. 2, § 122);

3. участникъ товарищества съ ограниченною отвѣтственностью подлежитъ отвѣтственности какъ предъ товариществомъ, такъ и предъ его кредиторами; отвѣтственность предъ кредиторами является, поэтому, его прямымъ, въ предѣлахъ его отвѣтственности, долгомъ, слѣдовательно безраздѣльнымъ; однако въ обоихъ отношеніякъ отвѣтственность участника ограничивается заранѣе опредѣленною суммою (GenG. § 2 п. 3, § 135 и слѣд.).

Въ отношеніи отвѣтственности отдѣльныхъ выходящихъ изъ состава товарищества членовъ см. ниже § 40 I. Считается общимъ правиломъ, которое не можетъ быть измѣнено ни уставомъ, ни какимъ либо другимъ договоромъ, что лицо, вступающее вновь въ члены товарищества, должно отвѣчать и за долги

ЦАБ "Автограф"

товарищества, возникшіе до его поступленія въ члены—само собою разумѣется отвѣчать согласно роду отвѣтственности самаго товарищества (см. выше 1—3). Женщины, ставшія участницами промышленнаго товарищества, посредствомъ ли самостоятельнаго вступленія въ оное, или путемъ уступки, или чрезъ наслѣдованіе (GenG. § 75), не могутъ освободиться отъ принятой ими въ силу вступленія въ товарищество обязательной отвѣтственности ссылкой на какія либо «правовыя льготы для женщинъ», признаваемыя мѣстными законами [4]).

IV. Для отношеній промышленнаго товарищества къ третьимъ лицамъ имѣетъ громадную практическую важность охрана (Fixirung) имущества товарищества, служащаго для удовлетворенія его кредиторовъ, равно какъ затрудненіе выхода отвѣтственныхъ лицъ изъ состава промышленнаго товарищества. О большей части относящихся сюда мѣръ мы будемъ говорить ниже, въ § 40; отчасти объ этомъ уже шла рѣчь—см. выше III въ концѣ. Но о нѣкоторыхъ особенно важныхъ мѣрахъ необходимо упомянуть здѣсь же:

1. законъ о промышленныхъ товариществахъ, подобно современному акціонерному праву (см. выше § 35 стр. 230), признаетъ установленіе отлагательнаго года: имущество товарищества ни при какихъ обстоятельствахъ не можетъ быть раздѣлено между его участниками ранѣе погашенія или покрытія долговъ и ранѣе истеченія одного года съ того дня, въ который кредиторы по третьей публикаціи были приглашены для заявленія своихъ требованій (GenG. §§ 88, 80 ч. 2).

2. Уменьшеніе дѣлового пая (см. выше § 38 стр. 266) или взносовъ, производимыхъ въ счетъ его, равно какъ продленіе сроковъ, установленныхъ для этихъ взносовъ можетъ послѣдовать во всѣхъ трехъ родахъ промышленныхъ товариществъ не иначе, какъ при соблюденіи вышеименованныхъ правилъ (п. 1), которыя установлены для распредѣленія имущества промышленнаго товарищества въ случаѣ его прекращенія [5]). Тоже самое должно быть соблюдаемо при уменьшеніи размѣра отвѣтственности (по суммѣ) въ товариществахъ съ ограниченной отвѣтственностью [6]).

[4]) § 23. [5]) § 22 ч. 1. [6]) § 127.

ЦАБ "Автограф"

3. На имущество промышленнаго товарищества не можетъ быть налагаема уплата какихъ-либо процентовъ въ пользу принадлежащаго участнику капитала въ дѣлѣ, чѣмъ не устраняется выдача изъ имущества товарищества на дѣловой капиталъ въ дѣйствительности полученной и подлежащей распредѣленію прибыли (GenG. § 21).

4. При обращеніи промышленныхъ товариществъ въ товарищества другого рода надобно всегда обращать главное вниманіе на цѣлость отвѣтственнаго капитала. Поэтому законодатель предписываетъ соблюденіе вышеупомянутыхъ въ пп. 1 и 2 предупредительныхъ мѣръ и въ тѣхъ случаяхъ, когда вслѣдствіе превращенія одного товарищества въ другое должно или можетъ наступить уменьшеніе отвѣтственнаго капитала (см. выше § 37 стр. 253 относящіеся сюда случаи превращенія); слѣдовательно и въ этихъ случаяхъ должны быть соблюдены: вызовъ кредиторовъ, погашеніе или покрытіе долговъ, отлагательный годъ, внесеніе въ торговый списокъ и т. д. [7]).

§ 40.

IV. Прекращеніе товарищескаго отношенія и ликвидація промышленнаго товарищества.

I. Товарищеское отношеніе можетъ прекратиться для отдѣльнаго участника, не разрушая этимъ существованія промышленнаго товарищества въ цѣломъ, что̀ и выражается въ понятіи «неограниченности числа членовъ» (см. выше § 37 II 1 стр. 250). Такой «выходъ отдѣльнаго участника», какъ это называетъ законъ, можетъ наступить по пяти различнымъ поводамъ, а именно:

1) отказъ со стороны отдѣльнаго участника, который желаетъ выйти изъ товарищества. Каждый участникъ имѣетъ право заявить путемъ отказа (Aufkündigung) о своемъ выходѣ изъ состава промышленнаго товарищества; отказъ допускается только въ концѣ отчетнаго (оборотнаго) года и долженъ быть заявленъ

---

[7]) § 137—139.

ЦАБ "Автограф"

передъ тѣмъ по меньшей мѣрѣ за три мѣсяца письменно. Это правило установлено закономъ (GenG. § 63); уклоненіе отъ него можетъ послѣдовать только при соблюденіи слѣдующихъ требуемыхъ закономъ условій.

a. уставомъ каждаго промышленнаго товарищества можетъ быть введенъ болѣе продолжительный срокъ для отказа, но не свыше двухъ лѣтъ;

b. тѣ промышленныя товарищества съ безраздѣльною отвѣтственностью, которыя по уставу не распредѣляютъ въ теченіе опредѣленнаго времени своихъ прибылей, могутъ предписать болѣе короткій срокъ для отказа (однако, по меньшей мѣрѣ шестинедѣльный). Во все то время, въ продолженіе коего прибыли не распредѣляются, вмѣсто оборотнаго года въ случаѣ, приведенномъ въ § 63, устанавливается четверть года, причемъ минимальный трехмѣсячный срокъ для отказа можетъ быть сведенъ на 6 недѣльный, а представленіе суду документовъ должно быть исполнено по крайней мѣрѣ за 3 недѣли до истеченія четверти. (Правило о болѣе короткихъ срокахъ для отказа и т. д. введено коммиссіей рейхстага главнымъ образомъ для удобствъ Райффейзеновскихъ мелкихъ сельско-хозяйственныхъ товариществъ; однако, въ случаѣ выхода такихъ членовъ изъ товарищества, долженъ быть составленъ балансъ и количество выходящихъ членовъ должно быть опубликовано) [1]). О выходѣ изъ промышленнаго товарищества при перемѣнѣ мѣста жительства см. выше § 37 IV (стр. 255), GenG. § 65. Отказъ отъ участія въ товариществѣ долженъ быть заявленъ правленіемъ въ законномъ порядкѣ суду и внесенъ надлежащимъ образомъ въ списокъ членовъ промышленныхъ товариществъ, при чемъ долженъ быть, по одностороннему ходатайству участника, отмѣченъ фактъ, служащій причиной его выхода изъ товарищества. Судъ обязанъ извѣстить промышленное товарищество о состоящемся регистраціонномъ внесеніи и о сдѣланныхъ отмѣткахъ или объ отказѣ въ томъ [2]).

Выходъ участника промышленнаго товарищества считается со-

[1]) § 114.

[2]) §§ 67—69 Ср. § 119. солидарныя пром. товарищества.

ЦАБ "Автограф"

вершенно не состоявшимся, если въ теченіе 6 мѣсяцевъ послѣ того само товарищество прекратится [3]) Съ выходомъ участника изъ товарищества нормально связанъ окончательный разсчетъ съ нимъ на основаніи баланса даннаго момента времени Выяснившаяся отсюда сумма капитала въ дѣлѣ, принадлежащая выходящему участнику, должна быть выплачена ему въ теченіе 6 мѣсяцевъ послѣ выхода его (право иска его по этому разсчету погашается 2 лѣтнею давностью) Выходящій участникъ не можетъ простирать никакихъ правъ на запасный капиталъ и другое имущество промышленнаго товарищества, но онъ имѣетъ право на прибыль, причитающуюся на его долю по балансу, который долженъ быть составленъ при его выходѣ изъ товарищества Въ спорныхъ случаяхъ прибыль участника вычисляется пропорціонально его капиталу въ дѣлѣ Если же по балансу обнаружится не прибыль, а дефицитъ,—сальдо [*]) въ пассивѣ промышленнаго товарищества, то выходящій участникъ обязанъ уплатить въ пользу товарищества согласно уставу и взаимному соглашенію, упадающую на него недостающую долю (вычисляемую въ сомнительныхъ случаяхъ по количеству участниковъ) Но отвѣтственность участника промышленнаго товарищества можетъ въ теченіе *извѣстнаго времени* простираться *внѣ* только-что указанныхъ *рамокъ*, а именно съ соблюденіемъ нижеслѣдующихъ различій

а если предъявленъ искъ противъ отдѣльнаго участника (что можетъ имѣть мѣсто лишь въ товариществахъ съ безраздѣльною или ограниченною отвѣтственностью), то выходящій участникъ отвѣчаетъ предъ кредиторомъ (предъявившимъ къ нему отдѣльное требованіе) по обязательствамъ промышленнаго товарищества, возникшимъ до момента его выхода, именно отвѣчаетъ согласно принятому имъ на себя роду отвѣтственности и при наличности слѣдующихъ предположеній

α выходъ отдѣльнаго участника-отвѣтчика изъ товарищества не сдѣлался ничтожнымъ вслѣдствіе прекращенія промышленнаго товарищества, какъ цѣлаго [4]),

[3]) § 73

[*]) Сальдо—остатокъ *Прим перев*

[4]) §§ 73 и 119

ЦАБ "Автограф"

β со времени выхода участника, противъ котораго предъявленъ отдѣльный искъ, до открытія конкурса не прошло двухъ лѣтъ или болѣе [5]),

γ требуется, чтобы со времени утвержденія къ исполненію исчисленныхъ въ конкурсномъ порядкѣ доплатъ (см ниже § 40 стр 283 и сл) прошло шесть мѣсяцевъ [6]),

δ вотъ вышеупомянутаго (п γ) момента времени искъ, однако, погашается двухъ-лѣтней давностью (если, по природѣ даннаго требованія, искъ не погашенъ давностью уже ранѣе) [7])

b Если отдѣльный искъ не допускается (что имѣетъ мѣсто въ промышленныхъ товариществахъ съ послѣдующими доплатами, иначе—товариществахъ съ неограниченною обязанностью покрытія, см выше § 37 прим 13 стр 252), то послѣ выхода изъ промышленнаго товарищества отдѣльнаго участника, отвѣтствующаго доплатами, противъ него, само собою разумѣется, отдѣльный искъ со стороны кредитора товарищества также мало допустимъ, какъ и до его выхода Напротивъ, къ выходящему участнику, отвѣчающему послѣдующими доплатами, примѣняется конкурсное производство о распредѣленіи долговъ, а именно при соблюденіи нижеслѣдующихъ предположеній

[5]) § 119

[6]) § 116 Отдѣльный искъ противъ солидарнаго или ограниченно-отвѣтственнаго участника промышленнаго товарищества, не вышедшаго изъ сего послѣдняго до открытія конкурса, но къ этому времени еще принадлежащаго къ товариществу, можетъ быть предъявленъ уже до истеченія означенныхъ 6 мѣсяцевъ, а именно по прошествіи уже трехъ мѣсяцевъ, кредиторы могутъ заявить претензіи къ отдѣльнымъ участникамъ по истеченіи трехъ мѣсяцевъ съ того дня, когда разсчетъ доплатъ объявленъ утвержденнымъ къ исполненію, насколько они до тѣхъ поръ не получили удовлетворенія Въ случаѣ предъявленія такого иска, отдѣльные участники не имѣютъ права представлять возраженія о раздѣлѣ требованія GenG § 116 ч 2 О законномъ вступленіи участниковъ удовлетворившихъ кредиторовъ, въ права сихъ послѣднихъ противъ товарищества см GenG § 118 Относительно примѣненія къ ограниченно отвѣтственнымъ участникамъ §§ 116—119 GenG, касающихся ближайшимъ образомъ только солидарныхъ участниковъ, см § 135 b Солидарные или ограниченно отвѣтственные участники, вышедшіе изъ промышленнаго товарищества, не привлекаются къ распредѣленію между ними долговъ товарищества. [7]) § 117

ЦАБ "Автограф"

α со времени выхода отвѣчающаго доплатами участника, привлеченнаго къ дополнительнымъ платежамъ (слѣдовательно, уже послѣ взаимнаго разсчета, произведеннаго на основании § 71, значитъ, привлеченнаго къ отвѣтственности на основании связи его съ товариществомъ, какъ бывшаго члена онаго—Nachwirkung), прошло до открытія конкурснаго производства не болѣе 18 мѣсяцевъ, но выходъ имѣлъ мѣсто въ теченіе послѣднихъ 18 мѣсяцевъ передъ открытіемъ конкурснаго производства, притомъ необходимо, чтобы выходъ, на основании § 73 [8]) или § 74 ч. 4, не сталъ ничтожнымъ и не оставилъ въ силѣ обязанность доплатъ,

β эта дополнительная или послѣдующая отвѣтственность (Nachhaftung) участника, вышедшаго изъ промышленнаго товарищества, относится къ дефициту, оказавшемуся при открытіи конкурса или при окончательномъ распредѣленіи доплатъ, слѣдовательно и къ той части дефицита, которая обусловлена или вызвана обязательствами, возникшими уже послѣ выхода изъ товарищества участника, привлеченнаго къ дополнительной отвѣтственности, но несмотря на то, участникъ, выступившій изъ товарищества въ періодъ времени между 18 и 6 мѣсяцами до открытія конкурса и привлеченный за симъ къ уплатѣ доплатъ, можетъ, по удовлетвореніи конкурсныхъ кредиторовъ, предъявить искъ къ остальнымъ участникамъ, ко времени открытія конкурса не вышедшимъ изъ товарищества или не могущимъ считаться вышедшими—искъ о возмѣщеніи уплаченнаго имъ [9]).

2. Право частнаго кредитора участника, съ предвареніемъ о томъ, требовать прекращенія товарищества (Kündigungsrecht). Это право имѣетъ совершенно то же самое значеніе и вступаетъ въ дѣйствіе при тѣхъ же условіяхъ, какъ и соотвѣтствующее право частнаго кредитора полнаго торговаго товарища, въ законѣ о промышленныхъ товариществахъ различно только время (въ теченіи 6 мѣсяцевъ отъ момента обращенія взысканія къ принудительному исполненію) и порядокъ представленія документовъ [10]) Участникъ, выходящій изъ промыш-

[8]) См. выше стр. 274 (прим. 3) [9]) § 124

[10]) § 64, ср. со ст. 126 торг. ул., см. кромѣ того выше § 26 стр. 127 и сл. Рѣшеніе о продолженіи товарищества, требуемое ст. 127, сюда не

ЦАБ "Автограф"

леннаго товарищества на основаніи этого права, вступаетъ въ тѣ же права и обязанности, какъ если бы онъ самъ заявилъ о своемъ отказѣ отъ участія въ товариществѣ (см п 1)

3. Исключеніе участника Промышленное товарищество можетъ, въ концѣ дѣлового года, исключить участника изъ своего состава вслѣдствіе утраты послѣднимъ гражданскихъ правъ, или въ виду того, что участникъ вопреки закону, состоитъ членомъ конкурирующаго предпріятія [11]), или по другой причинѣ, предусмотрѣнной уставомъ. По закону, правленіе обязано сообщить объ исключеніи заинтересованному лицу, которое съ этого момента немедленно теряетъ мѣсто и голосъ въ промышленномъ товариществѣ и въ установленныхъ закономъ органахъ его [12]) Разсчетъ съ исключеннымъ, права и обязанности его нормируются также, какъ въ случаѣ добровольнаго выхода. Незаконное исключеніе исключенный можетъ оспаривать путемъ гражданскаго иска

4 Передача въ письменной формѣ (т наз. цессія) членскихъ правъ другому лицу, вновь вступающему такимъ образомъ въ товарищество, или дотолѣ состоявшему въ немъ, при надлежащемъ соблюденіи устава и закона [13]), обставлена извѣстными условіями и допускается въ томъ случаѣ, если въ уставѣ нѣтъ постановленій объ ея недопущеніи Солидарные участники при конкурсѣ, согласно § 119 GenG , подлежатъ отвѣтственности и послѣ цессіи еще въ теченіи двухъ лѣтъ, какъ изложено выше стр 274 пп. 1*а*—*б*. Воспрещеніе консолидаціи дѣловыхъ паевъ въ однѣхъ рукахъ не можетъ быть обойдено посредствомъ уступокъ (Cessionen) [14])

5 Смерть участника Наслѣдники умершаго участника, по закону, сохраняютъ за собою его членскія права до окончанія того оборотнаго года, въ которомъ онъ умеръ Къ нимъ, въ чемъ слѣдуетъ, примѣняется нормировка правъ и обязанностей участниковъ, выбывшихъ изъ товарищества посредствомъ заявленій объ отказѣ (п 1) [15]) Если наслѣдницей является вдова,

относится, такъ какъ промышленное товарищество не представляетъ замкнутаго количества членовъ

[11]) Въ силу § 159, имѣющаго ограниченное обратное дѣйствіе

[12]) § 66 [13]) §§ 74, 132 [14]) §§ 74 ч 2, 128, 132 [15]) § 57

ЦАБ "Автограф"

то къ ней, все время, пока она пользуется членскими правами умершаго мужа, примѣняются постановленія закона и устава, относящіяся къ женщинамъ. GenG. § 23 ч. 4, § 41 ч. 4.

II. Отношеніе промышленнаго товарищества прекращается для каждаго изъ участниковъ въ томъ случаѣ, если прекращается само товарищество, какъ таковое. Слѣдующія пять основаній могутъ вызвать, согласно закону, прекращеніе товарищества:

1. рѣшеніе общаго собранія о прекращеніи товарищества Это рѣшеніе должно быть квалифицированнымъ; оно принимается большинствомъ по меньшей мѣрѣ трехъ четвертей явившихся участниковъ; уставъ можетъ предписать еще другія условія и болѣе значительное большинство. Само собою разумѣется, рѣшеніе общаго собранія должно быть немедленно представлено для внесеніи въ списокъ промышленныхъ товариществъ [16]).

2. Истеченіе срока, на который промышленное товарищество было учреждено. Этотъ фактъ также подлежитъ регистраціи, что, впрочемъ, предписано только ради порядка, ибо молчаливое *продолженіе товарищества сверхъ срока, опубликованнаго* согласно § 8 п. 1, § 12 п. 5 GenG., было бы невозможно, а напротивъ для продленія товарищества потребовалось бы рѣшеніе общаго собранія (ib. § 16 ч. 1), каковое рѣшеніе обязательно регистрируется [17]).

3. Рѣшеніе суда, вызванное отсутствіемъ количества членовъ, необходимаго для существованія промышленнаго товарищества (ib. §§ 7, 78): рѣшеніе суда о прекращеніи товарищества постановляется вслѣдствіе ходатайства правленія или, при извѣстныхъ обстоятельствахъ, по почину самого суда; оно можетъ быть оспорено путемъ жалобы въ гражданскомъ порядкѣ, но по вступленіи его въ законную силу товарищество прекращается и рѣшеніе суда должно быть внесено въ торговый списокъ.

4. Судебно-административное распоряженіе, примѣнимое тогда, если промышленное товарищество оказывается виновнымъ въ какихъ либо противозаконныхъ поступкахъ или упущеніяхъ, представляющихъ опасность для общаго блага, или если оно

[16]) § 76. [17]) § 77.

ЦАБ "Автограф"

преслѣдуетъ иныя задачи, а не тѣ, кои обозначены въ законѣ о пром. товариществахъ (§ 1) [18]). Прекращеніе товарищества является только возможнымъ и зависитъ отъ усмотрѣнія административнаго суда (при отсутствіи таковаго—отъ усмотрѣнія высшаго административнаго учрежденія), такъ что наприм. при существованіи цѣлей, не представляющихъ общей опасности и при уклоненіи отъ задачъ промышленнаго товарищества только временномъ и преходящемъ, о прекращеніи не должно быть дѣлаемо постановленія. Если постановленіе о прекращеніи товарищества состоялось, то опредѣлившее его административное мѣсто первой инстанціи обязано сообщить объ этомъ суду, ведущему торговый списокъ (но, пожалуй, не раньше, какъ когда постановленіе вошло въ законную силу—ср. послѣднее положеніе § 78 GenG.); затѣмъ постановленіе о прекращеніи вносится въ торговый списокъ, какъ въ остальныхъ случаяхъ (1—4), и должно быть троекратно опубликовано со стороны правленія.

5. Открытіе конкурснаго производства въ случаѣ неплатежеспособности товарищества (конкурсное производство можетъ быть, впрочемъ, открыто и послѣ того, какъ наступило уже прекращеніе товарищества по какой либо изъ причинъ, упомянутыхъ въ пп. 1—4 и если превышеніе долговъ надъ имуществомъ (Ueberschuldung) обнаружилось прежде, чѣмъ было распредѣлено имущество промышленнаго товарищества между его участниками) [19]); объ этомъ см. ниже IV.

III. Ликвидація промышленнаго и хозяйственнаго товарищества. Въ очень рѣдкихъ случаяхъ управленіе дѣлами промышленнаго товарищества бываетъ такъ просто или обороты его устроены въ такомъ порядкѣ, чтобы въ моментъ прекращенія товарищества были закончены всѣ дѣла, уплачены всѣ долги, удовлетворены всѣ кредиторы; напротивъ, обыкновенно цѣлый рядъ дѣлъ будетъ стоять, послѣ прекращенія товарищества, на очереди и ждать своего окончанія, такъ что отсюда вытекаетъ необходимость «жизни послѣ смерти» (Leben nach dem Tode), необходимость ликвидаціонной стадіи, если не должно быть от-

[18]) GenG. § 79; см. выше § 37 прим. 10. Ср. Gewerbeord. §§ 21, 22.
[19]) GenG. §§ 91 и сл.

ЦАБ "Автограф"

крыто конкурсное производство. Объ этомъ послѣднемъ см. ниже IV.

Сущность ликвидаціи промышленнаго товарищества та же, какъ и сущность ликвидаціи полнаго торговаго товарищества (см. GenG. § 85, существенное значеніе имѣетъ ст. 144 торг. ул., также см. § 87 GenG. и ст. 137 ч. 1 торг. ул.; см. выше стр. 137 и слѣд.).

Ликвидаторами являются—всегда не менѣе д в у х ъ лицъ [20])—члены правленія, если уставъ или рѣшеніе общаго собранія не предписываютъ иного правила, или если наблюдательный совѣтъ или $^1/_{10}$ часть всѣхъ участниковъ (in minimo) не потребуютъ, чтобы ликвидаторы были назначены судомъ. Назначеніе ликвидаторовъ, а также всякое измѣненіе въ этомъ отношеніи должны быть заявлены для внесенія въ торговый списокъ; равнымъ образомъ регистраціи подлежатъ форма подписи ликвидаторовъ и форма, въ которой они объявляютъ свою волю (въ спорныхъ случаяхъ подпись должна быть коллективная, in minimo—двухъ лицъ). Права и обязанности ликвидаторовъ въ общемъ регулируются правилами, существующими для членовъ правленія. Ликвидаторы могутъ отчуждать недвижимыя имущества промышленнаго товарищества не иначе, какъ съ публичныхъ торговъ, если нѣтъ объ этомъ иныхъ опредѣленій устава или рѣшеній общаго собранія. Свою оффиціальную дѣятельность ликвидаторы должны открывать выведеніемъ баланса, подлежащаго внесенію въ торговый списокъ и опубликованію (балансъ долженъ быть составляемъ ежегодно) и должны оканчивать ее, обыкновенно, распредѣленіемъ имущества товарищества между его участниками, а также сдачей книгъ на храненіе. При окончательномъ распредѣленіи имущества между участниками принимается въ соображеніе общая сумма капитала въ дѣлѣ, принадлежащаго каждому участнику, обнаружившагося на основаніи перваго ликвидаціоннаго баланса; распредѣленіе дѣлается пропорціонально этому капиталу. При вычисленіи капитала отдѣльнаго участника, взносы, произведенные со времени послѣдняго годового баланса, не принимаются во вниманіе для опредѣленія прибыли или

[20]) Безусловно—§ 81 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

убытка, каковые оказались въ періодъ между послѣднимъ годовымъ и первымъ ликвидаціоннымъ балансомъ; прибыль, полученная за этотъ періодъ, можетъ въ дѣйствительности сдѣлать капиталъ отдѣльнаго участника выше его дѣлового пая. Излишки, какіе окажутся сверхъ общей суммы капиталовъ въ дѣлѣ, распредѣляются между участниками товарищества поровну [21]), если въ уставѣ не опредѣлено иначе.

При распредѣленіи имущества должны быть соблюдаемы нижеслѣдующія условія:

1. внесеніе прекращенія промышленнаго товарищества въ списокъ промышленныхъ товариществъ;
2. троекратная публикація въ вѣдомостяхъ, съ троекратнымъ приглашеніемъ кредиторовъ заявить свои требованія;
3. погашеніе, или насколько дѣло идетъ о долгахъ, коимъ сроки еще не наступили,—покрытіе всѣхъ долговъ промышленнаго товарищества;
4. соблюденіе «отлагательнаго года», который считается съ того дня, въ который появилось въ опредѣленныхъ для того вѣдомостяхъ третье приглашеніе кредиторовъ (см. п. 2).

Исполненіе ликвидаторами ихъ обязанностей законъ вынуждаетъ подъ угрозой уголовныхъ наказаній [22]). Законъ въ особенности выставляетъ на видъ обязанность ликвидаторовъ къ возмѣщенію убытковъ въ случаѣ противозаконнаго распредѣленія имущества промышленнаго товарищества [23]).

IV. Конкурсное производство.

Матеріальнымъ поводомъ для открытія конкурснаго производства надъ имуществомъ зарегистрованнаго промышленнаго товарищества служитъ наступленіе неплатежеспособности его, а также обнаружившійся послѣ прекращенія товарищества случай превышенія его долговъ надъ имуществомъ; формальнымъ же поводомъ служитъ ходатайство объ открытіи этого производства, предъявить каковое имѣетъ право каждый конкурс-

[21]) § 89 (ср. полн. торг. тов.-во, ст. 109 торг. ул.).

[22]) §§ 140—142.

[23]) § 88 ч. 3, а для ограниченно-отвѣтствен. товариществъ въ особенности § 136.

ЦАБ "Автограф"

ный кредиторъ и каждый членъ правленія [24]) Открытіе конкурснаго производства влечетъ за собою прекращеніе промышленнаго товарищества и подлежитъ внесенію въ торговый списокъ, но не опубликованію, при открытіи конкурса судъ долженъ назначить комитетъ кредиторовъ, въ чемъ при дальнѣйшемъ движеніи дѣла рѣшающій голосъ принадлежитъ общему собранію кредиторовъ Съ другой стороны, немедленно вслѣдъ за открытіемъ конкурснаго производства должно быть созвано общее собраніе участниковъ промышленнаго товарищества, для рѣшенія вопроса объ оставленіи въ должности прежнихъ, или о выборѣ новыхъ членовъ правленія и наблюдательнаго совѣта. Конкурсъ въ дальнѣйшемъ своемъ законномъ теченіи до момента окончательнаго распредѣленія конкурсной массы (конк. у. § 149) производится согласно постановленіямъ матеріальнаго и формальнаго конкурснаго права Но затѣмъ, если требованія конкурсныхъ кредиторовъ, признанныя при окончательномъ распредѣленіи въ конкурсномъ порядкѣ, не удовлетворены изъ имущества промышленнаго товарищества, имѣвшагося ко времени открытія конкурснаго производства (и насколько не удовлетворены), то наступаетъ обязанность участниковъ и именно всѣхъ трехъ родовъ промышленныхъ товариществъ—произвести дополнительные взносы (Nachschusse) въ конкурсную массу Съ внѣшней и формальной стороны, для внесенія участниками этихъ доплатъ имѣютъ главное значеніе слѣдующія обстоятельства

1 разсчетъ конкурснаго попечителя (Koncursverwalter) о предварительныхъ взносахъ (Vorschussberechnung). Для обсужденія его назначается опредѣленный срокъ [25]) Органы промышленнаго товарищества и другія заинтересованныя лица могутъ представлять противъ него возраженія; судъ разрѣшаетъ ихъ, безъ права обжалованія Затѣмъ разсчетъ объявляется подлежащимъ исполненію, и конкурсный попечитель приступаетъ ко взыска-

---

[24]) §§ 91—93 Объ обязанностяхъ правленія солидарнаго промышленнаго товарищества при недостаточности актива товарищества см GenG § 115 (созывъ общаго собранія) Объ обязанностяхъ правленія ограниченноотвѣтственнаго промышленнаго товарищества при наличности долговъ свыше $^1/_4$ общей суммы отвѣтственности см ib § 134

[25]) Объ этомъ срокѣ и о возраженіяхъ см §§ 99—101.

ЦАБ "Автограф"

нію съ каждаго участника причитающихся съ него суммъ (съ правомъ принудительнаго исполненія) Однако, каждый участникъ, не потерявшій раньше (при производствѣ о признаніи разсчета подлежащимъ исполненію) своего права, можетъ предъявить искъ объ оспариваніи разсчета, направляемый противъ конкурснаго попечителя. Вошедшее въ законную силу судебное рѣшеніе получаетъ коллективное дѣйствіе по отношенію ко всѣмъ участникамъ промышленнаго товарищества, обязаннымъ сдѣлать взносы, будетъ ли это рѣшеніе въ пользу или противъ того или другаго изъ нихъ [26]).

2 Разсчетъ со стороны конкурснаго попечителя дополнительныхъ взносовъ—Zusatzberechnung (можетъ оказаться необходимость въ повторныхъ разсчетахъ). Хотя разсчетъ предварительныхъ взносовъ долженъ быть составленъ такъ, чтобы могущая быть предвидѣнной невозможность учиненія взносовъ со стороны отдѣльныхъ участниковъ не вызвала дефицита въ общей суммѣ, назначенной для покрытія долговъ, но все-таки иногда является необходимость измѣнить составленный разсчетъ, сдѣлать одинъ или нѣсколько добавочныхъ разсчетовъ. Такая необходимость можетъ возникнуть или вслѣдствіе выиграннаго участникомъ иска объ оспариваніи разсчета, или по случаю обнаружившейся затѣмъ несостоятельности того или другаго участника, или по другимъ причинамъ. Къ дополнительнымъ разсчетамъ приложимо все сказанное о предварительномъ разсчетѣ; слѣдовательно, здѣсь допускаются возраженія, иски объ оспариваніи, здѣсь примѣнимо объявленіе разсчета подлежащимъ исполненію и т д., какъ въ п. 1.

3. Разсчетъ конкурснаго попечителя о доплатахъ (Nachschussberechnung). Этотъ разсчетъ составляется конкурснымъ попечителемъ, въ дополненіе и исправленіе предварительнаго разсчета и послѣдовавшихъ къ нему добавокъ, какъ только является возможность приступить къ выполненію окончательнаго распредѣленія (Schlussvertheilung, конк. у. § 149), онъ, слѣдовательно, содержитъ въ себѣ окончательное показаніе о томъ, сколько каждый состоятельный участникъ промышленнаго това-

[26]) Объ этомъ искѣ и о его разсмотрѣніи см §§ 104, 105

ЦАБ "Автограф"

рищества обязанъ доплатить согласно § 98 GenG., **т. е. въ виду** его отвѣтственности вообще.

Съ матеріальной стороны учиненіе доплатъ участниками промышленнаго товарищества производится согласно принятой ими на себя отвѣтственности, слѣдовательно, прежде всего:

1. смотря по роду промышленнаго товарищества—GenG. § 2 п. 1—3, см. выше § 37 III стр. 251 и слѣд.

2. Въ предѣлахъ только-что указанной отвѣтственности, привлеченіе отдѣльныхъ участниковъ къ учиненію оказавшихся необходимыми въ конкурсномъ производствѣ доплатъ совершается по правиламъ устава товарищества, а при отсутствіи ихъ доплаты раскладываются на всѣхъ участниковъ поровну. Суммы, которыя отдѣльные участники уплатить не въ состояніи, распредѣляются на всѣхъ остальныхъ. Платежи, какіе участникъ произвелъ сверхъ суммы, причитающейся съ него въ виду относящихся сюда предписаній матеріальнаго права, возмѣщаются ему изъ послѣдующихъ доплатъ, послѣ того, какъ удовлетворены всѣ кредиторы. Участникъ промышленнаго товарищества можетъ противъ начисленныхъ на него доплатъ предъявить возраженіе о зачетѣ своего требованія къ товариществу подъ тѣми же условіями, при соблюденіи коихъ онъ, въ качествѣ конкурснаго кредитора, имѣетъ право искать удовлетворенія своей претензіи изъ внесенныхъ доплатъ.

3. Относительно предъявляемаго со стороны кредиторовъ промышленнаго товарищества отдѣльнаго иска противъ отдѣльнаго участника (въ товариществахъ съ солидарною и ограниченною отвѣтственностью—по истеченіи трехъ мѣсяцевъ со дня объявленія въ конкурсномъ порядкѣ разсчета о доплатахъ подлежащимъ исполненію) [27]), а также относительно дополнительной или послѣдующей отвѣтственности участниковъ, вышедшихъ изъ товарищества, примѣняются положенія, указанныя выше, § 40 I a, α—δ; къ товариществамъ съ отвѣтственностью доплатами примѣняются правила, изложенныя тамъ же, въ п. b[28]).

Въ отношеніи распредѣленія поступающихъ взносовъ между

[27]) §§ 116—119, 135.

[28]) §§ 122—124; относительно обратнаго дѣйствія см. §§ 161—162.

ЦАБ "Автограф"

кредиторами дѣйствуютъ, въ общемъ, соотвѣтствующія нормы конкурснаго устава [29]). Прекращеніе конкурснаго производства не можетъ быть допущено; но конкурсное производство можетъ быть пріостановлено, однако лишь тогда, когда уже приступлено къ выполненію окончательнаго распредѣленія [30]).

§ 41.

Товарищество на случай.

(Спекуляціонный союзъ).

Если нѣсколько лицъ, будутъ-ли они купцы или не купцы, соединяются съ цѣлью заключить опредѣленную торговую сдѣлку (наприм., поставку провіанта въ армію) или устроить нѣсколько подобныхъ, но всетаки отдѣльныхъ торговыхъ сдѣлокъ за общій счетъ, слѣдовательно, если эти лица входятъ между собою въ союзъ по поводу извѣстнаго случайнаго обстоятельства и только ради него вступаютъ въ товарищеское отношеніе, какъ видно съ самаго начала, преходящее, то мы имѣемъ дѣло съ товариществомъ на случай (Gelegenheitsgesellschaft, association en participation, Spekulationsverein, торговое предпріятіе a conto metà). Къ такимъ товариществамъ примѣняются обычныя положенія гражданскаго права о товариществѣ (societas, въ особенности societas unius causae), насколько торговое уложеніе не заключаетъ въ себѣ объ этомъ противоположныхъ опредѣленій, что имѣетъ мѣсто только въ немногихъ случаяхъ. Такое случайное сообщество не имѣетъ цѣлью производства какого либо торговаго промысла; оно не имѣетъ фирмы, не владѣетъ никакимъ самостоятельнымъ товарищескимъ имуществомъ, не представляетъ собою даже подобія (относительнаго) юридическаго лица; могущіе поступить въ это сообщество вклады являются или общею собственностью товарищей или единичною собственностью отдѣльнаго товарища, который обязанъ или поставить ихъ въ счетъ, или возвратить назадъ по принадлежности.

Въ отношеніи къ такъ называемому «сообществу для отдѣль-

---

[29]) §§ 108, 118. [30]) § 109.

ЦАБ "Автограф"

ныхъ торговыхъ предпріятій за общій счетъ» законъ къ обычнымъ правиламъ товарищескаго права присоединяетъ извѣстныя нормы по четыремъ вопросамъ, а именно по вопросамъ о:

a) неформальности заключенія товарищескаго договора,
b) о томъ или другомъ содержаніи договора,
c) о юридическомъ положеніи во внѣ, и
d) относительно обязанности къ дачѣ отчета.

a) Неформальность учрежденія товарищества на случай [1]) оправдывается (частью) тѣмъ, что такого рода сообщество во внѣ, т. е. по отношенію къ третьимъ лицамъ, не имѣетъ гражданско-правового значенія.

b) Если договоръ не постановляетъ иначе, то всѣ соучастники обязаны дѣлать взносы [2]) на общее предпріятіе въ равныхъ частяхъ; что же касается до участія въ прибыляхъ и убыткахъ, то на вклады выплачиваются проценты, а прибыли и убытки раздѣляются потомъ на каждаго изъ соучастниковъ поровну [3]). Кромѣ того, каждый соучастникъ имѣетъ право на искъ о выдѣлѣ его взноса, искъ, которому, однако, если онъ предъявленъ до прекращенія сообщества, можетъ быть противопоставлено возраженіе, вытекающее изъ ясно выраженнаго соглашенія или изъ цѣли сообщества (ne dividatur).

c) Такъ какъ товарищество на случай не считается юридическимъ лицомъ (оно не есть и такъ называемое относительное юридическое лицо) и не имѣетъ самостоятельнаго имущества, то по отношенію къ третьимъ лицамъ представляется возможнымъ установить только слѣдующія положенія:

1. если соучастникъ, заключая сдѣлки съ третьимъ лицомъ хотя бы въ области предпріятія товарищества, дѣйствуетъ при этомъ отъ своего имени, то онъ одинъ получаетъ въ отношеніи третьихъ лицъ права и несетъ обязанности [4]);

2. если соучастникъ дѣйствуетъ отъ имени и по порученію остальныхъ, или

3. если всѣ участники дѣйствуютъ сообща и при посредствѣ общаго уполномоченнаго,

то въ обоихъ этихъ случаяхъ каждый изъ соучастниковъ по

[1]) Ст. 266. [2]) Ст. 267. [3]) Ст. 268. [4]) Ст. 269 ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

отношенію къ третьимъ лицамъ получаетъ права и несетъ обязанности безраздѣльно съ другими участниками [5]). Если участникъ товарищества заключилъ сдѣлку отъ имени союза, но безъ порученія или вопреки его порученію, то послѣдующее одобреніе заключенной сдѣлки имѣетъ тѣ же послѣдствія, какъ если бы участники контрагировали сообща или сдѣлка заключена была согласно съ даннымъ товарищу полномочіемъ. Но таковымъ одобреніемъ не можетъ почитаться то согласіе, которымъ товарищи признаютъ, по отношенію къ своему сочлену, сдѣлку, заключенную этимъ членомъ хотя въ интересѣ союза, но не отъ его имени; означеннымъ сейчасъ согласіемъ хотя и можетъ быть восполненъ недостатокъ порученія, но другой контрагентъ, который контрагировалъ только съ соучастникомъ, какъ отдѣльнымъ лицомъ, не можетъ получать отсюда какого-либо права на основаніи внутренняго соотношенія между этимъ участникомъ и самимъ союзомъ.

d) Соучастникъ, который велъ общее дѣло, обязанъ, по окончаніи его, дать отчетъ прочимъ участникамъ, съ представленіемъ оправдательныхъ документовъ; на его обязанности лежитъ ликвидація дѣла. Однако, дача отчета не должна непремѣнно совпадать съ ликвидаціей; эта послѣдняя должна наступать только тогда, когда вся цѣль сообщества достигнута или не можетъ быть далѣе преслѣдуема; но обязательно давать отчетъ при каждомъ новомъ важномъ шагѣ или по каждому отдѣлу предпріятія.

Къ товариществамъ на случай принадлежатъ, между прочимъ, и личныя сообщества, имѣющія своею цѣлью сдѣлки съ акціями при основаніи акціонерныхъ обществъ, консорціумовъ и субконсорціумовъ, которыхъ комитетъ, завѣдывающій дѣлами, называется иногда синдикатомъ. Торговое право по отношенію къ этимъ сообществамъ не постановляетъ никакихъ такихъ правилъ, которыя уклонялись бы отъ ст. 266 и слѣдующихъ. Обычнымъ правомъ установлено, что участіе въ субконсорціумѣ всегда сопровождается первоначальнымъ участіемъ въ консорціумѣ, который разсматривается, какъ основное учрежденіе;

[5]) Ст. 269 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

продажа участія въ консорціумѣ есть уступка товарищеской доли, а именно въ томъ смыслѣ, что покупатель этимъ не пріобрѣтаетъ непосредственно правъ противъ консорціума, которыя, напротивъ, должны быть осуществлены непосредственно самими участвующими по отношенію къ консорціуму Таково по крайней мѣрѣ общее правило, уклоненія отъ него должны быть специально выговорены Членъ субконсорціума не отвѣчаетъ, если при закрытіи предпріятія распорядительныя постановленія синдиката не соблюдены и чрезъ это членъ консорціума получилъ выпадавшія на его долю акціи, не подлежавшія передачѣ ему.

§ 41a

Дополненіе къ §§ 23—41.

(Другія ассоціаціонныя и компанейскія формы)

Возможность дальнѣйшихъ развѣтвленій въ формахъ товарищества нисколько не исчерпана изложенными до сихъ поръ, предусмотрѣнными въ торг. уложеніи и законѣ о пром товариществахъ, сообществами и ассоціаціями. Существующая потребность вызвала многочисленные роды другихъ товариществъ и не перестанетъ создавать все новыя и новыя формы, которыя будутъ нуждаться отчасти въ особой обработкѣ и въ юридическомъ обоснованіи со стороны законодательства. Мы должны упомянуть здѣсь только о самыхъ важныхъ для торговаго оборота (хотя и не исключительно для него одного) формахъ.

1. Спекуляціонный союзъ, выступающій въ качествѣ сообщества, о которомъ, какъ таковомъ, доведено до общаго свѣдѣнія, союзъ, имѣющій нѣчто напоминающее товарищескую фирму,— опубликованное товарищество на случай Рѣшающее значеніе для юридическихъ отношеній подобныхъ союзовъ имѣетъ форма ходатайства объ ихъ открытіи и принципъ представительства, въ нихъ принятый; въ особенности тутъ примѣняется ч. 2 ст 269 торг. ул (Ср выше стр 286 и сл)

2 Негласное товарищество, о которомъ доведено до общаго свѣдѣнія, здѣсь прежде всего дѣйствуютъ ст. 257 полож 2 и ст. 260 т ул. См. въ остальномъ выше § 28 стр 143 и слѣд.

ЦАБ "Автограф"

3. Такое опубликованное или не опубликованное негласное товарищество, въ которомъ негласный товарищъ не участвуетъ въ убыткѣ, а только въ могущихъ оказаться прибыляхъ Подобнаго рода товарищество не можетъ считаться негласнымъ товариществомъ въ смыслѣ ст. 250 т ул., однако этимъ самымъ еще не исключена возможность примѣненія къ нему всѣхъ торгово-правовыхъ нормъ о негласныхъ товариществахъ.

4. Товарищества, основанныя на принципѣ взаимности—Gegenseitigkeitsgesellschaften. Они подчиняются опредѣленіямъ права о товариществахъ вообще иногда еще особо разработаннымъ со стороны обычнаго права, и если это суть страховыя общества, то они подчиняются страховому праву (см ниже § 71). Сюда относятся также общества страхованія отъ несчастныхъ случаевъ, учрежденія, страхующія на старость и инвалидность (см. ниже § 71 въ концѣ).

5. Торговыя гильдіи. По § 97a германскаго промышл устава, гильдіи имѣютъ право устраивать веденіе предпріятій за общій счетъ, съ цѣлью оказывать содѣйствіе промышленному производству своихъ членовъ Такъ какъ этотъ совмѣстный промыселъ можетъ имѣть предметомъ веденіе торговаго промысла, то гильдія, если только она не выходитъ изъ предѣловъ своего занятія, можетъ при извѣстныхъ обстоятельствахъ получить свойство купца [1], тѣмъ болѣе, что по § 99 промышл уст гильдія обладаетъ свойствомъ (относительной) юридической личности Торговая правоспособность и дѣеспособность, въ особенности организація такой гильдіи, нормируются промышленнымъ правомъ [2]) Подобное же постановленіе дѣйствуетъ и относительно союзовъ гильдій, которые въ настоящее время равнымъ образомъ имѣютъ право учреждать собственныя предпріятія за общій счетъ [3])

6. Колоніальныя товарищества Колоніальныя товарищества также могутъ заниматься, въ видѣ промысла, производствомъ торговли и даже исключительно этимъ производствомъ, на основаніи товарищескаго договора, утвержденнаго имперскимъ

---

[1]) Торг. ул. ст 4 5 [2]) Пром уст §§ 97—104.

[3]) Законъ отъ 23 апр. 1886 г § 104k Reichsg.-bl 1886 г. стр 125.

ЦАБ "Автограф"

канцлеромъ и обязательно соотвѣтствующаго нормативнымъ постановленіямъ закона [4]), они могутъ, съ разрѣшенія союзнаго совѣта, получить способность пріобрѣтать права и образовывать имущество, которое должно исключительно служить обезпеченіемъ отвѣтственности по обязательствамъ товарищества предъ его кредиторами. Другую форму товарищества для колоніальныхъ предпріятій, основывающуюся на болѣе подробно разработанныхъ нормативныхъ постановленіяхъ, представляетъ «товарищество съ ограниченной отвѣтственностью»,—см. слѣдующій пунктъ.

7. Товарищества съ ограниченною отвѣтственностью и перемѣннымъ основнымъ капиталомъ. Законодательныя нормы для такихъ товариществъ, служащихъ какъ колоніальнымъ, такъ и другимъ цѣлямъ, въ настоящее время только разрабатываются; проектъ соотвѣтствующаго содержанія поступилъ въ рейхстагъ въ декабрѣ 1891 г. и принятъ къ обсужденію. Если торговыя сдѣлки заключаются этого рода товариществомъ въ видѣ промысла, то онѣ подчиняются торговому праву [5]).

---

[4]) Законъ отъ 15 марта 1888 г. Reichsg.-bl. стр. 73, 74, 78, 79.
[5]) Торг. ул. ст. 4, 5.

ЦАБ "Автограф"

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Объекты торговаго оборота.

(Вещное право въ торговомъ правѣ).

А. Товаръ и деньги.

§ 42.

Понятіе о товарѣ.

Товаромъ (купеческимъ, торговымъ имуществомъ—Kaufmannsgut, Kaufgut) считается всякое имущество (т. е. средство для удовлетворенія потребностей), которое служитъ предметомъ торговли. Уже изъ понятія торговли (см. выше § 8, стр. 37) вытекаетъ, что товаръ есть имущество, находящееся въ оборотѣ, на пути отъ производителя къ потребителю, слѣдовательно имущество, разсматриваемое не въ моментъ владѣнія имъ со стороны перваго или второ́го, а лишь въ состояніи постояннаго движенія. Товаромъ поэтому является все то, что можетъ быть предметомъ оборота—umsatzfähig.; слѣдовательно товаромъ не могутъ быть. а) такія отдѣльныя блага или вещи, которыя неспособны къ обращенію и б) недвижимыя имущества, вещи, о которыхъ идетъ судебный споръ, и предметы, исключенные изъ оборота по особому воспрещенію.

Права требованія и авторскія права—Urheberrechte (права личности—Individualitätsrechte) способны отчасти служить предметомъ оборота и поэтому могутъ также являться товарами (послѣднія преимущественно какъ права издательскія). Права изобрѣтателей, именно права на патенты (привилегія на изобрѣтеніе) и права, вытекающія изъ патентовъ, объявлены спо-

ЦАБ "Автограф"

собными къ обороту по патентному закону отъ 7 апрѣля 1891 года § 6, изящные рисунки (Geschmacksmuster) — по закону отъ 11 января 1876 года § 2, 3, промышленные рисунки и модели (Gebrauchsmuster)—по закону отъ 1 іюня 1891 года § 7, права литературной собственности (literarische Urheberrechte) — по закону отъ 11 іюня 1870 года §§ 3, 8, 12, права художественной собственности—по закону отъ 9 января 1876 года §§ 2, 8, фотографической—по закону отъ 10 января 1876 года § 7; торговые знаки подлежатъ обороту наравнѣ съ фирмами (вмѣстѣ съ заведеніемъ).

Изъ вышеизложеннаго явствуетъ, что понятіе о товарѣ—въ виду также случаевъ, приведенныхъ въ ст. 271 торг. ул.— не ограничено одними тѣлесными вещами. Корабли и доли въ кораблѣ (корабельный пай), съ точки зрѣнія торговаго права, приравниваются въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ къ товарамъ (ср. ст. 67), въ другихъ—къ недвижимостямъ. Кредитъ и исполненіе извѣстной работы также могутъ разсматриваться въ качествѣ товаровъ.

Товары имѣютъ для торговаго права троякое значеніе: какъ составная часть торговаго склада (заведенія, чаще—какъ основа «торговаго предпріятія»), потомъ какъ предметъ вещныхъ правъ, наконецъ—и это самое важное значеніе—какъ предметы исполненія въ торговыхъ сдѣлкахъ, объекты осуществленія обязательствъ торговаго права.

Товары въ тѣсномъ смыслѣ, какъ тѣлесныя вещи, распадаются на два главныхъ класса:

а) товары въ болѣе тѣсномъ смыслѣ, т. е. такія тѣлесныя вещи, которыя имѣютъ цѣнность въ самихъ себѣ и соотвѣтственно тому годны для удовлетворенія хозяйственныхъ потребностей; это — «матеріальные носители цѣнности»; сюда относятся: колоніальные товары, зерновой хлѣбъ, металлы, также металлическія деньги, но не электричество [1]).

b) Ко второму классу относятся такіе товары, которые сами по себѣ представляются безтѣлеснымъ имуществомъ, но кото-

[1]) Договоры о поставкѣ электрической силы, о проведеніи электрическаго тока во столько-то амперъ и т. д. не представляютъ собою товарнаго оборота, а суть только договоры о работѣ.

ЦАБ "Автограф"

рые воплощены въ видѣ особыхъ документовъ; они не носятъ своей стоимости въ себѣ самихъ, но получаютъ ее чрезъ посредство фикціи и юридическихъ комбинацій. Это—такъ называемые «формальные носители цѣнности», или иначе «цѣнные знаки». Таковы въ торговомъ правѣ права требованія, кои, будучи сами по себѣ вещами безтѣлесными, превращаются въ осязательные формальные носители цѣнности, получаютъ матеріальную внѣшность—«инкорпорируются» и именно въ тѣхъ документахъ, которые потомъ служатъ нетолько для доказательства права на извѣстное требованіе, но представляютъ право требованія сами по себѣ; они существенно необходимы въ торговлѣ и, по общему правилу, не могутъ быть замѣнимы въ дѣлѣ возникновенія и осуществленія связаннаго съ ними права. Сюда принадлежатъ: цѣнныя бумаги—Werthpapiere, «фонды» - «Effekten», напр., акціи, государственныя облигаціи, банкноты, векселя и т. д. См. ниже § 76.

Для всѣхъ родовъ вещей или товаровъ дѣйствуютъ общія правила вещнаго права (общаго или мѣстнаго права). Торговое право, какъ вообще (см. выше § 1, стр. 3, 7), такъ и здѣсь должно говорить лишь о вызываемыхъ потребностями торговли уклоненіяхъ отъ общихъ правилъ, или о предметахъ заслуживающихъ особаго упоминанія.

§ 43.

Свойство и опредѣленность товара.

Конечно, ни въ одной торговой сдѣлкѣ качество товара не представляется безразличнымъ. Это обстоятельство выражается участниками сдѣлки не одинаковыми способами. Или опредѣлительно требуются, или предполагаются извѣстныя свойства вещей и эти свойства устанавливаются въ договорѣ такимъ образомъ, что индивидуальность вещи, которая должна имѣть данныя свойства, сама является вполнѣ безразличною и предоставляется на выборъ другого участника, если только въ ней заключаются условленныя свойства. Это имѣетъ мѣсто при покупкѣ предметовъ по роду (Genuskauf) и при поставочныхъ сдѣлкахъ отно-

ЦАБ "Автограф"

сительно этихъ предметовъ, а также при поставкѣ или пріобрѣтеніи предметовъ, опредѣленныхъ только по своимъ качествамъ. **Или** на первомъ планѣ точно устанавливается индивидуальная вещь, съ исключеніемъ возможности дальнѣйшаго выбора, но при этомъ предполагается существованіе извѣстнаго качества вещи, опредѣленнаго ясно или молчаливо. Сказанное имѣетъ мѣсто при видовой покупкѣ предметовъ (Specieskauf), при пріобрѣтеніи извѣстной индивидуальной вещи, какъ таковой, и т. п.

Въ первомъ случаѣ предметъ сдѣлки первоначально является неопредѣленнымъ, но онъ долженъ во всякомъ случаѣ имѣть извѣстное свойство; это требуется также и въ послѣднемъ случаѣ, но въ немъ предметъ сдѣлки точно опредѣленъ.

Означенная неопредѣленность или опредѣленность можетъ быть болѣе или менѣе значительною; на этомъ основывается: различіе обязательствъ альтернативныхъ, обязательствъ, заключаемыхъ относительно реальной части видового предмета, обязательствъ чисто-родовыхъ—Gattungsobligation и т. д.

Различіе вещей только по роду (сорту—Gattung), или опредѣленныхъ индивидуально никоимъ образомъ не совпадаетъ съ различіемъ между вещами замѣнимыми (fungiblen) и незамѣнимыми.

На случай, если участвующіе въ сдѣлкѣ хотя и согласились о поставкѣ товаровъ вообще, но не опредѣлили вполнѣ и точно ихъ качества, торговое право устанавливаетъ юридическое предположеніе, что, при возникновеніи сомнѣнія, долженъ быть поставленъ товаръ средняго рода и достоинства [1]). Это юридическое предположеніе можетъ найти извѣстное примѣненіе и при видовыхъ покупкахъ, такъ какъ и при нихъ качество товара, неясно установленное, можетъ быть важно съ юридической стороны; но означенное предположеніе непримѣнимо при юридическихъ сдѣлкахъ о незамѣнимыхъ вещахъ, какъ таковыхъ. Указанное предположеніе находитъ свою настоящую область приложенія при тѣхъ юридическихъ сдѣлкахъ, которыя имѣютъ своимъ предметомъ товары, обозначенные только по

[1]) Ст. 335.

ЦАБ "Автограф"

роду и не съ достаточною точностью. Въ виду того же предположенія, биржевыя напр. бумаги, употребляемыя въ оборотѣ въ качествѣ товаровъ и отличающіяся легкой обращаемостью, какъ предметъ поставокъ, должны быть поставляемы штемпелеванными, согласно предписаніямъ о штемпельномъ сборѣ. При заключеніи торговыхъ сдѣлокъ о лоттерейныхъ бумагахъ, по общему правилу, считается имѣющеюся въ виду поставка еще нерозыгранныхъ бумагъ, а шансы на выигрышъ, въ случаѣ сомнѣнія, разсматриваются, какъ предполагаемое качество товара.

Въ вопросѣ о способности товаровъ къ поставкѣ иногда имѣетъ рѣшающее значеніе давность выдѣлки товара, мѣсто производства, цвѣтъ, твердость, блескъ, составъ, способность къ расширенію, къ долговременному сохраненію,—качества, которыя получаютъ различную важность при разнаго рода товарахъ. Иногда качества товаровъ устанавливаются выдачей свидѣтельствъ о происхожденіи, оффиціальнымъ аттестатомъ, пробой, торговыми знаками и мѣтками; существеннымъ качествомъ въ товарѣ можетъ быть его укупорка, наложеніе знаковъ, этикетовъ и т. д. и все это можетъ быть разсматриваемо какъ имѣвшееся при сдѣлкѣ въ виду явно или молчаливо. Поэтому допустимо и такое условіе при поставочныхъ сдѣлкахъ, чтобы принятые для поставки товары (фабрикаты) были снабжены торговой маркой (или фабричнымъ знакомъ) поставщика или заказчика и чтобы товаръ, не снабженный подобными знаками, могъ быть возвращенъ обратно, какъ негодный къ принятію—nicht «empfangbar».

§ 44.

Количество товара.

Количество товара опредѣляется мѣрою (объема, длины, емкости и т. д.), взвѣшиваніемъ (мѣра тяжести, вѣсъ) и счетомъ (поштучно, дюжинами, по 60 штукъ, дестями, стопами и т. п.). Нормированіе мѣры, вѣса входитъ въ область публичнаго торговаго права, торговой полиціи.

Если различныя мѣры имѣютъ въ различныхъ мѣстахъ одни и тѣ же названія (напр., локоть, шеффель (четверикъ), осьмина,

ЦАБ "Автограф"

также фунтъ и т д), то рѣшающее значеніе имѣетъ прежде всего истинная воля контрагентовъ [1]), а если она не можетъ быть обнаружена, то главное вниманіе обращается на обычаи [2]), господствующіе въ торговомъ оборотѣ мѣста обозначеннаго въ сдѣлкѣ (именно мѣста исполненія сдѣлки) [3]) Мѣстомъ исполненія договора въ сомнительныхъ случаяхъ считается мѣсто нахожденія торговаго заведенія или мѣсто жительства лица, обязаннаго къ требуемой поставкѣ [4])

Издержки по измѣренію, которое нерѣдко производится особыми для того назначенными служащими (напр , городскими вѣсовщиками, измѣрителями хлѣба, угля, дровъ, мастерами при подъемныхъ кранахъ) и по особымъ корпоративно установленнымъ порядкамъ, долженъ нести въ покупочныхъ сдѣлкахъ продавецъ [5]), если нѣтъ объ этомъ особаго соглашенія или не существуетъ на этотъ счетъ какихъ либо обыкновеній и порядковъ. Причемъ необходимо имѣть въ виду, что если договоромъ или торговымъ обычаемъ мѣста передачи товара не опредѣлено противнаго, то во всѣхъ случаяхъ, въ которыхъ покупная цѣна должна быть уплачена по вѣсу товара, подъ этимъ вѣсомъ нужно разумѣть чистый вѣсъ (Nettogewicht), слѣдовательно покупщикъ не обязанъ платить за вѣсъ упаковки Однако же договорныя опредѣленія, а равно обычаи очень часто уклоняются отъ этого правила, уклоняются также и въ томъ, какимъ способомъ на практикѣ долженъ быть приведенъ въ извѣстность чистый вѣсъ (т е. общій вѣсъ—Bruttogewicht, за вычетомъ тары—Taragewicht, т е вѣса упаковки) исчисленіе по обычаю или согласно договору [6]) опредѣляетъ или «чистую тару», или «среднюю тару» (Durchschnittstara), или «обычную тару» (Usotara), или наконецъ «процентную тару».

§ 45.

Деньги.

Деньги, общее мѣрило цѣнности вещей, имѣютъ для торговаго оборота и слѣдов для торговаго права двоякое значеніе

---

[1]) Ст. 278
[2]) Ст. 279.
[3]) Ст 324 ч 1.
[4]) Ст 324 ч. 2.
[5]) Ст. 351
[6]) Ст. 352

ЦАБ "Автограф"

во 1) будучи мѣриломъ цѣнности, онѣ выражаютъ стоимость товаровъ (какъ ихъ цѣна—Preis) или стоимость работы (какъ вознагражденіе за трудъ—Lohn); во 2) онѣ имѣютъ значеніе сами по себѣ, какъ товаръ, какъ предметъ оборота, подобно другимъ движимымъ вещамъ [1]), какъ предметъ перевозки—Frachtgut [2]), какъ предметъ исполненія обязательствъ (денежные долги) [3]), а въ особенности какъ предметъ, съ которымъ можетъ быть связана выдача процентовъ [4]) Въ качествѣ товара деньги имѣютъ различную цѣну, смотря по времени и мѣсту (курсовую цѣну) Существуетъ два рода денегъ металлическія и бумажныя.

I Металлическія деньги. Со времени введенія имперской валюты, именно золотой валюты, въ силу имперскаго закона 9 іюля 1873 г , всѣ платежи, которые до сихъ поръ производились монетами въ мѣстной валютѣ или иностранными, равными по мѣстнымъ законамъ туземной монетѣ, должны производиться имперскими монетами Никто не обязанъ принимать имперскую серебряную монету цѣнностью выше 20 марокъ, кромѣ имперской и мѣстной кассъ (Reichs—u. Landeskassen), исключеніе пока существуетъ только еще относительно серебряныхъ талеровъ. Закономъ регулированъ переводъ другихъ, въ особенности прежнихъ золотыхъ и серебряныхъ монетъ, въ имперскую монету. Во всѣхъ документахъ, совершаемыхъ нотаріальнымъ или судебнымъ порядкомъ и писанныхъ на извѣстную денежную сумму, равнымъ образомъ во всѣхъ судебныхъ рѣшеніяхъ, присуждающихъ денежную сумму, эта сумма, если она по закону имѣетъ опредѣленное отношеніе къ имперской валютѣ, должна быть выражена въ сей послѣдней, но вмѣстѣ съ тѣмъ допускается одновременное обозначеніе суммы въ той валютѣ, въ которой обязательство было заключено первоначально. Иногда исполненіе обусловливается точно опредѣленнымъ сортомъ монеты («effektiv»), тогда и присужденіе должно быть постановлено именно въ этомъ смыслѣ [5])

---

[1]) Ст 271 ч 1 и 2, ст 272 п 2

[2]) См ст 395, 608, 674, 710, 725.

[3]) Ст 325, 342 Ср *ниже* § 75 (*платежныя сдѣлки*)

[4]) Ст 93. 95, 157

[5]) Напр , ст 37 векс устава.

ЦАБ "Автограф"

II. Бумажныя деньги. Въ Германской имперіи не существуетъ бумажныхъ денегъ въ томъ смыслѣ, чтобы куску бумаги или куску металла (монета) государство присвоивало качество общаго мѣрила цѣнности съ принудительнымъ курсомъ (обязательное принятіе въ частномъ оборотѣ); но бумажныя деньги существуютъ въ Германіи въ томъ (не-собственномъ) смыслѣ, что денежной бумагѣ приписывается закономъ большая способность къ обращенію, вслѣдствіе которой является возможность фактически связать съ денежной бумагой функцію бумажныхъ или металлическихъ денегъ, какъ средства обмѣна. Законъ присвоиваетъ эту способность денежной бумагѣ такимъ образомъ, что имперская и государственная кассы во всякое время обязаны размѣнивать бумажныя деньги на металлическія по нарицательной цѣнѣ, между тѣмъ какъ въ частномъ оборотѣ обязанности къ принятію первыхъ не существуетъ. Имперскія кассовыя свидѣтельства (Reichskassenscheine) являются въ этомъ смыслѣ средствомъ обмѣна и суть такъ назыв. бумажныя деньги, но не банкноты; въ отношеніи къ послѣднимъ не существуетъ обязанности къ принятію ихъ при такихъ платежахъ, которые по закону должны быть сдѣланы золотомъ, и мѣстные законы не могутъ установить этой обязанности также и для государственныхъ кассъ.

§ 46.

Стоимость и цѣна товара—Werth u. Preis der Waare.

Стоимость товара опредѣляется или по его употребленію, или по его мѣновой цѣнности; мѣновая стоимость, выраженная въ деньгахъ, есть цѣна. «Стоимость» товара въ смыслѣ еще не выраженной въ деньгахъ, но могущей быть выраженною (aestimatio) противополагается цѣнѣ, какъ дѣйствительной стоимости, выраженной въ денежной суммѣ (pretium). Какая либо чрезвычайная стоимость товара по его употребленію (напр., стоимость, обусловленная особымъ положеніемъ, или конкретнымъ значеніемъ вещи для опредѣленнаго лица), равно какъ исключительная стоимость товара (Affektionswerth) не представляютъ сами по

ЦАБ "Автограф"

себѣ мѣновой стоимости, но онѣ могутъ быть причиной чрезвычайной или исключительной цѣны (въ договорѣ). «Цѣнными имуществами» (kostbaregüter) считаются такія имущества, мѣновая цѣнность которыхъ по отношенію къ ихъ количеству, въ особенности относительно ихъ объема, очень высока; эти имущества очень часто, согласно правиламъ, не принимаются для перевозки по желѣзнымъ дорогамъ, а въ почтовыя сообщенія допускаются подъ условіемъ соблюденія извѣстныхъ мѣръ.

Возчикъ [1]) (Frachführer) и фрахтовщикъ [2]) (Seeverfrachter) отвѣчаютъ за цѣнныя вещи только тогда, когда имъ или шкиперу были указаны достоинство или стоимость имущества.

«Громоздкими вещами» (sperrige Güter) считаются тѣ товары, которые по сравненію съ своимъ вѣсомъ имѣютъ необычно значительный объемъ. Они часто не допускаются къ почтовой перевозкѣ, а при желѣзнодорожной доставкѣ облагаются высшимъ тарифомъ.

Съ юридической точки зрѣнія наибольшее значеніе имѣетъ цѣна рыночная (текущая, средняя цѣна, обыкновенная торговая стоимость) [3]), обусловливаемая спросомъ и предложеніемъ. По различію мѣстныхъ особенностей, она является какъ цѣна биржевая, фабричная, ярмарочная, магазинная, рыночная цѣна въ тѣсномъ смыслѣ; по различію же условій времени, цѣна бываетъ годовою, мѣсячною, еженедѣльною цѣною, а также ежедневною и называется курсомъ (cours), курсовой цѣною, если это есть рыночная цѣна различнаго рода денегъ или цѣнныхъ бумагъ, мѣняющаяся смотря по времени или мѣсту или по тому и другому вмѣстѣ [4]).

Рѣже принимается въ соображеніе случайная цѣна (Gelegenheitspreis); она представляетъ собою противоположность рыночной цѣнѣ [5]).

Рыночная цѣна имѣетъ примѣненіе при продажѣ просроченныхъ закладовъ [6]), при продажѣ вслѣдствіе промедленія въ принятіи или въ уплатѣ покупной цѣны товаровъ, подверженныхъ

[1]) Ст. 395 ч. 2.
[2]) Ст. 608, 674, 725.
[3]) Ст. 396, 612, 713.
[4]) Ст. 50, 51 векс. устава.
[5]) Ср. т. ул. ст. 612, 613.
[6]) Ст. 311.

ЦАБ "Автограф"

порчѣ [7]) или въ случаѣ нахожденія недостатковъ въ присланныхъ товарахъ [8]); рыночная цѣна принимается въ разсчетъ въ случаѣ предъявленія иска объ уплатѣ разности (между покупною и рыночною цѣною) при сдѣлкахъ на точно опредѣленный срокъ (Fixgeschaft) [9]), при покупкахъ и продажахъ чрезъ посредство коммиссіонеровъ [10]), а главнымъ образомъ при требованіяхъ о вознагражденіи убытковъ [11]).

Законъ опредѣляетъ, что, въ случаѣ сомнѣнія, подъ рыночною или биржевою цѣной разумѣется «текущая цѣна, существующая во время исполненія договора, въ мѣстѣ исполненія или въ ближайшемъ къ оному значительномъ торговомъ пунктѣ, котированная установленными для сего мѣстными учрежденіями; при отсутствіи такой котировки или при доказанной неправильности ея, подъ рыночною или биржевою цѣной разумѣется средняя цѣна, образующаяся изъ сопоставленія договоровъ купли-продажи, заключенныхъ въ данномъ мѣстѣ, во время исполненія договора» [12]). Названныя здѣсь мѣстныя учрежденія состоятъ изъ назначенныхъ для того лицъ, коимъ оффиціально поручено составленіе отчетовъ о цѣнахъ (прейсъ-курантовъ, курсовыхъ бюллетеней и т. д.). Таковыми лицами являются часто маклера (см. выше § 22 стр. 91 и сл.), главнымъ же образомъ биржевые маклера, но также и другія лица, имѣющія оффиціальное положеніе, какъ-то: биржевые коммиссары, предсѣдатели купеческихъ гильдій и т. п. Съ курсовыми отмѣтками лицъ, собственно для этого назначенныхъ, законъ соединяетъ юридическое предположеніе достовѣрности, пока не доказано противное.

Свободное развитіе цѣнъ путемъ предложенія и спроса въ прежнее время встрѣчало разнообразныя препятствія въ оффиціально устанавливаемыхъ таксахъ (amtliche Preistarife), въ запрещеніи, содержавшемся въ анастазіанскомъ законѣ (lex anastasiana) и въ недопущеніи такъ наз. «чрезмѣрнаго ущерба» (übermässige Verletzung), въ особенности «ущерба свыше половины» (laesio enormis, ultra dimidium). Нынѣшнее торговое право принципіально не знаетъ больше этихъ ограниченій, а

7) Ст. 343, 354.
8) Ст. 348.
9) Ст 357.
10) Ст. 365, 366, 376.
11) Ст. 396, 612, 613, 713, 721, 879, 883.
12) Ст. 353.

ЦАБ "Автограф"

предоставляетъ движенію оборота или соглашенію сторонъ свободно рѣшать вопросъ о высотѣ цѣнъ.

1. Это правило дѣйствуетъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда законъ признаетъ или кладетъ въ основу своихъ опредѣленій биржевую цѣну или рыночную цѣну, или, вмѣсто нея, текущую цѣну [13]); оно примѣняется также при исчисленіи вознагражденія за убытки [14]).

2. Торговыя сдѣлки не могутъ быть опорочены вслѣдствіе понесенія чрезмѣрнаго ущерба и даже изъ-за ущерба болѣе, чѣмъ на половину [15]).

3. Если требованіе, возникшее изъ торговой сдѣлки, уступается кому-либо (цедируется), то новый кредиторъ можетъ требовать отъ должника полную сумму, даже если эта сумма превышаетъ цѣну, условленную за уступку [16]).

4. Полицейскія таксы, отъ которыхъ зависѣлъ бы оборотъ товаровъ, не существуютъ болѣе. Полицейскія учрежденія могутъ только предписать, чтобы извѣстные промышленники и торговцы, а именно булочники, кондитеры и содержатели гостинницъ публиковали свои цѣны и не переходили бы границъ этихъ цѣнъ [17]). Цѣны лѣкарствъ, продаваемыхъ въ аптекахъ (Arzneimitteltaxe — аптекарская такса), могутъ быть установлены въ своихъ максимальныхъ размѣрахъ центральными присутственными мѣстами германскихъ государствъ [18]).

5. Цѣна оказываемаго кредита (проценты) тоже принципіально предоставлена взаимному соглашенію, но оно не должно переходить въ злоупотребленіе изъ-за ростовщическихъ вымогательствъ [19]). Съ этой послѣдней точки зрѣнія могутъ быть объявлены недѣйствительными и сдѣлки о товарахъ [20]).

---

[13]) Ср. ст. 311, 343, 353, 357, 376.

[14]) Ст. 283.

[15]) Ст. 286.

[16]) Ст. 299 (отмѣна legis anastasianae).

[17]) Пром. у.—Gew. O. §§ 72—75, 79.

[18]) Пром. у. § 80.

[19]) Ср. ст. 292, а также имп. законъ отъ 14 нояб. 1867 г. о договорныхъ процентахъ и законъ о ростовщичествѣ отъ 24 мая 1880 г. RGBl. № 10, стр. 109.

[20]) См. ниже § 56, VI.

ЦАБ "Автограф"

6. Принципіальное признаніе со стороны закона свободнаго образованія цѣнъ не исключаетъ возможности такого случая, когда соглашенія, въ которыхъ обѣщано было исполненіе по извѣстной цѣнѣ, могутъ быть дѣйствительными, хотя бы договаривающіеся окончательно не сошлись на той или другой цѣнѣ; для опредѣленія подлежащей уплатѣ цѣны принимаются тогда въ соображеніе обычныя цѣны, цѣны въ лавкахъ, среднія, или цѣна выводится путемъ экспертизы [21]).

Договоръ опредѣляетъ родъ монеты, какою должна быть уплачена оставшаяся въ долгу цѣна; при отсутствіи договорнаго соглашенія, родъ монеты опредѣляетъ законъ, который предписываетъ въ этомъ отношеніи руководствоваться монетной системой, дѣйствующей въ мѣстѣ исполненія договора [22]).

B. Владѣніе—Besitz.

§ 47.

О владѣніи вообще.

Относительно владѣнія товарами въ торговомъ оборотѣ дѣйствуютъ тѣ же правила, какъ и въ остальномъ гражданскомъ оборотѣ, а именно правила обыкновеннаго гражданскаго права. И здѣсь владѣніе есть фактическое господство надъ вещью, съ желаніемъ или безъ желанія имѣть вещь для себя или въ качествѣ собственника. Только торговый оборотъ употребляетъ гораздо большее количество словъ для обозначенія владѣнія и пріобрѣтенія посредствомъ владѣнія, чѣмъ прочій гражданскій оборотъ, а именно: владѣніе, сохраненіе, обладаніе, передача, сдача, отпускъ, поставка, доставка, высылка, отсылка, присылка, отдача, врученіе, пріемъ, сбытъ, принятіе, полученіе. Очень часто эти выраженія употребляются произвольно, такъ что съ однимъ или другимъ изъ нихъ не соединяется опредѣленнаго юридическаго смысла; но иногда встрѣчается и противоположное явленіе. Поэтому при истолкованіи этихъ выраженій нужно быть

[21]) См. выше прим. 13. [22]) Ст. 336.

ЦАБ "Автограф"

очень осторожнымъ и въ особенности необходимо изслѣдовать въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, относится ли выраженіе, смотря по положенію вещей, къ юридической передачѣ владѣнія, или только къ естественному сохраненію и т. д.

Въ отношеніи пріобрѣтенія, защиты и потери владѣнія въ торговомъ правѣ дѣйствуютъ постановленія гражданскаго права; въ особенности въ торговомъ оборотѣ примѣняется brevi manu traditio [1]) и constitutum possessorium; но всегда требуется, чтобы воля владѣльца-отчудителя согласовалась съ волею пріобрѣтателя. Иногда для передачи владѣнія достаточно принятія пріобрѣтателемъ заявленія отчудителя: что «симъ передаю» [2])... Но заявленіе, что товаръ находится въ распоряженіи пріобрѣтателя, что имущество отдается или можетъ быть отдано приказу кого либо, не есть передача, а только изъявленіе готовности или желанія къ передачѣ. Сказанное сейчасъ можетъ означать и нѣчто совершенно другое, а именно—объявленіе объ отказѣ принять товаръ.

§ 48.

Пріобрѣтеніе владѣнія чрезъ посредниковъ.

Въ торговомъ оборотѣ чаще, чѣмъ въ обычной гражданской жизни, чувствуется потребность въ томъ, чтобы матеріальное принятіе (apprehensio) вещи, которая должна быть пріобрѣтена во владѣніе, совершалось не самимъ пріобрѣтателемъ, а представляющимъ его посредствующимъ лицомъ (Zwischenperson, Mittelsperson). При такомъ условіи владѣніе переходитъ къ лицу, дающему порученіе (Auftraggeber, Principal, Ratihabent) своему представителю, тогда, если хозяинъ имѣетъ желаніе пріобрѣсть владѣніе и если воля представителя дѣйствительно согласуется съ этимъ желаніемъ. Такимъ способомъ хозяинъ пріобрѣтаетъ во владѣніе всѣ тѣ вещи, которыя принимаетъ за него неограниченный довѣренный (Procurist) или другой торговый уполномоченный, даже если согласіе между хозяиномъ и

---

[1]) Ср. случай ст. 377.

[2]) Ср. ст. 439 (см. ниже § 118, прим. 10 и 11).

ЦАБ "Автограф"

представителемъ обнаруживается лишь въ общихъ чертахъ, и хозяинъ не имѣетъ свѣденія о всѣхъ отдѣльныхъ случаяхъ полученія во владѣніе.

Если заявленія представителя о томъ, для кого онъ желаетъ пріобрѣсть владѣніе, нѣтъ, то вопросъ рѣшается, смотря по обстоятельствамъ [1]); въ сомнительныхъ случаяхъ рѣшаетъ воля передающаго. Но если представитель заявляетъ, что онъ желаетъ пріобрѣсть для самого себя, то онъ пріобрѣтаетъ владѣніе для себя, несмотря на передачу, несогласную съ волею отчудителя.

Основныя положенія о пріобрѣтеніи владѣнія прилагаются безъ всякой перемѣны во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда товаръ п е р е с ы л а е т с я изъ одного мѣста въ другое и при этомъ передается; напр., товаръ высылается по заказу изъ другого города. И здѣсь пріобрѣтеніе владѣнія имѣетъ мѣсто лишь съ того момента, въ который послѣдовало матеріальное завладѣніе со стороны представителя и въ который обнаруживается, что воля хозяина и воля представителя согласны между собою. Поэтому передача можетъ произойти и до отсылки товара, а именно тогда, когда эти три момента уже совпали, прежде чѣмъ приступлено къ перевозкѣ товара, напр., если озабочивающееся пересылкой лицо получаетъ только-что доставленный товаръ послѣ того, когда онъ уже дѣйствительно переданъ во владѣніе пріобрѣтателю или его представителю. Но можетъ также случиться, что передача наступаетъ только послѣ отсылки, именно происходитъ путемъ выдачи товара адрессату (дестинатару, пріобрѣтателю владѣнія) или его посреднику и путемъ принятія товара со стороны этихъ лицъ. Передача можетъ заключаться, далѣе, въ самой отсылкѣ; но это бываетъ лишь тогда, когда или отправитель въ моментъ отсылки отказывается отъ юридическаго владѣнія въ пользу адрессата и только сохраняетъ для него естественное владѣніе (constit. poss.), или когда посредствующее лицо (напр., возчикъ, почтовое учрежденіе и т. д.) можетъ быть разсматриваемо какъ представитель адрессата, по крайней мѣрѣ явно не отказывается отъ этого. Однакоже подобные случаи

[1]) Ст. 52 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

рѣдко получаютъ реальное значеніе; обыкновенно фактъ отсылки не имѣетъ значенія передачи, а именно, отсылка не должна разсматриваться въ смыслѣ передачи тогда, если посредникъ назначенъ или названъ самимъ адрессатомъ. Самъ по себѣ высылатель, вслѣдствіе предпринятой имъ пересылки, не теряетъ ни юридическаго, ни естественнаго владѣнія товаромъ. Этой мысли соотвѣтствуетъ постановленіе § 36 конк. устава, по которому продавецъ или коммиссіонеръ по покупкѣ можетъ требовать обратно товары, отправленные несостоятельному должнику изъ другого мѣста и должникомъ еще вполнѣ не оплаченные, если только оные не прибыли къ мѣсту сдачи еще до открытія конкурснаго производства и не поступили въ распоряженіе должника или другого лица, дѣйствующаго за него [2]).

§ 49.

Пріобрѣтеніе владѣнія посредствомъ знаковъ на товарахъ—durch Zeichnen, Signiren, Markiren der Waare.

До самаго послѣдняго времени мѣтка товаровъ разсматривалась какъ актъ пріобрѣтенія владѣнія, именно пріобрѣтенія посредствомъ «символической передачи». Это старое ученіе нынѣ *опровергнуто* (Савинья); *теперь сдѣлалось господствующимъ то* воззрѣніе, что фактическія отношенія, фактическое господство, каковымъ представляется владѣніе, не могутъ возникнуть посредствомъ символическаго дѣйствія, а только путемъ фактическаго пріобрѣтенія господства, каковымъ пріобрѣтеніемъ является завладѣніе—Ergreifung.

Эта *старая и несостоятельная теорія о* символической передачѣ получила однако (въ области партикулярнаго права) въ торговомъ оборотѣ извѣстное практическое послѣдствіе, а именно: вѣроятная возможность обладанія стала разсматриваться, какъ дѣйствительное обладаніе, и поэтому считалась достаточною для пріобрѣтенія владѣнія. Мѣтка на товарѣ, или то обстоятельство, что товаръ снабженъ знакомъ лица, претендующаго на

[2]) Ср. ниже §§ 52, 59, 66.

ЦАБ "Автограф"

владѣніе, служили оправданіемъ означенной вѣроятности, если подобный обычай существовалъ уже во время употребленія старинныхъ домовыхъ и дворовыхъ марокъ, къ которымъ позднѣе присоединились купеческія марки (см выше § 14 стр 59 и сл), то воззрѣніе это еще больше укрѣпилось тѣмъ, что марки очень легко были введены въ болѣе позднее средневѣковое производство о доказательствахъ по знакамъ узнавался собственникъ товара (ad signum cognoscuntur ballae, итальянскій обычай), и поэтому мѣтка знаками порождала предположеніе о собственности, по крайней мѣрѣ предположеніе о владѣніи.

При воззрѣніи на пріобрѣтеніе владѣнія, господствующемъ въ настоящее время, о сказанномъ сейчасъ не можетъ быть болѣе и рѣчи, фактически съ наложеніемъ на товаръ знака можетъ быть связано извѣстное предположеніе въ отдѣльныхъ случаяхъ, однако это не будетъ юридическое предположеніе, необходимо влекущее за собою опредѣленныя послѣдствія. Далѣе, обозначеніе товаровъ знаками можетъ имѣть нетолько цѣлью доказывать право собственности или владѣнія—каковая цѣль достигается этимъ не вполнѣ,— но можетъ служить и совершенно другимъ цѣлямъ. Такъ напр , знакъ можетъ выражать происхожденіе товара (тогда онъ обозначаетъ происхожденіе товара безъ обращенія вниманія на измѣняющіяся отношенія собственности), затѣмъ онъ является иногда фабричной или торговой маркой [1]) и можетъ служить для установленія тождества товара [2]), или для нѣсколькихъ изъ этихъ цѣлей сразу, но самъ по себѣ знакъ не свидѣтельствуетъ о переходѣ владѣнія и не является доказательствомъ онаго.

§ 50.

Пріобрѣтеніе владѣнія товаровъ посредствомъ передачи товарныхъ бумагъ

Товарныя бумаги суть документы, которые содержатъ въ себѣ обязательство поставки товара [1]), назначеніе такихъ бумагъ

[1]) См. выше § 14 стр 60.

[2]) Напр , въ случаѣ, приведенномъ въ ст. 60, см. выше § 22 стр 96

[1]) О товарныхъ бумагахъ, какъ цѣнныхъ бумагахъ, говорится ниже § 76.

ЦАБ "Автограф"

прежде всего и въ виду ихъ происхожденія заключается только въ томъ, чтобы представлять собою доказательство существованія означеннаго обязательства. Но въ виду того, что доказательство здѣсь посредствомъ бумаги очень облегчается и этимъ самымъ управомоченное лицо получаетъ чрезъ бумагу право на осуществленіе требованія, описываемые документы пріобрѣтаютъ значеніе, выходящее за предѣлы простыхъ средствъ доказательства. Это значеніе торговые документы получаютъ именно въ случаѣ, когда право требованія товара связано съ бумагой (воплощено въ бумагѣ—im Papier inkorporirt) такимъ образомъ, что указанное право возникаетъ только вмѣстѣ съ документомъ и можетъ быть осуществлено только при помощи документа, въ такомъ случаѣ владѣлецъ документа вправѣ распоряжаться выраженнымъ въ немъ требованіемъ или даже товаромъ, подлежащимъ выдачѣ по содержанію документа,—посредствомъ распоряженія самою бумагой и эта послѣдняя дѣлается тогда такъ наз. распорядительнымъ документомъ (Dispositionsurkunde). При изложенныхъ обстоятельствахъ, въ торговомъ оборотѣ всѣми обыкновенно принимается, что тотъ, кто имѣетъ въ своихъ рукахъ документъ, тѣмъ самымъ является и владѣльцемъ товара. Съ юридической стороны такое общее положеніе представляется невѣрнымъ. Если значеніе распорядительныхъ документовъ и превышаетъ значеніе ихъ, какъ средствъ доказательства, то обращеніе ихъ замѣняетъ оборотъ товаровъ лишь до извѣстной степени и не вполнѣ. По дѣйствующему германскому праву замѣна товаровъ бумагами фактически введена только для одного рода распорядительныхъ документовъ и то до извѣстной только степени, а именно для коносаментовъ, эта товарная бумага, принадлежащая къ морскому торговому обороту, есть единственный употребительный въ Германіи «передаточный документъ» (Traditionsurkunde). См. ниже § 76 III, § 121 и 4. Въ остальныхъ случаяхъ выдача и вручение такъ наз. распорядительной бумаги и право распоряженія вслѣдствіе этого товаромъ рождаютъ только обязательственныя послѣдствія, а не послѣдствія на основаніи вещнаго права. О послѣдствіяхъ изъ вещнаго права можетъ идти рѣчь только тогда, когда бумага имѣетъ своимъ предметомъ поставку инди-

ЦАБ "Автограф"

видуально опредѣленной вещи, напр., опредѣленнаго товарнаго мѣста (кипы). Но и въ этомъ случаѣ вещное дѣйствие бумаги или вещное право ея владѣльца на юридическое отношение, связанное съ товаромъ или на самый товаръ, не есть правило, а только исключение

Различаютъ три главныхъ рода товарныхъ бумагъ.

1. перевозочныя бумаги—Transportpapiere,

2. складочныя бумаги—Lagerpapiere и

3. поставочныя или оборотныя бумаги — Lieferungs - oder Umsatzpapiere.

1. Важнѣйшая изъ перевозочныхъ бумагъ въ нашемъ правѣ— это коносаментъ. Ср. ниже § 121, 4

Коносаментъ (connaissement, police de cargaison, bill of lading) есть товарный документъ, сдѣдавшійся обычнымъ въ морской перевозкѣ, который (по нашему праву) шкиперъ (Schiffer, Schiffskapitan) выдаетъ нагрузчику (Abladеr) и въ которомъ шкиперъ. 1) удостовѣряетъ принятие индивидуально опредѣленнаго груза (Frachtgut) и 2) которымъ онъ обязывается къ выдачѣ этого имущества въ назначенномъ портѣ выгрузки лицу, управомоченному на получение груза Право на получение груза имѣетъ или адрессатъ (Adressat, Destinatar des Frachtguts), или индоссатаръ (послѣдній) коносамента. если коносаментъ писанъ по приказу — an Order, будетъ ли то по приказу дестинатара (получателя) или просто по приказу (нагрузчика). Законъ очень подробно опредѣляетъ юридическія отношенія по коносаменту [2]); здѣсь имѣетъ значение то правило, по которому представительство товара бумагою проведено и признано самымъ полнымъ образомъ; это правило заключается въ постановлении, что передача коносамента, писаннаго по приказу, лицу, пріобрѣтающему чрезъ коносаментъ право на полученіе товара, имѣетъ для пріобрѣтенія правъ, зависящихъ отъ передачи имущества, тѣже юридическія послѣдствія, какъ передача самаго имущества, предполагая, что имущество дѣйствительно нагружено на корабль [3]). (Для именныхъ коносаментовъ существуютъ отличныя отъ изложенныхъ постановленія).

---

[2]) Ст. 644—661. [3]) Ст. 649, ст. 313.

ЦАБ "Автограф"

Перевозочныя бумаги, обращающіяся въ сухопутной перевозкѣ, каковы накладная [4]) (der Frachtbrief) и грузовая роспись [5]) (Ladeschein) имѣютъ только обязательственное значеніе [6]); передача ихъ не имѣетъ послѣдствіемъ пріобрѣтенія товара во владѣніе, хотя бы даже и тѣмъ (ограниченнымъ) способомъ, какой существуетъ при коносаментѣ Только въ одномъ случаѣ грузовой росписи должно быть присвоено широкое послѣдствіе лицо, управомоченное по грузовой росписи, имѣетъ право удержанія на обозначенный въ ней товаръ [7]).

2. Складочныя бумаги суть документы, выданные извѣстнымъ лицомъ (именно депозитаромъ [поклажепринимателемъ], обыкновенно — управленіемъ склада) и которые: 1) содержатъ удостовѣреніе въ томъ, что извѣстный товаръ, находящійся въ складѣ, но не въ пути, можетъ быть полученъ собственникомъ или другимъ управомоченнымъ на то лицомъ (свидѣтельство на полученіе, Empfangsbekenntniss) и 2) которые присовокупляютъ обѣщаніе выдать сказанный товаръ управомоченному на полученіе онаго лицу (напр , индоссатару складочнаго свидѣтельства—Lagerschein, писаннаго по приказу), по предъявленіи этого документа Развитыя иностранныя права знаютъ два рода удостовѣреній въ принятіи товара на храненіе; одни изъ нихъ служатъ для передачи права собственности («складочныя свидѣтельства»—Lagerscheine въ собственномъ смыслѣ, weight-notes, récépissés, cédules), другія—закладныя свидѣтельства (Lagerpfandscheine, warrants) назначены для установленія закладного права на сложенный въ извѣстномъ помѣщеніи товаръ. Оба эти документа, конечно, очень удобны для того, чтобы съ передачей ихъ связывать вещныя послѣдствія. Такъ въ самомъ дѣлѣ и бываетъ въ упомянутыхъ иностранныхъ правахъ. Однако германское право упоминаетъ въ торговомъ уложеніи объ этихъ складочныхъ свидѣтельствахъ лишь мимоходомъ [8]), и еще до

---

[4]) Ст. 391 и сл , 405 и сл., см ниже §§ 66, 67.

[5]) Ст. 413 и сл.; см ниже § 66

[6]) Ст. 405, 406, 418

[7]) См. ниже § 55 Ст. 313.

[8]) Ст 302, но при этомъ см ст 313 ч 1 (**право удержанія, см.** ниже § 55)

ЦАБ "Автограф"

сихъ поръ не знаетъ настоящей системы складочныхъ свидѣтельствъ и варрантовъ, съ вещнымъ значеніемъ; но весьма желательно, чтобы складочныя свидѣтельства и варранты были признаны имперскимъ законодательствомъ въ качествѣ представителей товара, который въ нихъ означенъ, и чтобы соотвѣтственно этому индоссаментъ на сказанныхъ бумагахъ, если онѣ писаны по приказу (ср. ниже § 80, 96), былъ достаточенъ какъ средство для установленія права распоряженія товаромъ, а также (именно индоссаментъ на варрантахъ) для обоснованія и дальнѣйшей передачи закладныхъ правъ на товары, въ документѣ обозначенные.

3. Поставочныя бумаги менѣе всего имѣютъ въ виду представлять собою товаръ; это суть обыкновенно бумаги, въ которыхъ выдаватель называетъ извѣстный товаръ въ качествѣ предмета поставочной сдѣлки, заключенной между нимъ и получателемъ бумаги. Такими бумагами можно считать: фактуры, маклерскія и договорныя записки (Schlussscheine, Schlusszettel), предложенія о сдѣлкѣ (Engagementsbriefe) и т. п. циркуляціонныя бумаги. Съ передачей ихъ отчасти связываются обязательственныя послѣдствія въ отношеніи къ самому требованію товара; при соблюденіи извѣстныхъ условій онѣ могутъ быть также передаваемы по надписи (indossabel) [9]); однако, по современному праву, съ пріобрѣтеніемъ владѣнія поставочной бумагой не связано пріобрѣтеніе владѣнія товаромъ и тогда, если товаръ названъ въ ней индивидуально, если товаръ опредѣленъ in specie.

C. Собственность—Eigenthum.

§ 51.

О собственности вообще.

Понятіе о собственности въ торговомъ правѣ то же самое, какъ и въ остальномъ гражданскомъ правѣ; это есть юридическое господство надъ вещью въ совокупности всѣхъ ея отношеній. Точно также и для торговаго права имѣетъ значеніе все то, что гражданское право устанавливаетъ относительно пріоб-

[9]) Ст. 301.

ЦАБ "Автограф"

рѣтенія, защиты и потери собственности, за исключеніемъ тѣхъ особенностей, о которыхъ будетъ упомянуто въ слѣдующемъ, 52 §. Но необходимо упомянуть здѣсь о томъ, что спецификація, извѣстная въ торговомъ правѣ (ст. 241 п. 1 и ст. 272 п. 2) и въ торговомъ оборотѣ подъ именемъ обработки и переработки, обусловливаетъ пріобрѣтеніе собственности для спецификанта только тогда, если таково было его намѣреніе, если, слѣдовательно, преобразованіе чужого матеріала не было предпринято за чужой счетъ. Кромѣ того, нужно указать еще на то, что торговое право устанавливаетъ извѣстныя предположенія для пріобрѣтенія собственности именно въ правѣ полнаго торговаго товарищества [1]), о чемъ говорилось выше [2]), равно въ вопросѣ о принадлежностяхъ въ морскомъ правѣ (въ понятіи о принадлежностяхъ корабля) [3]).

Если предметы собственности выброшены въ море или на берегъ, то чрезъ это собственникъ ихъ еще не теряетъ на нихъ права собственности. Ближайшія предписанія о томъ содержитъ береговой уставъ (Strandungsordnung отъ 17 мая 1874 года § 35), а также торговое уложеніе — въ постановленіяхъ о наградахъ за спасеніе груза и оказаніе помощи при кораблекрушеніяхъ [4]).

Напротивъ, собственность на торговое имущество, находящееся въ плаваніи, и по нынѣшнему международному праву утрачивается вслѣдствіе примѣненія призоваго права; въ особенности, вслѣдствіе отнятія военной контрабанды, теряется собственность на товары, воспрещенные къ провозу, какъ военная контрабанда. Къ случаямъ утраты собственности принадлежатъ также случаи конфискаціи, главнымъ образомъ при взысканіи по поводу ложныхъ показаній въ таможнѣ. Морское право знаетъ два отличительныхъ случая потери правъ собственности, а именно: возмездная [5]) или безвозмездная [6]) передача доли въ

---

[1]) Ст. 91 (три юридическихъ предположенія).

[2]) § 25, стр. 110—111. [3]) Ст. 143. [4]) Ст. 742—756.

[5]) Это есть случай такъ наз. «Setzungsrechts», допускаемый партикулярно-правовой практикой (именно въ Мекленбургъ-Шверинѣ) или спеціально условливаемый согласно ст 457, о чемъ см. ниже § 119 IV.

[6]) Эта уступка дозволяется кораблехозяевамъ въ законномъ опредѣлен-

ЦАБ "Автограф"

кораблѣ (Schiffspart, корабельный пай) со стороны кораблехозяевъ и уступка (страховщику) застрахованнаго предмета со стороны страхователя (Abandon, Abandonnirung) [7]).

§ 52.

О пріобрѣтеніи собственности посредствомъ передачи и о защитѣ собственности.

1. Собственность и по торговому праву—по крайней мѣрѣ въ тѣхъ областяхъ, гдѣ имѣетъ дѣйствіе общее право—переходитъ къ новому пріобрѣтателю не при помощи обязательственнаго договора, а только при посредствѣ фактической передачи (Tradition), когда пріобрѣтеніе собственности между живыми допускается чрезъ передачу. Это правило имѣетъ въ торговомъ правѣ одно исключеніе: при отчужденіи корабля или доли въ кораблѣ, для пріобрѣтенія собственности на нихъ, требуемая постановленіями гражданскаго права (напр., общаго — gemeinen—гражданскаго права, дѣйствующаго въ Германіи) передача можетъ быть обусловлена путемъ договорнаго соглашенія между контрагентами такимъ образомъ, чтобы право собственности тотчасъ перешло къ пріобрѣтателю [1]). (Выдаваемый иногда въ этомъ случаѣ документъ является документомъ, имѣющимъ лишь значеніе доказательства) [2]). Вопросъ о томъ, въ какомъ дѣйствіи или въ какомъ моментѣ данныхъ дѣйствій—напр., при пересылкѣ изъ другого города [2a]),—въ случаяхъ традиціи выражается настоящая передача, настоящій переходъ собственности, есть вопросъ факта, на который нужно отвѣчать, смотря по имѣющимся въ виду отношеніямъ; но во всякомъ случаѣ для перехода собственности необходимо предполагается съ одной стороны желаніе передать собственность, а съ другой—желаніе пріобрѣсти ее (для себя или для хозяина).

ныхъ случаяхъ (ст. 468) для избѣжанія возможныхъ доплатъ по предпріятію. См. ниже § 119 IV и VII.

7) Ст. 865.

1) Ст. 439. 2) Ст. 440

2a) Ср. выше § 48, стр. 303 и сл. (а также конк. уставъ § 36) и ниже § 66.

ЦАБ "Автограф"

II. Что касается вопроса, зависитъ ли пріобрѣтеніе собственности въ случаяхъ традиціи оттого, чтобы передающій самъ имѣлъ право собственности, то здѣсь выступаютъ двоякіе интересы, которые могутъ быть выражены въ слѣдующей альтернативѣ: должна ли быть оказана защита прежнему собственнику на счетъ новаго, но добросовѣстнаго пріобрѣтателя, или долженъ быть защищенъ послѣдній въ ущербъ первому? Въ разрѣшеніи этой альтернативы и въ отвѣтъ на поставленный вопросъ законодательства слѣдуютъ различнымъ системамъ (ср. уклоняющіяся одно отъ другого права: римское, саксонское, прусское земское, французское, австрійское и отдѣльныя статутныя права) [3]). Торговля во всѣ времена имѣла наклонность защищать подвижность имущественнаго оборота, даже на счетъ прежняго собственника, и торговое уложеніе слѣдуетъ за этимъ настроеніемъ въ троякомъ отношеніи:

A. торговое уложеніе, какъ это было уже сдѣлано прежнимъ германскимъ торговымъ правомъ, опирается на древнегерманское различіе между «утраченнымъ» (verlorenem) и «довѣреннымъ» (anvertrautem) кому либо имуществомъ и поэтому разграничиваетъ два случая отыскиванія правъ собственности на товары вообще, но кромѣ того

B. для бумагъ на предъявителя оно устанавливаетъ особыя положенія, и

C. спеціально обезпечиваетъ и для торговаго оборота примѣненіе нѣкоторыхъ мѣстно-правовыхъ узаконеній.

A. a) Если товаръ вышелъ изъ обладанія прежняго собственника помимо его воли, или противъ его воли, и пріобрѣтенъ тѣмъ или другимъ лицомъ («verlorenes Gut, gestohlene oder verlorene Gegenstande»—украденные или утерянные предметы) [4]), то дѣйствуютъ положенія обыкновеннаго гражданскаго права; поэтому въ областяхъ, гдѣ имѣетъ дѣйствіе общее право, прежнему собственнику принадлежитъ въ этомъ случаѣ искъ о правѣ собственности противъ каждаго позднѣйшаго пріобрѣтателя, который владѣетъ отыскиваемой вещью. в) Если товаръ вышелъ

[3]) Объ этомъ очень подробно—у Гольдшмидта Handelsrecht I Aufl. § 79.

[4]) Ст. 306 ч. 4. О понятіи товара въ этой статьѣ см. выше § 42 стр. 291 и сл.

ЦАБ "Автограф"

изъ обладанія прежняго собственника по его волѣ, напр., товаръ довѣренъ другому («anvertrautes Gut»), но симъ послѣднимъ утерянъ или растраченъ и затѣмъ попалъ во владѣніе третьяго, но добросовѣстнаго пріобрѣтателя, то хотя и въ этомъ случаѣ (какъ и въ первомъ) дѣйствуютъ вообще правила гражданскаго права, однако, подъ особыми предположеніями, установленными торговымъ законодательствомъ, примѣняются и спеціальныя правила, которыя защищаютъ новаго добросовѣстнаго пріобрѣтателя въ этомъ его пріобрѣтеніи въ ущербъ прежнему собственнику. Послѣдній можетъ имѣть тогда претензію лишь къ тому лицу, коему онъ довѣрилъ товаръ и т. д., по правилу: «Hand muss Hand wahren» — каждый долженъ знать того, кому онъ довѣряетъ. Эти предположенія суть слѣдующія:

1. пріобрѣтатель долженъ находиться въ положеніи добросовѣстнаго владѣльца (in gutem Glauben);

2. предшественникъ этого пріобрѣтателя, совершившій передачу сему послѣднему, долженъ быть купцомъ, все равно, принадлежитъ ли это свойство и первоначальному собственнику, о правахъ котораго идетъ рѣчь, или нѣтъ;

3. необходимо, чтобы предметъ былъ переданъ новому пріобрѣтателю предшественникомъ — купцомъ въ предѣлахъ торговаго промысла послѣдняго, притомъ

4. на основаніи сдѣлки объ отчужденіи (Veräusserungsgeschäft) и

5. чтобы онъ былъ переданъ [4a]).

Если означенныя предположенія имѣются на лицо, то право собственности, ранѣе пріобрѣтенное, прекращается, и пріобрѣтатель дѣлается собственникомъ; если онъ *не* зналъ о тяготѣющихъ на ней вещныхъ правахъ, напр., закладномъ правѣ и другихъ ограниченіяхъ собственности, то эта собственность становится свободною отъ такихъ ограниченій [5]).

Послѣдовательное проведеніе объясненнаго принципа выражается въ примѣненіи его къ другимъ вещнымъ правамъ, а

[4a]) Дѣйствительно переданъ, такъ что constitutum possessorium не достаточно.

[5]) Ст. 306 ч. 1.

ЦАБ "Автограф"

именно, установлено то правило, что если товары или другія движимыя вещи закладываются или передаются купцомъ въ предѣлахъ его торговаго промысла, то ранѣе пріобрѣтенное въ этихъ предметахъ право собственности, право заклада или какое-либо иное вещное право не можетъ быть осуществлено въ ущербъ добросовѣстному залогодержателю или его правопреемнику [6]).

Особые случаи, являющіеся исключеніями, представляетъ морское право по вопросу о пользованіи чужимъ кораблемъ [7]) и о законномъ закладномъ правѣ корабельныхъ кредиторовъ [8]). Въ другомъ смыслѣ нужно разсматривать правила, дѣйствующія—опять въ видѣ исключеній—относительно утраченныхъ бумагъ, писанныхъ по приказу (Orderpapiere), насколько дѣло идетъ объ уничтоженіи ихъ—амортизаціи [9]).

B. По вопросу о пріобрѣтеніи и виндикаціи бумагъ на предъявителя [10]) (Inhaberpapiere) новое торговое право не дѣлаетъ различія между «довѣреннымъ» и «утраченнымъ» имуществомъ, а также не устанавливаетъ примѣненія предположеній, упомянутыхъ выше въ пп. A 2 и 3, но добросовѣстный пріобрѣтатель, которому бумага на предъявителя была фактически передана—все равно, кѣмъ—вслѣдствіе этой передачи становится собственникомъ, или, если онъ имѣлъ въ виду пріобрѣсть только закладное право на означенныя бумаги, то дѣлается закладнымъ кредиторомъ, закладодержателемъ, а вещныя права, установленныя раньше на тѣ бумаги, не могутъ болѣе существовать [11]).

C. Торговое право не выступаетъ противъ такихъ мѣстныхъ законодательныхъ опредѣленій, напр., французскаго права, которыя ставятъ добросовѣстнаго пріобрѣтателя въ еще болѣе выгодное положеніе, чѣмъ это дѣлаютъ только-что упомянутыя торгово-правовыя нормы; напротивъ торговое право сохраняетъ ихъ дѣйствіе и для торговыхъ дѣлъ [12]).

III. Въ противность упомянутымъ выше ограниченіямъ виндикаціи (см. II), существуетъ на основаніи партикулярныхъ право-

---

[6]) Ст. 306 ч. 2. [7]) Ст. 477 ч. 1 и 2. [8]) Ст. 758.
[9]) Ст 305. Объ ордерныхъ бумагахъ см. ниже § 80.
[10]) Понятіе объ нихъ см. ниже § 79.
[11]) Ст. 307. [12]) Ст. 308.

ЦАБ "Автограф"

положеній расширеніе или сохраненіе права виндикаціи, а именно какъ преимущественнаго права, или права преслѣдованія (Vorzugs-oder Verfolgungsrecht, droit de suite)—въ пользу неудовлетвореннаго продавца товара (объ этомъ см. выше § 48 и ниже § 66, II, 4).

D. Закладное право и право удержанія—Pfand—u. Retentionsrecht.

§ 53.

Обезпеченіе кредита посредствомъ вещныхъ правъ въ торговомъ правѣ вообще.

Вещныя права въ чужихъ вещахъ (jura in re aliena) должны быть разсматриваемы въ торговомъ оборотѣ такъ же, какъ въ гражданскомъ оборотѣ вообще; они подчиняются правиламъ обыкновеннаго гражданскаго права. Только торговый оборотъ имѣетъ потребность и соотвѣтственно этому торговое право имѣетъ склонность, чрезъ установленіе правъ въ чужихъ вещахъ, создавать болѣе широкое обезпеченіе кредита, чѣмъ это существуетъ и необходимо въ остальномъ правовомъ быту. Означенной потребности обязанъ своимъ существованіемъ цѣлый рядъ учрежденій и правообразованій, отчасти удовлетворяющихъ ее; къ той-же, главнымъ образомъ, цѣли направлена существующая въ Германской имперіи пока только въ зародышѣ система заклада сложенныхъ въ извѣстныхъ помѣщеніяхъ товаровъ чрезъ передачу закладныхъ свидѣтельствъ (варрантовъ) [1]; вообще въ торговомъ оборотѣ, подъ вліяніемъ названной потребности возникло такое убѣжденіе, что «что каждая доля имущества должника, попавшая при дѣловомъ оборотѣ въ руки кредитора, должна давать ему вполнѣ вѣрное покрытіе всѣхъ требованій, происшедшихъ изъ торговыхъ сдѣлокъ, въ особенности въ случаѣ открытія надъ должникомъ конкурса» [2]. Однако

---

[1]) См. выше § 50 стр. 309, 310.

[2]) См. Гольдшмидта Handelsrecht II § 96, въ особенности стр. 998 и сл.

ЦАБ "Автограф"

это воззрѣніе только въ ограниченной мѣрѣ возбуждено и выработано положительнымъ правомъ, и германское торговое право слѣдуетъ ему только въ четырехъ отношеніяхъ: 1) въ признаніи за коммиссіонеромъ законнаго права покрытія издержекъ (ст. 374, 375), а за экспедиторомъ (ст. 382, 397) и возчикомъ (ст. 409 и сл.)—такъ наз. законнаго закладнаго права; ниже §§ 64—69; 2) въ признаніи законнаго права удержанія [3]); ниже § 55; 3) въ установленіи различныхъ, смотря по условіямъ и послѣдствіямъ, договорныхъ правъ ручнаго заклада [4]); ниже § 54, и 4) въ созданіи депозитной сдѣлки съ ея подвидами; ниже § 72 (въ морскомъ правѣ сюда относится отдача подъ бодмерію; см. ниже § 123). О понятіи покрытія см. ниже § 75, въ концѣ. Своеобразнымъ для торговаго права является прекращеніе закладнаго права на основаніи добросовѣстнаго пріобрѣтенія вещи со стороны пріобрѣтателя, которому неизвѣстно о существованіи этого закладнаго права; см. § 52 (стр. 313—316).

§ 54.

Договорный ручной закладъ—Konventionalfaustpfand.

I. Торговое право развило по отношенію къ договорному ручному закладу слѣдующія нормы, отчасти уклоняющіяся отъ мѣстныхъ правъ—Landrechten—и отъ общаго права—gemeinen R:

1. договоры о ручномъ закладѣ могутъ быть заключены между купцами, при наличности извѣстныхъ предположеній, безъ всякихъ формальностей (ст. 309);

2. при извѣстныхъ обстоятельствахъ, договоръ о ручномъ закладѣ, заключенный письменно, даетъ право на обращеніе въ деньги предмета заклада безъ предъявленія къ должнику судебнаго иска (Klage) и безъ выслушанія должника; однако кредиторъ долженъ сперва обратиться въ судъ съ просьбою о разрѣшеніи осуществить свое право (ст. 310);

3. при другихъ обстоятельствахъ, закладное право, установ-

---

[3]) 313—316. [4]) 309—312.

ЦАБ "Автограф"

ленное въ письменной формѣ, управомочиваетъ кредитора по такой сдѣлкѣ продать заложенную вещь съ публичныхъ торговъ, помимо судебнаго разбирательства (ohne gerichtliches Verfahren— ст. 311);

4. при извѣстныхъ условіяхъ, кредиторъ имѣетъ право на продажу не съ публичныхъ торговъ, также безъ судебнаго производства (ст. 311), и

5. привилегіи по закладнымъ оборотамъ публичныхъ ломбардовъ и т. д. остаются ненарушимыми (ст. 312).

II. 1. Если между купцами, въ обезпеченіе требованія, вытекающаго изъ торговыхъ для обѣихъ сторонъ сдѣлокъ, устанавливается ручной закладъ въ движимыхъ вещахъ (движимыхъ матеріальныхъ носителяхъ цѣнности), или въ бумагахъ на предъявителя или въ ордерныхъ бумагахъ, то формальности, предписанныя гражданскимъ правомъ для установленія ручныхъ закладовъ, здѣсь не требуются; напротивъ того, наряду съ простымъ, хотя бы даже словесно заключеннымъ соглашеніемъ о закладѣ, достаточно:

въ случаѣ заклада движимыхъ вещей и бумагъ на предъявителя—передачи (естественнаго) владѣнія (въ качествѣ закладнаго владѣнія) кредитору, такимъ способомъ, какъ эта передача совершается по опредѣленіямъ гражданскаго права, сюда относящимся,

а въ случаѣ заклада ордерныхъ бумагъ—достаточно передачи кредитору бумаги, снабженной надписью на его имя.

2. Если между купцами, въ обезпеченіе требованія, вытекающаго изъ торговыхъ для обѣихъ сторонъ сдѣлокъ, послѣдуетъ установленіе ручнаго заклада въ письменной формѣ, то кредиторъ по ручному закладу, въ случаѣ промедленія со стороны должника въ исполненіи принятыхъ имъ на себя обязательствъ, можетъ исходатайствовать, съ представленіемъ при просьбѣ объ этомъ надлежащихъ доказательствъ, судебное (въ первой нистанціи — amtsgerichtliches) рѣшеніе, постановляемое безъ выслушанія должника; это рѣшеніе даетъ кредитору право удовлетворить себя изъ заклада посредствомъ немедленной продажи заложенныхъ предметовъ или части ихъ. Но самое рѣшеніе постановляется на страхъ кредитора, съ обязанностью его немедленно

ЦАБ "Автограф"

увѣдомить должника какъ объ исходатайствованномъ рѣшеніи, такъ и о произведенной въ дѣйствительности продажѣ (увѣдомленіе, однако, не имѣетъ цѣлью получить согласіе должника на продажу), подъ опасеніемъ отвѣтственности за происшедшіе отъ неувѣдомленія убытки [1]). Такимъ образомъ, при существованіи вышеупомянутыхъ предположеній, могутъ быть закладываемы всѣ движимыя вещи, которыя, по относящимся сюда мѣстнымъ правамъ, вообще способны быть предметомъ заклада; требованіе закона о письменномъ соглашеніи для установленія этого болѣе строгаго права ручнаго заклада не можетъ быть устранено (ни спеціально направленнымъ на это) словеснымъ уговоромъ, ни (болѣе старымъ) обычаемъ; подлежащій судъ, къ которому обращаются по этому дѣлу, можетъ опредѣлить способъ и мѣсто продажи [2]).

3. Если при соблюденіи вышеозначенныхъ (см. п. 2) предположеній условлено въ письменной формѣ, что кредиторъ имѣетъ право удовлетворить себя изъ заклада помимо судебнаго производства, то кредиторъ можетъ осуществить это право безъ всякаго стѣсненія, путемъ продажи заложенной вещи съ публичныхъ торговъ. Но кредиторъ обязанъ—подъ страхомъ вознагражденія за убытки—сообщить должнику, по возможности немедленно, объ учиненіи продажи.

4. Требованіе продажи заложенной вещи съ публичныхъ торговъ устраняется, если, при существованіи прочихъ упомянутыхъ въ п. 2 и 3 предположеній, вещь, отданная въ залогъ, имѣетъ биржевую или рыночную цѣну. При этомъ послѣднемъ спеціальномъ условіи продажа можетъ быть совершена и не публично, но она должна быть тогда произведена чрезъ торговаго маклера, а при отсутствіи его—чрезъ чиновника, уполномоченнаго на производство торговъ, по существующей на рынкѣ цѣнѣ [3]). Въ остальномъ примѣняется сказанное въ п. 3 [4]).

5. Торговое уложеніе не измѣняетъ правъ, дарованныхъ закономъ, правительственными распоряженіями или уставами публичнымъ ломбардамъ, обществамъ для заклада движимости, кре-

[1]) Ст. 310.
[2]) Ст. 311.
[3]) См. выше § 46 стр. 299 и сл.
[4]) Ст. 311.

ЦАБ "Автограф"

дитнымъ учрежденіямъ или банкамъ относительно установленія и продажи закладовъ [5]); такія привилегіи относятся частью къ выдачѣ извѣстныхъ свидѣтельствъ (Scheine). частью къ объявленіямъ о допущенной просрочкѣ ссудъ и т. д.

Вышеприведенными торговоправовыми нормами нисколько не воспрещается и не затрудняется для купцовъ установленіе ручныхъ закладовъ по правиламъ, дѣйствующимъ въ мѣстныхъ законахъ [6]).

III. Въ случаѣ конкурса надъ должникомъ, кредиторъ по закладу можетъ требовать отдѣльнаго отъ конкурса удовлетворенія изъ заложенныхъ у него вещей [7]); если кредиторъ имѣетъ право удовлетворить себя изъ заклада безъ судебнаго производства (см. выше II, 3 и 4, ст. 311), то за то конкурсный попечитель можетъ, чрезъ посредство конкурснаго суда, назначить срокъ, въ теченіе котораго этотъ кредиторъ, имѣющій право на отдѣльное удовлетвореніе, обязанъ совершить продажу заложенныхъ вещей.

§ 55.

Право удержанія.

Право удержанія находится въ близкомъ сродствѣ съ законнымъ правомъ заклада, но оно не должно быть смѣшиваемо съ послѣднимъ. Это своеобразное имущественное право состоитъ въ томъ, что кредиторь задерживаетъ у себя вещь, принадлежащую его должнику, и не выдаетъ ее до тѣхъ поръ, пока претензія кредитора не удовлетворена или пока удовлетвореніе ея не обезпечено. Отъ права удержанія по общему праву, обнимающаго нетолько удержаніе индивидуально опредѣленныхъ вещей, но и воздержаніе отъ выполненія обязательственныхъ дѣйствій, право удержанія по нашему торговому уложенію отличается своими предположеніями, которыя имѣютъ болѣе узкія границы, чѣмъ предположенія права удержанія согласно постановленіямъ общаго права. Разсматриваемое здѣсь право

[5]) Ст. 312 ч 1. [6]) Ст. 312 ч. 2.
[7]) Конк. у. § 39 и сл., § 3 ч. 2.

ЦАБ "Автограф"

удержанія дѣйствуетъ только между купцами и примѣняется только по требованіямъ, возникающимъ изъ обоюдно торговыхъ сдѣлокъ, которымъ наступилъ срокъ; оно прилагается только къ движимымъ вещамъ (и цѣннымъ бумагамъ) должника, которыя, согласно волѣ послѣдняго, на основаніи торговыхъ сдѣлокъ перешли во владѣніе кредитора и которыя находятся еще въ сферѣ власти кредитора Право удержанія нашего торговаго уложенія отличается далѣе и по послѣдствіямъ. они идутъ гораздо дальше послѣдствій права удержанія по общему праву, ибо являются не только средствомъ для охраны и защиты кредитора противъ недобросовѣстности должника но и переходятъ въ право удовлетворенія, которое совершенно чуждо праву удержанія, какъ таковому, но которое наступаетъ въ крайнихъ случаяхъ по нашему торговому уложенію Поэтому будетъ совершенно правильно сказать, что купеческое право удержанія нашего торговаго уложенія «по своему преобладающему характеру есть законное закладное право, ибо съ нимъ связано право на удовлетвореніе изъ чужихъ вещей, съ цѣлью обезпеченія требованій; однако же оно во многихъ отношеніяхъ сопровождается болѣе слабыми послѣдствіями въ качествѣ именно только права удержанія, въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ оно принимаетъ видъ права ареста, въ другихъ—видъ права зачета» [1]) Слѣдовательно, право удержанія представляется для германскаго торговаго права своеобразнымъ юридическимъ институтомъ (хотя возникшимъ въ связи съ болѣе старыми, главнымъ образомъ итальянскими торговыми обычаями)

Купеческое право удержанія отличается отъ закладного права тѣмъ, что оно не можетъ быть установлено по договору, подобно договорному закладу, а возникаетъ только на основаніи закона, притомъ можетъ имѣть также мѣсто рядомъ съ договорнымъ закладомъ. Далѣе, купеческое право удержанія отличается тѣмъ, что при ручномъ закладѣ владѣніе является мѣрой обезпеченія, желаемаго сторонами или опредѣляемаго закономъ, между тѣмъ какъ при правѣ удержанія владѣніе есть

[1]) Гольдшмидтъ Handelsrecht I, стр 1031, 1032

ЦАБ "Автограф"

исходный пунктъ и основа всего института, такъ что обезпеченіе въ данномъ случаѣ есть результатъ (Folge) нахожденія вещи у кредитора, которое возникло на основаніи другихъ юридическихъ отношеній Наконецъ купеческое право удержанія отличается тѣмъ, что послѣдствія, которыя положительный законъ присвоиваетъ закладному праву, являются послѣдствіями права удержанія лишь въ ограниченной мѣрѣ

Въ частности здѣсь нужно обратить вниманіе на слѣдующее

1 право удержанія, принадлежащее, согласно германскому торговому праву, купцамъ по ихъ взаимнымъ торговымъ требованіямъ, существуетъ только какъ слѣдствіе того обстоятельства, что вещи должника попали въ распоряженіе (Detention) кредитора, и существуетъ только до тѣхъ поръ, пока длится обладаніе означенными вещами со стороны кредитора. При этомъ право распоряженія вещами, осуществляемое посредствомъ распорядительныхъ бумагъ [2]), приравнивается фактическому владѣнію вещами кредиторъ можетъ осуществить право удержанія и надъ такими вещами должника коими онъ вправѣ располагать посредствомъ коносаментовъ, грузовыхъ росписей, складочныхъ свидѣтельствъ и т. п распорядительныхъ бумагъ [3]).

2 Это право удержанія при наличности остальныхъ предположеній, имѣетъ мѣсто, по общему правилу, только для обезпеченія просроченныхъ (fälliger) требованій [4]), все равно, будутъ ли они оспорены или признаны и т. д., находится ли обстоятельство удержанія со стороны кредитора въ связи съ подлежащимъ обезпеченію требованіемъ или нѣтъ, произошло ли завладѣніе удерживаемой вещью до или послѣ возникновенія долженствующаго быть обезпеченнымъ требованія, это право не можетъ быть передано другому безъ передачи требованія и владѣнія

Но въ видѣ исключенія наше право удержанія, при наличности остальныхъ предположеній, имѣетъ примѣненіе и къ непросроченнымъ требованіямъ, а именно [5])

[2]) См выше § 50 стр 307 и сл [3]) Ст 313 ч. 1.

[4]) Ст. 313 ч 1 Но право удержанія не должно быть осуществляемо кредиторомъ противъ самостоятельныхъ поставочныхъ претензій третьихъ лицъ [5]) Ст 314 ч 1

ЦАБ "Автограф"

a) если надъ имуществомъ должника открытъ конкурсъ, или должникъ даже только прекратилъ платежи,

b) если обращенное на имущество должника принудительное исполненіе оказалось безуспѣшнымъ (или если вслѣдствіе неисполненія должникомъ обязательства платежа онъ подвергнутъ личному задержанію).

Во всякомъ случаѣ кредиторъ обязанъ немедленно извѣстить должника объ осуществленіи права удержанія [6]), не подъ страхомъ утраты самаго этого права, а подъ опасеніемъ отвѣтственности за убытки

3. Купеческое право удержанія завершается правомъ на продажу задержанныхъ предметовъ [7]), и въ этомъ заключается главнѣйшее различіе его отъ существующаго права удержанія по общему праву. Если кредиторъ несмотря на немедленное извѣщеніе должника объ осуществленіи права удержанія, не получитъ своевременно отъ должника удовлетворенія, покрытія или обезпеченія, то, буде въ данномъ случаѣ удержаніе не касается предмета, лишеннаго настоящей продажной цѣнности (обстоятельство, не исключающее возможности удержанія) [8]), кредиторъ можетъ требовать продажи оказывающихся въ его распоряженіи вещей должника, даже если послѣдній подпалъ уже подъ конкурсъ. Это онъ можетъ сдѣлать слѣдующимъ образомъ

a) кредиторъ долженъ предъявить искъ въ судѣ, которому онъ самъ подсуденъ,

b) должнику предоставляется возможность быть выслушаннымъ на судѣ,

c) если соблюдены всѣ предписанныя условія, то судъ разрѣшаетъ производство продажи (опредѣляетъ способъ, мѣсто продажи и т. д.)

d) продажа совершается опредѣленнымъ со стороны суда порядкомъ и

e) вырученная сумма обращается на удовлетвореніе просителя, предпочтительно передъ другими кредиторами [9])

[6]) Ст. 315. [7]) Ст. 315.

[8]) Напримѣръ, при удержаніи полисовъ страхованія жизни, документовъ, служащихъ доказательствами и т. д.

[9]) Конк. уст. § 41.

ЦАБ "Автограф"

4. Купеческое право удержанія можетъ быть устранено и, при наличности основаній для его недопущенія, не можетъ быть приведено въ исполненіе, если бы даже и имѣлись предписанныя закономъ условія для его осуществленія.

Право удержанія не допускается

а) въ силу предписанія самого закона [10]), если удержаніе вещей противорѣчитъ приказу, данному должникомъ кредитору до или послѣ передачи оныхъ, или если оно противорѣчитъ принятому на себя кредиторомъ обязательству поступать съ означенными вещами извѣстнымъ образомъ. Это законное недопущеніе удержанія распространяется только на просроченныя требованія. Но относительно требованій, срокъ которымъ еще не наступилъ, законъ содержитъ иное постановленіе; при условіи, что эти требованія вообще управомочиваютъ кредитора на удержаніе вещи (что имѣетъ мѣсто при объявленіи должника несостоятельнымъ или при безуспѣшности понудительнаго взысканія съ него), означенныя требованія даютъ право на удержаніе даже вопреки выше упомянутому предупреждающему приказу или обязательству, принятому по договору, если несостоятельность должника наступила или стала извѣстнымъ кредитору лишь послѣ передачи ему товара или послѣ принятія на себя кредиторомъ означеннаго обязательства [11]).

b) Право удержанія вообще можетъ быть устранено вполнѣ или отчасти, въ началѣ или впослѣдствіи, посредствомъ договора между сторонами (принятый отказъ отъ своего права со стороны кредитора). [12])

5. Кредиторъ, который по торговому уложенію имѣетъ законное право удержанія, пользуется въ отношеніи права на отдѣльное отъ конкурса удовлетвореніе правами, равными правамъ кредиторовъ по ручному закладу [13]).

[10]) Ст. 313 ч. 2. [11]) Ст. 314 ч. 2. [12]) Ст. 316.

[13]) Конк. уставъ § 41 п. 8. См. выше § 54 III и прим. 7 тамъ же.

ЦАБ "Автограф"

ПРИЛОЖЕНІЕ

КЪ РУССКОМУ ПЕРЕВОДУ

УЧЕБНИКА ГЕРМАНСКАГО ТОРГОВАГО ПРАВА,

ПРОФЕССОРА К. ГАРЕЙСА.

Германскій законъ о промышленныхъ и хозяйственныхъ товариществахъ — die Erwerbs-und-Wirthschaftsgenossenschaften—отъ 1 мая 1889 года.

Перевелъ съ оффиціальнаго нѣмецкаго изданія, помѣщеннаго въ Reichs-Gesetzblatt 1889 г. № 11, стр. 55 — 93, **Н. И. Ржондковскій**, товарищъ предсѣдателя Московскаго Коммерческаго Суда,

подъ редакціей профессора Московскаго Университета **Н. О. Нерсесова.**

ЦАБ "Автограф"

Законъ о промышленныхъ и хозяйственныхъ товариществахъ 1 мая 1889 г.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Учрежденіе товарищества.

§ 1. Товарищества съ неограниченнымъ количествомъ участниковъ, имѣющія цѣлью оказывать содѣйствіе промыслу или хозяйству своихъ членовъ посредствомъ совмѣстной дѣятельности,—промышленныя товарищества, Genossenschaften, пріобрѣтаютъ, въ силу настоящаго закона, права «зарегистрованнаго товарищества»—eingetragenen Genossenschaft. Главнѣйшіе виды ихъ слѣдующіе:

1. союзы для ссудъ и кредита—Vorschuss u. Kreditvereine;
2. союзы для добыванія сырыхъ матеріаловъ—Rohstoffvereine;
3. союзы для продажи за общій счетъ промышленныхъ или сельскохозяйственныхъ произведеній (товарищества для сбыта, союзы для устройства магазиновъ);
4. союзы для выдѣлыванія различныхъ предметовъ и для продажи ихъ за общій счетъ (производительныя товарищества—Produktivgenossenschaften);
5. союзы для оптовой покупки за общій счетъ жизненныхъ и хозяйственныхъ припасовъ, съ цѣлью продажи ихъ въ розницу (потребительные союзы—Konsumvereine);
6. союзы для доставленія предметовъ сельскохозяйственнаго или ремесленнаго промысла и для пользованія ими за общій счетъ;
7. союзы для устройства квартиръ.

ЦАБ "Автограф"

§ 2. Промышленныя товарищества могутъ быть трехъ родовъ:

1. товарищества, въ которыхъ отдѣльные члены (Genossen, участники, товарищи) отвѣтствуютъ по обязательствамъ товарищества, какъ предъ симъ послѣднимъ, такъ и непосредственно предъ его кредиторами всѣмъ своимъ имуществомъ (зарегистрованное промышленное товарищество съ неограниченною отвѣтственностью);

2. товарищества, участники которыхъ хотя и отвѣчаютъ всѣмъ своимъ имуществомъ, но не непосредственно передъ кредиторами промышленнаго товарищества, а обязаны только произвести товариществу доплаты, какія окажутся необходимыми для удовлетворенія его кредиторовъ (зарегистрованное промышленное товарищество съ неограниченною отвѣтственностью послѣдующими доплатами—Nachschusspflicht);

3. товарищества, въ которыхъ отвѣтственность участниковъ по обязательствамъ промышленнаго товарищества какъ предъ товариществомъ, такъ и непосредственно по отношенію къ кредиторамъ ограничена опредѣленною напередъ суммой (зарегистрованное промышленное товарищество съ ограниченной отвѣтственностью).

§ 3. Фирма промышленнаго товарищества должна быть заимствована отъ предмета предпріятія и, соотвѣтственно предусмотрѣнному въ § 2 роду товарищества, должна содержать въ себѣ, кромѣ того, точное обозначеніе рода товарищества.

Имена участниковъ или другихъ лицъ не могутъ быть помѣщены въ фирмѣ. Каждая новая фирма должна ясно отличаться отъ всѣхъ, уже существующихъ въ томъ же мѣстѣ или въ той же общинѣ фирмъ зарегистрованныхъ промышленныхъ товариществъ.

§ 4. Количество участниковъ промышленнаго товарищества должно быть не менѣе семи.

§ 5. Уставъ промышленнаго товарищества излагается въ письменной формѣ.

§ 6. Уставъ долженъ содержать въ себѣ:

1. обозначеніе фирмы и мѣстопребыванія промышленнаго товарищества;

2. опредѣленіе предмета предпріятія;

ЦАБ "Автограф"

3. постановленія о формѣ созыва общаго собранія участниковъ, а также о формѣ изложенія его рѣшеній и о предсѣдательствованіи въ собраніи;

4. опредѣленія о формѣ, въ какой будутъ выражаться исходящія отъ промышленнаго товарищества объявленія, а также о публичныхъ вѣдомостяхъ, въ которыхъ они будутъ помѣщаемы.

§ 7. Уставъ долженъ затѣмъ опредѣлить:

1. подлежатъ ли участники неограниченной отвѣтственности, или только неограниченной отвѣтственности доплатами, или же ограниченной отвѣтственности;

2. уставъ долженъ опредѣлить сумму, до какой отдѣльные товарищи могутъ участвовать въ товариществѣ своими вкладами (Geschaftsantheil, дѣловой пай),

а также платежи на дѣловой пай, къ которымъ обязанъ каждый участникъ, причемъ устанавливается размѣръ этихъ платежей и срокъ взноса оныхъ; платежи должны составлять въ общей сложности по крайней мѣрѣ десятую часть на каждый дѣловой пай;

3. уставъ далѣе опредѣляетъ: основныя положенія для составленія и провѣрки баланса,

4. правила для образованія запаснаго капитала, который долженъ служить для покрытія оказавшагося по балансу убытка, а также способъ, которымъ запасный капиталъ будетъ составляться, въ особенности часть ежегодной чистой прибыли, какая пойдетъ на образованіе запаснаго капитала; наконецъ, уставъ промышленнаго товарищества предписываетъ наименьшій размѣръ сего капитала, по достиженіи каковаго размѣра образованіе запаснаго капитала должно почитаться законченнымъ.

§ 8. Въ уставѣ должны содержаться опредѣленія, по которымъ:

1. существованіе промышленнаго товарищества ограничивается извѣстнымъ періодомъ времени;

2. пріобрѣтеніе права быть членомъ промышленнаго товарищества и дальнѣйшее существованіе этого права связаны съ проживаніемъ члена въ предѣлахъ извѣстнаго округа;

3. устанавливается продолжительность оборотнаго (дѣлового) года, въ особенности перваго, въ случаѣ несовпаденія его съ

ЦАБ "Автограф"

календарнымъ годомъ или опредѣленія его болѣе короткимъ періодомъ времени, нежели календарный годъ,

4. рѣшеніе общаго собранія объ извѣстныхъ предметахъ можетъ быть постановлено не простымъ большинствомъ голосовъ, но болѣе значительнымъ, или съ соблюденіемъ другихъ какихъ-либо требованій,

5 допускается распространеніе дѣлового промысла товарищества на такихъ лицъ, кои не состоятъ членами промышленнаго товарищества.

Промышленныя товарищества, предпріятіе которыхъ имѣетъ цѣлью выдачу ссудъ, не могутъ распространять своихъ оборотовъ на другихъ лицъ, кромѣ членовъ товарищества, насколько эти обороты состоятъ въ дѣйствіяхъ, преслѣдующихъ означенную цѣль. Дѣйствія, имѣющія цѣлью лишь помѣщеніе капиталовъ, не подходятъ подъ это запрещеніе

Таковымъ распространеніемъ дѣлового промысла не считается заключеніе сдѣлокъ съ лицами, которыя уже подписали заявленіе о вступленіи въ промышленное товарищество и допущены въ составъ его

Потребительные союзы (§ 1 п. 5), въ предѣлахъ законнаго дѣлового оборота, могутъ продавать товары только тѣмъ лицамъ, которыя извѣстны какъ члены товарищества или ихъ представители, или которыя представятъ доказательство объ этомъ предписаннымъ въ уставѣ способомъ.

§ 9. Промышленныя товарищества должны имѣть правленіе и наблюдательный совѣтъ.

Члены правленія и наблюдательнаго совѣта должны быть участниками товарищества. Если къ промышленному товариществу принадлежатъ, въ качествѣ членовъ, отдѣльныя зарегистрованныя промышленныя товарищества, или если промышленное товарищество состоитъ исключительно изъ этихъ товариществъ, то члены послѣднихъ могутъ быть назначены въ составъ правленія и наблюдательнаго совѣта

§ 10. Какъ уставъ товарищества, такъ и члены правленія должны быть внесены въ списокъ промышленныхъ товариществъ—Genossenschaftsregister—въ томъ судѣ, въ округѣ котораго товарищество имѣетъ свое пребываніе.

ЦАБ "Автограф"

Списокъ промышленныхъ товариществъ ведется тѣмъ судомъ, которому подвѣдомственно веденіе торговаго списка.

§ 11. Заявленіе съ цѣлью внесенія въ списокъ лежитъ на обязанности правленія товарищества.

Къ заявленію должны быть приложены

1 уставъ, обязательно подписанный участниками, и копія онаго;

2. списокъ участниковъ—Liste der Genossen;

3. копія протоколовъ о назначеніи правленія и наблюдательнаго совѣта.

Члены правленія должны вмѣстѣ съ тѣмъ учинить свою подпись предъ судомъ или представить ее въ засвидѣтельствованной формѣ.

Копія устава свидѣтельствуется въ вѣрности ея судомъ и, снабженная удостовѣреніемъ объ исполненномъ внесеніи товарищества въ списокъ, возвращается по принадлежности. Остальные письменные документы хранятся въ судѣ.

§ 12 Зарегистрованный уставъ публикуется судомъ въ извлеченіи.

Публикація должна заключать въ себѣ:

1. время составленія устава:

2. фирму и мѣстопребываніе промышленнаго товарищества;

3. предметъ его предпріятія;

4. форму, въ которой будутъ излагаться исходящія отъ промышленнаго товарищества объявленія, а равно публичныя вѣдомости, въ которыхъ они будутъ помѣщаться;

5. срокъ существованія промышленнаго товарищества, въ случаѣ, если оно ограничено опредѣленнымъ періодомъ времени;

6. указаніе оборотнаго (дѣлового) года, въ случаѣ, если онъ, исключая перваго года, не совпадаетъ съ календарнымъ годомъ, или измѣряется болѣе короткимъ пространствомъ времени, чѣмъ календарный годъ;

7. имена и фамилии и мѣста жительства членовъ правленія.

Вмѣстѣ съ этимъ доводится до всеобщаго свѣдѣнія, что обозрѣніе списка участниковъ доступно каждому желающему въ продолженіе часовъ служебныхъ занятій въ судѣ.

Если въ уставѣ опредѣлено, въ какой формѣ правленіе дѣ-

ЦАБ "Автограф"

лаетъ общеизвѣстными свои изъявленія воли и въ какомъ видѣ оно совершаетъ подпись за товарищество, то и это опредѣленіе вносится въ публикацію.

§ 13 Прежде чѣмъ промышленное товарищество не будетъ внесено въ списокъ товариществъ, оно не имѣетъ правъ зарегистрованнаго товарищества.

§ 14. О каждомъ отдѣленіи, открываемомъ промышленнымъ товариществомъ, должно быть заявлено суду, въ округѣ коего отдѣленіе находится, для внесенія его въ списокъ товариществъ.

Заявленіе содержитъ въ себѣ указанія, предписанныя въ § 12. Къ нему прилагаются двѣ засвидѣтельствованныя копіи устава и копія списка участниковъ, удостовѣренная судомъ, по мѣсту нахожденія главнаго заведенія. При этомъ имѣетъ примѣненіе правило, изложенное въ 3 части § 11.

Судъ возвращаетъ одну изъ копій устава, съ удостовѣреніемъ о воспослѣдовавшемъ внесеніи онаго въ торговый списокъ, по принадлежности, и отсылаетъ сообщеніе о внесеніи отдѣленія въ списокъ промышленныхъ товариществъ суду по мѣсту нахожденія главнаго заведенія.

§ 15. Послѣ заявленія устава въ спискѣ промышленныхъ товариществъ, лицо, желающее вступить въ промышленное товарищество, обязано, для пріобрѣтенія права быть членомъ онаго, подписать не связанное какими-либо условіями объявленіе о вступленіи—unbedingte Erklarung des Beitritts.

Правленіе, въ случаѣ принятія вступающаго, должно представить это объявленіе въ судъ (§ 10), для внесенія вступающаго лица въ списокъ участниковъ. Внесеніе должно быть исполнено безотлагательно.

Чрезъ внесеніе въ списокъ, которое совершается на основаніи представленнаго правленіемъ объявленія вступающаго лица, это послѣднее становится членомъ промышленнаго товарищества.

Судъ извѣщаетъ участника и правленіе о состоявшемся внесеніи въ списокъ. Объявленіе о вступленіи въ товарищество сохраняется въ подлинникѣ въ судѣ. Если судъ во внесеніи участника въ списокъ отказываетъ, то онъ поставляетъ объ этомъ въ извѣстность правленіе и просителя, съ возвращеніемъ послѣднему объявленія о вступленіи въ товарищество.

ЦАБ "Автограф"

§ 16. Измѣненіе устава или продленіе дѣятельности промышленнаго товарищества, существованіе котораго ограничено опредѣленнымъ періодомъ времени, можетъ быть установлено лишь на основаніи рѣшенія общаго собранія.

Для измѣненія предмета предпріятія, а также для увеличенія размѣра дѣлового пая необходимо большинство трехъ четвертей явившихся въ собраніе участниковъ. Уставъ можетъ предписать для сего еще другія требованія. Для прочихъ измѣненій устава необходимо также большинство трехъ четвертей явившихся участниковъ, если уставъ не указываетъ для сего другихъ требованій

Къ заявленію рѣшенія общаго собранія съ цѣлью внесенія онаго въ торговый списокъ и къ самому внесенію имѣютъ соотвѣтствующее примѣненіе узаконенія, изложенныя въ § 11, причемъ требуется, чтобы къ заявленію были приложены двѣ копіи рѣшенія. Опубликованіе рѣшенія общаго собранія обязательно настолько, насколько рѣшеніе касается предметовъ означеныхъ въ ч. 2 и 4 § 12.

Рѣшеніе общаго собранія получаетъ юридическую силу только съ момента внесенія его въ списокъ промышленныхъ товариществъ.

ГЛАВА ВТОРАЯ

Юридическія отношенія промышленнаго товарищества и его участниковъ.

§ 17. Зарегистрованное промышленное товарищество, какъ таковое, имѣетъ самостоятельно свои собственныя права и несетъ обязанности; оно можетъ пріобрѣтать право собственности и другія вещныя права на недвижимыя имущества, быть на судѣ истцомъ и отвѣтчикомъ

Промышленныя товарищества считаются купцами въ смыслѣ торговаго уложенія, поскольку настоящій законъ не содержитъ въ себѣ иныхъ предписаній.

§ 18. Юридическія отношенія промышленнаго товарищества и его участниковъ опредѣляются ближайшимъ образомъ въ его уставѣ. Послѣдній можетъ уклониться въ своихъ постановле-

ЦАБ "Автограф"

ніяхъ отъ настоящаго закона лишь настолько, насколько это съ закономъ прямо допускаетъ.

§ 19. Прибыль или убытокъ оборотнаго (дѣлового) года, оказавшіеся по утвержденіи баланса, должны быть распредѣлены между участниками. Распредѣленіе за первый оборотный годъ происходитъ пропорціонально платежамъ, внесеннымъ участниками на дѣловой пай, за каждый слѣдующій годъ—пропорціонально ихъ капиталу въ дѣлѣ—Geschäftsguthaben, выяснившемуся въ результатѣ приписыванія прибыли и списыванія убытка при заключеніи счетовъ истекшаго оборотнаго года. Приписываніе прибыли дѣлается до тѣхъ поръ, пока не пополнится сумма дѣлового пая.

Уставъ можетъ указать другой способъ для распредѣленія прибыли и убытка, также можетъ установить опредѣленіе о томъ, до какой суммы должна быть выплачиваема участникамъ прибыль въ періодъ, когда еще не пополненъ дѣловой пай. Пока капиталъ—Guthaben, уменьшившійся вслѣдствіе убытковъ, вновь не пополненъ, выдача прибыли не допускается.

§ 20. Въ уставѣ можетъ быть постановлено, для опредѣленнаго періода времени, который не долженъ превышать десяти лѣтъ, что прибыль не распредѣляется, а приписывается къ запасному капиталу. По истеченіи означеннаго періода времени постановленіе можетъ быть повторено; для рѣшенія этого вопроса достаточно простого большинства голосовъ, если уставъ не предписываетъ другихъ условій.

§ 21. На капиталъ въ дѣлѣ не могутъ быть выдаваемы проценты опредѣленнаго размѣра, даже если участникъ произвелъ платежи въ бо̀льшей суммѣ, чѣмъ онъ обязанъ былъ произвесть.

Точно также участники, внесшіе платежи въ большемъ размѣрѣ, чѣмъ они обязаны были сдѣлать, въ случаѣ убытка не могутъ простирать какія либо требованія къ другимъ участникамъ на томъ основаніи, что со стороны послѣднихъ внесены только одни обязательные платежи.

§ 22. Уменьшеніе дѣлового пая или причитающихся на него платежей, или продленіе установленныхъ для сихъ послѣднихъ сроковъ можетъ произойти лишь при соблюденіи тѣхъ правилъ,

ЦАБ "Автограф"

какія обязательны для распредѣленія имущества промышленнаго товарищества въ случаѣ прекращенія послѣдняго.

Пока участникъ не вышелъ изъ промышленнаго товарищества, принадлежащій ему капиталъ въ дѣлѣ не можетъ быть выплачиваемъ ему со стороны товарищества, а равно этотъ капиталъ не можетъ быть обращаемъ товариществомъ для залога по торговымъ сдѣлкамъ; наконецъ означенный участникъ не можетъ быть освобожденъ отъ обязанности учинить причитающійся съ него платежъ.

Противъ обязательнаго для него платежа участникъ не вправѣ предъявлять какого либо зачета.

§ 23. Участники отвѣтствуютъ по обязательствамъ промышленнаго товарищества согласно постановленіямъ настоящаго закона.

Кто вступаетъ въ промышленное товарищество, тотъ отвѣчаетъ и по тѣмъ обязательствамъ, которыя возникли до его вступленія.

Соглашеніе, противорѣчащее предыдущимъ узаконеніямъ, не имѣетъ юридической силы.

Женщины, въ отношеніи обязанностей, принятыхъ ими на себя въ качествѣ членовъ промышленнаго товарищества, не могутъ ссылаться на преимущества, дѣйствующія для нихъ по мѣстнымъ законамъ.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Представительство и управленіе дѣлами.

§ 24. Представителемъ промышленнаго товарищества на судѣ и внѣ суда является правленіе.

Правленіе состоитъ изъ двухъ членовъ и избирается общимъ собраніемъ участниковъ. Уставомъ можетъ быть опредѣлено бо́льшее количество членовъ правленія, а также иной способъ его назначенія.

Члены правленія могутъ служить за опредѣленное жалованье или безъ жалованья. Члены правленія могутъ быть во всякое время отрѣшены отъ ихъ должности, что́ не имѣетъ вліянія на

ЦАБ "Автограф"

право ихъ требовать вознагражденія на основаніи существующихъ договоровъ.

§ 25. Правленіе должно объявлять свою волю и подписываться за товарищество въ формѣ, опредѣленной уставомъ. Объявленіе воли и подпись совершается всѣми членами правленія, если въ уставѣ не опредѣлено иначе, во всякомъ случаѣ для совершенія этихъ дѣйствій требуется не менѣе двухъ членовъ.

Подпись дѣлается такимъ образомъ, что къ фирмѣ промышленнаго товарищества или къ названію правленія подписывающіе присоединяютъ обозначеніе своихъ фамилій

§ 26. По юридическимъ сдѣлкамъ, которыя заключены правленіемъ отъ имени промышленнаго товарищества, это послѣднее пріобрѣтаетъ права и несетъ обязанности, при чемъ безразлично, заключена ли сдѣлка прямо отъ имени товарищества, или только выясняется изъ обстоятельствъ дѣла, что согласно волѣ договаривающихся сдѣлка должна была быть совершена за товарищество.

Для доказательства правомочій правленія по отношенію къ правительственнымъ учрежденіямъ достаточно удостовѣренія суда (§ 10) о томъ, что означенныя въ ономъ лица внесены въ списокъ промышленныхъ товариществъ въ качествѣ членовъ правленія.

§ 27. Правленіе по отношенію къ промышленному товариществу обязано соблюдать тѣ ограниченія по вопросу объ объемѣ его правомочія на представительство товарищества, какія опредѣлены уставомъ или рѣшеніями общаго собранія.

Ограниченіе правомочія правленія на представительство промышленнаго товарищества не имѣетъ никакого юридическаго значенія противъ третьихъ лицъ. Въ особенности это ограниченіе недѣйствительно, когда оно выражается въ томъ, что представительство должно распространяться только на извѣстныя сдѣлки, или на извѣстный родъ сдѣлокъ, или имѣть мѣсто только при извѣстныхъ обстоятельствахъ, или въ извѣстное время, или въ отдѣльныхъ мѣстностяхъ, или что для отдѣльныхъ сдѣлокъ необходимо согласіе общаго собранія, наблюдательнаго совѣта или какого либо другаго органа промышленнаго товарищества.

§ 28. Каждое измѣненіе въ составѣ правленія, равно каж-

ЦАБ "Автограф"

дый вторичный выборъ или окончаніе полномочія членовъ правленія должны быть заявлены безотлагательно для внесенія въ списокъ промышленныхъ товариществъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ новые члены правленія должны учинить предъ судомъ свою подпись или представить ее въ засвидѣтельствованной формѣ. Къ заявленію должна быть приложена копія протокола о назначеніи членовъ правленія или объ окончаніи ихъ полномочій, которая остается на храненіи въ судѣ. Если члены правленія избраны вторично, то внесенная въ списокъ промышленныхъ товариществъ запись объ этомъ не публикуется въ вѣдомостяхъ

§ 29. Если измѣненіе въ составѣ правленія или окончаніе полномочія члена правленія и измѣненіе устава относительно формы объявленія правленіемъ своей воли не внесены въ списокъ промышленныхъ товариществъ и не опубликованы, то эти обстоятельства могутъ быть противопоставлены товариществомъ третьему лицу только тогда, когда товарищество докажетъ, что третье лицо при заключеніи сдѣлки знало о вышеупомянутомъ измѣненіи или окончаніи.

Послѣ состоявшагося внесенія и опубликованія, выше означенныя обстоятельства имѣютъ силу противъ третьяго лица, развѣ по дѣлу будетъ доказано, что при заключеніи сдѣлки третье лицо не знало и не могло знать о сказанномъ измѣненіи или окончаніи.

§ 30. Правленіе обязано вести списокъ участниковъ промышленнаго товарищества—Verzeichniss der Genossen—и наблюдать, чтобы онъ былъ вполнѣ согласенъ со спискомъ участниковъ, находящимся въ судѣ—Liste der Genossen

§ 31. Правленіе обязано заботиться о томъ, чтобы въ промышленномъ товариществѣ велись потребныя книги.

Правленіе обязано въ теченіе шести мѣсяцевъ по окончаніи каждаго оборотнаго года опубликовать балансъ этого года, количество вступившихъ и выбывшихъ въ продолженіе года участниковъ, а также количество участниковъ, принадлежащихъ къ промышленному товариществу въ моментъ окончанія оборотнаго года Эта публикація представляется для пріобщенія къ списку промышленныхъ товариществъ

§ 32. Члены правленія обязаны прилагать къ дѣлу рачительность добропорядочнаго дѣловаго человѣка.

ЦАБ "Автограф"

Члены правленія, нарушившіе свои обязанности, отвѣчаютъ предъ промышленнымъ товариществомъ лично и безраздѣльно за происшедшій отъ того для товарищества убытокъ.

Въ особенности члены правленія обязаны къ возмѣщенію допущенныхъ ими выдачъ, если они выплатили прибыль или принадлежавшій участнику капиталъ въ дѣлѣ вопреки предписаніямъ §§ 19 и 22

Требованія, основанныя на предыдущихъ узаконеніяхъ, погашаются пятилѣтнею давностью.

§ 33 Предписанія, преподанныя для членовъ правленія, обязательны и для ихъ замѣстителей

§ 34 Наблюдательный совѣтъ состоитъ изъ трехъ членовъ, избираемыхъ общимъ собраніемъ, уставъ можетъ сдѣлать обязательнымъ и большее число ихъ. Количество членовъ наблюдательнаго совѣта, необходимое для принятія рѣшеній, должно быть опредѣлено уставомъ.

Члены наблюдательнаго совѣта не имѣютъ права получать вознагражденія, исчисляемаго по результатамъ дѣлового промысла (Tantieme, участіе въ прибыляхъ).

Назначеніе въ члены наблюдательнаго совѣта можетъ быть отмѣнено общимъ собраніемъ и до истеченія того періода времени, на который членъ избранъ Для рѣшенія объ этомъ необходимо большинство трехъ четвертей явившихся въ собраніе участниковъ

§ 35 Члены наблюдательнаго совѣта не могутъ быть въ то же время членами правленія или ихъ замѣстителями на продолжительное время, а также не могутъ завѣдывать дѣлами промышленнаго товарищества въ качествѣ должностныхъ лицъ. Наблюдательный совѣтъ можетъ назначать отдѣльныхъ своихъ членовъ для замѣщенія членовъ правленія, не могущихъ по какимъ либо причинамъ исполнять своихъ обязанностей, только на ограниченный впередъ періодъ времени, въ продолженіе этого періода и впредь до сложенія съ замѣстителя отвѣтственности, послѣдній не можетъ дѣйствовать въ качествѣ члена наблюдательнаго совѣта.

Если члены правленія выходятъ изъ его состава, то впредь до сложенія съ нихъ отвѣтственности они не могутъ быть избраны въ наблюдательный совѣтъ

ЦАБ "Автограф"

§ 36. Наблюдательный совѣтъ имѣетъ во всѣхъ отрасляхъ управленія надзоръ за правленіемъ при завѣдываніи послѣднимъ дѣлами промышленнаго товарищества, и для достиженія этой цѣли совѣтъ долженъ быть знакомъ со всѣмъ ходомъ дѣлъ товарищества. Наблюдательный совѣтъ можетъ во всякое время требовать отъ правленія отчетовъ обо всѣхъ дѣлахъ товарищества и можетъ въ полномъ составѣ или чрезъ отдѣльныхъ, отъ него наряженныхъ, членовъ обозрѣвать книги и бумаги промышленнаго товарищества, равно повѣрять состояніе кассы и процентныхъ бумагъ, торговыхъ документовъ и товаровъ промышленнаго товарищества. Наблюдательный совѣтъ долженъ провѣрять годовой отчетъ, балансы и предложенія о распредѣленіи прибыли и убытка и представлять объ этомъ отчетъ общему собранію до утвержденія имъ баланса

Наблюдательный совѣтъ созываетъ общее собраніе, если этого потребуетъ интересъ промышленнаго товарищества.

Дальнѣйшія обязанности наблюдательнаго совѣта опредѣляются уставомъ.

Члены наблюдательнаго совѣта не могутъ возлагать исполненіе своихъ обязанностей на другихъ лицъ.

§ 37. Наблюдательный совѣтъ имѣетъ право быть представителемъ промышленнаго товарищества при заключеніи договоровъ съ правленіемъ и вести противъ членовъ послѣдняго судебныя дѣла, о которыхъ состоится рѣшеніе общаго собранія

Утвержденію наблюдательнаго совѣта подлежитъ каждый случай оказанія кредита члену правленія, если оказаніе кредита не сопряжено, по уставу, съ какими-либо другими условіями, или если оно не воспрещено вовсе. То же самое постановленіе имѣетъ силу при допущеніи члена правленія въ качествѣ поручителя въ случаѣ предоставленія кому либо кредита.

Представителями промышленнаго товарищества въ судебныхъ дѣлахъ противъ членовъ наблюдательнаго совѣта являются уполномоченные, избранные общимъ собраніемъ.

§ 38. Наблюдательный совѣтъ имѣетъ право, по своему усмотрѣнію, отстранять временно членовъ правленія отъ завѣдыванія дѣлами товарищества впредь до рѣшенія общаго собранія, которое должно быть въ такомъ случаѣ созвано безотлагательно;

ЦАБ "Автограф"

до того времени совѣтъ принимаетъ мѣры, **необходимыя для продолженія дѣлъ**, лежащихъ на правленіи.

§ 39. Члены наблюдательнаго совѣта должны прилагать къ исполненію своихъ обязанностей рачительность добропорядочнаго дѣлового человѣка

Члены совѣта, нарушившіе свои обязанности, отвѣчаютъ предъ промышленнымъ товариществомъ лично и безраздѣльно за происшедшій отъ того для товарищества убытокъ.

Въ особенности они обязаны возмѣстить суммы въ случаяхъ, указанныхъ въ 3 ч § 32, если эти суммы выданы съ ихъ согласія или безъ протеста съ ихъ стороны

Требованія, основанныя на превышеніи полномочій, погашаются пятилѣтнею давностью

§ 40 Производство дѣлъ промышленнаго товарищества, а равно представительство послѣдняго въ отношеніи управленія его дѣлами могутъ быть возложены также на другихъ уполномоченныхъ или должностныхъ лицъ товарищества Въ такомъ случаѣ правомочія сихъ лицъ опредѣляются согласно данной имъ довѣренности, въ спорныхъ случаяхъ полномочіе ихъ простирается на всѣ юридическія дѣйствія, которыя обычно входятъ въ кругъ подобнаго рода дѣлъ

Назначеніе неограниченныхъ довѣренныхъ (Prokuristen) или торговыхъ уполномоченныхъ для общаго производства промысла— Handlungsbevollmachtigten zum gesammten Geschaftsbetriebe —не допускается

§ 41 Права, принадлежащія участникамъ промышленнаго товарищества въ дѣлахъ сего послѣдняго въ особенности относительно управленія дѣлами, провѣрки баланса и распредѣленія прибыли и убытка, осуществляются въ общемъ собраніи посредствомъ рѣшеній явившихся въ оное участниковъ

Каждый участникъ имѣетъ одинъ голосъ

Участникъ, который по рѣшенію общаго собранія долженъ быть освобожденъ отъ какой либо обязанности или съ котораго должна быть сложена какая либо отвѣтственность не имѣетъ при этомъ права голоса. Это постановленіе примѣняется и къ такому рѣшенію, которое касается заключенія юридической сдѣлки съ участникомъ

ЦАБ "Автограф"

Участники не могутъ пользоваться своимъ правомъ голоса чрезъ уполномоченныхъ. Это постановленіе не имѣетъ примѣненія къ недѣеспособнымъ лицамъ, корпораціямъ, торговымъ товариществамъ промышленнымъ товариществамъ или другимъ союзамъ лицъ, а также къ женщинамъ, если уставъ не допускаетъ участія женщинъ въ общихъ собраніяхъ. Уполномоченный не можетъ быть представителемъ болѣе, чѣмъ одного участника.

§ 42. Общее собраніе созывается правленіемъ, насколько уставомъ или настоящимъ закономъ не управомочены на то и другія лица.

Кромѣ случаевъ, положительно указанныхъ въ уставѣ или въ настоящемъ законѣ, общее собраніе созывается, если этого требуетъ интересъ промышленнаго товарищества.

§ 43. Общее собраніе должно быть созвано безъ промедленія, если десятая часть участниковъ или опредѣленная для сего въ уставѣ меньшая ихъ часть, въ подписанномъ ими заявленіи, съ указаніемъ цѣли и причины созыва общаго собранія, потребуетъ этого созыва.

Подобнымъ же образомъ участники имѣютъ право требовать, чтобы оповѣщенъ былъ тотъ или другой предметъ для обсужденія общимъ собраніемъ.

Если это требованіе не удовлетворено, то судъ (§ 10) можетъ управомочить участниковъ подавшихъ означенное заявленіе, созвать общее собраніе или оповѣстить данный предметъ его занятій. Вмѣстѣ съ созывомъ и оповѣщеніемъ публикуется и фактъ судебнаго управомочія.

§ 44. Созывъ общаго собранія долженъ происходить опредѣленнымъ въ уставѣ способомъ и съ соблюденіемъ срока по меньшей мѣрѣ въ одну недѣлю.

Цѣль общаго собранія должна быть каждый разъ опубликована при его созывѣ. О предметахъ, предстоящее разсмотрѣніе коихъ не оповѣщено способомъ, предусмотрѣннымъ въ уставѣ или въ § 43 ч. 3, по крайней мѣрѣ за три дня до общаго собранія, не можетъ быть постановлено никакого рѣшенія, отсюда исключаются однако постановленія о порядкѣ веденія занятій въ собраніи, а также рѣшенія по съѣзданному предложенію о созывѣ чрезвычайнаго общаго собранія.

ЦАБ "Автограф"

Вносить предложенія и обсуждать вопросы безъ постановленія рѣшеній можно и безъ предварительнаго оповѣщенія.

§ 45. Рѣшенія общаго собранія заносятся въ книгу протоколовъ, обозрѣніе которой должно быть доступно каждому участнику товарищества и правительственнымъ установленіямъ— Staatsbehörde.

§ 46. Общее собраніе должно постановить рѣшеніе объ утвержденіи баланса, а также опредѣлить величину прибыли и убытка, упадающую на каждаго участника.

Балансъ, равно какъ общій счетъ прибыли и убытка даннаго года (Jahresrechnung, годовой отчетъ) должны быть выставлены, по крайней мѣрѣ за недѣлю до общаго собранія, въ дѣловомъ помѣщеніи промышленнаго товарищества или въ другомъ оповѣщенномъ со стороны правленія удобномъ для того мѣстѣ, для обозрѣнія со стороны участниковъ, или означенные документы должны быть доведены до свѣдѣнія послѣднихъ другимъ образомъ. Каждый участникъ имѣетъ право требовать, съ уплатою издержекъ, копію баланса и годоваго отчета.

§ 47. Общее собраніе устанавливаетъ: 1) высшій размѣръ займовъ, заключаемыхъ промышленнымъ товариществомъ и высшій размѣръ сберегательныхъ взносовъ, принимаемыхъ товариществомъ; 2) границы, которыя должны быть соблюдаемы при оказаніи кредита участникамъ.

§ 48. Если уставъ обязываетъ участниковъ производить платежи для составленія дѣлового пая, не опредѣляя размѣра таковыхъ и срока уплаты, то опредѣленіе ихъ подлежитъ рѣшенію общаго собранія.

§ 49. Рѣшеніе общаго собранія, нарушающее законъ или уставъ, можетъ быть оспариваемо путемъ иска, какъ недѣйствительное. Этотъ искъ допускается только въ теченіе мѣсячнаго срока. Кромѣ правленія, на оспариваніе имѣетъ право каждый явившійся въ общее собраніе участникъ, если онъ высказалъ противъ рѣшенія протестъ въ протоколѣ; это же право принадлежитъ каждому не явившемуся участнику, если онъ основываетъ споръ на томъ, что созывъ общаго собранія или оповѣщеніе предмета его занятій произошли не въ надлежащемъ порядкѣ.

ЦАБ "Автограф"

Искъ предъявляется противъ промышленнаго товарищества. Представителемъ товарищества является правленіе, а если истцомъ выступаетъ само правленіе, то—наблюдательный совѣтъ. Искъ подсуденъ исключительно тому окружному суду (Landgericht), въ округѣ котораго промышленное товарищество имѣетъ свое мѣстопребываніе. Словесное состязаніе не назначается ранѣе истеченія срока, обозначеннаго въ 1 части этого §. Нѣсколько дѣлъ объ оспариваніи соединяются для одновременнаго производства и постановленія по нимъ рѣшенія.

Объ удовлетвореніи иска, равно какъ о днѣ, назначенномъ для словеснаго состязанія правленіе безотлагательно публикуетъ въ вѣдомостяхъ, опредѣленныхъ для помѣщенія объявленій промышленнаго товарищества.

Если вошедшимъ въ законную силу судебнымъ опредѣленіемъ рѣшеніе общаго собранія признано недѣйствительнымъ, то оно обязательно и для тѣхъ участниковъ, которые въ процессѣ не участвовали. Если рѣшеніе общаго собранія было внесено въ списокъ промышленныхъ товариществъ, то правленіе должно представить судебное опредѣленіе суду (§ 10) съ цѣлью внесенія онаго въ списокъ. Если зарегистрированное рѣшеніе общаго собранія было опубликовано, то доводится до общаго свѣдѣнія и означенное судебное опредѣленіе.

§ 50. За убытки, происшедшіе отъ неосновательнаго оспариванія рѣшенія общаго собранія отвѣчаютъ безраздѣльно тѣ истцы, которые окажутся виновными въ недобросовѣстномъ образѣ дѣйствій при предъявленіи иска.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Ревизія.

§ 51. Учрежденія промышленнаго товарищества и завѣдываніе дѣлами ихъ во всѣхъ отрасляхъ управленія должны быть подвергаемы по крайней мѣрѣ каждые два года провѣркѣ чрезъ непринадлежащихъ къ товариществу свѣдущихъ ревизоровъ.

§ 52. Если промышленныя товарищества принадлежатъ къ союзу, удовлетворяющему нижеслѣдующимъ требованіямъ, то

ЦАБ "Автограф"

этому союзу (Verband) должно быть предоставлено право назначать ревизоровъ для товариществъ.

§ 53. Единственною цѣлью такого союза должно быть производство ревизіи принадлежащихъ къ нему промышленныхъ товариществъ, а также и иное общее наблюденіе за ихъ интересами, обозначенными въ § 1, въ особенности поддержаніе обоюдныхъ дѣловыхъ отношеній между товариществами. Никакихъ другихъ цѣлей союзъ преслѣдовать не можетъ.

§ 54. Цѣли союза должны быть указаны въ его уставѣ. Изъ содержанія устава должно быть видно, что союзъ удовлетворяетъ условіямъ, обезпечивающимъ исполненіе имъ обязанностей ревизіи. Уставъ опредѣляетъ въ особенности подвѣдомственный союзу округъ, а равно большее или меньшее количество промышленныхъ товариществъ, могущихъ входить въ составъ союза. Уставъ затѣмъ содержитъ въ себѣ постановленія о выборѣ и назначеніи ревизоровъ, о способѣ и объемѣ ревизій, а равно объ образованіи, правахъ и мѣстопребываніи правленія и наконецъ постановленія о прочихъ органахъ союза.

§ 55. Если подвѣдомственный союзу округъ простирается на нѣсколько союзныхъ государствъ (Bundesstaaten), то предоставленіе права назначать ревизоровъ принадлежитъ союзному совѣту (Bundesrath); въ другихъ случаяхъ предоставленіе этого права принадлежитъ центральному присутственному учрежденію союзнаго государства.

Ходатайство объ измѣненіяхъ въ уставѣ союза для производства ревизій (Verband) заявляется правительственнымъ установленіямъ, обозначеннымъ въ 1 части сего §.

§ 56. Уставъ, вмѣстѣ съ засвидѣтельствованной копіей документа на право производства ревизій (Verleihungsurkunde), а равно ежегодный, составляемый въ январѣ мѣсяцѣ списокъ принадлежащихъ къ союзу промышленныхъ товариществъ, правленіе этого союза представляетъ тѣмъ судамъ (§ 10), въ округѣ которыхъ товарищества имѣютъ свое пребываніе, а равно тѣмъ высшимъ административнымъ учрежденіямъ, въ округѣ коихъ правленіе имѣетъ свое мѣстопребываніе.

§ 57. Общія собранія союза могутъ происходить только въ предѣлахъ округа, подвѣдомственнаго союзу.

ЦАБ "Автограф"

Объ нихъ должно быть по крайней мѣрѣ за недѣлю сообщено высшему административному учрежденію, въ округѣ коего правленіе имѣетъ свое мѣстопребываніе, а также высшему административному учрежденію, въ округѣ котораго долженствуетъ происходить общее собраніе; при сообщеніи представляется въ тотъ же срокъ и порядокъ дня (Tagesordnung).

Послѣднее административное учрежденіе вправѣ отрядить въ собраніе своего представителя.

§ 58. Право назначенія ревизоровъ можетъ быть отнято у союза:

1) если онъ окажется виновнымъ въ противозаконныхъ дѣйствіяхъ, подвергающихъ опасности общее благо, или если онъ преслѣдуетъ другія цѣли, кромѣ означенныхъ въ § 53;

2) если союзъ не удовлетворяетъ условіямъ, обезпечивающимъ исполненіе лежащей на немъ обязанности производить ревизію.

О лишеніи вышеозначеннаго права постановляетъ рѣшеніе, по выслушаніи правленія союза, то присутственное мѣсто, отъ котораго зависитъ предоставить союзу право производства ревизій. О лишеніи права производить ревизію сообщается судамъ, указаннымъ въ § 56.

§ 59. Для промышленныхъ товариществъ, не принадлежащихъ къ ревизіонному союзу (§§ 53—55), ревизоръ назначается судомъ (§ 10).

Правленіе промышленнаго товарищества обязано ходатайствовать объ этомъ назначеніи.

Назначеніе дѣлается послѣ того, какъ высшее административное учрежденіе получило увѣдомленіе о личности ревизора. Если административное учрежденіе объявитъ о своемъ согласіи возложить ревизію на предложенное со стороны промышленнаго товарищества лицо, то это послѣднее назначается ревизоромъ.

§ 60. Ревизоръ имѣетъ право требовать отъ промышленнаго товарищества возмѣщенія соотвѣтствующихъ обстоятельствамъ издержекъ наличными деньгами и вознагражденія за его труды, соразмѣрно потребовавшемуся на ихъ выполненіе времени.

Ревизору, назначенному судомъ, издержки и вознагражденіе, въ случаѣ спора, опредѣляются судомъ. При этомъ имѣютъ при-

ЦАБ "Автограф"

мѣненіе узаконенія, изложенныя въ § 98 ч. 2, § 99, § 702 № 3 уст. гражд. судопр.

§ 61. Правленіе промышленнаго товарищества обязано допустить ревизора къ обозрѣнію книгъ и бумагъ товарищества и къ ревизіи состоянія кассы товарищества, а равно состоянія процентныхъ бумагъ, торговыхъ документовъ и товаровъ. Къ ревизіи приглашается наблюдательный совѣтъ.

Удостовѣреніе ревизора о состоявшейся ревизіи правленіе представляетъ для пріобщенія къ списку промышленныхъ товариществъ; отчетъ же о ревизіи правленіе должно оповѣстить при созывѣ ближайшаго общаго собранія, какъ предметъ его занятій. Въ общемъ собраніи наблюдательный совѣтъ обязанъ дать свое заключеніе о результатѣ ревизіи.

Ревизоръ, назначенный союзомъ для производства ревизій, представляетъ копію ревизіоннаго отчета правленію союза.

§ 62. Имперскій канцлеръ имѣетъ право издавать общія указанія, согласно которымъ должны быть изготовляемы ревизіонные отчеты.

ГЛАВА ПЯТАЯ.

Выходъ отдѣльныхъ участниковъ изъ промышленнаго товарищества.

§ 63. Каждый участникъ имѣетъ право, посредствомъ заявленія объ отказѣ—Aufkündigung—объявить о своемъ выходѣ изъ промышленнаго товарищества.

Заявленіе объ отказѣ допускается только къ концу оборотнаго года. Оно должно быть сдѣлано въ письменной формѣ по крайней мѣрѣ за три мѣсяца до конца года. Уставомъ можетъ быть опредѣленъ болѣе продолжительный срокъ для заявленія объ отказѣ, однако не свыше двухъ лѣтъ.

Соглашеніе, направленное противъ изложенныхъ выше постановленій, не имѣетъ юридической силы.

§ 64. Кредиторъ участника, въ теченіе послѣднихъ шести мѣсяцевъ не получившій удовлетворенія изъ его имущества при понудительномъ исполненіи и исходатайствовавшій судебный арестъ и передачу (die Pfändung u. Ueberweisung) причита-

ЦАБ "Автограф"

ющагося участнику при окончательномъ разсчетѣ (Auseinandersetzung) съ промышленнымъ товариществомъ имущества (Guthaben), имѣетъ право, съ цѣлью удовлетворенія своего требованія, воспользоваться, вмѣсто участника, его правомъ отказа отъ участія въ товариществѣ, если долговой документъ не подлежитъ только простому предварительному исполненію.

При заявленіи объ отказѣ должны быть приложены засвидѣтельствованныя копіи долгового документа и акта о безуспѣшномъ понудительномъ исполненіи.

§ 65. Если уставъ связываетъ право быть членомъ промышленнаго товарищества съ проживаніемъ лица въ предѣлахъ извѣстнаго округа (§ 8 п. 2), то участникъ товарищества, который перестаетъ жить въ данномъ округѣ, можетъ къ концу оборотнаго года заявить письменно о своемъ выходѣ изъ промышленнаго товарищества.

Подобнымъ же образомъ промышленное товарищество можетъ письменно объявить участнику его, что къ концу оборотнаго года онъ долженъ выйти изъ состава товарищества.

О перемѣнѣ мѣста жительства должно быть представлено удостовѣреніе подлежащаго административнаго учрежденія.

§ 66. Участникъ къ концу оборотнаго года можетъ быть исключенъ изъ промышленнаго товарищества вслѣдствіе лишенія гражданскихъ правъ, равно какъ вслѣдствіе поступленія его въ члены другого промышленнаго товарищества, которое въ той же мѣстности занимается однороднымъ промысломъ. Изъ союзовъ для ссудъ и кредита участникъ можетъ быть исключенъ и въ томъ случаѣ, если онъ поступаетъ въ члены другого такого же союза, занимающагося своимъ промысломъ и не въ той же мѣстности.

Уставъ можетъ предписать иныя основанія для исключенія участниковъ изъ товарищества.

О постановленіи, коимъ участникъ исключается изъ промышленнаго товарищества, правленіе сообщаетъ ему безотлагательно посредствомъ заказнаго письма.

Съ момента отсылки этого письма участникъ не можетъ болѣе присутствовать въ общемъ собраніи и быть членомъ правленія или наблюдательнаго совѣта.

ЦАБ "Автограф"

§ 67. Правленіе обязано по крайней мѣрѣ за шесть недѣль до конца оборотнаго года, къ концу котораго сдѣлано участникомъ или его кредиторомъ заявленіе о прекращеніи товарищескаго отношенія, представить это заявленіе суду (§ 10) для пріобщенія къ списку участниковъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ правленіе должно письменно удостовѣрить, что заявленіе объ отказѣ подано въ законный срокъ. Къ заявленію объ отказѣ, подаваемому кредиторомъ, должны быть присоединены документы, обозначенные въ ч 2 § 64, а также засвидѣтельствованная копія рѣшенія о судебномъ арестѣ и о передачѣ имущества участника

Подобнымъ же образомъ правленіе, въ случаѣ, указанномъ въ § 65, обязано представить суду, съ своимъ засвидѣтельствованіемъ, заявленіе участника или копію объявленія промышленнаго товарищества, а также, въ случаѣ исключенія участника,—копію постановленія объ этомъ. Представленіе названныхъ документовъ должно быть исполнено не позже времени, указаннаго въ первой части настоящаго §; а если объявленіе участника или постановленіе о его исключеніи воспослѣдовали позднѣе, то упомянутое представленіе документовъ должно быть сдѣлано правленіемъ немедленно

§ 68 Фактъ, послужившій причиной выхода участника изъ промышленнаго товарищества, а также моментъ окончанія оборотнаго года, отмѣченный въ представляемыхъ суду документахъ, вносятся безотлагательно въ списокъ участниковъ (Liste),

Вслѣдствіе этого внесенія, участникъ считается выбывшимъ съ момента окончанія даннаго оборотнаго года, отмѣченнаго въ спискѣ участниковъ, если же внесеніе совершено лишь въ теченіе позднѣйшаго оборотнаго года, то участникъ считается выбывшимъ изъ промышленнаго товарищества съ момента окончанія этого послѣдняго года.

§ 69. По ходатайству участника, а въ случаѣ, приведенномъ въ § 64, по ходатайству кредитора, судъ безъ промедленія отмѣчаетъ въ спискѣ участниковъ фактъ, на основаніи котораго произошелъ выходъ участника, и моментъ окончанія оборотнаго года, начиная съ котораго участникъ желаетъ считаться выбывшимъ изъ товарищества.

Если правленіе признаетъ, въ засвидѣтельствованной формѣ,

ЦАБ "Автограф"

означенное желаніе участника правильнымъ или если правленіе будетъ принуждено къ такому признанію вошедшимъ въ законную силу судебнымъ рѣшеніемъ, то эти обстоятельства отмѣчаются въ спискѣ при представленіи признанія или судебнаго рѣшенія. Вслѣдствіе сего выходъ или исключеніе участника считаются внесеннымъ въ списокъ участниковъ въ день учиненія отмѣтки

§ 70. О сдѣланномъ внесеніи въ списокъ участниковъ, равно объ учиненной отмѣткѣ или объ отказѣ въ ихъ, судъ обязанъ извѣстить правленіе и участника, а въ случаѣ, указанномъ въ § 64, также и кредитора

Документы, представленные съ цѣлью внесенія въ списокъ и отмѣтки, остаются на храненіи въ судѣ.

§ 71 Окончательный разсчетъ вышедшаго участника съ промышленнымъ товариществомъ опредѣляется смотря по положенію имущества товарищества и по составу членовъ его ко времени выхода участника.

Окончательный разсчетъ производится на основаніи баланса. Причитающійся участнику капиталъ въ дѣлѣ долженъ быть выплаченъ ему въ теченіе шести мѣсяцевъ послѣ его выхода, на запасный капиталъ и прочее имущество промышленнаго товарищества выбывающій участникъ не можетъ имѣть никакого притязанія Если имущество товарищества, включая сюда запасный капиталъ и счетъ всѣхъ капиталовъ въ дѣлѣ, принадлежащихъ участникамъ, недостаточно для покрытія долговъ, то вышедшій участникъ обязанъ уплатить промышленному товариществу недостающую сумму, какая приходится на его долю, при отсутствіи другого предписанія въ уставѣ, доли платежа разверстываются поровну между всѣми членами товарищества.

§ 72 Искъ вышедшаго участника объ уплатѣ принадлежащаго ему капитала въ дѣлѣ погашается двухлѣтнею давностью

§ 73. Если промышленное товарищество въ теченіе шести мѣсяцевъ послѣ выхода участника прекратится, то выходъ сего послѣдняго считается не состоявшимся.

§ 74 Участникъ можетъ во всякое время, хотя бы въ теченіе оборотнаго года, передать свой капиталъ въ дѣлѣ—Geschaftsguthaben—посредствомъ письменнаго соглашенія другому

ЦАБ "Автограф"

лицу и такимъ образомъ выступить изъ промышленнаго товарищества безъ окончательнаго разсчета съ нимъ; необходимымъ для того условіемъ является то, чтобы пріобрѣтатель становился участникомъ товарищества вмѣсто него, или, если пріобрѣтатель уже состоитъ таковымъ участникомъ, то чтобы его капиталъ въ дѣлѣ, съ приписанными къ оному по переуступкѣ суммами, не превышалъ дѣлового пая. Уставъ можетъ исключить возможность такой передачи или связать ее съ другими условіями.

Означенное письменное соглашеніе представляется правленіемъ безотлагательно суду, причемъ, если пріобрѣтатель уже состоитъ участникомъ промышленнаго товарищества, правленіе вмѣстѣ съ тѣмъ должно присовокупить письменное удостовѣреніе, что его, пріобрѣтателя, прежній капиталъ въ дѣлѣ—Guthaben—съ причитающимися оному по переуступкѣ суммами не превышаетъ дѣлового пая.

Передача вносится безъ промедленія въ списокъ участниковъ—Liste—и отмѣчается при имени участника—отчудителя Моментомъ выхода участника считается день внесенія означенной передачи въ списокъ Это внесеніе, въ случаѣ, если пріобрѣтатель не состоитъ еще участникомъ товарищества, должно послѣдовать не раньше внесенія въ списокъ его самого. При семъ имѣютъ соотвѣтственное примѣненіе правила, изложенныя въ §§ 15, 69 и 70

Если промышленное товарищество въ теченіе шести мѣсяцевъ послѣ выхода участника прекратилось, то этотъ послѣдній, въ случаѣ открытія надъ имуществомъ товарищества конкурса, долженъ произвести доплаты, къ пополненію которыхъ онъ былъ бы обязанъ, въ той суммѣ, въ какой пріобрѣтатель окажется не въ состояніи произвести оныя

§ 75 Въ случаѣ смерти участника онъ считается вышедшимъ изъ товарищества съ момента окончанія того оборотнаго года, въ которомъ послѣдовала его смерть. До этого момента членскими правами умершаго продолжаютъ пользоваться его наслѣдники При существованіи нѣсколькихъ наслѣдниковъ, право голоса можетъ быть осуществляемо чрезъ уполномоченнаго.

Свѣденіе о смерти участника правленіе обязано безотлага-

ЦАБ "Автограф"

тельно представить суду (§ 10) для пріобщенія къ списку участниковъ.

При этомъ, въ чемъ слѣдуетъ, примѣняются узаконенія, изложенныя въ ч 1 § 68 и въ §§ 69—73.

ГЛАВА ШЕСТАЯ.

Прекращеніе и ликвидація.

§ 76 Промышленное товарищество можетъ быть прекращено во всякое время по рѣшенію общаго собранія, для такого рѣшенія требуется большинство трехъ четвертей явившихся въ собраніе участниковъ Уставъ можетъ предписать, кромѣ большинства голосовъ, еще другія условія для прекращенія

О прекращеніи товарищества правленіе безотлагательно заявляетъ суду для отмѣтки этого факта въ спискѣ промышленныхъ товариществъ

§ 77. Въ случаѣ, если по уставу существованіе промышленнаго товарищества ограничено опредѣленнымъ періодомъ времени, прекращеніе товарищества наступаетъ съ истеченіемъ назначеннаго времени.

Здѣсь примѣняется предписаніе ч 2 § 76.

§ 78. Если количество участниковъ промышленнаго товарищества оказывается менѣе семи, то судъ (§ 10) по ходатайству правленія, а если этого ходатайства въ теченіе шести мѣсяцевъ не заявлено,—по собственному почину рѣшаетъ, по выслушаніи правленія, о прекращеніи товарищества

Рѣшеніе суда должно быть объявлено промышленному товариществу. Товарищество вправѣ принести немедленно на рѣшеніе суда жалобу, по правиламъ устава гражд судопр Товарищество считается прекратившимся со времени вступленія рѣшенія въ законную силу

§ 79. Если промышленное товарищество оказывается виновнымъ въ противузаконныхъ дѣйствіяхъ или какихъ либо упущеніяхъ, которыя угрожаютъ общему благу, или если товарищество преслѣдуетъ другія цѣли, кромѣ промышленныхъ цѣлей,

ЦАБ "Автограф"

указанныхъ въ настоящемъ законѣ (§ 1), то оно можетъ быть прекращено безъ права иска о вознагражденіи убытковъ.

Подсудность правительственнымъ учрежденіямъ и порядокъ производства дѣла опредѣляются согласно предписаніямъ мѣстныхъ законовъ о спорныхъ административныхъ дѣлахъ. Тамъ, гдѣ производство спорныхъ административныхъ дѣлъ не установлено, примѣняются узаконенія, изложенныя въ §§ 20, 21 промышлен. устава, съ тѣмъ, чтобы рѣшеніе было постановлено въ первой инстанціи административнымъ учрежденіемъ второй степени, въ округѣ котораго промышленное товарищество имѣетъ свое мѣстопребываніе.

Учрежденіе, постановившее въ первой инстанціи о прекращеніи промышленнаго товарищества, обязано сообщить объ ономъ суду (10)

§ 80. О прекращеніи промышленнаго товарищества судъ немедленно заноситъ въ списокъ товариществъ.

Правленіе обязано публиковать о прекращеніи промышленнаго товарищества три раза разновременно въ вѣдомостяхъ, назначенныхъ для печатанія объявленій товарищества. Вмѣстѣ съ тѣмъ этими объявленіями кредиторы приглашаются заявить о своихъ претензіяхъ къ товариществу.

§ 81 Ликвидація выполняется правленіемъ, если уставъ или рѣшеніе общаго собранія не возлагаютъ ее на другихъ лицъ

Должно быть назначено по крайней мѣрѣ два ликвидатора

По ходатайству наблюдательнаго совѣта или по крайней мѣрѣ десятой части участниковъ назначеніе ликвидаторовъ можетъ быть постановлено судомъ (§ 10).

Отрѣшеніе ликвидаторовъ отъ ихъ должности можетъ быть опредѣлено судомъ при соблюденіи тѣхъ же условій, какъ и назначеніе. Ликвидаторы, назначенные не судомъ, могутъ быть отрѣшены общимъ собраніемъ и до истеченія того времени, на которое они опредѣлены.

§ 82. Назначеніе первыхъ ликвидаторовъ заявляется правленіемъ безотлагательно для внесенія онаго въ списокъ промышленныхъ товариществъ; таковое же заявленіе объ измѣненіи въ личномъ составѣ ликвидаторовъ и объ окончаніи ихъ полномочія дѣлается самими ликвидаторами.

ЦАБ "Автограф"

Вмѣстѣ съ тѣмъ ликвидаторы обязаны учинить свою подпись лично передъ судомъ или представить суду эту подпись въ засвидѣтельствованной копіи.

Копія документа о назначеніи прилагается при помянутомъ заявленіи и сохраняется въ судѣ.

§ 83. Ликвидаторы объявляютъ свою волю и подписываются за промышленное товарищество въ формѣ, опредѣленной при ихъ назначеніи Объявленіе воли и подпись совершаются всѣми ликвидаторами, если въ уставѣ не опредѣлено иначе; во всякомъ случаѣ, для совершенія этихъ дѣйствій требуется не менѣе двухъ ликвидаторовъ

Имена ликвидаторовъ, уполномоченныхъ для объявленій воли и для учиненія подписи, заявляются для внесенія въ списокъ промышленныхъ товариществъ вмѣстѣ съ фактомъ назначенія ликвидаторовъ

Подпись совершается такимъ образомъ, что ликвидаторы, къ прежней фирмѣ. теперь обозначаемой, какъ ликвидаціонная фирма, присовокупляютъ свои именныя подписи

§ 84 Къ ликвидаторамъ примѣняются узаконенія, изложенныя въ § 29 объ отношеніи къ третьимъ лицамъ

§ 85. До окончанія ликвидаціи, несмотря на прекращеніе промышленнаго товарищества, къ юридическимъ отношеніямъ товарищества и его участниковъ примѣняются узаконенія второй и третьей главы настоящаго закона, насколько тому не противорѣчатъ опредѣленія шестой главы и самое существо ликвидаціи

Подсудность, которой подлежало промышленное товарищество ко времени его прекращенія, имѣетъ дѣйствіе до окончательнаго распредѣленія его имущества.

§ 86. Ликвидаторы оканчиваютъ текущія дѣла, выполняютъ обязательства прекращеннаго промышленнаго товарищества, взыскиваютъ по его требованіямъ и наконецъ обращаютъ имущество товарищества въ деньги; они являются представителями товарищества на судѣ и внѣ суда. Для завершенія неоконченныхъ дѣлъ (schwebende Geschafte) ликвидаторы могутъ входить и въ новыя сдѣлки

§ 87 Ликвидаторы пользуются правами и несутъ обязанности правленія, согласно правиламъ изложеннымъ въ §§ 26, 27,

ЦАБ "Автограф"

§ 31 ч 1, § 32, §§ 42—45. § 46 ч 2, подобно правленію, они подлежатъ также надзору наблюдательнаго совѣта. Ликвидаторы тотчасъ при открытіи ликвидаціи и затѣмъ ежегодно составляютъ балансъ. Первый балансъ долженъ быть опубликованъ, публикація отсылается для пріобщенія къ списку промышленныхъ товариществъ

Отчужденіе недвижимыхъ имуществъ можетъ быть производимо ликвидаторами только съ публичныхъ торговъ, если уставъ или рѣшеніе общаго собранія не постановляютъ для того иныхъ правилъ

§ 88. Распредѣленіе имущества между участниками не можетъ быть совершаемо ранѣе погашенія или покрытія долговъ и ранѣе истеченія одного года съ того дня, въ который появилась третья публикація о приглашеніи кредиторовъ въ назначенныхъ для того вѣдомостяхъ (§ 80 ч 2)

Не взятыя должныя товариществомъ суммы, равно суммы по такимъ требованіямъ, коимъ сроки еще не наступили, и требованіямъ спорнымъ должны быть удержаны Тоже разумѣется и объ обязательствахъ, связанныхъ съ наступленіемъ извѣстнаго условія (schwebende Verbindlichkeiten)

Ликвидаторы, нарушающіе означенныя предписанія, обязаны лично и безраздѣльно, какъ предъ самимъ промышленнымъ товариществомъ, такъ и по отношенію къ кредиторамъ возмѣстить проистекшій отсюда убытокъ. Такая же обязанность лежитъ и на членахъ наблюдательнаго совѣта, если нарушеніе указанныхъ предписаній произошло съ ихъ вѣдома и безъ ихъ противодѣйствія. Отвѣтственность ликвидаторовъ по отношенію къ кредиторамъ не уничтожается отого, что они нарушили предписаніе закона, основываясь на рѣшеніи общаго собранія.

§ 89. Распредѣленіе имущества между отдѣльными участниками до размѣра всего ихъ капитала въ дѣлѣ, причитающагося имъ на основаніи перваго ликвидаціоннаго баланса (§ 87), совершается пропорціонально капиталу каждаго участника. При вычисленіи капитала каждаго отдѣльнаго участника, платежи, произведенные за періодъ времени со дня послѣдняго годового баланса, не принимаются во вниманіе для распредѣленія прибыли или убытка, оказавшихся за время между послѣднимъ

ЦАБ "Автограф"

годовымъ (§ 31) и первымъ ликвидаціоннымъ балансомъ. Прибыль, оказавшаяся за этотъ періодъ времени, приписывается къ дѣловому капиталу каждаго участника и тогда, если вслѣдствіе этого его дѣловой пай станетъ выше своего первоначальнаго размѣра.

Остатки, какіе получатся сверхъ общей суммы этихъ дѣловыхъ капиталовъ, распредѣляются между всѣми участниками поровну

Уставъ можетъ предписать иное основаніе распредѣленія.

§ 90 По окончаніи ликвидаціи, книги и бумаги прекращеннаго промышленнаго товарищества сдаются на храненіе въ теченіе десяти лѣтъ одному изъ бывшихъ участниковъ или третьему лицу Этотъ участникъ или третье лицо, при отсутствіи указанія устава или рѣшенія общаго собранія, назначается судомъ (§ 10). Судъ можетъ предоставить право участникамъ и ихъ правопреемникамъ, а также кредиторамъ промышленнаго товарищества обозрѣвать книги и бумаги товарищества.

ГЛАВА СЕДЬМАЯ.

Конкурсное производство и отвѣтственность участниковъ.

§ 91. Конкурсное производство открывается въ случаѣ неплатежеспособности промышленнаго товарищества, а послѣ прекращенія товарищества- также въ случаѣ превышенія долговъ надъ имуществомъ

Послѣ прекращенія промышленнаго товарищества открытіе конкурснаго производства допускается до тѣхъ поръ, пока не распредѣлено имущество.

§ 92. Какъ только обнаружилась неплатежеспособность промышленнаго товарищества, правленіе обязано ходатайствовать объ открытіи конкурснаго производства, такое ходатайство возбуждается и въ тѣхъ случаяхъ, когда въ моментъ прекращенія или послѣ прекращенія промышленнаго товарищества изъ годового баланса или изъ баланса, составленнаго въ теченіе года, обнаружится превышеніе долговъ надъ имуществомъ.

ЦАБ "Автограф"

Члены правленія отвѣтствуютъ предъ товариществомъ согласно § 32 за убытки, происшедшіе вслѣдствіе платежей, совершенныхъ ими послѣ наступленія вышеозначенныхъ обстоятельствъ

Требованія, основанныя на прецшествующихъ узаконеніяхъ, погашаются пятилѣтнею давностью

§ 93 Право ходатайствовать объ открытіи конкурснаго производства имѣетъ, кромѣ конкурсныхъ кредиторовъ, каждый членъ правленія.

Если ходатайство заявлено не всѣми членами правленія, то оно допускается, если служащіе основаніемъ его факты (§ 91) представляются достовѣрными Судъ обязанъ, согласно § 97 ч. 2 и 3 конкурснаго устава, выслушать остальныхъ членовъ правленія

Основаніемъ для отказа въ ходатайствѣ объ открытіи конкурснаго производства не можетъ служить то обстоятельство, что данной конкурсной массы недостаточно для удовлетворенія издержекъ производства

§ 94 Вслѣдствіе открытія конкурснаго производства промышленное товарищество прекращается

§ 95 Объ открытіи конкурснаго производства должно быть немедленно внесено въ списокъ промышленныхъ товариществъ. Статья объ этомъ не публикуется

§ 96. Вслѣдъ за открытіемъ конкурснаго производства судъ долженъ назначить комитетъ кредиторовъ Общее собраніе кредиторовъ должно постановить рѣшеніе или объ оставленіи въ должностяхъ назначенныхъ членовъ комитета или объ избраніи другихъ членовъ онаго Въ остальномъ примѣняются узаконенія, изложенныя въ § 79 конкурснаго устава

§ 97 Для рѣшенія вопроса о томъ, должны ли быть оставлены прежніе члены правленія и наблюдательнаго совѣта, или назначены другіе (§§ 42—44), немедленно созывается общее собраніе участниковъ.

§ 98 Участники промышленнаго товарищества обязаны производить въ конкурсную массу доплаты въ той мѣрѣ, въ какой конкурсные кредиторы по своимъ требованіямъ, признаннымъ при окончательномъ распредѣленіи (§ 149 конкурснаго устава),

ЦАБ "Автограф"

не получать удовлетворения изъ имущества промышленнаго товарищества, оказавшагося ко времени открытія конкурснаго производства.

Доплаты производятся всѣми участниками поровну, если уставъ не опредѣлилъ для этого иного основанія.

Суммы, къ платежу которыхъ отдѣльные участники оказались несостоятельными, разверстываются на остальныхъ.

Платежи, произведенные участниками, согласно предшествующимъ узаконеніямъ, сверхъ должныхъ ими суммъ, возмѣщаются имъ изъ доплатъ, послѣ того, какъ удовлетворены кредиторы

Участникъ можетъ зачитывать противъ доплатъ свое требованіе къ промышленному товариществу въ томъ случаѣ, если онъ имѣетъ право притязать на удовлетвореніе своего требованія изъ доплатъ въ качествѣ конкурснаго кредитора

§ 99 Вслѣдъ за представленіемъ баланса въ канцелярію суда (конк уставъ § 114), конкурсный попечитель долженъ разсчитать, сколько причтется участникамъ внести, въ видѣ предварительныхъ платежей, для покрытія выведеннаго въ балансѣ дефицита

Въ этомъ (предварительномъ) разсчетѣ всѣ участники обозначаются поименно и на нихъ распредѣляются взносы Размѣръ взносовъ опредѣляется, однако, такимъ образомъ, чтобы могущая быть предвидѣнной невозможность со стороны отдѣльныхъ участниковъ къ пополненію взносовъ не вызвала недостачъ въ той суммѣ, какая предназначена для покрытія всѣхъ долговъ

Разсчетъ представляется конкурсному суду съ ходатайствомъ о признаніи его подлежащимъ исполненію Если при конкурсномъ судѣ списокъ промышленныхъ товариществъ не ведется, то къ ходатайству прилагается засвидѣтельствованная копія устава и списокъ (Liste) участниковъ

§ 100. Для выслушанія объясненій по поводу разсчета судъ назначаетъ срокъ не болѣе двухъ недѣль О назначенномъ днѣ срока доводится до всеобщаго свѣдѣнія; участникамъ, поименованнымъ въ разсчетѣ, должны быть посланы особыя повѣстки

Не позже какъ за три дня до этого срока, разсчетъ выставляется въ канцеляріи суда для обозрѣнія со стороны участвующихъ

ЦАБ "Автограф"

въ дѣлѣ. На это обстоятельство должно быть указано въ публикаціи и въ повѣсткахъ.

§ 101. Въ день срока судъ выслушиваетъ правленіе и наблюдательный совѣтъ промышленнаго товарищества, также конкурснаго попечителя и комитетъ кредиторовъ, а если предъявляются возраженія, то и другихъ участвующихъ лицъ.

Судъ разрѣшаетъ предъявленныя возраженія, въ случаѣ надобности исправляетъ разсчетъ самъ или предписываетъ сдѣлать исправленіе разсчета и объявляетъ оный подлежащимъ исполненію Рѣшеніе объявляется въ тотъ же день или въ срокъ, не болѣе одной недѣли, назначаемый немедленно. Разсчетъ, вмѣстѣ съ рѣшеніемъ о признаніи онаго подлежащимъ исполненію, выкладывается въ канцеляріи суда для обозрѣнія участвующихъ.

Жалоба противъ этого рѣшенія не допускается.

§ 102. Вслѣдъ за признаніемъ разсчета подлежащимъ исполненію, конкурсный попечитель безотлагательно взыскиваетъ съ участниковъ взносы.

Понудительное исполненіе производится съ участниковъ согласно уставу гражд. судопроизводства на основаніи исполнительной копіи рѣшенія и выписки изъ разсчета.

Иски, предъявленные согласно §§ 667, 686. 687 уст. гр. суд.; подсудны тому мировому судьѣ (Amtsgericht), которому подвѣдомственно конкурсное производство, а если предметъ спора выходитъ изъ предѣловъ вѣдомства этого судьи, то дѣло подсудно исключительно тому окружному суду (Landgericht), къ округу котораго принадлежитъ округъ судьи. вѣдающаго конкурсныя дѣла

§ 103. Взысканныя суммы отдаются на храненіе или помѣщаются для приращенія изъ % (§ 120 конк. уст.) въ то учрежденіе, какое назначено для этого общимъ собраніемъ кредиторовъ.

§ 104. Каждый участникъ имѣетъ право въ исковомъ порядкѣ оспорить разсчетъ, признанный подлежащимъ исполненію. Искъ предъявляется къ конкурсному попечителю. Искъ допускается только въ предѣлахъ крайняго мѣсячнаго срока (Nothfrist) со времени объявленія судебнаго рѣшенія о разсчетѣ и лишь въ томъ случаѣ, если истецъ въ день срока (§ 100) заявилъ объ

ЦАБ "Автограф"

имѣющемся у него основаніи для спора или если онъ не былъ въ состояніи сдѣлать это заявленіе безъ всякой съ своей стороны вины

Вошедшее въ законную силу судебное рѣшеніе имѣетъ дѣйствіе въ пользу и противъ всѣхъ участниковъ, обязанныхъ ко взносамъ.

§ 105. Искъ предъявляется исключительно тому мировому судьѣ (Amtsgericht), который рѣшилъ о признаніи разсчета подлежащимъ исполненію Словесное состязаніе не можетъ имѣть мѣста ранѣе истеченія обозначеннаго выше крайняго срока. Нѣсколько дѣлъ объ оспариваніи соединяются для одновременнаго производства и рѣшенія.

Если спорный предметъ дѣла превышаетъ сумму, установленную вообще для подсудности дѣлъ мировому судьѣ, то, въ случаѣ ходатайства одной изъ сторонъ въ такомъ процессѣ, предъявленнаго до разсмотрѣнія дѣла по существу, судья опредѣляетъ о передачѣ всѣхъ спорныхъ дѣлъ въ тотъ окружный судъ, въ округѣ котораго онъ имѣетъ свое мѣстопребываніе. Противъ этого опредѣленія допускается немедленная жалоба. Крайній срокъ (Nothfrist) начинается со дня объявленія судебнаго опредѣленія

Если опредѣленіе о передачѣ вошло въ законную силу, то вышеозначенныя спорныя дѣла считаются находящимися въ производствѣ окружнаго суда. Издержки, возникшія при производствѣ у мирового судьи, разсматриваются какъ часть издержекъ при производствѣ въ окружномъ судѣ и считаются издержками одной инстанціи.

Въ случаѣ надобности примѣняются узаконенія §§ 688, 689 уст. гр. суд. о пріостановленіи понудительнаго исполненія и объ отмѣнѣ предпринятыхъ для достиженія онаго мѣръ.

§ 106. Если, вслѣдствіе несостоятельности отдѣльныхъ участниковъ къ производству взносовъ, не получится сумма, достаточная для покрытія долговъ, или если согласно постановленному по иску объ оспариваніи разсчета судебному рѣшенію или по другимъ причинамъ разсчетъ долженъ быть измѣненъ, то конкурсный попечитель составляетъ добавочный разсчетъ. Относительно этого разсчета примѣняются узаконенія, изложенныя въ §§ 99—105

ЦАБ "Автограф"

Въ случаяхъ **надобности**, составленіе **добавочнаго** разсчета повторяется.

§ 107. Какъ только будетъ приступлено къ производству окончательнаго распредѣленія массы (§ 149 конк уст), конкурсный попечитель, въ дополненіе или исправленіе предварительнаго разсчета или сдѣланныхъ къ нему въ случаѣ надобности прибавленій, высчитываетъ, сколько участники имѣютъ сдѣлать доплатъ согласно § 98

Составленіе разсчета о доплатахъ (Nachschussberechnung) производится согласно предписаніямъ. изложеннымъ въ §§ 99—102, 104—106 и согласно предписанію ч. 2 § 99, причемъ участники, оказавшіеся несостоятельными къ платежу взносовъ, изъ разсчета исключаются.

§ 108. Вслѣдъ за признаніемъ разсчета доплатъ подлежащимъ исполненію, конкурсный попечитель безотлагательно распредѣляетъ между кредиторами накопившіяся, согласно § 103, наличныя суммы; конкурсный попечитель производитъ распредѣленіе (дополнительное распредѣленіе Nachtragsvertheilung, § 153 кон. уставъ) всякій разъ, какъ только это представится возможнымъ по количеству полученныхъ взносовъ, достаточныхъ для такого распредѣленія.

Кромѣ дивиденда по претензіямъ, обозначеннымъ въ § 155 конк. уст , удерживается дивидендъ по тѣмъ требованіямъ, которыя спеціально оспорены правленіемъ въ срокъ, назначенный для повѣрки ихъ. Кредитору предоставляется устранить заявленный правленіемъ споръ путемъ иска. Если вошедшимъ въ законную силу судебнымъ рѣшеніемъ споръ признанъ основательнымъ, то освободившійся такимъ образомъ дивидендъ распредѣляется между остальными кредиторами

Остатки, образовавшіеся за удовлетвореніемъ кредиторовъ, конкурсный попечитель возвращаетъ участникамъ.

§ 109 Прекращеніе конкурснаго производства путемъ принудительной мировой сдѣлки не дозволяется.

Пріостановленіе производства допустимо лишь послѣ того, какъ приступлено къ окончательному распредѣленію. При этомъ необходимо согласіе всѣхъ допущенныхъ къ окончательному распредѣленію кредиторовъ Конкурсный судъ, по своему усмотрѣ-

ЦАБ "Автограф"

нію, рѣшаетъ вопросъ о томъ, насколько при этомъ необходимо согласіе или обезпеченіе тѣхъ кредиторовъ, требованія коихъ еще не признаны

§ 110. Правленіе обязано оказывать содѣйствіе конкурсному попечителю при исполненіи имъ обязанностей, указанныхъ въ § 99 ч. 1, § 102 ч. 1, §§ 106, 107.

§ 111. Постановленія настоящей главы, касающіяся правленія, примѣняются и къ ликвидаторамъ

ГЛАВА ВОСЬМАЯ.

Особыя постановленія.

I. О промышленныхъ товариществахъ съ неограниченной отвѣтственностью

§ 112. Въ промышленныхъ товариществахъ съ неограниченной отвѣтственностью участникъ можетъ владѣть лишь однимъ дѣловымъ паемъ.

§ 113 Въ объявленіяхъ о вступленіи въ товарищество (§ 15) должно содержаться точное указаніе на то, что отдѣльные участники отвѣтствуютъ, согласно настоящему закону, всѣмъ своимъ имуществомъ по обязательствамъ промышленнаго товарищества какъ предъ нимъ самимъ, такъ и непосредственно предъ кредиторами товарищества

§ 114 Если по уставу распредѣленіе прибыли не допускается (§ 20), то въ продолженіе указаннаго для сего періода времени постановленія §§ 63—75 о выходѣ участниковъ изъ товарищества примѣняются съ такимъ условіемъ, что вмѣсто оборотнаго (дѣлового) года полагается четверть года и что заявленіе объ отказѣ—Aufkündigung (§ 63 ч 2), а равно подача документовъ правленіемъ (§ 67) должны быть исполнены—первое по крайней мѣрѣ за шесть недѣль, вторая по крайней мѣрѣ за три недѣли до конца четверти года.

Въ случаѣ выхода участника изъ товарищества составляется балансъ; количество вышедшихъ въ концѣ четверти года участниковъ публикуется во всеобщее свѣденіе

ЦАБ "Автограф"

§ 115. Какъ только при управленіи дѣломъ выяснится, что имущества промышленнаго товарищества, включая запасный капиталъ и капиталы участниковъ (Geschaftsguthaben), недостаточно для покрытія долговъ, то правленіе созываетъ общее собраніе участниковъ для рѣшенія вопроса о томъ, подлежитъ ли промышленное товарищество прекращенію или нѣтъ.

Если будетъ постановлено о прекращеніи товарищества, то вмѣстѣ съ тѣмъ рѣшается и вопросъ, предусмотрѣнный въ § 97.

§ 116. Въ случаѣ открытія конкурснаго производства, отдѣльные участники, наряду съ промышленнымъ товариществомъ, отвѣтствуютъ безраздѣльно всѣмъ своимъ имуществомъ предъ конкурсными кредиторами за то, что ими не будетъ дополучено по ихъ требованіямъ, допущеннымъ при окончательномъ распредѣленіи массы (§ 149 конк. уст.).

По истеченіи трехъ мѣсяцевъ со дня, въ который разсчетъ о доплатахъ (Nachschussberechnung) признанъ подлежащимъ исполненію, кредиторы, насколько они не получили удовлетворенія, могутъ предъявлять требованіе къ отдѣльнымъ участникамъ, которые при этомъ не имѣютъ права представлять возраженіе о раздѣлѣ требованія.

Допущенныя требованія, которыя въ срокъ, назначенный для повѣрки, положительно не оспорены правленіемъ или ликвидаторами, не могутъ быть оспорены и отдѣльными участниками, противъ которыхъ предъявлено требованіе.

Если по дѣлу о требованіи, оспоренномъ правленіемъ или ликвидаторами въ періодъ повѣрки онаго, состоялось въ пользу или противъ оспаривавшихъ—судебное рѣшеніе, вошедшее въ законную силу, то оно имѣетъ дѣйствіе по отношенію ко всѣмъ участникамъ.

Относительно требованія, оставшагося по конкурсному производству спорнымъ, не можетъ послѣдовать взысканія съ участниковъ до тѣхъ поръ, пока это требованіе не будетъ установлено надлежащимъ порядкомъ.

§ 117. Искъ кредиторовъ противъ отдѣльныхъ участниковъ погашается двухлѣтнею давностью со времени истеченія срока, опредѣленнаго во 2 ч. § 116, если по свойству требованія закономъ не назначенъ болѣе короткій срокъ погасительной давности.

ЦАБ "Автограф"

Давность прерывается въ пользу участника юридическими дѣйствіями, предпринятыми противъ промышленнаго товарищества или самимъ товариществомъ; давность не прерывается юридическими дѣйствіями, предпринятыми противъ другаго участника или симъ послѣднимъ.

Давность имѣетъ теченіе также противъ несовершеннолѣтнихъ и лицъ, состоящихъ подъ опекою, равно противъ тѣхъ юридическихъ лицъ, которымъ по закону принадлежитъ право несовершеннолѣтнихъ; относительно всѣхъ этихъ лицъ возстановленіе въ прежнее состояніе не допускается; при этомъ однако сохраняется право обратнаго взысканія (Ruckgriff) противъ опекуновъ и управителей.

§ 118. По мѣрѣ удовлетворенія участниками согласно § 116 конкурсныхъ кредиторовъ, первые вступаютъ въ права послѣднихъ противъ товарищества.

§ 119. Къ тѣмъ вышедшимъ изъ промышленнаго товарищества въ послѣдніе два года до открытія конкурснаго производства (§§ 68, 74) участникамъ, которые не подлежатъ уже отвѣтственности согласно § 73, постановленія §§ 116—118 относительно обязательствъ, возникшихъ до времени выхода ихъ изъ товарищества, примѣняются съ такимъ условіемъ, что требованіе кредиторовъ можетъ быть предъявлено только по истеченіи шести мѣсяцевъ со дня, въ который разсчетъ доплатъ (Nachschussberechnung, § 107) признанъ подлежащимъ исполненію.

Если въ случаѣ смерти участника, его выходъ изъ товарищества зарегистрованъ по истеченіи времени, означеннаго въ § 75 ч 1, то кредиторы имѣютъ право предъявлять требованія къ наслѣдникамъ участника по обязательствамъ, заключеннымъ промышленнымъ товариществомъ до дня регистраціи, если наслѣдникъ не докажетъ, что при заключеніи этихъ обязательствъ кредитору была извѣстна смерть участника.

II. О промышленныхъ товариществахъ съ неограниченною отвѣтственностью доплатами.

§ 120. Въ случаѣ превышенія долговъ надъ имуществомъ, къ промышленнымъ товариществамъ съ неограниченною отвѣт-

ЦАБ "Автограф"

ственностью доплатами примѣняются постановленія § 112 объ ограниченіи права владѣнія дѣловымъ паемъ и § 115 о созывѣ общаго собранія

§ 121 Объявленія о вступленіи въ члены товарищества должны содержать въ себѣ точное означеніе, что отдѣльные участники обязываются, съ отвѣтственностью всѣмъ своимъ имуществомъ, производить, согласно настоящему закону, въ пользу товарищества доплаты, необходимыя для удовлетворенія его кредиторовъ

§ 122. Если въ случаѣ открытія конкурснаго производства, по истеченіи трехъ мѣсяцевъ со дня, въ который разсчетъ доплатъ (§ 107) объявленъ подлежащимъ исполненію, конкурснымъ кредиторамъ, упомянутымъ въ § 98 ч. 1, еще не дано удовлетворенія или обезпеченія, то участники, вышедшіе изъ товарищества въ теченіи послѣднихъ восемнадцати мѣсяцевъ до открытія конкурснаго производства и не подлежащіе уже отвѣтственности по доплатамъ въ силу § 73 или § 74 ч. 4, обязаны, согласно § 98, сдѣлать въ конкурсную массу взносы, необходимые для удовлетворенія или обезпеченія конкурсныхъ кредиторовъ.

§ 123. Конкурсный попечитель безотлагательно составляетъ разсчетъ о взносахъ, обязательныхъ для вышедшихъ участниковъ

Въ разсчетъ означаются поименно участники и распредѣляются на нихъ взносы, причемъ должна быть предусмотрѣна возможность того, что тотъ или другой отдѣльный участникъ товарищества окажется несостоятельнымъ къ производству взносовъ

Въ остальномъ примѣняются предписанія § 99 ч. 3, §§ 100—102, 104—106 и 108.

§ 124. Постановленія §§ 122, 123 не касаются взысканія доплатъ съ участниковъ, оставшихся въ промышленномъ товариществѣ

Когда удовлетворены или обезпечены всѣ конкурсные кредиторы, упомянутые въ § 98 ч. 1, то изъ доплатъ, произведенныхъ оставшимися въ товариществѣ участниками, возвращаются вышедшимъ изъ онаго участникамъ совершенные ими взносы

ЦАБ "Автограф"

III. О промышленныхъ товариществахъ съ ограниченною отвѣтственностью.

§ 125 Въ промышленныхъ товариществахъ съ ограниченной отвѣтственностью сумма отвѣтственности отдѣльныхъ участниковъ (§ 2) не можетъ быть ниже размѣра дѣлового пая.

Сумма отвѣтственности должна быть опредѣлена уставомъ при учрежденіи товарищества Опредѣленіе или измѣненіе этой суммы подлежитъ опубликованію (§§ 12, 16).

§ 126. Для увеличенія размѣра суммы отвѣтственности требуется большинство трехъ четвертей всѣхъ явившихся въ общее собраніе участниковъ. Уставъ можетъ предписать для этого еще другія условія.

§ 127 Размѣръ суммы отвѣтственности можетъ быть уменьшенъ только при соблюденіи всѣхъ условій, требующихся для распредѣленія имущества промышленнаго товарищества въ случаѣ его прекращенія (§ 80 ч 2, § 88 ч. 1—3).

Заявленіе съ цѣлью внесенія въ торговый списокъ постановленія объ уменьшеніи суммы отвѣтственности дѣлается не ранѣе истеченія одного года, означеннаго въ § 88 ч 1. Вмѣстѣ съ заявленіемъ представляются и публикаціи, произведенныя о сказанномъ постановленіи При семъ правленіе должно представить письменное удостовѣреніе о томъ, что кредиторы, заявившіе свои претензіи къ товариществу и не давшіе своего согласія на уменьшеніе вышеозначенной суммы отвѣтственности, удовлетворены или что требованія ихъ обезпечены.

§ 128 Уставомъ можетъ быть разрѣшено участіе въ промышленномъ товариществѣ нѣсколькими дѣловыми паями, причемъ опредѣляется максимальное количество сихъ паевъ

Опредѣленіе это, равно всякое измѣненіе въ немъ подлежатъ опубликованію (§§ 12, 16)

§ 129 Сумма отвѣтственности участника, владѣющаго болѣе чѣмъ однимъ дѣловымъ паемъ, увеличивается востолько разъ, сколько у него дѣловыхъ паевъ

§ 130. Промышленное товарищество должно наблюдать за тѣмъ, чтобы никто изъ участниковъ не владѣлъ вторымъ дѣ-

ЦАБ "Автограф"

ловымъ паемъ раньше, чѣмъ имъ будетъ пополненъ первый дѣловой пай. То же правило наблюдается и относительно участія дальнѣйшими дѣловыми паями

§ 131 Участникъ, желающій участвовать вторымъ, третьимъ и т. д паемъ, долженъ подать подписанное имъ, не связанное никакими условіями объявленіе о такомъ своемъ желаніи.

Объявленіе это представляется правленіемъ суду (§ 10), вслѣдъ за допущеніемъ участника къ участію въ товариществѣ вторымъ паемъ, для внесенія сего обстоятельства въ списокъ промышленныхъ товариществъ Вмѣстѣ съ тѣмъ правленіе удостовѣряетъ письменно, что другіе дѣловые паи участника пополнены имъ

Участіе дальнѣйшимъ дѣловымъ паемъ вступаетъ въ силу съ момента внесенія, сдѣланнаго согласно предыдущимъ частямъ настоящаго §

Въ *остальномъ соотвѣтственно примѣняются* узаконенія § 15

§ 132 Передача другому участнику капитала въ дѣлѣ допускается, въ случаѣ, упомянутомъ въ § 128, только тогда, когда прежній капиталъ участника, вмѣстѣ съ суммою капитала, передаваемаго ему въ настоящемъ случаѣ, не превышаетъ суммы, соотвѣтствующей максимальному количеству дѣловыхъ паевъ Въ этомъ смыслѣ и должно быть написано удостовѣреніе правленія, о которомъ говорится въ § 74. Въ остальномъ имѣютъ силу постановленія § 131.

§ 133 Вмѣстѣ съ балансомъ каждаго оборотнаго года, кромѣ данныхъ предусмотрѣнныхъ въ § 31 о количествѣ всѣхъ участниковъ, публикуются также свѣденія объ общемъ итогѣ на который увеличились или уменьшились въ этомъ году капиталы въ дѣлѣ и суммы отвѣтственности участниковъ, а также объ общемъ размѣрѣ суммъ отвѣтственности, которой подлежатъ въ концѣ года всѣ участники совокупно

§ 134 *Конкурсное производство* по дѣламъ существующаго промышленнаго товарищества, кромѣ случая неплатежеспособности его, открывается въ случаѣ превышенія долговъ надъ имуществомъ, а именно тогда, когда долги превышаютъ на четвертую часть общую сумму отвѣтственности всѣхъ участниковъ Если изъ годового баланса или изъ баланса, составленнаго въ

ЦАБ "Автограф"

теченіи года окажется означенное превышеніе, то правленіе обязано ходатайствовать объ открытіи конкурснаго производства. Предписанія § 92 ч 2 и 3 и § 93 примѣняются и здѣсь.

§ 135 Отдѣльные участники не могутъ быть привлечены ни къ учиненію доплатъ свыше суммы ихъ отвѣтственности, ни къ отвѣтственности предъ конкурсными кредиторами свыше этой суммы. Въ остальномъ относительно притязаній кредиторовъ примѣняются предписанія §§ 116—119

§ 136. Кромѣ случая, указаннаго въ § 88. кредиторы промышленнаго товарищества могутъ предъявить самостоятельный искъ о возмѣщеніи противъ членовъ правленія или наблюдательнаго совѣта или противъ ликвидаторовъ и въ томъ случаѣ, если, вопреки предписаніямъ §§ 19 и 22. были выплачены прибыль или капиталъ въ дѣлѣ и если кредиторы не получили удовлетворенія отъ самого товарищества. Искъ о возмѣщеніи незаконно выданныхъ денегъ можетъ быть предъявленъ противъ членовъ правленія или ликвидаторовъ и тогда, если деньги были незаконно выплачены послѣ того момента, когда возникла обязанность ходатайствовать объ открытіи конкурснаго производства

Означенныя лица не освобождаются отъ обязанности своей по отношенію къ кредиторамъ вслѣдствіе того, что основаніемъ для ихъ противозаконныхъ дѣйствій послужило рѣшеніе общаго собранія.

IV. О превращеніи одного рода промышленныхъ товариществъ въ другой.

§ 137 Промышленное товарищество съ неограниченною отвѣтственностью можетъ превратиться въ товарищество съ неограниченною отвѣтственностью доплатами лишь подъ условіемъ соблюденія тѣхъ постановленій, которыя дѣйствуютъ для распредѣленія имущества товарищества въ случаѣ его прекращенія (§ 80 ч. 2, § 88 ч 1—3).

Это же правило обязательно для превращенія промышленнаго товарищества съ неограниченною отвѣтственностью или съ не-

ЦАБ "Автограф"

ограниченною отвѣтственностью доплатами въ такое же товарищество съ ограниченною отвѣтственностью.

При семъ соотвѣтственно примѣняются узаконенія § 127 ч. 2.

§ 138. Для рѣшенія о превращеніи промышленнаго товарищества съ неограниченною отвѣтственностью доплатами въ товарищество съ неограниченною отвѣтственностью или промышленнаго товарищества съ ограниченною отвѣтственностью въ таковое же съ неограниченною отвѣтственностью или съ неограниченною отвѣтственностью доплатами требуется большинство трехъ четвертей явившихся въ общее собраніе участниковъ. Уставъ можетъ предписать для этого еще другія условія.

§ 139 Превращеніе (§§ 137, 138) имѣетъ силу и по отношенію къ участникамъ, вышедшимъ изъ промышленнаго товарищества до внесенія рѣшенія о превращеніи въ списокъ промышленныхъ товариществъ.

Въ случаѣ превращенія промышленнаго товарищества съ не ограниченною отвѣтственностью доплатами, къ вышедшимъ изъ него участникамъ не могутъ быть предъявляемы иски по обязательствамъ товарищества, если выходъ участниковъ произошелъ ранѣе, чѣмъ за восемнадцать мѣсяцевъ до внесенія товарищества въ списокъ. Въ случаѣ превращенія промышленнаго товарищества съ ограниченной отвѣтственностью, искъ противъ участниковъ не можетъ превышать ихъ прежней суммы отвѣтственности

ГЛАВА ДЕВЯТАЯ.

Уголовныя постановленія.

§ 140 Члены правленія и наблюдательнаго совѣта и ликвидаторы, дѣйствующіе умышленно въ ущербъ промышленному товариществу, подвергаются тюремному заключенію и денежному взысканію не свыше 3,000 марокъ.

Вмѣстѣ съ тѣмъ они могутъ быть лишены гражданскихъ правъ.

§ 141. Члены правленія и наблюдательнаго совѣта и ликвидаторы подвергаются тюремному заключенію до одного года и вмѣстѣ съ тѣмъ денежному взысканію не свыше 3,000 марокъ,

ЦАБ "Автограф"

если они въ заявленіяхъ, объясненіяхъ и удостовѣреніяхъ, подаваемыхъ ими суду (§ 10), представятъ завѣдомо ложныя свѣденія, или если въ своихъ обозрѣніяхъ или отчетахъ о состояніи имущества промышленнаго товарищества, о членахъ и о суммахъ отвѣтственности, или въ рѣчахъ, произносимыхъ ими въ общемъ собраніи, представятъ положеніе дѣлъ промышленнаго товарищества завѣдомо невѣрно.

Вмѣстѣ съ тѣмъ они могутъ быть лишены гражданскихъ правъ.

Если имѣются смягчающія вину обстоятельства, то налагается одно только денежное взысканіе

§ 142. Денежному взысканію не свыше 600 марокъ или тюремному заключенію до трехъ мѣсяцевъ или обоимъ этимъ наказаніямъ вмѣстѣ подвергаются.

1. члены правленія и наблюдательнаго совѣта и ликвидаторы, если промышленное товарищество болѣе трехъ мѣсяцевъ оставалось безъ наблюдательнаго совѣта, или если въ составѣ наблюдательнаго совѣта въ теченіе болѣе трехъ мѣсяцевъ не доставало необходимаго для постановленія рѣшеній числа членовъ;

2. члены правленія или ликвидаторы, если они вопреки предписаніямъ §§ 92, 111. 134, не ходатайствовали объ открытіи конкурснаго производства.

Наказанію не подвергается тотъ, кто докажетъ, что означенныя упущенія произошли безъ его вины.

§ 143 Члены правленія подвергаются взысканію не свыше 600 марокъ, если ихъ дѣйствія направлены не на промышленныя цѣли, упомянутыя въ § 1, или если съ ихъ дозволенія или безъ противодѣйствія съ ихъ стороны подвергаются въ общемъ собраніи обсужденію такія предложенія, которыя касаются публичныхъ дѣлъ и обсужденіе которыхъ подчиняется законамъ о правѣ собраній и ассоціацій

§ 144. Члены правленія союза для производства ревизій (Verband) подвергаются денежному взысканію не свыше 600 марокъ, если они, вопреки § 57, ч. 2, не увѣдомили, кого слѣдуетъ, о предполагаемомъ созывѣ общаго собранія.

Наказанію не подвергается тотъ, кто докажетъ, что означенныя упущенія произошли безъ его вины.

§ 145. Кто получилъ или кому обѣщаны особыя выгоды за

ЦАБ "Автограф"

то, что онъ въ общемъ собраніи будетъ голосовать въ заранѣе условленномъ смыслѣ, тотъ подвергается денежному взысканію не свыше 3,000 марокъ или тюремному заключенію до одного года

ГЛАВА ДЕСЯТАЯ

Заключительныя и переходныя постановленія

§ 146 Разборъ и рѣшеніе, въ послѣдней инстанціи, въ смыслѣ § 8 зак о введ въ дѣйствіе суд устан гражданскихъ споровъ, въ которыхъ въ видѣ иска или встрѣчнаго иска предъявляется какое либо требованіе на основаніи постановленій настоящаго закона, подлежатъ компетенціи имперскаго суда

§ 147. Предписанія ст 12—14 торг улож примѣняются и къ списку промышленныхъ товариществъ Статьи списка публикуются въ Германскомъ имперскомъ указателѣ Другія изданія для помѣщенія этихъ публикацій указываются судомъ, причемъ для менѣе значительныхъ промышленныхъ товариществъ назначается лишь одно такое изданіе

§ 148 Заявленія, дѣлаемыя съ цѣлью внесенія въ списокъ промышленныхъ товариществъ исполняются или подаются въ засвидѣтельствованной формѣ всѣми членами правленія или всѣми ликвидаторами лично

Всѣ заявленія и свѣденія, представляемыя согласно §§ 16, 28, 31 ч 2, 49 ч 4, 61 ч 2 82, 83 ч 2, должны быть представляемы также для внесенія въ списокъ промышленныхъ товариществъ и по мѣсту нахожденія каждаго отдѣленія

Для наступленія послѣдствій, предусмотрѣнныхъ §§ 13, 16 ч 4, 29, 84, 139, рѣшающее значеніе имѣетъ внесеніе въ списокъ промышленныхъ товариществъ по мѣсту нахожденія главнаго заведенія

§ 149 Судъ (§ 10) долженъ каждый разъ увѣдомлять судъ по мѣсту нахожденія отдѣленія о внесеніи въ списокъ промышленныхъ товариществъ вновь вступающаго участника, о внесеніи или объ отмѣткѣ выхода исключенія или смерти участника, а также о внесеніи въ списокъ участниковъ дальнѣйшихъ

ЦАБ "Автограф"

дѣловыхъ паевъ, объ чемъ чтобы увѣдомляемый судъ сдѣлалъ въ спискахъ соотвѣтствующія исправленія.

Точно также запись о прекращеніи промышленнаго товарищества, равно объ открытіи конкурснаго производства, судъ препровождаетъ суду по мѣсту нахожденія каждаго отдѣленія для пріобщенія этихъ фактовъ къ списку промышленныхъ товариществъ

§ 150 Противъ рѣшеній по ходатайствамъ о внесеніи въ списокъ промышленныхъ товариществъ или въ списокъ участниковъ или противъ рѣшеній по ходатайствамъ объ отмѣткѣ въ оныхъ примѣнимы тѣ же юридическія процессуальныя средства, какія употребляются относительно внесеній въ торговый списокъ

§ 151 За разборъ и рѣшеніе въ первой инстанціи ходатайствъ, означенныхъ въ предыдущихъ §§ равно за внесеніе въ списокъ и отмѣтки въ нихъ никакихъ пошлинъ не взимается Взиманіе издержекъ производится согласно §§ 79, 80 и 80b закона о суд издержкахъ

§ 152 Судъ (§ 10) понуждаетъ членовъ правленія къ соблюденію предписаній, содержащихся въ §§ 8 ч 2, 14, 16 ч 3, 28, 30, 59 ч 2, 61, 76 ч. 2, 77 ч 2, 127 ч 2, 137 ч 3, посредствомъ наложенія дисциплинарныхъ штрафовъ въ размѣрѣ отъ двадцати до шестисотъ марокъ Такимъ же образомъ члены правленія и ликвидаторы понуждаются къ соблюденію предписаній, содержащихся въ §§ 31 ч. 2, 45, 46 ч 2, 49 ч 3 и 4, 82, 83 ч. 2, 87 ч 1, 148 ч. 2

Относительно порядка производства дисциплинарныхъ дѣлъ имѣютъ рѣшающее значеніе правила, установленныя для понужденія данныхъ лицъ къ совершенію требуемыхъ торговымъ уложеніемъ заявленій съ цѣлью внесенія въ торговый списокъ

§ 153. Законъ о частно-правовомъ положеніи промышленныхъ и хозяйственныхъ товариществъ отъ 4 іюля 1868 г (Bundesgesetzbl стран 415) съ декларацией отъ 19 мая 1871 г (Reichsges —bl стр 101) а также постановленія §§ 195—197 конк устава и ч 4 § 5 закона о введ въ дѣйствіе конк устава отмѣняются. § 6 этого послѣдняго закона остается въ силѣ

Въ тѣхъ случаяхъ когда въ другихъ законахъ имѣются ссылки на постановленія закона отъ 4 іюля 1868 г , эти постановле-

ЦАБ "Автограф"

нія замѣняются соотвѣтствующими предписаніями настоящаго закона

§ 154. Къ промышленнымъ товариществамъ, зарегистрованнымъ на основаніи закона 4 іюля 1868 г., настоящій законъ примѣняется съ соблюденіемъ правилъ, содержащихся въ нижеслѣдующихъ параграфахъ.

§ 155. Къ фирмѣ такихъ промышленныхъ товариществъ дѣлается прибавка: «зарегистрованное промышленное товарищество съ неограниченной отвѣтственностью». Судъ (§§ 10, 14) понуждаетъ правленіе товарищества къ заявленію въ списокъ означенной прибавки посредствомъ дисциплинарныхъ взысканій согласно § 152.

§ 156. До тѣхъ поръ, пока въ уставѣ промышленнаго товарищества не будетъ введено узаконенія, предусмотрѣннаго въ § 7 п. 4 объ образованіи запаснаго капитала, товарищество должно обращать на образованіе запаснаго капитала не менѣе десятой части ежегодной чистой прибыли, начиная съ того оборотнаго года, который откроется послѣ вступленія въ силу настоящаго закона.

§ 157. Постановленіе п. 3 ч. 1 § 8 объ оборотномъ годѣ примѣняется по истеченіи трехъ мѣсяцевъ съ момента вступленія настоящаго закона въ силу.

Промышленное товарищество, уставъ котораго дозволяетъ расширеніе дѣлового оборота, въ смыслѣ выдачи ссудъ лицамъ, не состоящимъ членами этого товарищества, подчиняется запрещенію, установленному ч. 2 § 8, по истеченіи двухъ лѣтъ съ момента вступленія настоящаго закона въ силу.

§ 158. Постановленіе ч. 2 § 24 о наименьшемъ числѣ членовъ примѣняется къ правленію, а постановленія § 9, § 34 ч. 1 примѣняются къ наблюдательному совѣту — по истеченіи шести мѣсяцевъ со времени вступленія настоящаго закона въ силу. То же соблюдается относительно постановленія ч. 2 § 81 о числѣ ликвидаторовъ.

§ 159. Постановленіе § 66 объ исключеніи участниковъ вслѣдствіе поступленія ихъ въ члены однороднаго промышленнаго товарищества не примѣняется, если зачисленіе въ это товарищество произошло до вступленія настоящаго закона въ силу.

ЦАБ "Автограф"

§ 160. § 78 къ промышленному товариществу, имѣющему при вступленіи настоящаго закона въ силу менѣе семи членовъ, не примѣняется до тѣхъ поръ, пока товарищество не достигнетъ состава семи членовъ.

§ 161. Отвѣтственность участниковъ опредѣляется согласно постановленіямъ §§ 52—65 закона 4 іюля 1868 г. и § 197 конк. устава, если до вступленія настоящаго закона въ силу планъ распредѣленія имущества признанъ подлежащимъ исполненію или если, безъ такого признанія, конкурсное производство было отмѣнено.

§ 162. Кромѣ случаевъ, указанныхъ въ предшествующемъ параграфѣ, постановленія настоящаго закона примѣняются по отношенію къ отвѣтственности участниковъ, вышедшихъ изъ промышленнаго товарищества до дня вступленія сего закона въ силу и еще не освобожденныхъ отъ отвѣтственности за пропускомъ давностнаго срока на предъявленіе иска, съ такимъ условіемъ, что установленный § 119 двухлѣтній срокъ начинается съ означеннаго дня, и что опредѣленное во второй части этого параграфа расширеніе отвѣтственности не наступаетъ.

§ 163. Постановленіе § 112 не примѣняется, если при вступленіи настоящаго закона въ силу участникъ владѣетъ болѣе чѣмъ однимъ дѣловымъ паемъ.

§ 164. Въ теченіе мѣсяца со дня вступленія этого закона въ силу правленіе должно объяснить суду (§ 10), какія лица, кромѣ приведенныхъ въ судебномъ спискѣ членовъ (§§ 4, 25 ч. 2 закона 4 іюля 1868 г.), состояли членами промышленнаго товарищества до означеннаго дня, и какія лица изъ приведенныхъ въ судебномъ спискѣ не принадлежали въ этотъ день къ промышленному товариществу.

Вмѣстѣ съ тѣмъ должны быть указаны члены, которые вышли изъ товарищества послѣ вступленія настоящаго закона въ силу вслѣдствіе ранѣе послѣдовавшаго заявленія объ отказѣ—Aufkündigung—или исключенія, а также день ихъ выхода.

Къ исполненію этихъ предписаній правленіе понуждается дисциплинарными взысканіями согласно § 152.

§ 165. Судъ исправляетъ списокъ соотвѣтственно даннымъ, указаннымъ въ предыдущемъ параграфѣ.

ЦАБ "Автограф"

Посредствомъ публичнаго объявленія долженъ быть сдѣланъ общій вызовъ къ заявленію возраженій противъ судебнаго списка, а именно: приведенныя въ спискѣ лица, которыя утверждаютъ, что въ день вступленія настоящаго закона въ силу они не были членами промышленнаго товарищества или что ихъ выходъ изъ товарищества занесенъ въ списокъ неправильно, равно какъ тѣ не приведенныя въ спискѣ лица, которыя утверждаютъ, что въ означенный день они состояли членами промышленнаго товарищества, приглашаются заявить возраженіе противъ списка; возраженіе дѣлается посредствомъ особаго письменнаго отзыва или замѣчанія къ протоколу секретаря суда, до истеченія окончательнаго (Ausschlussfrist) мѣсячнаго срока.

§ 166. Объявленіе совершается посредствомъ однократнаго припечатанія въ вѣдомостяхъ, назначенныхъ для помѣщенія публикацій промышленнаго товарищества.

Издержки на объявленія несетъ промышленное товарищество.

§ 167. Окончательный срокъ начинается съ того дня, въ который вышелъ послѣдній нумеръ изъ тѣхъ вѣдомостей, въ которыхъ помѣщена публикація

§ 168. По истеченіи окончательнаго срока, содержаніе судебнаго списка рѣшаетъ вопросъ о томъ, кто можетъ считаться членомъ промышленнаго товарищества въ день вступленія настоящаго закона въ силу, а также вопросъ о выходѣ изъ товарищества вслѣдствіе ранѣе послѣдовавшаго заявленія объ отказѣ—Aufkundigung—или исключеніи (§ 164 ч. 2).

Право на возраженіе противъ судебнаго списка сохраняется за лицами, упомянутыми въ § 165 ч. 2, если они, согласно этому параграфу, посредствомъ письменнаго отзыва или замѣчанія къ протоколу секретаря суда, заявили означенное возраженіе; помянутое право сохраняется также за этими лицами, если они утверждаютъ, что не были въ состояніи заявить возраженіе безъ всякой своей вины и если затѣмъ, въ теченіе мѣсяца по устраненіи препятствія къ учиненію возраженія, они таковое представили указаннымъ выше способомъ.

Объ изложенныхъ юридическихъ послѣдствіяхъ должно быть упомянуто въ предписанной § 165 публикаціи.

§ 169. О возраженіяхъ заявленныхъ согласно § 165 ч. 2 и

ЦАБ "Автограф"

§ 168 ч. 2, судъ отмѣчаетъ въ спискѣ и сообщаетъ объ этомъ для свѣденія правленію промышленнаго товарищества.

Если правленіе, въ засвидѣтельствованной формѣ, признаетъ возраженія основательными или если оно будетъ присуждено къ такому признанію вошедшимъ въ законную силу рѣшеніемъ суда, то судебный списокъ исправляется въ этомъ смыслѣ. Если признаніе или присужденіе не получено въ теченіе двухъ лѣтъ со дня отмѣтки возраженія судомъ (§ 10), или если въ теченіе того же срока не исходатайствовано у подлежащаго суда предварительное опредѣленіе, обезпечивающее за просителемъ право заявить возраженіе впослѣдствіи, то сіе послѣднее считается не заявленнымъ и устраненнымъ по собственному усмотрѣнію суда.

§ 170. О сдѣланныхъ на основаніи § 165 ч. 1, § 169 отмѣткахъ судъ препровождаетъ увѣдомленіе суду по мѣсту нахожденія каждаго отдѣленія, съ тѣмъ, чтобы этимъ послѣднимъ судомъ былъ исправленъ списокъ, находящійся въ его завѣдываніи.

Ко внесеніямъ, дѣлаемымъ въ списокъ, примѣняются, въ чемъ слѣдуетъ, предписанія §§ 150, 151.

§ 171. Правила, обязательныя при исполненіи узаконеній о спискѣ промышленныхъ товариществъ и о заявленіяхъ, дѣлаемыхъ съ цѣлью внесенія въ списокъ, издаются союзнымъ совѣтомъ.

Центральное правительственное учрежденіе союзнаго государства публикуетъ о томъ, какія учрежденія въ каждомъ союзномъ государствѣ разумѣются подъ названіемъ правительственныхъ учрежденій — Staatsbehörde (§ 45) и административныхъ учрежденій второй степени (§§ 56, 57, 59, 79).

§ 172. Настоящій законъ вступаетъ въ силу съ 1 октября 1889 года.

ЦАБ "Автограф"