Н. І. НЕРСЕСОВЪ,
ПРОФЕССОРЪ МОСКОВСКАГО УНИВЕРСИТЕТА.

КОНСПЕКТИВНЫЙ КУРСЪ

ЛЕКЦІЙ

ПО ТОРГОВОМУ И ВЕКСЕЛЬНОМУ ПРАВУ.

ПОСМЕРТНОЕ ИЗДАНІЕ,
ИСПРАВЛЕННОЕ И ДОПОЛНЕННОЕ
А. Г. Гусаковымъ.

ЦАБ "Автограф"

Въ настоящемъ изданіи воспроизводится сокращенный курсъ лекцій, читанныхъ покойнымъ профессоромъ Н. І. Нерсесовымъ въ Московскомъ университетѣ. Лекціи эти много разъ издавались въ литографированномъ видѣ, но по причинамъ, хорошо извѣстнымъ университетскимъ преподавателямъ, далеко не вполнѣ соотвѣтствовали тому, что излагалось профессоромъ съ кафедры.

Съ помощью рукописей покойнаго профессора, отчасти же независимо отъ нихъ—въ предлагаемомъ курсѣ лекцій сдѣланы значительныя исправленія и дополненія, чтобы привести его въ соотвѣтствіе съ тѣми требованіями, которыя могутъ быть предъявлены къ краткому учебнику, предназначаемому служить введеніемъ къ болѣе полному изученію торговаго права. Какъ исправленія, такъ и дополненія коснулись, главнымъ образомъ, законодательнаго матеріала и литературныхъ указаній.

Приготовленные къ печати отдѣлы, обнимающіе морское торговое право и торговое судопроизводство и судоустройство, будутъ изданы особымъ приложеніемъ.

А. Гусаковъ.

ЦАБ "Автограф"

ОГЛАВЛЕНІЕ.

ВВЕДЕНІЕ. Стр.

§ 1. Опредѣленіе торговаго права . . . . . 1—2.

§ 2. Историческій очеркъ развитія торговаго права въ связи съ *исторіей торговли. Торговля у древнихъ народовъ* Азіи. Торговля у грековъ и римлянъ. Торговля и торговое право въ средніе вѣка. Исторія торговаго права въ Россіи. Торговое право въ новѣйшее время . . . . . 2—12.

§ 3. Догматическая причина существованія торговаго права. Отношеніе торговаго права къ гражданскому. . . . . 12—14.

§ 4. Источники торговаго права. Кодификація источниковъ торговаго права. Торговое законодательство въ различныхъ государствахъ Европы въ настоящемъ столѣтіи . . 15—25.

§ 5. Литература торговаго права . . . . . 25—28.

§ 6. О торговыхъ дѣйствіяхъ. Виды торговыхъ дѣйствій. Абсолютныя или объективныя торговыя сдѣлки. Субъективныя или относительныя торговыя сдѣлки. Вспомогательныя субъективныя торговыя дѣйствія. . . . . 28—41.

СУХОПУТНОЕ ТОРГОВОЕ ПРАВО.

Отдѣлъ I-й.

Ученіе о субъектѣ торговаго права.

§ 7. Опредѣленіе субъекта торгов го права. . . . . 45—46.

§ 8. Условія производства торговли. Торговое право—и дѣеспособность. Фискальныя условія производства торговли . 46—54.

§ 9. Торговое предпріятіе. Обзаведеніе. Фирма. Клеймо и этикетъ. Вывѣска . . . . . 54—58.

§ 10. Права и обязанности купца. . . . . 58—59.

§ 11. Торговыя книги. Юридическое значеніе торговыхъ книгъ. *Юридическое основаніе доказательной силы торговыхъ* книгъ. Тайна купеческихъ книгъ. Послѣдствія нарушенія предписаній закона о веденіи и сохраненіи купеческихъ книгъ. . . . . 60—67.

ЦАБ "Автограф"

12. Служебный персоналъ купца. Договоръ о наймѣ приказчиковъ. Взаимныя отношенія хозяина и приказчика. Прекращеніе договора личнаго найма. Сроки для взаимныхъ разсчетовъ приказчика и хозяина . . . . . 67—76.

§ 13. Представительство. Установленіе торговаго представительства. Виды торговаго представительства. Передача торговаго представительства. Необходимыя условія представительства. Прекращеніе торговаго представительства. . 76—81.

14. Товарищество . . . . . 82—86.

15. Полное торговое товарищество. Возникновеніе полнаго торговаго товарищества. Взаимныя отношенія между товарищами. Товарищеское имущество. Веденіе дѣлъ полнаго торговаго товарищества. Видоизмѣненіе и прекращеніе полнаго торговаго товарищества. Ликвидація дѣлъ полнаго торговаго товарищества . . . . . 86—97.

§ 16. Товарищество на вѣрѣ, или коммандитное товарищество. Возникновеніе коммандитнаго товарищества. Взаимныя отношенія товарищей. Права вкладчиковъ. Веденіе дѣлъ коммандитнаго товарищества. Видоизмѣненіе и прекращеніе коммандитнаго товарищества . . . . . 97—99.

§ 17. Акціонерная компанія. Юридическая природа акціонерныхъ компаній. Возникновеніе акціонерной компаніи. Уставъ компаніи. Подписка на акціи. Виды акцій и юридическое существо ихъ. Права и обязанности акціонеровъ. Управленіе дѣлами акціонерной компаніи. Общее собраніе акціонеровъ. Правленіе. Совѣтъ или наблюдательный комитетъ. Видоизмѣненіе и прекращеніе акціонерныхъ компаній. Послѣдствія прекращенія акціонерныхъ компаній . . . . . 100—135.

§ 18. Промышленныя товарищества . . . . . 136—142.

§ 19. Артельное товарищество . . . . . 142—144.

Отдѣлъ II-й.

Ученіе объ объектѣ торговаго права.

§ 20. Товаръ. Измѣненіе общихъ нормъ вещнаго права въ примѣненіи къ товарамъ. . . . . 145—150.

§ 21. Цѣнныя бумаги. Виды цѣнныхъ бумагъ. . . . . 150—158.

§ 22. Безъименныя бумаги или бумаги на предъявителя. Право выпуска бумагъ на предъявителя и виды ихъ. Передача бумагъ на предъявителя. Виндикація бумагъ на предъявителя. Амортизація бумагъ на предъявителя. . . . . 158—165.

ЦАБ "Автограф"

Отдѣлъ III-й.

УЧЕНІЕ О ТОРГОВЫХЪ СДѢЛКАХЪ.

Общая часть.

§ 23. Договоръ. Лица въ договорѣ. Совмѣстное изъявленіе воли сторонъ. Соотвѣтствіе воли съ выраженіемъ ея. Форма торговыхъ сдѣлокъ. . . . . 166—175

Особенная часть.

ОТДѢЛЬНЫЕ ВИДЫ ТОРГОВЫХЪ СДѢЛОКЪ.

§ 24. Торговая купля — продажа. Необходимыя условія ея. Юридическія отношенія, вытекающія изъ договора купли—продажи. Прекращеніе ихъ. . . . . 175—179.

§ 25. Особенные виды торговой покупки. Покупка по образцамъ. Покупка на пробу. Покупка съ публичныхъ торговъ. . . 179—181.

§ 26. Биржевыя сдѣлки. Срочныя сдѣлки твердыя. Срочныя сдѣлки съ преміей. Стеллажъ. Репортъ. Юридическая природа сдѣлокъ съ цѣнными бумагами . . . . . 181—186.

§ 27. Сдѣлки на трудъ. Договоръ перевозки. . . . . 186—190.

§ 28. Сдѣлки на трудъ. Право воспрещенія или право отвлеченной собственности. Авторское право. Привиллегіи въ области промышленности и торговли. Право на фабричные рисунки и модели. Издательскій договоръ . . . . . 190—195.

§ 29. Страховыя сдѣлки. Страхованіе имущества. Страхованіе кредита. Страхованіе лица. . . . . 195—198.

§ 30. Торговая поклажа . . . . . 198—200.

ВЕКСЕЛЬНОЕ ПРАВО.

§ 31 Введеніе . . . . . 203—205.

§ 32. Очеркъ исторіи векселя . . . . . 205—210.

§ 33. Теоріи о юридической природѣ векселя. . . . . 210—213.

§ 34. Основныя свойства векселя . . . . . 213—215.

§ 35. Положительныя законодательства о векселяхъ. . . . . 215—218.

§ 36. Выдача векселя. Вексельная способность. Коллизія вексельныхъ законовъ. Послѣдствія отсутствія векселеспособности . . . . . 218—221.

§ 37. Виды векселя . . . . . 221—223.

§ 38. Составныя части векселя. Послѣдствія отсутствія въ векселѣ одной изъ существенныхъ принадлежностей. — Коллизія разномѣстныхъ вексельныхъ законовъ. . . . . 223—233.

§ 39. Акцептъ. Юридическое значеніе акцепта. Послѣдствія отказа въ принятіи . . . . . 233—237.

ЦАБ "Автограф"

§ 40. Посредничество въ принятіи векселя . . . . . 237—240.
§ 41. Вексельное поручительство или аваль . . . . . 240—242.
§ 42. Индоссаментъ . . . . . 242—244.
§ 43. Виды индоссамента. Полная передаточная надпись. Бланковая надпись. Юридическое дѣйствіе передаточнаго индоссамента. Индоссаментъ по наступленіи срока платежа. Препоручительная надпись . . . . . 244—250.
§ 44. Удовлетвореніе по векселю. Мѣсто платежа. Платежъ вексельной суммы. Срокъ платежа. . . . . 250—256.
§ 45. Послѣдствія неплатежа. Протестъ въ неплатежѣ, время и мѣсто совершенія его. Посредничество въ платежѣ. Послѣдствія протеста. . . . . 257—264.
§ 46. Потеря векселя . . . . . 264—266.
§ 47. Вексельная давность . . . . . 266—267.

ЦАБ "Автограф"

ВВЕДЕНІЕ.

§ 1.

Опредѣленіе торговаго права.

Торговымъ правомъ называется совокупность юридическихъ нормъ, регулирующихъ торговую дѣятельность. Такъ какъ юридическія нормы касаются торговой дѣятельности съ разныхъ сторонъ,—государственной, мѣждународной и частно-правовой, то и торговое право дѣлится на публичное (государственное и международное) и частное торговое право.

Государственное торговое право есть система юридическихъ нормъ, регулирующихъ торговлю съ точки зрѣнія интересовъ государства и по соображеніямъ государственной власти. Государственная власть можетъ регулировать торговую дѣятельность съ различныхъ сторонъ: финансовой, какъ источникъ государственнаго дохода; со стороны полицейскаго надзора, устанавливая извѣстныя дисциплинарныя мѣры за нарушеніе или неисполненіе своихъ предписаній о торговлѣ,—со стороны процессуальной, указывая порядокъ судопроизводства и судоустройства въ торговыхъ спорахъ и т. д. Слѣдовательно, государственное торговое право представляетъ собою отдѣлъ публичнаго права вообще.

Далѣе, *международное* торговое право есть система юридическихъ нормъ, регулирующихъ взаимныя отношенія двухъ или нѣсколькихъ государствъ по поводу совершаемыхъ торговыхъ операцій. Обыкновенно международное торговое право зиждется или на положительныхъ законодательствахъ, каковыми въ данномъ случаѣ являются различные международные трактаты и договоры, или же обосновывается на торговыхъ обычаяхъ всего торговаго, культурнаго міра. Оно составляетъ собою часть международнаго права.

Наконецъ, *частное* торговое право представляетъ собою систему юридическихъ нормъ, регулирующихъ отношеніе частныхъ

ЦАБ "Автограф"

лицъ по поводу совершаемыхъ ими торговыхъ сдѣлокъ. Этотъ послѣдній видъ торговаго права, частное торговое право, чаще называемое просто «торговымъ правомъ», и составитъ предметъ настоящаго курса. Частное торговое право въ свою очередь распадается на сухопутное и морское, сообразно двумъ видамъ торговли,—сухопутной и морской.

Кромѣ торговаго права въ предлагаемомъ курсѣ будетъ изложено еще и *вексельное* право, которое, если не по существу, то съ формальной стороны относится къ области торговаго права. Въ заключеніе, въ интересахъ полноты, будутъ, въ особомъ отдѣлѣ, отмѣчены существенныя особенности *торговаго судоустройства* и судопроизводства.

Уже изъ опредѣленія частнаго торговаго права можно видѣть *сходство этой отрасли правовѣдѣнія* съ *правомъ* гражданскимъ, такъ какъ гражданское право точно также регулируетъ отношенія частныхъ лицъ, а торговый оборотъ, какъ это нетрудно замѣтить, есть только особый видъ гражданскаго. Спрашивается, къ чему же въ такомъ случаѣ излагать и изучать торговое право независимо отъ гражданскаго? Этому двѣ причины: историческая и догматическая.

§. 2.

Историческій очеркъ развитія торговаго права въ связи съ исторіей торговли [1]).

Такъ какъ всякая юридическая норма возникаетъ и создается благодаря нуждамъ дѣйствительной жизни, то и торговое право могло появиться только тогда, когда появилась торговля.

Торговлей—называется одинъ изъ видовъ промышленной дѣятельности человѣка, направленной на обращеніе имущественныхъ благъ,—*другими словами, это—посредническая дѣятельность, имѣющая своимъ назначеніемъ передачу продуктовъ изъ рукъ производителя въ руки потребителя.* Изъ этого опредѣленія видно, что возникновеніе торговли относится къ болѣе позднимъ эпохамъ че-

---

1) См. *Goldschmidt,* Handbuch des Handelsrecht, I. 1891. (Universalgeschichte des Handelsrecht); *Cohn*, Warum hat und braucht der Handel ein besonderes Recht, 1888.

ловѣческой жизни. Въ самомъ дѣлѣ, первоначально, когда люди жили отдѣльными общественными союзами, когда потребности человѣка были крайне несложны и малочисленны, такъ что безъ труда удовлетворялись имъ самимъ,—въ этотъ періодъ времени не могло быть и рѣчи о торговой дѣятельности. Но когда община мало-по малу начинаетъ распадаться, когда гражданское общежитіе распространяется за предѣлы семьи, рода и племени, когда, наконецъ, самыя потребности становятся разнообразнѣе и сложнѣе,—тогда явилась необходимость мѣнять продукты одного общественнаго союза на продукты другого, такъ что къ этому времени должны были явиться первые зачатки торговли, которая первоначально носила характеръ мѣновой.

Торговля у древнихъ народовъ Азіи.

Если мы обратимся къ древнимъ народамъ Азіи, то увидимъ, что всѣ эти народы постепенно дошли до мѣновой торговли. Но такъ какъ въ тѣ отдаленныя времена не было хорошихъ и удобныхъ путей сообщенія, не было никакой гарантіи для личной и имущественной безопасности, то торговля происходила посредствомъ каравановъ, которые представляли собой ничто иное, какъ организованныя дружины. Этимъ путемъ достигалась двоякая выгода: 1) большое число людей, входящихъ въ составъ каравана, могло гарантировать себя отъ разбоя и грабежа. 2) Благодаря караванному устройству торговыхъ сношеній, достигалась другая, чисто экономическая выгода, именно, громадныя издержки, сопряженныя съ перевозкой и охраненіемъ товаровъ, распредѣлялись между многими лицами, что, конечно, удешевляло мѣновые продукты.

Помимо другихъ неблагопріятныхъ условій для развитія торговой дѣятельности въ древнемъ мірѣ, укажемъ на два принципа, господствовавшіе въ то время—на *кастовое устройство и рабство*. Эти принципы служили сильнымъ препятствіемъ для развитія свободнаго класса торговыхъ людей. Для торговой дѣятельности требуется умъ свободный и предпріимчивый; при кастовомъ же устройствѣ торговлей долженъ заниматься не тотъ, кто чувствовалъ къ ней призваніе, кто посвятилъ бы ей всѣ свои силы, а тотъ, чей дѣдъ или отецъ посвящали себя этому занятію. При

такомъ положеніи дѣла, конечно, не могло быть рѣчи ни о предпріимчивости, ни объ энергіи, столь необходимыхъ въ торговыхъ операціяхъ; а разъ нѣтъ ни того, ни другого, то и торговля не можетъ дѣлать значительныхъ успѣховъ. Кромѣ кастоваго устройства на ходъ торговаго дѣла вліяло еще рабство, которое дѣлало невозможнымъ развитіе свободнаго класса торговыхъ людей.

Изъ всего этого ясно, что торговля въ разсматриваемый періодъ не выходила за предѣлы мѣновыхъ операцій, а потому и не имѣла ничего общаго съ современной. Древняя торговля была торговля товарная; что же касается торговли денежной и кредитной, которая господствуетъ въ наши дни, то объ этомъ видѣ торговли не было никакого понятія. Однако эта примитивная торговая дѣятельность все-таки имѣла извѣстное культурно-историческое значеніе, потому что она приводила въ столкновеніе различныя племена, содѣйствовала обмѣну мыслей между людьми: кромѣ того пункты, гдѣ преимущественно производились мѣновыя операціи, впослѣдствіи послужили центрами просвѣщенія и культуры, такъ что, можно сказать, цивилизація шла по стезѣ, пробиваемой торговлей; наконецъ, торговля оказала вліяніе на искусство, религію и, главнымъ образомъ, на науки, потому что стремленіе къ благосостоянію послужило основаніемъ для взысканія основныхъ началъ ариѳметики, астрономіи и географіи.

Таковъ въ общихъ чертахъ историческій очеркъ развитія торговли. Изъ сказаннаго само собой понятно, что разъ въ древнемъ мірѣ не было необходимыхъ условій для развитія торговли и образованія самостоятельнаго торговаго класса, то не могло быть и надобности въ нормахъ, регулирующихъ эту отрасль промышленной дѣятельности человѣка. Законъ гражданскій, регулировавшій договоръ мѣны, былъ достаточенъ для мѣновой торговли.

Торговля у грековъ и римлянъ.

Что касается народовъ античнаго міра,—грековъ и римлянъ, то, въ дѣлѣ развитія торговли они не составляютъ исключенія сравнительно съ народами Азіи. Скажемъ словами французскаго экономиста Бланки: древніе народы жили результатомъ трудовъ другихъ, между тѣмъ какъ новые живутъ своей личной работой и

ЦАБ "Автограф"

торговлей; поэтому для древняго человѣка торговля была ничто, для современнаго же—все. Духъ завоеваній составляетъ отличительную черту, характеризующую быть народовъ античнаго міра; но войны не могли содѣйствовать развитію торговой дѣятельности, такъ какъ онѣ велись тогда изъ-за личныхъ выгодъ, именно, чтобы пріобрѣсти имущественныя цѣнности и улучшить свой бытъ на счетъ побѣжденныхъ. Напротивъ, въ настоящее время войны предпринимаются съ экономической цѣлью,—чтобы расширить предѣлы рынка для сбыта продуктовъ даннаго государства. Торговля основана на принципѣ равенства и свободы. Но демократическая свобода античныхъ государствъ съ ея духомъ привилегій и покровительства не могла, конечно, содѣйствовать развитію торговыхъ сношеній.

Какъ у древнихъ народовъ Азіи, такъ и въ античномъ мірѣ не было условій для развитія торговой дѣятельности, поэтому не могло быть и надобности въ торговомъ правѣ. Первая сдѣлка между людьми была мѣна и потому и первый законъ, регулирующій человѣческія отношенія, былъ договоръ мѣны, а этотъ законъ въ одно и то же время былъ и закономъ гражданскимъ, и закономъ торговымъ, такъ какъ между гражданскимъ и торговымъ оборотомъ различія не существовало. Если и встрѣчаются отдѣльные законы о торговлѣ, то они скорѣе относятся къ области публичнаго права, каковы, напр., законы, имѣющіе своею цѣлью охранять интересы купцовъ на чужой территоріи, и нѣкоторые спеціальные, напр., законъ о бодмереѣ, извѣстный грекамъ и древнимъ финикійцамъ. (Бодмереей называется денежный заемъ подъ залогъ корабля или груза, совершенный въ виду извѣстнаго риска за большіе, сравнительно съ обыкновенными, проценты). Но если у древнихъ народовъ Азіи не было торговаго права, то почему не было его у римлянъ, гражданское право которыхъ послужило идеаломъ для европейскихъ народовъ, въ правѣ которыхъ находились отвѣты на всѣ вопросы практической жизни? Отвѣтомъ на этотъ вопросъ служитъ вся исторія римскаго права.

Въ первую половину римской исторіи, т.-е. во времена царей и республики, Римляне преимущественно были народъ земледѣльческій и воинственный: промыслами они не занимались, тѣмъ болѣе, что всякая промышленная дѣятельность, въ томъ числѣ и торговая, считалась унизительной и не совмѣстимой съ достоинствомъ

римскаго гражданина; даже впослѣдствіи, уже во времена имперіи, римскій гражданинъ считалъ для себя унизительнымъ заниматься торговлей или ремесломъ. Такимъ образомъ, въ этотъ періодъ гражданское право римлянъ, jus civile, имѣло исключительно національный характеръ, какъ вызванное нуждами и потребностями римлянъ и примѣняемое исключительно только къ римскимъ гражданамъ.

Во вторую половину, когда въ составъ римскаго государства вошли всѣ торговые народы древняго міра, — греки, малоазіатцы, карѳагеняне и др., начинаютъ развиваться торговыя сношенія, которыя и повели къ созданію новой системы гражданскаго права, *jus gentium. Общенародное гражданское право отличается отъ* jus civile тѣмъ, что оно является правомъ всего древняго культурнаго міра, между тѣмъ какъ послѣднее было строго національнымъ правомъ римскаго народа. Понятно, такое всенародное право могло разрѣшать всѣ вопросы торговаго оборота, и потому, для нормированія торговыхъ отношеній не было надобности создавать особое торговое право, стоило лишь воспользоваться готовыми нормами jus gentium. *Многіе институты послѣдняго возникли на почвѣ* торговаго оборота, но впослѣдствіи они сдѣлались достояніемъ всѣхъ гражданъ, войдя въ систему обще-гражданскаго права и распространившись на всѣ сферы гражданскаго оборота. Таковы напр., actio institoria и actio exercitoria, хотя въ то же время нѣкоторые *институты* jus gentium *остались* спеціально для торговаго оборота, напр., receptum cauponum, nautarum et stabulariorum. Къ этому свойству jus gentium присоединяются еще нѣкоторыя другія условія, которыя дѣлали излишнимъ существованіе торговаго права, — главнымъ образомъ здѣсь, необходимо обратить вниманіе на особенности гражданскаго процесса, который, какъ извѣстно, допускалъ участіе при судопроизводствѣ присяжныхъ засѣдателей, большую *свободу при оцѣнкѣ силы доказательства и, наконецъ, строгое и* быстрое исполненіе судебнаго рѣшенія, что само по себѣ составляло надежную гарантію въ торговыхъ спорахъ.

Но когда, къ концу римской имперіи, умалилось юридическое творчество и появились нѣкоторыя новыя законоположенія, оказавшіяся стѣснительными для торговаго оборота, какъ то: ограниченіе размѣра процентовъ, запрещеніе anatocismus, ограниченіе cessio, lex Anastasiana, увеличеніе срока пріобрѣтательской давности, то

ЦАБ "Автограф"

появился и рядъ спеціальныхъ постановленій, касающихся торговли, а именно: 59-й, 60-й, 63-й титулы четвертой книги Юстиніанова кодекса, 136-ая Новелла и др. Дальнѣйшее, однако, обособленіе торговаго права было остановлено паденіемъ римской имперіи.

Торговля и торговое право въ средніе вѣка.

Переходя къ Среднимъ вѣкамъ, замѣтимъ, что средневѣковая культура развивалась подъ вліяніемъ трехъ элементовъ: культуры античнаго міра, народныхъ обычаевъ и христіанской религіи. Христіанское ученіе должно было оказать свое вліяніе на развитіе торговой дѣятельности въ двоякомъ направленіи: во 1-хъ, оно санкціонировало нравственный характеръ труда, считая его обязательнымъ для людей не только по отношенію другъ къ другу, но и по отношенію къ Богу. Понятно, такое отношеніе къ труду должно было во многомъ измѣнить взглядъ на людей, занимающихся торговлей, а потому и содѣйствовать ея развитію. Во 2-хъ, христіанское ученіе проповѣдывало равенство людей между собою и, если оно не могло искоренить рабство, то все таки значительно поколебало основы этого института: христіанское ученіе не могло игнорировать того обстоятельства, что рабъ можетъ быть отцомъ и братомъ, оно давало рабу доступъ ко всѣмъ таинствамъ, а все это должно было въ значительной степени содѣйствовать и отразиться на эмансипаціи рабовъ. Однако, несмотря на такое благотворное вліяніе ученія Христа на средневѣковую культуру, торговля не могла развиваться, такъ какъ не было твердаго общественнаго порядка, слѣдовательно, не было личной и имущественной безопасности. Только съ установленіемъ прочнаго порядка начинаетъ появляться и торговля, первые зачатки которой относятся къ X и XI-му вѣку. Торговля эта должна была сосредоточиваться въ городахъ, вслѣдствіе чего послѣдніе сдѣлались центрами, гдѣ впервые развился торговый промыселъ. Нѣкоторые изъ этихъ городовъ заключали между собою союзы для удобства торговыхъ сношеній; изъ такихъ союзовъ особенно извѣстенъ Ганзейскій, считавшій въ числѣ своихъ членовъ многіе города Англіи, Германіи, Испаніи и даже Россіи.

Съ возникновеніемъ торговли явилась необходимость регламенти-

ровать потребности торговаго оборота. За неимѣніемъ подходящихъ нормъ, а т. н. leges barbarorum, дѣйствительно, не содержали въ себѣ таковыхъ, приходилось руководствоваться торговыми обычаями.

Дальнѣйшему развитію торговаго права, какъ особой отрасли права, содѣйствовала схоластическая разработка римскаго права, враждебное отношеніе къ торговой дѣятельности со стороны каноническаго права и, наконецъ, сословное или корпоративное устройство средневѣковаго общества. Сословный духъ въ то время проникалъ во всѣ классы; каждый гражданинъ долженъ былъ приписаться къ особому цеху, изъ которыхъ каждый имѣлъ свой особенный уставъ, или статутъ. Въ этихъ статутахъ опредѣлялись взаимныя отношенія членовъ цеха, но иногда въ нихъ встрѣчались и нормы частнаго права. Торговля, сосредоточиваясь въ рукахъ одного цеха, который, подобно другимъ, имѣлъ свой статутъ, очевидно должна была регулироваться своимъ сословнымъ правомъ.

Такимъ образомъ, при своемъ появленіи торговое право было лично сословнымъ правомъ; оно было правомъ лицъ, которыя принадлежали къ торговому цеху, было правомъ купцовъ. Съ такимъ сословнымъ характеромъ торговое право существовало во всѣхъ государствахъ Европы до конца 18 вѣка.

Исторія торговаго права въ Россіи [1]).

Обращаясь теперь къ исторіи развитія торговаго права въ Россіи, мы должны имѣть въ виду, что Россія по преимуществу земледѣльческая страна, и потому, по крайней мѣрѣ въ первое время, торговля не могла получить особеннаго развитія. Первоначальныя торговыя сношенія и у насъ также совершались посредствомъ караванов и были нерѣдко сопряжены съ грабежомъ, а иногда и завоеваніемъ цѣлыхъ областей. Этотъ, хотя и примитивный, видъ торговой дѣятельности все таки вызвалъ нѣкоторыя спеціальныя нормы, независимо отъ гражданскихъ. Въ Русской Правдѣ карамзинскаго

---

[1]) См., напр., *Лешковъ*, Русскій народъ и государство, 1858; *Погодинъ*, Изслѣдованія, VII т., гл. VIII; *Никитскій*, Исторія экономическаго быта Великаго Новгорода, 1893, гдѣ можно найти также и многія другія литературныя указанія.

списка мы находимъ три статьи: 11-ю, 12-ю и 60-ю, имѣющія прямое отношеніе къ нашему предмету. Въ ст. 11-й говорится о различіи между торговымъ и гражданскимъ займомъ. Это различіе состоитъ въ нѣкоторой свободѣ торговаго займа отъ извѣстныхъ стѣснительныхъ формальностей, присущихъ гражданскому. Именно, эта статья гласитъ, что торговый займъ совершается безъ участія послуховъ, между тѣмъ какъ гражданскій считается дѣйствительнымъ только тогда, когда онъ заключенъ въ ихъ присутствіи Ст. 12-я говоритъ, что процентъ при займѣ торговомъ не ограниченъ, ибо торговецъ, запимая деньги, помѣщаетъ ихъ въ предпріятіе, отъ котораго можетъ получить выгоду, и его дѣло—смотрѣть, возможно ли вести предпріятіе, и даетъ ли оно желаемый результатъ. Иное дѣло гражданскій займъ, гдѣ деньги берутся обыкновенно въ крайней нуждѣ, для удовлетворенія частныхъ потребностей, почему государство и беретъ на себя обязанность ограждать должника отъ злоупотребленій кредитора, устапавливая извѣстный размѣръ процентовъ. Наконецъ, ст. 60 говоритъ о несостоятельности, причемъ различаетъ несостоятельность купеческую и гражданскую; въ купеческой, въ свою очередь, дѣлается различіе между несостоятельностью злостной т. е. злонамѣренной и несчастной. При несчастной несостоятельности купецъ сохраняетъ свою свободу, въ случаѣ же злонамѣренной несостоятельности, онъ продается въ кабалу. Что же касается гражданской несостоятельности, то здѣсь не дѣлается никакого различія между злостной и несчастной. Тутъ же говорится и о конкурсѣ, который учреждается надъ имуществомъ несостоятельнаго должника и о порядкѣ удовлетворенія кредиторовъ: сначала удовлетворяются иностранные гости, затѣмъ государственная казна и, наконецъ, уже остальные кредиторы.

Зачатки торговой дѣятельности, появившіеся еще при первыхъ князьяхъ, были уничтожены въ удѣльный періодъ, благодаря политическому безпорядку, господствовавшему въ это время, и нашествію монгольскихъ ордъ. Но такъ какъ далеко не вся Русь находилась подъ игомъ татаръ, то въ непорабощенныхъ ея частяхъ, главнымъ образомъ на сѣверѣ и сѣверо-западѣ, торговля продолжала развиваться, вслѣдствіе чего и возникли такіе важные торговые пункты, какъ Новгородъ, Псковъ и Смоленскъ, изъ которыхъ первые два принадлежали даже къ Ганзейскому союзу.

Самое занятіе торговлей первопачально было свободно для

всѣхъ: торговлей могли заниматься: духовенство, княжеская казна, частныя лица и др. Купцовъ, какъ сословія, не существовало,— напротивъ, все населеніе представляло однообразную массу, вслѣдствіе чего и законодательные памятники были общими и одинаковыми для всѣхъ классовъ общества. Нормы какъ матеріальнаго, такъ и процессуальнаго права были одинаковы и для купцовъ, и не для купцовъ.

Первое ограниченіе торговой дѣятельности появляется у насъ въ началѣ 17 столѣтія; съ этихъ поръ торговля становится занятіемъ исключительно городского населенія. Это пріуроченіе торговли къ опредѣленнымъ пунктамъ-городамъ объясняется, прежде всего, прикрѣпленіемъ крестьянъ къ землѣ, а также интересами фиска. Въ уложеніи царя Алексѣя Михайловича 1649 г., въ 19 главѣ, категорически выражено, что торговля должна исключительно сосредоточиваться въ городскомъ населеніи, причемъ, необходимо оградить его отъ пришлыхъ элементовъ и предоставить торговлю гостямъ т. е. купцамъ, живущимъ въ городахъ.

Въ такомъ направленіи дѣло шло до Петра Великаго. Послѣдній, по примѣру Запада, не мало содѣйствовалъ введенію сословной организаціи въ торговой дѣятельности и у насъ. Но, не смотря на желаніе дать русскому купечеству западноевропейскую организацію, законодатель, тѣмъ не менѣе, обязываетъ его руководиться нормами общаго права, выраженными въ уставахъ и наказахъ, и отрицаетъ силу обычая: Эта двойственность и непослѣдовательность проявляется во всѣхъ реформахъ XVIII в., такъ что, когда, при Екатеринѣ II, окончательно восторжествовала сословная юрисдикція, законодатель все еще продолжалъ настаивать на томъ, что сословные суды обязаны примѣнять общее право. Такая законодательная политика не могла благопріятствовать образованію и развитію, наряду съ общимъ, особаго обычнаго права купцовъ, игравшаго важную роль на Западѣ въ процессѣ образованія самостоятельнаго торговаго права.

Торговое право въ новѣйшее время.

Съ сословнымъ характеромъ торговля и торговое право продолжали существовать до первой французской революціи, которая,

уничтожая все старое, коснулась между прочимъ и торговли въ двухъ постановленіяхъ, изданныхъ 2-го и 17-го мая 1791 года. Эти постановленія, опубликованныя 3-го и 14-го сентября того же года, отмѣнили цеховое устройство, торговлю и ремесла признали свободными и доступными для всѣхъ гражданъ безъ различія сословій. Эта свобода подготовлялась давно. Въ самомъ дѣлѣ, съ открытіемъ Америки и новаго пути въ Индію торговля должна была сдѣлать значительный шагъ впередъ; съ открытіемъ магнитной стрѣлки и компаса расширились предѣлы рынка: съ изобрѣтеніемъ пороха пало привилегированное положеніе феодальныхъ сеньеровъ, такъ какъ каждый горожанинъ или крестьянинъ, съ ружьемъ въ рукѣ, могъ отстаивать свое имущество: съ появленіемъ сильной центральной власти явилась вѣрная гарантія личной и имущественной безопасности; лучшее правосудіе облегчало совершеніе торговыхъ операцій; наконецъ, изобрѣтеніе машинъ имѣло своимъ послѣдствіемъ концентрацію капиталовъ, а, съ другой стороны повело къ тому, что всякія ремесла и работы могли производиться не только въ цехахъ, но и цѣлыми большими обществами. Всѣ эти факторы, безъ сомнѣнія, повліяли на усовершенствованіе и развитіе промысловъ и торговли. Средневѣковое законодательство имѣло въ своемъ основаніи феодальный порядокъ, но когда денежные капиталы стали играть роль въ народномъ хозяйствѣ, то представители ихъ пожелали имѣть значеніе и власть наряду съ представителями землевладѣнія; поэтому, великую французскую революцію можно назвать борьбой недвижимаго имущества съ движимымъ, борьбой земли съ капиталомъ.

Принципъ свободы занятія торговлей, установленный французской революціей, былъ съ теченіемъ времени введенъ во всѣ положительныя законодательства европейскихъ государствъ. Первая статья французскаго торговаго кодекса гласитъ: торговцы—тѣ, которые занимаются торговлей, какъ своей профессіей, слѣдовательно, купцомъ считается не тотъ, кто принадлежитъ къ торговому сословію, а кто дѣйствительно занимается ею. Ст. 4-я германскаго кодекса говоритъ: торговцемъ называется тотъ, кто занимается профессіонально торговымъ дѣломъ. Свобода торговли признана и въ нашемъ законодательствѣ, а именно, въ положеніи о пошлинахъ 9-го февраля 1865 г. Ст. 23-я этого Положенія говоритъ: «Всѣ вообще торгующіе по свидѣтельствамъ или безъ оныхъ, *ка-*

кого-бы званія ни были, по всѣмъ дѣламъ и спорамъ торговымъ вѣдаются на основаніи устава торговаго». (Полож. о пошл ст. 23-я прилож. къ ст. 464). Еще яснѣе выраженъ этотъ принципъ въ ст. 20, гдѣ говорится: «Свидѣтельства, какъ купеческія, такъ и промысловыя, могутъ быть выдаваемы лицамъ обоего пола, русскимъ подданнымъ *всѣхъ состояній*». (ст. 20).

§. 3.

Догматическая причина существованія торговаго права [1]).

Какъ извѣстно, торговое право въ настоящее время не есть сословное право. Но, если торговое право, какъ сословное, прекратило свое существованіе, то почему же оно продолжаетъ свое существованіе, а не слилось съ обще-гражданскимъ въ одну систему? Отвѣтъ на этотъ вопросъ слѣдуетъ искать во внутреннихъ свойствахъ торговаго оборота, отличающихъ его отъ гражданскаго. Всякое гражданское право образовывается подъ вліяніемъ извѣстныхъ условій,—мѣстныхъ, климатическихъ и географическихъ особенностей, въ силу чего и гражданскій оборотъ носитъ на себѣ печать индивидуальности; слѣдовательно, всякое гражданское право прежде всего является правомъ національнымъ, торговля же по существу своему есть явленіе космополитическое, связывающее въ одно экономическое цѣлое племена и народы различныхъ странъ. Потому, въ торговомъ правѣ, по замѣчанію Блунчли, выражается идея всемірнаго гражданина: торговецъ есть гражданинъ всего культурнаго торговаго міра. Этотъ космополитическій характеръ не вяжется съ узко-національнымъ характеромъ институтовъ гражданскаго права въ его современномъ видѣ.

Кромѣ указаннаго признака, укажемъ еще два свойства, характеризующія торговую дѣятельность, а именно: свобода и точность. Подъ свободой въ торговлѣ разумѣется свобода отъ всякихъ стѣснительныхъ формъ; торговля *основывается* на взаимномъ до-

---

1) *Малышевъ*, Объ ученой разработкѣ торговаго права (Журн. Гражд. и Уголов. права, 1875, кн. 6, 45—65); *Гельбке*, Торговое Право и Гражданское *Уложеніе* (*Тамъ же*, 1884, кн. 7); *Удинцовъ* (Кіевскія Университетскія Извѣстія, 1893), Дуализмъ юридическихъ системъ.

ЦАБ "Автограф"

вѣріи, кредитѣ. Еще Монтескье замѣтилъ, что если собственность есть центральное понятіе, такъ сказать—палладіумъ гражданскаго права, то такимъ же палладіумомъ торговаго права является довѣріе. Этимъ свойствомъ. въ свою очередь обусловливается быстрота торговыхъ операцій, какъ необходимое условіе развитія торговли. Другую особенность торговаго дѣла составляетъ точность въ исполненіи, слѣдовательно, и быстрота судебнаго производства въ случаѣ какихъ-нибудь споровъ. Всѣ эти свойства—космополитичность, свобода и точность, составляя спеціальныя качества торговыхъ операцій, не могутъ быть удовлетворительно опредѣляемы нормами существующаго гражданскаго права. Поэтому, на ряду съ гражданскимъ правомъ существуетъ и право торговое.

Отношеніе торговаго права къ гражданскому.

Изъ всего сказаннаго въ предыдущемъ очеркѣ не слѣдуетъ дѣлать вывода, что торговое и гражданское право суть двѣ взаимно исключающія другъ друга отрасли права. Правда, нѣкоторые писатели находятъ, что эти двѣ отрасли правовѣдѣнія суть самостоятельныя права, что между ними существуетъ извѣстнаго рода дуализмъ, но большинство придерживается того мнѣнія, что торговое право относится къ гражданскому, какъ jus speciale къ jus generale. Поэтому ихъ взаимное отношеніе можетъ быть выражено въ слѣдующихъ положеніяхъ:

a) Во всѣхъ спорахъ касающихся торговли, должны быть примѣняемы нормы торговаго права на томъ основаніи, что lex specialis posterior derogat priori generali.

b) Если рѣчь идетъ объ институтахъ торговаго права, составляющихъ спеціальные виды институтовъ гражданскаго права, тообщія начала послѣдняго должны имѣть примѣненіе по отношенію къ торговымъ итститутамъ; такъ напр., если рѣчь идетъ о торговомъ полномочіи, которое есть спеціальный видъ представительства, то въ этомъ случаѣ слѣдуетъ имѣть въ виду общія начала гражданскаго правительства.

c) Гражданское право примѣняется въ торговыхъ спорахъ субсидіарно, при отсутствіи нормъ торговаго права: casus, omissus in statu mercatorum, remanet sub jurisdictione juris communis.

ЦАБ "Автограф"

b) Если институты торговаго права и по своему происхожденію, и по своему содержанію относятся исключительно къ сферѣ торговаго оборота и въ то же время въ гражданскомъ правѣ нѣтъ родственныхъ имъ институтовъ, то эти институты слѣдуетъ обсуждать по духу торговаго права. Такъ, если, положимъ, рѣчь идетъ о торговой фирмѣ, то гражданское право, не знающее этого института, не можетъ имѣть здѣсь примѣненія, вслѣдствіе чего всѣ споры, касающіеся фирмы, должны быть разрѣшаемы на основаніи нормъ торговаго права.

Если мы обратимся къ положительнымъ законодательствамъ, то увидимъ, что въ нѣкоторыхъ изъ нихъ отношеніе торговаго права къ гражданскому формулировано довольно ясно, въ другихъ же оно не опредѣляется такъ рѣшительно. Взаимное отношеніе гражданскаго и торговаго права очень точно формулировано въ обще-германскомъ торговомъ уложеніи, въ ст. I котораго читаемъ: всѣ торговые споры рѣшаются, коль скоро нѣтъ торговыхъ законовъ, торговыми обычаями, а, при отсутствіи послѣднихъ,— гражданскими законами. Французское законодательство не даетъ прямыхъ указаній относительно разсматриваемаго нами вопроса. Хотя 2 или 3 статьи этого кодекса и говорятъ, что въ нѣкоторыхъ торговыхъ спорахъ слѣдуетъ обращаться къ гражданскимъ законамъ, самый порядокъ послѣдовательнаго примѣненія нормъ торговаго и гражданскаго права кодексомъ точно не установленъ; но въ судебной практикѣ выработался и установился такой же порядокъ, какъ и въ Германіи.

Наконецъ, что касается до нашего законодательства, то въ ст. I торг. уст. изд. 1887 г. говорится: «Правда и обязанности, проистекающія изъ сдѣлокъ и отношеній, торговлѣ свойственнымъ, опредѣляются законами торговыми. Въ случаѣ недостатка этихъ законовъ примѣняются законы гражданскіе и принятые въ торговлѣ обычаи». Наше законодательство, какъ и французское, не показываетъ, въ какомъ порядкѣ слѣдуетъ примѣнять нормы того и другого права, но судебная практика выработала такой порядокъ, что сначала примѣняются торговые законы и обычаи, какъ нормы спеціальнаго права, а затѣмъ уже нормы гражданскаго права.

ЦАБ "Автограф"

§ 4.

Источники торговаго права [1]).

Подъ источниками права вообще разумѣются тѣ формы, въ которыхъ юридическія нормы возникаютъ, существуютъ и, наконецъ, прекращаются, другими словами: тѣ формы, въ которыя воплощаются всѣ юридическія нормы. Такихъ источниковъ два—законъ и обычай. Нѣкоторые говорятъ, что есть еще и третій источникъ—такъ наз. *право юристовъ*. Въ дѣйствительности же это право не можетъ быть подведено подъ понятіе источниковъ права. Въ самомъ дѣлѣ, юристы, изучая дѣйствующее право и пополняя его пробѣлы, хотя и создаютъ новыя положенія, но эти положенія могутъ сдѣлаться юридическими нормами лишь тогда, когда они облекутся въ форму обычая или закона. Отличительный признакъ правовой нормы составляетъ моментъ внѣшняго формальнаго принужденія. Очевидно, что положенія юристовъ, при своемъ появленіи, не могутъ имѣть этой формальной силы, и разъ этого нѣтъ, то они и не могутъ считаться правовыми нормами.

Подъ закономъ разумѣется обязательная для всѣхъ гражданъ воля верховной власти, подъ обычаемъ же—обязательная для гражданъ воля даннаго общества. Собственно говоря, какъ законъ, такъ и обычай есть проявленіе общей воли народа, только въ одномъ случаѣ воля выражается черезъ представителя общества—будетъ ли такой представитель единоличный или коллегіальный, а въ другомъ—эта воля истекаетъ непосредственно отъ самого народа.

Первоначально обычай является единственнымъ источникомъ права, торговыя отношенія въ началѣ регулировались обычаями,—какъ выражается одинъ средне-вѣковый юристъ: «Stylus mercatorum et consuetudo debet præevalere jure communi».

До конца XVI и начала XVII вѣка всѣ торговыя отношенія регулировались торговыми обычаями и только съ этого времени регулируются законами. Такимъ образомъ, на ряду съ обычаемъ, является другой источникъ торговаго права—законъ. Однако, несмотря на это, дѣятельность обычнаго права не прекращается, тор-

---

1) *Endemann*, Handbuch des Handels—See und Wechselrechts, I, § 6—11; *Малышевъ* Курсъ Гражданскаго права, § 9—23.

говля постоянно развивается, въ жизни постоянно являются новыя потребности, вслѣдствіе чего, раньше или позже, между торговымъ оборотомъ и юридическими нормами, изданными въ формѣ закона, возникаетъ несоотвѣтствіе, которое устанавливается творчествомъ обычнаго права.

Въ европейскихъ законодательствахъ мы замѣчаемъ два направленія въ вопросѣ объ отношеніи обычая къ закону: 1) Англія, слѣдуя римскому праву, не дѣлаетъ никакого различія между обычаемъ и закономъ, вслѣдствіе чего англійскій судья, разрѣшая торговые споры, руководствуется, какъ обычаями всего торговаго міра, такъ и спеціальными законами; 2) Въ другихъ континентальныхъ государствахъ Европы обычай играетъ подчиненную роль, а потому судья можетъ примѣнять его лишь въ случаяхъ, положительно указанныхъ въ законодательствахъ. У насъ обычай играетъ двоякую роль: какъ дополненіе, и какъ замѣна закона.

При толкованіи источниковъ права необходимо имѣть въ виду, что торговыя дѣйствія суть negotia bonae fidei, вслѣдствіе чего судья, толкуя законъ, долженъ руководиться дѣйствительными намѣреніями контрагентовъ, а не одной только буквой закона. Онъ долженъ руководствоваться принципомъ quod actum est, а не quod dictum est. Нѣкоторые говорятъ, что предоставленіе судьѣ такого широкаго права индивидуализаціи спорнаго дѣла равносильно предоставленію ему произвола. Такой произволъ можетъ быть устраненъ требованіемъ отъ судьи большаго нравственнаго и умственнаго ценза, ибо, если судья будетъ стоять на высотѣ своего умственнаго и нравственнаго достоинства, то онъ не перейдетъ за предѣлы справедливости.

Кодификація источниковъ торговаго права [1]).

Въ исторіи кодификаціи источниковъ торговаго права слѣдуетъ отмѣтить два періода—первый, когда дѣйствовало одно только обычное торговое право, и второй—когда является торговое законода-

---

1) *Lastig*, Entwickelungswege und Quellen des Handelsrechts, 1877; *Goldschmidt*, Universalgeshichte des Handelsrechts, *Lattes*, il diritto commerciale nella legislatione statutaria delle città italiane, 1883. *Risser*, Grundgedanken in den kodificirten Handelsrechten aller Länder, 1892.

ЦАБ "Автограф"

тельство. Первая эпоха продолжалась въ Западной Европѣ до XVII столѣтія, вторая начинается съ XVII и проявляется главнымъ образомъ въ XIX.

Къ важнѣйшимъ средне-вѣковымъ памятникамъ торговаго обычнаго права относятся:

1) Памятникъ чисто-римскаго происхожденія, такъ наз. «Tabula de Amalfi». «Законъ города Амальфи». (въ южной Италіи) представляетъ собою сборникъ обычнаго морского права по преимуществу мѣстнаго характера. Особеннаго распространенія этотъ памятникъ не имѣлъ.

2. Consolat del mar. Памятникъ этотъ, пользовавшійся большимъ значеніемъ, *относится къ морскому торговому праву*. Полагаютъ, что онъ появился въ г. Барселонѣ, въ Испаніи, но когда и кто его авторъ—этотъ вопросъ до сихъ поръ еще не выясненъ. Есть основаніе предполагать, что возникновеніе этого памятника относится къ концу XIII в. Сборникъ этотъ имѣлъ примѣненіе по всему прибрежью Средиземнаго моря. Касарежи (Casaregis), итальянскій юристъ 17 вѣка и переводчикъ этого памятника, говоритъ, что «Consolat del mar» имѣлъ обязательную силу не только для Испанцевъ, но и для многихъ народовъ Европы. Этотъ сборникъ впослѣдствіи былъ переведенъ и на французскій языкъ извѣстнымъ юристомъ Pardessus (въ началѣ 19 ст.).

3) Чрезвычайно широкое распространеніе получилъ также памятникъ торговаго права, *извѣстный* подъ именемъ «la charte d'Oléron» или rolles des jugemeuts d'Oléron», «Олеронскіе свитки». Названіе это происходитъ отъ острова Oléron, находящагося въ Атлантическомъ океанѣ, при устьѣ р. Луары. По существу и характеру изложенія, Rolles d'Oléron есть не что иное, какъ собраніе судебныхъ рѣшеній по морскому торговому праву, на что указываетъ припѣвъ, которымъ обыкновенно кончается каждый фрагментъ: Tel est jugement—«таково рѣшеніе». Какъ Coosolat del mar имѣло значеніе для всего Средиземнаго побережья, такъ и Rolles d'Oléron имѣли такое-же значеніе въ странахъ, расположенныхъ по берегу Атлантическаго океана. Объ этомъ памятникѣ, происхожденіе котораго относится къ XII или XIII в., Pardessus говоритъ, что имъ пользовалась не только Франція, но и другія государства, и это возбуждало удивленіе и зависть со стороны Англичанъ.

4) *Висбійское право*; названное такъ по имени города Висби, находящагося на о. Готландѣ, въ Нѣмецкомъ морѣ, противъ устья Эльбы. Памятникъ этотъ представляетъ собою собраніе торговыхъ обычаевъ Ганзейскаго союза, въ немъ трактуется о морской торговлѣ, о морскомъ страхованіи и т. п. Висбійское право имѣло примѣненіе въ странахъ, расположенныхъ по берегамъ Нѣмецкаго и Балтійскаго морей.

5. *Рецессы Ганзейскихъ городовъ*. Ежегодно депутаціи отъ Ганзейскихъ городовъ собирались въ Любекѣ, чтобы придти къ соглашенію по поводу вопросовъ касающихся всего союза. Рѣшенія или рецессы этихъ съѣздовъ изданы въ первый разъ въ 1591 г., а черезъ нѣсколько лѣтъ, въ 1614 г., вторично были изданы съ дополненіями.

Названные памятники обычнаго торговаго права дѣйствовали въ первой половинѣ среднихъ вѣковъ. Въ XVI и XVII столѣтіи возникаетъ законодательная регламентація торговой дѣятельности, первые зачатки которой появляются во Франціи при Карлѣ IX. Настоящее-же кодифицированіе торговыхъ законовъ относится къ болѣе позднѣйшему времени, именно къ царствованію Людовика XIV, при которомъ, благодаря иниціативѣ знаменитаго его сподвижника Кольбера, появляются два сборника законовъ, касающихся торговли: 1) Ordonnance de commerce, сборникъ законовъ о сухопутной торговлѣ, изданный въ 1673 году, и 2) Ordonnance touchant la marine, сборникъ законовъ *о морской торговлѣ*, изданный въ 1681 году. Въ созданіи перваго изъ названныхъ ордонансовъ принималъ дѣятельное участіе негоціантъ Жакъ-Савари, по имени котораго и самый ордонансъ называется ордонансомъ Савари (code Savary). Въ этомъ ордонансѣ мы находимъ много статей, трактующихъ о важнѣйшихъ вопросахъ торговаго права, такъ, напр., о торговыхъ товариществахъ, о векселяхъ, и компетенціи коммерческихъ судовъ, о банкротствѣ и т. п. Онъ дѣлится на 12 титуловъ, которые въ общемъ заключаютъ въ себѣ 122 статьи. Второй ордонансъ — о морской торговлѣ, состоитъ изъ пяти книгъ: изъ нихъ 1-я трактуетъ объ адмиралтействѣ, 2-я о морскихъ судахъ, 3-я о морскихъ договорахъ, 4-я о торговой полиціи и наконецъ, 5-я—о рыбной ловлѣ.

Оба эти ордонанса послужили предметомъ тщательнаго изученія и комментаріевъ со стороны позднѣйшихъ юристовъ. Изъ ком-

ЦАБ "Автограф"

ментаторовъ «Ordonnance de commerce» слѣдуетъ назвать извѣстнаго юриста конца XVIII в. Потье, а изъ комментаріевъ, относящихся къ Ordonnance de la marine, наибольшаго вниманія заслуживаютъ труды Валена, который послѣ 40-лѣтней работы издалъ ихъ въ 1760 г. (Commentaire sur l'ordonnance de la marine). Его комментаріи пользовались такимъ громаднымъ значеніемъ, что въ случаѣ судебнаго спора мнѣніе его имѣло рѣшающее значеніе.

Торговое законодательство въ различныхъ государствахъ Европы въ настоящемъ столѣтіи [1]).

а) Франція.

Долгое время указанные выше ордонансы считались единственными сборниками нормъ торговаго права, отличаясь достаточной полнотой; къ концу прошлаго столѣтія они оказались устарѣвшими и не соотвѣтствующими нуждамъ практической жизни. Поэтому, въ 1778 г. во Франціи была образована особая коммиссія для составленія проекта новаго торговаго уложенія; но революціонное движеніе, охватившее тогда Францію, положило конецъ дальнѣйшему ходу ея работъ, и только впослѣдствіи, во времена перваго консульства, въ 1800 г., снова созывается коммиссія, которой поручено было выработать проектъ гражданскаго и торговаго Уложенія. Въ 1801 г. проектъ торговаго уложенія былъ составленъ и въ сентябрѣ того же года сообщенъ различнымъ судебнымъ мѣстамъ, торговымъ депутаціямъ и спеціалистамъ для предварительнаго съ нимъ ознакомленія. Разсмотрѣнный предварительно въ Государственномъ Совѣтѣ въ 1806 году, 1-го января 1808 г. проектъ этотъ былъ обнародованъ во всеобщее свѣдѣніе, какъ дѣйствующее законодательство, подъ именемъ Code de Commerce. Этотъ кодексъ дѣлится на 4 книги, заключающія въ себѣ 648 статей, изъ которыхъ 100 статей посвящены вексельному праву. Первая книга говоритъ о купцѣ, о его служебномъ персоналѣ, торговомъ полномочіи и векселяхъ. Вторая трактуетъ о морскомъ торговомъ

---

1) *Borchardt*, Die geltenden Handelsgesetze des Erdballs, 5 Bde, 1884 и слѣд.; *Meili*, Die Kodifikationen des internationalen Civil-und Handelsrechts, 1891.

правѣ; въ третьей рѣчь идетъ о торговлѣ и несостоятельности, а въ четвертой—о торговомъ судоустройствѣ и судопроизводствѣ.

Съ точки зрѣнія современнаго права памятникъ этотъ является устарѣвшимъ, такъ какъ онъ не даетъ никакихъ отвѣтовъ на такіе провинціальные вопросы торговаго права, каковъ, напр., вопросъ о торговой фирмѣ. Французскій торговый кодексъ имѣлъ примѣненіе не только въ одной Франціи, но и въ другихъ странахъ, куда проникало владычество Наполеона, напр. въ Италіи, Германіи, Бельгіи и даже у насъ въ Россіи, въ бывшемъ герцогствѣ Варшавскомъ. Послѣ паденія Наполеона, Code de commerce все таки сохраняетъ силу дѣйствующаго законодательства во многихъ государствахъ: въ Турціи, во многихъ Штатахъ Сѣверной Америки и нѣкоторыхъ республикахъ Южной. По образцу его созданы торговые кодексы романскихъ народовъ.

b) Германія.

Переходя къ разсмотрѣнію современнаго состоянія торговаго законодательства Германіи, замѣтимъ, что до начала нынѣшняго столѣтія тамъ дѣйствовали разные источники торговаго права: 1) отдѣльные сепаратные уставы, напр., фабричный, вексельный, 2) обычаи, 3) Римское право и 4) Французское. Въ земскомъ Уложеніи для Прусскаго государства 1794 г. впервые встрѣчается торговое законодательство; ему посвящена вторая глава восьмого титула этого Уложенія.

Такъ какъ въ различныхъ частяхъ Германіи дѣйствовали различные источники Торговаго Права, то невыгоды такого положенія стали сильно ощущаться и, съ первыхъ же годовъ нынѣшняго столѣтія, вызвали рядъ попытокъ составить общее для всей Германіи торговое уложеніе. Первое предложеніе было сдѣлано Вюртембергскимъ королевствомъ на совѣщательномъ сеймѣ таможеннаго союза въ 1836 г. и повторено черезъ 10 лѣтъ, — но оба раза безуспѣшно. Послѣ этого дѣлалось еще нѣсколько предложеній, но всѣ они имѣли тотъ же результатъ. Наконецъ, было принято предложеніе Баварскаго королевства въ 1856 г., въ силу котораго, 15 января 1857 г. послѣдовало постановленіе о выборѣ города Нюренберга мѣстомъ собранія делегацій отъ различныхъ государствъ Германскаго союза для выработки проекта всеобщаго торговаго ко-

декса. На этой конференціи участвовало 21 государство съ 17 голосами. Такое несоотвѣтствіе между числомъ государствъ и числомъ голосовъ объясняется тѣмъ, что не всѣ государства имѣли право голоса въ цѣломъ; нѣкоторыя имѣли голосъ въ дроби. Предметомъ совѣщаній послужилъ проектъ, представленный Прусскимъ государствомъ. Самый порядокъ работъ былъ таковъ: проектъ читался постатейно, при чемъ составлялись протоколы каждаго засѣданія, въ которые заносились всѣ подаваемыя мнѣнія. Первое чтеніе состоялось въ 1857 г. Когда проектъ былъ прочитанъ весь, то онъ, вмѣстѣ съ извлеченіями изъ протоколовъ, былъ разосланъ учрежденіямъ и спеціалистамъ для замѣчаній. Черезъ два мѣсяца, именно 15 сентября, началось вторичное чтеніе, кончившееся въ мартѣ 1858 г., а въ 1860 г., въ ноябрѣ мѣсяцѣ, состоялось третье чтеніе, продолжавшееся до 26 марта 1861 г. 31 марта того же года Союзный сеймъ постановилъ, что Нюренбергская конференція окончила свою работу, изготовивъ проектъ торговаго уложенія. Почти въ то же время въ Гамбургѣ засѣдала другая коммиссія изъ делегатовъ 17 государствъ съ 11 голосами, имѣвшая своей задачей выработать проектъ Обще-Германскаго морскаго торговаго устава. Проектъ Торговаго Уложенія, прежде чѣмъ войти въ силу общаго закона, долженъ былъ получить санкцію въ отдѣльныхъ государствахъ, входящихъ въ составъ Германскаго союза. Первою дала эту санкцію Пруссія въ 1861 г., затѣмъ, другія государства, и наконецъ, въ 1872 г. онъ введенъ въ Эльзасѣ и Лотарингіи. Такимъ образомъ, введеніе этого проекта въ силу общаго закона продолжалось 10 лѣтъ. Въ началѣ онъ былъ партикулярнымъ закономъ, въ томъ смыслѣ, что въ каждомъ государствѣ онъ долженъ былъ быть санкціонированнымъ особо; слѣдовательно, это не было gemeines Recht для всей Германіи въ цѣломъ, а лишь для каждаго государства въ отдѣльности. Съ образованіемъ въ 1866 г. Сѣверо-Германскаго союза обще-торговое уложеніе закономъ 15 іюня 1869 г. было сдѣлано обязательнымъ для всего союза; а 17 апрѣля 1871 года, когда уже была образована нынѣшняя Германская имперія, вышелъ имперскій указъ, въ силу котораго торговое уложеніе было признано общимъ для всей имперіи.

Что касается содержанія Нѣмецкаго Торговаго устава, то онъ дѣлится на 5 книгъ: въ первой говорится о купцахъ, о ихъ служебномъ персоналѣ, во второй—о различныхъ видахъ товарищества,

ЦАБ "Автограф"

въ третьей—о негласныхъ товариществахъ, въ четвертой—о торговыхъ сдѣлкахъ вообще и въ пятой—о морской торговлѣ. Вексельный уставъ кодифицированъ отдѣльно. Съ точки зрѣнія системы, полноты и научной обработки нѣмецкій торговый уставъ выше французскаго кодекса. Этому способствовалъ самый порядокъ уложенія, а также и участіе лицъ, извѣстныхъ въ наукѣ, при его обсужденіи, а съ другой стороны опытъ прошлаго времени и сравнительное изученіе законодательствъ другихъ европейскихъ державъ. Что касается его примѣненія, то онъ дѣйствуетъ во всей Германской Имперіи, а съ 1863 г. и въ Австріи.

c) Россія.

Въ Россіи, вплоть до XVIII столѣтія, не было спеціальнаго торговаго законодательства. Правда, въ 1653 г. былъ изданъ торговый уставъ, а въ 1657 году Ново-торговый, но оба они не имѣли ничего общаго съ нашимъ предметомъ, такъ какъ они относятся къ области публичнаго права. Законодательная дѣятельность, касающаяся торговли, впервые является у насъ въ XVIII в., но дѣятельность эта первоначально отличалась бюрократическимъ характеромъ. Наиболѣе важными законодательными памятниками этого времени являются: 1) Уставъ купеческаго судоходства, изданный въ 1781 г., 2) Городское положеніе, изданное въ 1785 г. Екатериною II, въ которомъ торговое право разсматривается, какъ право сословное, 3) Уставъ о цехахъ, изданный въ 1799 г. Павломъ I-мъ, гдѣ даются постановленія о купцахъ, о прикащикахъ и ихъ взаимныхъ отношеніяхъ. Изъ законодательныхъ актовъ XIX с. слѣдуетъ назвать: 1) Уставъ о банкротствѣ 1800 г., 2) Манифестъ Александра I 1807 г., въ которомъ дается понятіе о различныхъ видахъ товарищества; 3) въ 1824 г. является законъ о гильдіяхъ. Особенно много торговыхъ законовъ было издано въ царствованіе Николая I. Такъ, въ 1832 году издается уставъ о торговомъ судопроизводствѣ и судоустройствѣ; въ томъ же году является уставъ о торговой несостоятельности и о векселяхъ. Въ 1834 г. издается положеніе о купеческихъ книгахъ, а въ 1836 г. объ акціонерныхъ товариществахъ.

Что касается дѣйствующаго торговаго законодательства, то оно появилось слѣдующимъ образомъ. Въ первыхъ двухъ изданіяхъ

Свода законовъ (1836 и 42 г.) торговые законы, подъ именемъ «Учрежденій и уставовъ торговыхъ», составляли часть законовъ, относящихся до государственнаго благоустройства и благочинія. Изъ этого видно, что главной цѣлью законодательства были административный надзоръ и вмѣшательство въ торговую дѣятельность, а не регулированіе частныхъ коммерческихъ отношеній. Только въ 3-мъ изданіи Свода законовъ 1857 года торговые законы получаютъ названіе «Торговаго Устава», составляющаго вторую часть XI-го тома Свода законовъ. Сравнивая торговый уставъ 1857 г. съ уставами Франціи и Германіи не трудно замѣтить, что онъ стоитъ гораздо ниже. Нашъ торговый уставъ представляетъ собою собраніе различныхъ законовъ, издававшихся въ различныя царствованія; а при составленіи Свода законовъ соединялись механически законы, изданные въ разное время и относящіеся къ данному предмету. Поэтому, несмотря на свой значительный объемъ—въ немъ 2083 ст., Торговый Уставъ страдаетъ отсутствіемъ постановленій на самые существенные вопросы торговаго права. Такой объемъ, при скудности институтовъ, объясняется плеоназмомъ, которымъ характеризуется наше законодательство; однѣ и тѣ же статьи повторяются нѣсколько разъ. Такимъ образомъ, обиліе статей,ни къ чему негодныхъ, отсутствіе постановленій на важнѣйшіе вопросы торговаго оборота, частыя повторенія составляютъ характеристику нашего Торговаго Устава. Подобный его характеръ объясняется тѣмъ, что онъ не былъ выработанъ въ коммисіяхъ, какъ въ Германіи и Франціи, а составленъ особыми правительственными чиновниками, имѣвшими своей задачей соединить въ одинъ сборникъ чисто-механическимъ путемъ законы, изданные въ разное время. Недостатки Торговаго Устава изданія 1857 г. значительно исправлены при послѣднемъ его изданіи въ 1887 г.

Въ настоящее время источники дѣйствующаго торговаго права суть слѣдующіе:

1) Прежде всего, мы имѣемъ *уставъ торговый* въ его новой редакціи 1887 г. Онъ раздѣляется на три книги. Книга первая. озаглавленная «о договорахъ и обязательствахъ, торговлѣ свойственныхъ», кромѣ двухъ статей общаго содержанія представляетъ два раздѣла, изъ которыхъ первый посвященъ вопросу о наймѣ прикащиковъ и о торговыхъ порученіяхъ (ст. 3 — 62), а второй имѣетъ своимъ предметомъ торговыя товарищества (ст. 63—104).

ЦАБ "Автограф"

Книга II содержитъ *русское морское право* и заключается въ ст. 105—588; слѣдовательно, это одна изъ наиболѣе обширныхъ частей торговаго права. *Книга III посвящена* торговымъ установленіямъ, подъ именемъ которыхъ «разумѣются всѣ тѣ учрежденія и мѣры, кои опредѣлены закономъ, какъ *способы* къ лучшему и успѣшнѣйшему движенію торговыхъ дѣлъ, какъ внѣ, такъ и внутри Имперіи» (ст. 589). Эта книга состоитъ изъ четырехъ раздѣловъ: 1) о биржахъ и ярмаркахъ (ст. 591—604); 2) о купеческихъ и маклерскихъ книгахъ (ст. 605—650); 3) о торговыхъ мѣрахъ и вѣсахъ (ст. 651—708); 4) о товарныхъ складахъ (709—762). Къ уставу торговому присоединено много приложеній.

2) *Уставъ о векселяхъ* (2-я часть XI-го тома), состоящій изъ 120 ст. и небольшихъ приложеній, *изъ* которыхъ главное: о порядкѣ производства вексельныхъ взысканій. Этотъ порядокъ установленъ былъ закономъ 25 іюня 1832 г., *который* потомъ вошелъ въ *составъ* торговаго устава, а съ 1887 г. снова выдѣленъ.

3) Къ формальному торговому праву относится *уставъ судопроизводства торговаго* (2 ч. XI т.), состоящій изъ четырехъ раздѣловъ, кромѣ приложеній. а) Первый раздѣлъ, «учрежденіе коммерческихъ судовъ», относится къ торговому судоустройству, опредѣляетъ личный составъ суда, его компетенцію, порядокъ и формы производства дѣлъ (ст. 1—159); b) раздѣлъ второй содержитъ торговое судопроизводство (ст. 150—410); c) послѣдній раздѣлъ (ст. 477—643) имѣетъ своимъ содержаніемъ правила о производствѣ дѣлъ о торговой несостоятельности.

4) *Уставъ о промышленности* (2 ч. XI т.), хотя и носитъ преимущественно полицейскій характеръ, во многихъ отношеніяхъ представляетъ интересъ для торговаго права. Такъ, 4-я глава II раздѣла первой книги (ст. 86—156) содержитъ правила о наймѣ рабочихъ на фабрики, заводы и мануфактуры, глава 5-я того же раздѣла—«о клейменіи издѣлій» (ст. 157—161); изъ третьяго раздѣла той же книги отмѣтимъ II главу «о привилегіяхъ на новыя открытія и изобрѣтенія» (ст. 167—198).

5) Несмотря на свое финансовое назначеніе, *положеніе о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ* (т. 5, Св. Зак. изд. отд. 1886 г.) содержитъ нѣкоторыя постановленія, не лишенныя значенія для торговаго права. Сюда относятся: ст. 2, исчисляющая торговыя дѣйствія, затѣмъ, ст. 54—56, содержащія пра-

вила о торговыхъ прикащикахъ, хотя въ настоящее время часть ихъ перенесена въ Уставъ торговый.

6) Къ числу источниковъ русскаго торговаго права въ формѣ закона слѣдуетъ отнести общій уставъ Россійскихъ желѣзныхъ дорогъ 12 іюня 1885 г.

Въ заключеніе, необходимо отмѣтить, что въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ нашего отечества, именно—въ губерніяхъ Привислянскаго края, дѣйствуетъ, въ качествѣ источника торговаго права, французское торговое право (Code de commerce).

§ 4.

Литература торговаго права.

Еще глоссаторы и post глоссаторы занимались торговымъ правомъ, но работа ихъ, въ виду своей незначительности, въ литературѣ торговаго права не имѣетъ важнаго значенія. Позднѣе, уже въ XVI в., является рядъ общихъ трактатовъ итальянскихъ юристовъ о торговомъ и вексельномъ правѣ. Изъ итальянскихъ писателей XVI - XVII с. можно указать на 1) Benevenutus Stracha, издавшаго въ 1553 г. трактатъ, озаглавленный «Tractatus de mercatura seu mercatore», 2) Sigismnndus Scaccia, которому принадлежитъ довольно извѣстное въ свое время сочиненіе «Tractat. de comerciis et cambio» 1618 г. 3) Casaregis, издавшаго въ 1707 г. Discoursus legales de commercio; сочиненіе это пользовалось особенно большимъ значеніемъ, какъ у современныхъ юристовъ, такъ и у послѣдующихъ. Изъ французскихъ писателей по торговому праву заслуживаетъ особеннаго вниманія 1) Jacques Savary, сочиненіе котораго Le parfait négociant, появившееся въ 1675 г. до сихъ поръ считается лучшимъ трудомъ по исторіи торговаго права; 2) M. Pothier, Traité du contrat de change; 3) Valin, Commentaire sur l'ordonnance de la marine, 1766; 4) Emérigon, Traité des assurances et des contrats à la grosse, 1783.

Что касается литературы торговаго права въ нынѣшнемъ столѣтіи, то она получила свое первоначальное развитіе во Франціи. Благодаря изданію французскаго кодекса, съ первыхъ годовъ нынѣшняго столѣтія во Франціи является рядъ учебниковъ торговаго права, большинство которыхъ имѣетъ характеръ комментаріевъ, такъ какъ изложеніе въ нихъ идетъ въ порядкѣ легальномъ. Литература тор-

ЦАБ "Автограф"

говаго права выражается во Франціи, главнымъ образомъ, въ формѣ трактатовъ, курсовъ и комментаріевъ. Наиболѣе важныя пособія слѣдующія: 1) Pardessus: «Cours du droit commercial» 1814 года; 6-е изд. въ 4 т. 1856—1857. 2) Bedarride: «Droit commercial», 18 т., 1854—1864 г. (было нѣсколько изданій отдѣльныхъ томовъ этого капитальнаго комментарія). 3) Alauzet, Commentaire du code de commerce, 6 т., 1868 г. нѣкоторые изъ французскихъ юристовъ излагаютъ торговое право въ порядкѣ систематическомъ. Первыми попытками въ этомъ родѣ можно назвать сочиненія: 4) Lyon—Caen et Renault: «Précis de droit commercial», 2 т., 1879 – 1886: второе изданіе подъ заглавіемъ «Traité de droit commercial», 3 т., 1889. 5) Boistel: «Précis du cours de droit commercial», 3 изд. 1884 г., 6) «Salzedo et Clotet, le droit commercial français et étranger, 1894 (до сихъ поръ вышелъ только I т.). Наконецъ, укажемъ еще на одно сочиненіе, заслуживающее особеннаго вниманія по исходной точкѣ зрѣнія автора, а именно: 7) Massé: «Le droit commercial dans ses rapports avec le droit de gens et le droit civil», въ четырехъ томахъ, появившееся въ сороковыхъ годахъ; въ 1874 г. вышло 3 изданіе.

Наиболѣе обширная литература по торговому праву существуетъ въ Германіи. Въ прошломъ столѣтіи тамъ не было почти никакихъ сочиненій по нашему предмету, но съ изданіемъ торговаго уложенія является цѣлый рядъ монографій и курсовъ торговаго права. Еще до изданія этого уложенія появился систематическій учебникъ торговаго права Теля, котораго можно назвать творцомъ торговаго права въ Германіи. 1) Thöl: «Handelsrecht» (1841—1847 г.). Этотъ учебникъ былъ первой попыткой систематическаго изложенія всего матеріала торговаго права, и обнаруживаетъ въ авторѣ большую эрудицію и аналитическій умъ. Къ недостаткамъ его слѣдуетъ отнести то обстоятельство, что Тель, какъ романистъ, не былъ свободенъ отъ рабскаго подчиненія римскому праву, вслѣдствіе чего во многихъ вопросахъ онъ придерживается точки зрѣнія послѣдняго (1-й томъ 6-е изданіе 1879 г.; 2-й томъ о вексельномъ правѣ—4-е изданіе 1878 г. и 3-й томъ о транспортныхъ сдѣлкахъ впервые вышелъ въ 1880 г.). Изъ другихъ систематическихъ сочиненій можно указать на сочиненіе: 2) Endemann, Das deutsche Handelsrecht, 4-е изданіе появилось въ 1887 г. Это сочиненіе можетъ быть рекомендовано какъ по ясности изложенія, такъ и

ЦАБ "Автограф"

потому, что авторъ старается обосновать торговое право на началахъ политической экономіи. 3) Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts, 2 т., изъ которыхъ первая часть перваго тома въ 1891 г. вышла 3-мъ изданіемъ. Это сочиненіе заслуживаетъ вниманія, какъ по своему историческому введенію, такъ и потому, что въ немъ можно найти богатое указаніе на литературу торговаго права. Большимъ распространеніемъ пользуется также конспектъ того же автора подъ названіемъ System des Handelsrechts, 4-е изд. 1893 г.4) Handbuch des Handels See-und Wechselrechts 1884 г. подъ ред. Эндемана. Это обширное изслѣдованіе по торговому праву, хотя и носящее названіе учебника, состоитъ изъ 4-хъ томовъ, при чемъ каждый отдѣлъ написанъ особымъ спеціалистомъ, такъ что въ составленіи его участвовало около 20-ти лицъ. 5) Gareis: «das deutsche Handelscrecht», 5-ое изд. 1895 г. (имѣется въ русскомъ переводѣ, можно рекомендовать, какъ руководство и пособіе). 6) Cosack, Lehrbuch des Handelrechts. 3 изд. 1895 г. Изъ комментаторныхъ изложеній укажемъ на учебникъ Hahn'a: «Commentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch».

Изъ журналовъ, посвященныхъ торговому праву, заслуживаетъ вниманія издаваемый въ Германіи подъ редакціей извѣстныхъ коммерціалистовъ: Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht, въ которомъ встрѣчаются статьи догматическаго, историческаго и экзегетическаго содержанія, критическій отдѣлъ, обозрѣніе положительныхъ законодательствъ и судебныя рѣшенія.

Въ Россіи литература торговаго права весьма незначительна. Это обстоятельство объясняется тѣмъ, что торговое право до послѣдняго времени не было предметомъ университетскаго преподаванія, вслѣдствіе чего и торговымъ правомъ мало кто занимался. Изъ русскихъ сочиненій, посвященныхъ этому предмету, можно указать на лекціи проф. Петерб. унив. *Михайлова*, изданныя въ 60-хъ годахъ. Курсъ этотъ, составляющій въ настоящее время библіографическую рѣдкость, относится, собственно говоря, не къ частному торговому праву, а къ полицейскому.

Вслѣдъ за изданіемъ новаго Университетскаго Устава 1884 г. являются нѣсколько учебниковъ по торговому праву. Укажемъ, прежде всего, на «Очерки основныхъ положеній торговаго права» кіевскаго профессора *Цитовича* (1886 г.), которыя появились въ 1891 г. въ переработанномъ видѣ подъ названіемъ «Учебникъ торговаго

ЦАБ "Автограф"

права». Далѣе, можно указать на лекціи того же профессора по торговому праву, вышедшія изъ печати еще въ 1873 году, въ двухъ выпускахъ, доведенныя до ученія о товариществѣ. Въ 1888 году появились 2 учебника по торговому праву: *Башилова*, Русское торговое право (неокончено—только до товариществъ) и *Шершеневича*, Курсъ торговаго права. Оба эти сочиненія излагаютъ въ догматическомъ порядкѣ курсъ торговаго права, обращая особенное вниманіе на русскую судебную практику и русское законодательство. Курсъ Шершеневича вышелъ 2-мъ изданіемъ въ 1892 году. Наконецъ, необходимо отмѣтить еще «Очерки по русскому торговому праву» *Гольмстена*, 1895 г.

Въ числѣ комментаріевъ можно указать только книгу *Г. К. Мартенса*, Опытъ комментарія русскаго торговаго права на основаніи рѣшеній судебныхъ мѣстъ Имперіи, 2 т. 1880—1881 г.

Съ судебной практикой знакомитъ *Вильсонъ*, Судебная практика по торговымъ дѣламъ. Рѣшенія с.-петербургскаго коммерческаго суда и правительствующаго сената, 1895 г. Для ознакомленія съ судебной практикой полезно также изданіе Торговаго Устава г. *Носенко*,—здѣсь текстъ закона сопровождается выписками изъ рѣшеній сената (второе изд. 1892 г.).

У насъ спеціальнаго журнала торговаго права не существуетъ. Хотя въ 1871 г. сталъ издаваться «Журналъ Гражданскаго и Торговаго Права», но со слѣдующаго года онъ былъ переименованъ въ «Журналъ Гражданскаго и Уголовнаго Права». Но какъ въ этомъ журналѣ, такъ и въ «Юридическомъ Вѣстникѣ», издававшемся Московскимъ Юридическимъ Обществомъ, можно найти статьи, относящіяся къ торговому праву.

Литературныя указанія по многимъ вопросамъ торговаго права даетъ *Поворинскій*, Систематическій указатель русской литературы по гражданскому праву, 1886.

§ 6.

О торговыхъ дѣйствіяхъ [1].

Торговыя дѣйствія составляютъ центральное понятіе всей торговли, опредѣляя какъ объемъ всего торговаго права, такъ и ком-

---

[1]) *Endemann*, Handbuch, II, §§ 237—257; *Thaller*, Courte étude sur

петенцію коммерческихъ судовъ. Опредѣленіе торговыхъ дѣйствій, даваемое наукой права, не походитъ на то, которое обыкновенно дается въ политической экономіи. Съ точки зрѣнія политической экономіи вся промышленность дѣлится: 1) на добывающую, имѣющую своей цѣлью добываніе сырья съ помощью естественныхъ силъ природы, 2) обрабатывающую, благодаря которой сырые продукты дѣлаются удобными для удовлетворенія человѣческихъ потребностей и 3) торговую, имѣющую ближайшей своей задачей посредничество при обращеніи имущественныхъ благъ, т. е. передачу продуктовъ изъ рукъ производителя въ руки потребителя. Это дѣленіе является вполнѣ достаточнымъ для политической экономіи, имѣющей въ виду указать источники народнаго богатства, но для науки торговаго права—торговыя дѣйствія составляютъ понятіе болѣе широкое: подъ ними право разумѣетъ не только тѣ дѣйствія, цѣль которыхъ способствовать обращенію имущественныхъ благъ, но также и тѣ, которыя имѣютъ своей задачей обработку предметовъ, составляющихъ объектъ передачи.

Такимъ образомъ, съ точки зрѣнія права, торговля обнимаетъ собой не только торговую промышленность въ тѣсномъ смыслѣ, но и всю обрабатывающую, т. е. мануфактурную. Въ самомъ дѣлѣ, фабрикантъ, пріобрѣтая сырые продукты и отчуждая ихъ послѣ обработки или переработки, дѣлаетъ то же самое, что и купецъ, который пріобрѣтаетъ вещи у фабриканта и затѣмъ продаетъ ихъ потребителямъ. Въ этомъ отношеніи не существуетъ никакого различія между фабрикантомъ и крупнымъ ремесленникомъ, ибо послѣдній, покупая тѣ или другія вещи съ цѣлью дальнѣйшаго отчужденія послѣ обработки, совершаетъ тѣ-же операціи, что и обыкновенный купецъ.

Но если вся фабричная дѣятельность и крупныя ремесла подходятъ подъ понятіе торговыхъ дѣйствій, то нельзя сказать того-же о тѣхъ ремеслахъ, гдѣ ремесленникъ предлагаетъ свои личныя услуги за извѣстное вознагражденіе (напримѣръ, извощичій промыселъ), ибо въ данномъ случаѣ онъ не столько спекулируетъ, сколько получаетъ вознагражденіе за свой трудъ. Точно также нельзя подвести подъ понятіе торговыхъ дѣйствій занятіе доктора, ар-

---

les actes de commerce (Annales de droitcommercial franç. etrang. et internat., 1895, № 4, 177—203); *Шершеневичъ*, Система торговыхъ дѣйствій, 1888

тиста, художника и другихъ либеральныхъ профессій. Если, напримѣръ, живописецъ покупаетъ полотно и краски съ тѣмъ, чтобы нарисовать картину, и затѣмъ продаетъ ее, то онъ не совершаетъ никакой торговой операціи, ибо онъ продаетъ не тотъ самый предметъ, то *есть*, *обработанное полотно*, а совершенно новый продуктъ своего таланта.

Что касается добывающей промышленности, то, по природѣ своей, она не имѣетъ ничего общаго съ торговлей. Земледѣлецъ продающій пшеницу, не совершаетъ торговой операціи, ибо онъ продаетъ не тѣ самыя зерна, которыя посѣялъ, а другія, составляющія естественный продуктъ земли; слѣдовательно, онъ не совершаетъ никакого обращенія имущественныхъ благъ, а эксплоатируетъ даровыя силы природы. Но если земледѣлецъ откроетъ лабазъ и будетъ заниматься розничной продажей, или если онъ переработаетъ зерна въ вино, то въ этихъ случаяхъ мы имѣемъ дѣло съ торговыми дѣйствіями.

Торговыя дѣйствія, слѣдовательно, съ точки зрѣнія права болѣе широкое понятіе, нежели съ точки зрѣнія политической экономіи, такъ какъ они обнимаютъ собою всю торговую, обрабатывающую промышленность и нѣкоторые виды добывающей.

Въ чемъ-же, спрашивается, заключаются существенные признаки всякаго торговаго дѣйствія? Въ виду безконечнаго разнообразія торговыхъ операцій, трудно и даже невозможно дать точный отвѣтъ на предложенный вопросъ. Можно указать только общіе признаки, которые вытекаютъ изъ самаго понятія о торговлѣ. Торговля есть посредническая дѣятельность, пропикнутая спекулятивнымъ характеромъ и имѣющая своей задачей обращеніе благъ. Отсюда можно вывести слѣдующее:

1) Торговыя дѣйствія должны имѣть въ виду обращеніе благъ,— безразлично, будетъ ли оно посредственное или непосредственное; 2) содержаніе торговыхъ дѣйствій должно быть пропикнуто намѣреніемъ получить выгоду. Это намѣреніе называется спекуляціей. Собственно говоря, спекуляція есть родовое понятіе, ибо намѣреніе получить барышъ присуще человѣку во всѣхъ сферахъ его дѣятельности. Но въ торговлѣ она получаетъ особый характеръ, почему нерѣдко и говорятъ, что спекуляція и торговля суть понятія тожественныя.

ЦАБ "Автограф"

Виды торговыхъ дѣйствій.

Всѣ торговыя дѣйствія дѣлятся на:

1. *Односторонніе и двусторонніе*. Подъ односторонними торговыми дѣйствіями разумѣются такіе, которые считаются торговыми для одной только стороны, а для другой онѣ будутъ гражданскими. Такъ, напримѣръ, если я покупаю въ магазинѣ матерію, то эта сдѣлка для меня будетъ гражданскимъ договоромъ купли, а для хозяина магазина будетъ торговой. Значеніе этого дѣленія обнаруживается, главнымъ образомъ, въ процессуальномъ правѣ при опредѣленіи подсудности.

Двусторонними называются такія торговыя дѣйствія, которые являются торговыми для обѣихъ сторонъ. Примѣромъ такой двусторонней торговой сдѣлки можетъ послужить покупка купцомъ у фабриканта товара для дальнѣйшей продажи.

2. *Абсолютныя* или объективныя и *относительныя* или субъективныя. Абсолютными называются такія торговыя дѣйствія, которые являются таковыми по своей природѣ, то есть, являются торговыми безъ всякаго отношенія къ ихъ субъекту. Будутъ ли они совершаться единично или профессіонально, частнымъ лицомъ или купцомъ—это безразлично для ихъ торговаго характера. Подъ субъективными-же дѣйствіями разумѣются такія, которыя являются торговыми, благодаря ихъ субъекту; они становятся торговыми, потому что ихъ субъектомъ являются коммерсанты по профессіи,—слѣдовательно, если эти дѣйствія совершаются единично, непрофессіонально, то будутъ обыкновенными гражданскими сдѣлками.

Эти два вида торговыхъ дѣйствій признаются и въ положительныхъ законодательствахъ,—въ однихъ строго опредѣленно, а въ другихъ на основаніи интерпретаціи. Обще-Германское Торговое Уложеніе даетъ точную классификацію торговыхъ дѣйствій въ указанномъ смыслѣ; французское законодательство не даетъ такихъ точныхъ постановленій, но судебная практика признаетъ указанное различіе торговыхъ дѣйствій.

а) Абсолютныя или объективныя торговыя сдѣлки.

Къ объективнымъ торговымъ сдѣлкамъ относятся: 1) спекулятивное пріобрѣтеніе, 2) спекулятивное отчужденіе или поставка и 3) страхованіе за премію.

ЦАБ "Автограф"

1. Подъ спекулятивнымъ пріобрѣтеніемъ понимается пріобрѣтеніе движимыхъ вещей, предназначенныхъ для возмезднаго ихъ отчужденія съ цѣлью получить прибыль. Существенные признаки этой торговой операціи заключаются въ слѣдующемъ:

a) Главный моментъ этой сдѣлки есть пріобрѣтеніе, т. е., передача права собственности на извѣстную вещь или, по крайней мѣрѣ, юридическаго владѣнія ею. Поэтому всѣ сдѣлки, имѣющія своею цѣлью лишь перенесеніе простого фактическаго владѣнія, каковы, напримѣръ, наемъ, отдача въ ссуду подъ залогъ и т. п. не причисляются къ торговымъ сдѣлкамъ.

b) Пріобрѣтеніе должно быть возмезднымъ. Безвозмездное пріобрѣтеніе, напримѣръ, посредствомъ occupatio, пожалованія, приплода, преступленія и т. п., не подходитъ подъ понятіе спекулятивнаго пріобрѣтенія, хотя-бы оно и имѣло въ виду выгодное отчужденіе.

c) Другой моментъ этого торговаго дѣйствія составляетъ отчужденіе, т. е. перенесеніе права собственности или добросовѣстнаго владѣнія на другое лицо. Этотъ моментъ, самъ по себѣ не имѣетъ особаго значенія для опредѣленія торговаго характера сдѣлки: даже если отчужденіе не воспослѣдуетъ, или если и воспослѣдуетъ, но не оправдаются надежды спекулянта, сдѣлка все-таки остается торговой. Такимъ образомъ, главную роль играетъ пріобрѣтеніе, а не отчужденіе, которое есть реализація перваго момента.

Переходя къ положительному законодательству, мы должны сказать, что только Обще-Германское Торговое Уложеніе даетъ ясное и точное опредѣленіе этой торговой сдѣлки (ст. 271), а именно: перечисляя разные виды торговыхъ сдѣлокъ, оно ставитъ на первомъ мѣстѣ покупку или иное какое-нибудь пріобрѣтеніе товаровъ для выгоднаго ихъ отчужденія. Французское законодательство говоритъ о куплѣ для продажи, о наймѣ для дальнѣйшаго найма, какъ будто-бы нѣтъ другихъ способовъ пріобрѣтенія, и вовсе не даетъ указанія признаковъ, опредѣляющихъ торговый характеръ сдѣлки.

Что касается нашего законодательства, то въ немъ нѣтъ общеній о торговыхъ сдѣлкахъ. О нихъ говорится въ ст. 43 Уст. Судопр. торг. 1887 года и ст. 1 и 2 Полож. о пошл., но ни въ одной изъ указанныхъ статей мы не находимъ общаго опредѣленія. Въ нашемъ законодательствѣ проводится также разграниченіе, но не торговыхъ и общегражданскихъ сдѣлокъ, а торговли отъ про-

ЦАБ "Автограф"

чихъ видовъ промышленности, — да и это разграниченіе дѣлаетъ, главнымъ образомъ, для опредѣленія подсудности коммерческихъ судовъ и въ видахъ промысловаго обложенія. Такъ, ст. 43 Уст. Суд. тор., въ связи съ 42, 44 и 45 стт., опредѣляетъ *торговые обороты* съ цѣлью установить компетенцію торговаго суда:

Торговыми оборотами *называются*: 1) *всѣ роды оптовой*, розничной и мелочной торговли, какъ свободной для всѣхъ состояній, такъ и ограниченной установленными свидѣтельствами; 2) торговля фабричная и заводская, также лавочная, амбарная, магазинная и тому подобная; 3) торговая промышленность въ построеніи, покупкѣ, починкѣ и наймѣ купеческихъ кораблей и судовъ и въ отправленіи оныхъ; 4) дѣла по купеческимъ приказамъ о закупкѣ, продажѣ, перевозкѣ и поставкѣ товаровъ или, такъ называемыя, дѣла коммиссіонныя, экспедиціонныя и маклерскія; 5) денежные переводы на россійскіе и иностранные города, дѣла вексельныя и банкирскія; 6) дѣла по искамъ на цеховыхъ въ оборотахъ, торговлѣ свойственныхъ (Уст. Судопр. Торг. изд. 87 г., ст. 43).

Торговля раздѣляется на оптовую, розничную и мелочную. Оптовая торговля производится изъ купеческихъ конторъ, амбаровъ и складовъ, а также и судовъ, и состоитъ въ продажѣ всякихъ товаровъ партіями. Розничной торговлей называется раздробительная продажа товаровъ, производимая изъ лавокъ, магазиновъ и друг. т. п. торговыхъ заведеній. Наконецъ, подъ именемъ мелочной торговли разумѣется: 1) раздробительная продажа товаровъ, поименованныхъ въ особыхъ росписяхъ, изъ опредѣленныхъ помѣщеній; 2) разносная и развозная торговля мануфактурными и колоніальными товарами, производимая въ назначенныхъ для нея предѣлахъ (ст. 1 Пол. о пошл.).

Сверхъ означенныхъ въ предшедшей статьѣ родовъ торговли, къ торговымъ дѣйствіямъ причисляются: 1) *строеніе*, починка, содержаніе и наемъ купеческихъ кораблей, пароходовъ и судовъ всякаго рода; 2) исполненіе купеческихъ приказовъ о закупкѣ, продажѣ, перевозѣ и поставкѣ товаровъ или, такъ называемыя, дѣла коммиссіонныя, экспедиціонныя и маклерскія; 3) денежные переводы на русскіе и иностранные города и вообще всякія банкирскія дѣла; 4) *содержаніе лавокъ* и столовъ для размѣна денегъ; 5) содержаніе *заведеній для сдѣлокъ по куплѣ* и продажѣ государственныхъ процентныхъ бумагъ, а также акцій и облигацій акціонерныхъ обществъ

или компаній и товариществъ на паяхъ; 6) содержаніе страховыхъ конторъ; 7) содержаніе справочныхъ конторъ для найма квартиръ, покупки и продажи имуществъ и пріисканія людей въ частныя должности, работы и службы; 8) содержаніе магазиновъ, амбаровъ, кладовыхъ, лавокъ и погребовъ для складки и продажи товаровъ, а также рыбныхъ садковъ, трактирныхъ заведеній и торговыхъ бань; 9) содержаніе ремесленныхъ заведеній, фабрикъ и заводовъ всякаго рода, а также нѣкоторыхъ сельско-хозяйственныхъ заведеній (какъ то: мукомольныхъ мельницъ, маслобоенъ, лѣсопиленъ и кирпичныхъ заводовъ); 10) извозничество и содержаніе конторъ для транспорта кладей и пассажировъ по сухопутнымъ и водянымъ сообщеніямъ; 11) вступленіе въ обязательства съ казною, земскими учрежденіями, городскими и сельскими обществами и сословными управленіями, а равно заключеніе между частными лицами договоровъ о поставкѣ товаровъ и о подрядахъ, согласно статьѣ 1740 законовъ гражданскихъ (т. X ч. 1), когда договоры сіи представляются къ явкѣ маклерамъ или въ подлежащія присутственныя мѣста (ст. 1742 п. 3); 12) исполненіе обязанности торговыхъ приказчиковъ (ст. 1 Полож. о пошл.).

2. Подъ именемъ спекулятивной поставки или отчужденія разумѣется такое дѣйствіе, гдѣ одно лицо принимаетъ на себя обязательство отчуждать или поставить извѣстную вещь другому къ извѣстному сроку,—вещь, которая должна быть пріобрѣтена впослѣдствіи. Ст. 2 п. 11 *полож. о пошлинахъ за право торг. и др. пром.* причисляетъ къ торговымъ сдѣлкамъ заключеніе между частными лицами договоровъ о поставкѣ товаровъ.

Эта форма торговыхъ сдѣлокъ походитъ на первую: въ обѣихъ существуютъ пріобрѣтеніе и отчужденіе, но только здѣсь эти два момента идутъ въ обратномъ порядкѣ; въ первомъ случаѣ торговый характеръ сдѣлки всецѣло зависитъ отъ момента пріобрѣтенія, во второмъ же отъ момента отчужденія. Послѣдующее пріобрѣтеніе можетъ воспослѣдовать и не воспослѣдовать, тѣмъ не менѣе сдѣлка считается торговой, потому что она была таковой въ первый же моментъ его возникновенія.

Отчужденіе должно быть способомъ перенесенія права собственности или юридическаго владѣнія на отчуждаемую вещь. Что касается послѣдующаго пріобрѣтенія, то оно должно быть сдѣлано съ цѣлью исполненія принятой на себя поставки. Поставщикъ можетъ

пріобрѣсти вещи, которыя только послѣ обработки дѣлаются соотвѣтствующими требованіямъ договора поставки и, если черезъ это измѣнилось даже названіе вещей,—то все это не имѣетъ значенія для сущности дѣла; необходимо только, чтобы онъ пріобрѣлъ вещь съ цѣлью исполнить договоръ поставки. Но если лицо заключаетъ договоръ поставки изъ предметовъ собственнаго издѣлія или изъ предметовъ, бывшихъ въ его обладаніи въ моментъ принятія на себя поставки,—то это не будетъ спекулятивная поставка, а будетъ реализація спекулятивнаго пріобрѣтенія или же не будетъ вовсе торговою сдѣлкою, когда имѣются въ виду предметы собственнаго сельскаго хозяйства.

Въ первой сдѣлкѣ пріобрѣтатель спекулируетъ на повышеніе, во второй—же поставщикъ спекулируетъ на пониженіе цѣны предмета.

3. *Страхованіе за премію*. Страхованіе есть такой договоръ, въ силу котораго одна сторона—страховщикъ—принимаетъ на себя обязательство удовлетворить ущербъ, который можетъ послѣдовать отъ какого нибудь несчастнаго случая въ имуществѣ другой стороны — страхователя. Эта форма торговыхъ сдѣлокъ возникла въ области морского права еще въ средніе вѣка. Съ теченіемъ времени страхованіе получаетъ широкое развитіе и притомъ не только въ сферѣ торговаго права, но и въ области гражданскаго. Въ настоящее время существуютъ различные виды страхованія и по предмету, и по роду опасности, напримѣръ, страхованіе имущества отъ огня, наводненія, страхованіе урожая отъ градобитія, скота отъ падежа и т.п. Однако, не всякій видъ страхованія считается торговой сдѣлкой, а только тотъ, который извѣстенъ подъ именемъ страхованія за премію. Преміей называется вознагражденіе, которое получитъ страховщикъ отъ страхователя или періодически, или единовременно и опредѣляемое пропорціонально стоимости имущества. Премія, такимъ образомъ, даетъ спекулятивный характеръ сдѣлкѣ, такъ какъ страховщикъ расчитываетъ, что преміи превысятъ размѣръ убытковъ, и въ результатѣ у него останется извѣстная сумма, какъ вознагражденіе за предполагаемый рискъ. Всѣ же другіе виды страхованія, напримѣръ, взаимное, обязательное (земское и государственное) не подходятъ подъ понятіе торговыхъ дѣйствій, такъ какъ здѣсь нѣтъ никакихъ премій.

Въ Уст. Торг. Судопр., въ ст. 43, о страхованіи вовсе не упоминается,—здѣсь именно въ ст. 45, рѣчь идетъ лишь о мор-

ЦАБ "Автограф"

скомъ страхованіи, какъ сдѣлкѣ торговаго характера. Но *положеніе о пошлинахъ* причисляетъ *къ торговымъ дѣйствіямъ* также и содержаніе страховыхъ конторъ (ст. 2 п. 6), не опредѣляя, впрочемъ, самаго предмета страхованія.

B. Субъективныя или относительныя торговыя сдѣлки.

Субъективныя торговыя сдѣлки бываютъ двоякаго рода: 1) профессіональныя и 2) вспомогательныя. Подъ профессіональными сдѣлками разумѣются такія, которыя составляютъ главный промыселъ купца; вспомогательныя же — это тѣ, которыя предпринимаются купцомъ въ предѣлахъ его главнаго промысла.

Къ субъективнымъ торговымъ сдѣлкамъ первой категоріи относятся:

1. *Промысловая обработка и переработка* чужихъ вещей по заказу и за извѣстное вознагражденіе. Существенные признаки этой операціи заключаются въ слѣдующемъ:

a) Вещи, которыя подвергаются обработкѣ и переработкѣ должны быть чужія; если же эти вещи не чужія, а промышленникъ самъ пріобрѣтаетъ ихъ, то въ данномъ случаѣ онъ совершаетъ спекулятивное пріобрѣтеніе.

b) Необходимо, чтобы обработка и переработка совершались за извѣстное вознагражденіе; если же это дѣлается безвозмездно, то не будетъ ничего общаго съ торговлей.

c) Промысловая обработка должна выходить за предѣлы простого ремесла, гдѣ ремесленникъ одинъ или вмѣстѣ со своимъ семействомъ предлагаетъ свои личныя услуги за извѣстное вознагражденіе. Въ частности, на основаніи ст. 2 п. 9 положенія о пошлинахъ, къ торговымъ дѣйствіямъ, съ промысловымъ характеромъ, относится содержаніе плавильныхъ, чугунно-литейныхъ заводовъ, мукомольныхъ мельницъ, красильныхъ фабрикъ и т. п.

2. *Банкирскій промыселъ.* Банкиромъ называется лицо, являющееся посредникомъ денежнаго оборота; въ частности къ банкирскому промыслу относятся слѣдующія операціи:

a) Покупка и продажа денегъ, какъ бумажныхъ, такъ и металлическихъ. Эта операція можетъ проявляться въ различныхъ видахъ, напр., въ видѣ депозитной сдѣлки, когда банкиръ принимаетъ

отъ частныхъ лицъ или учрежденій денежныя суммы на вклады за извѣстный процентъ. Эту операцію не слѣдуетъ смѣшивать съ договоромъ поклажи, такъ какъ послѣдній предполагаетъ отдачу денегъ на храненіе безъ процентовъ,—депозитъ же, какъ банкирская операція, есть договоръ займа. Затѣмъ, эта операція можетъ выражаться въ формѣ, такъ называемыхъ контокуррентныхъ сдѣлокъ, когда банкиръ открываетъ текущій счетъ другому лицу, получаетъ отъ него вклады и дѣлаетъ ему выдачи. Этотъ счетъ записывается въ книгу, на одной сторонѣ которой пишется credit, а на другой: debet, и черезъ извѣстные промежутки выводится, такъ называемое saldo, т. е. разница между credit и debet. Сюда относится также отдача денегъ взаймы или подъ залогъ движимости (ломбардный банкъ), или подъ залогъ недвижимости (ипотечный).

b) Покупка и продажа золота и серебра, какъ извѣстнаго матеріала, покупка и продажа различныхъ цѣнныхъ бумагъ, но не какъ денежныхъ знаковъ, а какъ товара. Если эти бумаги приносятъ проценты, то, принимая ихъ, банкъ учитываетъ проценты. Эта операція по учету процентовъ извѣстна подъ именемъ дисконта; вслѣдствіе чего банкъ, въ которомъ совершается учетъ, носитъ названіе дисконтнаго, а самъ банкиръ—дисконтера.

c) Коммиссіонныя сдѣлки, то есть, исполненіе различныхъ денежныхъ порученій отъ другихъ лицъ. Къ такимъ коммиссіоннымъ сдѣлкамъ, исполняемымъ банкиромъ отъ своего имени, но за чужой счетъ, между прочимъ относятся: покупка и продажа бумажныхъ и металлическихъ денегъ; уплата денегъ по чужому порученію и т. п.

d) Агентура. Опредѣлить съ точностью этотъ видъ банкирскихъ операцій довольно трудно, вслѣдствіе эластичности, растяжимости и сбивчивости самаго понятія агента. Говоря вообще, агентурной сдѣлкой называется такая сдѣлка, гдѣ банкъ совершаетъ денежныя операціи отъ имени за счетъ другого лица.

e) Вексельныя операціи, которыя состоятъ въ выдачѣ и принятіи векселей, какъ простыхъ, такъ и переводныхъ, вслѣдствіе чего банкъ можетъ быть трассантомъ, трассатомъ и акцептантомъ.

f) Ручательство за вѣрность платежа по векселямъ, такъ наз. delcredere Geschäfte. Напримѣръ, купецъ, получившій за свой товаръ вексель и не довѣряя особенно векселедателю, обращается въ банкъ, который гарантируетъ, то есть, страхуетъ вѣрность уплаты.

(g Наконецъ, принятіе на храненіе различныхъ цѣнностей, какъ то: цѣнныхъ бумагъ, денегъ, вещей и т. п.

Нѣкоторыя изъ упомянутыхъ банкирскихъ операцій подходятъ подъ понятіе объективныхъ торговыхъ дѣйствій, напримѣръ, покупка и продажа золота, серебра и цѣнныхъ бумагъ, такъ какъ въ этихъ сдѣлкахъ банкъ спекулируетъ или на повышеніе, или на пониженіе. Другія же, напримѣръ, коммиссіонныя—подходятъ подъ понятіе субъективныхъ дѣйствій. О всѣхъ этихъ сдѣлкахъ говорится въ ст. 43 Уст. Суд. Торг., изд. 1887 года, въ пятой рубрикѣ, гдѣ онѣ называются дѣлами вексельными и банкирскими, и въ ст. 2 Пол. о Пошл. п. 3 и 5.

3. *Коммиссіонерство*. Коммиссіонеромъ въ торговомъ быту называется то лицо, которое профессіонально занимается исполненіемъ чужихъ порученій отъ своего имени, но за чужой счетъ. Такъ какъ коммиссіонеры совершаютъ свои операціи и внѣ сферы торговаго оборота, то вопросъ о томъ, будетъ ли та или другая коммиссіонная сдѣлка торговой или нѣтъ, зависитъ отъ характера порученія. Если коммитентомъ является торговецъ по профессіи, притомъ онъ даетъ порученіе въ предѣлахъ своего промысла, то и коммиссіонная сдѣлка является торговой, въ другихъ же случаяхъ она будетъ гражданской.

Коммиссіонеръ по сдѣлкамъ, заключеннымъ съ третьими лицами, является самостоятельнымъ юридическимъ субъектомъ; онъ заключаетъ эти сдѣлки отъ своего имени, а затѣмъ уже самъ разсчитывается съ коммитентомъ.

Коммиссіонерство является однимъ изъ важнѣйшихъ институтовъ торговаго оборота, такъ какъ большинство торговыхъ операцій въ настоящее время совершается при помощи коммиссіонеровъ. Но не смотря на это, коммиссіонерство неизвѣстно нашему законодательству, какъ отдѣльный самостоятельный институтъ; о немъ говорится мелькомъ въ 43 ст. п. 4 Уст. Судопр. Торг., изд. 1887-го года, и въ Полож. о Пошл. ст. 2, п. 2, но ясныхъ указаній нѣтъ.

4. *Экспедиторство*—есть частный видъ коммиссіонерства. Экспедиторомъ называется лицо профессіонально занимающееся перевозкою чужихъ товаровъ отъ своего имени, но за счетъ другого. Экспедиторство можетъ быть и торговой, и гражданской сдѣлкой, смотря по характеру своего порученія и личности субъекта, пору-

чающаго отправку своего товара. Объ экспедиторствѣ въ нашемъ законодательствѣ говорится столько же, сколько о коммиссіонерствѣ (*ст.* 43 п. 4 Уст. Торг. Суд., *ст.* 2 п. 2 *положеніе о пошл.*).

5. *Транспортированіе* кладей, людей, а иногда и извѣстій. Подъ транспортированіемъ разумѣется перемѣщеніе тѣхъ или другихъ предметовъ съ одного мѣста на другое, совершаемое или по морю, или сухимъ путемъ. Морское транспортированіе безусловно относится къ объективнымъ торговымъ дѣйствіямъ, — всякаго рода дѣйствія, относящіяся къ морской торговлѣ, во всѣхъ законодательствахъ *считаются абсолютными торговыми дѣйствіями*. Что же касается транспортированія сухимъ путемъ и по внутреннимъ водамъ, то оно получаетъ значеніе торговой сдѣлки лишь въ томъ случаѣ, когда имъ занимаются профессіонально, — случайное и единичное транспортированіе будетъ простымъ договоромъ личнаго найма. По своему предмету транспортированіе можетъ быть троякаго рода: кладей, людей и извѣстій (ст. 43 п. 3 и 4 Уст. Тор. Суд. и ст. 2 п. 1 и 10 полож. о пошл.).

a) Транспортированіе людей по сухому пути и по внутреннимъ водамъ можетъ быть и торговой и не торговой сдѣлкой, смотря по тому, предлагаетъ ли лицо свои личныя услуги или оно спекулируетъ на наемный трудъ другихъ. Напримѣръ, извощикъ, имѣющій одну лошадь и экипажъ, совершаетъ обыкновенную гражданскую сдѣлку; лицо же, содержащее извощичій дворъ, равно какъ желѣзнодорожныя и пароходныя общества, совершаютъ торговыя сдѣлки.

b) Перевозка вещей или товаровъ есть торговая сдѣлка, разъ она ведется профессіонально въ виду промысла.

c) Что касается транспортированія извѣстій, то нѣкоторые коммерсіалисты не подводятъ его подъ понятіе торговаго промысла на томъ основаніи, что, будучи связано съ общественными интересами, оно составляетъ занятіе государства или общественнаго союза, которые, заботясь о правильной доставкѣ извѣстій, вовсе не преслѣдуютъ спекулятивныхъ цѣлей. Однако, если доставка извѣстій находится въ рукахъ частныхъ лицъ или товариществъ, то нѣтъ никакого основанія не признавать этой операціи торговымъ дѣйствіемъ.

6. *Посредничество* при совершеніи торговыхъ сдѣлокъ. Посредникомъ называется то лицо, которое профессіонально занимается подготовленіемъ совершенія торговыхъ сдѣлокъ. Посредникъ не есть контрагентъ, потому что онъ не выражаетъ своей собственной воли,

ЦАБ "Автограф"

а только сводитъ настоящихъ контрагентовъ, которые затѣмъ сами заключаютъ сдѣлку. Посредникъ не есть представитель, ибо послѣдній обыкновенно заключаетъ сдѣлку отъ своего имени и только результаты ея переноситъ на довѣрителя. Посредники бываютъ трехъ родовъ: маклеры, аукціонисты и агенты.

а) *Маклеромъ* называется такой посредникъ, который спеціально занимается подготовленіемъ торговыхъ операцій. Напримѣръ, А, желая купить товаръ, сообщаетъ о томъ маклеру; послѣдній находитъ продавца, а затѣмъ уже сводитъ объ стороны, самъ не принимая непосредственнаго участія въ совершеніи сдѣлки. Нѣкоторыя законодательства (русское, французское) признаютъ за маклерами официальный характеръ, считая ихъ должностными лицами (стт. 628—650; къ ст. 592 прил. I, ст. 83—121, Уст. Торг.). Хотя нашъ торговый уставъ знаетъ только официальныхъ маклеровъ, тѣмъ не менѣе у насъ въ практикѣ функціонируютъ и неофиціальные маклеры.

b) *Аукціонистомъ* называется то лицо, которое профессіонально занимается продажей чужихъ вещей по порученію съ публичныхъ торговъ Аукціонисты состоятъ при различныхъ учрежденіяхъ—судахъ, биржахъ, таможняхъ и др., и являются посредниками между покупателями и хозяиномъ вещей. Такъ же, какъ и маклеры, аукціонисты имѣютъ официальное положеніе, потому что назначаются биржевымъ комитетомъ и утверждаются правительствомъ (стт. 122—154 *прилож.* I къ ст. 592 Уст. Торг.). Въ настоящее время аукціонная продажа получила широкое примѣненіе: всякое частное лицо можетъ просить о продажѣ съ торговъ своего имущества, представивъ его въ такъ называемую аукціонную камеру и назначивъ минимальную стоимость.

с) *Агенты*. Понятіе агента довольно эластично, растяжимо; этимъ именемъ нерѣдко называется коммиссіонеръ, приказчикъ, представитель. Можно сказать, что агентъ есть лицо, которое занимается исполненіемъ чужихъ порученій, не только отъ имени, но и за счетъ другого лица. Самъ заключая сдѣлку съ третьими лицами, агентъ этимъ отличается отъ маклера, простого посредника между настоящими контрагентами. Отъ коммиссіонера агентъ отличается тѣмъ, что онъ заключаетъ сдѣлку отъ чужого имени, тогда какъ коммиссіонеръ дѣлаетъ это отъ своего. Наконецъ, отъ приказчика онъ отличается сравнительной независимостью отъ про-

ЦАБ "Автограф"

мысла своего принципала. Приказчикъ всецѣло посвящаетъ себя промысловой дѣятельности своего хозяина; онъ не можетъ имѣть своей торговли, исполнять чужія порученія. Агентъ же, наоборотъ, есть человѣкъ вполнѣ самостоятельный: въ одно и то же время онъ можетъ быть агентомъ нѣсколькихъ лицъ; онъ можетъ имѣть своихъ приказчиковъ, свою контору и т. п. Въ нашемъ законодательствѣ понятіе *агента сливается съ понятіемъ* о приказчикѣ; такъ, въ примѣчаніи въ ст. 57 Пол. о Пошл. говорится: «агенты вообще всякихъ страховыхъ обществъ въ столицахъ и губернскихъ городахъ причисляются къ приказчикамъ перваго класса, а находящіеся въ уѣздныхъ и заштатныхъ городахъ — къ приказчикамъ второго класса».

7) *Издательскій промыселъ*. Издателемъ называется лицо, профессіонально занимающееся размноженіемъ авторскаго труда. Если авторъ самъ издаетъ свои произведенія, то онъ не совершаетъ никакой торговой операціи; если же этимъ дѣломъ профессіонально занимается другое лицо, то оно является купцомъ, ибо спекулируетъ на чужой счетъ. Торговый характеръ издательскаго промысла явствуетъ изъ слѣдующихъ словъ ст. 65 Уст. Т.: „Общества, составляющіяся для изданія книгъ или иныхъ произведеній наукъ *и словесности*, входятъ въ разрядъ торговыхъ компаній».

Вспомогательныя субъективныя торговыя дѣйствія.

Промыселъ купца имѣетъ заражающій характеръ. Всѣ *сдѣлки*, которыя купецъ совершаетъ, заражаются торговымъ характеромъ: поэтому, напримѣръ, если купецъ нанимаетъ приказчиковъ, покупаетъ *мебель для своего* магазина, заключаетъ съ газовымъ обществомъ договоръ объ освѣщеніи своего помѣщенія, то онъ совершаетъ рядъ торговыхъ операцій. Понятно, что операціи, ничего общаго не имѣющія съ промысломъ купца, напримѣръ, наемъ учителя и т. п. не могутъ быть торговыми.

СУХОПУТНОЕ ТОРГОВОЕ ПРАВО.

ЦАБ "Автограф"

Отдѣлъ 1-й.

УЧЕНІЕ О СУБЪЕКТѢ ТОРГОВАГО ПРАВА [1]).

§ 7.

Опредѣленіе субъекта торговаго права.

Купцомъ называется то лицо, которое занимается профессіонально торговлей, какъ своимъ обыкновеннымъ промысломъ. Слѣдовательно, понятіе купца обусловливается самымъ характеромъ занятій, а не тѣми или другими формальными признаками, каковы, напримѣръ, принадлежность къ купеческому сословію, гильдіи, разрѣшеніе на торговлю, получаемое отъ правительства и т. п. Изъ этого опредѣленія вытекаютъ слѣдующіе признаки понятія купца:

1. Предметомъ промысла купца должны быть торговыя дѣйствія, все равно субъективныя ли или объективныя. Субъектомъ этихъ сдѣлокъ можетъ быть какъ коллективное, такъ и единичное лицо, какъ мужчина, такъ и женщина, какъ совершеннолѣтній, такъ и несовершеннолѣтній.

2. Торговыя дѣйствія должны вестись въ видѣ профессіи, другими словами, необходимо многократное повтореніе однородныхъ дѣйствій, а не какое-нибудь случайное или однократное занятіе. На этотъ признакъ указываетъ одинъ средне-вѣковой юристъ, говоря: „una mercantia non facit mercatorem, sed professio et exercitium“, то есть, «одна какая-нибудь торговая операція не дѣлаетъ лицо купцомъ, но профессія и частое повтореніе“.

По какимъ признакамъ можно заключить, что купецъ ведетъ торговлю въ видѣ профессіи? Этотъ вопросъ разрѣшается на осно-

---

[1]) *Beslay*, Des commerçants, 1867; *Endemann* Handbuch, I, §§ 25—63 *Кулишеръ*, Происхожденіе и развитіе торговли и торговаго класса (*Слово* 1878, № 8, 10—11).

ваніи различныхъ фактическихъ дѣйствій; такъ напримѣръ, если купецъ нанимаетъ приказчиковъ, дѣлаетъ въ газетахъ публикацію, посѣщаетъ биржу, то по всѣмъ этимъ внѣшнимъ признакамъ можно заключить о профессіональномъ веденіи дѣла.

3. Торговыя дѣйствія должны вестись отъ имени самого купца, причемъ безразлично, производитъ ли онъ торговлю лично или чрезъ посредство приказчиковъ, а также на свои ли деньги или на чужія. Этотъ признакъ не указывается въ опредѣленіи купца по французскому и германскому Уложенію; но онъ самъ собою вытекаетъ изъ самаго понятія. На основаніи указаннаго признака купцомъ считается малолѣтній, а не его опекунъ, юридическое лицо, отъ имени котораго ведется торговля, а не его представитель, совершающій торговыя операціи. Такимъ образомъ, признакъ, по которому можно судить, кто считается хозяиномъ даннаго торговаго предпріятія, состоитъ въ томъ, отъ чьего имени ведется торговля.

§ 8.

Условія производства торговли.

а) Торговая право-и дѣеспособность.

Въ средніе вѣка, государство, регламентируя, въ мельчайшихъ деталяхъ, отношенія частныхъ лицъ, простирало свою законодательную опеку и на торговыя предпріятія. Поэтому до конца XVIII столѣтія право заниматься торговлей было обусловлено массой разнообразныхъ стѣснительныхъ условій. Но это время перешло въ область исторіи, и теперь торговля считается свободнымъ занятіемъ для всѣхъ гражданъ. Принципъ свободы торговли признается и нашимъ законодательствомъ; именно въ ст. 20 Пол. о пошл. говорится, что свидѣтельства какъ промысловыя, такъ и купеческія могутъ быть выдаваемы лицамъ обоего пола... всѣхъ состояній. Равнымъ образомъ и ст. 2 Уст. Торг. постановляетъ, что «право вступать въ договоры и обязательства, торговлѣ свойственные, принадлежитъ лицамъ обоего пола, Русскимъ подданнымъ всѣхъ состояній и иностранцамъ, а также товариществамъ и компаніямъ».

Однако, во имя нѣкоторыхъ соображеній существуютъ извѣстныя ограниченія для свободнаго занятія торговлей. Эти ограниченія бываютъ двоякаго рода: *объективныя*, которыя касаются предмета торговыхъ дѣйствій, и *субъективныя*, сущность которыхъ состоитъ

въ томъ, что нѣкоторымъ лицамъ запрещается производить торговлю.

Къ ограниченіямъ перваго рода относятся, напримѣръ, ограниченія, касающіяся торговли медикаментами, артиллерійскими снарядами, фабрикаціи игральныхъ картъ. Сюда же относятся и нѣкоторыя запрещенія, которыя государство налагаетъ на своихъ подданныхъ во имя государственныхъ соображеній, напримѣръ, запрещеніе вывоза рогатаго скота и лошадей за границу во время войны; сюда, наконецъ, можно отнести и регаліи, монополіи, привиллегіи, предоставляемыя государству или, по спеціальному закону, частнымъ лицамъ и учрежденіямъ.

Что касается ограниченій второго рода, то они отчасти указаны въ примѣч. къ ст. 20 Полож. о пошл., частью же въ другихъ статьяхъ, и относятся, главнымъ образомъ, къ *правоспособности*.

I. По ст. 20 прим. 1 воспрещается вести торговлю: 1) священно и церковно-служителямъ, не распространяя сего, однако на оставшихся по смерти ихъ вдовъ и незамужнихъ дочерей; 2) протестантскимъ проповѣдникамъ, находящимся при должностяхъ. Мотивъ этихъ запрещеній понятенъ: торговля во-первыхъ, не соотвѣтствуетъ сану священниковъ; во-вторыхъ, можетъ произойти коллизія между обязанностью отправлять церковныя требы и обязанностью торговца. Нѣкоторые думаютъ, что запрещеніе относится только къ православнымъ священникамъ и не распространяется на священно-служителей другихъ вѣроисповѣданій, но изъ сопоставленія перваго и второго пункта приведенной выше статьи видно, что законъ имѣетъ въ виду распространить это ограниченіе на священниковъ всѣхъ христіанскихъ вѣроисповѣданій.

2. Законъ запрещаетъ производить торговлю маклерамъ и браковщикамъ. Торг. Уст. гласитъ: «биржевой маклеръ не имѣетъ права и не долженъ производить на свой счетъ покупки и продажи товаровъ, ни курсовыхъ дѣлъ, ни заграничныхъ вексельныхъ оборотовъ; покупку же и учетъ внутреннихъ векселей и иностранныхъ, акцептованныхъ россійскими торговыми домами, можетъ онъ производить и на свой счетъ, а также покупать и продавать фонды или акціи и отдавать деньги взаймы подъ законныя обязательства» (прил. I къ ст. 592, ст. 114; ср. также ст. 139). Выраженіе «на свой счетъ» не должно вводить въ заблужденіе, что маклеръ можетъ заниматься торговлею отъ своего имени, но за счетъ другого.

ЦАБ "Автограф"

Маклеръ есть посредникъ между двумя контрагентами; онъ долженъ добросовѣстно относиться къ каждой изъ сторонъ; если же онъ будетъ заниматься торговлей, то его собственные интересы будутъ тянуть его то въ ту, то въ другую сторону. Однако, это запрещеніе не распространяется на фондовую торговлю и вексельныя отношенія.

3. Запрещается торговать приказчикамъ, не имѣющимъ на производство собственной торговли разрѣшенія своего принципала. Мотивъ этого ограниченія заключается въ томъ, что приказчикъ главнымъ образомъ долженъ блюсти интересы своего хозяина; самостоятельное веденіе торговаго предпріятія нерѣдко могло бы стать въ разрѣзъ съ интересами его принципала. Ст. 16 Уст. Торг. гласитъ: «Приказчикъ, опредѣленный хозяиномъ къ отправленію торговыхъ его дѣлъ или въ лавку, или въ иное какое-либо мѣсто для продажи товаровъ, ни подъ какимъ видомъ не долженъ управлять чужими дѣлами, ни брать чужихъ товаровъ для продажи безъ письменнаго на то отъ своего хозяина дозволенія». Въ ст. 17 Устава Торговаго читаемъ: «запрещается купеческому приказчику производить торгъ на имя хозяина собственными своими товарами».

4. Запрещается заниматься торговыми дѣйствіями членамъ и предсѣдателямъ Коммерческихъ Судовъ, назначаемымъ правительствомъ: «Предсѣдателямъ Коммерческихъ Судовъ и тѣмъ изъ членовъ оныхъ, которые избираются и опредѣляются въ должности сіи не изъ лицъ торговаго сословія, запрещается вступать въ торговыя товарищества и участвовать въ оныхъ. (Ст. 528 Уст. Служ. Правл. примѣч. 2 по прод. 1887 года). Тѣхъ же членовъ, которые назначаются по выборамъ отъ купеческаго сословія, это запрещеніе не касается.

5. Запрещается производить торговлю русскимъ консуламъ, въ виду несовмѣстимости ихъ служебнаго положенія съ занятіемъ торговымъ промысломъ (ст. 3 Уст. Конс.).

6. Лишены торговой правоспособности также несостоятельные должники, признанные неосторожными (ст. 622 п, 2 Уст. Торг. Суд)., купцы нарушившіе спеціально-торговыя постановленія, напр., о веденіи торговыхъ книгъ (ст. 1173 Улож. о Наказ.), а равнымъ образомъ—лица, лишенныя всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ (ст. 43 Улож. о Нак.)

7. Запрещается торговать ~~евреямъ~~ внѣ предѣловъ ихъ постоянной осѣдлости (ст. 1171 Улож. Нак.).

ЦАБ "Автограф"

Что касается постановленій, ограничивающихъ торговую *дѣеспособность*, то сущность ихъ выражается въ томъ, что за нѣкоторыми лицами признается право производить торговлю отъ своего имени, но не иначе какъ чрезъ представителей. Такъ, напр., лица военнаго сословія, какъ офицеры, такъ и нижніе чины, находящіеся на дѣйствительной службѣ, могутъ производить торговлю и управлять промышленными заведеніями не иначе, какъ чрезъ повѣренныхъ, управляющихъ или приказчиковъ (прим. 2 къ ст. 22 Полож. о Пошл.).

Но особенную важность представляютъ тѣ измѣненія торговой дѣеспособности, которыя обусловливаются вліяніемъ возраста и пола.

По отношенію къ малолѣтнимъ въ Западной Европѣ существуетъ особый институтъ, называемый venia aetatis, который есть не что иное, какъ судебное признаніе дѣеспособности лица, недостигшаго гражданскаго совершеннолѣтія. Этотъ институтъ имѣетъ мѣсто преимущественно въ Германіи. Наряду съ этимъ институтомъ, во Франціи существуетъ другой институтъ эмансипаціи, сущность котораго состоитъ въ томъ, что лицо, достигшее 18 лѣтняго возраста, при желаніи заниматься торговлей, можетъ быть эмансипировано изъ подъ власти родителей или опекуновъ.

Переходя къ нашему законодательству, мы должны сказать, что въ возрастѣ до 21 года оно различаетъ 2 періода: до 17 лѣтъ (малолѣтніе), а отъ 17 до 21 года (несовершеннолѣтніе). Первый возрастъ характеризуется полнымъ отсутствіемъ дѣеспособности: вся личность малолѣтняго замѣняется всецѣло родителями и—при отсутствіи ихъ—попечителями или опекунами. Поэтому малолѣтній не можетъ начинать никакихъ торговыхъ операцій, такъ какъ для этого требуется общая гражданская дѣеспособность; но если малолѣтній самъ не можетъ совершить этихъ операцій, то отъ его имени можетъ дѣлать его опекунъ. Послѣднее вытекаетъ изъ ст. 268 т. X, ч. 1 Свод. Зак., по которой опекуну дозволяется отдавать деньги малолѣтняго на промыселъ или въ торгъ. Что же касается тѣхъ торговыхъ препріятій, которыя переходятъ къ малолѣтнему по даренію или по наслѣдству, то, на основаніи ст. 79 Положенія о пошлинахъ, малолѣтній можетъ продолжать торговлю,—понятно въ лицѣ своихъ законныхъ представителей (ср. также ст. 270 п. 4 т. X ч. 1).

ЦАБ "Автограф"

По смыслу ст. 220 т. X ч. 1 Свод. Зак. несовершеннолѣтній, достигшій 17 лѣтняго возраста, вступаетъ въ управленіе своимъ имѣніемъ; но дѣлать долги, давать письменныя обязательства, совершать акты и сдѣлки какого-либо рода, а равно и распоряжаться капиталами, гдѣ-либо въ обращеніи находящимися, или получать таковые обратно изъ кредитныхъ установленій можетъ не иначе, какъ съ согласія и за подписью своихъ попечителей, безъ чего никакія выданныя имъ обязательства не могутъ почитаться дѣйствительными; а по статьѣ 223 правило это распространяется и на лицъ торговаго сословія. Спрашивается теперь, можетъ ли несовершеннолѣтній впервые открыть торговое заведеніе? Нѣкоторые думаютъ, что такъ какъ для совершенія всякой сдѣлки, заключаемой несовершеннолѣтнимъ, требуется одобреніе попечителя, то несовершеннолѣтній не можетъ открывать торговое заведеніе. Но ст. 220 говоритъ, что несовершеннолѣтніе ограничены только въ правѣ вступать въ такія сдѣлки, которыя влекутъ за собою возникновеніе обязательствъ со стороны несовершеннолѣтняго, а такъ какъ есть много сдѣлокъ, не влекущихъ за собою возникновенія такихъ обязательствъ, напримѣръ, продажа или покупка за наличныя деньги, то правильнѣе полагать, что несовершеннолѣтніе могутъ открывать торговыя заведенія и заниматься торговлей, испрашивая на каждую отдѣльную сдѣлку, влекущую за собой возникновеніе обязательства со стороны несовершеннолѣтняго, согласіе попечителя каждый разъ особо. Что же касается того, имѣютъ ли право несовершеннолѣтніе продолжать веденіе торговаго предпріятія, переходящаго къ нимъ по наслѣдству, то статья 79 Пол. о пошл. не оставляетъ въ этомъ ни малѣйшаго сомнѣнія, отвѣчая на данный вопросъ утвердительно.

Относительно торговой дѣеспособности лицъ *женскаго пола* необходимо дѣлать различіе между женщинами замужними и незамужними,—такое различіе проводится довольно опредѣленно европейскими, по крайней мѣрѣ, законодательствами. Устанавливая принципіальное равенство обоихъ половъ въ торговомъ правѣ, иностранныя законодательства, тѣмъ не менѣе, считаютъ необходимымъ условіемъ для того, чтобы *замужняя* женщина могла заниматься торговлей,—согласіе ея мужа. Мотивъ такого ограниченія объясняется съ одной стороны тѣмъ имущественнымъ положеніемъ, которое занимаетъ женщина въ Западной Европѣ (она не имѣетъ

никакого самостоятельнаго значенія въ имущественномъ отношеніи), а съ другой—принципомъ власти мужа надъ женой.

Наше законодательство перваго мотива не знаетъ, ибо по нашимъ законамъ женщина въ имущественномъ отношеніи равноправна съ мужчиной,—слѣдовательно, у насъ ограниченія дѣеспособности замужней женщины могутъ проистекать исключительно изъ власти мужа надъ женой. Такимъ образомъ, слѣдуетъ признать, что, по нашему законодательству, изъ общаго принципа объ имущественной самостоятельности замужней женщины нѣтъ никакихъ изъятій. Такъ, можно заключать на основаніи цѣлаго ряда статей—20, 22, 67, 82 Полож. о Пошл., которыя, однако, не совсѣмъ гармонируютъ съ извѣстной ст. 107 т. X ч. 1.

b) Фискальныя условія производства торговли.

Для того, чтобы получить право на производство торговли, необходимо взять свидѣтельство и билетъ. Свидѣтельства бываютъ у насъ двоякаго рода—торговыя или купеческія и промысловыя. Торговыя въ свою очередь подраздѣляются на свидѣтельства первой и второй гильдіи.

Съ каждымъ изъ этихъ свидѣтельствъ связаны извѣстныя права, а именно: купцу первой гильдіи предоставляется: a) право производить оптовую торговлю по всей имперіи русскими и иностранными товарами, лично или черезъ своихъ приказчиковъ и содержать для сего въ городахъ и селеніяхъ конторы, склады и амбары, но съ платой установленнаго (ст. 24) билетнаго сбора за каждое такое заведеніе, неизъятое отъ онаго по закону; b) право производить во всѣхъ городахъ и селеніяхъ того уѣзда, гдѣ взято свидѣтельство, розничную торговлю русскими и иностранными товарами изъ лавокъ или магазиновъ, а также содержать тамъ фабрики и заводы и ремесленныя заведенія съ платежомъ установленнаго билетнаго сбора за каждое торговое или промышленное заведеніе и c) право принимать повсемѣстно «подряды и поставки» по правиламъ, изложеннымъ въ ст. ст. 44, 45, ст. 32 Полож. о Пошл.

Купцу второй гильдіи предоставлены тѣ же права, но только въ сравнительно меньшемъ размѣрѣ, именно,—«по свидѣтельству второй гильдіи предоставляется: a) право производить въ томъ уѣздѣ, на который взято свидѣтельство, розничную торговлю рус-

скими и иностранными товарами изъ лавокъ или магазиновъ, а также содержать фабрики, заводы и ремесленныя заведенія, причемъ число торговыхъ и промышленныхъ заведеній по свидѣтельству второй гильдіи должно соотвѣтствовать числу билетовъ не болѣе пяти и b) право принимать подряды и поставки по правиламъ, изложеннымъ въ ст. ст. 44 и 45, ст. 33.

Что касается промысловыхъ свидѣтельствъ, то наше законодательство знаетъ ихъ три рода:

1. Свидѣтельство на мелочной торгъ. По этому свидѣтельству предоставляется: 1) содержать лавки въ гостинныхъ дворахъ, рядахъ и другихъ публичныхъ помѣщеніяхъ для продажи товаровъ, поименованныхъ въ особой росписи, такъ называемыя мелочныя, лавочки для продажи изъ нихъ товаровъ, поименованныхъ также въ особой росписи торіовыя бани, рыбные садки, трактирныя заведенія (платящія въ городской доходъ менѣе 200 рублей), причемъ за каждое торговое заведеніе должно быть взято особое свидѣтельство и 2) принимать подряды и поставки на сумму до 1000 рублей (Пол. о Пошл. ст. 40).

2. Свидѣтельство на разносный и развозный торгъ. По этому свидѣтельству дозволяется производить торгъ мануфактурными и колоніальными товарами только внѣ городовъ, посадовъ и мѣстечекъ... (ст. 36 ibidem).

3. Свидѣтельство прикащичье. Это свидѣтельство не даетъ никакихъ правъ на производство торговли или ремесла, а установлено исключительно съ фискальной цѣлью (ст. 58),

Кромѣ торговыхъ и промысловыхъ свидѣтельствъ законъ обязываетъ купцовъ брать еще билеты для открытія всякаго торговаго и промышленнаго заведенія.

Что касается размѣра сборовъ за свидѣтельства и билеты, то слѣдуетъ замѣтить, что однообразная повсемѣстно цифра существуетъ лишь для купеческихъ свидѣтельствъ первой гильдіи, именно 565 рублей. За свидѣтельства второй гильдіи, а равно и промысловыя свидѣтельства пошлина взимается различно въ разныхъ мѣстахъ имперіи, которыя въ этомъ отношеніи раздѣляются на пять классовъ... (ст. 27 Пол.). Слѣдовательно, для каждаго класса существуетъ свой особый окладъ, а именно: за купеческія свидѣтельства взимается, смотря по мѣсту, отъ 120 рублей до 40 рублей; со свидѣтельствъ на мелочной торгъ отъ 30—10 рублей; на раз-

ЦАБ "Автограф"

возной—16 рублей, а на разносной 6 рублей. За билеты на торговыя и промышленныя заведенія взимается пошлина въ различныхъ размѣрахъ,—смотря по классу, къ которому отнесена мѣстность въ росписи и по роду свидѣтельства, взятаго содержателя заведенія (ст. 28 ibidem). При свидѣтельствѣ первой гильдіи за билетъ платится отъ 55—20 рублей, при свидѣтельствѣ второй гильдіи—отъ 25—10 руб., а при свидѣтельствѣ на мелочной торгъ отъ 10—2 рублей. Наконецъ, прикащичьи свидѣтельства, какъ и сами прикащики, дѣлятся на два класса: за прикащичье свидѣтельство перваго класса сборъ взимается въ размѣрѣ 35 рублей, а второго—въ размѣрѣ 6 рублей.

Какія послѣдствія могутъ возникнуть, если купецъ нарушаетъ указанныя выше предписанія закона о торговлѣ, напримѣръ если онъ производитъ торговыя операціи, не взявъ установленнаго свидѣтельства, или открываетъ торговое заведеніе, не имѣя на то билета? Такое нарушеніе не дѣлаетъ самого занятія не торговымъ, а лицо не купцомъ, такъ какъ торговыя дѣйствія зависятъ не отъ формальныхъ признаковъ, а отъ самой природы ихъ. Поэтому, всѣ юридическія сдѣлки, въ которыя вступаютъ такія лица, должны считаться торговыми, и всѣ послѣдствія ихъ должны обсуждаться по принципамъ торговаго права. Если, напримѣръ, кто-нибудь незаконно занимается торговлей и становится несостоятельнымъ должникомъ, то нѣтъ никакого основанія избавлять такое лицо отъ болѣе невыгодныхъ послѣдствій торговой несостоятельности, сравнительно съ несостоятельностью гражданскою, только потому, что оно торговало безъ соблюденія предписанія закона.

Нарушеніе условій производства торговли ведетъ къ извѣстнымъ невыгоднымъ матеріальныхъ послѣдствіямъ для виновнаго, именно—влечетъ за собою наложеніе штрафа. Такъ по ст. 113 Полож. о Пошл.,—лицо, занимающееся торговлей безъ надлежащаго свидѣтельства или билета, кромѣ обязанности взять ихъ, подвергается денежному взысканію, смотря по обстоятельствамъ, не свыше тройной платы за билетъ или свидѣтельство.

Виновный въ производствѣ торговли или промысла по фальшивому свидѣтельству или билету, сверхъ тройной платы за свидѣтельство или билетъ, подвергается наказанію по статьѣ 1692 Улож. о Нак. (ст. 114 ibidem), именно—лишенію всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ

ЦАБ "Автограф"

и ссылкѣ на житье въ Сибирь или отдачѣ въ исправительныя арестантскія отдѣленія на время отъ 1 г. до $1^1/_2$ г.

Виновный въ производствѣ торговли по чужому свидѣтельству подвергается денежному взысканію не свыше тройной платы за свидѣтельство (ст. 115).

Кто будетъ производить промыселъ или торговлю не того рода или не тѣми же товарами или не тѣмъ же порядкомъ (напримѣръ, оптомъ, а не въ розницу), или не въ той мѣстности, которая предоставлена по свидѣтельству или по закону, тотъ, сверхъ обязанности взять для производимаго имъ промысла или торговли установленное свидѣтельство, безъ зачета суммы, заплаченной за прежнее, подвергается за сіе, смотря по обстоятельствамъ, увеличивающимъ или уменьшающимъ его вину, денежному взысканію не свыше двойной платы за вышеозначенное свидѣтельство (116 Пол. о Пошл). Напримѣръ, если купецъ со свидѣтельствомъ второй гильдіи ведетъ оптовую торговлю, то онъ обязанъ заплатить двойную плату въ видѣ штрафа за свидѣтельство второй гильдіи.

Самый порядокъ производства дѣла по преслѣдованію нарушителей правилъ о производствѣ — административный. Наблюденіе за правильностью документовъ на производство торговли лежитъ на обязанности Казенной Палаты и подвѣдомственныхъ ей податныхъ инспекторовъ. Въ случаѣ замѣченныхъ нарушеній правилъ о торговлѣ податной инспекторъ составляетъ протоколъ, который, съ замѣчаніями на него купца, представляется въ Казенную Палату. Казенная Палата постановляетъ рѣшеніе, которое и приводится въ исполненіе чинами полиціи (ст. 125 слѣд.).

§ 9.

Торговое предпріятіе [1]).

Внѣшнимъ выраженіемъ профессіональной торговой дѣятельности служитъ торговое предпріятіе. Его можно назвать «реальнымъ субстратомъ» торговаго промысла и опредѣлить какъ «совокупность всѣхъ для извѣстной коммерческой или промышленной цѣли предназначенныхъ производительныхъ средствъ».

Изъ понятія торговаго предпріятія вытекаетъ необходимость

---

1) *Endemann*, Handbuch, I, § 40—43 *Lebré*, Traité théorique et pratique des fonds de commerce, 1887.

извѣстной организаціи его. Къ существеннымъ признакамъ этой организаціи относится:

1. *Обзаведеніе*, то есть, пріуроченіе промысла купца къ извѣстному мѣсту. Мѣсто торговаго заведенія не слѣдуетъ смѣшивать съ постояннымъ мѣстожительствомъ купца; оба эти мѣста, конечно, могутъ совпадать, если купецъ открываетъ торговлю тамъ, гдѣ онъ *постоянно живетъ*; но въ *большинствѣ* случаевъ купецъ имѣетъ заведеніе внѣ своего постояннаго пребыванія. Далѣе, у купца можетъ быть нѣсколько торговыхъ заведеній, причемъ каждое можетъ быть или вполнѣ самостоятельнымъ, или же филіальнымъ отдѣленіемъ главной конторы. Этотъ вопросъ о количествѣ торговыхъ заведеній имѣетъ важное значеніе для процессуальнаго права, при опредѣленіи мѣста подсудности.

Если купецъ имѣетъ торговое заведеніе независимо отъ своего постояннаго мѣстопребыванія, то спрашивается, гдѣ слѣдуетъ предъявить противъ купца требованіе, по мѣсту ли торговаго заведенія или по мѣсту жительства? Нашъ Торговый Уставъ не даетъ по этому вопросу никакихъ постановленій, другія же законодательства въ данномъ случаѣ представляютъ на выборъ кредитора — предъявить искъ или по мѣсту жительства купца, или по тому мѣсту, гдѣ заключена сдѣлка. Слабой опорой для рѣшенія поставленнаго вопроса можетъ, по нашему праву, служить ст. 220 въ связи съ 221 Уст. Гражд. Судопр. Первая ст. гласитъ: иски противъ компаній, обществъ и товариществъ предъявляются суду, въ вѣдомствѣ коего состоитъ правленіе ихъ или фирма»; вторая постановляетъ, что иски, возникшіе изъ договоровъ, *заключенныхъ* съ мѣстными конторами или агентами, предъявляются—или по мѣсту нахожденія сихъ конторъ или агентовъ, или по мѣсту нахожденія правленія или фирмы.

Количество торговыхъ заведеній имѣетъ значеніе и въ другомъ отношеніи, именно—въ случаѣ несостоятельности купца могутъ ли кредиторы требовать дѣленія имущества по различнымъ торговымъ заведеніямъ для преимущественнаго удовлетворенія себя изъ имущества того заведенія, съ которымъ они находились въ постоянныхъ дѣловыхъ сношеніяхъ,—другими словами, имѣютъ ли они jus separationis?

Извѣстный коммерціалистъ Эндеманъ находитъ, что кредиторы имѣютъ jus separationis. Это мнѣніе является логическимъ слѣд-

ствіемъ его взгляда на торговое предпріятіе По его ученію, субъектомъ правъ является не купецъ, а его торговое предпріятіе; купецъ же есть не болѣе какъ представитель своего предпріятія: кредитъ оказывается не купцу, а торговому заведенію, вслѣдствіе чего за кредиторами должно признать право раздѣленія имущества по отдѣльнымъ торговымъ заведеніямъ для удовлетворенія изъ спеціальныхъ имуществъ каждаго изъ нихъ. Однако, съ этимъ мнѣніемъ трудно согласиться: всѣ торговыя заведенія купца проникнуты однимъ и тѣмъ же намѣреніемъ единаго лица: всюду проявляется личная энергія хозяина, а потому имущество, гдѣ бы оно ни находилось, принадлежитъ на правѣ собственности одному и тому же лицу.

2. *Фирма* [1]), то есть, торговое имя предпріятія, подъ которымъ послѣднее фигурируетъ въ торговомъ оборотѣ. Первоначальная торговая фирма обыкновенно состоитъ изъ гражданскаго имени самого хозяина. Однако, часто случается, что, по прошествіи болѣе или менѣе продолжительнаго времени, торговая фирма вмѣстѣ съ предпріятіемъ переходитъ, посредствомъ дарственнаго или возмезднаго акта, къ другимъ владѣльцамъ, и тогда, конечно, она уже не обозначаетъ настоящаго имени хозяина. Требуется, чтобы имя не было фальшивымъ; употребленіе же фальшивой фирмы есть подлогъ.

Такъ какъ торговыя предпріятія могутъ вестись не только отдѣльными купцами, но и товариществами, то и фирма двоякаго рода—или отдѣльныхъ купцовъ или же цѣлаго товарищества. Фирма отдѣльнаго купца обыкновенно состоитъ изъ гражданскаго имени, которое выражается именемъ и фамиліей предпринимателя. Фирма полнаго товарищества состоитъ изъ именъ всѣхъ товарищей; фирмы коммандитнаго товарищества состоятъ изъ имени одного или нѣсколькихъ товарищей съ прибавленіемъ словъ «и Компанія» (и К°). Наконецъ, что касается акціонернаго товарищества, то здѣсь въ силу того, что личности не имѣютъ ровно никакого значенія, фирма обыкновенно выражается какимъ-нибудь отвлеченнымъ именемъ или названіемъ самого предпріятія, напримѣръ, пароходство Дружина, Московскій Учетный Банкъ и т. п.

---

[1]) *Черношековъ*, Право промышленной кліентелы, 1894; *Колумбусъ*, Фирма по нашимъ торговымъ законамъ (Журн. Гражд. и Угол. права, 1882 г., кн, 1); *Гольмстенъ*, Охраняется ли право на фирму нашимъ закономъ? (Юридич. изслѣдованія, 227—331).

Разъ установленная фирма можетъ продолжать свое существованіе и при другихъ принципалахъ, какъ юридическихъ преемникахъ перваго. Такъ какъ торговая фирма въ настоящее время играетъ важную роль въ торговыхъ дѣйствіяхъ, то всякое злонамѣренное пользованіе чужой фирмой должно быть запрещено, а виновный въ такомъ поступкѣ подвергается какъ уголовному, такъ и гражданскому наказанію. Интересный случай злоупотребленія чужой фирмой имѣлъ мѣсто нѣсколько лѣтъ тому назадъ во Франціи. Существуетъ во Франціи компанія подъ фирмой «Вдова Клико», извѣстная производствомъ шампанскаго самаго высокаго достоинства. Прекрасная слава, которою пользуется эта фирма, побудила другую компанію французскихъ винодѣловъ пригласить въ свою среду за извѣстное вознагражденіе нѣкоего Клико, чтобы имѣть возможность принять фирму «Клико». Такъ и было сдѣлано. Тогда представители фирмы «Вдова Клико» обратились съ жалобою въ парижскій трибуналъ, который, признавъ такое злоупотребленіе фирмою незаконнымъ, заставилъ псевдо-Клико перемѣнить фирму. Подобное же дѣло и у насъ недавно было предметомъ судебнаго разбирательства — это процессъ чайныхъ торговцевъ Поповыхъ.

3. *Клеймо и этикетъ*. Клеймо бываетъ двоякаго рода, смотря по тому, кладется-ли оно на товаръ или на фабрикаты. Клеймо перваго рода извѣстно подъ именемъ товарной мѣтки, которая есть не что иное, какъ знакъ, который кладется купцомъ на товарахъ, чтобы предупредить смѣшеніе своихъ товаровъ съ чужими. Такъ какъ товарную мѣтку можетъ имѣть всякій купецъ, то поддѣлывать ее нѣтъ никакого основанія: если же это дѣлается, то съ мошенническою цѣлью, чтобы присвоить себѣ чужой товаръ.

Совершенно другое значеніе имѣетъ фабричное клеймо или этикетъ, который служитъ, такъ сказать, аттестаціей качества фабрикатовъ, а не средствомъ для простого распознаванія. Для того, чтобы имѣть исключительное право пользоваться фабричнымъ клеймомъ, требуется особый патентъ или свидѣтельство, получаемое послѣ цѣлаго ряда процедуръ; сначала требуется составить рисунокъ этикета, затѣмъ представить его на утвержденіе въ Департаментъ мануфактуръ и торговли. Разъ этикетъ утвержденъ, то данный фабрикантъ или заводчикъ имѣетъ исключительное право

ЦАБ "Автограф"

пользоваться имъ въ Россіи и въ иностранныхъ государствахъ, если есть международная конвенція.

4. *Вывѣска*, то есть, внѣшній знакъ, *по которому можно* судить о торговыхъ дѣйствіяхъ, происходящихъ въ данномъ торговомъ заведеніи. На вывѣскѣ пишется иногда только одна фирма, иногда же помѣщается описаніе того, что можно найти въ заведеніи; въ однихъ случаяхъ на вывѣскѣ помѣщается реклама (гербы, медали, отзывы), а въ другихъ прибѣгаютъ къ наглядному изображенію предметовъ торговли (виноградная кисть, окорокъ, крендель и т. п.). Вывѣска можетъ переходить къ другому лицу съ переходомъ торговаго заведенія безъ всякихъ юридическихъ препятствій, но отсюда еще не слѣдуетъ, что вмѣстѣ съ вывѣской передается и фирма.

§ 10.

Права и обязанности купца.

Права, предоставляемыя, по нашему законодательству, купцамъ, по своему характеру бываютъ или чисто торговыя, или гражданскія. Торговыя права связаны со взятіемъ торговыхъ свидѣтельствъ, и о нихъ рѣчь была уже выше.

Къ особымъ правамъ купца можно отнести: подсудность его особымъ торговымъ судамъ; участіе въ судебной юрисдикціи; подчиненіе торговому праву въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ не-купцы не подчинены ему; право посѣщать биржу, согласно биржевымъ уставамъ и т. под.

Сверхъ *того, необходимо отмѣтить нѣкоторыя особенности* въ порядкѣ наслѣдованія послѣ купцовъ.

По гражданскому порядку наслѣдованія, наслѣдникъ тотчасъ послѣ смерти наслѣдодателя считается вступившимъ въ наслѣдство, если, конечно, онъ не заявляетъ о своемъ отказѣ. Наслѣдникъ, такимъ образомъ, не можетъ просить о такъ наз. beneficium deliberandi то есть, объ отсрочкѣ вступить въ наслѣдство, чтобы привести въ извѣстность активъ и пассивъ, и сообразно съ этимъ заявить о своемъ желаніи принять или отказаться отъ наслѣдства. Иной порядокъ существуетъ въ области торговаго оборота. Въ приложеніи къ 1238 статьѣ X тома, 1-й части,

ЦАБ "Автограф"

говорится, что послѣ смерти лица, занимавшагося торговлей, наслѣдникъ долженъ не позже третьяго дня въ присутствіи чиновъ полиціи, а если внѣ городовъ—то хозяевъ дома и двухъ понятыхъ произвести опись всему оставшемуся имуществу, документамъ и торговымъ книгамъ (beneficium inventarii) а затѣмъ, въ теченіе мѣсяца со дня смерти лица, заявить,—принимаетъ ли онъ наслѣдство или нѣтъ (beneficium deliberandi).

На ряду съ правами, купецъ несетъ извѣстныя обязанности, къ числу которыхъ нужно отнести, главнымъ образомъ, веденіе торговыхъ книгъ и *оповѣщеніе* торговаго міра о появленіи той или другой торговой фирмы и характерѣ ея операцій. Въ Германіи для этой послѣдней цѣли существуетъ особый институтъ «торговой регистратуры», (торговыя записи), сущность котораго состоитъ въ томъ, что при судахъ имѣются особыя книги, въ которыя всякій купецъ, открывающій заведеніе въ предѣлахъ округа даннаго суда, обязанъ записать свою фирму и всѣ касающіяся ея свѣдѣнія. Подобная регистратура имѣетъ большое значеніе; такъ, знакомя публику, съ кѣмъ послѣдняя имѣетъ дѣло, она тѣмъ самымъ содѣйствуетъ поддержанію торговаго кредита.

Первоначально обязанность «*оповѣщенія*» была установлена только для торговыхъ товариществъ, какъ это существуетъ до сихъ поръ по французскому законодательству. Въ Германіи сфера торговыхъ записей распространена, однако, и на единоличныхъ купцовъ.

Наше законодательство не знаетъ торговой регистратуры, какъ особаго института,—нѣчто похожее на регистратуру существуетъ у насъ теперь по отношенію къ торговымъ домамъ. Такъ, статьи 67, 80 и 68 Уст. Торг. гласятъ слѣдующее: «Торговый домъ не иначе можетъ быть открытъ и не иначе получаетъ гражданское и торговое знаменованіе (sic), какъ по предварительномъ обвѣщеніи о томъ купечества печатными листами и по внесеніи въ подлежащее управленіе изъ своихъ взаимныхъ постановленій». Въ сей выпискѣ должно быть обозначено: 1) родъ товарищества, полнаго или на вѣрѣ; 2) имя, отчество, прозваніе, жительство и званіе товарищей; 3) подпись и печать тѣхъ товарищей, которые уполномочены непосредственно править и распоряжаться дѣлами; 4) количество капитала, составленнаго товарищами.

ЦАБ "Автограф"

§ 11.

Торговыя книги. [1]).

Торговыми книгами называются записи купца о всѣхъ торговыхъ актахъ, входящихъ въ составъ его предпріятія. Обычай вести торговыя книги существуетъ съ давнихъ поръ. Еще древніе Римляне вели такъ наз. adversaria, то есть, меморіалы, въ которыхъ отмѣчались всякія денежныя операціи. Такая первоначальная запись переносилась затѣмъ набѣло въ другія книги rationes, codices rationum или tabulae, которыя будучи представлены въ судъ въ извѣстныхъ случаяхъ имѣли значеніе доказательства той или другой сдѣлки. Этотъ обычай вмѣстѣ съ Римской культурой перешелъ въ средніе вѣка къ итальянцамъ и отъ нихъ уже ко всѣмъ европейскимъ народамъ.

Веденіе торговыхъ книгъ, прежде всего обусловливается мотивомъ личнаго интереса, такъ какъ для коммерсанта весьма важно всегда имѣть точное представленіе о состояніи своего предпріятія въ данную минуту. Но, если бы торговыя книги преслѣдовали только одну эту цѣль, то есть, личный интересъ, то законъ не дѣлалъ бы веденія ихъ обязательнымъ для всѣхъ купцовъ. Слѣдовательно, есть еще другая цѣль,—эта цѣль заключается въ общемъ интересѣ поддержанія торговаго кредита. Если бы купцамъ не вмѣнялось въ обязанность вести книги, то въ своихъ отношеніяхъ къ другимъ они могли бы поступать недобросовѣстно, и не было бы никакого основанія констатировать—правъ или неправъ купецъ; такъ, напримѣръ, купецъ подъ видомъ займа на торговые обороты, можетъ злоупотреблять кредитомъ, занимая деньги на свои личныя прихоти и въ концѣ концовъ, объявить себя несчастнымъ банкротомъ. Отъ этого, конечно, страдала бы прочность торговаго оборота, вслѣдствіе чего, для устраненія этого неудобства и для поддержанія кредита, законъ вмѣняетъ купцамъ въ непремѣнную обязанность веденіе книгъ.

Вопросъ о томъ, въ какомъ числѣ и какія книги долженъ вести купецъ,—это вопросъ чисто фактическій, а не юридическій. Фран-

1) *M. Voigs*, Ueber die Bankiers, die Buchführung und die Literalobligation der Römer, 1887; *Goldschmidt*, Universalgechichte etc. I, 245 слѣд., *Endemann*, Handbuch, I, § 60—63; *Николовичъ*, О юридическомъ значеніи торговыхъ книгъ (*Счетоводство*, 1888).

цузкій Code de commerce предписываетъ веденіе только одной книги — журнала, въ которой вписываются всѣ операціи купца, веденіе же другихъ книгъ предоставляется на личное усмотрѣніе всякаго коммерсанта. Германское Торговое Уложеніе рѣшаетъ этотъ вопросъ еще проще, постановляя, что всякій купецъ долженъ вести торговыя книги, изъ которыхъ можно было бы составить себѣ понятіе о торговомъ предпріятіи.

Что касается нашего законодательства, то оно принимаетъ на себя несоотвѣтствующую ему роль, опредѣляя какъ способъ веденія торговыхъ книгъ, такъ и число ихъ. Торговый Уставъ раздѣляетъ всѣхъ купцовъ, сообразно тремъ видамъ торговли,—оптовой, розничной и мелочной,—на три разряда.

1. Къ первому разряду принадлежатъ банкиры, оптовые торговцы и всѣ вообще производящіе иностранную торговлю коммиссіонныя дѣла. Они должны имѣть слѣдующія восемь книгъ: a) меморіалъ или журналъ для ежедневной записки всѣхъ дѣлъ и всего торговаго производства; b) кассовую книгу, въ которую вписывается подробно каждая статья пріема и выдачи денегъ; она должна быть ежемѣсячно заканчиваема, — съ подведеніемъ остатка къ первому числу наступающаго мѣсяца; c) Гроссъ-бухъ или главную книгу, открывающую отдѣльные счеты по всѣмъ оборотамъ торговли, какъ-то: счетъ собственнаго капитала и имущества движимаго и недвижимаго, счетъ должниковъ и заимодавцевъ, счетъ товаровъ, счетъ кассы, торговыхъ расходовъ, домашнихъ расходовъ, прибыли, убытка и пр. Гроссъ-бухъ долженъ быть веденъ такимъ образомъ, чтобы изъ онаго можно было составить полный и ясный балансъ и видѣть состояніе дѣла; d) книгу для копій со всѣхъ своихъ отходящихъ торговыхъ писемъ, кои вписываются буквально; e) товарную книгу для записи всѣхъ купленныхъ, полученныхъ, проданныхъ и отправленныхъ товаровъ съ означеніемъ цѣнъ оныхъ; f) книгу расчетную (conto-courant или Rescontro) для открытія текущихъ счетовъ каждому должнику и заимодавцу; g) книгу для записи исходящихъ счетовъ на проданные товары; h) фактурную для записки счетовъ или фактуръ (ст. 606, 606 Уст. Торг.).

2. Купцы второго разряда, то есть, розничные торговцы, обязаны вести слѣдующія четыре книги: a) товарную для записи всѣхъ получаемыхъ и продаваемыхъ товаровъ; b) кассовую — о приходѣ и расходѣ денегъ; c) расчетную книгу—для подробнаго означенія:

ЦАБ "Автограф"

когда, сколько и за что долженъ купецъ и кому; кто ему долженъ, съ обозначеніемъ сроковъ и отмѣткою сдѣланныхъ или полученныхъ уплатъ; d) документную — для подробной записи векселей, заемныхъ писемъ, расписокъ и т. п. (ст. 607).

3. Купцамъ третьяго разряда, то есть, мелочнымъ торговцамъ, а равно мѣщанамъ и ремесленникамъ, производящимъ своими издѣліями торговлю, кромѣ работающихъ по заказамъ, предписывается вести три книги: a) кассовую—для записки на приходъ ежеднев ной выручки денегъ общими итогами; на расходъ какъ платежъ за купленные товары, такъ и домашнія и всѣ прочія издержки въ подробности; b) товарную—для записки всѣхъ полученныхъ товаровъ и c) расчетную — для означенія долговъ и счетовъ, самимъ и ему должныхъ (статья 608 Уст. Торг.).

4. Наконецъ, мелочные торговцы, продающіе съ лотковъ, ларей и столовъ, также въ развозъ или разносъ, не обязываются веденіемъ книгъ.

Кромѣ торговыхъ книгъ, которыя указываютъ на состояніе предпріятія въ извѣстный моментъ, купецъ долженъ черезъ извѣстные сроки составлять балансъ, изъ котораго можно было бы выяснить состояніе торговаго предпріятія за извѣстный промежутокъ времени (статья 614). Балансъ долженъ совершаться ежегодно черезъ каждыя 12 мѣсяцевъ, но никакъ не позже 18 мѣсяцевъ. Въ балансѣ должно быть обозначено все имущество, какъ движимое, такъ и недвижимое, всѣ капиталы купца, наличность денегъ, денежныхъ документовъ и товаровъ, долги ему и отъ него слѣдующіе; долги спорные или сомнительные; расходъ на домашнія издержки, годовая прибыль и убытокъ (ibid).

Далѣе, купецъ обязанъ сохранять свою торговую корреспонденцію, такъ какъ она является весьма важнымъ доказательствомъ такихъ сдѣлокъ, которыя совершены съ отсутствующими. Съ другой стороны, корреспонденція эта служитъ доказательствомъ правильнаго веденія торговыхъ книгъ, оправдывая тѣ или другія ихъ статьи. Купецъ долженъ сохранять получаемую имъ корреспонденцію въ оригиналахъ, а отправляемую—въ копіяхъ, посредствомъ внесенія ея, въ такъ называемую, копирную книгу.

Что касается языка, на которомъ должны вестись торговыя книги, то въ этомъ отношеніи законъ представляетъ свободу выбора одного изъ живыхъ языковъ, и только по отношенію къ

еврейскому существуетъ ограниченіе, а именно: евреи должны вести книги на нѣмецкомъ, польскомъ или русскомъ языкѣ; если же книги ведутся на еврейскомъ языкѣ, то на другой сторонѣ долженъ быть переводъ на одномъ изъ указанныхъ трехъ языковъ (статья 610 ibid).

Книги должны вестись исправно и аккуратно, чтобы, какъ говоритъ законъ, внушить къ себѣ довѣріе; въ нихъ не должно быть ни вырванныхъ листовъ, ни помарокъ, ни подчистокъ, ни приписокъ между строками и въ пробѣлахъ между статьями (статья 611 ibid).

Въ случаѣ же описки или ошибки, она не вымарывается, а ставится въ скобкахъ; подъ статьею же дѣлается оговорка для исправленія происшедшей ошибки или описки (статья 612 ibid). Всѣ свои торговыя книги купецъ долженъ сохранить въ цѣлости, по крайней мѣрѣ, за послѣднія 10 лѣтъ; книги же умершаго купца сохраняются въ теченіе пяти лѣтъ; за исправное веденіе книгъ отвѣчаетъ хозяинъ (ст. 624—625).

а) Юридическое значеніе торговыхъ книгъ.

Юридическое значеніе торговыхъ книгъ заключается въ доказательной ихъ силѣ, которую они имѣютъ какъ за купца, такъ и противъ него, въ спорахъ съ другими лицами. Очевидно, такое значеніе торговыхъ книгъ составляетъ исключеніе изъ общаго правила, что propria scriptura pro scribente nihil probat—собственное письмо не доказываетъ въ пользу писавшаго.

Доказательная сила торговыхъ книгъ имѣетъ свою исторію еще въ Римскомъ правѣ. Въ немъ существовали два вида купеческихъ книгъ: книги аргентаріевъ и книги другихъ коммерсантовъ. Такъ какъ занятіе аргентаріевъ считалось officium publicum, то и книги ихъ пользовались особымъ значеніемъ; именно, онѣ имѣли доказательную силу не только въ спорахъ аргентаріевъ между собой, но и въ спорахъ съ третьими лицами. Что касается коммерсантовъ, занятія которыхъ отличались частнымъ характеромъ, то книги ихъ не имѣли значенія безусловнаго доказательства, вслѣдствіе чего судья, при рѣшеніи споровъ, долженъ былъ руководиться, помимо торговыхъ книгъ, другими средствами; эти книги имѣли только половинную силу доказательства. Эта теорія доказательной

силы купеческихъ книгъ перешла къ итальянцамъ и отъ нихъ уже ко всѣмъ европейскимъ народамъ. Въ средніе вѣка, при господствѣ системы формальнаго доказательства, глоссаторы приняли положеніе Римскаго права о половинной доказательности купеческихъ книгъ; для полноты же доказательства они требовали еще дополнительной присяги со стороны лица, ссылавшагося на свои книги. Впослѣдствіи, такой взглядъ на торговыя книги перешелъ ко всѣмъ народамъ Европы и былъ санкціонированъ положительными законодательствами, въ томъ числѣ и нашимъ. Съ уничтоженіемъ теоріи формальнаго доказательства, половинная доказательная сила купеческихъ книгъ была отмѣнена во всѣхъ законодательствахъ. Въ нашемъ законодательствѣ мы видимъ нѣкоторое различіе между Торговымъ Уставомъ и Уставами Гражданскаго Судопроизводства; а именно, первый до сихъ поръ не вполнѣ отрѣшился отъ теоріи формальнаго доказательства и признаетъ за торговыми книгами какъ полную доказательную силу, такъ и половинную, требуя въ извѣстныхъ случаяхъ дополнительной присяги; что же касается Устава Гражданскаго Судопроизводства, то для него купеческія книги имѣютъ значеніе доказательствъ наравнѣ съ другими документами.

Купеческія книги могутъ служить доказательствомъ взаимныхъ споровъ между купцами и въ спорахъ между купцомъ и лицами, не принадлежащими къ торговому сословію; въ первомъ случаѣ книги служатъ полнымъ доказательствомъ по всѣмъ вопросамъ, касающимся торговаго предпріятія (статьи 257 и 258 Устава Судопроизводства Торговаго). Въ искахъ же противъ лица, не принадлежащаго къ торговому сословію, купеческія книги могутъ быть принимаемы только за половинное доказательство и только въ спорахъ о поставкѣ товаровъ и денежныхъ заемныхъ обязательствъ (статья 260 тамъ же).

Относительно доказательной силы торговыхъ книгъ законъ дѣлаетъ только одно ограниченіе; именно,—торговыя книги во взаимныхъ спорахъ между купцами сохраняютъ свою силу въ теченіе 10 лѣтъ; книги умершаго купца въ теченіе 5 лѣтъ, а въ спорахъ купца съ неторговцами въ теченіе одного года (статьи 262 и 263 Устава Судопр. Торг.). Впрочемъ, въ послѣднемъ случаѣ доказательная сила книгъ можетъ быть продолжена и долѣе года, если истецъ посредствомъ протеста заявитъ суду, что мѣстожительство

ЦАБ "Автограф"

отвѣтчика неизвѣстно, или что послѣдній выбылъ за границу (ст. 264 ibid).

Постановленіе нашего закона о томъ, что купеческія книги теряютъ силу доказательства по истеченіи десяти лѣтъ, является съ теоретической точки зрѣнія неправильнымъ. Очевидно, въ данномъ случаѣ законъ ошибочно расширяетъ десятилѣтнюю давность для погашенія иска на погашеніе доказательной силы документа. Разъ право иска не погашено давностью, то, сколько бы лѣтъ ни прошло *со времени совершенія документа*, *послѣдній не можетъ* потерять своей доказательной силы. Поэтому нѣтъ никакихъ данныхъ не признавать доказательной силы за купеческими книгами по истеченіи десяти лѣтъ, разъ самое право иска не погашено давностью, и книги сохранены.

b) *Юридическое основаніе доказательной силы торговыхъ книгъ.*

По вопросу о томъ, въ чемъ заключается юридическое основаніе доказательной силы торговыхъ книгъ, нѣкоторые юристы говорятъ, что торговыя книги походятъ на признаніе; а такъ какъ признаніе одной стороны является доказательствомъ для другой, то на этомъ основаніи купеческія книги играютъ роль доказательства. Но это мнѣніе не выдерживаетъ критики: признаніе, исходящее отъ одной изъ сторонъ, служитъ доказательствомъ не для признающагося, а для противной стороны; купеческія же книги предъявляются купцомъ и въ его интересахъ, такъ какъ онѣ говорятъ не только противъ него, но и за него.

Вообще слѣдуетъ сказать, что попытка подвести торговыя книги подъ одну изъ формъ гражданскихъ доказательствъ является неудобной. Поэтому купеческія книги слѣдуетъ признать доказательствомъ sui generis; это не что иное, какъ привиллегія, которую положительное законодательство даруетъ купцу.

c) *Тайна купеческихъ книгъ.*

Составляютъ ли торговыя книги тайну купца или онѣ могутъ быть оглашены? По нашему законодательству, торговыя книги составляютъ тайну купца, и даже самое представленіе ихъ въ судъ, при возникшемъ процессѣ, предоставляется на волю хозяина (ст. 617 Торговаго Устава, изд. 1887 г.). Изъ этого общаго правила нашъ

ЦАБ "Автограф"

законъ знаетъ три исключенія. Именно, представленіе торговыхъ книгъ въ судъ обязательно: 1) въ спорахъ между товарищами по предпріятію, 2) въ спорахъ о наслѣдствѣ, 3) при производствѣ дѣла о торговой несостоятельности (статьи 617 и 618 Торговаго Устава). Но и эти три случая не составляютъ на самомъ дѣлѣ исключеній, потому что они нисколько не противорѣчатъ принципу, выраженному въ статьѣ 617, по которому и предъявленіе книгъ въ судъ отдается на полную волю хозяина,—именно: и товарищи, и наслѣдники, и кредиторы являются такими же хозяевами торговаго предпріятія, какъ и то лицо, которое должно представить книги въ судъ. Цѣлью существованія тайны торговыхъ книгъ является огражденіе личныхъ интересовъ купца, такъ какъ разглашеніе секретовъ торговаго предпріятія даннаго купца могло бы пагубно отразиться на ходѣ торговыхъ дѣлъ послѣдняго.

Выставляемый нашимъ законодательствомъ принципъ тайны купеческихъ книгъ находится въ противорѣчіи съ другимъ предписаніемъ закона объ обязательномъ ихъ веденіи. Если законъ призналъ обязательнымъ веденіе книгъ, имѣя въ виду не только личные интересы купца, но и интересы третьихъ лицъ, то къ чему же сохранять ихъ тайну? Спрашивается, какимъ образомъ примирить это противорѣчіе. Этотъ выходъ находятъ иностранныя законодательства. Признавая тайну купеческихъ книгъ, французское и нѣмецкое Торговое Уложеніе постановляютъ, что судъ не можетъ требовать этихъ книгъ для всесторонняго разсмотрѣнія ихъ противной стороной за исключеніемъ тѣхъ-же трехъ случаевъ, что и у насъ; онъ требуетъ только выписку, касающуюся даннаго спорнаго случая и засвидѣтельствованную установленнымъ порядкомъ. Съ другой *стороны судъ можетъ потребовать предъявленія всѣхъ книгъ для* того, чтобы убѣдиться въ правильномъ ихъ веденіи, но противная сторона не допускается къ разсмотрѣнію ихъ. Этимъ путемъ согласшаются интересы общественнаго кредита и интересы самого купца.

d) *Послѣдствія нарушеній предписаній закона о веденіи и сохраненіи купеческихъ книгъ.*

Послѣдствія нарушеній предписаній закона касательно торговыхъ книгъ изложены въ статьяхъ 1173 и 1174 Улож. о Нак. (ср. ст. 622 и 623 Уст. Т.). Первая изъ указанныхъ статей гласитъ:

ЦАБ "Автограф"

«Кто изъ торгующихъ, будучи по закону обязанъ вести торговыя книги, по роду его торговли необходимыя, не исполнитъ сей обязанности, тотъ за сіе подвергается: въ первый разъ денежному взысканію не свыше половины платимой имъ по его торговому званію пошлины; во второй разъ не свыше всей половины вдвое, а въ четвертый—лишенію навсегда права на производство торговли. Въ случаѣ несостоятельности такое лицо, если нѣтъ доказательствъ злого его въ томъ умысла, признается несостоятельнымъ неосторожнымъ» (ст. 1173 Улож. о Нак.).

Что касается второй статьи, то она гласитъ; «если у кого изъ торгующихъ, обязанныхъ вести книги, бывъ истребованы судомъ, окажутся съ поправками, подчистками, помарками или приписками между строкъ и статей, безъ оговорокъ и вообще безъ соблюденія установленныхъ на то правилъ, или-же книги его будутъ ведены не по предписанной для сего формѣ, или не будутъ сохраняемы въ цѣлости за предшествующіе года, тотъ, буде, впрочемъ, не откроется притомъ никакого злого умысла, подвергается за сіе денежному взысканію не свыше 50 рублей (ст. 1174 ibid.).

§ 12.

Служебный персоналъ купца [1]).

Подъ служебнымъ персоналомъ въ обширномъ смыслѣ понимаются всѣ тѣ лица, которыя такъ или иначе оказываютъ содѣйствіе предпріятію купца, напримѣръ, маклера, агенты, приказчики, коммиссіонеры и т. п. Но въ болѣе тѣсномъ смыслѣ подъ этимъ именемъ разумѣются только тѣ лица, которыя всецѣло посвящаютъ себя служенію торговому предпріятію своего принципала; слѣдовательно, сюда подойдутъ только приказчики,—ихъ однихъ мы и будемъ имѣть въ виду въ дальнѣйшемъ нашемъ изложеніи, говоря о служебномъ персоналѣ купца.

---

[1]) *Endemann*, Handbuch, I, § 64—73. *Lyon-Caen* et Renault, III, 377—398; *Ефименко*, Узаконенія о договорѣ найма прикащиковъ (Юр. Вѣст. 1880, № 6, 279—308); *Гувичъ*, Судебная практика по договору найма прикащиковъ (Жур. Гр. и Угол. права, 1873, прилож. къ 1, 3, 5 и 6 кн., стр. 1—138); *Вилсонъ*, Судебная практика по торговымъ дѣламъ.

ЦАБ "Автограф"

По характеру дѣятельности приказчики могутъ быть раздѣлены на двѣ категоріи, изъ которыхъ къ первой относятся дѣятели юридическіе, то есть, тѣ приказчики, которые совершаютъ различныя сдѣлки съ третьими лицами отъ имени и за счетъ своего хозяина; ко второй-же—дѣятели фактическіе, совершающіе извѣстныя фактическія дѣйствія, напримѣръ, взвѣшиваютъ, отмѣриваютъ, отправляютъ товары и т. п. На этомъ основаніи весь служебный персоналъ купца раздѣляется на юридическихъ пособниковъ, то есть, представителей, и фактическихъ. Такого строгаго раздѣленія въ нашемъ торговомъ законодательствѣ не существуетъ.

У насъ различаютъ два вида приказчиковъ: перваго и второго класса (Уст. Т. ст. 4). По ст. 56 Полож. о Пошл. къ первому классу приказчиковъ принадлежатъ: уполномоченные и повѣренные при оптовой торговлѣ, коимъ поручается какая-либо особая торговая операція, закупка или продажа товаровъ; управляющіе всѣмъ торгомъ хозяина или особымъ заведеніемъ, какъ-то: фабрикою или заводомъ; главные надзиратели при казенныхъ подрядахъ, а также при перевозкѣ товаровъ и пассажировъ водою и сухопутно; главные фабричные мастера; суперкаріи на корабляхъ; управляющіе откупами и подрядами всякаго рода; повѣренные на хожденіе по таможенному производству дѣлъ; управляющіе письмоводствомъ въ конторахъ и кассиры; приказчики и сидѣльцы, управляющіе лавкой, магазиномъ, погребомъ, трактирнымъ или другимъ торговымъ заведеніемъ. Къ сему-же классу причисляются агенты и коммиссіонеры иностранныхъ домовъ, не имѣющіе товаровъ въ своемъ распоряженіи и не уполномоченные на производство торговли, а служащіе только посредниками при заключеніи торговыхъ операцій (commis vayageurs). Ко второму классу принадлежатъ: приказчики, коимъ довѣряется производство случайныхъ и необходимыхъ мелочныхъ расходовъ, также помощники приказчиковъ перваго класса, опредѣляемые не для распоряженія, а для пособія имъ въ дѣлахъ, и всѣ состоящіе при конторахъ конторщики и обучающіеся торговлѣ въ лавкахъ, когда имъ болѣе 17-ти лѣтъ отъ роду, а равно сидѣльцы заведеній, которыя могутъ быть содержимы по свидѣтельствамъ на мелочной торгъ (статья 57 Полож. о Пошл.).

Изъ сопоставленія этихъ двухъ статей видно, что приказчики перваго класса являются преимущественно представителями, а вто-

ЦАБ "Автограф"

рого—фактическими пособниками. Но это различіе не проводится послѣдовательно, такъ какъ законъ руководствуется не столько юридическими соображеніями, сколько фискальными, что явствуетъ между прочимъ, и изъ примѣчаній къ статьѣ 57, гдѣ говорится, что агенты страховыхъ обществъ въ столицахъ и губернскихъ городахъ причисляются къ приказчикамъ перваго класса, а находящіеся въ уѣздныхъ и заштатныхъ городахъ—къ приказчикамъ второго класса. Такъ какъ дѣятельность агента одна и тоже, какъ въ столицахъ, такъ и въ уѣздѣ, то очевидно, что законъ, раздѣляя агентовъ на два класса въ зависимости отъ мѣста ихъ дѣятельности, руководствуется вовсе не характеромъ ихъ дѣятельности, а совершенно другими соображеніями.

а) Договоръ о наймѣ приказчиковъ.

Взаимныя отношенія между купцомъ и приказчикомъ, опредѣляются въ письменномъ договорѣ личнаго найма: «срокъ служенія приказчиковъ, ихъ жалованье или рядная плата, также жилище и содержаніе, зависятъ отъ взаимнаго ихъ съ хозяевами условія, и опредѣляются письменнымъ о наймѣ ихъ договоромъ» (ст. 7 Уст. Т.). Для того, чтобы принимать участіе при заключеніи этого договора, требуется общегражданская дѣеспособность,—только по отношенію къ замужнимъ женщинамъ и несовершеннолѣтнимъ законъ дѣлаетъ нѣкоторыя ограниченія въ томъ смыслѣ, что первыя не могутъ вступать въ договоръ личнаго найма безъ согласія своихъ мужей, а послѣдніе—безъ согласія родителей. Эти лица сами считаются контрагентами въ договорѣ найма; мужья-же, родители и попечители, согласіе которыхъ требуется, будутъ юридическими соучастниками: они не имѣютъ права принуждать подчиненныхъ вступать въ договоръ личнаго найма. «Не могутъ наниматься дѣти несовершеннолѣтнія безъ позволенія родителей или опекуновъ, жены безъ позволенія мужей» (ст. 2202 т. X. ч. 1).

Договоръ личнаго найма по нашему закону можетъ быть облеченъ въ письменную форму: приказчики могутъ быть принимаемы хозяевами по записямъ (Уст. Торг. ст. 6). Справедливо ли такое требованіе? Для того чтобы отвѣтить на предложенный вопросъ, намъ слѣдуетъ предварительно разсмотрѣть другой частный вопросъ, какое значеніе имѣетъ письмо вообще? Всякое письмо мо-

жетъ быть только доказательствомъ существованія акта или же существеннымъ элементомъ послѣдняго, настолько, что при отсутствіи письменнаго документа, актъ не имѣетъ никакого значенія. Такъ, напримѣръ, въ векселѣ письмо является какъ средствомъ доказательства, такъ и существенной его частью, а потому, разъ нѣтъ векселя, то и нѣтъ никакихъ вексельныхъ отношеній. Въ договорѣ личнаго найма письмо является простымъ средствомъ доказательства заключенія этого договора; поэтому отсутствіе письма не дѣлаетъ договора недѣйствительнымъ, ибо существованіе послѣдняго можетъ быть доказано и другими способами, напримѣръ, свидѣтельскими показаніями и т. п. Обще-Германское законодательство находитъ, что договоръ личнаго найма можетъ быть облеченъ въ письменную и словесную форму. Въ томъ же смыслѣ рѣшается вопросъ и нашей судебной практикой: въ кассаціонныхъ рѣшеніяхъ Правительствующаго Сената выраженъ тотъ принципъ, что договоръ личнаго найма остается въ силѣ и при отсутствіи письменной формы, но рядная запись служитъ единственнымъ доказательствомъ законности требованія уплаты вознагражденія и содержанія. Отсюда слѣдуетъ, что пріемъ хозяиномъ приказчика возможенъ и безъ письменнаго договора, но въ такомъ случаѣ законъ лишаетъ приказчика права требовать вознагражденія. Къ этому необходимо прибавить, что несоблюденіе письменной формы влечетъ за собой для обоихъ контрагентовъ денежный штрафъ въ размѣрѣ до 60 рублей съ хозяина и до половины этой суммы съ приказчика (ст. 121 полож. о пошл. Ср. ст. 9 Уст. Т.).

По усмотрѣнію сторонъ, договоры о наймѣ приказчиковъ могутъ быть совершаемы домашнимъ или нотаріальнымъ порядкомъ (ст. 11 Уст. Т.).

Договоръ личнаго найма обыкновенно заключается на извѣстный срокъ; срокъ этотъ менѣе продолжителенъ, чѣмъ для имущественнаго найма, такъ какъ здѣсь непосредственнымъ объектомъ договора является воля одного лица. Если-бы подобное ограниченіе было продолжительно, то такое состояніе перешло-бы въ полную зависимость одного субъекта отъ другого. Поэтому на основаніи статьи 2214 т. X ч. I Свод. Зак. срокъ личнаго найма не можетъ продолжаться долѣе пяти лѣтъ, тогда какъ для имущества онъ опредѣляется въ 12 лѣтъ. Если же договоръ установленъ болѣе чѣмъ на пять лѣтъ, то онъ считается недѣйствительнымъ на

срокъ свыше пяти лѣтъ, въ теченіе же первыхъ пяти лѣтъ онъ сохраняетъ свою силу.

b) Взаимныя отношенія хозяина и приказчика.

Взаимныя отношенія хозяина и приказчика регулируются въ самомъ договорѣ; на случаи, не предусмотрѣнные въ договорѣ, существуютъ тамъ называемыя, эвентуальныя или диспозитивныя постановленія закона.

Обязанности приказчика. 1. Въ силу договора личнаго найма, приказчикъ отдаетъ всю свою торговую дѣятельность хозяину. Поэтому, онъ обязанъ, исполнять всякія порученія своего принципала, относящіяся до того предпріятія, на которое приказчикъ нанятъ. Хотя онъ и не можетъ быть употребляемъ на домашнія работы и услуги, однако, приведеніе въ порядокъ торговаго помѣщенія и соблюденіе въ немъ чистоты и опрятности вмѣняется по статьѣ 14 Торг. Уст. въ прямую обязанность приказчика.

2. Приказчикъ долженъ всецѣло посвятить себя служенію промысловому предпріятію своего хозяина: на этомъ основаніи онъ не можетъ самъ заниматься торговлей не только для другихъ, но и для себя, такъ какъ въ этомъ случаѣ ему пришлось бы раздробить свою дѣятельность между нерѣдко противоположными интересами. Въ частности отсюда слѣдуетъ.

a) приказчикъ не долженъ завѣдывать чужими дѣлами, ни брать чужихъ товаровъ для продажи безъ письменнаго на то дозволенія своего хозяина. Въ противномъ случаѣ товары конфискуются, а самъ онъ подвергается уголовной отвѣтственности по ст. 1186 Ул. о Нак., а *именно или денежному взысканію не свыше* 100 рублей, или аресту на время отъ 3 недѣль до 3 мѣсяцевъ (Торг. Уст. ст. 16);

b) приказчикъ не можетъ торговать за свой счетъ. Наше законодательство постановляетъ въ этомъ случаѣ, что если приказчикъ будетъ изобличенъ въ производствѣ торга на имя хозяина собственными своими товарами, то сіи товары отбираются въ пользу хозяина, и виновный подвергается взысканію, опредѣленному за торговлю безъ надлежащаго свидѣтельства, или буде онъ принадлежитъ къ лицамъ, коимъ законъ не предоставляетъ права производить торговлю, то подвергается денежному взысканію не

свыше 300 рублей (Т. У. ст. 17; ср. ст. 1186 Ул. о Нак.). Такимъ образомъ нашъ законъ говоритъ только о конфискаціи наличныхъ товаровъ, но не рѣшаетъ вопроса о томъ, имѣетъ-ли хозяинъ право признать сдѣлки, совершенныя приказчикомъ за его хозяина счетъ. По этому поводу Обще-Германское Уложеніе постановляетъ, что приказчикъ, совершившій сдѣлку за свой счетъ, обязанъ передать всѣ выгоды такой операціи своему принципалу, другими словами, онъ долженъ ему цедировать право иска (cessio necessaria).

3. Приказчику ввѣряется имущество хозяина и торговое заведеніе для цѣлесообразнаго управленія,—вслѣдствіе этого на приказчикѣ лежитъ обязанность отвѣчать за цѣлость ввѣреннаго имущества, отвращать убытки и возмѣщать вредъ, причиненный не только умышленно, но и по его небрежности (ст. 18, 21, 22, 23 Уст. Т.).

4. Приказчикъ по первому требованію хозяина долженъ представить ему отчетъ, а по прошествіи года разсчитываться во всемъ ему ввѣреннымъ (ст. 27).

Кромѣ этихъ юридическихъ обязанностей, на приказчика возлагаются еще и нравственныя, именно—онъ долженъ относиться съ почтеніемъ и уваженіемъ не только къ хозяину, но и къ членамъ его семейства (ст. 12 Уст. Т.). За безпорядочную и развратную жизнь приказчика хозяину предоставляется право унимать его домашнею строгостью. Если же приказчикъ не исправится, то хозяинъ можетъ приносить на него жалобу въ судъ, гдѣ онъ подвергается наказанію, смотря по степени безпорядочности и развратности (ст. 13 Торгов. Уст.),—малолѣтнихъ же сидѣльцевъ дозволяется за шалости наказывать розгами при хозяинѣ или родителяхъ въ домѣ (Уст. Торг. ст. 37 прим.).

Обязанности хозяина. 1. Прежде всего хозяинъ обязанъ платить своему приказчику жалованье, размѣръ котораго опредѣляется въ договорѣ и выражается или твердой цифрой, или въ видѣ извѣстнаго процента съ прибыли предпріятія. Если же договора о наймѣ приказчика нѣтъ или, хотя онъ и есть, но въ немъ ничего не сказано относительно жалованья, то, по смыслу ст. 8 Торг. Уст., приказчикъ не можетъ требовать вознагражденія, что, конечно, является въ высшей степени несправедливымъ, тѣмъ болѣе, что по общему правилу, господствующему въ торговомъ мірѣ, ни одна услуга не совершается безъ соотвѣтствующаго эквивалента.

ЦАБ "Автограф"

Въ виду этого практика выработала такой порядокъ, что въ случаѣ, если вопросъ о вознагражденіи подверженъ сомнѣнію или спору, послѣдній разрѣшается или на основаніи свидѣтельскихъ показаній, или же на основаніи торговыхъ обычаевъ. Вознагражденіе должно быть выражено денежными знаками, такъ какъ законъ запрещаетъ въ уплату жалованья давать приказчикамъ какіе-нибудь другіе предметы.

2. Помимо этой главной обязанности, хозяинъ долженъ возмѣстить *приказчику всѣ издержки*, которыя послѣдній произведетъ при отправленіи своей должности или даннаго ему порученія, за исключеніемъ, впрочемъ, издержекъ прихотливыхъ (ст. 25 Уст. Торг.).

3. Праву хозяина требовать отъ приказчика отчетъ соотвѣтствуетъ обязанность его принять таковой. Если хозяинъ будетъ уклоняться отъ исполненія этой обязанности, то приказчику предоставляется предъявить къ нему искъ въ теченіе года со дня *окончанія срока службы*, — *иначе оба они*, какъ *гласитъ законъ*, «теряютъ между собою всякое право къ требованію чего либо другъ на другѣ» (ст. 32 Уст. Т.).

4. Наконецъ, хозяинъ обязанъ выдать приказчику особое свидѣтельство (certificat), которое не только ограждаетъ его отъ какихъ бы то ни было требованій хозяина, но и является необходимымъ для поступленія на ту же службу къ другому принципалу (ст. 33 Уст. Т.).

c) Прекращеніе договора личнаго найма.

Договоръ личнаго найма прекращается по истеченіи срока, если онъ былъ установленъ на извѣстное время.

Въ виду того, что договоръ личнаго найма ставитъ въ зависимость волю одного лица отъ воли другого, при наличности нѣкоторыхъ уважительныхъ причинъ договоръ можетъ быть прекращенъ и ранѣе истеченія срока; въ чемъ должны заключаться эти уважительныя причины, объ этомъ законъ умалчиваетъ, предоставляя рѣшеніе этого вопроса на усмотрѣніе судьи. Такими причинами, говоря вообще, со стороны хозяина могутъ оказаться: неплатежъ денегъ, грубое обращеніе и т. п., а со стороны приказчика — недобросовѣстное отношеніе къ своимъ обязанностямъ, нерадѣніе къ интересамъ принципала и т. п.

ЦАБ "Автограф"

Если въ договорѣ не обозначенъ срокъ найма, то каждая сторона можетъ прекратить его во всякое время. Но такое одностороннее отступленіе можетъ иногда вредно отзываться на интересахъ противной стороны; поэтому было бы весьма желательно ввести у насъ то постановленіе, принятое иностранными законодательствами, согласно которому договоръ личнаго найма дозволяется нарушить только въ одинъ изъ слѣдующихъ сроковъ: 1-го января, 1-го апрѣля, 1-го іюля и 1-го октября, — причемъ та сторона, которая желаетъ отступить отъ договора, должна заявить другой по крайней мѣрѣ за шесть недѣль до наступленія одного изъ четырехъ указанныхъ сроковъ. Впрочемъ, хозяину предоставляется право немедленно удалить своего приказчика, однако съ тѣмъ, что онъ долженъ дать ему вознагражденіе за эти всѣ 6 недѣль.

Договоръ личнаго найма прекращается со смертью одной изъ сторонъ. Смерть приказчика прекращаетъ этотъ договоръ безусловно; что же касается смерти принципала, то по отношенію къ этому вопросу между гражданскимъ и торговымъ правомъ существуетъ нѣкоторое различіе. Въ гражданскомъ правѣ—смерть хозяина служитъ правомѣрнымъ основаніемъ для прекращенія личнаго найма; въ торговомъ же правѣ приказчикъ не имѣетъ права уйти отъ завѣдыванія предоставленнымъ ему дѣломъ до тѣхъ поръ, пока онъ не представитъ подробнаго отчета наслѣдникамъ. «Прежде наступленія срока воспрещается нанявшемуся отходить отъ своего хозяина; но сему послѣднему не дозволяется его отсылать до того же срока. Однако же, если хозяинъ умретъ до срочнаго времени, то обязанность наемника прекращается, буде договоръ былъ заключенъ на имя одного хозяина безъ распространенія на наслѣдниковъ». (ст. 2238 т. X. ч. I Св. Зак.). «Послѣ смерти хозяина торговаго предпріятія всѣ служившіе при немъ конторщики, приказчики и артельщики обязаны непремѣнно оставаться при должностяхъ своихъ до представленія каждымъ надлежащихъ кому слѣдуетъ отчетовъ (ст. 1238 прим. I, ст. 19).

d) Сроки для взаимныхъ разсчетовъ приказчика и хозяина.

По этому вопросу въ торговомъ правѣ существуютъ нѣкоторыя особенности сравнительно съ гражданскимъ. По гражданскому праву взаимныя претензіи по договору личнаго найма между обѣи-

ми сторонами могутъ быть выясняемы въ теченіе десяти лѣтъ, но для торговаго права срокъ этотъ слишкомъ продолжителенъ.

По ст. 27 Торг. Уст. приказчики обязаны давать своимъ хозяевамъ надлежащіе отчеты по востребованію, а по прошествіи года—за весь, истекшій годъ; а по ст. 30, если въ теченіе мѣсяца по прошествіи года приказчикъ не представитъ отчета, не имѣя на то законныхъ причинъ, и если хозяинъ подастъ на него жалобу въ судъ, то приказчикъ обвиняется во всемъ, что покажетъ на него хозяинъ. Такимъ образомъ, требованіе отчета отъ приказчика подчиняется особой давности, которая продолжается годъ, считая со дня окончанія срока договора или служенія. По истеченіи года хозяинъ лишается права требовать судебнымъ порядкомъ недостающихъ товаровъ или суммъ. Съ другой стороны, приказчикъ обязанъ представить отчетъ «по прошествіи года въ теченіи одного мѣсяца», и если онъ этого не исполнитъ, то по иску хозяина «во всемъ, на немъ показанномъ, обвиняется». Слѣдовательно, мѣсячный срокъ, о которомъ говоритъ законъ, имѣетъ то значеніе, что до истеченія его хозяинъ не имѣетъ права судебнымъ порядкомъ требовать отъ приказчика отчета,—съ истеченіемъ же этого срока хозяину представляется право иска при облегченныхъ условіяхъ. Не слѣдуетъ, однако, думать, что несвоевременное, по незаконнымъ причинамъ, представленіе отчета безусловно лишаетъ приказчика возможности опровергать требованія хозяина. Ст. 30 изъясняется Сенатомъ въ томъ смыслѣ, что истецъ-хозяинъ освобождается отъ обязанности представлять доказательства показанной имъ на приказчика суммы, и если приказчикъ считаетъ требованія хозяина неправильными, то вся тяжесть доказыванія падаетъ на него,—причемъ судъ не можетъ уклониться отъ разсмотрѣнія представленныхъ приказчикомъ доказательствъ.

Сокращенная давность установлена также и для другихъ разсчетовъ, а равнымъ образомъ и для иска приказчика къ его хозяину о выдачѣ вознагражденія. По смыслу ст. 31, послѣ того, какъ срокъ личнаго найма окончится, приказчики и хозяева должны привести въ извѣстность свои взаимныя претензіи въ теченіе одного года; если же они въ теченіе цѣлаго года не разочтутся, то какъ тѣ, такъ и другіе теряютъ право иска по могущимъ впослѣдствіи возникнуть между ними спорамъ. Наконецъ, ст. 35 гласитъ: «если приказчикъ не требуетъ отъ своего хозяина заслуженныхъ

денегъ, пропустя послѣ срока мѣсяцъ, не бывши въ отлучкѣ, то теряетъ право иска». По поводу послѣдней статьи нѣкоторые думаютъ, что приказчики, какъ только срокъ найма окончится, должны требовать вознагражденіе въ теченіе мѣсяца и, если они пропустятъ этотъ срокъ, то лишаются права требовать или взыскивать таковое. Подобное толкованіе идетъ въ разрѣзъ съ статьей 31, гдѣ говорится, что взаимныя претензіи хозяина и приказчика должны быть выяснены въ теченіе одного года; поэтому вѣрнѣе выраженіе «пропустя послѣ срока мѣсяцъ»—понимать въ томъ смыслѣ, что приказчики должны взыскивать свои деньги по истеченіи года послѣ срока въ теченіе одного мѣсяца. Въ рѣшеніяхъ Правит. Сената ст. 35 изъяснена и въ томъ, и въ другомъ смыслѣ.

§ 13.

Представительство [1]).

Торговое представительство есть спеціальный видъ гражданскаго. Подъ представительствомъ же въ гражданскомъ правѣ разумѣется такое юридическое отношеніе, гдѣ одно лицо совершаетъ сдѣлки отъ имени и за счетъ другого, причемъ послѣдствія этихъ сдѣлокъ, не касаясь представителя, всецѣло переносятся на личность представляемаго. Другими словами, представительство есть такой институтъ, гдѣ свойство контрагента и юридическаго субъекта въ одной и той же сдѣлкѣ распредѣляется между двумя лицами, т. е. представителемъ и представляемымъ. На этомъ основаніи представитель долженъ имѣть общую гражданскую правоспособность, а представляемый—конкретную.

Торговое представительство можетъ быть основано или на законѣ, или же на волѣ представляемаго. Отсюда мы имѣемъ: 1) представительство законное, примѣромъ котораго можетъ послужить опека, и т. п. и 2) представительство добровольное или договорное. Въ первомъ случаѣ, какъ основаніе легитимаціи, такъ и объемъ

---

1) *Нерсесовъ*, Понятіе добровольнаго представительства въ гражданскомъ правѣ, 1878; *Евецкій*, О представительствѣ при заключеніи юридическихъ сдѣлокъ, 1878; *Гордонъ*, Представительство въ гражданскомъ правѣ, 1879; *Гордонъ*, Представительство безъ полномочія, 1893.

ЦАБ "Автограф"

полномочій устапавливаются по отношенію закона, во второмъ же, какъ самое установленіе представительства, такъ и объемъ его предоставлены исключительно личному усмотрѣнію довѣрителя.

Въ дальнѣйшемъ нашемъ изложеніи, говоря о представительствѣ, мы будемъ имѣть въ виду только договорное.

a) Установленіе торговаго представительства.

Договорное представительство устанавливается волей купца, выраженной на письмѣ, или въ различныхъ фактическихъ дѣйствіяхъ. Первый видъ представительства извѣстенъ подъ именемъ явнаго, а второй—молчаливаго или презумтивнаго. Собственно говоря, съ точки зрѣнія способа установленія, оба вида представительства имѣютъ одинаковую силу, ибо какъ явное, такъ и молчаливое представительство имѣютъ своимъ основаніемъ волю принципала съ той только разницею, что воля эта въ одномъ случаѣ выражается въ документѣ, а въ другомъ—фактически.

Когда устанавливается явное представительство, то объемъ полномочій, предоставляемыхъ представителю, обыкновенно указывается въ томъ легитимаціонномъ актѣ, которымъ устанавливается представительство. Что же касается молчаливаго представительства, то объемъ полномочій обсуждается на основаніи фактической обстановки.

Если обратимся къ нашему положительному законодательству, то увидимъ, что оно говоритъ только о явномъ представительствѣ въ формѣ торговой довѣренности, которая бываетъ двухъ видовъ: довѣренность на производство торга и довѣренность на хожденіе по таможенному производству дѣлъ (ст 39 Уст. Т). Довѣренность на производство торговли совершается въ формѣ особаго письменнаго акта, называемаго довѣренностью или кредитнымъ письмомъ (ст. 40 Торг. Уст., ср. ст. 49—51). Судебная практика признаетъ, однако, и другой видъ представительства (молчаливое), основываясь на толкованіи ст. 24 Уст. Торг., гласящей, что хозяинъ отвѣчаетъ за дѣйствія приказчика во всемъ томъ, что съ его порученія, приказанія или съ его вѣдома и воли совершено будетъ.

b) Виды торговаго представительства объема.

По своему объему торговое представительство раздѣляется на полное или общее и частное или спеціальное. Первый видъ имѣетъ

мѣсто въ тѣхъ случаяхъ, когда уполномоченный имѣетъ право совершать цѣлый рядъ дѣйствій, входящихъ въ промысловое предпріятіе даннаго купца; частное же представительство—въ тѣхъ случаяхъ, когда представитель въ правѣ совершать одну только какую-нибудь торговую операцію (ст. 42—45 Уст. Т.).

Нѣмецкое торговое уложеніе признаетъ еще и третій видъ представительства, такъ называемую *«прокура»*. Прокура есть видъ торговаго полномочія, объемъ котораго разъ навсегда опредѣляется закономъ и не ограничивается промысломъ купца, а захватываетъ всю торговую дѣятельность его. Прокуристъ считается alter ego своего принципала; онъ вправѣ заключать отъ имени хозяина всякаго рода торговыя сдѣлки; полномочія его ограничены только относительно гражданскихъ сдѣлокъ вообще и въ частности относительно сдѣлокъ о недвижимости.

Различіе между этими тремя видами торговаго полномочія обнаруживается главнымъ образомъ въ вопросѣ объ отвѣтственности купца передъ третьими лицами по сдѣлкамъ, совершеннымъ его представителемъ. Когда сдѣлка заключена прокуристомъ, то для того, чтобы привлечь къ отвѣтственности принципала, третьимъ лицамъ достаточно доказать, что сдѣлка торговая; а потомъ безразлично, входитъ ли она въ кругъ промысловаго предпріятія купца или нѣтъ. Въ случаѣ общаго полномочія, третьимъ лицамъ приходится доказывать, что сдѣлка, заключенная представителемъ,—торговая и что она входитъ въ кругъ промысловой дѣятельности принципала. Когда же рѣчь идетъ о частномъ полномочіи, то представляемый отвѣчаетъ передъ третьими лицами въ томъ случаѣ, если послѣднія докажутъ, что сдѣлка—торговая и что она соотвѣтствуетъ тѣмъ признакамъ, которые указаны въ легитимаціонномъ актѣ.

Практическое различіе между общимъ и частнымъ представительствомъ сводится къ тому, что лицо, имѣющее общее полномочіе, становится въ разрядъ служебнаго персонала своего принципала, т. е. становится приказчикомъ; лицо же, имѣющее спеціальное полномочіе, можетъ сохранять свою самостоятельность. Это различіе не признается нашимъ законодательствомъ, какъ это видно изъ статьи 53 Торговаго Устава, въ которой говорится, что «правила о взаимныхъ отношеніяхъ купца и приказчика распространяются и на лицъ» уполномоченныхъ торговой довѣренностью, хотя бы они были коммиссіонерами. Такимъ образомъ законъ какъ будто не

дѣлаетъ въ этомъ отношеніи различія между видами довѣренности.

c) Передача торговаго представительства.

Такъ какъ всякое представительство есть отношеніе индивидуальное, то оно можетъ быть передано другому лицу только тогда, когда это оговорено въ самомъ полномочіи. Поэтому, послѣдствія такой передачи бываютъ различны, смотря по тому, имѣетъ ли довѣренный право передавать свои полномочія другому или нѣтъ.

Что касается перваго случая т. е., когда первый повѣренный передаетъ полномочіе, имѣя на то право, то дѣло отъ такой передачи нисколько не измѣняется: субституторъ становится на мѣсто повѣреннаго, вслѣдствіе чего всѣ сдѣлки, заключенныя съ третьими лицами, управомочиваютъ и обязываютъ непосредственно принципала. Въ такомъ случаѣ отвѣтственность перваго повѣреннаго можетъ имѣть мѣсто лишь на основаніи culpa in eligendo т. е. онъ отвѣчаетъ *за передачу полномочій лицу завѣдомо* недобросовѣстному.

Если же первый повѣренный не имѣетъ права передавать своихъ полномочій, то онъ не можетъ ни подъ какимъ видомъ передавать ихъ въ цѣломъ и части другому. Но если онъ тѣмъ не менѣе сдѣлаетъ это, то дѣйствія субститутора не произвоцятъ никакихъ правъ и обязанностей для довѣрителя, вслѣдствіе чего первый повѣренный *является* отвѣтственнымъ передъ принципаломъ по всѣмъ сдѣлкамъ, заключеннымъ субституторомъ. Но возможенъ такой случай, когда первый повѣренный не имѣетъ физической возможности исполнить принятыхъ на себя порученій, напр., вслѣдствіе болѣзни или другой какой-нибудь уважительной причины; въ этихъ, случаяхъ онъ можетъ передавать свои полномочія другому лицу. А такъ *какъ онъ дѣйствуетъ* въ интересахъ довѣрителя, то такая передача разсматривается какъ negotiorum gestio.

d) Необходимыя условія представительства.

Для того, чтобы дѣйствія представителя могли управомочивать и обязывать принципала, необходима наличность слѣдующихъ условій: должно быть полномочіе; сдѣлка, совершаемая представителемъ, не должна выходить за предѣлы даннаго полномочія и она должна

ЦАБ "Автограф"

быть совершаема отъ имени хозяина. Спрашивается теперь, какія же послѣдствія возникаютъ въ томъ случаѣ, если нѣтъ одного изъ указанныхъ условій?

Если кто-нибудь выдаетъ себя за уполномоченнаго извѣстнаго лица, не будучи таковымъ на самомъ дѣлѣ, то предполагаемый принципалъ въ этомъ случаѣ не подлежитъ никакой отвѣтственности передъ третьими лицами на томъ простомъ соображеніи, что его не можетъ обязывать голословное заявленіе кого-либо неправильно фигурирующаго въ сдѣлкѣ въ качествѣ представителя. Такая сдѣлка теряетъ характеръ синаллагматическаго договора, такъ какъ третьи лица желаютъ имѣть дѣло только съ принципаломъ, предполагая въ своемъ контрагентѣ его уполномоченнаго. Изъ сказаннаго однако не слѣдуетъ, что сдѣлка не производитъ никакихъ юридическихъ послѣдствій: это было бы противно интересамъ третьяго лица. Сдѣлка только модифицируется, т. е., третьему лицу предоставляется право или отступить отъ нея совсѣмъ, или же, оставаясь въ ней, считать единственно отвѣтственнымъ своего контрагента, который ввелъ его въ заблужденіе. Отъ его выбора зависитъ или требовать убытки отъ уполномоченнаго, или считать его непосредственно обязанной стороной въ заключенной сдѣлкѣ и настаивать на исполненіи ея,—въ послѣднемъ случаѣ мнимый представитель въ свою очередь можетъ требовать исполненія договора. Означенное право принадлежитъ третьему лицу не безусловно, а лишь тогда, когда ему не могло быть извѣстно объ отсутствіи полномочія (извинительномъ заблужденіи).

Если представитель заключаетъ сдѣлку, выходящую за предѣлы полномочія, то здѣсь слѣдуетъ различать два случая: дѣлима ли сдѣлка, или недѣлима. Если сдѣлка дѣлима, то въ той части, которая соотвѣтствуетъ полномочію, отвѣтственнымъ лицомъ является хозяинъ. Относительно той части, которая выходитъ за предѣлы полномочія, дѣйствуютъ правила, опредѣляющія значеніе сдѣлки, заключенной безъ полномочія. То же самое правило примѣняется и тогда, когда предметъ сдѣлки недѣлимъ.

Когда сдѣлка заключена представителемъ отъ своего имени, то тутъ можетъ быть нѣсколько случаевъ:

а) Представитель желаетъ заключить сдѣлку отъ имени своего хозяина, но выражаетъ это такъ неясно, что третьи лица признаютъ его самого стороной. Очевидно подобная сдѣлка должна

ЦАБ "Автограф"

считаться недѣйствительной на томъ основаніи, что вмѣсто необходимаго consensus мы имѣемъ здѣсь dissensus.

b) Уполномоченный желаетъ заключить сдѣлку для себя и отъ своего имени, а третьи лица, понеясности выраженія предполагаютъ, что имѣютъ дѣло съ представителемъ другого лица; такъ какъ здѣсь нѣтъ взаимнаго соглашенія относительно лица, договоръ не производитъ никакихъ послѣдствій.

c) Когда представитель заключаетъ сдѣлку для себя и отъ своего имени, а третьи лица считаютъ контрагентомъ его принципала, то хозяину предоставляется цедировать право иска изъ подобной сдѣлки, если представитель является его приказчикомъ.

Прекращеніе торговаго представительства.

Торговое представительство, какъ и *всякое вообще полномочіе*, прекращается:

По истеченіи срока, если оно было установлено на извѣстное время (ст. 48 Уст. Т.).

Одностороннимъ отступленіемъ отъ договора той или другой стороны во всякое время, такъ какъ полномочіе есть актъ личнаго довѣрія. Между довѣрителемъ и представителемъ можетъ быть особый договоръ объ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ, но это обстоятельство не имѣетъ никакого вліянія на возможность прекращенія полномочій одностороннимъ желаніемъ каждаго изъ нихъ.

Смертью одной изъ сторонъ. Въ случаѣ смерти представителя полномочіе прекращается безусловно, такъ какъ, будучи основано на личномъ довѣріи къ извѣстному лицу, оно не можетъ имѣть самостоятельнаго существованія независимо отъ своего субъекта. Но если уполномоченный входитъ въ служебный персоналъ купца довѣрителя, то въ случаѣ смерти послѣдняго, полномочіе не прекращается до тѣхъ поръ, пока не вступитъ наслѣдникъ въ открывшееся наслѣдство (ст. 19 прил. 1 къ 1238 ст. X т.).

Съ исполненіемъ полномочія. Такой порядокъ прекращенія представительства имѣетъ, главнымъ образомъ, мѣсто по отношенію къ спеціальному полномочію, хотя иногда онъ примѣняется и при наличности общаго полномочія, напр., когда прекращается торговля, ликвидируются дѣла и т. п.

ЦАБ "Автограф"

§ 14.

Товарищество [1]).

Не только отдѣльныя физическія лица могутъ заниматься торговымъ предпріятіемъ, но и совокупность ихъ—торговое товарищество. Единичныя силы человѣка оказываются нерѣдко недостаточными для преодолѣнія множества трудностей на пути къ достиженію разнообразныхъ промышленныхъ цѣлей.—Поэтому, съ развитіемъ общественныхъ отношеній, отдѣльныя лица болѣе и болѣе стремятся къ совмѣстной производительной дѣятельности.—Совокупность физическихъ лицъ, основанная на договорномъ соглашеніи, съ цѣлью достиженія какой-либо общей дозволенной цѣли называется товариществомъ въ обширномъ смыслѣ слова.

По своей цѣли товарищества раздѣляются на два вида: товарищества *гражданскія*, преслѣдующія общія гражданскія цѣли, и товарищества *торговыя*, имѣющія своей задачей веденіе промышленныхъ торговыхъ предпріятій. Торговое товарищество является, такимъ образомъ, спеціальнымъ видомъ гражданскаго.

Для того, чтобы лучше характеризовать понятіе торговаго товарищества, укажемъ на отличіе его отъ другихъ, сходныхъ съ нимъ институтовъ. Прежде всего не слѣдуетъ смѣшивать товарищества съ societas omnium bonorum. Послѣднее есть такая форма договорнаго соглашенія, гдѣ участники соединяютъ воедино *все* свое имущество для достиженія извѣстныхъ цѣлей. Для понятія же торговаго товарищества нѣтъ надобности, чтобы каждый изъ соучастниковъ отдавалъ все свое имущество. Затѣмъ, товарищества не надо смѣшивать съ communio bonorum. хотя по внѣшнимъ признакамъ, отношенія, вытекающія изъ communio bonorum, походятъ на отношенія, вытекающія изъ торговаго товарищества. Различіе между этими двумя институтами состоитъ въ томъ, что тор-

---

1) *Башиловъ*, О торговыхъ товариществахъ (Жур. Министерства Юстиціи, 1895, кн. 1 и 2); *Дювернуа*, Изъ курса лекцій по русскому гражданскому праву, 1896 (второе изд.), 428 и слѣд.; *Rousseau*. Des sociétées commerciales francaises et étrangères, 1878; *Vovasseur*, Traité des sociétés civiles et commerciales, 1892. — *Journal des sociétés* civiles et commerciales. — *Endemann*, Handbcuh, I, § 74—162: *Auerbach*, Das Gesellschaftswesen, 1861. *Gierke*, Die Genossenshaftstheorie und die deustche Rechtsprechuug 1887; *Adler*, zur Geschichte und Dogmatik des Gesellschaftsrechts, 1895.

ЦАБ "Автограф"

говое товарищество есть активная форма промышленной дѣятельности, основанная на предварительномъ соглашеніи нѣсколькихъ лицъ, communio bonorum же есть пассивное состояніе, въ которое становится нѣсколько лицъ, благодаря обстоятельствамъ, независящимъ отъ ихъ воли; такъ, напримѣръ, если умираетъ лицо и оставляетъ нѣсколькихъ наслѣдниковъ, то послѣдніе дѣлаются общими собственниками всей наслѣдственной, массы, независимо отъ своей воли, а вслѣдствіе самаго факта смерти наслѣдодателя. Такимъ образомъ, отношенія возникающія изъ такого сонаслѣдованія, будутъ отношеніями communio bonorum. Но если имущество нѣсколькихъ собственниковъ соединяется въ одно цѣлое, то собственники отдѣльныхъ вещей становятся собственниками всего имущества не случайно, а въ силу предварительнаго соглашенія, такъ что отношенія, вытекающія изъ этой собственности, будутъ отношеніями товарищества.

Если обратить вниманіе на историческій генезисъ развитія формъ товарищества, то мы замѣтимъ, что на первыхъ ступеняхъ юридическаго и экономическаго развитія товарищество зиждется на общности кровнаго родства, другими словами, это — союзъ кровныхъ родственниковъ и по преимуществу близкихъ. На этотъ первоначальный характеръ товарищества указываютъ слова извѣстнаго римскаго юриста Ульпіана: «Societas quodam modo jus fraternitatis in se habet—товарищество есть какъ бы право братскаго соединенія».

Съ теченіемъ времени, эта родственная связь ослабѣваетъ и уступаетъ мѣсто общности территоріальныхъ интересовъ;—къ этому времени относится появленіе полнаго и коммандитнаго товариществъ. Наконецъ, въ послѣдующей эпохѣ экономическаго развитія, когда общность интересовъ не ограничивается предѣлами даннаго государства, а охватываетъ весь культурный міръ, тогда появляются современныя акціонерныя компаніи. Каждой изъ указанныхъ формъ товарищества соотвѣтствуетъ извѣстная эпоха экономическаго развитія. Первой формѣ т. е. союзу кровныхъ родственниковъ, соотвѣтствуетъ эпоха натуральнаго или патріархальнаго хозяйства.

Съ появленіемъ денежнаго хозяйства возникаетъ другая форма товарищества, основанная на общности мѣстныхъ интересовъ, такъ наз. коммандитное товарищество или товарищество на вѣрѣ, въ которомъ главнымъ двигателемъ являются не только личность, но

и деньги. Наконецъ, третьей эпохѣ, эпохѣ кредитнаго хозяйства, соотвѣтствуютъ анонимныя или акціонерныя компаніи, въ которыхъ личность совершенно стушевывается, и на первое мѣсто выступаетъ капиталъ.

Что касается юридической сущности товарищества, то и въ этомъ отношеніи замѣчается нѣкоторое различіе въ различныя историческія эпохи. Торговое товарищество въ настоящее время предполагаетъ необходимое подчиненіе отдѣльныхъ лицъ какой-либо общей промышленной цѣли. Такое подчиненіе противорѣчило римскому міровоззрѣнію о личномъ суверенитетѣ римскаго гражданина. Римской жизни было чуждо такого рода предположеніе, чтобы отдѣльное лицо пожертвовало бы своей свободой и являлось бы лишь какъ членъ ассоціаціи. Римская *societas* есть лишь обязательственное отношеніе между отдѣльными *socii*, но съ внѣшней стороны, т. е. по отношенію къ 3-мъ лицамъ, она не имѣетъ никакого дѣйствія. *Societas* не нуждалась въ особомъ фондѣ, совокупности услугъ или имуществъ отдѣльныхъ лицъ. Существованіе общей массы не было необходимымъ условіемъ для понятія *societas*. Товарищескія отношенія заключались въ томъ только, что на основаніи договора одинъ товарищъ обязанъ былъ предоставить другому деньги или свои услуги и участвовать затѣмъ въ распредѣленіи прибыли и убытковъ. Предъ 3-ми лицами обязанной являлась не *societas*, какъ совокупность нѣсколькихъ лицъ, а отдѣльныя физическія лица. Поэтому опредѣленія римскаго права, какъ относящіяся до внутренней стороны товарищества т. е. до различныхъ юридическихъ отношеній между отдѣльными товарищами, могутъ имѣть силу и теперь; что же касается до товарищества съ внѣшней стороны, до его юридическихъ отношеній съ 3-ми лицами; то въ римскомъ правѣ мы не можемъ найти какія-либо опредѣленія, годныя и для настоящаго времени.

Въ противоположность римскому суверенитету римскаго гражданина, христіанская церковь проповѣдывала о взаимномъ общеніи всѣхъ людей, о необходимости подчиненія отдѣльныхъ личностей для достиженія общихъ цѣлей. Подъ вліяніемъ этого возникаютъ въ средніе вѣка разнообразнѣйшіе виды товарищескихъ соединеній. Прежде всего явились товарищества, основанныя на общности личныхъ услугъ отдѣльныхъ сочленовъ его. Рядомъ съ ними какъ нормальнымъ типомъ товариществъ того времени, возникали то-

варищества съ смѣшаннымъ характеромъ, т. е. одинъ изъ товарищей вносилъ свои личныя услуги, другіе деньги или какія-либо вещи. Но не было пока товариществъ, основанныхъ исключительно на денежныхъ взносахъ.—Товарищества того времени не были исключительными обязательственными отношеніями между отдѣльными членами его; они признавались въ тоже время предъ 3-ми лицами, какъ самостоятельные юридическіе субъекты.

Въ новое время явились по преимуществу товарищества, основанныя исключительно на соединеніи капиталовъ. Въ настоящее время для 3-хъ лицъ не то важно, состоитъ ли товарищество изъ общности услугъ, или капиталовъ, а то, какую гарантію имъ даетъ товарищество въ исполненіи своихъ обязанностей. Другими словами, важно знать, на чемъ держится кредито-способность товарищества.

Кредито-способность можетъ быть основана или на личномъ кредитѣ, или же на реальномъ. Отсюда два вида товариществъ: основанное на личномъ кредитѣ, извѣстное подъ именемъ *полнаго товарищества*, и основанное на кредитѣ реальномъ, извѣстное подъ именемъ *акціонернаго* или компаніи на акціяхъ. Въ первомъ случаѣ кредито-способность товарищества зависитъ отъ кредита отдѣльныхъ лицъ, соучастниковъ, которые являются отвѣтственными всѣмъ своимъ имуществомъ по обязательствамъ товарищества; во второмъ же случаѣ кредито-способность зависитъ отъ имущества, которое служитъ основнымъ фондомъ компаніи и которое составляется изъ отдѣльныхъ взносовъ членовъ компаніи.

Между этими двумя видами товариществъ существуютъ еще двѣ промежуточныя формы, въ которыхъ оба элемента т. е. личный и реальный кредитъ связаны между собою — товарищество *коммандитное* или *на вѣрѣ* и *промышленное* товарищество. Коммандитнымъ товариществомъ называется такое, въ которомъ одни изъ соучастниковъ отвѣчаютъ по обязательствамъ товарищества лично, неограниченно и притомъ солидарно, а другіе только въ размѣрѣ опредѣленнаго взноса. Подъ промышленнымъ товариществомъ разумѣется такая форма, гдѣ по обязательствамъ предъ 3-ми лицами прежде всего отвѣтственнымъ является общій фондъ, а затѣмъ уже наступаетъ очередь круговой поруки т. е. солидарной отвѣтственности всѣхъ товарищей.

Такимъ образомъ мы имѣемъ четыре вида товариществъ:

ЦАБ "Автограф"

A. *Полное товарищество* (Offene Gesellschaft. Société en nom collectif).

B. *Коммандитное, товарищество на вѣрѣ* (Kommanditgesellschaft. Société en commandite), съ особымъ видомъ его, признаваемымъ только германскимъ законодательствомъ, *скрытое товарищество* (Stille Gesellschaft).

C. *Анонимное или акціонерное товарищество или компанія на акціяхъ* (Actien-Gesellschaft, Société anonyme par action).

D. *Промышленное товарищество* (Genossenschaft. Société en capital variable).

§ 15.

A. ПОЛНОЕ ТОРГОВОЕ ТОВАРИЩЕСТВО [1]).

Подъ полнымъ торговымъ товариществомъ разумѣется такая форма товарищества, гдѣ отдѣльные соучастники отвѣчаютъ неограниченно лично и солидарно по всѣмъ обязательствамъ, заключеннымъ товариществомъ съ третьими лицами,—другими словами: подъ полнымъ торговымъ товариществомъ разумѣется договорное соглашеніе нѣсколькихъ лицъ для веденія торговаго предпріятія, при чемъ каждый товарищъ является отвѣтственнымъ передъ третьими лицами не только тѣмъ имуществомъ, которое онъ внесъ въ предпріятіе, но и своимъ частнымъ имуществомъ. Существенные элементы этого опредѣленія отмѣчены въ ст. 71 и 77 Уст. Торг. Въ первой ст. указано на то, что «товарищество полное составляется изъ двухъ или многихъ товарищей, положившихъ за еди-но торговать, подъ общимъ названіемъ всѣхъ» и «называется *торговымъ домомъ*»; во второй—опредѣлено, что «товарищи торговаго дома отвѣтствуютъ за всѣ долги онаго вообще и порознь всѣмъ имуществомъ своимъ, движимымъ и недвижимымъ»

Въ юридической литературѣ существуетъ разногласіе по вопросу о томъ, есть ли полное торговое товарищество—юридическое лицо,

---

1) *Башиловъ*, О торговыхъ товариществахъ.—*Endemann*, Handbuch, I § 80—95; *Cosack*, Lehrbuch des Handelsrechts, § 83—87; *Deloison*, Traité des sociétés commerciales, 1882; Lyon-Caen et Renault, II, fasc. 1 и 2; *Francken*, Die Liquidation der offenen Handelsgesellschaft in geschichtlicher Entwickelung, 1890.

ЦАБ "Автограф"

или это простое договорное соглашеніе нѣсколькихъ лицъ. Французскіе юристы считаютъ всѣ формы товарищества юридическимъ, или, какъ они его называютъ, нравственнымъ, мистическимъ лицомъ. Встрѣчаются также въ нѣмецкой и русской литературѣ нѣкоторые писатели, которые раздѣляютъ этотъ взглядъ.

Основаніе, по которому многіе считаютъ товарищество юридическимъ лицомъ, состоитъ въ томъ, что полное товарищество вступаетъ въ обязательства съ третьими лицами отъ своего имени; что оно имѣетъ свое собственное и особое имущество, независимое отъ частнаго имущества отдѣльныхъ соучастниковъ, свою подсудность и особую организацію. Безспорно, полное товарищество имѣетъ много сходныхъ чертъ съ юридическимъ лицомъ, но до полнаго отождествленія этихъ двухъ понятій еще далеко. Существованіе корпораціи, какъ юридическаго лица, предполагаетъ существованіе устава, своего рода закона, которому безпрекословно должны подчиняться всякія вновь поступающія въ корпорацію лица. Между тѣмъ, существованіе полнаго товарищества обусловливается только договорнымъ соглашеніемъ лицъ, его составляющихъ. — Не вдаваясь въ дальнѣйшія подробности, достаточно указать на одинъ существенный признакъ всякаго юридическаго лица, на полную отрѣшенность цѣлаго отъ отдѣльныхъ лицъ, его составляющихъ; поэтому, существованіе юридическаго лица не зависитъ ни отъ числа, ни отъ состава физическихъ лицъ, а равно на его существованіе не оказываютъ никакого вліянія различныя перемѣны въ личномъ составѣ юридическаго лица. Исходя изъ этихъ общихъ соображеній, мы видимъ что полное товарищество находится въ зависимости отъ измѣненія состава его соучастниковъ; смерть или наступленіе недѣеспособности одного изъ товарищей ведетъ къ прекращенію товарищества, такъ какъ это есть договорное соглашеніе между извѣстными только лицами. Если иногда мы и видимъ, что торговое товарищество продолжаетъ существовать и по выходѣ какого-нибудь члена, то это не значитъ, что оно осталось прежнимъ товариществомъ; здѣсь мы имѣемъ дѣло съ другимъ, новымъ товариществомъ, съ novatio стараго товарищества.

Имущество полнаго торговаго товарищества не независимо отъ имущества отдѣльныхъ товарищей, какъ это мы видимъ въ имуществѣ юридическаго лица. Это имущество составляетъ собственность всѣхъ членовъ товарищества, хотя послѣдніе ограничены въ сво-

ЦАБ "Автограф"

емъ правѣ распоряженія имъ до тѣхъ поръ, пока существуетъ товарищество.

а) Возникновеніе полнаго торговаго товарищества.

Полное торговое товарищество возникаетъ на основаніи договора между нѣсколькими лицами о томъ, чтобы сообща заняться торговымъ промысломъ при неограниченной, солидарной, личной отвѣтственности каждаго изъ нихъ, — товарищество можетъ возникнуть или для открытія совершенно новаго предпріятія, или же для продолженія уже начатаго торговаго дѣла. — Всякое лицо, способное заняться веденіемъ торговаго промысла, можетъ быть соучастникомъ полнаго торговаго товарищества. По нашему законодательству, товарищескій договоръ долженъ быть облеченъ въ письменную форму (ст. 72, 67—69 Уст. Т.).

Требованіе письменнаго договора имѣетъ мѣсто во всѣхъ положительныхъ законодательствахъ, кромѣ Германскаго, по которому полное торговое товарищество можетъ быть установлено и на основаніи словеснаго договора, что, конечно, объясняется существованіемъ тамъ института торговой регистратуры. Мало того, что договоръ долженъ быть заключенъ въ письменной формѣ, онъ долженъ быть еще и опубликованъ во всеобщее свѣдѣніе, чтобы существенныя его части были извѣстны торговому міру. Такъ ст. 67 и 68 Тор. Уст. гласятъ: «Лица, открывающія торговый домъ на правилахъ товарищества полнаго или на вѣрѣ, обязаны внести въ городскую управу (или соотвѣтствующее оной городское управленіе), а въ городахъ С.-Петербургѣ, Москвѣ и Одессѣ въ купеческую управу, выписку изъ своихъ взаимныхъ постановленій о товариществѣ, и обвѣстить о томъ купечество печатными листами». «Въ сей выпискѣ должно быть обозначено: 1) родъ товарищества полнаго или на вѣрѣ; 2) имя, отчество, прозваніе, жительство и званіе всѣхъ товарищей и тѣхъ вкладчиковъ, которые сами того пожелаютъ; 3) подпись и печать тѣхъ товарищей, которые уполномочены непосредственно править и распоряжаться дѣлами; 4) количество капитала, составленнаго товарищами, а также капитала, вносимаго каждымъ вкладчикомъ». Если же торговый домъ будетъ открытъ безъ соблюденія указанныхъ правилъ, то, считаясь юридически недѣйствительнымъ, онъ по ст. 1197 Ул. о Нак. (по изд. 1885 г.) подлежитъ уничто-

женію, а виновные подвергаются денежному взысканію въ размѣрѣ не свыше 500 руб. сер. (ср. ст. 69 Уст. Т.).

Законъ ясно выражаетъ, что «торговый домъ не иначе можетъ быть открытъ и не иначе получаетъ гражданское и торговое знаменованіе, какъ по предварительномъ обвѣщеніи о томъ купечества печатными листами и по внесеніи въ подлежащее управленіе выписки изъ своихъ взаимныхъ постановленій» (ст. 80). Это требованіе закона подкрѣплено санкціей уголовнаго характера.

Теперь является вопросъ, какія могутъ возникнуть гражданскія послѣдствія для товарищей, по обязательствамъ товарищества передъ 3-ми лицами и по обязательствамъ 3-хъ лицъ передъ товариществомъ, въ томъ случаѣ, когда полное товарищество возникаетъ безъ соблюденія указанныхъ въ ст. 67 и 68 условій? Чтобы отвѣтить на этотъ вопросъ, предварительно слѣдуетъ выяснить, въ чемъ заключается мотивъ закона. Очевидно, оповѣщеніе установлено закономъ исключительно въ интересахъ 3-хъ лицъ, для того, чтобы послѣднія были гарантированы въ дѣйствительномъ существованіи товарищества, съ которымъ они вступаютъ въ дѣловыя отношенія. Если таковъ мотивъ закона, то взаимныя отношенія товарищей должны быть регулируемы договоромъ безъ всякаго отношенія къ тому, соблюдены формальныя условія или нѣтъ.

Поэтому, ни одинъ изъ товарищей не можетъ отказаться отъ обязанностей, вытекающихъ изъ такого договора на томъ основаніи, что товарищество не было надлежащимъ образомъ оповѣщено.

Что касается обязательствъ товарищества передъ третьими лицами, то нѣтъ никакого основанія освобождать товарищество отъ отвѣтственности только потому, что при возникновеніи его не были соблюдены формальныя условія.

Точно также и третьи лица, принявъ на себя обязательства передъ товариществомъ, обязаны ихъ исполнить и не имѣютъ права ссылаться на нарушеніе требованій закона.

b) Взаимныя отношенія между товарищами.

Вопросъ о взаимныхъ отношеніяхъ между товарищами сводится къ вопросу о правахъ и обязанностяхъ товарищей по отношенію другъ къ другу (ст. 79 Уст. Т.).

ЦАБ "Автограф"

Съ совершеніемъ договора начинается существованіе товарищества съ внутренней стороны. — Взаимныя отношенія товарищей между собой могутъ быть опредѣлены по добровольному взаимному соглашенію, — опредѣленія закона имѣютъ мѣсто только при отсутствіи такого соглашенія. Нужно отнести къ недостаткамъ нашего положительнаго законодательства, что оно не содержитъ въ себѣ никакихъ эвентуальныхъ постановленій, а все предоставляетъ на добровольное взаимное договорное соглашеніе. Поэтому на практикѣ возникаютъ серьезныя затрудненія, когда что-либо не предусмотрѣно договоромъ.

Самая главная *обязанность* каждаго соучастника полнаго товарищества есть личная, неограниченная и солидарная отвѣтственность по сдѣлкамъ, заключеннымъ товариществомъ (Ст. 77 Уст. Торг. ст. 2134. I ч. X т.). Отвѣтственность эта распространяется не только на тотъ вкладъ, который внесъ товарищъ въ общій фондъ, но и на его частное имущество. Но по взаимному соглашенію можетъ быть опредѣлено, что каждый изъ товарищей отвѣчаетъ опредѣленной суммой. Подобнаго рода соглашеніе производитъ извѣстныя отношенія только между товарищами и вовсе не касается третьихъ лицъ, обезпеченныхъ всѣмъ имуществомъ всѣхъ товарищей.

Независимо отъ этой главной обязанности, каждый товарищъ обязанъ дѣлать опредѣленные въ договорѣ вклады для составленія общаго фонда. Когда же взносъ сдѣланъ, никто изъ товарищей не имѣетъ права безъ согласія другихъ взять обратно свой товарищескій взносъ или уменьшить его; товарища, съ другой стороны, нельзя обязать внести что-либо сверхъ опредѣленнаго договоромъ взноса, или пополнить его въ случаѣ убытковъ отъ несчастныхъ операцій. Товарищескіе вклады могутъ заключаться въ услугахъ, знаніяхъ или, какъ это бываетъ въ большинствѣ случаевъ, въ имущественныхъ цѣнностяхъ.

Наконецъ, каждый товарищъ долженъ принимать необходимое участіе, для достиженія успѣховъ, въ торговомъ предпріятіи. На этомъ основаніи ни одинъ изъ участниковъ полнаго торговаго товарищества не можетъ быть участникомъ въ другомъ товариществѣ (ст. 78 т. уст.): онъ даже не можетъ вести самостоятельной торговли, если это не выговорено въ договорѣ.

Фирма товарищества состоитъ изъ всѣхъ именъ и каждый товарищъ обязанъ брать гильдейское свидѣтельство, по роду торговли.

Съ своей стороны, каждый товарищъ имѣетъ извѣстныя *права* по отношенію къ другимъ товарищамъ. Сюда относятся:

Право контроля надъ дѣйствіями сотоварищей, въ силу котораго каждый соучастникъ можетъ потребовать себѣ на разсмотрѣніе во всякое время книги, оправдательные документы и т. п.

Издержки товарища, сверхъ условленнаго вклада, произведенныя имъ по дѣламъ товарищества, должны быть ему возвращены изъ общаго товарищескаго имущества. За сдѣланную имъ ссуду товариществу, онъ получаетъ проценты со дня выдачи ссуды. — Все, что товарищъ уплачиваетъ 3-мъ лицамъ вслѣдствіе своей солидарной отвѣтственности, разсматривается, какъ заемъ, выданный имъ товариществу, и поэтому ему дается регрессивный искъ противъ послѣдняго.

Право получать дивидентъ изъ прибылей всего товарищества. Дивидентъ выводится ежегодно на основаніи баланса. Если впослѣдствіи окажется, что дивидентъ былъ составленъ ошибочно, то товарищъ обязанъ возвратить его только тогда, когда будетъ доказано, что онъ, получая дивидендъ, дѣйствовалъ mala fide.

c) Товарищеское имущество.

Хотя всѣ товарищи въ полномъ товариществѣ отвѣчаютъ неограниченно и солидарно за всѣ долги послѣдняго, но требованія 3-хъ лицъ прежде всего обращаются на общее имущество товарищества. Это общее имущество составляется изъ слѣдующихъ данныхъ: 1) Изъ вкладовъ отдѣльныхъ товарищей. Товарищество можетъ потребовать судомъ взноса условленнаго по договору вклада. Какъ только вклады реализованы въ деньги или въ другія потребляемыя вещи, эти послѣднія дѣлаются общей собственностью всѣхъ товарищей. Если же вкладъ состоитъ только въ пользованіи извѣстной вещью, то собственность остается у товарища. — Всякія случайности съ общей собственностью несутъ всѣ товарищи вмѣстѣ; случайности же съ вещью, въ которой товариществу принадлежитъ только пользованіе, несетъ ея настоящій собственникъ, отдѣльный товарищъ. Если цѣнность таковой вещи уменьшается вслѣдствіе какого-либо случая, или вещь окончательно погибнетъ, то собственникъ ея обязанъ возобновить ее, если это возможно; въ противномъ случаѣ, онъ теряетъ право участія въ товариществѣ.

2) Изъ вещей, пріобрѣтенныхъ черезъ торговые обороты товарищества.

Ни одинъ изъ товарищей не имѣетъ исключительныхъ вещныхъ правъ на общія имущественныя цѣнности товарищества. Ему принадлежитъ лишь право участія въ общемъ товарищескомъ имуществѣ, оцѣненное въ деньгахъ.

Подобное различеніе имуществъ товарищества и товарищей имѣетъ важное практическое значеніе, въ случаѣ коллизіи правъ требованій частныхъ кредиторовъ товарищей и кредиторовъ товарищества.

Претензіи кредиторовъ отдѣльнаго товарища должны быть удовлетворяемы изъ частнаго имущества послѣдняго; въ случаѣ же, если у товарища не окажется своего частнаго имущества, кредиторъ имѣетъ право обратить свое взысканіе на долю въ общемъ имуществѣ. Однако, изъ этого не слѣдуетъ, что кредиторъ становится участникомъ товарищества, ибо, разъ кредиторъ обратитъ свое взысканіе на долю одного товарища въ общемъ фондѣ, то это служитъ правомѣрнымъ основаніемъ для прекращенія товарищества и ликвидаціи его дѣлъ. Если же товарищи продолжаютъ веденіе торговаго предпріятія и безъ одного члена, то это будетъ уже novatio стараго товарищескаго договора.

Товарищество не имѣетъ права, противъ предъявленнаго къ нему со стороны кредитора требованія, просить о зачетѣ обратнаго требованія одного изъ прочихъ товарищей къ данному истцу. Эта компенсація имѣетъ мѣсто только въ томъ случаѣ, когда кредиторъ обращаетъ свое взысканіе, въ силу солидарной отвѣтственности, на имущество того товарища, должникомъ котораго онъ состоитъ.

Наоборотъ, если товарищество предъявляетъ само искъ къ 3-емъ лицу, то оно обязано зачесть отвѣтчику находящееся у него встрѣчное требованіе противъ одного изъ членовъ товарищества.

Кредиторы товарищества могутъ требовать отдѣленія имущества товарищества отъ имущества отдѣльныхъ товарищей съ тѣмъ, чтобы, въ случаѣ несостоятельности товарищества и товарищей, частные кредиторы товарища не могли конкурировать съ ними въ полученіи удовлетворенія изъ общаго товарищескаго имущества. Впрочемъ, это постановленіе извѣстно только одному Общегерманскому Торговому Уложенію.

ЦАБ "Автограф"

d) Веденіе дѣлъ полнаго торговаго товарищества..

Всякое товарищество нуждается въ извѣстномъ органѣ, который управлялъ бы дѣлами товарищества внутри и былъ бы его представителемъ во внѣ. Такимъ администраторомъ является обыкновенно одинъ изъ товарищей, причемъ объемъ его полномочій *можетъ быть или опредѣленъ заранѣе договоромъ, или* установленъ впослѣдствіи. Различіе между этими двумя случаями важно по слѣдующимъ практическимъ послѣдствіямъ каждаго изъ нихъ. Если заранѣе въ договорѣ былъ опредѣленъ объемъ полномочія, то полномочіе не можетъ быть отмѣнено до времени прекращенія товарищества иначе, какъ по уважительнымъ причинамъ. Если же объемъ полномочія представителя былъ установленъ впослѣдствіи, на основаніи довѣренности, то здѣсь мы имѣемъ дѣло съ обыкновеннымъ представительствомъ, которое можетъ быть односторонне отмѣнено во всякое время.

Представителемъ полнаго торговаго товарищества можетъ быть *не только одинъ товарищъ, но и нѣсколько, и даже всѣ товарищи* (правленіе). Въ такомъ случаѣ всѣ товарищи должны дѣйствовать солидарно въ интересахъ цѣлаго товарищества; на этомъ основаніи ни одинъ изъ товарищей—представителей не имѣетъ права предпринимать что-либо безъ согласія другихъ. Отступленіе отъ этого правила имѣетъ мѣсто лишь въ случаяхъ крайней необходимости: товарищъ можетъ совершать тѣ или другія дѣйствія для предотвращенія невыгодныхъ для товарищества послѣдствій, но тогда онъ является уже въ качествѣ negotiorum gestor.

Для того, чтобы сдѣлки, совершенныя уполномоченнымъ товарищемъ, производили извѣстныя послѣдствія, необходимы общія условія представительства: во 1-хъ, *уполномоченный долженъ совершать сдѣлки отъ своего имени*, во 2-хъ, въ предѣлахъ даннаго ему полномочія и, въ 3-хъ, за счетъ товарищества. Если же онъ заключаетъ сдѣлки, выходящія за предѣлы полномочія, то отвѣтственнымъ передъ третьими лицами является онъ самъ, если на совершеніе такой сдѣлки не послѣдовало одобренія со стороны другихъ товарищей. Если же уполномоченный товарищъ совершаетъ сдѣлки за свой счетъ, то къ нему примѣняются всѣ тѣ положенія, *которыя относятся къ прикащикамъ*.

Но по отношенію къ 3 мъ лицамъ объемъ представительнаго

ЦАБ "Автограф"

полномочія товарища считается неограниченнымъ. Достаточно, если третье лицо знаетъ о томъ, что такой-то изъ товарищей есть уполномоченный представитель товарищества. Затѣмъ, всевозможныя инструкціи такому представителю, ограничивающія его извѣстнаго рода сдѣлками по времени, по мѣсту и т. д., остаются безъ всякаго юридическаго послѣдствія для 3-го лица.

Помимо другихъ правъ, свойственныхъ всѣмъ товарищамъ, уполномоченный имѣетъ право на полученіе вознагражденія; однако, если это вознагражденіе не опредѣлено въ договорѣ, то онъ не имѣетъ права требовать его. Равнымъ образомъ, уполномоченный имѣетъ право требовать вознагражденія за издержки, сдѣланныя имъ при веденіи дѣлъ товарищества.

е) Видоизмѣненіе и прекращеніе полнаго товарищества.

Полное товарищество можетъ или *безусловно прекратиться*, или же только *видоизмѣниться*. Видоизмѣненіе полнаго торговаго товарищества происходитъ преимущественно вслѣдствіе измѣненія наличнаго состава его. Перемѣны въ личномъ составѣ соучастниковъ полнаго торговаго товарищества обусловливаются или выходомъ одного изъ товарищей, или его смертью, или же наступленіемъ недѣеспособности. Во всѣхъ этихъ случаяхъ измѣненіе личнаго состава служитъ правомѣрнымъ основаніемъ для *прекращенія* товарищества. Остальные товарищи могутъ продолжать прежнее *торговое предпріятіе, но это уже будетъ новое договорное соглашеніе*, являющееся *видоизмѣненіемъ* прежняго. Такъ какъ смерть и, вообще, наступленіе недѣеспособности одного изъ товарищей можетъ повести къ немедленному прекращенію товарищества, то въ виду того, что подобное прекращеніе можетъ вредно отразиться на интересахъ прочихъ соучастниковъ, всѣ законодательства, въ томъ числѣ и наше, предписываютъ, чтобы каждый изъ товарищей назначилъ въ особомъ актѣ то лицо, которое должно замѣнить его для продолженія этого торговаго предпріятія (ст. 73—74 Торг. Уст.). Подобное лицо является не товарищемъ, а только временнымъ замѣстителемъ его до тѣхъ поръ, пока товарищество не закончитъ своихъ дѣйствій, или же не совершитъ novatio. Если же распоряженія не сдѣлано, то, послѣ смерти лица вступаютъ въ силу

общія правила о наслѣдованіи, и замѣстителемъ умершаго товарища является его наслѣдникъ (ст. 75).

Другимъ основаніемъ видоизмѣненія товарищества является выходъ одного изъ товарищей; этотъ выходъ можетъ быть добровольнымъ и вынужденнымъ. Добровольный выходъ можетъ быть совершенъ или на законномъ основаніи, или безъ законнаго основанія. Если выходъ товарища совершенъ на законномъ основаніи, и товарищество продолжаетъ свое существованіе, то вышедшій товарищъ освобождается отъ личной солидарной, неограниченной отвѣтственности передъ третьими лицами; но для этого необходимо оповѣщеніе публики. Если такого оповѣщенія не воспослѣдовало, то товарищъ, несмотря на свой выходъ, всетаки остается отвѣтственнымъ передъ третьими лицами. Въ томъ же случаѣ, когда товарищъ выходитъ безъ законнаго основанія, онъ фактически является отвѣтственнымъ и передъ товариществомъ, и передъ третьими лицами, несмотря даже на оповѣщеніе

Наконецъ, товарищество можетъ видоизмѣниться вслѣдствіе принятія новаго товарища. Вступленіе новаго лица совершается на основаніи договора, *при согласіи всѣхъ прежнихъ товарищей*. Принятіемъ члена, прежнее товарищество обращается въ новое

Что касается тѣхъ случаевъ, когда товарищество *прекращается* безусловно, то сюда относится:

Во 1-хъ, *истеченіе срока*, на который установлено товарищество. Если по истеченіи срока товарищество будетъ продолжать свои дѣйствія, то такое существованіе его будетъ только фактическимъ, а не юридическимъ. Если въ товарищескомъ договорѣ не установленъ опредѣленный срокъ, то каждый товарищъ можетъ во всякое время выйти изъ товарищества. Если же товарищество установлено на время до смерти соучастниковъ, то смерть одного изъ нихъ даетъ достаточный поводъ другимъ прекратить товарищество.

Во 2-хъ, *достиженіе цѣли*, ради которой установлено товарищество. Обыкновенное товарищество устанавливается для достиженія какой-нибудь промышленной цѣли; разъ послѣдняя достигнута, дальнѣйшее существованіе товарищества дѣлается излишнимъ. Хотя объ этомъ случаѣ прекращенія торговаго товарищества въ нашемъ законодательствѣ ничего не говорится, тѣмъ не менѣе его слѣдуетъ признать, такъ какъ это является общимъ юридическимъ правиломъ.

ЦАБ "Автограф"

Въ 3-хъ *предписаніе высшей правительственной власти.* Государство, въ силу своего верховнаго права, можетъ найти существованіе товарищества неудобнымъ, въ силу извѣстныхъ высшихъ соображеній; въ этомъ случаѣ товарищи не могутъ предъявить къ государству иска объ убыткахъ, потому что государство здѣсь дѣйствуетъ въ силу своего верховнаго суверенитета.

Въ 4-хъ, *несостоятельность товарищества*, т. е когда оно оказывается неисправнымъ въ своихъ обязательствахъ. Собственно говоря, несостоятельность полнаго торговаго товарищества можетъ имѣть мѣсто только въ томъ случаѣ, когда каждый изъ товарищей въ отдѣльности объявленъ несостоятельнымъ, потому что кредитоспособность товарищества основывается не исключительно на обще-товарищескомъ фондѣ, а и на неограниченной отвѣтственности каждаго изъ соучастниковъ; но обыкновенно, разъ товарищескій фондъ исчерпанъ, и товарищество прекращаетъ свое существованіе.

Въ 5-хъ, *единогласное постановленіе* всѣхъ товарищей о прекращеніи товарищества.

f) Ликвидація дѣлъ полнаго торговаго товарищества.

Послѣ прекращенія товарищества наступаетъ ликвидація дѣлъ. Ликвидація имѣетъ своей задачей исполнить всѣ обязательства товарищества передъ третьими лицами, требовать удовлетворенія по искамъ отъ третьихъ лицъ и реализовать все товарищеское имущество. Когда все это будетъ исполнено, то ликвидаторы должны распредѣлить оставшееся имущество между соучастниками товарищества. Какимъ образомъ происходитъ это распредѣленіе — это quaestio facti; чаще всего это распредѣленіе совершается или пропорціонально размѣру вкладовъ, или же поровну.

Нашъ законъ не содержитъ въ себѣ какихъ либо болѣе или менѣе опредѣленныхъ постановленій относительно того, кто и какъ долженъ ликвидировать дѣла торговаго товарищества. Поэтому, нѣкоторые думаютъ, что у насъ не существуетъ и самой ликвидаціи въ техническомъ значеніи этого слова. Но это едвали вѣрно, — тѣмъ болѣе, что законъ, устанавливая правила ликвидаціи, напр., общественныхъ и частныхъ кредитныхъ учрежденій, разрѣшаетъ (ст. 2188 т. X ч. 1) производство ликвидаціи «компаній» по «по-

рядку, принятому вообще въ коммерческихъ дѣлахъ». Слѣдовательно, правильно будетъ сказать, что ликвидація у насъ подчиняется дѣйствію не закона, а торговаго обычая.

Въ торговомъ мірѣ припято, что ликвидаторы обыкновенно назначаются въ товарищескомъ договорѣ; если же этотъ вопросъ въ договорѣ не былъ затронутъ, выборъ ликвидаторовъ зависитъ отъ товарищей, а въ случаѣ вынужденнаго прекращенія товарищества—отъ суда; въ этомъ послѣднемъ случаѣ ликвидаторами могутъ быть и кредиторы. Ликвидація совершаетъ только такія операціи, которыя необходимы для прекращенія дѣлъ товарищества. Съ окончаніемъ ликвидаціи, ликвидаторы должны дать отчетъ въ своей дѣятельности и сохранять документы и торговыя книги въ теченіе 10 или 5 лѣтъ.

§ 16.

В. ТОВАРИЩЕСТВО НА ВѢРѢ, ИЛИ КОММАНДИТНОЕ ТОВАРИЩЕСТВО [1]).

Подъ именемъ товарищества коммандитнаго или на вѣрѣ разумѣется такое (ст. 81 Уст. Т., 2130 ст. X I т.) товарищество, гдѣ одни изъ соучастниковъ отвѣчаютъ лично, солидарно и неограниченно всѣмъ своимъ имуществомъ по обязательствамъ товарищества, а другіе—только въ размѣрѣ опредѣленнаго вклада. Въ историческомъ развитіи различныхъ промышленныхъ формъ товариществъ появленіе коммандитнаго товарищества было шагомъ впередъ, такъ какъ, возникая на второй ступени экономическаго развитія, въ эпоху денежнаго хозяйства, оно дало возможность нѣкоторымъ лицамъ, которыя не желали, или не могли сами фигурировать въ торговомъ оборотѣ, выгодно помѣщать свои капиталы. Съ перваго взгляда можетъ показаться, что лица, участвующія въ коммандитномъ товариществѣ опредѣленными вкладами, походятъ на обыкновенныхъ

---

1) *Тютрюмовъ*, Товарищества на вѣрѣ по русскому и иностранному торговому праву (Жур. Гражд. и Угол. права, 1881, кн. 3, стр. 87—100).—*Goldschmidt*, Universalgeschichte des Handelsrechts I, 253 слѣд.; *Renauld*, Das Recht der Kommanditgesellschaften, *Tuchatch*, Kommanditgesellschaften, 1894; *Endemann*, Handbuch, I, 96—105; Lyon-Caen et Renault, II.

ЦАБ "Автограф"

заимодавцевъ; но въ дѣйствительности между ними есть существенное различіе. Заимодавецъ получаетъ опредѣленный процентъ за всю ссуду, независимо отъ успѣшности предпріятія, вкладчикъ же самъ участвуетъ въ торговомъ предпріятіи, — поэтому онъ получаетъ дивидентъ, размѣръ котораго зависитъ отъ успѣшности предпріятія.

a) Возникновеніе коммандитнаго товарищества.

Коммандитное товарищество, какъ и полное, возникаетъ на основаніи письменнаго договорнаго соглашенія; точно также и условія, необходимыя для возникновенія коммандитнаго товарищества—тѣ же, что и для полнаго (ст. и 86 Т. У.), съ тою лишь разницей, что выписки, которыя представляются въ Купеческую Управу или Думу, указываютъ не всѣхъ товарищей, а только полныхъ. Это различіе объясняется тѣмъ, что вкладчики передъ третьими лицами являются отвѣтственными не солидарно, а только въ размѣрѣ своихъ взносовъ.

b) Взаимныя отношенія товарищей.

Что касается обязанностей участниковъ коммандитнаго товарищества, то обязанности полныхъ товарищей регулируются тѣми же самыми правилами, что и въ полномъ товариществѣ (ст. 82). Обязанности вкладчиковъ исчерпываются взносомъ вкладовъ для образованія товарищескаго капитала. Вклады эти могутъ перейти въ собственность товарищества или только во временное пользованіе. Такъ какъ вкладъ дѣлается не только въ интересахъ самихъ соучастниковъ, но и въ интересахъ кредитоспособности всего товарищества, то во взносѣ вклада заинтересованы третьи лица, кредиторы, которые въ случаѣ несостоятельности товарищества, могутъ требовать этого взноса сообразно договору. Сверхъ установленнаго вклада, вкладчикъ можетъ сдѣлать еще новый вкладъ, и тогда по отношенію къ товариществу онъ становится обыкновеннымъ заимодавцемъ.

c) Права вкладчиковъ.

Права вкладчиковъ заключаются въ томъ, что, во 1-хъ, вкладчикъ можетъ *контролировать* дѣйствія администраторовъ; во 2-хъ,

ЦАБ "Автограф"

вкладчикъ *можетъ требовать, чтобы, послѣ составленія баланса, ему былъ выданъ* причитающійся *дивидендъ*, размѣръ котораго опредѣляется или договоромъ, или пропорціонально вкладамъ.

d) Веденіе дѣлъ коммандитнаго товарищества.

Завѣдывать дѣлами коммандитнаго товарищества могутъ только полные товарищи,—вкладчики не имѣютъ этого права (83 и 84 ст. Т. У., 2135 Х. т.). Но если они завѣдуютъ въ силу особаго легитимаціоннаго акта, тогда они являются въ качествѣ обыкновенныхъ приказчиковъ. Послѣдствія, которыя возникаютъ изъ сдѣлокъ, совершенныхъ уполномоченными съ третьими лицами, опредѣляются тѣми же правилами, какія установлены и для полнаго товарищества.

e) Видоизмѣненіе и прекращеніе коммандитнаго товарищества.

Измѣненіе коммандитнаго товарищества можетъ происходить отъ увеличенія или уменьшенія числа соучастниковъ; если происходитъ увеличеніе или уменьшеніе числа полныхъ товарищей, то здѣсь примѣняется все то, что мы сказали о полномъ товариществѣ. Если же происходитъ видоизмѣненіе въ составѣ отдѣльныхъ вкладчиковъ, то, если товарищество было полное и къ нему присоединяются вкладчики, оно превращается въ коммандитное. Если же товарищество было коммандитное, то увеличеніе или уменьшеніе числа вкладчиковъ не оказываетъ никакого вліянія на существованіе товарищества, и только въ случаѣ выхода всѣхъ вкладчиковъ, коммандитное товарищество обращается въ полное.

Полное прекращеніе коммандитнаго товарищества вызывается тѣми же причинами, что̀ и прекращеніе полнаго товарищества *).

---

*) Въ германскомъ законодательствѣ встрѣчается одинъ видъ товарищества, похожій на коммандитное, а именно: *скрытыя товарищества* (stille Gesellschaften).

Сущность этой формы товарищества заключается въ томъ, что купецъ принимаетъ въ свое предпріятіе другое лицо въ качествѣ вкладчика, но это послѣднее остается скрытымъ для третьихъ лицъ и только принимаетъ участіе въ прибыляхъ и убыткахъ купца; такой вкладчикъ, строго говоря, есть заимодавецъ по отношенію

ЦАБ "Автограф"

§ 17.

C. АКЦІОНЕРНАЯ КОМПАНІЯ [1]).

Въ противоположность двумъ указаннымъ выше формамъ товарищескихъ отношеній, товариществу полному и коммандитному, акціонерная компанія исключительно обусловливается наличностью капитала, отъ котораго единственно зависитъ кредито-способность компаніи, безъ всякаго отношенія къ ея физическому составу. Такимъ образомъ, акціонерная компанія есть такая форма товарищескихъ отношеній, гдѣ отдѣльные соучастники отвѣчаютъ въ размѣрѣ опредѣленнаго взноса, гдѣ существуетъ ограниченная отвѣтственность, гдѣ кредито-способность товарищества зависитъ исключительно отъ основнаго капитала. Этотъ послѣдній раздѣляется на извѣстное число равныхъ частей, называемыхъ акціями, пріобрѣтая которыя, лицо дѣлается акціонеромъ, т. е. соучастникомъ предпріятія.

По терминологіи Свода Гражд. Зак., акціонерная компанія есть *«товарищество по участкамъ»* или *«компанія на акціяхъ»*. Она «составляется посредствомъ соединенія извѣстнаго числа частныхъ вкладовъ, опредѣленнаго и единообразнаго размѣра, въ одинъ об-

---

къ купцу, только вмѣсто опредѣленныхъ процентовъ онъ получаетъ извѣстную долю изъ прибыли и, согласно договору, участвуетъ въ убыткахъ. По отношенію къ публикѣ субъектомъ предпріятія является только принципалъ; поэтому этотъ видъ товарищества напоминаетъ собою римское societas, которое точно также не являлось самостоятельнымъ юридическимъ субъектомъ по отношенію къ третьимъ лицамъ.

1) *Писемскій*, Акціонерныя компаніи съ точки зрѣнія гражданскаго права, 1876; *Ковачевскій*, О товариществахъ вообще и акціонерныхъ обществахъ въ особенности по началамъ права, русскимъ законамъ и судебной практикѣ (Жур. Гражд. и Угол. пр. 1880 прил. кн. 4—6); *Тарасовъ*, Ученіе объ акціонерныхъ компаніяхъ, 1881; *Терперъ*, Сравнительное обозрѣніе акціонернаго законодательства, 1871.—*Lehmann*, Geschichtliche Entwicklung des Aktienrechts bis zum code de commerce, 1895 (здѣсь приведены многочисленныя литературныя указанія); *Endemann*, Handbuch, I, 106—133; *Bekker*, Pandekten, I, § 68; *Bing*, La société anonyme en droit Allemand, 1892. *Bing*, La société anonyme en droit italien, 1887.

щій складочный капиталъ, которымъ и ограничивается кругъ дѣйствія и отвѣтственности каждой изъ сихъ компаній» (ст. 2139 т. X ч. 1).

Акціонерная компанія является въ настоящее время самой излюбленной формой товарищескихъ предпріятій; благодаря ей сдѣлалось возможнымъ существованіе тѣхъ грандіозныхъ предпріятій, которыми характеризуется XIX вѣкъ, каковы: прорытіе каналовъ, соединяющихъ два океана, покрытіе всего міра сѣтью желѣзныхъ дорогъ, мобилизація недвижимыхъ имуществъ и т. п. Удобства акціонерной формы предпріятій заключаются въ особыхъ свойствахъ акцій, именно: въ ихъ легкой и быстрой отчуждаемости. Благодаря этому, всякое лицо можетъ свои сбереженія помѣщать въ акціи и получать возможность участвовать въ выгодахъ торговаго предпріятія, не принимая въ немъ непосредственно никакого участія.

Нѣкоторые думаютъ найти прототипъ акціонерной формы товарищества въ римскихъ крупныхъ товариществахъ. У древнихъ римлянъ существовали крупныя товарищества, напр., Societates vectigalium, publicanorum и проч., которыя брали на откупъ государственныя пошлины или горные и соляные промыслы. Понятное дѣло, для этого требовался крупный капиталъ, а, слѣдовательно, и участіе многихъ лицъ. Организація этихъ товариществъ нѣсколько напоминаетъ акціонерныя компаніи; но между тѣмъ и другимъ видомъ товарищескихъ отношеній есть громадная разница. Главное управленіе товарищескимъ предпріятіемъ у римлянъ возлагалось на т. н. magistri societatis, а въ отдѣльныхъ провинціяхъ администрація находилась въ рукахъ promagistri. Въ каждомъ отдѣльномъ мѣстѣ непосредственное осуществленіе товарищескаго предпріятія было предоставлено stationarius'у съ цѣлой фалангой его подчиненныхъ. Если умиралъ кто-нибудь изъ товарищей, то это не служило основаніемъ для прекращенія товарищества въ силу того, что наслѣдникъ получалъ всѣ права наслѣдодателя. Эти товарищества, въ отличіе отъ другихъ, признавались римскими юристами юридическимъ лицомъ. Въ этихъ товариществахъ все таки одни изъ соучастниковъ (socii) отвѣчали неограниченно и солидарно, вслѣдствіе чего ихъ можно сравнить скорѣе съ товариществами на вѣрѣ, чѣмъ съ акціонерными компаніями.

Въ средніе вѣка, въ цвѣтущую эпоху развитія итальянскихъ республикъ, возникаетъ рядъ товариществъ на подобіе римскихъ

societates. Эти товарищества брали на откупъ государственныя подати, совершали крупныя банкирскія операціи, но они не имѣютъ ничего общаго съ акціонерными компаніями потому, что въ нихъ одни изъ соучастниковъ отвѣчали лично всѣмъ своимъ имуществомъ, а другіе являлись лишь простыми вкладчиками; указанія на такой характеръ товариществъ находятся у извѣстнаго итальянскаго юриста, Казареджи, который говоритъ: commandantes non sunt socii, sed solum sunt participes.

Появленіе современныхъ акціонерныхъ компаній относится только къ началу XVII столѣтія и обусловливается особенностями морской торговли. Съ открытіемъ морского пути въ Индію, съ открытіемъ Америки, предѣлы рынка сбыта расширились и охватили собою вновь открытыя страны; но такъ какъ, при отсутствіи усовершенствованныхъ способовъ передвиженій по морю, морская торговля представляла для одного лица опасный рискъ, то явилась мысль о томъ, чтобы принимать участіе въ этомъ рискѣ нѣсколькимъ лицамъ. Вскорѣ послѣ открытія морского пути въ Индію, голландцы первые начали вести морскую торговлю акціонерными компаніями, учредивъ для этого въ 1602 году Остъ-Индскую компанію. Примѣръ нашелъ послѣдователей и въ другихъ странахъ: черезъ 10 лѣтъ появилась знаменитая Остъ-Индская компанія въ Англіи, доставившая послѣдней цѣлое государство, затѣмъ появилась такая же компанія во Франціи. Въ Россіи первой акціонерною компаніею была такъ называемая Россійско-Американская компанія, возникшая въ концѣ прошлаго вѣка и просуществовавшая до 1829 года. Форма акцій въ нихъ была именная. Въ началѣ XVIII столѣтія впервые появляются акціи на предъявителя, т. е. безыменныя, въ акціонерной компаніи «Миссисипи», учрежденной Джономъ Ло во Франціи.

Разсмотримъ теперь, каково было отношеніе положительныхъ законодательствъ къ акціонернымъ компаніямъ. Здѣсь можно различать три эпохи. Въ *первую* эпоху акціонерныя компаніи были монополіями, т. е. онѣ считались аномальнымъ явленіемъ, исключеніемъ изъ общаго типа гражданскихъ отношеній, а потому такія компаніи могли возникать только на основаніи закона; причемъ всякая вновь возникшая компанія пользовалась особенными привиллегіями и даже монополіей. Съ такимъ характеромъ акціонерныя компаніи существовали до начала нынѣшняго столѣтія. Во *вторую* эпоху, когда положеніе объ акціонерныхъ компаніяхъ было вве-

дено въ общую систему законодательства, такъ что монопольный характеръ ихъ былъ уничтоженъ, онѣ тѣмъ не менѣе могли возникать только на основаніи спеціальнаго разрѣшенія правительства. Такую систему можно назвать *концессіонной*; она продолжала существовать въ западной Европѣ до 70 годовъ нынѣшняго столѣтія, а именно: во Франціи она была отмѣнена закономъ 24 іюля 1867 г., въ Германіи 11 іюня 1870 года, въ Россіи же, а отчасти и въ Англіи, она существуетъ до сихъ поръ. *Наконецъ, въ третью эпоху концессіонная система была замѣнена явочною*, сущность которой состоитъ въ томъ, что акціонерныя компаніи стали учреждаться такъ же, какъ и всякія другія товарищества, т. е. безъ всякаго предварительнаго разрѣшенія, а лишь на основаніи общаго законодательства.

Юридическая природа акціонерныхъ компаній.

Есть ли акціонерная компанія юридическое лицо или частное договорное товарищество? Говоря о полномъ товариществѣ, мы указывали, что существенный признакъ всякаго юридическаго лица состоитъ въ полной отрѣшенности цѣлаго отъ физическихъ лицъ, его составляющихъ. Примѣняя это общее положеніе къ акціонернымъ компаніямъ, мы видимъ, что онѣ отличаются этимъ признакомъ. Во всякой акціонерной компаніи число членовъ можетъ увеличиться и уменьшиться: одни могутъ умереть, другіе выйти, третьи добровольно отказаться; но все это не имѣетъ никакого вліянія на существованіе компаніи. Акціонерная компанія имѣетъ свое отдѣльное имущество, независимое отъ частнаго имущества акціонеровъ. До тѣхъ поръ, пока существуетъ компанія, все право акціонеровъ заключается въ правѣ требовать дивиденда на акціи. Имущественное право акціонера ограничивается имѣющимися у него акціями, которыя суть движимое имущество, а компанія можетъ имѣть вещи движимыя и недвижимыя, права требованія и т. п.

Акціонерная компанія имѣетъ свою особую подсудность и мѣсто пребыванія, независимо отъ мѣстожительства акціонеровъ. Между акціонерными компаніями и акціонерами могутъ существовать особыя взаимныя отношенія, а именно: акціонеры могутъ быть не только кредиторами, но и должниками компаніи. По всѣмъ этимъ

признакамъ слѣдуетъ заключить, что *акціонерная компанія есть юридическое* лицо.

Въ этомъ же смыслѣ рѣшается вопросъ въ положительныхъ законодательствахъ и въ юридической литературѣ. Французскіе юристы почти безусловно считаютъ акціонерныя компаніи юридическими лицами, тотъ же взглядъ раздѣляется и германскими юристами—за немногими исключеніями; къ числу послѣднихъ принадлежитъ извѣстный юристъ *Тель*, который полагаетъ, что акціонерная компанія есть обыкновенное товарищество въ смыслѣ римскаго societas, хотя нѣсколько видоизмѣненное. Въ русской литературѣ теорія юридической личности акціонерной компаніи можетъ быть признана *господствующей*: Побѣдоносцевъ, Тарасовъ, Писемскій считаютъ ее юридическимъ лицомъ. Профессоръ Цитовичъ примыкаетъ къ мнѣнію Теля.

Есть ли акціонерная компанія исключительно торговое товарищество? Въ своемъ историческомъ происхожденіи, форма акціонерной компаніи была свойственна исключительно торговому обороту, вначалѣ — только морской торговлѣ. Съ теченіемъ времени, она стала распространяться на самые разнообразные виды предпріятій, какъ-то: проведеніе желѣзныхъ дорогъ, каналовъ, обработку минераловъ, постройку зданій, устройство библіотекъ, музеевъ и т. д. Такимъ образомъ, въ настоящее время *акціонерная компанія, смотря по цѣли, ею преслѣдуемой, можетъ быть торговымъ товариществомъ или гражданскимъ*. Но въ нѣмецкомъ правѣ акціонерная компанія признается исключительно торговой по формѣ, не обращая вниманія на преслѣдуемую ею цѣль.

Исторія частнаго права показываетъ, что нѣкоторые юридическіе институты, вызванные вначалѣ исключительно потребностями торговаго оборота, впослѣдствіи дѣлались достояніемъ всѣхъ гражданъ. Но нѣкоторые изъ нихъ, хотя и потеряли свой исключительно торговый характеръ, тѣмъ не менѣе, съ формальной стороны, остаются въ области торговаго права и обезпечиваются нормами этого послѣдняго. Напр., вексельныя отношенія остаются съ формальной стороны торговыми сдѣлками, хотя бы они вытекали не изъ торговыхъ операцій. Это обстоятельство объясняется тѣмъ, что подобныя юридическія отношенія, какъ принадлежащія, по своему существу, къ кредитнымъ сдѣлкамъ, должны охраняться нормами торговаго права. Такъ какъ въ акціонерныхъ компаніяхъ

замѣшаны интересы множества людей, и самое существованіе ихъ обусловливается широкимъ кредитомъ, то онѣ, по опредѣленію германскаго права, съ формальной стороны и подлежатъ компетенціи торговаго права. Безусловное признаніе акціонерныхъ компаній формально торговыми ведетъ къ цѣлому ряду практическихъ послѣдствій, какъ-то: подчиненію ихъ коммерческимъ судамъ, обязательному веденію торговыхъ книгъ и т. д. Французское законодательство считаетъ акціонерныя компаніи гражданскими или торговыми товариществами, смотря по характеру предпріятій. Нашъ Торговый Уставъ въ изданіи 1857 года, перечисляя различные виды торговыхъ товариществъ, не относитъ къ нимъ акціонерныхъ компаній, или, какъ онѣ называются, «компаній на участкахъ», потому что онѣ по своему существу допускаютъ участниковъ изъ всѣхъ состояній. Такимъ образомъ, Торговый Уставъ 1857 года исходитъ изъ сословнаго характера торговли, который въ настоящее время не имѣетъ мѣста. Далѣе, Торговый Уставъ 1857 года смѣшивалъ торговый характеръ цѣлой компаніи съ подпиской на акціи. Связь между предпріятіемъ компаніи и отдѣльнымъ участіемъ въ немъ акціонеровъ не настолько сильна, чтобы характеръ предпріятія могъ вліять на занятія участника. Поэтому, акціонеры по закону не обязаны брать гильдейскихъ свидѣтельствъ, если даже предметомъ акціонернаго предпріятія является какая-либо торговая цѣль. Въ изданіи Торговаго Устава 1887 года акціонерныя компаніи причислены къ торговымъ товариществамъ, если преслѣдуютъ торговую цѣль; слѣдовательно, наше законодательство сходно въ этомъ вопросѣ съ французскимъ (ст. 63 и 64).

а) Возникновеніе акціонерной компаніи.

Возникновенію акціонерной компаніи предшествуетъ цѣлый рядъ подготовительныхъ дѣйствій. Прежде всего составляютъ планъ будущей компаніи, въ которомъ опредѣляется родъ торговаго предпріятія, для занятія которымъ предполагается учредить товарищество, размѣръ необходимаго капитала, и условія участія въ предпріятіи. Проектъ этотъ утверждается, по требованію нашего законодательства, высшей правительственной властью (ст. 2140 1 ч. X т.),—по законодательствамъ же другихъ странъ, проектъ этотъ

не долженъ противорѣчить правиламъ общаго акціонернаго положенія и утверждается какъ обыкновенный договоръ.

Прожектантъ, то есть, составитель проекта, разсматривается, въ отношеніи къ будущей компаніи, какъ посредникъ между послѣдней и подписчиками на акціи, то есть, будущими акціонерами; самъ же прожектантъ можетъ быть въ то же время и учредителемъ, то есть, дѣйствительнымъ и первоначальнымъ хозяиномъ предпріятія. Учредители приготовляютъ проектъ устава, ходатайствуютъ о его утвержденіи, записываются на весь прожектированный капиталъ, а потомъ уже пускаютъ акціи въ продажу. Такимъ образомъ, учредители являются negotiorum gestor'ами будущей компаніи. Подписка *является въ видѣ предложенія со стороны учредителей*, и всякое лицо, подписывающееся на акцію, акцентируетъ это предложеніе и становится въ извѣстныя обязательныя отношенія къ будущей компаніи.

Положеніе учредителя, съ внѣшней стороны, походитъ на положеніе всякаго предпринимателя частнаго промышленнаго предпріятія, такъ какъ оба задумываютъ извѣстное дѣло и подготовляютъ средства на его выполненіе. Но на этомъ и оканчивается все сходство; въ дѣйствительности, между ними существуетъ весьма глубокое различіе. Частное лицо приводитъ въ исполненіе задуманное имъ предпріятіе своими собственными силами, или, если и на средства другихъ, то подъ своей личной отвѣтственностью. Слѣдовательно, успѣхъ предполагаемаго предпріятія есть для него вопросъ первой важности. Между тѣмъ учредитель не заинтересованъ въ успѣхѣ будущаго предпріятія. Для него важно лишь, чтобы подписка на акціи учреждаемой имъ акціонерной компаніи прошла удачно, чтобы ему получить затѣмъ удовлетвореніе за всѣ издержки, нерѣдко преувеличенныя, и вознагражденіе за его труды по учрежденію компаніи. При неуспѣхѣ дѣла частный предприниматель лишается, быть можетъ, своихъ послѣднихъ средствъ,—учредитель же ничего не теряетъ, а весь рискъ несутъ акціонеры, единственные и настоящіе хозяева предпріятія. Необузданности и злоупотребленіямъ учредительской дѣятельности слѣдуетъ приписать кризисы, такъ нерѣдко случающіеся на Западѣ и у насъ съ акціонерными предпріятіями. Поучительнымъ примѣромъ вредной дѣятельности учредителей могутъ служить слѣдующіе факты: въ одной Франціи съ 1856 по 1885 годъ было опублико-

вано 776 компаній съ капиталомъ почти въ 3 милліарда франковъ, которые впослѣдствіи почти всѣ, за рѣдкими исключеніями, оказались мошенническими предпріятіями. Учреждались компаніи для страхованія отъ проигрыша процессовъ, отъ безденежья и т. п. Нельзя не согласиться съ извѣстнымъ экономистомъ Шеффле, который, по поводу учредителей, говоритъ, что въ Европѣ производится въ настоящее время воровство въ столь обширныхъ размѣрахъ, что прежде существовавшіе рыцарскіе грабежи кажутся ничѣмъ, по сравненію съ теперешнимъ благороднымъ ремесломъ, и это воровство приводитъ къ почету, вмѣсто того, чтобы приводить къ тюремному заключенію. Тѣмъ не менѣе, несмотря на явно неправильныя дѣйствія учредителей, эти послѣдніе остаются безнаказанными, въ силу неудовлетворительности существующаго положенія объ акціонерныхъ компаніяхъ.

Злоупотребленія учредительской дѣятельности проявляются, главнымъ образомъ, въ трехъ формахъ.

Учредители, до образованія общества, заключаютъ разныя условія, выгодныя для себя, которыя впослѣдствіи становятся обязательными для всей компаніи. Для устраненія этого зла, положительныя законодательства считаютъ учредителей лично отвѣтственными за всѣ ихъ дѣйствія, совершенныя до одобренія ихъ первымъ общимъ собраніемъ акціонеровъ. Такимъ образомъ, учредители не могутъ разсматриваться, какъ уполномоченные представители будущей компаніи,—слѣдовательно, ихъ дѣйствія требуютъ одобренія перваго общаго собранія акціонеровъ. Въ нашемъ законодательствѣ они считаются единственными правителями и представителями будущей компаніи,—слѣдовательно, ихъ дѣйствія какъ будто не нуждаются въ одобреніи перваго общаго собранія акціонеровъ (Св. Зак. Т. X. Ч. I. ст. 2175).

Часто учредители злоупотребляютъ при уступкѣ будущей компаніи своихъ имуществъ, оцѣнивая послѣднія гораздо дороже ихъ дѣйствительной стоимости. Для предупрежденія могущихъ произойти отсюда невыгодныхъ послѣдствій, французское законодательство требуетъ, чтобы первое общее собраніе акціонеровъ выбирало особую комиссію для оцѣнки имущества, переходящаго отъ учредителей къ компаніи. Германское Уложеніе требуетъ, чтобы подобная оцѣнка была заранѣе обозначена въ товарищескомъ договорѣ, и чтобы договоръ этотъ подлежалъ утвержденію перваго общаго со-

ЦАБ "Автограф"

бранія. Однако, учредители обходятъ это правило, а именно—они сперва всѣ акціи оставляютъ за собой и затѣмъ только пускаютъ ихъ въ продажу. При такомъ порядкѣ законодательство безсильно, такъ какъ первое общее собраніе акціонеровъ состоитъ изъ самихъ же учредителей. Хотя наше законодательство и запрещаетъ учредителямъ подписываться на весь основной капиталъ, требуя, чтобы они удѣлили себѣ не болѣе $^1/_5$ общаго числа акцій (ст. 2165 X ч.), но въ дѣйствительности это правило не соблюдается спеціальными уставами. Въ уставахъ различныхъ акціонерныхъ банковъ можно встрѣтить постановленія, что весь основной капиталъ можетъ быть разобранъ учредителями, которые отъ себя пускаютъ потомъ акціи въ продажу.

Наконецъ, третья и наиболѣе вредная форма злоупотребленій учредительской дѣятельности, это—стремленіе создать дѣло, не могущее имѣть успѣха, которое не имѣетъ никакихъ признаковъ солиднаго предпріятія. Между тѣмъ, въ извѣстное время спекулятивной горячки находятся люди, которые жертвуютъ своими сбереженіями для осуществленія такого несолиднаго дѣла и, понятно, теряютъ ихъ. Мнѣнія юристовъ о средствахъ противъ этого зла расходятся. По мнѣнію однихъ, законодательство должно приходить на помощь гражданамъ въ ихъ частныхъ дѣлахъ только въ томъ случаѣ, когда мѣры обыкновеннаго благоразумія недостаточны для избѣжанія ими ошибокъ. Поэтому, достаточно, если всякія дѣянія учредителей будутъ публичны, такъ что всякое лицо будетъ имѣть возможность подвергнуть всестороннему обсужденію сдѣланное учредителемъ предложеніе прежде, чѣмъ принять въ немъ участіе. Если же оно не сдѣлало этого, то должно пенять исключительно на себя, по римскому афоризму: lex non stultis, sed errantibus sustinet. Для этой цѣли предлагается узаконить слѣдующія постановленія:

a) Учредители всякаго акціонернаго общества — безъ различія, распредѣляютъ-ли они всѣ акціи между собой, или открываютъ подписку на нихъ—обязаны предварительно опубликовать проектъ и внести его въ уставъ. Такой проектъ долженъ заключать въ себѣ точное изложеніе всѣхъ обстоятельствъ предполагаемаго дѣла, всѣхъ заключенныхъ обязательствъ, и долженъ быть подписанъ всѣми учредителями.

b) Всякія неточности и ложныя показанія, сдѣланныя въ про-

ектѣ, считаются обманомъ, за который привлекаются къ отвѣтственности всѣ учредители солидарно.

Другіе юристы находятъ, что главной гарантіей противъ неблаговидной эксплоатаціи акціонерныхъ компаній ихъ учредителями должно быть правило, по которому учредители фактически и сравнительно продолжительное время были-бы матеріально связаны съ предпріятіемъ, съ его успѣхомъ. Такую солидарность интересовъ учредителя съ судьбою затѣяннаго имъ дѣла можно установить, обязавъ учредителя оставить за собой извѣстное число акцій, которыя онъ не могъ бы пустить въ оборотъ въ теченіе опредѣленнаго времени.

Вознагражденіемъ за учредительскій трудъ можетъ быть отчисленіе на его долю опредѣленнаго количества акцій. Слѣдовательно, если учредители относились добросовѣстно къ своимъ обязанностямъ, если они взвѣшивали всѣ шансы къ удачѣ задуманнаго ими предпріятія, то значительный дивидентъ на ихъ акціи былъ бы вполнѣ достаточнымъ вознагражденіемъ за труды ихъ. При такой солидарности учредителей съ акціонерами, публика была бы болѣе гарантирована отъ злоупотребленія ловкихъ спекулянтовъ. Чтобы не стѣснять учредителей дѣлать новые обороты на капиталы, вложенные ими въ данную акціонерную компанію, можно было бы предоставить имъ право дѣлать займы подъ залогъ принадлежащихъ имъ акцій той же акціонерной компаніи.

Наконецъ, нѣкоторые юристы возстаютъ противъ безграничнаго примѣненія акціонерныхъ формъ ко всякаго рода предпріятіямъ. Они говорятъ, что акціонерныя формы должны быть исключены изъ области общественныхъ предпріятій, которыми должны заниматься сами же общественные союзы, и оставляютъ акціонерную форму для отдѣльныхъ только предпріятій въ сферѣ частнаго хозяйства. Но и въ этой ограниченной сферѣ они находятъ нужными реформы въ смыслѣ большей отвѣтственности учредителей, возможо большей гласности ихъ дѣйствій и признанія правъ меньшинства. Мнѣніе это принадлежитъ извѣстному экономисту Адольфу Вагнеру, высказавшему его въ докладѣ на Эйзенахскомъ конгрессѣ Катедеръ-Соціалистовъ въ 1873 году. Подъ вліяніемъ этого постановленія конгресса и появился въ Германіи законъ 18-го іюля 1884 года, который устанавливаетъ большую, сравнительно, отвѣтственность учредителей. Въ Англіи еще раньше установлена строгая отвѣтствен-

ность учредителей, — именно актомъ 1867 г., которымъ опредѣлено, что всякій проспектъ акціонерной компаніи и всякая публикація о подпискѣ на акціи должны содержать дату и имена лицъ, принявшихъ участіе въ составленіи договора, и учредителей,—проспектъ, неудовлетворяющій этимъ требованіямъ, влечетъ за собой наказаніе, какъ обыкновенное мошенничество.

У насъ, къ сожалѣнію, не существуетъ подобнаго рода законодательныхъ постановленій.

Учредители отвѣчаютъ не только за всякое обманное дѣйствіе, но и за отсутствіе необходимыхъ для предпріятія условій, обѣщанныхъ ими въ проектѣ. Отвѣтственность ихъ распространяется и на тотъ случай, когда они обошли молчаніемъ обстоятельства, важныя для предпріятія, и такія, о которыхъ постороннія лица не могли знать по поверхностному наблюденію. Такая отвѣтственность учредителей не устраняется и окончательнымъ возникновеніемъ акціонернаго общества (ст. 1688 Ул. о Нак.).

Учредители обязаны предъ подписчиками исполнять принятыя на себя обязательства. Въ случаѣ неисполненія послѣднихъ, подписчики могутъ вчинять противъ нихъ, кромѣ иска объ исполненіи, еще искъ объ убыткахъ.

За всѣ дѣйствіи въ качествѣ учредителей, послѣдніе отвѣчаютъ лично и солидарно, если только не воспослѣдовало одобренія этихъ дѣйствій со стороны перваго общаго собранія акціонеровъ (ст. 2166 п. 8 т. X. ч. 1).

Учредители, съ своей стороны, имѣютъ право на вознагражденіе за свои труды и на возмѣщеніе издержекъ, сдѣланныхъ ими для созданія акціонерной компаніи. Слѣдовательно, до одобренія общаго собранія акціонеровъ учредители рискуютъ ничего не получить, какъ за свои труды, такъ и за произведенные ими расходы. По отношенію къ цѣлой компаніи учредители имѣютъ право пользоваться извѣстнымъ процентомъ съ прибылей акціонернаго предпріятія или право преимущественнаго участія въ управленіи дѣлами компаніи въ качествѣ членовъ совѣта, правленія и т. п. Эти права учредителей извѣстны подъ именемъ «учредительскаго права», которое дѣлается нерѣдко предметомъ имущественныхъ сдѣлокъ, какъ то купли-продажи, даренія. Переходитъ оно и къ наслѣдникамъ учредителя.

ЦАБ "Автограф"

b) Уставъ компаніи.

Самымъ важнымъ фактомъ учредительской дѣятельности является составленіе устава или статута. Уставъ, который, по предписанію нашего законодательства, долженъ получить ВЫСОЧАЙШЕЕ утвержденіе (2196 ст. 1 ч. X т.), имѣетъ значеніе спеціальнаго закона, опредѣляющаго юридическое существо акціонерной компаніи. Всякое лицо, вступающее въ тѣ или другія отношенія съ акціонерной компаніей, обязано подчиняться правиламъ, изложеннымъ въ уставѣ, который не можетъ быть измѣненъ даже по добровольному соглашенію всѣхъ участниковъ (2153 ст. X т.).

Между юристами существуетъ разногласіе по вопросу о томъ, составляетъ ли уставъ акціонерной компаніи простой товарищескій договоръ, или это есть общая воля юридическаго лица, законъ sui generis. Сторонники перваго взгляда ссылаются на то обстоятельство, что отношенія, порождаемыя договоромъ, могутъ быть не только гражданскія, но и международныя и государственныя, что всюду, гдѣ, для произведенія извѣстнаго юридическаго дѣйствія, требуется согласіе нѣсколькихъ лицъ, тамъ мы имѣемъ дѣло съ договоромъ. Но мы понимаемъ договоръ въ гражданскомъ правѣ въ болѣе тѣснымъ смыслѣ. Если признать уставъ договорнымъ соглашеніемъ учредителей, то все-таки онъ имѣетъ юридическое значеніе для акціонерной компаніи, члены которой не принимали, можетъ быть, никакого активнаго участія въ составленіи этого договора. Уставъ есть юридическій актъ, порождающій новое юридическое лицо и связанную съ нимъ совокупность правъ и обязанностей.

Въ уставѣ акціонерной компаніи должно быть помѣщено все то, что необходимо для правильной дѣятельности акціонерной компаніи. Одни постановленія устава имѣютъ существенное значеніе, другія же трактуютъ о различныхъ подробностяхъ дѣла и не составляютъ существеннаго элемента устава. Если въ уставѣ нѣтъ постановленій перваго рода, то онъ считается юридически ничтожнымъ; отсутствіе же постановленій второго рода не влечетъ за собою этого послѣдствія, потому что общее собраніе акціонеровъ можетъ постановить новыя правила для непредусмотрѣнныхъ въ уставѣ вопросовъ.

Каждый уставъ долженъ содержать въ себѣ слѣдующія необходимыя части: 1) цѣль предпріятія, 2) фирма общества, 3) раз-

мѣръ основнаго капитала, 4) порядокъ управленія дѣлами компаніи, предметъ и передѣлы власти правленія и общаго собранія акціонеровъ, 5) порядокъ распредѣленія дивиденда. Подписка на акціи признается ничтожной, если проектъ устава не содержитъ въ себѣ постановленій по указаннымъ вопросамъ (ст. 2191 т. X ч. 1).

Уставъ акціонерной компаніи долженъ быть облеченъ въ письменную форму; нѣкоторыя законодательства требуютъ, сверхъ того, утвержденія его нотаріальнымъ порядкомъ. Такъ какъ уставъ имѣетъ значеніе не только для самихъ акціонеровъ, но и для третьихъ лицъ, вступающихъ въ различныя юридическія отношенія съ компаніей, то онъ долженъ быть обнародованъ во всеобщее свѣдѣніе. Германское законодательство съ этой цѣлью предписываетъ внесеніе всего устава въ торговый реестръ мѣстнаго коммерческаго суда,—сверхъ того выписки изъ устава печатаются въ газетахъ. Это послѣднее требованіе содержится также въ итальянскомъ и французскомъ кодексахъ. У насъ всеобщее обнародованіе Устава происходитъ одновременнымъ печатаніемъ въ Сенатскихъ Вѣдомостяхъ, какъ закона, и особой публикаціей со стороны самой компаніи (ст. 2197). Точно также должно поступать и въ случаѣ измѣненія нѣкоторыхъ существенныхъ частей Устава. Такъ какъ обнародованіе устава требуется закономъ исключительно въ интересахъ третьихъ лицъ, то послѣдствія опущенія этой формальности влекутъ за собой ничтожность его только по отношенію къ третьимъ лицамъ, которыя могутъ судебнымъ порядкомъ настаивать на признаніи компаніи недѣйствительной по отношенію къ нимъ.

Разрѣшеніе вопроса объ утвержденіи устава акціонерной компаніи правительствомъ зависитъ отъ разрѣшенія другого болѣе общаго вопроса о томъ, нужно-ли разрѣшеніе государственной власти въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ для возникновенія юридическаго лица. Этотъ вопросъ былъ предметомъ продолжительныхъ споровъ между нѣмецкими юристами. Въ настоящее время большинство склоняется къ отрицательному отвѣту на поставленный нами вопросъ. Теперь не оправдываютъ того воззрѣнія, будто корпорація и вообще юридическое лицо составляетъ явленіе исключительное, неестественное. Личность корпораціи зиждется на представленіи столь же обыкновенномъ въ жизни, какъ и представленіе о личности отдѣльнаго человѣка.

По отношенію къ акціонернымъ компаніямъ германское, фран-

цузское и англійское законодательства держались прежде мнѣнія о необходимости государственнаго разрѣшенія для ихъ возникновенія. Теперь же только Россія продолжаетъ держаться прежней точки зрѣнія о необходимости разрѣшенія. Въ Англіи это положеніе отмѣнено по закону 20-го августа 1867 года, въ Бельгіи по закону 11 мая 1873 года, во Франціи 4 іюня 1867 года, въ Германіи закономъ 11 іюня 1871 года.

c) Подписка на акціи.

Послѣ надлежащаго утвержденія и обнародованія устава открывается подписка на акціи будущаго акціонернаго общества, и только послѣ подписки на весь проектированный капиталъ оно считается юридически возникшимъ. Это видно изъ смысла 2175 ст. 1 ч. X т., которая существованіе компаніи обусловливаетъ наличностью опредѣленнаго капитала. Подписка есть договоръ между подписчиками и учредителями, подъ условіемъ возникновенія акціонерной компаніи, на основаніи обнародованнаго проекта ея. Этотъ договоръ не нуждается въ особой, закономъ предписанной, формѣ для своей дѣйствительности. Со стороны учредителей дѣлается предложеніе во всеобщее свѣдѣніе, а всякое лицо, письменно изъявившее свою волю на подписку акцій, этимъ самымъ вступаетъ въ обязательныя отношенія къ будущей компаніи.

Весь основной капиталъ дѣлится на извѣстное число равныхъ частей, называемыхъ акціями, на которыя и подписывается публика. Если подписка превышаетъ число предложенныхъ акцій, то производится разверстка дѣйствительнаго количества акцій между всѣми подписчиками, пропорціонально подписанному каждымъ изъ нихъ количеству. Изъ договора подписки возникаетъ для каждаго изъ подписчиковъ обязанность оплатить акціи въ сроки, опредѣленные уставомъ (ст. 2166 п. 1—3, 2162, 2191 т. X ч. 1).

Въ случаѣ несвоевременнаго взноса, компанія пріобрѣтаетъ право конфисковать въ свою пользу предшествующіе взносы или продать неоплаченныя акціи на рискъ неаккуратнаго ихъ владѣльца. Можетъ случиться, что большинство акціонеровъ предпочитаетъ пожертвовать предшествующими взносами изъ опасенія за успѣхъ предпріятія, и этимъ самымъ предпріятіе можетъ быть доведено до

ЦАБ "Автограф"

полнаго разстройства, въ ущербъ остальнымъ акціонерамъ, пополнившимъ свои взносы. Въ виду этого нѣкоторыя законодательства налагаютъ на каждаго подписчика безусловную отвѣтственность въ уплатѣ опредѣленной части подписаннаго капитала,—напр., германское законодательство ограничиваетъ подобную отвѣтственность подписчика платежомъ 40% подписной суммы, а итальянское и французское—50%. Мѣра эта, кромѣ того, служитъ хорошимъ средствомъ для противодѣйствія биржевой спекуляціи, потому что лица, не имѣющія намѣренія оставлять акціи за собой, воздержатся отъ подписки на значительное число ихъ, опасаясь безусловной отвѣтственности за взносъ извѣстной части подписанной ими суммы.

Отсюда вытекаетъ требованіе, что до тѣхъ поръ, пока акціи не оплачены, подписчикамъ не могутъ быть выданы безыменныя акціи. Поэтому, тѣ законодательства, которыя обязываютъ подписавшагося вносить опредѣленную часть подписаннаго капитала, разрѣшаютъ выдавать имъ бумаги на предъявителя только по исполненіи этой ихъ обязанности. Наше законодательство точно также предписываетъ выдавать акціи только послѣ полной ихъ оплаты. До этого времени выдаются именныя расписки, владѣльцамъ которыхъ присвояются всѣ права акціонеровъ. По этому поводу въ Св. Зак. статья 2163 гласитъ: «При допущеніи раздробительныхъ взносовъ въ полученіи перваго изъ нихъ выдается расписка, на которой потомъ отмѣчаются и всѣ послѣдующіе платежи. По уплатѣ сполна всей цѣны акцій, расписка представляется обратно въ правленіе компаніи, для выдачи самой акціи. До тѣхъ поръ расписка вполнѣ замѣняетъ акцію, и владѣльцу ея присвояются всѣ права и обязанности акціонеровъ; но акція не выдается ни въ какомъ случаѣ прежде уплаты полной ея цѣны».

Возникающее общество очень часто не нуждается въ наличности всего основного капитала; поэтому въ уставахъ компаній часто обозначается, что при самой подпискѣ вносится извѣстная часть (10%), а остальная часть подписаннаго капитала пополняется взносами подписчиковъ въ опредѣленные сроки. Во всякомъ случаѣ, взносы эти не могутъ быть удерживаемы на неопредѣленное время, такъ какъ капиталъ акціонерной компаніи есть гарантія для третьихъ лицъ, кредитующихъ ей и, вообще, вступающихъ съ ней въ какія бы то ни было дѣловыя отношенія.

ЦАБ "Автограф"

Послѣ того какъ составленъ, утвержденъ и обнародованъ уставъ, открыта подписка на акціи будущей компаніи и весь проектируемый капиталъ подписанъ, компанія считается окончательно возникшей.

Формальнымъ моментомъ возникновенія компаніи считается во Франціи и Германіи торговая регистрація; у насъ такого формальнаго момента не существуетъ. Такимъ моментомъ, во всякомъ случаѣ, нельзя считать утвержденіе устава правительственной властью, потому что утвержденіе имѣетъ значеніе лишь для открытія подписки,—компанія же можетъ быть признана возникшей не прежде того времени, когда всѣ акціи ея будутъ разобраны. Это явствуетъ изъ смысла 2175 ст. X т. I ч.

По возникновеніи акціонерной компаніи, подписчики становятся въ непосредственныя юридическія отношенія къ ней. Учредители играютъ какъ бы роль посредника между подписчиками и будущей компаніей. Чрезъ посредство ихъ подписчики составляютъ компанію, единственный юрид. субъектъ въ отношеніи правъ требованія къ отдѣльнымъ подписчикамъ,—тѣмъ болѣе, что самое обязательство подписчиковъ обусловлено возникновеніемъ компаніи. Словомъ, на основаніи подписки пріобрѣтаетъ право компанія, а не учредители. Если же послѣдніе и принимаютъ какія-либо юрид. дѣйствія по отношенію къ подписчикамъ до окончательнаго образованія компаніи, то какъ представители ея.

Такимъ образомъ послѣ того, какъ учредители составили уставъ, добились его утвержденія и надлежащаго обнародованія, когда открыли подписку на акціи будущаго общества и весь проектированный капиталъ подписанъ, причемъ подписчики внесли опредѣленную по закону или уставу часть,—акціонерная компанія, какъ таковая, считается окончательно возникшей не только съ внутренней, но и внѣшней стороны.

d) Виды акцій и юридическое существо ихъ.

Подъ акціей понимается извѣстная опредѣленная часть проэктированнаго капитала. Какъ извѣстно, проэктированный капиталъ компаніи раздѣляется, согласно уставу, на опредѣленное количество равныхъ частей, изъ которыхъ каждая называется акціей.—Но ак-

ЦАБ "Автограф"

ціей называется также документъ, въ который облечена доля участія въ предпріятіи,—подъ ней разумѣется, наконецъ, и самое право участія въ акціонерномъ предпріятіи. Акція въ этомъ смыслѣ считается недѣлимой.

Хотя, по общему правилу, акція составляетъ одну изъ равныхъ частей, на которыя дѣлится весь проэктированный капиталъ, случается, что акціи одного и того же общества имѣютъ различную цѣнность. Самая стоимость акцій бываетъ различна, смотря по тому, насколько частей раздѣленъ весь проэктированный капиталъ. Нѣкоторыя законодательства, для предупрежденія спекуляцій, устанавливаютъ извѣстный minimum стоимости акцій. Напр., по германскому торговому уложенію, какъ общее правило, именная акція должна имѣть стоимость не менѣе 1000 марокъ, а акція на предъявителя—не менѣе 200 марокъ. По французскому законодательству, для акціонерныхъ компаній, капиталъ которыхъ выше 200 тыс. фр., акціи не могутъ быть ниже 500 фр.,—при капиталѣ же не выше указанной нормы должны быть не ниже 100 фр. Нашъ законъ не знаетъ опредѣленной нормы для цѣны акцій. Исключая акціонерные банки, цѣна акцій которыхъ не должна быть ниже 250 руб. (ст. 6 уст. кредит., разд. X),—во всѣхъ остальныхъ случаяхъ «цѣна акціи опредѣляется для каждой компаніи особо въ частномъ ея уставѣ» (ст. 2160 т. X ч. 1). Акціи съ цѣнностью меньшею, противъ установленной закономъ, признаются ничтожными, и лица, выпустившія ихъ, обязаны вознаградить владѣльцевъ за всѣ причиненные убытки. Номинальная стоимость акцій не можетъ быть ни увеличена, ни уменьшена во все время существованія компаніи. Такимъ образомъ, первоначально проэктированный капиталъ долженъ быть неизмѣннымъ.

Акціи бываютъ простыя и привилегированныя, обыкновенныя и индустріальныя, именныя и на предъявителя.

Простыя акціи суть тѣ, которыя даютъ акціонерамъ право на полученіе дивиденда изъ чистой прибыли. Привилегированными акціями называются такія, которыя имѣютъ извѣстныя преимущества передъ прочими акціями. Преимущества эти могутъ заключаться въ томъ, что владѣлецъ ихъ пользуется опредѣленными, гарантированными третьимъ лицомъ, напримѣръ, правительствомъ, обществомъ, процентами, если не будетъ дивиденда. Далѣе, привилегія можетъ заключаться въ томъ, что владѣлецъ акцій получаетъ изъ

прибылей предпріятія больше, чѣмъ остальные акціонеры. Привилегированныя акціи весьма часто даются учредителямъ.

Индустріальными называются такія акціи, соотвѣтствующей которымъ доли нѣтъ въ акціонерномъ капиталѣ. Таковы, напримѣръ, акціи, выдаваемыя учредителямъ за ихъ труды. Количество такихъ акцій должно быть опредѣлено уставомъ. Индустріальными акціями называются также тѣ документы, которые выдаются акціонеру взамѣнъ акцій, вышедшихъ въ тиражъ погашенія.

Различіе между именными акціями и акціями на предъявителя заключается въ способности послѣднихъ легко циркулировать въ гражданскомъ оборотѣ, переходить изъ рукъ въ руки точно также, какъ переходятъ обыкновенно движимыя цѣнности. Всякій обладатель подобныхъ документовъ eo ipso становится акціонеромъ; каждому предъявителю такой акціи компанія обязана уплачивать дивидендъ, не требуя отъ него удостовѣренія въ правомѣрности его обладанія. Совсѣмъ другое—акціи именныя: здѣсь имѣетъ значеніе самая личность акціонера. Въ особую книгу, находящуюся въ правленіи компаніи, вносится имя акціонера; въ ней же отмѣчается всякая передача акціи другому лицу; и только тѣ лица разсматриваются какъ акціонеры, которыя отмѣчены въ акціонерной книгѣ. Именная акція можетъ быть передаваема владѣльцемъ всякому другому лицу безъ согласія остальныхъ акціонеровъ, если противное не выговорено въ уставѣ. Передача именной акціи другому лицу совершается посредствомъ индоссамента, т. е. надписи на акціи о передачѣ (ст. 2166 и 2167 т. X ч. 1).

Изъ самаго свойства именной акціи вытекаетъ возможность ея виндикаціи. Въ случаѣ утраты подобной акціи, возобновленіе ея не представляетъ никакихъ затрудненій и совершается тѣмъ же порядкомъ, какъ и при утратѣ всякихъ другихъ именныхъ бумагъ, т. е. черезъ публикацію въ газетѣ объ утратѣ такой акціи. Трудность, иногда и невозможность, виндикаціи акцій на предъявителя вытекаетъ изъ самой природы ихъ. Возобновленіе акцій на предъявителя, въ случаѣ ихъ исчезновенія, допускается, только при доказанномъ и совершенномъ уничтоженіи отъ vis.

Передача именной акціи есть двусторонній договоръ, въ силу котораго другое лицо пріобрѣтаетъ званіе акціонера и связанныя съ нимъ личныя и имущественныя права. Если передача возмездна, то она подходитъ подъ понятіе договора купли-продажи.

ЦАБ "Автограф"

Передача акцій самому обществу указываетъ на желаніе акціонеровъ выйти изъ него. Подобная передача можетъ быть только безвозмездная, потому что, въ противномъ случаѣ, когда общество покупаетъ свои акціи, оно тѣмъ самымъ уменьшаетъ свой основной капиталъ; посредствомъ такой покупки всѣхъ своихъ акцій, компанія исчерпала бы свой проэктированный капиталъ и получила бы, взамѣнъ, ничего не стоящія бумаги. Поэтому акціонерныя компаніи не могутъ покупать собственныя акціи, и только въ нѣкоторыхъ исключительныхъ случаяхъ такова покупка допускается,—напримѣръ, по случаю кризиса, когда акціи данной компаніи падаютъ въ цѣнѣ, можно скупать часть своихъ акцій, чтобы поддержать цѣну ихъ на биржѣ.

Иностранныя законодательства допускаютъ какъ именныя акціи, такъ и акціи на предъявителя. Наше законодательство отрицательно относится къ акціямъ на предъявителя. Въ сводѣ гражд. зак. и теперь еще имѣется ст. 2160 слѣдующаго содержанія: «во всѣхъ безъ изъятія компаніяхъ, которыя учреждены послѣ изданія положенія 6 дек. 1836 г., дозволяется одинъ только родъ акцій, именно: съ точнымъ означеніемъ въ нихъ лица получателя, званіемъ или чиномъ, именемъ, отчествомъ и фамиліею. *Акціи безъименныя воспрещаются*». Тѣмъ не менѣе подобныя акціи существовали и прежде, а теперь, въ силу примѣчанія къ ст. 2160, самое запрещеніе потеряло почти всякій практическій смыслъ. Во всякомъ случаѣ, родъ акцій заранѣе долженъ быть опредѣленъ, и замѣна однихъ акцій другими можетъ быть совершена не иначе, какъ съ разрѣшенія правительства (ст. 2153).

Отъ акцій слѣдуетъ отличать облигаціи. Первыя составляютъ часть акціонернаго имущества вообще, вторыя же составляютъ долгъ общества, который долженъ уплачиваться въ опредѣленные сроки изъ акціонернаго имущества. Акціонеры, въ качествѣ хозяевъ, имѣютъ право участвовать въ дѣлахъ общества, между тѣмъ какъ владѣльцы облигацій, какъ кредиторы общества, какъ лица постороннія, не пользуются правомъ участія въ дѣлахъ компаніи, за рѣдкими впрочемъ исключеніями. Дивидендъ, причитающійся на каждую акцію, за исключеніемъ привилегированныхъ акцій, по своей величинѣ всегда бываетъ неопредѣленнымъ и зависитъ отъ успѣха предпріятія; для облигацій же обыкновенно устанавливается твердый, постоянный процентъ. Владѣльцы облигацій должны быть

удовлетворяемы ранѣе и преимущественно передъ владѣльцами акцій. Впрочемъ, положеніе владѣльца облигацій не вполнѣ соотвѣтствуетъ положенію частнаго кредитора общества: владѣльцы облигацій не могутъ конкуррировать на одинаковомъ правѣ съ прочими кредиторами компаніи въ ея имуществѣ; собственно говоря, они суть кредиторы общества по долгосрочному займу его, притомъ время и порядокъ уплаты по облигаціямъ заранѣе опредѣлены и не находятся въ зависимости отъ благоусмотрѣнія облигаціонеровъ.

Изъ вышеизложеннаго логически вытекаетъ, что право требованія по облигаціямъ, вышедшимъ въ тиражъ, погашается десятилѣтнею давностью со времени наступленія срока требованія уплаты по нимъ, между тѣмъ какъ право требованія по акціямъ никакой давностью не ограничивается, потому что акція есть право участія въ товарищескомъ предпріятіи; съ истеченіемъ давности погашаются только нѣкоторыя права, вытекающія изъ владѣнія акціями: такъ, напримѣръ, неполученіе срочнаго дивиденда въ теченіе 10 лѣтъ служитъ основаніемъ для лишенія владѣльца акціи права на полученіе этого дивиденда, но не лишаетъ его права на обладаніе самой акціей и связанныхъ съ этимъ обладаніемъ послѣдствій.

Мы упомянули, что по акціямъ не получается опредѣленнаго процента, но встрѣчаются иногда акціи, по которымъ выдаются проценты. Дѣло въ томъ, что нѣкоторыя акціонерныя предпріятія, прежде чѣмъ будутъ въ состояніи давать дивидендъ, требуютъ значительныхъ предварительныхъ затратъ. Мелкіе капиталисты не могутъ рѣшиться помѣщать свои капиталы, въ качествѣ акціонеровъ, въ подобныя предпріятія. Поэтому нѣкоторыя законодательства предоставляютъ акціонерамъ право получать опредѣленный процентъ за свои взносы до окончательнаго приведенія въ дѣйствіе акціонернаго предпріятія. Очевидно, что процентъ этотъ берется изъ основного капитала компаніи, которая начинаетъ поэтому дѣйствовать съ капиталомъ меньшимъ, чѣмъ проэктировано въ уставѣ. Впрочемъ, подобное право акціонеровъ ограничено опредѣленнымъ срокомъ, послѣ котораго полученіе ими процентовъ обусловливается исключительно дѣйствительными прибылями акціонернаго предпріятія.

ЦАБ "Автограф"

е) ПРАВА И ОБЯЗАННОСТЙ АКЦІОНЕРОВЪ.

Обязанности акціонеровъ.

Первая и самая главная обязанность акціонеровъ состоитъ въ томъ, что всякій акціонеръ, подписавшійся на возникающее вновь предпріятіе, обязанъ внести ту сумму, на которую онъ подписался. Если же онъ не внесетъ этой суммы въ извѣстномъ размѣрѣ и въ опредѣленный срокъ, то для подписчиковъ возникаютъ невыгодныя послѣдствія. Эти послѣдствія заключаются въ томъ, что акціонерная компанія удерживаетъ въ свою пользу всѣ уже сдѣланные взносы (2164 ст. 1 ч, X т.), а акціи вновь пускаются въ продажу, или же акціонерная компанія прямо предъявляетъ подписчику искъ съ требованіемъ взноса остальной суммы вмѣстѣ съ процентами съ момента просрочки. Но для этого необходимо, чтобы была извѣстна личность подписчика. Вотъ почему временныя свидѣтельства бываютъ именныя: если же они будутъ безыменныя, то компанія не имѣетъ фактической возможности привлекать подписчика къ отвѣтственности, т. е. къ уплатѣ полной суммы, такъ какъ личность его неизвѣстна. На этомъ основаніи наше законодательство (въ 2163 ст. X т.) прямо предписываетъ, чтобы подписчикамъ выдавались временныя свидѣтельства, которыя могутъ быть замѣнены полными свидѣтельствами, если произведена полная уплата; такимъ образомъ, личность подписчика всегда извѣстна правленію компаніи. Другими законодательствами допускается превращеніе временнаго свидѣтельства въ безыменную бумагу, но лишь послѣ взноса опредѣленной части подписной суммы; такъ, въ германскомъ законодательствѣ эта часть опредѣляется въ 40% всей суммы, во французскомъ — въ 50%. Такія постановленія дѣлаются для того, чтобы имѣть возможность требовать отъ первоначальнаго подписчика внесенія извѣстной части основного капитала; а во-вторыхъ, этимъ самымъ ставятся препятствія биржевой игрѣ: при склонности публики играть на колебаніи акцій, можетъ случиться, что подписчикъ вовсе не будетъ имѣть серьезнаго намѣренія внести свои сбереженія въ данное акціонерное предпріятіе, а пожелаетъ только воспользоваться выгодами, представляемыми биржевой игрой, что легко достижимо при выдачѣ безыменныхъ бумагъ. Но именныя бумаги не могутъ быть

ЦАБ "Автограф"

легко передаваемы изъ рукъ въ руки, а поэтому для биржевой игры не пригодны. Если, по выдачѣ безыменнаго свидѣтельства, не послѣдуетъ взноса остальной суммы, то компаніи остается конфисковать тѣ взносы, которые уже сдѣланы, а свидѣтельства эти вновь пустить въ обращеніе, такъ какъ нѣтъ никакой возможности привлечь безъименнаго подписчика къ доплатѣ всей суммы.

Взносы, которые дѣлаетъ акціонеръ, могутъ имѣть или матеріальную цѣнность, или выражаться въ личныхъ услугахъ. Акціи, получаемыя взамѣнъ личныхъ услугъ, называюся индустріальными. Матеріальные взносы могутъ заключаться или въ вещахъ потребляемыхъ, или же въ вещахъ индивидуально опредѣленныхъ. Если взносъ за акцію состоитъ въ потребляемыхъ вещахъ, то собственность на эти вещи переходитъ на компанію; если же онъ состоитъ въ вещахъ индивидуально опредѣленныхъ, то собственность на эти вещи, смотря по уставу компаніи, можетъ или перейти на компанію, или оставаться за вкладчикомъ. Но въ большинствѣ случаевъ вкладъ переходитъ въ полную собственность компаніи. Пока акціонерная компанія существуетъ, отдѣльные акціонеры лишены всякаго права на эти вещи; если же акціонерная компанія ликвидируетъ свои дѣла, то имущество ея, по удовлетвореніи изъ него кредиторовъ компаніи, дѣлается общей собственностью отдѣльныхъ акціонеровъ.

Вторая обязанность акціонера чисто отрицательнаго свойства: акціонеръ не имѣетъ права требовать своего вклада,—права его, пока существуетъ компанія, ограничиваются только правомъ требованія дивиденда (ст. 2188 т. X ч. I, ст. 92 Уст. Кред., разд. X).

Права акціонеровъ.

Важнѣйшимъ правомъ акціонера является право пользоваться причитающимся на его долю дивидендомъ. Дивидендъ есть та часть прибыли, которая остается отъ эксплоатаціи даннаго акціонернаго предпріятія. Такъ какъ дивидендъ составляетъ только чистую прибыль, то выведеніе его является очень серьезнымъ вопросомъ. Распредѣленіе дивиденда подлежитъ вѣдомству общаго собранія акціонеровъ (ст. 2169).

Въ общемъ, дивидендъ выводится слѣдующимъ образомъ: въ активѣ показывается имущество компаніи и полученія отъ дру-

гихъ лицъ; въ пассивѣ—основной капиталъ, запасный, погасительный и другіе фонды, текущіе расходы, издержки по содержанію администраціи, доли акціонеровъ; разница между активомъ и пассивомъ и будетъ составлять прибыль. Эта чистая прибыль дѣлится на число акцій, и такимъ образомъ опредѣляется доля дивиденда, приходящаяся на каждую акцію. Для удобства акціонеровъ дивидендъ обозначается въ особомъ документѣ, въ такъ называемомъ дивидендномъ купонѣ. Этотъ документъ всегда прилагается къ самой акціи и обыкновенно разсчитанъ на нѣсколько лѣтъ. Дивидендные или купонные листы всегда бываютъ на предъявителя для того, чтобы всякій владѣлецъ дивиденднаго купона имѣлъ право получать дивидендъ. Предъявительская форма дивидендныхъ купоновъ не зависитъ отъ характера акціи, такъ что акціи могутъ быть и именныя, а купонные листы при нихъ все таки будутъ безыменные. Это дѣлается въ видахъ удобства акціонеровъ. Правленія акціонерныхъ компаній обыкновенно находятся въ центральныхъ городахъ, такъ, напримѣръ, правленія многихъ Россійскихъ акціонерныхъ компаній находятся исключительно въ Петербургѣ и Москвѣ, между тѣмъ какъ акціонеры иногда бываютъ разбросаны по всему пространству государственной территорін. Если требовать, чтобы акціонеръ самъ являлся каждый разъ за полученіемъ дивиденда, то это значило бы вводить его въ излишніе расходы. Такое же стѣсненіе будетъ и въ томъ случаѣ, если онъ уполномочитъ кого-либо довѣренностью на полученіе дивиденда его. Разъ дивидендный купонъ безыменный, то акціонеръ всегда можетъ съ легкостью осуществить свое право, передавъ его безъ всякихъ формальностей кому угодно. Къ дивидеидному листу прилагается особенный листъ, такъ называемый талонъ, который имѣетъ то значеніе, что, когда дивидендный листъ окончательно исчерпанъ, предъявляютъ талонъ въ правленіе общества и получаютъ новую серію дивиденднаго листа, причемъ нѣтъ надобности предъявлять самую акцію, а достаточно предъявить только талонъ.

Дивидендъ, получаемый акціонеромъ, переходитъ въ полную его собственность, такъ что отъ акціонера нельзя требовать его обратно въ случаѣ если потомъ окажется, что балансъ былъ составленъ невѣрно. Но это только тогда, когда акціонеръ получилъ свой дивидендъ bona fide т. е. если онъ не зналъ о неправильности составленія баланса; если же ему было извѣстно, что дивидендъ

выведенъ неправильно, то онъ долженъ возвратить полученный дивидендъ, потому что законъ не можетъ охранять недобросовѣстнаго владѣльца. Очевидно, что эта обязанность можетъ имѣть мѣсто при именныхъ акціяхъ; въ акціяхъ же на предъявителя трудно отыскать акціонера, получившаго дивидендъ.

Право на полученіе дивиденда погашается десятилѣтней давностью (ст. 2170).

Второе право акціонера — это личное право. Акціонеръ, какъ товарищъ (2171 ст. I ч. X т.), имѣетъ право участія въ управленіи дѣлами товарищества, въ качествѣ члена общаго собранія акціонеровъ компаніи; объ этомъ рѣчь будетъ ниже, въ вопросѣ объ управленіи дѣлами компаніи.

f) УПРАВЛЕНІЕ ДѢЛАМИ АКЦІОНЕРНЫХЪ КОМПАНІЙ.

Такъ какъ акціонерныя компаніи суть юридическія лица, то онѣ нуждаются въ особыхъ органахъ для управленія дѣлами. Самый главный изъ этихъ органовъ — общее собраніе акціонеровъ компаніи, которому принадлежитъ, такъ сказать, законодательная власть; оно утверждаетъ отчетъ за истекшій годъ, разрѣшаетъ нѣкоторые вопросы, которые выходятъ за предѣлы компетенціи правленія и т. п. Для управленія текущими дѣлами существуетъ другой органъ – правленіе, которому принадлежитъ, такъ сказать, власть исполнительная. Въ нѣкоторыхъ акціонерныхъ компаніяхъ существуетъ еще промежуточный органъ подъ именемъ совѣта или наблюдательнаго комитета (ст. 2174—2184 т. X).

Общее собраніе акціонеровъ.

Общія собранія акціонеровъ бываютъ двоякаго рода: обыкновенныя и чрезвычайныя. Обыкновенными или годичными собраніями называются тѣ общія собранія, которыя происходятъ періодически, на основаніи устава, въ опредѣленные сроки. Чрезвычайныя собранія обыкновенно вызываются возникновеніемъ не терпящихъ отлагательства вопросовъ, въ рѣшеніи которыхъ компетентно только общее собраніе акціонеровъ, а никакъ не правленіе (ст. 2182).

ЦАБ "Автограф"

Созываются общія собранія или правленіемъ, или совѣтомъ, если послѣдній существуетъ,—отдѣльный акціонеръ права этого не имѣетъ. Но, съ другой стороны, отстранить совершенно акціонеровъ отъ права созывать общія собранія значило бы поступить по отношенію къ нимъ несправедливо. Для того, чтобы выйти изъ этой дилеммы, нѣкоторые уставы постановляютъ, что акціонеры, владѣющіе $^1/_{20}$ частью акціонернаго капитала, могутъ войти въ правленіе компаніи или въ совѣтъ съ письменнымъ заявленіемъ о созывѣ общаго собранія.

О созваніи общаго собранія должно быть заранѣе оповѣщено въ газетахъ, а если число акціонеровъ весьма ограниченно, и ихъ имена извѣстны правленію, то акціонеры должны быть извѣщены еще посредствомъ приглашенія или повѣстокъ. Во всякомъ случаѣ, заранѣе должны быть указаны: день собранія, мѣсто и предметы, подлежащіе сужденію собранія. Обозначеніе предметовъ имѣетъ очень важное значеніе, потому что общее собраніе акціонеровъ, собираемое ad hoc, т. е. для обсужденія извѣстныхъ вопросовъ, имѣетъ право обсуждать только эти вопросы и, если общее собраніе сдѣлало постановленіе относительно вопросовъ, о которыхъ не было заранѣе оповѣщено, то постановленіе это не имѣетъ юридической силы (ст. 2182 и 2183 т. X).

Право участія на общемъ собраніи принадлежитъ акціонерамъ. Но предоставлять каждому акціонеру это право значило бы сдѣлать физически невозможнымъ общія собранія: есть много желѣзнодорожныхъ акціонерныхъ компаній, въ которыхъ числятся десятки тысячъ акціонеровъ. Поэтому обыкновенно право это принадлежитъ не каждому акціонеру, а только владѣльцамъ извѣстнаго количества акцій, напр., 25-ти или 50-ти. Такъ какъ акціонерныя компаніи основаны на томъ началѣ, что размѣръ взноса имѣетъ значеніе для числа голосовъ, то число голосовъ, принадлежащее акціонеру, соразмѣряется съ количествомъ капитала, который акціонеръ имѣетъ въ данномъ предпріятіи, и лицо, имѣющее большее число акцій, имѣетъ и большее число голосовъ. Но это увеличеніе числа голосовъ не всегда пропорціонально числу акцій; максимумъ числа голосовъ обыкновенно опредѣляется твердой цифрой, за которою увеличеніе числа ихъ уже не можетъ имѣть мѣста. Такъ, напр., лицо, имѣющее 25 акцій, имѣетъ одинъ голосъ, затѣмъ два голоса принадлежатъ лицу, имѣющему не 50 акцій, а,

ЦАБ "Автограф"

положимъ, 75; три голоса принадлежатъ лицу, имѣющему 150 акцій, и т. д.—и затѣмъ указывается предѣлъ, выше котораго число голосовъ одного акціонера не можетъ увеличиваться. Этимъ опредѣленіемъ твердой цифры, за которою число голосовъ, принадлежащихъ одному акціонеру, не можетъ увеличиваться, очевидно, стараются оградить интересы меньшинства, такъ какъ иначе всѣ вопросы рѣшались бы крупными акціонерами компаніи въ ущербъ мелкимъ. Однако, на практикѣ крупные акціонеры не мирятся съ этимъ запрещеніемъ закона и, желая имѣть большее число голосовъ, прибѣгаютъ къ фиктивной передачѣ своихъ акцій. Такъ, если у крупнаго акціонера есть, положимъ, 5000 акцій, а между тѣмъ одинъ голосъ даютъ только 25 акцій; и больше 10 голосовъ, положимъ, одному акціонеру имѣть нельзя, то онъ извѣстное число своихъ акцій распредѣляетъ между своими близкими, которые, являясь затѣмъ уже въ качествѣ акціонеровъ на общее собраніе, очевидно, будутъ стоять за своего патрона при рѣшеніи вопросовъ.

Для того, чтобы нѣсколько предотвратить возможность подобнаго обхода закона, нѣкоторые уставы предписываютъ, чтобы лица, получающія акціи отъ другихъ, предъявляли таковыя въ правленіе компаніи за опредѣленное время, предшествующее общему собранію, напр., за двѣ недѣли, о чемъ въ книгахъ правленія и должна быть сдѣлана соотвѣтствующая помѣтка. Но подобнаго рода мѣры могутъ имѣть мѣсто только по отношенію къ именнымъ акціямъ, относительно же безыменныхъ эта мѣра оказывается несостоятельной.

Итакъ, право участія въ общемъ собраніи обусловливается владѣніемъ извѣстнымъ числомъ акцій. Это, однако, не значитъ, что лица, имѣющія меньшее число акцій, совершенно лишаются права принять участіе въ сужденіяхъ общаго собранія компаніи. Законъ даетъ возможность соединиться нѣсколькимъ такимъ мелкимъ акціонерамъ и выбрать себѣ одного общаго представителя на общемъ собраніи.

На общихъ собраніяхъ акціонеровъ допускается представительство. По относительно этого есть одно ограниченіе: представителемъ акціонера долженъ быть также акціонеръ. По всей вѣроятности, мотивомъ, которымъ въ данномъ случаѣ руководится законъ, служитъ желаніе, чтобы на общемъ собраніи акціонеровъ участво-

вали непосредственно заинтересованные въ дѣлахъ компаніи. Но, во всякомъ случаѣ, это ограниченіе не можетъ быть распространено на случай такъ называемаго «законнаго» представительства. Напр., опекунъ малолѣтняго акціонера можетъ быть его представителемъ на общемъ собраніи, хотя бы и не былъ тамъ акціонеромъ, потому что интересы малолѣтняго должны быть ограждаемы опекуномъ.

Не всякое постановленіе общаго собранія считается дѣйствительнымъ—для этого необходима наличность акціонеровъ, владѣющихъ опредѣленной частью основного капитала; но, если требуемаго закономъ числа голосовъ не будетъ на первомъ собраніи, то созывается второе собраніе, которое считается дѣйствительнымъ при всякомъ числѣ голосовъ. Вопросы рѣшаются большинствомъ присутствующихъ голосовъ, но не простымъ, а, такъ сказать, усиленнымъ: «приговоры общаго собранія получаютъ общую обязательную силу, когда приняты будутъ по крайней мѣрѣ тремя четвертями явившихся въ собраніе акціонеровъ, при исчисленіи голосовъ ихъ по размѣру акцій, который, на основаніи ст. 2171, опредѣленъ въ частномъ уставѣ компаній» (ст. 2184).

Затѣмъ, постановленіе считается обязательнымъ для всѣхъ, даже для отсутствующихъ акціонеровъ, потому что оно есть выраженіе общей воли. Но не по всѣмъ вопросамъ выраженная въ такой формѣ общая воля считается обязательной. Есть цѣлый рядъ правъ акціонеровъ, которыхъ не можетъ касаться общее собраніе. Ни одно постановленіе не можетъ лишить того или другого акціонера права участвовать съ правомъ голоса въ общихъ собраніяхъ (понятно, если онъ обладаетъ числомъ акцій, дающихъ право голоса), права полученія дивиденда, права передачи своихъ акцій именныхъ или безыменныхъ въ другія руки, права отказаться отъ службы въ правленіи по выборамъ, права участвовать въ качествѣ третьяго лица въ процессахъ, которые акціонерная компанія возбудитъ противъ правленія за его незаконныя дѣйствія.

Какъ указано выше, если требуемаго закономъ числа голосовъ не будетъ на первомъ собраніи, то созывается второе. До послѣдняго времени закономъ не былъ опредѣленъ порядокъ созыва втораго собранія, чѣмъ и пользовались заправилы акціонерныхъ компаній, нерѣдко откладывая созывъ его на неопредѣленное время. Этотъ пробѣлъ восполненъ закономъ 22 февраля 1894 г., вмѣ-

ЦАБ "Автограф"

няющимъ правленію компаніи въ обязанность «во всѣхъ случаяхъ, когда общее собраніе не состоится за неприбытіемъ въ оное требуемаго частнымъ уставомъ числа акціонеровъ или когда въ законно состоявшемся собраніи не состоится большинства голосовъ, необходимаго для воспріятія приговорами общаго собранія обязательной силы» созывать «вторичное общее собраніе, которое считается законно состоявшимся независимо отъ числа прибывшихъ въ оное акціонеровъ». Рѣшенія этого, вторичнаго, собранія постановляются простымъ большинствомъ голосовъ.

Правленіе.

Обыкновенно правленіе занимается текущими дѣлами, т. е., веденіемъ дѣлъ акціонерной компаніи, и, въ тоже время, является представителемъ компаніи во внѣ, т. е., совершаетъ различныя юридическія сдѣлки отъ имени компаніи и за ея счетъ. Юридическое положеніе правленія обсуждается по началамъ двухъ институтовъ — порученія и представительства: тамъ, гдѣ рѣчь идетъ о взаимныхъ отношеніяхъ компаніи къ правленію, примѣняются общія начала договора порученія; тамъ же, гдѣ дѣло идетъ о сдѣлкахъ, заключенныхъ правленіемъ съ третьими лицами, примѣняются общія начала представительства (ст. 2181). Полномочія правленія, какъ представительнаго органа, могутъ быть во всякое время отмѣняемы, какъ и полномочія всякаго другого представителя. Правленіе выбирается на опредѣленный срокъ, по истеченіи котораго члены Правленія могутъ быть замѣнены другими лицами, или ихъ полномочія могутъ быть вновь возобновлены. Это начало, что члены правленія могутъ быть смѣняемы, предусматривается ст. 2177 X. т. Гражд. Свода. Тутъ говорится, что ни одному лицу, будь то изобрѣтатель предпріятія, или первый учредитель, не можетъ быть присвояемо право на всегдашнее и безсмѣнное управленіе дѣлами компаніи.

Объемъ полномочій правленія опредѣляется уставомъ, а также общимъ собраніемъ акціонеровъ.

Объемъ полномочія, опредѣленный уставомъ, можетъ быть ограниченъ различными иструкціями, исходящими отъ общаго собранія акціонеровъ,—какое значеніе имѣютъ эти инструкціи? Въ этомъ вопросѣ слѣдуетъ отличать внутреннія отношенія правленія

и компаніи и отношенія между третьими лицами и компаніей. Инструкція имѣетъ силу, когда рѣчь идетъ о внутреннихъ отношеніяхъ между компаніей и правленіемъ. Наоборотъ, если рѣчь идетъ объ отношеніяхъ между компаніей и третьими лицами по сдѣлкамъ, заключеннымъ правленіемъ, то дѣйствуетъ презумпція, (которая вообще въ торговомъ правѣ имѣетъ преобладающее значеніе), что третьи лица должны руководствоваться тѣмъ объемомъ полномочія правленія, который вытекаетъ изъ устава и фактической обстановки предпріятія, и, если, они не знали о существованіи инструкціи, то заключаемыя сдѣлки, хотя бы противорѣчащія инструкціямъ, но согласныя съ уставомъ, считаются обязательными для компаній; если же третье лицо дѣйствовало mala fide, т. е., совершило сдѣлку, зная о существованіи инструкціи, то сдѣлка признается недѣйствительной.

Правленіе можетъ быть или единичнымъ органомъ, или коллегіальнымъ,—обыкновенно оно бываетъ коллегіальнымъ. Когда нѣсколько лицъ составляютъ правленіе, то они образуютъ одну коллективную личность, то есть, всякое дѣйствіе, предпринимаемое правленіемъ въ интересахъ компаніи, должно быть дѣйствіемъ всѣхъ членовъ правленія, и никто изъ нихъ не можетъ совершать юридической сдѣлки безъ согласія другихъ членовъ коллегіи (ст. 2174, 2178 т. X). Распоряженія правленія могутъ быть постановляемы и не единогласно, но непремѣнно по большинству голосовъ (ст. 2180).

Члены правленія избираются общимъ собраніемъ акціонеровъ (ст. 2175 т. X). Закономъ 3 декабря 1884 г. состояніе въ высшихъ должностяхъ и званіяхъ государственной службы первыхъ трехъ классовъ признано несовмѣстимымъ съ участіемъ въ учрежденіи торговыхъ и промышленныхъ товариществъ, а также съ занятіемъ какихъ либо должностей въ нихъ, съ исполненіемъ обязанностей повѣреннаго и другихъ, даже временныхъ, порученій. За этимъ исключеніемъ законъ не ставитъ никакихъ ограниченій для выбора въ правленіе компаніи, — тѣмъ не менѣе отдѣльными уставами требуется для избранія въ члены правленія владѣніе опредѣленнымъ числомъ акцій данной компаніи, причемъ акціи отбираются и оставляются въ кассѣ правленія, какъ залогъ. Соображеніе тутъ, очевидно, слѣдующее: члены правленія, будучи сами акціонерами, слѣдовательно, заинтересован-

ЦАБ "Автограф"

ными въ успѣхѣ предпріятія, будутъ съ большимъ рвеніемъ относиться къ интересамъ акціонерной компаніи, чѣмъ лица совершенно стороннія. Въ дѣйствительной жизни, однако, это соображеніе не оправдывается, потому что, въ большинствѣ случаевъ, члены правленія гораздо болѣе заинтересованы тѣми крупными окладами, которые связаны съ ихъ званіемъ, чѣмъ тѣми дивидендами, которые они получаютъ какъ акціонеры. Далѣе, залогъ этотъ во всякомъ случаѣ не гарантируетъ акціонерную компанію отъ возможности крупныхъ убытковъ, вслѣдствіе законопротивныхъ дѣйствій членовъ правленія, потому что онъ легко можетъ оказаться незначительнымъ, сравнительно съ причиняемыми убытками.

За свои дѣйствія члены правленія отвѣчаютъ солидарно, какъ уполномоченные компаніи, составляющіе коллективный органъ. Нераздѣльность или совокупность ихъ дѣйствій предполагаетъ такую же и отвѣтственность. Вслѣдствіе этого нарушеніе членами правленія компаніи *общей ихъ обязанности* должно влечь, по смыслу 2181 ст. X т., и *общую солидарную* отвѣтственность.

Законъ устанавливаетъ спеціальныя предписанія относительно образа дѣйствій правленія въ важнѣйшихъ случаяхъ,—въ другихъ случаяхъ члены правленія обязаны руководствоваться исключительно частнымъ уставомъ компаніи и рѣшеніями общаго собранія. Въ частности, законъ постановляетъ, что, при самомъ открытіи акціонерной компаніи, правленіе обязано провѣрить дѣйствія учредителей (ст. 2176). При допущеніи раздробительной уплаты цѣны акцій, правленіе наблюдаетъ за своевременнымъ взносомъ ея, равнымъ образомъ назначаетъ сроки и количество послѣдующихъ раздробительныхъ взносовъ (ст. 2162 и 2163). Такъ какъ всѣ дѣла входятъ въ общее собраніе не иначе, какъ чрезъ посредство правленія, то законъ возлагаетъ на него обязанность подвергать предварительному разсмотрѣнію предложенія акціонеровъ, не имѣющихъ права вносить свои заявленія непосредственно въ общее собраніе (ст. 2183). На правленіи лежитъ обязанность созывать какъ общія, такъ и чрезвычайныя собранія. Члены правленія, какъ уполномоченные компаніи, обязаны отчетностью предъ общимъ ея собраніемъ (ст. 2185 и 2186).

ЦАБ "Автограф"

Совѣтъ или наблюдательный комитетъ.

Учрежденіе Совѣта вызывается тѣмъ соображеніемъ, что общее собраніе созывается въ годъ разъ, а между тѣмъ правленіе въ теченіе этого времени, пользуясь своимъ безконтрольнымъ положеніемъ, можетъ, во-первыхъ, допустить злоупотребленія, а во-вторыхъ, могутъ встрѣтиться такіе вопросы, которые выходятъ за предѣлы компетенціи правленія. И вотъ въ этихъ видахъ учреждается промежуточный органъ, на который переносятся нѣкоторыя прерогативы общаго собранія акціонеровъ. Такъ, напримѣръ, совѣтъ имѣетъ право контролировать дѣйствія членовъ правленія, требовать во всякое время торговыя книги и разные оправдательные документы, ревизовать во всякое время кассу и т. д. Совѣту же предоставляется право разрѣшать нѣкоторые вопросы, которые выходятъ за предѣлы компетенціи правленія, созывать общія собранія, какъ обыкновенныя, такъ и чрезвычайныя. Изъ состава Совѣта выбираются иногда особыя коммиссіи, напримѣръ, учетныя и ревизіонныя. Члены совѣта пользуются вознагражденіемъ или въ видѣ процентовъ, или же въ видѣ разовой платы. Получая вознагражденіе за свои обязанности, члены совѣта несутъ отвѣтственность за свои дѣйствія. Такъ, напримѣръ, если благодаря небрежности, неосторожности, или вообще нѣкоторой винѣ со стороны членовъ Совѣта, члены правленія нанесутъ своими дѣйствіями ущербъ акціонерной компаніи, то члены совѣта привлекаются къ отвѣтственности не только уголовной, но и гражданской, то есть, обязываются возмѣстить убытки. При возникновеніи такой отвѣтственности, члены совѣта пользуются, однако, beneficium ordinis, то есть, сначала отвѣчаютъ члены правленія, а затѣмъ, уже только члены совѣта.

Наше законодательство не содержитъ никакихъ постановленій относительно наблюдательнаго комитета,—иностранные же кодексы почти всѣ безусловно предписываютъ установленіе его.

g) ВИДОИЗМѢНЕНІЕ И ПРЕКРАЩЕНІЕ АКЦІОНЕРНЫХЪ КОМПАНІЙ.

Видоизмѣненіе акціонерной компаніи.

Акціонерныя компаніи могутъ иногда видоизмѣняться, не прекращаясь безусловно, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ безусловно прекращаются, и тогда наступаетъ ликвидація.

ЦАБ "Автограф"

Видоизмѣненіе компаніи не можетъ имѣть своей причиной перемѣны въ личномъ составѣ ея (какъ то бываетъ въ полномъ товариществѣ), потому что личный составъ для существованія компаніи никакого значенія не имѣетъ. Видоизмѣненія обыкновенно состоятъ или въ продолженіи акціонерной компаніи долѣе того срока, на который она была установлена, или въ измѣненіи цѣли, характера предпріятія, или, наконецъ, въ измѣненіи капитала акціонерной компаніи. Собственно говоря, видоизмѣненія первыхъ двухъ родовъ даютъ правомѣрное основаніе къ прекращенію компаніи. Но иногда, съ общаго согласія акціонеровъ, акціонерная компанія можетъ въ этомъ случаѣ продолжать свое существованіе,—необходимо только соблюденіе тѣхъ формальныхъ условій, которыя требуетъ законъ для возникновенія новой компаніи.

Гораздо часто случаются на практикѣ видоизмѣненія, обусловливаемыя измѣненіемъ капитала. Капиталъ можетъ или уменьшаться, или увеличиваться. Уменьшеніе капитала можетъ произойти отъ того, что выдаются проценты на акціи изъ основного капитала въ размѣрѣ, не соотвѣтствующемъ получаемому доходу, или же отъ убытковъ, которые потерпѣла компанія, или же потому, что акціонерная компанія скупила свои акціи. Первый случай, то есть, выдача процентовъ, есть исключительная мѣра, содѣйствующая привлеченію мелкихъ капиталистовъ въ данное предпріятіе; а такъ какъ эта мѣра ведетъ къ уменьшенію основнаго капитала, на наличности котораго основывается кредитоспособность компаніи, то всегда должно быть заранѣе указано, до какихъ размѣровъ подобное уменьшеніе можетъ идти. Что касается до уменьшенія капитала отъ убытковъ, то во многихъ уставахъ опредѣлено, что основной капиталъ не можетъ быть уменьшенъ ниже извѣстнаго предѣла, напр., больше 25% первоначальной своей величины, въ противномъ случаѣ совѣтъ или правленіе обязаны созвать общее собраніе для того, чтобы ликвидировать дѣла компаніи. Однако, это постановленіе на практикѣ иногда не достигаетъ цѣли. Случается, что прежде чѣмъ узнаютъ, что уменьшился капиталъ ниже опредѣленной цифры, онъ весь уже будетъ исчерпанъ тѣмъ или другимъ убыточнымъ предпріятіемъ, ибо для того, чтобы опредѣлить, въ какомъ положеніи находится основной капиталъ въ данный моментъ, необходимо реализовать текущія сдѣлки.

ЦАБ "Автограф"

Другой видъ измѣненія капитала—это увеличеніе его. Увеличеніе капитала можетъ произойти отъ прибылей, которыя отчисляются въ запасный капиталъ или же отъ выпуска новыхъ акцій и облигацій. Обыкновенно выпуски происходятъ, когда предпріятіе расширяется, и существующій капиталъ становится недостаточнымъ. При выпускѣ дополнительныхъ акцій соблюдаются тѣ же правила, какъ и при первоначальномъ выпускѣ. Но обыкновенно право преимущественной подписки принадлежитъ старымъ акціонерамъ, и только послѣ удовлетворенія ихъ акцій поступаютъ въ продажу на биржѣ.

Полное прекращеніе акціонерной компаніи.

Акціонерныя компаніи прекращаются безусловно въ случаѣ истеченія срока, на который онѣ учреждаются (ст. 2155). Если акціонерная компанія возникла на опредѣленный срокъ, то съ наступленіемъ его она прекращается ipso jure, — для этого прекращенія не требуется какого-нибудь акта. Дальнѣйшее существованіе компаніи будетъ фактическимъ, а не юридическимъ. Если же акціонеры хотятъ, чтобы компанія продолжала свое юридическое существованіе и по прошествіи срока, то необходимо соблюденіе формальныхъ условій, требуемыхъ закономъ для возникновенія новой акціонерной компаніи (ст. 2146).

Акціонерная компанія прекращается вслѣдствіе потери всего основного капитала. Это положеніе вытекаетъ изъ того, что юридическая личность компаніи зиждется на наличности основного капитала. На основномъ капиталѣ зиждется идея персонифицированія акціонерной компаніи и, поэтому, съ исчезновеніемъ его, исчезаетъ и основаніе для существованія компаніи, какъ юридическаго лица.

Акціонерная компанія прекращается съ достиженіемъ цѣли, для которой она была основана или съ наступленіемъ невозможности достиженія этой цѣли. Невозможность можетъ быть двоякая: или цѣль оказалась недостижимой по законамъ природы, или она стала недозволенной, незаконной.

Акціонерная компанія прекращается по предписанію правительственной власти. Государство можетъ во всякій моментъ найти существованіе данной акціонерной компаніи несовмѣстнымъ съ

высшими интересами. Въ такомъ случаѣ отдѣльные акціонеры не имѣютъ права требовать отъ государства возмѣщенія своихъ убытковъ, потому что государство дѣйствуетъ въ данномъ случаѣ не въ качествѣ частнаго лица, а въ силу своего верховнаго права.

Прекращеніе происходитъ въ случаѣ сліянія одной компаніи съ другой. Сліяніе можетъ быть двоякое: *или* объ компаніи составятъ новую, непохожую ни на одну изъ прежнихъ, или же одна цѣликомъ сливается съ другой и принимаетъ фирму этой послѣдней. *Старая компанія* теряетъ *юридическое существованіе*. Такъ какъ сліяніе производитъ или измѣненіе прежней, или созданіе новой компаніи, то, согласно нашему праву, оно можетъ быть совершено не иначе, какъ на основаніи особаго правительственнаго разрѣшенія (ст. 2152 и 2153).

Если компанія объявляется несостоятельнымъ должникомъ и надъ ней учреждается кочкурсъ, то это равносильно ея прекращенію. Возможность признанія акціонерной компаніи несостоятельной не подлежитъ сомнѣнію—особенно послѣ изданія закона 22 мая 1884 г. Этотъ законъ опредѣляетъ порядокъ прекращенія дѣйствій частныхъ и общественныхъ установленій краткосрочнаго кредита. Онъ предусматриваетъ возможность закрытія кредитныхъ установленій вслѣдствіе несостоятельности и, тѣмъ самымъ, даетъ право распространять это положеніе на всѣ вообще акціонерныя товарищества (ст. 97 Уст. Кред., разд. X).

Компанія прекращается постановленіемъ общаго собранія акціонеровъ (Ст. 2155 X т.).

Наконецъ, и скопленіе всѣхъ акцій въ рукахъ одного лица должно влечь за собой прекращеніе акціонерной компаніи.

Послѣдствія прекращенія акціонерныхъ компаній.

Обыкновенное, нормальное послѣдствіе прекращенія акціонерной компаніи — это ликвидація ея дѣлъ. Но есть еще исключительныя послѣдствія, которыя наступаютъ въ двухъ случаяхъ: въ случаѣ открытія конкурса по дѣламъ компаніи и въ случаѣ сліянія двухъ компаній.

Когда акціонерная компанія объявляется несостоятельной, то, смотря по характеру ея, если она была торговой, къ ней при-

мѣняются правила о торговой несостоятельности, если же акціонерная компанія преслѣдовала гражданскія цѣли, то примѣняются законы о гражданской несостоятельности. Нашъ Торговый Уставъ, въ вопросѣ о несостоятельности, преслѣдуетъ двѣ цѣли: одни изъ его постановленій имѣютъ въ виду исключительно физическое лицо, напримѣръ, постановленіе о личномъ задержаніи несостоятельнаго должника; другія же постановленія имѣютъ въ виду гражданскія послѣдствія несостоятельности, то есть, распредѣленіе имущества между кредиторами. Понятное дѣло, что къ акціонерной компаніи непримѣнимы тѣ части нашего процесса, которыя имѣютъ въ виду физическое лицо.

Когда прекращеніе товарищества происходитъ вслѣдствіе сліянія, обыкновенно оно совершается на основаніи соглашенія акціонеровъ той и другой компаніи. Кредиторы этихъ компаній не могутъ препятствовать ихъ сліянію, но въ то же время они могутъ требовать, чтобы ихъ положеніе не ухудшилось. Поэтому кредиторы каждой изъ слившихся компаній могутъ требовать, чтобы имущество той компаніи, которая имъ должна, было выдѣлено до тѣхъ поръ, пока не послѣдуетъ полнаго удовлетворенія ихъ. Далѣе, они могутъ требовать, чтобы подсудность слившихся компаній оставалась прежняя. Напримѣръ, если акціонерная компанія Одесская слилась съ Петербургской, то, понятно, что для Одесскихъ кредиторовъ бывшей Одесской компаніи выгоднѣе, чтобы подсудность ея оставалась прежняя, несмотря на то, что общее правленіе вновь образовавшейся компаніи находится въ Петербургѣ. Что же касается самихъ акціонеровъ, то они будутъ считаться акціонерами новой компаніи.

Во всѣхъ прочихъ случаяхъ прекращенія акціонерной компаніи наступаетъ ликвидація. О закрытіи компаніи и о «приступѣ къ ликвидаціи» дѣлается «формальное обнародованіе, по представленію подлежащаго Министерства или Главнаго Управленія, чрезъ Правительствующій Сенатъ, а сверхъ сего сама компанія публикуетъ о томъ въ вѣдомостяхъ, для свѣдѣнія акціонеровъ и другихъ лицъ, имѣющихъ какое либо въ дѣлахъ ея участіе» (ст. 2157, ср. ст. 2188).

Ликвидаторами компаніи обыкновенно являются или члены прежняго правленія, или лица, спеціально для этого выбранныя на общемъ собраніи акціонеровъ, или же они назначаются изъ кредиторовъ

постановленіемъ суда, *если только* компанія прекратила свое существованіе по претензіямъ кредиторовъ (ст. 2188, 2191 п. 16).

Ликвидаторы должны получить долги компаніи съ третьихъ лицъ, уплатить долги компаніи третьимъ лицамъ, продать оставшееся имущество и обратить его въ наличныя деньги. Ликвидаторы могутъ совершать только такія операціи, которыя *прямо* входятъ въ ихъ задачи: слѣдовательно, они, напримѣръ, могутъ продавать, но не могутъ покупать.

Если останется чистое имущество *по удовлетвореніи* всѣхъ претензій, то оно распредѣляется между акціонерами сообразно съ количествомъ акцій каждаго,—владѣльцы индустріальныхъ акцій не имѣютъ участія въ этомъ имуществѣ. Законъ категорически опредѣляетъ, что «никто изъ акціоперовъ не можетъ получить обратно никакой части изъ своего капитала, пока отъ компаніи не будетъ внесена въ одно изъ государственныхъ кредитныхъ установленій сумма, необходимая на уплату всѣхъ ея обязательствъ». Только по очисткѣ этихъ обязательствъ, правленіе приступаетъ къ удовлетворенію акціонеровъ, соразмѣрно возможности и остающимся въ распоряженіи компаніи способомъ (ст. 2188).

Послѣ того, какъ задача *ликвидаціи кончена*, объ этомъ дѣлается публикація, а книги акціонерной компаніи отдаются въ опредѣленныя мѣста для храненія: по западно-европейскимъ законодательствамъ требуется храненіе ихъ въ теченіе 5 лѣтъ; у насъ нѣтъ спеціальныхъ постановленій, и поэтому требуется храненіе ихъ въ теченіе общей гражданской давности *).

---

*) Считаемъ не лишнимъ сказать нѣсколько словъ объ одномъ видѣ товарищества, извѣстномъ въ Западной Европѣ, но неизвѣстномъ у насъ, — объ акціонерной коммандитѣ. Идея коммандиты есть видоизмѣненіе идеи *коммандитнаго товарищества и акціонерной компаніи*. Акціонерная коммандита есть такой видъ товарищества, гдѣ нѣсколько членовъ являются отвѣтственными неограниченно и солидарно по обязательствамъ товарищества, а другія только въ размѣрѣ имѣющихся у нихъ акцій этого товарищества. Изъ приведеннаго опредѣленія акціонерной коммандиты видно, что *отличіе послѣдней* отъ коммандитнаго товарищества заключается въ томъ, что вклады лицъ, участвующихъ въ товари-

§ 18.

ПРОМЫШЛЕННЫЯ ТОВАРИЩЕСТВА [1]).

Промышленныя товарищества, въ отличіе отъ полнаго товарищества, коммандитнаго и акціонерныхъ компаній, характеризуются принципомъ личнаго равенства всѣхъ членовъ. Между тѣмъ какъ послѣднія три формы товариществъ покоятся на капиталистическомъ основаніи, и члены ихъ участвуютъ въ выгодахъ предпріятія и въ веденіи дѣлъ, смотря по размѣрамъ взносовъ, промышленныя товарищества или т. н. *кооперативныя ассоціаціи* представляютъ собой союзы равноправныхъ лицъ, совмѣстно преслѣдующихъ хозяйственныя цѣли, связанныхъ солидарною отвѣтственностью и участвующихъ, какъ въ созданіи, такъ и въ веденіи предпріятія, трудомъ или трудомъ и капиталомъ. Здѣсь главная роль принадлежитъ членамъ союза, а не капиталу, и самъ капиталъ является

ществѣ лишь въ качествѣ вкладчиковъ, въ акціонерной коммандитѣ выражены въ формѣ акцій; отъ акціонерной компаніи акціонерная коммандита отличается тѣмъ, что въ акціонерной коммандитѣ есть члены, отвѣчающіе солидарно и неограниченно, каковыхъ нѣтъ въ акціонерныхъ компаніяхъ.

Историческое происхожденіе коммандиты было вызвано тѣмъ, что акціонерныя компаніи возникали каждый разъ не иначе, какъ на основаніи спеціальнаго правительственнаго разрѣшенія, а такъ какъ это сопряжено было съ формальностями и стѣсненіями, то нашли возможнымъ обойти необходимость этихъ разрѣшеній тѣмъ, что создали въ сущности акціонерныя компаніи, но въ формѣ коммандитныхъ товариществъ, для которыхъ правительственнаго разрѣшенія не требовалось.

Порядокъ управленія и отчетность акціонерныхъ коммандитъ—тѣ же, что и въ акціонерныхъ компаніяхъ.

1) *Дювернуа.* Изъ курса лекцій по русскому гражданскому праву, I, стр. 445 и слѣд., 480 и слѣд.; *Исаевъ*, Промышленныя товарищества во Франціи и Германіи, 1879; *H. Vallerоux*, Les diverses législations de l'Europe concernant les sociétés coopératives, 1891; *H. Ouger*, Erwerbs-und Wirthschaftsgenossenschaften in den einzelnen Landern, 1892; *Stross*, Das oesterreichisches Genossenschaftsrecht, 1887; *Mori*, Caratteri delle cooperative et della responsabilità del cooperatore, 1891.

ЦАБ "Автограф"

величиной измѣнчивой, въ зависимости отъ измѣнчивости личнаго состава товариществъ.

Промышленныя товарищества имѣютъ нѣкоторыя черты сходства съ полнымъ товариществомъ и акціонерными компаніями, но между ними еще болѣе признаковъ существеннаго различія. Сходство съ полнымъ товариществомъ заключается въ солидарной отвѣтственности членовъ, а съ акціонерной компаніей — въ опредѣленности основного капитала; различіе же съ полнымъ товариществомъ состоитъ въ томъ, что въ полномъ товариществѣ, при солидарной отвѣтственности, личность стоитъ на первомъ планѣ, а въ кооперативныхъ ассоціаціяхъ личность товарищей имѣетъ субсидіарное значеніе. Иначе говоря, въ полномъ товариществѣ перемѣна въ личномъ составѣ можетъ повлечь за собой даже прекращеніе товарищества, тогда какъ въ кооперативныхъ ассоціаціяхъ личный элементъ не имѣетъ такого значенія. Съ акціонерной компаніей различіе заключается въ томъ, что основной капиталъ послѣдней строго опредѣленъ навсегда, тогда какъ въ кооперативной ассоціаціи капиталъ мѣняется, смотря по числу членовъ.

Промышленныя товарищества, по формѣ своей чрезвычайно разнообразныя, преслѣдуютъ, хотя и различными путями, одну и туже цѣль. Всѣ они—напр., общества потребителей, ссудосберегательныя товарищества, кооперативныя ассоціаціи, общества взаимнаго кредита и т. п. — служатъ для цѣлей борьбы противъ фактической монополіи капитала въ производствѣ, распредѣленіи, накопленіи и потребленіи экономическихъ благъ. Эти товарищества возникли не на почвѣ торговаго оборота и, въ строгомъ смыслѣ слова, не стоятъ въ прямой связи съ потребностями его, — тѣмъ не менѣе, по внѣшнему своему проявленію и они могутъ, при наличности извѣстныхъ условій, имѣть характеръ торговый.

Отдѣльныя самостоятельныя товарищества этого рода стали появляться уже въ первой четверти текущаго столѣтія, но законодательство долгое время оставляло ихъ безъ регламентаціи—и только въ 60-хъ годахъ почти одновременно въ Западной Европѣ появились законы, которые опредѣлили юридическое положеніе промышленныхъ союзовъ. Раньше всѣхъ Англія дала законодательныя нормы для этихъ союзовъ, въ 1862 году.

Во Франціи, въ началѣ 1860 годовъ, была назначена коммиссія, которой поручено было изучить кооперативныя товарищества.

ЦАБ "Автограф"

Проектъ, составленный, въ 1867 году, коммиссіей былъ переданъ въ законодательное собраніе и вошелъ въ силу закона 24 іюля 1867 года. Въ проектѣ признано, что эта форма товарищества есть продуктъ послѣднихъ условій промышленной жизни и не можетъ быть втиснута въ рамки уже существующихъ трехъ формъ. Однако, законодательное собраніе нашло возможнымъ подвести эту форму подъ товарищество на акціяхъ, давъ ей особое названіе «Société à capital variable» *(Товарищества съ переменнымъ капиталомъ)*, причемъ установлены были нѣкоторыя особенности, для примѣненія къ нуждамъ рабочаго класса: 1) капиталъ кооперативныхъ ассоціацій можетъ измѣняться по числу членовъ, тогда какъ въ акціонерныхъ компаніяхъ капиталъ фиксированъ и неизмѣняемъ; 2) опредѣленъ максимальный размѣръ капитала, именно 200 т. франковъ, хотя законъ и даетъ право удвоивать этотъ капиталъ на ежегодныхъ общихъ собраніяхъ; 3) размѣръ стоимости акцій опредѣленъ въ 50 франковъ, чтобы дать возможность и неимущимъ принять участіе; 4) съ той же цѣлью дозволено вносить деньги раздробительно по 10%, т.-е. 5 франковъ; 5) каждый членъ можетъ выбывать во всякое время.

Въ Германіи юридическое существованіе промышленныхъ товариществъ стало возможнымъ и было нормировано впервые закономъ отъ 27 марта 1867 года. Законодательнымъ признаніемъ промышленныя товарищества обязаны, главнымъ образомъ, энергіи Шульце-Делича, которому принадлежитъ и составленіе проекта названнаго закона. Обнаружившіеся, съ теченіемъ времени, пробѣлы и недостатки этого закона пополнены и исправлены Имперскимъ нормативнымъ закономъ отъ 1 мая 1889 г., являющимся теперь поэтому главнѣйшимъ источникомъ нормъ, опредѣляющихъ промышленныя и хозяйственныя товарищества [1]).

Кооперативныя ассоціаціи по германскому законодательству (въ отличіе отъ французскаго) получили самостоятельную организацію и особое названіе (Genossenschaften), а не пріурочены, какъ во Франціи, къ существовавшимъ уже акціонернымъ компаніямъ.

---

1) Переводъ этого закона *см.* въ приложеніи къ переводу учебника германскаго торговаго права *Гарейса*. Обстоятельно разсмотрѣна организація промышленныхъ и хозяйственныхъ товариществъ въ названномъ учебникѣ *Гарейса*, стр. 247—255, а также въ курсѣ *Дювернуа*, стр. 482 и слѣд.

ЦАБ "Автограф"

По сравненію германскаго закона съ французскимъ являются слѣдующія различія: во 1-хъ, по французскому законодательству, число голосовъ опредѣляется по числу акцій, что противорѣчитъ принципу равенства членовъ, во 2-хъ, по французскому законодательству отвѣтственность товарищей ограничивается основнымъ капиталомъ и, если онъ исчерпанъ, то нѣтъ болѣе отвѣтственности; а по германскому законодательству являются два элемента кредита: личный и реальный. Товарищество отвѣчаетъ, прежде всего, своимъ фондомъ, а когда онъ исчерпанъ, то наступаетъ солидарная отвѣтственность всѣхъ членовъ.

Промышленныя товарищества возникаютъ на основаніи устава, въ которомъ должны быть опредѣлены слѣдующіе моменты: 1) фирма, 2) цѣль предпріятія, 3) срокъ существованія, 4) условіе вступленія и выхода членовъ, 5) размѣръ членскаго взноса, 6) организація общества, т.-е. способъ управленія дѣлами, 7) опредѣленіе о родѣ отвѣтственности участниковъ по долгамъ товарищества.

Такъ какъ кооперативныя товарищества представляютъ собою юридическія лица, то они нуждаются въ особой организаціи, которая напоминаетъ собою организацію акціонерныхъ компаній. Общее собраніе выбираетъ правленіе для веденія текущихъ дѣлъ. Полномочія правленія опредѣлены уставомъ или инструкціями, данными общимъ собраніемъ. Ежегодные отчеты правленія представляются общему собранію къ утвержденію.

По обязательствамъ товарищества, раньше всего, должно быть обращено взысканіе на товарищескій фондъ, а когда фондъ исчерпанъ, то наступаетъ солидарная отвѣтственность каждаго члена. Слѣдовательно, солидарная отвѣтственность является какъ мѣра субсидіарная; отсюда возникаютъ слѣдующія послѣдствія: въ случаѣ несостоятельности товарищества и учрежденія надъ нимъ конкурса, кредиторы имѣютъ право обращаться къ отдѣльнымъ членамъ только послѣ исчерпанія конкурсной массы; когда наступитъ время солидарной отвѣтственности, то отдѣльнымъ членамъ не предоставляется ни beneficium ordinis, ни beneficium divisionis; судебными дѣйствіями, возбужденными противъ одного изъ членовъ товарищества, не прерывается теченіе давности для другихъ, не участвовавшихъ въ процессѣ членовъ.

Указанная форма отвѣтственности участниковъ по отношенію къ

кредиторамъ товарищества представляла собой единственный видъ отвѣтственности, допускавшейся закономъ 1867 г. Но законъ 1 мая 1889 г. признаетъ три рода отвѣтственности и, согласно этому, различаетъ три рода промышленныхъ товариществъ. Одни изъ нихъ, какъ это было и прежде, являются промышленными товариществами съ прямой и неограниченной отвѣтственностью всѣмъ имуществомъ своихъ членовъ какъ предъ самимъ товариществомъ, такъ и предъ его кредиторами. Другой видъ образуютъ тѣ товарищества, члены которыхъ хотя и подлежатъ отвѣтственности всѣмъ своимъ имуществомъ, но только предъ самимъ товариществомъ, а не предъ его кредиторами. Законъ называетъ ихъ промышленными товариществами съ обязанностью производить доплаты въ неограниченномъ размѣрѣ, какія потребуются для удовлетворенія кредиторовъ. Наконецъ, третій видъ составляютъ товарищества съ ограниченной отвѣтственностью, — здѣсь отдѣльные члены хотя и отвѣчаютъ какъ прямо предъ кредиторами товарищества, такъ и предъ нимъ самимъ, но отвѣтственность ихъ, во всякомъ случаѣ, ограничивается заранѣе опредѣленной суммой.

Прекращаются промышленныя товарищества тѣми же способами, какъ и другія товарищества, причемъ перемѣны въ личномъ составѣ ассоціацій не вліяютъ на существованіе послѣднихъ. Обстоятельства, служащія достаточнымъ основаніемъ для прекращенія ассоціацій, суть слѣдующія: если цѣль достигнута или оказалась недостижимой; истеченіе срока; постановленіе общаго собранія соучастниковъ; открытіе конкурса надъ дѣлами товарищества; предписаніе государственной власти.

Въ нашемъ положительномъ законодательствѣ не существуетъ общепризнаннаго термина для обозначенія промышленныхъ товариществъ. Но къ числу ихъ можно отнести *Общества взаимнаго кредита*, являющіяся однимъ изъ особенныхъ видовъ товарищества съ перемѣннымъ капиталомъ. *У насъ такія общества возникаютъ* на основаніи устава, утверждаемаго правительственной властью. Задача и цѣль ихъ — доставить своимъ членамъ, лицамъ всѣхъ состояній, но преимущественно занимающимся торговлей и промыслами, посредствомъ учета срочныхъ обязательствъ, необходимый капиталъ въ размѣрѣ, соотвѣтственномъ ихъ благонадежности.

Съ перваго взгляда эти общества походятъ на Ссудо-сберега-

тельныя товарищества, но различіе отъ нихъ состоитъ въ томъ, что Ссудо-сберегательныя товарищества предоставляютъ своимъ членамъ кредитъ, необходимый только для ихъ хозяйственнаго обихода, а общества взаимнаго кредита отличаются торговымъ характеромъ и производятъ, между прочимъ, одинъ изъ видовъ торговли, именно—*торговлю банкирскую*.

Нормы, опредѣляющія юридическое положеніе обществъ взаимнаго кредита и его членовъ, черпаются частью изъ Уст. Кред. (разд. X), частью изъ уставовъ кредитныхъ обществъ.

Членами общества могутъ быть лица всѣхъ званій—съ нѣкоторыми, впрочемъ, ограниченіями, указываемыми въ отдѣльныхъ уставахъ. Одно и тоже лицо не можетъ быть членомъ двухъ обществъ (ст. 28 Уст: кред.). Для поступленія въ члены надо подать заявленіе объ открытіи кредита въ опредѣленной суммѣ. Это заявленіе остается въ тайнѣ, пока подавшій просьбу не будетъ принятъ въ члены общества. Принятіе въ члены совершается особымъ т.. н. пріемнымъ комитетомъ и, по существу, является ничѣмъ инымъ, какъ открытіемъ кредита лицу, заявившему просьбу о вступленіи въ общество. По открытіи ему кредита, онъ долженъ внести 10% съ просимой суммы,—изъ этихъ взносовъ и составляется оборотный капиталъ общества.

Права членовъ общества взаимнаго кредита сводятся къ праву пользоваться открытымъ имъ кредитомъ, участвовать въ общихъ собраніяхъ и управленіи дѣлами общества, получать дивидендъ и пользоваться извѣстными услугами общества, напр., по покупкѣ заграничныхъ векселей и другихъ цѣнныхъ бумагъ, по переводу суммъ въ другія мѣста, по пріему на храненіе документовъ и т. д.

Открываемый отдѣльному члену кредитъ бываетъ или личный, или реальный. Въ первомъ случаѣ обезпеченіемъ кредита служитъ или «благонадежность просителя», или ручательство другого благонадежнаго лица (поручительство); во второмъ случаѣ кредитъ обезпечивается или залогомъ недвижимаго имѣнія, или закладомъ цѣнныхъ бумагъ.

Кредитоспособность общества основана на имуществѣ, фондѣ, составленномъ изъ 10%-хъ членскихъ взносовъ, на которые и обращаются взысканія кредиторовъ, а когда фондъ исчерпанъ, то отдѣльные члены отвѣчаютъ еще въ размѣрѣ 90%, т.-е. члены отвѣ-

ЦАБ "Автограф"

чаютъ въ размѣрѣ суммы, въ которой они просили открыть кредитъ. Такимъ образомъ, общества взаимнаго кредита оказываются обществами съ ограниченной отвѣтственностью. Въ случаѣ убыточности операцій общества, каждый членъ привлекается къ отвѣтственности, но только за себя, въ силу принятаго имъ на себя обязательства внести причитающуюся на его долю сумму для покрытія дефицита.

Такъ какъ выходъ члена изъ общества допускается свободно, и выбывающему члену возвращается его вкладъ и всѣ цѣнности, служившія обезпеченіемъ кредита, то вполнѣ понятно, что капиталъ общества перемѣнный и находится онъ въ зависимости отъ перемѣны въ составѣ членовъ. Членъ, вышедшій изъ общества, остается, однако, отвѣтственнымъ въ теченіе 6 мѣсяцевъ. Такому товарищу не выдаются его взносы, пока не пройдетъ девятимѣсячный срокъ.

Организація общества такова же, какъ и другихъ товариществъ. Она предполагаетъ общее собраніе и правленіе; но, кромѣ того, органами управленія дѣлами общества являются совѣтъ и пріемный комитетъ.

Прекращается общество взаимнаго кредита тѣми же способами, какъ и другія товарищества.

§ 19.

АРТЕЛЬНОЕ ТОВАРИЩЕСТВО [1]).

Понятіе артелей до сихъ поръ юридически не установлено, хотя эта форма товарищества присуща національной жизни русскаго народа и относится къ глубокимъ временамъ.

---

[1]) *Калачовъ*, Артели въ древней и нынѣшней Россіи, 1864; *Немировъ*, Биржевыя артели, 1876; *Пахманъ*, Обычное гражданское право въ Россіи, I, 1877; *Исаевъ*, Артели въ *Россіи*, 1881; *Грюнвальдтъ*, Юридическая сторона артелей (Жур. Гражд. и Угол. пр., 1876, кн. 2, стр. 218—228); *Stahr*, Ueber Ursprung, Geschichte, Wesen und Bedeutung des russ. Artels, 1890 и 91.

ЦАБ "Автограф"

Ст. 89 Уст. Торг. опредѣляетъ артели, какъ общества работниковъ, по добровольному между собою условію составленныя для отправленія службъ и работъ, силамъ одного человѣка песоразмѣрныхъ. Если дополнить эту статью признаками, указанными въ ст. 97 Уст. Т., то артель можно опредѣлить какъ совокупность лицъ, вошедшихъ между собой въ соглашеніе о совмѣстномъ исполненіи разныхъ работъ съ круговой всѣхъ другъ за друга порукой. По нашему закону (ст. 90), артели могутъ быть составляемы какъ для производства непрерывнаго промысла, такъ и для совершенія какой либо временной работы.

Всѣ существующіе виды артелей можно свести къ тремъ группамъ: 1) артель, какъ лучшая организація договора личнаго найма (фабрикантъ нанимаетъ цѣлыя артели), члены артели могутъ образовать и отдѣльныя потребительныя ассоціаціи (общій столъ); 2) артель, какъ организація личнаго найма, но при этомъ товарищи не только получаютъ вознагражденіе, а и участвуютъ въ выгодахъ предпріятія; 3) артели, какъ союзъ нѣсколькихъ лицъ, соединяющихъ и услуги, и капиталы для веденія общаго промышленнаго предпріятія. Основаніе кредитоспособности артели третьяго вида служитъ фондъ и круговая порука.

Чтобы сдѣлаться членомъ артели, нужно вносить такъ называемый «вкупъ», но можно внести и часть его съ тѣмъ, чтобы остальная сумма была пополнена изъ его будущихъ прибылей (Ст. 94 Торг. Уст.). Вступившій въ артель со взносомъ вкупа сполна называется артельщикомъ, а внесшій только часть—«новикомъ» (Ст. 95 Торг. Уст.). Число членовъ артели можетъ увеличиваться и уменьшаться, однако въ нѣкоторыхъ артеляхъ бываетъ извѣстный minimum, съ которымъ существованіе артелей прекращается (такъ, напр., въ биржевыхъ артеляхъ—25).

Главнымъ основаніемъ гарантіи является фондъ артели, которымъ возмѣщаются убытки, нанесенные третьимъ лицамъ, а когда онъ исчерпанъ, является круговая порука.

Артель, по своей юридической конструкціи, походитъ на Genossenschaft, т. е. представляетъ собой юридическое лицо. Дѣлами артели завѣдуетъ выбираемый на общемъ собраніи артельщиковъ такъ называемый «артельный староста». Для веденія письменной части выбирается артельный писарь, которымъ иногда бываетъ и

постороннее лицо. Законъ не опредѣляетъ ни состава артелей, ни порядка внутренняго ихъ управленія, представляя опредѣленіе и того, и другого «артельнымъ условіямъ, принятымъ по добровольному согласію членовъ, или уставамъ и правиламъ, утвержденнымъ въ надлежащемъ порядкѣ» (ст, 91 Уст. Торг.). Да и вообще, артельныя наши товарищества остаются въ области обычнаго права.

Артель прекращается тѣми же способами, какъ и другія товарищества, какъ то: уничтоженіемъ фонда, достиженіемъ цѣли, истеченіемъ срока, назначеніемъ конкурса, повелѣніемъ государственной власти.

ЦАБ "Автограф"

Отдѣлъ II.

УЧЕНІЕ ОБЪ ОБЪЕКТѢ ТОРГОВАГО ПРАВА.

Понятіе объекта торговаго права разнообразится въ исторіи, смотря по различію экономическихъ воззрѣній на цѣнность. Примѣнявшееся первоначально только къ физическимъ предметамъ, это понятіе постепенно расширилось и въ настоящее время обнимаетъ даже и нематеріальныя блага,—теперь предметомъ торговаго оборота служитъ вообще цѣнность, а цѣнностью называется все то, на что можно пріобрѣсти другую цѣнность. Такимъ образомъ предметами торговаго оборота могутъ быть: res corporales, какъ обособленныя части внѣшняго матеріальнаго міра,—товары въ тѣсномъ смыслѣ этого слова; деньги; res incorporales т. е, права, воплощенныя въ документѣ (цѣнныя бумаги); кредитъ и трудъ свободнаго человѣка.

§ 20.

ТОВАРЪ [1]).

Товаромъ называется всякая движимая вещь, которая фигурируетъ въ торговомъ оборотѣ какъ предметъ торговой сдѣлки. Въ тотъ промежутокъ времени, когда вещь перешла изъ рукъ производителя въ руки торговца и пока она не попала въ руки потребителя, она—товаръ. Недвижимая вещь не можетъ быть предметомъ торговаго оборота, во 1-хъ, потому, что обращеніе недвижимыхъ вещей сопряжено съ обрядностями и формальностями, несовмѣстными съ торговлей. Во 2-хъ, недвижимыя вещи не потребляются и не производятся, а только приспособляются къ нуждамъ человѣка. Собственно говоря, ни одна вещь не производится, а

---

[1]) *Endemann*, Handbuch, § 162—236, *Folleville*, Traité de la possession des meubles et des titres au porteur, 1875.

ЦАБ "Автограф"

всякая вещь, все равно, движимая она или недвижимая, только приспособляется для употребленія ея въ жизни. Однако, исторически сложилось, обычаемъ установлено и закономъ санкціонировано то правило, что недвижимыя вещи не могутъ быть предметомъ торговыхъ сдѣлокъ. Сдѣлки на недвижимыя вещи могутъ быть торговыми, но лишь какъ акцессорныя, придаточныя, по отношенію къ главнымъ сдѣлкамъ,—напр., продажа фабрики на ходу, лавки съ товаромъ и т. д. Не всякая движимая вещь, въ свою очередь, можетъ служить предметомъ торговой сдѣлки и быть товаромъ,—для этого необходимо, чтобы движимая вещь обладала способностью къ обращенію въ гражданскомъ оборотѣ. Нѣкоторыя вещи поэтому или вовсе изъяты изъ гражданскаго оборота, или ограничены въ своемъ обращеніи.

Кромѣ вещей, безусловно изъятыхъ изъ гражданскаго и торговаго оборота (напр. ст. 1404 т. X), есть цѣлый рядъ предметовъ, которые только ограничены въ своемъ обращеніи по различнымъ соображеніямъ: финансовымъ, въ интересахъ народнаго здравія и т. п. Эти вещи могутъ быть предметомъ частной собственности, но не объектомъ торговыхъ сдѣлокъ. Нѣкоторыя вещи дозволяется продавать въ опредѣленныхъ мѣстахъ, напр., лѣкарства; на нѣкоторыя вещи государство имѣетъ исключительное право, напр., во Франціи и Австріи—на табакъ, у насъ—на игральныя карты. Существуетъ еще ограниченіе, вытекающее изъ авторскаго права и привилегіи на открытія и усовершенствованія изобрѣтеній въ области промышленности.

Измѣненія общихъ нормъ вещнаго права въ примѣненіи къ товарамъ [1]).

Товары на подобіе всѣхъ тѣлесныхъ вещей, могутъ быть предметомъ собственности, владѣнія, залога и т. д., но такъ какъ въ товарахъ выступаетъ на первый планъ отвлеченная, экономическая годность предмета, то общія вещно-правовыя нормы нѣсколько видоизмѣняются въ примѣненіи къ нимъ, особенно въ вопросѣ о vindicatio и передачи правъ собственности.

---

[1]) *Перссовъ*, О бумагахъ на предъявителя, стр. 154 и слѣд.; 119 и слѣд.

Виндикація есть слѣдствіе права собственности: ubi rem meam invenio ibi vindico. Но примѣнять это правило, во всей его послѣдовательности, къ товарамъ нельзя, такъ какъ оно стѣсняло бы торговый оборотъ. Въ торговомъ быту это правило измѣняется въ томъ смыслѣ, что лицо, которое покупаетъ товаръ отъ купца, въ предѣлахъ его производства, должно считать себя гарантированнымъ противъ иска собственника. Собственнику остается личный искъ къ нарушителю правъ. Это положеніе ясно выставлено въ Обще-Германскомъ торговомъ уложеніи, по которому всякое лицо, пріобрѣтшее bona fide и возмездно товаръ отъ купца, въ предѣлахъ профессіи послѣдняго, получаетъ право безповоротнаго распоряженія товаромъ, представляя собственнику вѣдаться съ непосредственнымъ нарушителемъ его правъ.

Въ другихъ законодательствахъ такихъ прямыхъ постановленій нѣтъ. Въ положительномъ правѣ Франціи виндикація движимыхъ вещей вообще опредѣляется извѣстнымъ правиломъ «*en fait de meubles possession* vaut titre» —иначе говоря: владѣніе движимостью считается презумціей права собственности на нее. Но въ двухъ случаяхъ, а именно при потерѣ или воровствѣ движимой вещи, законодательство допускаютъ виндикацію въ теченіе трехъ лѣтъ *со времени пропажи или воровства—даже по отношенію къ* добросовѣстному владѣльцу. Если же вещь пріобрѣтена отъ купца въ предѣлахъ его профессіи, или на рынкѣ и т. п., то собственникъ, въ случаѣ кражи или воровства, можетъ виндицировать ее только по уплатѣ владѣльцу покупной суммы.

Въ нашемъ торговомъ уставѣ не имѣется никакихъ постановленій относительно виндикаціи товаровъ, а по гражданскимъ законамъ vindicatio безусловно допускается. Это видно изъ ст. 1512, которая говоритъ: «Если движимое имущество куплено безъ поручительства, хотя, впрочемъ, незавѣдомо краденое, но впослѣдствіи оно оказывается краденымъ, то покупщикъ подвергается лишенію онаго и отобранію въ пользу настоящаго хозяина, а ему предоставляется заплаченныя деньги искать съ продавца». Кромѣ того, изъ ст. 534 X т. Ч. I вытекаетъ, что движимыя вещи почитаются собственностью того, кто ими владѣетъ, пока противное не будетъ доказано. Слѣдовательно, владѣніе движимой вещью указываетъ только на презумцію права собственности. Эта презумпція имѣетъ большое значеніе въ про-

ЦАБ "Автограф"

цессуальномъ правѣ. Onus probandi лежитъ на истцѣ, который долженъ доказывать свое право, владѣлецъ остается пассивнымъ, пока не будетъ доказано обратное.

Изъ сопоставленія этихъ, а также и другихъ статей X т. 1 ч. (ст. 609, 640—644) видно, что по нашему законодательству виндикація движимыхъ вещей допускается, какъ общее правило. Но и въ нашемъ законодательствѣ существуютъ ограниченія виндикаціи, которыя или обусловливаются естественными свойствами вещей, или установлены спеціальными узаконеніями.

Прежде всего необходимо замѣтить, что предметомъ виндикаціи можетъ быть только вещь, обозначенная специфическими признаками. Слѣдовательно, вещи генерическія, вещи замѣнимыя, по самой своей природѣ, не могутъ быть предметомъ виндикаціи, сюда относятся, между прочимъ, деньги и суррогаты денегъ. Спеціальныя же постановленія касаются процентныхъ бумагъ на предъявителя.

Ограниченія виндикаціи товаровъ могутъ имѣть мѣсто лишь при наличности слѣдующихъ условій: a) необходимо, чтобы вещь была пріобрѣтена отъ купца въ предѣлъ его профессіи; и b) вещь должна быть пріобрѣтена возмезднымъ способомъ, безвозмездная сдѣлка обсуждаетси по нормамъ гражданскаго права; c) пріобрѣтатель долженъ быть добросовѣстнымъ, т. е. покупатель долженъ быть въ невѣдѣніи относительно того, что вещь не принадлежитъ купцу на правѣ собственности. При отсутствіи одного изъ приведенныхъ условій вещь можетъ быть виндицирована по иску собственника. Стремленіе къ ограниченію виндикаціи, въ зависимости отъ указанныхъ условій, довольно наглядно обнаруживается въ рѣшеніяхъ кассаціоннаго Сената. Сенатъ почти буквально повторяетъ правила Германскаго торговаго уложенія: «если движимость поступила въ постороннее владѣніе не вслѣдствіе *кражи* или *инаго преступленія*, то хозяинъ не вправѣ требовать отобранія этой движимости отъ третьяго лица, купившаго таковую *добросовѣстно* отъ владѣльца ея, хотя бы послѣдній таковую продалъ противъ воли хозиина (К. рѣш. 1884, № 6).

Подобныя же ограниченія имѣютъ мѣсто и при залогѣ товаровъ, а именно: 1) добросовѣстное пріобрѣтеніе залоговаго права на товаръ уничтожаетъ прежнія залоговыя права на тотъ же предметъ другого лица; 2) залоговое право не находится въ зависимости отъ права собственности залогодателя, напр., если A отдаетъ

В въ залогъ вещь, а В не знаетъ, что А не настоящій собственникъ, или что эта вещь—у другого въ залогѣ, В дѣлается вполнѣ законнымъ залогопринимателемъ (ст. 569 У. Т. Суд.).

Слѣдующая особенность, въ примѣненіи къ товару, нормъ вещнаго права заключается въ *передачѣ права* на товаръ. По многимъ законодательствамъ собственность на вещь пріобрѣтается послѣ traditio, т. е. фактической передачи вещи; по отношенію къ товарамъ передача иногда совершается символически, посредствомъ извѣстныхъ документовъ, съ коими связано право безповоротнаго распоряженія вещью. Эти документы трехъ родовъ: коносаментъ, фактура и варрантъ.

Коносаментъ или грузовая роспись есть документъ, который выдается судовщикомъ отправителю товара въ томъ, что первый обязывается доставить товаръ при извѣстныхъ условіяхъ фрахта въ опредѣленный портъ (Уст. Торг. ст. 335—337; Уст Тамож. ст. 387—443). Всякая передача этого документа равносильна передачѣ самого въ немъ обозначеннаго права. Выгода такой передачи заключается въ томъ, что этимъ мобилизируется торговый оборотъ, т. е. посредствомъ передачи документа совершается нѣсколько торговыхъ операцій, тогда какъ покупатель не видитъ въ глаза самого товара.—Коносаментъ имѣетъ сходство съ *накладной* — съ документомъ на товаръ, отправляемый сухимъ путемъ. Тотъ и другой документъ возникаетъ ихъ договора перевозки.

Фактура имѣетъ такое же значеніе, какъ и коносаментъ, съ тѣмъ только различіемъ, что коносаментъ есть документъ о движеніи товара моремъ, а фактура о движеніи товара сухимъ путемъ и по внутреннимъ воднымъ сообщеніямъ. Фактура является, съ внѣшней стороны, счетомъ на проданный товаръ, она возникаетъ изъ договора купли продажи. Владѣлецъ фактуры можетъ передавать ее *по надписямъ другимъ лицамъ*, такъ что съ владѣніемъ документомъ связано право распоряженія представляемымъ имъ товаромъ. — У насъ нерѣдко фактура смѣшивается съ *накладной*— впрочемъ, нестолько практикой, сколько законодательствомъ (Тамож. Уст. 398 ст.; ср. ст. 566 Уст. Торг. Суд.).

Варрантъ, въ противоположность первымъ двумъ документамъ, является представителемъ товара въ его спокойномъ состояніи. Выдается онъ учрежденіями, разрѣшенными правительствомъ, въ удостовѣреніе того, что отъ собственника товаръ принятъ на хра-

ЦАБ "Автограф"

неніе въ амбарахъ и складахъ этого учрежденія. Варрантъ можно заложить, передать по надписи другому лицу, продать и т. п., такъ что предъявитель варранта является собственникомъ этого товара (ст. 709—754 Уст. Т.).

§ 21.

ЦѢННЫЯ БУМАГИ[1]).

Другимъ объектомъ торговаго права являются цѣнныя бумаги (Wertpapiere—les valeurs mobilières). Этотъ терминъ не можетъ *считаться установленнымъ ни въ законодательствѣ, ни въ практикѣ.* Многіе употребляютъ, для обозначенія понятія цѣнныхъ бумагъ, другіе термины: кредитныя, денежныя, процентныя и др. бумаги, но всѣ эти термины не отличаются точностью. Не всякая цѣнная бумага даетъ опредѣленный процентъ, напр., коносаментъ, фактура, варрантъ и т. п. Далѣе, не всякая цѣнная бумага является кредитной, потому что не всегда вытекаетъ изъ нея право требованія по обязательствамъ, напр., акціи. Не всякая цѣнная бумага будетъ денежной, напр., билеты на проѣздъ по желѣзнымъ дорогамъ и т. д. Наконецъ, не всякая цѣнная бумага бываетъ предметомъ торговаго оборота, напр., марки и билеты для пользованія столомъ, ваннами и т. п., — такимъ образомъ, неточнымъ оказывается и терминъ «*торговыя*» бумаги. Поэтому терминъ «цѣнныя бумаги» нужно признать, въ концѣ концовъ, наиболѣе удачнымъ.

По вопросу объ опредѣленіи цѣнныхъ бумагъ существуютъ въ литературѣ различныя мнѣнія. Наиболѣе распространенное — это опредѣленіе Савиньи, по которому цѣнная бумага есть воплощенное въ документѣ обязательство. Но это опредѣленіе не отличается достаточной полнотой и не обнимаетъ всѣхъ цѣнныхъ бумагъ, такъ какъ, *въ дѣйствительности, не всегда содержаніемъ бумаги является обязательство.*

---

1) *Нерсесовъ*, О бумагахъ на предъявителя съ точки зрѣнія гражданскаго права, 1889; *Buchère,* Traité des valeurs mobiliéres et effets publics, 1881; *Deloison,* Traité des valeurs mobiliéres françaises et étrangères, 1890; *Wahl,* Traité théorique et pratique des titres au porter, 2 vol. 1891; *Robinow,* Der Begriff des Werthpapiers; *Endemann,* Handbuch, II, § 191 и слѣд. (Brunner).

ЦАБ "Автограф"

Наиболѣе удачнымъ опредѣленіемъ цѣнныхъ бумагъ является слѣдующее: цѣнныя бумаги суть документы о гражданскихъ правахъ, существованіе которыхъ находится въ тѣсной связи съ самыми бумагами. Поэтому, изъ понятія о цѣнныхъ бумагахъ слѣдуетъ исключить бумажныя деньги, такъ какъ права, въ нихъ воплощенныя, относятся къ области публичныхъ. Владѣлецъ цѣнныхъ бумагъ *можетъ осуществить свои права* путемъ *иска*, тогда какъ государство имѣетъ отвѣтственность финансовую, а не юридическую. На выше указанномъ основаніи подъ понятіе цѣнныхъ бумагъ не подходятъ и почтовыя марки, съ владѣніемъ которыхъ не сказано пріобрѣтеніе частно-правовыхъ притязаній.

Итакъ, первымъ существеннымъ признакомъ въ понятіи цѣнныхъ бумагъ будетъ тотъ, что онѣ суть документы о *частныхъ правахъ*. Но документъ въ сферѣ гражданскаго права можетъ имѣть троякое значеніе: въ вопросѣ объ установленіи права, передачѣ и осуществленіи его. Документъ, при посредствѣ котораго устанавливается право, можетъ имѣть, въ свою очередь, двоякое значеніе: или онъ служитъ простымъ средствомъ доказательства, внѣшней формой даннаго юридическаго акта, или же онъ имѣетъ существенное значеніе для возникновенія даннаго права *(corpus negotii)*, такъ что безъ документа нѣтъ и права. Для понятія цѣнныхъ бумагъ необходимо, чтобы право находилось въ тѣсной связи съ бумагой, чтобы владѣніе документомъ считалось необходимымъ условіемъ для достиженія той цѣли, ради которой установленъ документъ. Отсюда само собою вытекаетъ, что документъ, какъ простое средство доказательства даннаго правоотношенія, не можетъ считаться цѣнной бумагой, если при этомъ осуществленіе или передача права не обусловлены владѣніемъ документа. Словомъ для понятія цѣнной бумаги необходимо, чтобы документъ имѣлъ существенное значеніе въ вопросѣ о передачѣ и осуществленіи даннаго права.

Цѣнныя бумаги существуютъ, по преимуществу, въ интересахъ облегченія передаваемости или осуществленія права, но можно указать и на такой видъ цѣнныхъ бумагъ, въ которыхъ отсутствуетъ моментъ циркулируемости ихъ въ оборотѣ. Таковы, напр., именныя акціи, переходъ которыхъ совершается приблизительно по началамъ cessio. Несмотря на это, именныя акціи суть цѣнныя бумаги, потому что владѣніе документомъ считается существеннымъ моментомъ въ вопросѣ о пользованіи правомъ, связанномъ съ дан-

ЦАБ "Автограф"

ной акціей. Тоже самое можно сказать и про другіе виды именныхъ бумагъ.

Изъ указаннаго выше существеннаго признака въ понятіи цѣнныхъ бумагъ, т. е. что владѣніе документомъ обусловливаетъ пріобрѣтеніе права по нему, вытекаютъ слѣдующія консеквенціи:

1) Личность кредитора по цѣннымъ бумагамъ опредѣляется *формальной легитимаціей* т. е. кредиторомъ считается тотъ, кто имѣетъ собственность на документъ, а собственность, въ свою очередь, обусловливается добросовѣстнымъ владѣніемъ документомъ. Должникъ, исполняя обязательство по отношенію къ владѣльцу документа, освобождается отъ дальнѣйшей отвѣтственности, хотя бы впослѣдствіи оказалось, что документъ перешелъ къ владѣльцу не отъ собственника. Этотъ послѣдній имѣетъ только личный искъ къ *непосредственному* нарушителю его правъ. Напр., депозитарій передалъ находящіяся у него на храненіи бумаги на предъявителя или получилъ по нимъ удовлетвореніе отъ должника. Въ первомъ случаѣ на добросовѣстнаго пріобрѣтателя переносится право собственности на документъ и связанныя съ нимъ права, во *второмъ*—должникъ окончательно освобождается отъ дальнѣйшей отвѣтственности: депонентъ же, чьи интересы были нарушены подобными дѣйствіями *депозитарія*, *можетъ искать* убытки только отъ этого послѣдняго, какъ непосредственнаго нарушителя его правъ.

2) Цѣнныя бумаги не могутъ подлежать виндикаціи по началамъ гражданскаго права. Самое примѣненіе виндикаціи къ цѣннымъ бумагамъ *имѣетъ нѣкоторое* иное значеніе, такъ какъ цѣль подобнаго виндикаціоннаго иска есть не возвращеніе документа, какъ таковаго, а пріобрѣтеніе права, тѣсно *связаннаго съ нимъ*. Впрочемъ, въ положительныхъ законодательствахъ есть спеціальныя постановленія на *случай* потери владѣнія цѣнными бумагами. Объ этомъ рѣчь будетъ ниже, въ вопросѣ о виндикаціи бумагъ на предъявителя.

3) Въ *случаѣ потери и уничтоженія* документа, должно прекратиться и самое право, съ нимъ связанное. Положительныя законодательства даютъ возможность въ подобныхъ случаяхъ *возстановлять* прежнее состояніе посредствомъ амортизаціи или погашенія утеряннаго документа и выдачи взамѣнъ его дубликата.

4) Владѣніе документомъ считается необходимымъ условіемъ для

владѣнія правомъ, которое воплощено въ документѣ, и для передачи этого права, безразлично, идетъ ли рѣчь о передачѣ права собственности или объ установленіи закладнаго права

Виды цѣнныхъ бумагъ.

Существуютъ различныя классификаціи цѣнныхъ бумагъ, смотря по различію основнаго признака классификаціи. Такъ цѣнныя бумаги различаются или по содержанію, или по личности должника, или по личности кредитора.

1) *По своему содержанію*, права, связанныя съ документомъ, могутъ относиться или къ области вещнаго, или обязательственнаго права. Къ первой категоріи относятся такія цѣнныя бумаги, съ владѣніемъ которыхъ связаны извѣстныя вещно-правовыя отношенія; напр, коноссаментъ, фактура, варрантъ и др. Всякій владѣлецъ одного изъ указанныхъ документовъ имѣетъ право распоряженія цѣнностями (товаромъ), обозначенными въ нихъ. Вмѣсто реальнаго вручепія товара, въ случаяхъ продажи или заклада, передается лишь соотвѣтствующій документъ. Въ современномъ торговомъ оборотѣ иногда одинъ и тотъ же товаръ бываетъ предметомъ нѣсколькихъ сдѣлокъ купли-продажи или заклада, прежде чѣмъ перейдетъ въ фактическое владѣніе пріобрѣтателя.

Бо́льшая часть цѣнныхъ бумагъ по содержанію относится къ области обязательственнаго права. Обязанность должника заключается или въ передачѣ опредѣленной вещи, или въ совершеніи дѣйствія, или, наконецъ, въ уплатѣ денежной суммы.

Изъ группы обязательственныхъ цѣнныхъ бумагъ слѣдуетъ выдѣлить одинъ видъ, гдѣ владѣльцу предоставляется не то или другое опредѣленное требованіе къ должнику (какъ это имѣетъ мѣсто во всякомъ обязательствѣ), а лишь право участія въ какомъ либо товарищескомъ предпріятіи (корпоративное право); такова акція, владѣлецъ которой, акціонеръ, становится участникомъ даннаго предпріятія совмѣстно съ другими.

Обязательство, какъ содержаніе цѣнной бумаги, можетъ быть или въ формѣ абсолютнаго, абстрактнаго обѣщанія, когда отсутствуетъ (или вѣрнѣе, когда замаскирована, скрыта) specialis causa promittendi, debendi, или же въ формѣ индивидуально-опредѣлен-

ЦАБ "Автограф"

наго обѣщанія. Примѣромъ цѣнной бумаги перваго рода можетъ служить вексель, а втораго рода—страховой полисъ.

2) *По личности должника*, выдающаго цѣнныя бумаги, различаются государственныя, общественныя и частныя бумаги.

Выпускаемыя государствомъ цѣнныя бумаги носятъ различныя наименованія, какъ-то: облигаціи, билеты займа (внутренняго или внѣшняго, съ выигрышемъ или безъ онаго), билетъ государственнаго казначейства, рента и т. п. Онѣ бываютъ именныя или на предъявителя.

Бумаги, выпускаемыя общественными союзами (городами, земствомъ) или частными товариществами (акціонерными компаніями) бываютъ въ формѣ банкнотовъ, страховыхъ полисовъ, облигацій, закладныхъ листовъ, акцій и др. (послѣднія бываютъ именныя и на предъявителя).

Цѣнныя бумаги, выдаваемыя частными лицами, могутъ быть разнообразныхъ видовъ, каковы: вексель, чекъ, всякаго рода купеческіе приказы и т. п.

3) *По личности кредитора* различаются бумаги именныя, ордерныя (или по приказу) и безъименныя (или на предъявителя).

Именныя бумаги (Rectapapiere) суть такія цѣнныя бумаги, удовлетвореніе по которымъ должно быть учинено заранѣе опредѣленному и обозначенному въ документѣ лицу. Содержаніемъ ихъ можетъ быть не только строго-обязательственное право, но и какое-нибудь другое право, напр., корпоративное (именная акція). Не всякое именное обязательство подходитъ подъ понятіе именной бумаги. Эти послѣднія суть *цѣнныя* бумаги, слѣдовательно имѣютъ существенныя свойства ихъ, то-есть владѣніе документомъ является необходимымъ условіемъ пользованія и осуществленія права. Изъ понятія именной бумаги еще не слѣдуетъ, чтобы передача ея первоначальнымъ пріобрѣтателемъ воспрещалась другимъ лицамъ. Въ настоящее время всѣ гражданскія права, не отличающіяся строго-индивидуальными особенностями, могутъ быть передаваемы.

Передача правъ по именнымъ бумагамъ происходитъ посредствомъ cessio, а не индоссамента. По уступка правъ по именнымъ бумагамъ не вполнѣ тождественна съ cessio гражданскихъ документовъ. Обыкновенно передача именныхъ бумагъ происходитъ отмѣткой объ этомъ въ книгахъ должника, помѣткой на самомъ документѣ и врученіемъ его новому пріобрѣтателю.

ЦАБ "Автограф"

Къ именнымъ бумагамъ относятся именныя акціи, государственныя именныя бумаги и др. Всякая бумага по приказу и на предъявителя можетъ превратиться въ именную по желанію настоящаго правомѣрнаго владѣльца. Особенной амортизаціи для именныхъ бумагъ не существуетъ. Достаточно, въ случаѣ потери, соглашеніе между должникомъ и кредиторомъ въ формѣ росписки, выдаваемой послѣднимъ первому. Потеря такого документа не влечетъ потери права; такъ какъ имя кредитора извѣстно, то никто другой не можетъ осуществить права по документу.

Ордерныя бумаги суть такія, гдѣ на ряду съ опредѣленнымъ заранѣе кредиторомъ сдѣлана оговорка «по его приказу», такъ что должникъ заранѣе даетъ обѣщаніе исполнить обязательство, какъ предъ первоначальнымъ кредиторомъ, такъ и предъ послѣдующими владѣльцами, получившими документъ отъ перваго. Слѣдовательно, должникъ обязанъ отвѣчать не всякому предъявителю документа, а лишь такому, который докажетъ правильность перехода къ нему документа съ согласія перваго.

Происхожденіе этихъ бумагъ относится къ началу среднихъ вѣковъ. Съ XI по XIII в. форма ихъ была слѣдующая: должникъ обязывался уплачивать опредѣленному кредитору или тому — «cui dederit hanc cautionem ad exigendum», или «aut cui in manu miseris» или «vel cui ordinaveris, vel cui praeceperis». Съ XIII в. появились національныя выраженія: во Франціи: «à NN, ou à son commandement»; въ Германіи: «oder wer diesen Brief mit ihrem Willen innehat», или «dem getreuen Inhaber». Изъ приведенныхъ формулъ видно, что владѣлецъ документа долженъ былъ получить его съ согласія перваго пріобрѣтателя. Слѣдовательно, въ каждомъ случаѣ требовалось доказательство правильнаго перехода документа. Способомъ такого доказательства служило особое дополнительное соглашеніе, выраженное въ письмѣ подъ названіемъ «Willebrief». Впослѣдствіи найдено было болѣе удобнымъ установить доказательство перехода путемъ надписи на оборотной сторонѣ документа, отсюда и названіе такой передачи «индоссаментъ». Изобрѣтеніе этой формы передачи приписываютъ французамъ въ началѣ XVII вѣка.

Всякій держатель ордерной бумаги считается правомѣрнымъ кредиторомъ, разъ видно, что документъ перешелъ къ нему чрезъ непрерывный рядъ надписей. Права индоссата вытекаютъ

изъ содержанія документа безъ всякаго отношенія къ индоссанту, поэтому противъ него должникъ не можетъ выставить возраженія, имѣющія мѣсто относительно индоссанта (exc^0 ex persona indossantis) въ родѣ того, что уплата уже произведена послѣднему. Въ нѣкоторыхъ ордерныхъ бумагахъ (векселяхъ) индоссантъ несетъ коллективную отвѣтственность предъ индоссатомъ наравнѣ съ первоначальнымъ должникомъ. Другими словами, передатчикъ векселя отвѣчаетъ не только за nomen verum, но и за nomen bonum, онъ отвѣчаетъ какъ за правильность передаваемаго права, такъ и за добротность, состоятельность должника; такимъ образомъ съ каждой передачей векселя является новая солидарная отвѣтственность.

Въ случаѣ потери или уничтоженія ордернаго документа возможенъ процессъ амортизаціи, т.-е. судъ, къ которому обращается лицо, потерявшее ордерную бумагу, по исполненіи нѣкоторыхъ формальностей, постановляетъ опредѣленіе о признаніи документа погашеннымъ и о выдачѣ въ замѣнъ его дубликата. Иногда самое опредѣленіе суда юридически замѣняетъ утерянный документъ.

Къ ордернымъ бумагамъ относятся: вексель, какъ простой, такъ и переводный; купеческіе приказы объ уплатѣ денегъ или о выдачѣ какихъ-либо замѣнимыхъ вещей, необусловленной эквивалентомъ; варрантъ или доковое свидѣтельство; коноссаментъ или грузовое свидѣтельство; фактура; бодмерейный заемъ; полисы морскаго страхованія; акціи.

Въ историческомъ своемъ развитіи ордерныя бумаги составляютъ переходъ отъ бумагъ именныхъ къ бумагамъ на предъявителя.

Подъ бумагами на предъявителя разумѣются такіе документы, право требованія по которымъ принадлежитъ не тому или другому опредѣленному лицу, заранѣе обозначенному въ самомъ документѣ, а всякому предъявителю его. Владѣлецъ подобнаго документа, при желаніи передать свое право по немъ другому лицу, не нуждается въ совершеніи особаго юридическаго акта, именуемаго cessio въ обыкновенныхъ долговыхъ документахъ, или индоссаментомъ въ ордерныхъ бумагахъ, а просто онъ вручаетъ самый документъ своему преемнику, на подобіе traditio реальныхъ вещей. Съ такой передачей онъ вовсе выступаетъ изъ обязательства и свои права цѣликомъ переноситъ на новаго пріобрѣтателя документа. Съ наступленіемъ момента реализаціи правъ по данному документу,

ЦАБ "Автограф"

предъявителю его нѣтъ надобности доказывать основанія своего права (legitimatio activa), какъ это дѣлается при предъявленіи къ уплатѣ именныхъ долговыхъ документовъ, а достаточно указать на фактъ владѣнія самаго документа. Съ другой стороны и должникъ не имѣетъ ни права, ни обязанности требовать отъ него удостовѣренія личности и доказательства того юридическаго отношенія, въ силу котораго документъ перешелъ къ предъявителю. Онъ обязанъ удовлетворить предъявителя документа и этимъ освобождается отъ всякой дальнѣйшей отвѣтственности. Такимъ образомъ бумаги на предъявителя, освободившись отъ строго-индивидуальныхъ отношеній первоначальныхъ соучастниковъ, фигурируютъ въ имущественномъ. оборотѣ на подобіе реальныхъ цѣнностей.

Благодаря формѣ на предъявителя, обязательства достигли въ высшей степени подвижности и передаваемости. Права, облеченныя въ эту форму, эманципируются отъ личныхъ отношеній соучастниковъ обязательствъ и воплощаются въ самой бумагѣ, въ документѣ. Этотъ послѣдній становится какъ бы единственнымъ носителемъ правъ; поэтому форма на предъявителя служитъ средствомъ легкой и быстрой мобилизаціи цѣнностей, существующихъ въ оборотѣ.

Цѣнность, заключающаяся въ какомъ-либо денежномъ обязательствѣ между опредѣленными лицами A и B, обыкновенно остается въ неподвижности до наступленія срока исполненія обязательства. Только въ рѣдкихъ случаяхъ, при посредствѣ тяжелой и неудобной формы cessio, цѣнность эта реализуется для первоначальнаго кредитора до наступленія срока. Между тѣмъ то же обязательство, будучи облечено въ форму на предъявителя, даетъ возможность цѣнности, въ немъ заключающейся, къ быстрому и безпрепятственному циркулированію посредствомъ передачи изъ рукъ въ руки самаго документа.

Поэтому форма на предъявителя является излюбленной формой современнаго промышленнаго оборота и имѣетъ особенныя удобства въ глазахъ капиталистовъ, которые по первому желанію могутъ безъ затрудненій извлечь свои капиталы, помѣщенные въ подобныхъ бумагахъ.

Изъ сдѣланнаго нами опредѣленія безъименныхъ документовъ видно, что форма на предъявителя есть послѣдній шагъ въ историческомъ процессѣ облегченія способовъ передачи обязательствъ.

ЦАБ "Автограф"

Отъ безусловной непередаваемости обязательствъ, дѣйствовавшей у всѣхъ народовъ на первой ступени юридическаго развитія, до приравненія ихъ къ реальнымъ предметамъ, при посредствѣ формы на предъявителя, должно было пройти много времени.

§ 22.

БЕЗЪМЕННЫЯ БУМАГИ ИЛИ БУМАГИ НА ПРЕДЪЯВИТЕЛЯ.

Этотъ видъ цѣнныхъ бумагъ — самый распространенный въ торговомъ оборотѣ; но до сихъ поръ нѣкоторыя законодательства, въ томъ числѣ и наше, не имѣютъ общихъ постановленій о нихъ.

Бумаги на предъявителя впервые появились въ средніе вѣка въ XIII и XIV столѣтіяхъ въ двоякой формѣ: 1) чистыя, гдѣ должникъ обѣщается уплатить всякому предъявителю документа homini, apud quem hoc scriptum in manu paruerit, 2) не чистыя (несовершенныя), гдѣ указывается на ряду съ опредѣленнымъ кредиторомъ и предъявитель «tibi aut cui hoc scriptum paruerit». Нѣкоторые думаютъ, что происхожденіе этого вида бумагъ обусловливается интересами промышленнаго оборота, желаніемъ облегчить передачу правъ. Но съ этимъ доводомъ трудно согласиться, потому что врядъ-ли въ средніе вѣка, при неразвитомъ состояніи гражданскаго оборота, была надобность въ облегченіи передачи правъ. Вѣрнѣе, что эти бумаги появились въ интересахъ процессуальнаго представительства. Въ средніе вѣка представительство на судѣ не допускалось, каждый долженъ явиться на судъ лично; если и дѣлались исключенія, то только для тѣхъ, которые отсутствовали rei publicae causa, по болѣзни и т. д., причемъ, всякій разъ требовалось особое разрѣшеніе короля. Для устраненія возникшихъ, изъ такого положенія дѣлъ, затрудненій и прибѣгли къ бумагамъ на предъявителя, такъ что кредиторъ, не имѣя возможности явиться лично въ судъ, можетъ передавать документъ другому, который и считался относительно должника законнымъ кредиторомъ. Впослѣдствіи только безыменныя бумаги оказались цѣлесообразными и въ интересахъ промышленнаго оборота, въ смыслѣ облегченія передачи права.

ЦАБ "Автограф"

Право выпуска бумагъ на предъявителя и виды ихъ.

Право выпуска бумагъ на предъявителя, на основаніи обще-правовыхъ нормъ, имѣетъ всякій, кто обладаетъ гражданской правоспособностью. Но положительныя законодательства запрещаютъ выпускъ частными лицами такихъ безыменныхъ бумагъ, въ которыхъ есть обѣщаніе уплаты денежной суммы. Мотивомъ этого служитъ то, что такія частныя бумаги могутъ конкурировать съ государственными бумажными деньгами. Другимъ основаніемъ такого запрещенія является то, что при выпускѣ денежныхъ бумагъ частными лицами можетъ произойти злоупотребленіе довѣріемъ публики, такъ что нѣкоторые, довѣряя кредитоспособности лица, могутъ поплатиться за это своимъ имуществомъ.

Что касается нашего законодательства, то въ немъ одно постановленіе, въ видѣ дополненія 1150 ст. Уголовнаго Уложенія, запрещаетъ вообще частнымъ лицамъ выдачу безыменныхъ бумагъ. Происхожденіе этого запрещенія объясняется слѣдующими обстоятельствами. Послѣ Крымской войны ощущался недостатокъ въ размѣнной монетѣ, почему многіе коммерсанты стали выпускать денежныя марки, которыя и имѣли обращеніе въ извѣстномъ районѣ. Правительство, сначала не препятствуя этому, только установило, чтобы лицомъ, выпускающимъ подобныя марки, въ казначейство вносилась сумма, равная выпущеннымъ бумагамъ. Но потомъ такое положеніе дѣла найдено было неудобнымъ, потому что частныя бумаги обезцѣнивали государственныя бумажныя деньги, и 23-го ноября 1870 года былъ изданъ законъ, которымъ постановлялось, что частнымъ лицамъ и обществамъ запрещается выпускать въ обращеніе безыменные денежные знаки въ видѣ марокъ, ярлыковъ и другихъ знаковъ и обязательствъ на предъявителя, содержащихъ въ себѣ обѣщаніе опредѣленной суммы деньгами, припасами или другими предметами. Изъ этого исключаются: чеки, вкладные банковые листы и всякія обязательства, выпускаемыя обществами, товариществами и т. п. учрежденіями на точномъ основаніи ихъ уставовъ. Въ виду неточности и неопредѣленности редакціи закона, можно думать, что частнымъ лицамъ безусловно запрещено выпускать бумаги на предъявителя. Однако, подобный смыслъ статьи не соотвѣтствуетъ духу закона и требованіямъ дѣйствительной жизни. Законъ имѣетъ въ виду ограничить выпускъ

частными лицами только безыменныхъ бумагъ въ формѣ денежныхъ знаковъ.

Бумаги на предъявителя могутъ выпускаться частными товариществами и общественными союзами, такъ напр., акціонерныя компаніи выпускаютъ акціи, облигаціи, земельные банки выпускаютъ закладные листы и т. п.; городскія и земскія управленія, съ разрѣшенія правительства, могутъ дѣлать займы, облеченные въ форму бумагъ на предъявителя.

Государство, на подобіе частныхъ лицъ, можетъ также выпускать безыменныя бумаги, причемъ оно является должникомъ и отвѣчаетъ, какъ частное товарищество.

По содержанію всѣ бумаги на предъявителя можно раздѣлить на двѣ категоріи: бумаги, заключающія въ себѣ какое-либо обязательство, по преимуществу, денежное, и бумаги, заключающія въ себѣ какое-нибудь другое право.

Къ первой категоріи принадлежатъ слѣдующіе виды бумагъ:

всѣ денежныя бумаги государства, которыя оно выпускаетъ въ качествѣ частнаго должника, каковы—билеты государственнаго казначейства, облигаціи и др.;

облигаціи, выпускаемыя частными товариществами и общественными союзами;

купонный билетъ т. е. документъ, заключающій въ себѣ срочный процентъ по главному обязательству;

дивидендный купонъ, приносящій неопредѣленный процентъ, смотря по успѣшности предпріятія;

банкноты или банковые билеты, выпускаемые частными банками въ качествѣ денежныхъ знаковъ;

чеки и всякаго рода денежныя обязательства, выпускаемыя частными лицами, если это имъ не запрещено закономъ.

Ко второй категоріи относятся:

Традиціонныя бумаги или товарно-распорядительныя, по которымъ право собственника на товаръ переходитъ съ документомъ (коноссаментъ, фактура и варрантъ). Онѣ одновременно имѣютъ обязательственный и вещный характеръ. Когда рѣчь идетъ объ отношеніяхъ между отправителемъ товара и экспедиторомъ, то изъ документа возникаютъ обязательственныя отношенія; когда же рѣчь идетъ о правѣ владѣльца документа на товаръ, обозначенный въ немъ, то содержаніемъ документа будутъ вещно-правовыя отношенія.

ЦАБ "Автограф"

Бумаги транспортнаго оборота, которыя имѣютъ цѣлью перемѣщеніе грузовъ и людей съ одного мѣста на другое (билеты на проѣздъ по желѣзнымъ дорогамъ и пароходамъ). Бумаги эти имѣютъ, въ рукахъ владѣльца, значеніе квитанціи въ учиненіи платежа, и въ то же время съ ними связано право требовать исполненія должникомъ опредѣленнаго дѣйствія.

Бумаги, владѣлецъ которыхъ имѣетъ право пользоваться услугами со стороны выдавателя (билеты въ театръ, на пользованіе обѣдомъ и др).

Акціи, содержаніемъ которыхъ является корпоративное право.

Закладные листы, выпускаемые обществомъ (земельный банкъ, кредитное общество) въ размѣрѣ ссуды, выдаваемой подъ залогъ имуществъ. Владѣлецъ закладного листа имѣетъ личное требованіе къ самому обществу, а этому послѣднему принадлежитъ залоговое право на данное имущество.

Передача бумагъ на предъявителя.

Права, связанныя съ бумагой на предъявителя, переходятъ къ другому лицу посредствомъ передачи документа, которая можетъ совершаться по различнымъ юридическимъ основаніямъ. Если пріобрѣтеніе права, связаннаго съ бумагой на предъявителя, совершается посредствомъ традиціи документа, то и отношенія между традентомъ и акципіентомъ должны быть обсуживаемы по началамъ вещнаго права. Такъ, традентъ отвѣчаетъ за пороки документа явные и скрытые; напр., если передается цѣнная бумага подложная, или вышедшая въ тиражъ, то пріобрѣтателю дается искъ противъ отчуждателя объ убыткахъ. Но, наряду съ этимъ, традентъ можетъ привлекаться къ уголовной отвѣтственности.

Свойство кредитора по документу зависитъ отъ права собственности на него, а это послѣднее, въ свою очередь, обусловливается правомъ добросовѣстнаго владѣнія. Въ обращеніи цѣнныхъ бумагъ на предъявителя мы имѣемъ видъ оборота, гдѣ пріобрѣтатель получаетъ окончательное право собственности безъ всякаго отношенія къ праву auctor'a, такъ что правило: «nemo plus juris in alium transfere potest, quam ipse habet» не имѣетъ здѣсь никакого примѣненія. Традентъ можетъ быть и не собственникомъ документа, а простымъ detentor'омъ, но если отъ него добросовѣстно пріобрѣ-

тена, бумага, она переходитъ въ безповоротную собственность пріобрѣтателя.

Съ передачей цѣнной бумаги пріобрѣтателю къ нему переходятъ и всѣ принадлежности ея. Если цѣнная бумага обезпечена поручительствомъ, закладомъ и т. п., то всѣ эти придаточныя правоотношенія переходятъ къ новому пріобрѣтателю, точно также переходятъ къ нему и текущіе проценты по документу.

Виндикація бумагъ на предъявителя [1]).

Подъ виндикаціей въ данномъ случаѣ понимается право обратнаго *полученія документовъ и возстановленіе* черезъ это утраченнаго свойства кредитора. Изъ природы бумагъ на предъявителя вытекаетъ, что виндикаціонный искъ собственника здѣсь долженъ быть исключенъ, такъ какъ право безповоротнаго распоряженія бумагами признается за добросовѣстнымъ владѣльцемъ бумаги на предъявителя. Исключеніе виндикаціи этихъ бумагъ сдѣлано въ цѣляхъ удобства промышленнаго оборота, но оно допускается далеко и безусловно. Пріобрѣтатель свободенъ отъ виндикаціоннаго иска собственника, если онъ дѣйствовалъ добросовѣстно, въ противномъ случаѣ, онъ не можетъ пользоваться охраной закона. Напр., А. отдаетъ В на храненіе бумагу, В продаетъ ее С, и послѣдній покупаетъ ее, не зная, что В не собственникъ,—въ такомъ случаѣ С свободенъ отъ виндикаціоннаго иска; но если С знаетъ, что В только простой detentor, то онъ долженъ вернуть бумагу собственнику въ случаѣ предъявленія иска.

До послѣдняго времени положительныя законодательства Европы не давали никакихъ постановленій относительно виндикаціи бумагъ на предъявителя,—и лишь въ недавнее время въ Австріи, Пруссіи и Франціи появились спеціальныя законоположенія на случай потери безъименныхъ бумагъ и связанныхъ съ нею послѣдствій.

Общее германское торговое уложеніе постановляетъ, что всякое возмездное и добросовѣстное пріобрѣтеніе цѣнныхъ бумагъ на предъявителя переноситъ право собственности на пріобрѣтателя и устра-

---

[1]) *Анненковъ*, Система русскаго гражданскаго права, II стр. 281 и слѣд.; *Васьковскій*, Пріобрѣтеніе движимости отъ несобственника (Журн. Мин. Юстиціи, 1895 г., кн. 3, стр. 66—94).

няетъ искъ настоящаго собственника. По смыслу 307 ст. этого уложенія, кто bona fide пріобрѣлъ бумаги на предъявителя, тотъ ipso facto становится собственникомъ ихъ, хотя бы пріобрѣтніе было сдѣлано и не отъ собственника.

Во Франціи въ іюнѣ 1872 года появился законъ, регулирующій нѣкоторые вопросы относительно потери собственникомъ бумагъ, помимо его воли. Въ случаѣ потери, необходимо заявить въ синдикатъ маклеровъ въ Парижѣ, послѣ чего номера утерянныхъ бумагъ вносятся въ bulletin officiel, и такія бумаги циркулировать уже не могутъ: отъ всякаго пріобрѣтателя ихъ можно виндицировать. Иначе утерянныя бумаги не подлежатъ виндикаціи.

Наше законодательство не даетъ точныхъ указаній по этому вопросу. Судебная практика до послѣдняго времени держалась того мнѣнія, что бумаги на предъявителя есть реальная цѣнность и, на подобіе движимости, подлежатъ виндикаціи на основаніи ст. ст. 534, 1512 X т. ч. 1. Но нельзя сказать, чтобы ограниченіе виндикаціи безъименныхъ бумагъ у насъ было вовсе неизвѣстно. Оно вытекаетъ отчасти изъ природныхъ свойствъ подобныхъ бумагъ, отчасти изъ спеціальныхъ постановленій. Есть, дѣйствительно, спеціальныя постановленія, которыя исключаютъ виндикацію противъ добросовѣстнаго пріобрѣтателя безыменныхъ процентныхъ бумагъ,— такъ, напр., ВЫСОЧАЙШЕ утвержд. мнѣніе Госуд. Сов. 17 мая 1865 г. считаетъ держателя 5% безыменнаго билета владѣльцемъ. Это же положеніе подтверждается какъ именнымъ Высочайшимъ указомъ, даннымъ министру финансовъ 27 января 1895 г., такъ, равнымъ образомъ, и опубликованными, во исполненіе сего указа, правилами.

Вытекающее изъ свойства безъименныхъ бумагъ и признанное частными постановленіями ограниченіе виндикаціи бумагъ на предъявителя постепенно усвоивается, наконецъ, и судебною практикою (рѣш. К. Д. Сената 1885 г. № 27, 1886 г.):

Амортизація или мортификація бумагъ на предъявителя.

Если безыменная бумага погибла отъ несчастнаго случая, то ео ipso теряется и право, съ нею связанное. Но положительныя законодательства смягчаютъ ригоризмъ этого положенія, допуская мортификацію (умерщвленіе) утерянныхъ и уничтоженныхъ бумагъ.

Амортизація происходитъ, согласно германскому законодательству,

ЦАБ "Автограф"

чрезъ посредство судебнаго опредѣленія. Напоминаетъ она процессъ о безвѣстномъ отсутствіи даннаго лица. Необходимо, чтобы въ теченіе болѣе или менѣе значительнаго времени не было извѣстій о какомъ либо другомъ владѣльцѣ искомой бумаги кромѣ истца. Если въ теченіе назначеннаго времени никто не явится за полученіемъ процентовъ, или инымъ образомъ не заявитъ о своемъ правѣ, то является вѣроятное предположеніе, что бумага безповоротно погибла.

Самый порядокъ этого судебнаго процесса состоитъ въ томъ, что лицо, утратившее бумагу, подаетъ въ судъ заявленіе о потерѣ или уничтоженіи ея. Въ этомъ заявленіи необходимо по возможности индивидуализировать утраченную бумагу, доказать, что проситель былъ послѣднимъ владѣльцемъ ея, и привести обстоятельства, подтверждающія погибель документа. Затѣмъ, судомъ дѣлается публикація съ вызовомъ лица, въ рукахъ котораго находится отыскиваемая бумага. Если такое лицо явится, тогда стороны должны выяснить свои права обыкновеннымъ судебнымъ порядкомъ. Если же, въ теченіе опредѣленнаго времени, никто не отзовется на сдѣланную публикацію, судъ постановляетъ опредѣленіе о признаніи данной бумаги *амортизированной*.

Ближайшимъ послѣдствіемъ процесса амортизаціи является задержаніе удовлетворенія по отыскиваемому документу и удержаніе самаго документа должникомъ, если онъ будетъ предъявленъ къ платежу послѣ публикаціи. Возстановленіе же правъ лица, заявившаго объ утратѣ бумаги, выражается въ томъ, что опредѣленіе суда объ амортизаціи замѣняетъ самую бумагу.

Французское законодательство обставляетъ гораздо большею сложностью процессъ амортизаціи. По закону 1872 г., въ случаѣ совершеннаго уничтоженія бумаги на предъявителя, допускается выдача дубликата, но не раньше какъ по истеченіи десяти лѣтъ со времени судейской авторизаціи.

Наше законодательство не даетъ общихъ постановленій на случай уничтоженія, истребленія и, вообще, пропажи безъименныхъ бумагъ. Въ уставахъ отдѣльныхъ учрежденій существуютъ, правда, правила о возможности полученія капитальнаго долга, или новаго безъименнаго документа въ случаѣ уничтоженія оригинала, но устанавливаемый ими порядокъ не имѣетъ ничего общаго съ амортизаціей. Эта послѣдняя, какъ сказано было выше, есть судебный процессъ, оканчивающійся судебнымъ опредѣленіемъ,—по сущест-

ЦАБ "Автограф"

вующимъ же у насъ спеціальнымъ правиламъ самому должнику предоставлено право выдавать новую бумагу въ замѣнъ утраченной или произвести исполненіе по оной.

Правила эти примѣняются къ отдѣльнымъ видамъ государственныхъ бумагъ и къ билетамъ, выдаваемымъ частными банками. Изъ нихъ особенную важность представляютъ тѣ, которыя опубликованы, въ исполненіе выше названнаго указа 1895 г. Они значительно облегчаютъ положеніе лицъ, утратившихъ какимъ бы то ни было способомъ свои предъявительскія бумаги, сохраняя въ то же время прежнюю свободу обращенія государственныхъ обязательствъ въ интересахъ всей совокупности держателей ихъ. Означенными правилами разрѣшена уплата капитала и процентовъ по утраченнымъ бумагамъ, но только уплата эта поставлена въ зависимость отъ непредъявленія къ платежу другимъ лицомъ въ теченіе срока платежной давности самой объявленной утраченной облигаціи. Такимъ образомъ, уплата капитала по назначеннымъ къ выкупу и объявленнымъ утраченными облигаціямъ будетъ допущена черезъ 30 лѣтъ послѣ наступленія срока, если, конечно, въ теченіе этого времени никто не представитъ подлинной объявленной утраченною бумаги, или немедленно послѣ сего срока при взносѣ на 30 лѣтъ залога въ государственныхъ бумагахъ, пользованіе процентами по коему предоставляется заявителю. Что касается процентовъ, то стоимость купоновъ, заключающихся въ утраченномъ купонномъ листѣ, не можетъ быть возмѣщаема, ибо весьма трудно провѣрить, были ли предъявлены къ оплатѣ подлинные объявленные утраченными купоны. Но при общемъ возобновленіи купонныхъ листовъ, владѣльцу облигаціи можетъ быть выдаваемъ новый купонный листъ при взносѣ залога, или же проценты могутъ быть выдаваемы по истеченіи срока платежей давности, если въ теченіе онаго никто не явится за полученіемъ купоннаго листа.

Существуютъ особыя правила на случай потери ломбарднаго билета на заложенныя въ ссудной казнѣ вещи (Уст. Кред., разд. IX, ст. 58—61). Есть спеціальныя положенія на случай потери векселей (Уст. век., ст. 99—102), утраты свидѣтельствъ, выдаваемыхъ товарными складами (Тор. Уст., ст. 749 и 754) и т. под.

Отдѣлъ III.

УЧЕНІЕ О ТОРГОВЫХЪ СДѢЛКАХЪ [1]).

Отдѣлъ, посвящаемый ученію о торговыхъ сдѣлкахъ, можетъ быть раздѣленъ на двѣ части: общую и спеціальную часть. Въ общей части излагаются вопросы, свойственные всѣмъ торговымъ сдѣлкамъ, а въ особенности разсматриваются отдѣльные виды торговыхъ сдѣлокъ.

§ 23

I. ОБЩАЯ ЧАСТЬ.

Главнымъ источникомъ торговыхъ сдѣлокъ является договорное соглашеніе участвующихъ въ нихъ лицъ. Въ договорѣ, какъ соглашеніи двухъ сторонъ, должны быть два элемента: предложеніе—*оффертъ*—съ одной стороны и принятіе его—*акцептъ*—съ другой. Гдѣ нѣтъ обоихъ элементовъ, тамъ нѣтъ и договора. Этимъ признакомъ договоръ отличается отъ односторонннихъ юридическихъ дѣйствій вообще и, въ частности, отъ односторонннихъ обѣщаній.

Но обыкновенно торговая сдѣлка, прежде чѣмъ совершиться окончательно, проходитъ извѣстный рядъ подготовительныхъ дѣйствій, причемъ нѣкоторыя изъ нихъ имѣютъ юридическую силу и значеніе.

Нерѣдко окончательному совершенію торговой сдѣлки предшествуютъ предварительные переговоры объ обстоятельствахъ сдѣлки. Они имѣютъ цѣлью установленіе проекта сдѣлки и опредѣленіе отдѣльныхъ пунктовъ ея,—въ результатѣ этихъ переговоровъ получается пунктуація т. е. изложеніе главныхъ пунктовъ будущаго договора въ документѣ, гдѣ опредѣляется: предметъ договора, цѣна, срокъ. Остаются ли эти переговоры безъ обязательной силы, или они пріі-

---

1) *Endemann*, Handbuch, II, § 237—257 (Regelsberger); *Regelsberger*, Pandekten, I, § 135 и слѣд.; *Lyon-Caen* et *Rénault*, Traité de droit commercial, III; *Анненковъ*, Система русскаго гражданскаго права, I.

обрѣтаютъ ее, обусловливается ли пунктуаціей только дѣйствительность предположеннаго договора, *или же она является* ничѣмъ инымъ, какъ дѣйствительнымъ совершеніемъ сдѣлки, хотя и отнесеннымъ къ будущему времени,—все это зависитъ отъ конкретнаго намѣренія сторонъ.

Къ числу подготовительныхъ актовъ нужно отнести также и *pactum de contrahendo*, предварительный договоръ, въ силу котораго стороны обязаны впослѣдствіи совершить опредѣленную ими сдѣлку. Этотъ подготовительный актъ имѣетъ обязательную силу, и неисполненіе его даетъ основаніе для иска объ убыткахъ.

Условія дѣйствительности торговыхъ договоровъ опредѣляются тѣми же правилами, что и въ общемъ гражданскомъ правѣ. Эти условія суть: наличность дѣеспособныхъ субъектовъ; соотвѣтствіе между волей и выраженіемъ ея во внѣ; совмѣстное изъявленіе воли сторонъ; извѣстная форма.

1. Лица въ договорѣ [1]).

Лица, участвующія въ совершеніи торговыхъ сдѣлокъ, должны удовлетворять общимъ условіямъ гражданской дѣеспособности и правоспособности, и, сверхъ того, требованіямъ, которыя ставитъ законъ спеціально для занятія торговлей. О нихъ было сказано выше (см. § 8).

Заключеніе сдѣлки совершается или самими сторонами, или чрезъ представителя, который заключаетъ договоръ отъ имени другого, своего принципала, на основаніи полномочія послѣдняго,—причемъ этотъ договоръ относительно своего содержанія, правовыхъ послѣдствій, считается первоначальной сдѣлкой самого принципала, не касаясь совершенно личности представителя. Послѣдній заключаетъ юридическую сдѣлку, слѣдовательно является настоящимъ контрагентомъ, первый непосредственно пріобрѣтаетъ изъ оной права и обязанности, слѣдовательно считается первоначальнымъ и настоящимъ юридическимъ субъектомъ по такой сдѣлкѣ. Отсюда само собой вытекаетъ, что формальныя условія дѣйствительности договора должны быть обсуживаемы по личности контрагента, т. е. въ дан-

---

1) *Исаченко*, Лица въ договорѣ (Юрид. Вѣст., 1882, кн.8; 1883, кн.6—7; 1885, кн. 2 и 12.—*Нерсесовъ*, Представительство.

номъ случаѣ представителя; что же касается до возможности возникновенія изъ такого договора условленныхъ правъ или обязанностей, то принимается во вниманіе единственно личность принципала, какъ первоначальнаго субъекта по этому договору. При такомъ обоспованіи прямаго представительства можно безъ затрудненія разрѣшать всякіе спорные вопросы, встрѣчающіеся въ представительныхъ отношепіяхъ.

Если кто-нибудь заключаетъ сдѣлку отъ имени другого, не имѣя на то полномочій, то онъ считается negotiorum gestor' омъ. Каковы же послѣдствія, вытекающія изъ сдѣлки, заключенной такимъ negotiorum gestor' омъ? Въ этомъ вопросѣ постановленія Римскаго права расходятся съ современными законодательствами. Римское право не знало свободпаго представительства, ему было извѣстно только скрытое—«mandatum», гдѣ мандатарій совершаетъ сдѣлку отъ своего имени и цедируетъ эту сдѣлку манданту. Непосредственнымъ юридическимъ субъектомъ считается мандатарій, слѣдовательно, и neg. gestor, не имѣя порученія, совершалъ сдѣлки отъ собственнаго имени, но за счетъ хозяина. Послѣдующее одобреніе дѣйствій gestora уравнивало «neg. gestio» съ «mandatum» (ratihabitio mandato comparatur). Если сдѣлка была необходимая, полезная—«res necessaria» или «utilis», то хозяинъ отвѣчалъ за дѣйствія gestor' и помимо одобренія. Въ настоящее же время, когда допускается свободное представительство, gestor можетъ явиться или въ качествѣ римскаго представителя, скрытаго, или въ качествѣ открытаго, явнаго—отъ имени и за счетъ другого лица. Въ первомъ случаѣ примѣняются нормы римскаго права, а во второмъ случаѣ, когда нѣтъ полномочій, предполагается, что сдѣлка совершена подъ суспензивнымъ условіемъ, а именно, подъ условіемъ согласія принципала. Такимъ образомъ, отличіе представительства отъ представительной negotiorum gestio выражается тъ томъ, что первое предполагаетъ уже волю принципала, въ какой бы формѣ она ни была выражена, въ послѣднемъ же отсутствуетъ таковая воля, и, для возникновепія условленныхъ правовыхъ послѣдствій изъ договора gestor'a, необходимо одобреніе принципала. Однимъ словомъ, negotiorum gestio, въ этомъ смыслѣ, все равно, что представительство безъ полномочія, а потому оно, во многихъ отношеніяхъ, и уподобляется представительству.

Сдѣлки могутъ совершаться черезъ посредствующее лицо, слу-

жащее лишь механическимъ орудіемъ для передачи воли,—такой посредникъ называется nuntius, посыльный. Въ дѣйствительной жизни нерѣдко бываетъ очень трудно провести рѣзкую грань между посыльными и представителями, и вопросъ долженъ быть разрѣшаемъ на основаніи обстоятельствъ, сопровождающихъ совершеніе сдѣлки чрезъ посредствующее лицо.

Но различіе между ними довольно важно въ практическомъ отношеніи. Если посредствующее лицо выступаетъ въ качествѣ представителя, то оно должно обладать общей дѣеспособностію, т. е. имѣть необходимую для совершенія юридическихъ актовъ волю; если же оно выступаетъ въ качествѣ посланнаго, то можетъ и не имѣть такой дѣеспособности, ибо для передачи объявленія чужой воли, не составляющаго существеннаго элемента сдѣлки, нѣтъ необходимости быть дѣеспособнымъ лицемъ. Дѣйствительность сдѣлки, т. е. формальныя условія, требуемыя для этого, какъ-то: свободная непринужденная воля, выраженіе ея во внѣ, соотвѣтствіе выраженія съ волей и т. п. обсуждаются по личности представителя, какъ настоящаго контрагента сдѣлки; между тѣмъ, если она заключается чрезъ посредство посланнаго, то дѣйствительность ея обсуждается по личности принципала, который считается въ этомъ случаѣ единственнымъ контрагентомъ. То же самое нужно сказать относительно знанія или незнанія пороковъ вещи, составляющей предметъ сдѣлки. Однимъ словомъ, обстоятельства, которыя могутъ вліять на дѣйствительность сдѣлки, получаютъ различный характеръ, смотря по свойству посредствующаго лица.

До сихъ поръ предполагалось, что лица, участвующія въ совершеніи торговыхъ сдѣлокъ, сами пріобрѣтаютъ право иска по нимъ. Но есть договоры, которые устанавливаютъ право иска въ пользу третьяго лица. Современное право, въ противоположность праву римскому, исходя отъ принципа, что центръ тяжести обязательственнаго права лежитъ въ личности должника, а не кредитора, т.-е. въ этическомъ моментѣ обѣщанія, признаетъ, что это обѣщаніе производитъ юридическія послѣдствія, хотя бы оно было дано лицу, непосредственно неучаствовавшему въ договорѣ. Но всякое-ли обѣщаніе производитъ право иска въ пользу третьяго лица? Для этого необходимо, чтобы было какое-либо юридическое отношеніе между промиссаромъ (получающимъ обѣщаніе), промиттентомъ (дающимъ обѣщаніе) и третьимъ лицомъ, т.-е. необходимо, чтобы про-

ЦАБ "Автограф"

миссаръ, заключая подробную сдѣлку, имѣлъ animus credendi luendi или donandi относительно третьяго лица. Нѣкоторые юристы, для дѣйствительности договора въ пользу третьяго лица, требуютъ одобренія, принятія (акцептъ) со стороны послѣдняго. По нашему мнѣнію такое одобреніе является излишнимъ. Если такое одобреніе видѣть въ самомъ фактѣ возбужденія третьимъ лицомъ иска противъ промитента, то оно является излишнимъ и не имѣющимъ никакого значенія, такъ какъ, возбуждая искъ, третье лице обнаруживаетъ только желаніе осуществить свое право, а не пріобрѣтать его впервые. Если же одобреніе понимается въ смыслѣ особаго акта со стороны третьяго, нѣчто въ родѣ ratihabitio, то этотъ случай будетъ negotiorum gestio, а не договоръ въ пользу третьяго. Наконецъ одобреніе нельзя понимать и въ смыслѣ изъявленія согласія на принятіе сдѣланнаго третьему лицу чрезъ посредство промиссара предложенія, потому что еще до этого момента сдѣлка считается вполнѣ заключенной. Такимъ образомъ, по нашему мнѣнію, теорія одобренія должна быть признана несостоятельной. Мы склоняемся болѣе къ мнѣнію, по которому третье лицо пріобрѣтаетъ изъ договора, заключеннаго въ его пользу, первоначальное и непосредственное право требованія, не отмѣняемое съ момента возникновенія договора и не обусловленное особымъ актомъ воли его, принятіемъ или одобреніемъ.

Почти во всѣхъ Западныхъ законодательствахъ признаются договоры въ пользу третьихъ лицъ подъ условіемъ будущаго одобренія, у насъ не существуетъ постановленія объ этомъ ни въ торговомъ, ни въ гражданскомъ законодательствѣ. Однако, на практикѣ эта форма договора признается и у насъ, таковы: страхованіе жизни, фрахтовый договоръ (по которому право требованія имѣетъ адрессатъ) и т. под.[1]).

2. *Совмѣстное изъявленіе воли сторонъ*[2]).

Всякій договоръ состоитъ изъ двухъ отдѣльныхъ волъ—изъ предложенія (оферта) и принятія (акцепта). Для того, чтобы дого-

---

[1]) *Нольккенъ*, Договоры въ пользу третьихъ лицъ, 1895; *Дубовицкій*, Договоры въ пользу третьихъ лицъ (Юр. Вѣст., 1885 г. № 6—7).

[2]) *Евецкій*, О договорѣ между отсутствующими (Жур. Гр. и Угол. пр., 1880 г., кн. 4).

воръ считался окончательнымъ, необходимо сліяніе этихъ волъ. Когда стороны налицо, это единеніе волъ сторонъ не представляетъ затрудненій.

Вопросъ осложняется при заключеніи сдѣлки между отсутствующими сторонами, такъ какъ въ этомъ случаѣ указанные два элемента договора—предложеніе и принятіе—проявляются не одновременно. Относительно того, съ какого момента слѣдуетъ считать договоръ заключеннымъ, въ современномъ правѣ существуютъ двѣ теоріи. По одной изъ нихъ, договоръ считается заключеннымъ съ того момента, когда оффертъ т.-е. предложеніе принято акцептантомъ; по другой—договоръ считается заключеннымъ лишь съ того момента, когда офферентъ получилъ отъ акцептанта отвѣтъ о согласіи этого послѣдняго. Болѣе правильной теоріей должно считать эту послѣднюю: договоры, заключаемые между отсутствующими, признаются окончательно совершенными, когда на сдѣланное предложеніе получень *отвѣтъ о принятіи его противной стороной*. Слѣдовательно, перфенція договора опредѣляется не моментомъ изъявленія согласія адрессатомъ, а моментомъ полученія офферентомъ отвѣта. Но и до этого момента офферентъ связанъ своимъ предложеніемъ. Срокъ, въ теченіе котораго оффертъ связываетъ офферента *опредѣляется или смотря по способу сношеній, или смотря* по обстоятельствамъ дѣла. Если въ теченіе такого срока не получается *отвѣтъ*, офферентъ свободенъ отъ своего предложенія.

Предложеніе должно быть принято безъ всякихъ ограниченій и условій, а разъ существуютъ условія или ограниченія, то оффератъ считается свободнымъ отъ своего предложенія, и предложеніе, связанное условіемъ, признается новымъ предложеніемъ.

До тѣхъ поръ, пока офферентъ не получитъ извѣщенія о принятіи акцептантомъ предложенія, договоръ считается еще не совершеннымъ, и офферентъ можетъ взять обратно свое предложеніе. Но онъ обязанъ удовлетворить адрессата за понесенные убытки на основаніи culpa in contrahendo, если таковые произойдутъ вслѣдствіе послѣдующей отмѣны первоначальнаго оффорта. Какіе же убытки должны быть вознаграждаемы? Не тѣ убытки, которые имѣютъ мѣсто *послѣ неисполненія дѣйствительнаго договора* (этотъ убытокъ называется положительнымъ), а тѣ, которые вытекаютъ изъ несостоявшагося договора (отрицательные убытки). Положительные убытки состоятъ въ неполученныхъ прибыляхъ, а отри-

цательные—въ издержкахъ, которые несетъ сторона отъ несостоявшагося договора.

До сихъ поръ предполагалось, что договоръ совершается между лицами опредѣленными, но вполнѣ возможны сдѣлки между лицомъ опредѣленнымъ и публикой. Подобная сдѣлка считается дѣйствительной, и акцептантомъ считается тотъ изъ публики, кто приметъ предложеніе. Такое предложеніе, обращенное къ публикѣ, надо отличать отъ простого приглашенія въ формѣ рекламъ. Послѣднее не есть предложеніе, а только приглашеніе для вступленія въ договоръ.

3. Соотвѣтствіе воли съ выраженіемъ ея во внѣ [1]).

Дѣйствительность договора обусловливается полнымъ соотвѣтствіемъ истинной воли контрагентовъ съ выраженной ими во внѣ. Нарушеніе этого требованія можетъ быть сознательное и безсознательное. Сознательное, въ свою очередь, можетъ быть умышленнымъ и шуточнымъ. Въ послѣднемъ случаѣ сдѣлка недѣйствительна, въ первомъ—мы имѣемъ дѣло съ симмуляціей, и сдѣлка считается дѣйствительной, если симмуляція не была совершена ни въ обходъ закона, ни для обмана кредитора. Если обхода при симмуляціи нѣтъ, то дѣйствительнымъ признается актъ прикрываемый, а не тотъ актъ, который прикрываетъ.

Что касается до безсознательнаго несоотвѣтствія, то оно происходитъ подъ вліяніемъ обмана, принужденія и заблужденія. Хотя въ нашемъ законодательствѣ лишь принужденіе и обманъ признаются обстоятельствами, опорочивающими юридическій актъ (ст. 700 и 701 т. X ч. I.), но въ судебной практикѣ признается такимъ обстоятельствомъ и ошибка.

Договоры, заключенные подъ вліяніемъ этихъ опорочивающихъ обстоятельствъ, разсматриваются не безусловно ничтожными по закону, а лишь въ такомъ случаѣ, если потерпѣвшая сторона заявитъ объ опорочивающемъ договоръ обстоятельствѣ. Наши законы устанавливаютъ 7 дневный срокъ для заявленія о принужде-

---

1) *Загоровскій*, Принужденіе, ошибка и обманъ и ихъ вліяніе на юридическую сдѣлку (Юрид. Вѣст. 1890, кн. 1, стр. 3—21); *Гамбаровъ*, Теорія притворныхъ и несерьезныхъ сдѣлокъ (Юр. В., 1879, кн. 5); *Нрс.* (Нерсесовъ), Симулированныя сдѣлки (Юр. В., 1880, кн. 5); *Голевинскій*, Происхожденіе и дѣленіе обязательствъ, 1872 г.

ЦАБ "Автограф"

ніи; что же касается обмана и заблужденія, то о нихъ можно заявить и впослѣдствіи, даже послѣ исполненія обязательства. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ потерпѣвшая сторона можетъ просить судъ о признаніи договора недѣйствительнымъ и о возстановленіи прежняго состоянія, т. е. такого состоянія, въ которомъ стороны находились до заключенія договора. Понятно, что фактически это невозможно и потерпѣвшее лицо пріобрѣтаетъ лишь право требовать вознагражденіе за ущербъ.

Въ случаѣ признанія договора, заключеннаго подъ вліяніемъ принужденія и обмана, недѣйствительнымъ, виновный контрагентъ можетъ быть привлеченъ потерпѣвшимъ лицомъ къ гражданской отвѣтственности за причиненный ущербъ.

Совсѣмъ въ иномъ видѣ представляется вопросъ о взаимныхъ отношеніяхъ контрагентовъ въ случаѣ признанія договора недѣйствительнымъ па основаніи ошибки или заблужденія. Здѣсь потерпѣвшимъ лицомъ является ни въ чемъ неповинный другой контрагентъ, лишаясь выгодъ отъ неисполненія договора потому только, что противная сторона по своей оплошности впала въ заблужденіе.

Нѣкоторые юристы утверждаютъ, что при недѣйствительности договора по случаю заблужденія не можетъ быть рѣчи о какой либо отвѣтственности заблуждавшейся стороны, потому что нѣтъ на лицо договора, слѣдовательно нѣтъ и правомѣрнаго основанія для привлеченія однимъ контрагентомъ другого къ подобной отвѣтственности. Очень справедливо и вѣрно замѣчаетъ однако Іерингъ, что каждая сторона можетъ ошибаться, но лишь на свой, а не на чужой счетъ; что въ случаѣ, когда договоръ признается недѣйствительнымъ по обстоятельствамъ, имѣющимъ мѣсто по отношенію одного только контрагента, (такимъ обстоятельствомъ и является заблужденіе), то этотъ послѣдній и обязанъ отвѣчать передъ другимъ контрагентомъ за понесенный имъ убытокъ, потому что, вступая въ такой договоръ, онъ дѣйствовалъ неосторожно. Подобную неосторожность Іерингъ называетъ *culpa in contrahendo*. Убытки, которые несетъ контрагентъ при признаніи договора недѣйствительнымъ, онъ называетъ отрицательными, въ отличіе отъ положительныхъ убытковъ, возникающихъ при неисполненіи дѣйствительнаго договора. Но въ дѣйствительности очень трудно провести точное разграниченіе между упомянутыми видами убытковъ. Во

всякомъ случаѣ, необходимымъ условіемъ отвѣтственности контрагента по culpa in contrahendo — считается bona fides другого контрагента, т. е. незнаніе его о заблужденіи противной стороны.

4. Форма торговыхъ сдѣлокъ [1]).

Для дѣйствительности торговой сдѣлки, какъ и сдѣлки общегражданской, кромѣ совмѣстнаго и свободнаго соглашенія контрагентовъ, необходимо еще, чтобы воля обоихъ была выражена надлежащимъ внѣшнимъ образомъ. Обыкновенной формой внѣшняго выраженія воли служитъ слово и письмо. Нѣкоторые договоры могутъ быть совершаемы словесно, и въ такомъ случаѣ порядокъ ихъ заключенія предоставленъ благоусмотрѣнію сторонъ (ст. 568 т. X ч. 1). Для другихъ сдѣлокъ, гражданскимъ или торговымъ правомъ предписывается письменная форма.

Наше законодательство признаетъ три способа совершеній документовъ: домашній, явочный и крѣпостной. Въ торговомъ быту вообще преобладаетъ письменность сдѣлокъ, и изъ названныхъ трехъ способовъ имѣютъ значеніе только первые два, такъ какъ крѣпостная форма употребляется для сдѣлокъ при отчужденіи недвижимостей, которыя не считаются объектомъ торговаго права. Впрочемъ, право на морское судно, согласно морскому праву, укрѣпляется крѣпостнымъ порядкомъ. Въ такой крѣпости обозначается размѣръ корабля, матеріалъ и т. д., и при дальнѣйшей передачѣ корабля новой крѣпости не требуется, а пріобрѣтателю передается прежняя съ надлежащей отмѣткой.

Письменная форма можетъ имѣть двоякое значеніе: она является или существенной частью самой сдѣлки (essentialia negotii), или простымъ средствомъ доказательства установленія извѣстнаго правоотношенія. Въ торговомъ правѣ предписанныхъ формъ мало,— напротивъ, въ торговомъ быту всякое серьезное соглашеніе между коммерсантами считается достаточнымъ для произведенія торговыхъ послѣдствій, безъ всякаго отношенія къ той или иной письменной формѣ.

Всякое обязательство состоитъ изъ двухъ главныхъ элементовъ:

---

1) *Пестржецкій*, О письменной формѣ сдѣлокъ (Жур. Гр. и Угол. пр., 1871 г., кн. 4).

изъ конкретнаго основанія возникновенія его, causa obligationis, и внѣшняго выраженія, формы. Въ нѣкоторыхъ обязательствахъ играетъ главную роль causa obligationis; въ другихъ — форма. Поэтому, обязательства и дѣлятся на формальныя и матеріальныя. Въ торговомъ правѣ существуютъ оба эти вида, но преобладаютъ обязательства съ формальнымъ характеромъ. Такія обязательства называются также и абстрактными. Формальные акты, состоящіе въ отвлеченіи сдѣлки отъ causa obligationis, вызваны желаніемъ облегчить доказательство по нимъ. Формальныя обязательства торговаго права облекаются въ документы, которые называются цѣнными бумагами.

Изъ сказаннаго само собой явствуетъ, что въ торговомъ правѣ преобладающее значеніе получаютъ письменныя доказательства торговыхъ сдѣлокъ, и свидѣтельскія показанія имѣютъ здѣсь меньше примѣненія, чѣмъ въ правѣ общегражданскомъ.

II. ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ.

Отдѣльные виды торговыхъ сдѣлокъ.

Торговыя сдѣлки можно классифицировать по объекту т. е. по видамъ товара. Сообразно съ этимъ, всѣ торговыя сдѣлки сводятся къ пяти группамъ: товарныя; денежныя; фондовыя; кредитныя и сдѣлки на человѣческій трудъ. Мы изложимъ лишь наиболѣе важныя изъ торговыхъ сдѣлокъ, не придерживаясь указанной классификаціи.

§ 24.

ТОРГОВАЯ КУПЛЯ-ПРОДАЖА [1]).

а) Необходимыя условія ея.

Изъ числа *товарныхъ* самымъ типичнымъ видомъ торговыхъ сдѣлокъ служитъ торговая купля-продажа.

---

[1]) *Ефименко*, Договоръ купли-продажи по обычаямъ, преимущественно торговымъ (Юр. Вѣст., 1879, кн. 12); *Endemann*, Handbuch II, § 258—276; *Conze*, Kauf nach hanseatischen Quellen, 1889; *Couëtoux*, Des achats et ventes des marchandises, 1874; *Guillouard*, Traités de la vente et de l'échange, 2 vol. 1889—90.—*Вильсонъ*, Судебная практика по торговымъ дѣламъ; *Пестржецкій*, О договорѣ купли-продажи (Жур. Гр. и Уг. пр., 1873, кн. 6, 1874, кн. 6).

ЦАБ "Автограф"

Предметомъ торговой купли могутъ быть, вообще, товары, какъ res corporales, тѣлесныя вещи, такъ и res incorporales, въ видѣ цѣнныхъ бумагъ. Цѣнныя бумаги, будучи обязательствами, наравнѣ съ res corporales, бываютъ предметомъ торговой покупки, потому что въ нихъ облигаторная природа стушевывается передъ реальной, и такимъ образомъ цѣнная бумага циркулируетъ въ торговомъ оборотѣ, какъ всякій реальный предметъ. Предметомъ торговой покупки можетъ быть и совокупность товаровъ, въ смыслѣ universitas rerum, напр., библіотека. Предметомъ торговой покупки могутъ быть товары, какъ genus, такъ и species. Далѣе, предметомъ торговой сдѣлки могутъ быть вещи, не только находящіяся налицо, но и res futurae. На основаніи нѣкоторыхъ статей гражданскаго закона (въ торговомъ уставѣ нѣтъ ничего), можно думать, что предметомъ торговой покупки могутъ быть только предметы, находящіеся налицо. Такъ, ст. 1384 гласитъ: «продавать можно токмо то имущество, коимъ владѣлецъ можетъ распоряжаться по праву собственности». Также и ст. 1389 постановляетъ: продавать дозволяется только то имѣніе, которое состоитъ въ дѣйствительномъ владѣніи, или на которое продавецъ имѣетъ право собственности, по сему продажа имущества, которое впредь можетъ принадлежать продавцу по наслѣдству, недѣйствительна. Но терминомъ «наличное владѣніе» законодатель хотѣлъ сказать, что можно продавать имущество, находящееся на правѣ собственности у продавца, а не то, чтобы продаваемая вещь была на лицо. Поэтому, можно продавать будущій урожай, плоды и т. п. Продажа будущихъ вещей напоминаетъ поставку, но различіе здѣсь въ томъ, что при продажѣ вещь должна находиться на правѣ собственности у продавца, а при поставкѣ продавецъ пріобрѣтаетъ вещь въ будущемъ, слѣдов. при заключеніи договора поставки онъ не имѣетъ собственности на данныя вещи.

Вторымъ необходимымъ условіемъ купли-продажи является цѣна, которая обозначается денежными знаками (ст. 1521 т. X ч. 1). Для дѣйствительности договора нѣтъ необходимости въ полномъ соотвѣтствіи между стоимостью, цѣной и годностью предмета, слѣдовательно, торговому праву неизвѣстна норма о laesio enormis. Цѣна опредѣляется или въ формѣ твердой цифры, или пропорціонально количеству товара, или по усмотрѣнію третьихъ лицъ. Иногда и государство опредѣляетъ цѣну, которая называется въ этомъ случаѣ «таксой».

ЦАБ "Автограф"

Форма договора купли-продажи можетъ быть письменной и словесной. Опредѣленной письменной формы не существуетъ: договоръ покупки можно доказать торговыми книгами, письмами, маклерскими записками и т. д. (X т. 1 ч. ст. 711 и 1531; Тор. Уст. 605, 634—635 и др.).

в) Юридическія отношенія, вытекающія изъ договора купли-продажи.

Отношенія эти сводятся къ вопросу объ обязанностяхъ продавца и покупателя: на одномъ лежитъ обязанность сдать товаръ, на другомъ – принять его и уплатить условленную цѣну.

Въ договорѣ точно должны быть обозначены мѣсто и срокъ сдачи товара и предметъ торговой покупки,—и исполненіе ея должно соотвѣтствовать этимъ обозначеніямъ.

Если мѣсто не обозначено въ договорѣ, то его можно опредѣлить по характеру торговой сдѣлки. Когда договоръ заключается между отсутствующими, товаръ долженъ быть доставленъ на мѣсто нахожденія покупщика.

Срокъ также обозначается въ договорѣ; но, если о немъ не упомянуто заранѣе, опредѣленіе его зависитъ отъ характера сдѣлки, и отъ усмотрѣнія покупщика. Самое обозначеніе срока исполненія договора можетъ быть выражено различно—точно опредѣленнымъ днемъ, извѣстнымъ событіемъ и т. под.

Продавецъ обязанъ сдать товаръ надлежащаго качества (ст. 1516 т. X). Иногда качество товара точно опредѣляется въ договорѣ; если же оно договоромъ не опредѣлено, то требуется средняя добротность по опредѣленію эксперта. Но если раньше продавецъ выслалъ покупателю образцы, то товаръ долженъ соотвѣтствовать этимъ послѣднимъ. Сдача товара не надлежащаго качества создаетъ для покупщика право не принять его и, даже послѣ принятія, возвратить его. Такъ, ст. 1518 ч. I т. X гласитъ: если въ судѣ проданное движимое имущество по добротѣ своей будетъ признано несоотвѣтствующимъ условію или образцамъ, то оное отдается обратно продавцу, который обязанъ возвратить покупщику полученный отъ него задатокъ.

Товары должны быть переданы въ опредѣленномъ, въ договорѣ, количествѣ и вѣсѣ,—причемъ, при сдачѣ, товаръ подвергается взвѣ-

ЦАБ "Автограф"

шиванію вмѣстѣ съ обдѣлкой. Вѣсъ товара съ обдѣлкой называется брутто, вѣсъ обдѣлки—тара; тара вычитается изъ брутто и остается нетто, вѣсъ чистаго товара, за который и платитъ покупщикъ по установленной цѣнѣ. Впрочемъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда обдѣлка обусловливается свойствами самаго товара и составляетъ его принадлежность, вѣсъ товара выражаетъ брутто.

Такъ какъ продавецъ отвѣчаетъ за доставку полнаго количества или вѣса товара, то само собой понятно, что для него исполненіе договора можетъ быть связано съ обязанностью къ редукціи и рефракціи. Редукція есть сокращеніе продажной цѣны товара пропорціонально происшедшей убыли, а рефракція есть установленная обычаемъ надбавка извѣстной части вѣса къ условленному количеству на случай утечки или усыпки товара.

Съ какого момента пріобрѣтается право собственности на купленную вещь? По этому вопросу римское право и слѣдующее его принципамъ германское право несогласно съ законодательствомъ нашимъ и французскимъ.

По нашему и французскому законодательствамъ justa causa traditionis считается достаточнымъ юридическимъ основаніемъ для возникновенія вещнаго права. Ст. 1510 I ч. X т. говоритъ: «Передача отъ продавца покупщику проданнаго движимаго имущества совершается дѣйствительнымъ покупщику врученіемъ самого сего имущества или поступленіемъ онаго въ его распоряженіе». Это правило, по разъясненію Судеб. практики, не примѣняется только къ одной категоріи вещей, именно, къ вещамъ генерическимъ. Лицо, отыскивающее свою вещь, должно доказать индивидуальные признаки ея, что къ генерическимъ вещамъ неприменимо; по этому только съ фактическимъ врученіемъ устанавливается вещное право покупщика на генерическія вещи. (Есть еще одно исключеніе изъ общаго правила, предусмотрѣнное ст. 565 Уст. о Торг. несостоятельности).

Въ практическомъ отношеніи представляется довольно важнымъ разрѣшеніе вопроса, кто несетъ отвѣтственность за порчу товара послѣ совершенія купли-продажи, продавецъ или покупатель? Постановленія римскаго права по этому вопросу, по своей цѣлесообразности, могутъ имѣть примѣненіе и въ настоящее время. Вопросъ этотъ разрѣшается въ римскомъ правѣ сообразно съ тѣмъ, былъ ли договоръ купли заключенъ подъ условіемъ или нѣтъ. Въ по-

слѣдпемъ случаѣ опасность падала на покупщика, коль скоро договоръ совершенъ,—договоръ же считался совершеннымъ, когда проданная вещь и цѣна ея индивидуализированы т.-е. когда, при заключеніи договора, была точно опредѣлена продаваемая вещь и ея цѣна. Генерическія вещи индивидуализируются послѣ того, какъ количество ихъ измѣрено мѣрой, вѣсомъ или числомъ. Подобная индивидуализація можетъ совпадать съ моментомъ традиціи, или нѣтъ. Если же договоръ заключенъ подъ условіемъ, то купля-продажа считается совершенной лишь по наступленіи условія и съ этого момента опасность переходитъ на продавца. Въ случаѣ просрочки передачи вещи продавецъ несетъ на себѣ отвѣтственность за погибель или порчу вещи.

Послѣ передачи вещи юридическія отношенія между сторонами не прекращаются вовсе. Такъ, если вещи окажутся съ пороками, о которыхъ продавецъ умолчалъ намѣренно, онъ можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности уголовной или гражданской. По началамъ гражданскаго права покупщикъ можетъ, въ такомъ случаѣ, требовать или уменьшенія цѣны, или расторженія сдѣлки (ст. 1518 и 570 т. X ч. 1).

c) Прекращеніе.

Прекращается торговая покупка естественнымъ способомъ, передачей предмета покупщику и полученіемъ отъ него условленной суммы. Кромѣ того, есть и другія основанія для прекращенія договора купли-продажи. Основанія эти возникаютъ, напр., если у товара окажутся пороки; при наступленіи срока; при наступленіи резолютивнаго условія и въ случаѣ, указанномъ въ ст. 565 Уст. Судопр. торг., именно: если товары, купленные въ другихъ мѣстахъ, внутри или за границей, насчетъ несостоятельнаго по заказу его, пришли послѣ открытія несостоятельности, то они не входятъ въ составъ конкурсной массы, а возвращаются продавцу, и торговая покупка считается несостоявшеюся.

§ 25.

ОСОБЕННЫЕ ВИДЫ ТОРГОВОЙ ПОКУПКИ.

a) Покупка по образцамъ.

Куплей-продажей по образцамъ или по пробѣ (ст. 634 уст. торг.)

ЦАБ "Автограф"

называется такая сдѣлка, на основаніи которой продавецъ обязывается доставить покупщику товаръ, соотвѣтствующій указаннымъ имъ образомъ: одна сторона высылаетъ другой образецъ, по которому и обязывается продать извѣстное количество товара. Такая покупка считается окончательно совершенной только тогда, если доставленный товаръ окажется согласнымъ съ образцами,—въ противномъ случаѣ, покупатель можетъ вернуть товаръ и считать сдѣлку несостоявшеюся, согласно ст. 1518 т. X т. I: «если въ судѣ признано будетъ проданное движимое имущество по добротѣ несоотвѣтствующимъ условію или образцамъ, то оное отдается обратно продавцу, который обязанъ возвратить покупщику полученный отъ него задатокъ».

б) Покупка на пробу.

Куплей-продажей съ пробою или на осмотръ называется такая сдѣлка, которая заключается съ условіемъ, *«если понравится»* товаръ покупщику: продавецъ посылаетъ образцы и говоритъ, что, если товаръ понравится, то онъ вышлетъ покупателю извѣстное количество. Такимъ образомъ, договоръ купли-продажи совершается подъ условіемъ суспензивнымъ и потестативнымъ,—покупщика обязываетъ этотъ договоръ лишь условно, но на продавца налагаетъ онъ извѣстное обязательство немедленно и безусловно. Но, съ другой стороны, и продавецъ не можетъ долго оставаться односторонне связаннымъ: онъ обязанъ ждать только извѣстное время, которое необходимо для полученія отвѣта; разъ это время прошло, продавецъ считается свободнымъ отъ обязательства, или, смотря по обстоятельствамъ, обязательство возникаетъ и для покупщика.

в) Покупка съ публичныхъ торговъ.

Сущность этой покупки состоитъ въ томъ, что продавцомъ является не хозяинъ, а другое лицо—аукціонистъ. Аукціонистъ имѣетъ опись товаровъ, подлежащихъ продажѣ и заранѣе оповѣщаетъ о днѣ аукціона желающихъ участвовать въ торгахъ. Торги начинаются съ минимальной цѣны, и если, послѣ троекратнаго объявленія, не послѣдуетъ повышенія, вещь остается за послѣднимъ надбавившимъ.

ЦАБ "Автограф"

Для торговаго права особенное значеніе имѣютъ т. н. биржевые аукціоны, подробныя постановленія о которыхъ изложены въ ст. 122—154 прилож. I къ 592 ст. тор. уст.

Биржевые аукціоны производятся биржевыми маклерами, а на столичныхъ биржахъ, кромѣ того, особыми аукціонистами (см. выше стр. 40).

§ 26.

БИРЖЕВЫЯ СДѢЛКИ [1]).

Терминомъ «биржевыя сдѣлки» обозначаются тѣ сдѣлки, которыя совершаются на биржѣ.

Предметомъ сдѣлокъ, совершаемыхъ на биржѣ, могутъ быть товары, деньги, векселя и процентныя бумаги. Изъ числа этихъ сдѣлокъ особенный интересъ представляютъ тѣ, предметомъ которыхъ являются процентныя бумаги (фонды). Въ большинствѣ случаевъ онѣ совершаются въ формѣ купли-продажи двоякаго характера: или купли-продажи немедленно и за наличныя деньги (au comptant), съ врученіемъ бумагъ изъ рукъ продавца въ руки покупателя, или же на срокъ и въ кредитъ (à terme), съ обязательствомъ передать бумагу въ будущемъ въ руки покупателя. Первыя не представляютъ никакихъ особенностей сравнительно съ торговыми покупками. Гораздо болѣе особенностей представляютъ сдѣлки срочныя, разсмотрѣніемъ которыхъ мы и займемся.

Сдѣлки на срокъ допускаютъ много варіацій и усложненій. Онѣ способны, во 1-хъ, различно сочетаться между собою или со сдѣлками au comptant, а во 2-хъ, въ исполненіи онѣ нерѣдко разрѣшаются платежемъ разности, почему ихъ называютъ также сдѣлками на разность (Differenzgeschäfte, opérations á la différence).

---

1) *Гаттенбергеръ*, Законодательство и биржевая спекуляція, 1872; *Нисселовичъ*, О биржахъ, биржевыхъ установленіяхъ и мѣрахъ ограниченія биржевой игры, 1879; *Дмитріевъ*, Биржа, биржевые посредники и биржевыя операціи, 1863. -*Малышевъ*, О биржевыхъ фондовыхъ сдѣлкахъ (Жур. Гр. и Уг. пр., 1871, кн. 3); *Радловъ*, Сдѣлки на разность (Жур. гр. и уг. пр., 1885, кн. 1).—*Студентскій*, Биржа, спекуляція и игра, 1892 —*Endemann*, Handbuch, III, § 277—287; *Siegfried*, Die Börse und die Börsengeschäfte, 1886; *Guillouard*, Les opérations de la bourse, 1877; *Deloison* (см. выше § 21).

ЦАБ "Автограф"

Главнѣйшіе виды срочныхъ сдѣлокъ суть слѣдующіе:

1. *Срочныя сдѣлки твердыя.* Это суть сдѣлки съ точно опредѣленнымъ срокомъ, вслѣдствіе чего ни покупщикъ, ни продавецъ не можетъ, до наступленія указаннаго срока, требовать исполненія и настаивать на исполненіи договора.

Твердыя срочныя сдѣлки (Fixgeschäfte,marché ferme), въ большинствѣ случаевъ, заключаются съ серьезнымъ намѣреніемъ сторонъ выполнить свои обязательства. Но нерѣдко онѣ превращаются въ сдѣлки на разность и прикрываютъ собою совершеніе послѣднихъ. Бумага продается и покупается по курсу дня, въ какой составляется сдѣлка, но сдача ея должна послѣдовать въ срокъ, въ день исполненія. Въ этотъ промежутокъ времени можетъ произойти измѣненіе курса купленной бумаги въ смыслѣ пониженія или повышенія его, — разница между цѣной, которая опредѣлена въ договорѣ, и той, которая окажется въ день исполненія сдѣлки, и составляетъ интересъ, побуждающій контрагентовъ совершать подобныя биржевыя операціи. Въ случаѣ неисполненія въ срокъ контрагентами договора—если одна сторона не сдаетъ, другая—не принимаетъ условленныхъ бумагъ, отвѣтственность ихъ сводится къ уплатѣ указанной разницы.

Осложненіемъ этого вида сдѣлки является сдѣлка со срокомъ и по востребованію. Осложненіе здѣсь выражается въ томъ, что контрагентъ можетъ, требовать исполненія договора во всякое время, извѣстивъ лишь предварительно о томъ своего противника. Въ существѣ дѣла такая сдѣлка составлена твердо; но за премію (т. е. опредѣленное вознагражденіе), уплачиваемую продавцу, покупщикъ имѣетъ право потребовать отъ послѣдняго сдачи купленной бумаги въ любой день до наступленія срока. Такое право покупщика — избирать любой день—технически называется эскомптомъ (escompte). Цѣль эсконта дать покупщику возможность воспользоваться всякимъ повышеніемъ курса, какое только случится, и, быть можетъ, не продлится до наступленія срока.

Право эсконта можетъ быть выговорено не только покупщикомъ, но также и продавцомъ.

Разсчетъ лица, которому принадлежитъ право требовать исполненія договора въ любой моментъ, въ предѣлахъ назначеннаго срока, состоитъ въ томъ, чтобы выгадать наиболѣе удобный моментъ,—слѣдовательно, покупщикъ выжидаетъ, для исполненія сдѣлки,

ЦАБ "Автограф"

времени, когда цѣна будетъ самая высокая, продавецъ—когда она будетъ самая низкая.

2) *Срочныя сдѣлки съ премiей* (marchés à prime, Prämiengeschäfte). Такъ какъ въ срочной твердой сдѣлкѣ обыкновеннаго типа покупщикъ при паденiи курса, а продавецъ при возвышенiи его, могутъ потерпѣть неограниченные убытки, то *стремленiе* обѣихъ сторонъ ограничить размѣръ возможныхъ убытковъ создало срочныя сдѣлки съ премiей. Суть этого вида сдѣлокъ состоитъ въ томъ, что за опредѣленное вознагражденiе покупщикъ у продавца или продавецъ у покупщика прiобрѣтаетъ право отступить отъ договора. Это вознагражденiе, уплачиваемое въ пользу одной изъ сторонъ другою стороною, и называется премiей. Если отступаетъ отъ договора продавецъ, премiю получаетъ покупщикъ (Rückprämie, prime á donner), если же отступаетъ покупщикъ, премiю получаетъ продавецъ (Vorprämie, prime à recevoire). Такимъ образомъ, при сдѣлкѣ съ премiей размѣръ возможныхъ для каждой стороны убытковъ ограниченъ размѣрами премiй. Юридически премiя эта является добровольной неустойкой.

По содержанiю своему, срочныя сдѣлки съ премiей чрезвычайно разнообразны. Въ зависимости отъ соглашенiя контрагентовъ, уплатой премiи можетъ быть прiобрѣтено право потребовать, чтобы первопачальное количество бумагъ, опредѣленное въ договорѣ, въ день исполненiя его было увеличено въ извѣстное число разъ,—во столько-то кратъ, отчего и самая сдѣлка называется *кратного*.

3) *Стеллажъ*. За получаемую премiю одна изъ сторонъ предоставляетъ другой право ко дню исполненiя сдѣлки (сроку) занять: или мѣсто покупщика, или мѣсто продавца т. е. или продать столько-то цѣнныхъ бумагъ по такой-то цѣнѣ, *или* купить столько же цѣнныхъ бумагъ по такой то цѣнѣ. Тотъ, кто уплачиваетъ премiю, прiобрѣтаетъ, вслѣдствiе этого, право получить, въ случаѣ повышенiя курса, бумагу отъ другой стороны, или сдать ее, въ случаѣ пониженiя курса. Напр., А и В заключили 1-го января 1889 г. между собою сдѣлку на срокъ, по которой В обязался 1-го января 1890 г. продать А билетъ земельнаго банка за 1500 руб., причемъ А за опредѣленную премiю, напр., 100 рублей, предоставилъ В право выбора: или продать ему, А, 1-го января 1890 г. билетъ земельнаго банка за 1500 руб., или купить у него А такой же билетъ 1-го января 1890 г. за тѣ же 1500 руб.

ЦАБ "Автограф"

Очевидно, что если, къ 1-му января 1890 г., билетъ земельнаго банка по курсу будетъ ниже 1500 руб., то В найдетъ выгоднымъ продать А этотъ билетъ, а если по курсу билетъ будетъ стоять выше 1500 руб., то В найдетъ выгоднымъ, пользуясь своимъ правомъ, купить у А такой же. А же обязанъ сдѣлать и то, и другое, т. е. и купить, и продать билетъ, смотря по тому, чего отъ него потребуетъ В. Если къ 1-му января 1890 г. билетъ по курсу будетъ стоить 1400 — 1600 руб., то выгода отъ такой сдѣлки будетъ на сторонѣ А. Напр., если, къ 1-му январю 1890 г. билетъ стоитъ 1550 р., то А, при продажѣ его В, за 1500 р., получитъ убытку 50 р., но преміи онъ получилъ съ В 100 рублей, слѣдовательно въ общемъ А выиграетъ 50 руб., а В столько же проигрываетъ. Напротивъ, если билетъ будетъ стоить по курсу ниже 1400 руб. или выше 1600 руб., то въ выигрышѣ окажется В. Легко можно сообразить, что размѣръ возможныхъ убытковъ В ограниченъ размѣромъ преміи, а размѣръ возможныхъ убытковъ А не ограниченъ.

Итакъ, стеллажъ отличается отъ обыкновенной сдѣлки съ премiей тѣмъ, что онъ не допускаетъ возможности совершеннаго отступленія отъ договора,—договоръ, во всякомъ случаѣ, долженъ быть исполненъ, а потому и премія здѣсь не имѣетъ ничего общаго съ неустойкой.

4) *Репортъ* есть соединеніе двухъ сдѣлокъ: покупки на наличныя деньги и продажи на срокъ. Сущность его заключается въ томъ, что собственникъ цѣнныхъ бумагъ отчуждаетъ ихъ другому, съ тѣмъ однако, чтобы послѣдній къ опредѣленному будущему времени обратно продалъ однородныя цѣнныя бумаги по заранѣе условленной цѣнѣ.

Нѣкоторые писатели думаютъ, что репортъ есть договоръ займа подъ закладъ цѣнныхъ бумагъ. Владѣлецъ этихъ послѣднихъ, нуждаясь въ данное время въ свободныхъ денежныхъ средствахъ, и не желая разставаться съ своими бумагами, будущности которыхъ онъ особенно довѣряетъ, находитъ исходъ въ продажѣ этихъ бумагъ на наличныя деньги съ правомъ выкупа. Понятно, что цѣна ихъ при обратной продажѣ бываетъ выше, чѣмъ цѣна при настоящей. Эта разница въ цѣнахъ есть какъ бы процентъ, который капиталистъ получаетъ за временное помѣщеніе своихъ капиталовъ въ чужихъ бумагахъ.

ЦАБ "Автограф"

Каковы бы ни были внутреннiе мотивы и соображенiя при совершенiи репортной сдѣлки, эта послѣдняя по своей юридической конструкцiи походитъ на договоръ купли-продажи, а не займа подъ закладъ. Цѣнныя бумаги, подлежащiя обратной продажѣ, не суть тѣ самыя, которыя были куплены, а лишь однородныя, слѣдовательно первый продавецъ пріобрѣтаетъ собственность на нихъ не съ момента перваго договора купли-продажи, а лишь со времени индивидуализацiи предмета-договора впослѣдствiи. По совершенiи репорта, собственность на цѣнныя бумаги переходитъ на репортера; у продавца остается лишь право требованiя. Слѣдовательно репортъ отличается отъ заклада тѣмъ, что предметъ его есть вещь замѣняемая, потребляемая, а предметомъ заклада является вещь индивидуально—опредѣленная; закладодержатель считается временнымъ, зависимымъ владѣльцемъ, а репортеръ—собственникомъ цѣнныхъ бумагъ. Репортъ нельзя назвать и выкупомъ. При выкупѣ обозначается заранѣе предметъ сдѣлки, срокъ же опредѣляется закономъ или договоромъ, а въ репортѣ вещь не опредѣлена in speciе, срокъ же обозначается заранѣе при заключенiи сдѣлки. Репортъ есть скорѣе одновременная двойная продажа: одна немедленная и на наличныя, другая на срокъ и въ кредитъ; первая продажа есть юридическое основанiе второй.

Юридическая природа сдѣлокъ съ цѣнными бумагами.

Несмотря на то, что, начиная съ 17 вѣка, законодательство всюду преслѣдовало биржевыя сдѣлки и считало ихъ безнравственными и экономически вредными, потому что онѣ ставятся контрагентами въ зависимость отъ случайностей и отвлекаютъ капиталъ отъ производительныхъ формъ промышленности, — тѣмъ не менѣе эти сдѣлки продолжали и продолжаютъ развиваться. Биржевыя операцiи не имѣютъ никакого отношенiя къ положенiю того предпрiятiя, въ счетъ коего выпущены бумаги; слѣдовательно, непосредственнаго вліянiя на производство страны биржевыя спекуляцiи не имѣютъ, выгодная же ихъ сторона заключается лишь въ мобилизацiи капиталовъ: послѣднiе, благодаря спекуляцiи, пускаются въ оборотъ, чѣмъ увеличивается общая сумма оборотнаго капитала страны.

Въ виду крайняго разнообразiя биржевыхъ сдѣлокъ, съ юридической точки зрѣнiя трудно дать общую формулу о пользѣ или вредѣ ихъ. Въ иностранной судебной практикѣ установлено такое

положеніе, что сдѣлкамъ съ серьезнымъ намѣреніемъ сторонъ къ ихъ реализованію дается судебная охрана. Въ противномъ случаѣ, когда стороны разсчитываютъ на повышеніе, игра должна быть воспрещена, какъ азартная.

Наше законодательство, въ ст. 2167 т. X часть I, абсолютно запрещаетъ всякую биржевую игру. Согласно п. 2 этой статьи, нынѣ отмѣненному, «всякое условіе между частными лицами, какъ на биржѣ, такъ и внѣ оной, о покупкѣ и продажѣ акцій, и расписокъ, не за наличныя деньги, а съ поставкой къ извѣстному сроку по извѣстной цѣнѣ рѣшительно воспрещается съ тѣмъ, чтобы условія таковыя, если будутъ предъявлены къ суду, считать недѣйствительными, а обличенныхъ въ подобныхъ сдѣлкахъ подвергать наказаніямъ, за азартныя игры установленнымъ; маклеровъ же и нотаріусовъ, которые отважатся совершать сего рода условія, отрѣшать отъ должностей». Эта часть ст. 2196 отмѣнена закономъ 8 іюня 1893 г.,—слѣдовательно отмѣнено и прежнее запрещеніе сдѣлокъ на разность. Съ другой стороны, хотя въ названномъ законѣ и не содержится прямого признанія дѣйствительности сдѣлокъ на разность, но изъ буквальнаго смысла его съ очевидною ясностью вытекаетъ, что имъ запрещаются далеко не всѣ сдѣлки подобнаго характера. Закономъ 8 іюня 1893 г. категорически запрещены лишь «сдѣлки по покупкѣ и продажѣ на срокъ *золотой валюты*, тратть и тому подобныхъ цѣнностей, писанныхъ на *золотую валюту*, совершенныя исключительно съ цѣлью полученія разницы между курсомъ валюты, установленнымъ сторонами, и дѣйствительнымъ на какой либо назначенный ими срокъ». Соображая содержаніе этого закона, не будетъ натяжкой сказать, что, согласно ему, сдѣлки на разность, писанныя не на золотую валюту, считаются дозволенными.

СДѢЛКИ НА ТРУДЪ.

Существуетъ нѣсколько видовъ сдѣлокъ на трудъ. Къ нимъ причисляются договоры: коммиссіонный, экспедиторскій, фрахтовый и издательскій. Общее понятіе коммиссіонной сдѣлкѣ было изложено выше (см. стр. 37 — 38). Здѣсь подробнѣе будутъ разсмотрѣны договоръ перевозки и права воспрещенія, въ связи съ издательскимъ договоромъ.

ЦАБ "Автограф"

§ 27.

ДОГОВОРЪ ПЕРЕВОЗКИ [1]).

Договоръ перевозки или трáнспортированія есть договоръ, гдѣ одно лицо, называемое экспедиторомъ, принимаетъ на себя обязательство отправить и доставить товаръ извѣстнаго количества и качества въ опредѣленное мѣсто, а другое лицо, именуемое хозяиномъ груза, грузоотправителемъ, обязывается уплатить за это извѣстное вознагражденіе. Для экспедитора безразлично, въ какомъ отношеніи находится отправитель товара къ отправляемой клади, собственникъ онъ или нѣтъ.

Экспедиторъ можетъ осуществить обязательство или собственными средствами, или наемными, причемъ въ послѣднемъ случаѣ заключается особый договоръ съ фрахтовщикомъ. Экспедиторъ, такимъ образомъ, можетъ быть и извощикомъ и перевозчикомъ, или же только перевозчикомъ.

Договоръ перевозки, согласно нашему законодательству, представляетъ собой особый видъ подряда (ст. 1738 п. 3 т. X ч. 1), и, какъ таковой, обязательно долженъ быть облеченъ въ письменную форму, называемую накладной.

Экспедиторъ обязанъ доставить товаръ въ цѣлости и сохранности, — *отвѣтственность его за порчу или истребленіе товара* составляетъ, своего рода, praesumptio juris; слѣдовательно, на немъ лежитъ обязанность доказать, что порча произошла не по его винѣ, а отъ vis major, что она произошла до передачи ему товара, или отъ плохой укупорки или отъ химическаго или физическаго свойства самого груза. Въ этихъ только случаяхъ съ экспедитора снимается отвѣтственность за цѣлость и сохранность груза.

---

1) *Рабиновичъ*, Теорія и практика желѣзнодорожнаго права по перевозкѣ грузовъ, багажа и пассажировъ, 1890; *Борзенко*, Гражданскія ограниченія желѣзнодорожныхъ предпріятій, 1880—1883; *Foville*, La transformation des moyens de transport et ses conséquences économiques et sociales, 1880 *Féraud-Giraud*, Code des transports de marchandises et de voyageurs par chemins de fer, 3 vol 1889; *Eger*, Das deutsche Frachtrecht, 1888 — 1890; *Eger*, Die geschichtliche Entwickung des Eisenbahntransportrechts, 1895. *Burchard*, Das Recht der Spedition, 1894; *Lyon-Caen* et *Renault*, III, стр. 399—613; *Endemann*, Handbuch III, § 336—391.

ЦАБ "Автограф"

Грузоотправитель, съ своей стороны, обязанъ уплатить фрахтовыя деньги или при отправленіи товара, или по выдачѣ его адресату. Экспедиторъ имѣетъ право залога на порученный ему товаръ до полученія фрахтовыхъ денегъ (по Европейскимъ законодательствамъ).

Такъ какъ документъ, въ который облекается этотъ договоръ, накладная, можетъ посредствомъ индоссамента переходить изъ рукъ въ руки, то всякій добросовѣстный держатель документа фактически считается хозяиномъ товара. Слѣдовательно, договоръ перевозки есть договоръ въ пользу третьяго лица, и право иска принадлежитъ третьему лицу-адрессату. По требованію положительныхъ законодательствъ, накладная есть именной документъ, но нѣтъ препятствія къ обличенію ея въ форму на предъявителя.

Въ принципѣ, права и обязанности контрагентовъ, участвующихъ въ договорѣ перевозки, опредѣляются вполнѣ ихъ взаимнымъ соглашеніемъ. Но такая свобода не можетъ быть предоставлена перевозчикамъ, дѣйствующимъ по концессіи отъ правительства,— по соображеніямъ общественнаго характера, правительство предписываетъ концессіонерамъ однообразныя и обязательныя условія перевозки. Въ этомъ отношеніи особенно важныя и значительныя отступленія отъ принципа свободы договорныхъ соглашеній установлены для *договора перевозки по желѣзнымъ дорогамъ*.

Существующія особенности въ договорѣ перевозки по желѣзнымъ дорогамъ опредѣляетъ общій законъ для желѣзныхъ дорогъ подъ именемъ Общаго Устава россійскихъ желѣзныхъ дорогъ, изданнаго 12 іюня 1885 г.

Обыкновенно договоръ перевозки основывается на свободномъ соглашеніи сторонъ и разнообразится по особенностямъ отправителя и товара. При передвиженіи же по желѣзнымъ дорогамъ такого соглашенія не допускается, такъ какъ желѣзная дорога, получая концессію, дѣлается монополистомъ для перевозки между двумя опредѣленными пунктами. Поэтому, всякое лицо можетъ отправить грузъ по желѣзнымъ дорогамъ, между тѣмъ, какъ транспортныя конторы могутъ уклониться отъ принятія товара этого или другого лица. Это личное равенство отправителей выражается въ слѣдующемъ: 1) всякое лицо можетъ требовать, чтобы его товаръ былъ отправленъ; 2) плата за провозъ заранѣе опредѣлена въ законѣ (тарифъ); 3) всякое лицо можетъ наложить платежъ на отправ-

ляемый грузъ (отправка съ наложеннымъ платежемъ); 4) всякій отправитель можетъ требовать, чтобы товаръ его былъ застрахованъ; 5) желѣзная дорога отправляетъ товаръ, не когда ей вздумается, а лишь только явится возможность, строго придерживаясь очереди; 6) желѣзная дорога обязана принимать товаръ для отправки не только между двумя данными пунктами, но по всей желѣзнодорожной сѣти, съ которой данная желѣзная дорога находится въ связи. Точно также она обязана принимать отправку по прямому сообщенію, т.-е. по всѣмъ дорогамъ, съ которыми данная дорога находится въ конвенціи (Общ. у. росс. ж. д. ст. 1, 2, 69—75, 51 и 101, 8 и 99). Договоръ перевозки по желѣзной дорогѣ заключается письменно въ формѣ двухъ экземпляровъ однороднаго изложенія (накладной). Эти два документа суть—квитанція за подписью грузоотправителя, которую получаетъ желѣзная дорога, и дубликатъ квитанціи, который получаетъ грузоотправитель. Содержаніе накладной опредѣлено самимъ закономъ (ст. 55—57, 78).

Моментъ перфекціи договора перевозки по желѣзнымъ дорогамъ пріурочивается закономъ ко времени принятія станціею отправленія груза. Такимъ образомъ, и юридическія отношенія контрагентовъ по перевозкѣ начинаются не раньше выдачи дубликата квитанціи со штемпелемъ желѣзной дороги (ст. 61).

При отправленіи товара необходимо опредѣлить вѣсъ и качество груза, но на незначительныхъ станціяхъ такое опредѣленіе сопряжено съ извѣстными затрудненіями. Поэтому, грузъ принимается на вѣру по заявленію отправителя; но если окажется, что заявленіе было ложно, за это взыскивается штрафъ желѣзной дорогой.

Желѣзная дорога отвѣчаетъ за *своевременную* доставку товара,—несвоевременная доставка влечетъ за собой обязанность перевозчика уплатить законную неустойку въ размѣрѣ 5% фрахтовой суммы за каждыя просроченныя сутки (ст. 110 и 53). Она отвѣчаетъ, далѣе, за доставку товара *въ цѣлости и сохранности* и освобождается отъ этой отвѣтственности только тогда, если докажетъ, что несвоевременная доставка, пропажа или порча произошли или отъ *непреодолимой силы*, или отъ *свойства груза* или *по винѣ отправителя* (ст. 102, 104, 63—65).

Необходимо, наконецъ, отмѣтить, что, въ видахъ обезпеченія требованій, вытекающихъ изъ договора перевозки, желѣзной дорогѣ, какъ перевозчику, принадлежитъ залоговое право на транс-

ЦАБ "Автограф"

портируемую кладь. Это право возникаетъ съ момента поступленія груза къ перевозчику, и продолжается оно до передачи клади по назначенію (ст. 85). Залоговое право желѣзной дороги служитъ обезпеченіемъ не только фрахтовой платы, но и разныхъ другихъ, такъ назыв. дополнительныхъ платежей. Осуществляется оно посредствомъ публичной продажи груза неисправнаго грузоотправителя въ порядкѣ, указанномъ въ законѣ (ст. 90).

§ 28.

ПРАВО ВОСПРЕЩЕНІЯ ИЛИ ПРАВО ОТВЛЕЧЕННОЙ СОБСТВЕННОСТИ [1]).

Подъ этимъ правомъ разумѣется исключительное право лица пользоваться результатами умственнаго творчества въ области литературы, промышленности и торговли. Это право называется правомъ воспрещенія или правомъ отвлеченной собственности. Послѣдній терминъ употребляется у насъ въ законѣ. Статья 420 X т. ч. I, прим. 2 гласитъ: «Право собственности на произведенія литературы и художествъ, принадлежащее самимъ авторамъ сихъ произведеній, ихъ наслѣдникамъ или лицамъ, коимъ оно передано тѣми или другими, называется собственностью литературной и художественной, а право собственности на произведенія музыкальныя — собственностью музыкальной».

Правила о правѣ собственности на рисунки и модели, предназначенные для воспроизведенія въ заводскихъ фабричныхъ или ремесленныхъ издѣліяхъ, содержатся въ Уставѣ о промышленности.

До сихъ поръ въ юридической литературѣ вопросъ о природѣ этихъ правъ не установленъ. Одни юристы подводятъ это право подъ понятіе реальной собственности. Но въ дѣйстви-

---

1) *Калмыковъ*, О литературной собственности, 1851; *Папкевичъ*, Объектъ авторскаго права (Зап. Новор. Унив., 1878); *Спасовичъ*, Права авторскія и контрафакція, 1885; *Табашниковъ*, Литературная собственность, 1878; *Шершеневичъ*, Авторское право на литературныя произведенія, 1891; *Пилецко*, Литературная собственность, 1893; *Gierke*, Das deutsche Recht, I, 1894; *Lyon-Caen* et *Delalain*, Lois françaises et étrangère sur la propriéte littéraire et artistique, 1889; *Huard*, Des contrats entre les auteurs et les éditeurs, 1889; *Endemann*, Handbuch, III, § 392—401.

ЦАБ "Автограф"

тельности существуетъ только одно сходство между реальнымъ и отвлеченнымъ правомъ — исключительность его, т.-е. что праву даннаго лица отвѣчаютъ обязанности всѣхъ другихъ. Самые важные институты реальной собственности, напримѣръ, пріобрѣтеніе и потеря правъ по давности, защита посредствомъ «rei vindicatio» не могутъ имѣть мѣста въ отвлеченной собственности. Представителемъ этого мнѣнія въ нашей литературѣ считается Табашниковъ. Другіе смотрятъ на право литературной собственности, какъ на право личности (Блунчли, Безелеръ). Эта теорія предпочтительнѣе, но полнаго отожествленія между правомъ личности и отвлеченной собственности нѣтъ. Сходство съ правомъ личности заключается только въ исключительности, но по содержанію своему эти права различны: первое носитъ имущественный характеръ (авторъ эксплоатируетъ результаты своего творчества), а право личности не имѣетъ этого характера. Вѣрнѣе всего право воспрещенія назвать правомъ имущественнымъ sui generis. Основаніе этого права видятъ въ томъ, что всякое лицо имѣетъ право на результаты своего труда; но съ другой стороны, всякій авторъ, изобрѣтатель пользуется свѣдѣніями предыдущихъ поколѣній, по этому и все гражданское общество является собственникомъ въ отвлеченной собственности. Исходомъ изъ этой дилеммы является срочность разсматриваемаго права. Оно имѣетъ опредѣленную продолжительность. Напр., у насъ авторское право продолжается въ теченіе всей жизни автора и, по смерти его, 50 лѣтъ. Право же привилегіи продолжается не болѣе 10 лѣтъ.

а) Авторское право.

Авторское право есть право на произведеніе литературное, художественное и музыкальное. Литературная собственность устанавливается съ того момента, когда авторъ проявилъ свою мысль въ матеріальной формѣ. Нѣтъ надобности, чтобы это право утверждалось особеннымъ актомъ правительства. То же должно сказать о художественныхъ и музыкальныхъ произведеніяхъ. Подробности относятся къ области гражданскаго права.

Право автора заключается въ исключительности, въ томъ, что только авторъ можетъ размножать свое произведеніе механическими средствами и пускать въ продажу. Нарушеніе этого права

сторонними лицами называется контрафакціей, за которую виновные привлекаются къ уголовной и гражданской отвѣтственности. Это право выражается и въ правѣ публичныхъ представленій драматическихъ и музыкальныхъ произведеній и, наконецъ, въ правѣ копированія произведеній. Авторъ можетъ уступить свое право другому лицу, и такая уступка права совершается посредствомъ письменнаго договора, называемаго издательскимъ.

b) Привилегія въ области промышленности и торговли.

Для полученія привилегій требуется наличность извѣстныхъ условій, а именно: чтобы изобрѣтеніе было новымъ, или усовершенствованіемъ стараго; чтобы оно принадлежало изобрѣтателю; чтобы оно имѣло полезную цѣль, если изобрѣтеніе обнаруживаетъ лишь остроуміе изобрѣтателя, то привилегія не дается. Наконецъ требуется, чтобы изобрѣтеніе было осуществимо на практикѣ.

Существуютъ различныя системы выдачи патентовъ по различнымъ законодательствамъ. Такъ, напримѣръ, во Франціи, правительство не задается цѣлью контролировать оригинальность изобрѣтенія. Въ Англіи и Соединенныхъ Штатахъ существуютъ особыя административныя учрежденія изъ спеціалистовъ, куда и подается прошеніе о привилегіи. Это учрежденіе входитъ въ техническій разборъ изобрѣтенія, публикуетъ объ этомъ, и, если нѣтъ протеста отъ сторонихъ лицъ въ теченіе извѣстнаго срока, то привилегія выдается просителю. Прусская система отличается болѣе строгимъ контролемъ. Тамъ также существуетъ административное учрежденіе (patentamt), гдѣ засѣдаютъ не только техники, но и юристы. Изобрѣтеніе подвергается техническому обсужденію и, если будетъ найдено новымъ, объ немъ публикуется въ газетахъ, и если въ теченіе 8 недѣль не заявлено протеста, выдается привилегія просителю. У насъ порядокъ походитъ болѣе на французскій. Впервые въ 1833 году выработаны правила о выдачѣ привилегій. Они вошли впослѣдствіи въ уставъ промышленности и торговли 2 часть XI тома. По нашему закону, всякое лицо, желающее получить привилегію, подаетъ о томъ прошеніе въ Департаментъ торговли и мануфактуръ Министерства Финансовъ или въ Московское отдѣленіе совѣта торговли и мануфактуръ. Въ прошеніи должна быть сдѣлана подробная опись изобрѣтенія, приложены

ЦАБ "Автограф"

пошлины, выдается патентъ на срокъ не свыше 10 лѣтъ. Причемъ, дается патентъ и на изобрѣтеніе, сдѣланное въ чужомъ государствѣ (въ видахъ развитія отечественной промышленности).

Лицо, получившее патентъ, имѣетъ право исключительнаго пользованія привилегіей,—можетъ имъ распоряжаться, продавать, передавать по наслѣдству, дарить. Нельзя передавать патента только акціонернымъ компаніямъ, которыя и такъ въ торговомъ оборотѣ представляютъ сильную конкуренцію для мелкой промышленности.

Привилегіи прекращаются: съ истеченіемъ срока, неосуществленіемъ ихъ на практикѣ, и по судебному процессу. (ст. 167—198 Уст. о Пром.).

Право на фабричные рисунки и модели.

Это право пріобрѣтается также съ особаго утвержденія правительства. Подается прошеніе въ Министерство Финансовъ или въ Московское отдѣленіе Совѣта торговли и мануфактуръ съ изображеніемъ рисунка, и, когда будетъ выдано свидѣтельство, то только данный фабрикантъ можетъ воспроизводить этотъ рисунокъ на своихъ издѣліяхъ. Особенность этого права заключается въ томъ, что, хотя бы рисунокъ былъ изобрѣтенъ находящимися на фабрикѣ рисовальщиками и орнаментовщиками, тѣмъ не менѣе самое право на него принадлежитъ хозяину, а не мастеру. Это право продолжается не болѣе 10 лѣтъ, по истеченіи которыхъ дѣлается общимъ достояніемъ. Не считается контрафакціей воспроизведеніе фабрикантомъ на своихъ издѣліяхъ чужихъ рисунковъ посредствомъ тканья и набивки (т. XI, ч. 2, о промышл., ст. 199—209).

Издательскій договоръ.

Субъектъ того или другого вида правъ воспрещенія можетъ пользоваться имъ и осуществлять его лично; но онъ можетъ передать воспроизведеніе и размноженіе своего произведенія другому лицу. Юридическая сдѣлка, въ силу которой субъектъ авторскаго права передаетъ или обязуется передать издателю право на размноженіе и распространеніе своего произведенія, а издатель принимаетъ или обязывается размножать и распространять его произведеніе, и называется *издательскимъ договоромъ*.

ЦАБ "Автограф"

Этотъ договоръ заключается между авторомъ и лицомъ, желающимъ размножать предметъ его творчества. Издатель можетъ лично не имѣть средствъ для размноженія или не желать заниматься лично размноженіемъ; тогда онъ съ своей стороны заключаетъ договоръ съ хозяиномъ средствъ тисненія. Если изданіе составляетъ профессію лица и имѣетъ всѣ признаки промысла, то оно становится торговымъ предпріятіемъ.

Для заключенія издательскаго договора закономъ требуется совершеніе письменной формы: «условія, заключаемыя между сочинителями, переводчиками или издателями и типографщиками или книгопродавцами, составляются на основаніи правилъ Полож. о Нотар. Части, а въ мѣстностяхъ, въ коихъ означенное Положеніе не введено въ дѣйствіе, записываются на основаніи общихъ правилъ въ маклерской книгѣ (п. 4 прил. къ ст. 420 т. X ч. 1).

Возникающее изъ договора право издателя заключается не только въ правѣ печатать извѣстное, договоромъ опредѣленное, количество экземпляровъ, но и въ правѣ воспрещать выпускъ новыхъ изданій во все время дѣйствія издательскаго договора; нарушеніе такого издательскаго права есть контрафакція (ст. 1684 ул. о нак.).

Издательскій промыселъ относительно музыкальныхъ и драматическихъ произведеній заключается не только въ правѣ продавать печатаемые экземпляры, но и въ правѣ публичнаго исполненія этихъ произведеній, — впрочемъ, съ нѣкоторыми ограниченіями (ст. 43 прил. къ 420 ст.).

Осуществленіе авторскаго права можетъ быть передано въ болѣе или менѣе значительномъ объемѣ и на болѣе или менѣе продолжительное время. *Но если между издателемъ и авторомъ не былъ* установленъ срокъ, по истеченіи котораго прекращается право издателя, то авторъ или его наслѣдники могутъ печатать произведеніе вторымъ изданіемъ не раньше, какъ по прошествіи 5 лѣтъ, со дня выдачи изъ цензуры позволительнаго на выпускъ билета— (ст. 3 прил. къ ст. 428). Впрочемъ, авторъ имѣетъ право, не смотря ни на какія условія, состоявшіяся между нимъ и издателемъ, напечатать книгу вторымъ изданіемъ, если въ ней прибавлены или перемѣнены по крайней мѣрѣ двѣ трети, или когда книгѣ сей дана совершенно другая форма, такъ что она можетъ быть почитаема за новое сочиненіе (ст. 5 прилож. къ 420 ст.).

ЦАБ "Автограф"

Обязанность издателя уплатить автору гонораръ не имѣетъ существеннаго значенія для издательскаго договора. Эта обязанность сама собой не предполагается. Издательскій договоръ допускаетъ возможность не только вознагражденія въ пользу автора (гонораръ), но и вознагражденія со стороны автора въ пользу издателя, на случай убыточности изданія.

Особый видъ изданія—составленіе сборниковъ. Авторское право на весь сборникъ принадлежитъ его издателю, который приводитъ весь матеріалъ въ систему, давая ему опредѣленную форму. Но на каждую отдѣльную часть сборника сохраняетъ свое авторское право ея авторъ (ст. 7 и 8 прил. къ 420 ст.). Отсюда вытекаютъ два послѣдствія: право издателя сокращать отдѣльныя части и право отдѣльныхъ авторовъ на вознагражденіе со стороны издателя сборника. Здѣсь, слѣдовательно, гонораръ авторамъ составляетъ существенную принадлежность договора. Онъ всегда предполагается, если прямо не исключенъ спеціальнымъ соглашеніемъ.

§ 29.

СТРАХОВЫЯ СДѢЛКИ [1]).

Сущность страховыхъ сдѣлокъ состоитъ въ обезпеченіи опредѣленнаго интереса посредствомъ перенесенія риска отъ того или другого случайнаго событія на другихъ лицъ. Обезпеченіе это совершается въ формѣ договора страхованія.

Страхованіе есть такой договоръ, въ силу котораго страховщикъ принимаетъ на себя обязанность за извѣстное вознагражденіе возмѣстить убытки, которые могутъ послѣдовать въ имуществѣ страхователя отъ несчастнаго случая.

---

1) См. статью „*Les assurances*“ (Lefort) въ Répértoire général alphabétique de droit francais de Fuzier — Herman, Carpentier etc; *Bensa*, Histoire du contrat d' assurance au moyen age (Revue générale du droit, t. XVIII. (1894) p. 246 sq; t. XIX (1895), 233 слѣд.; 437 слѣд; *Berdez*, Les bases juridiques et économiques de l'assurance privée, 1895. *Hamon*, Histoire genérale de l'assurence en France et à l' Etranger, 1895; *Ehrenberg*, Versicherungsrecht, 1893 (здѣсь обстоятельныя литературныя указанія). *Степановъ*, Опытъ теоріи страховаго договора 1875; *Винькинъ*, Договоръ морскаго страхованія, 1865; *Неткинъ*, Страхованіе имуществъ по русскому законодательству, 1888; *Лѣонъ*, Договоръ страхованія по русскому праву, 1892.

Въ началѣ страхованіе примѣнялось исключительно въ области морской торговли, но съ теченіемъ времени виды страхованія какъ относительно предметовъ, такъ и рода опасности, сдѣлались очень разнообразны. По объетку виды страхованіи бываютъ: страхованіе имущества, кредита, лица.

1) Страхованіе имущества. По договору страхованія имущества одно лицо за извѣстное вознагражденіе беретъ на себя отвѣтственность за тотъ ущербъ, который можетъ воспослѣдовать въ имуществѣ другого лица отъ vis major— отъ огня, наводненія, градобитія и т. под. Самая распространенная форма это—страхованіе отъ огня.

Обыкновенно договоръ, заключенный между двумя сторонами, долженъ быть не только въ письменной формѣ, но и въ опредѣленномъ образцѣ; отпечатываются опредѣленныя формулы, называемыя полисами, куда остается внести только имя, имущество, время и условіе, такъ что страховой договоръ, по выраженію Цитовича, есть договоръ не только формальный, но и формулярный. Полисы бываютъ обыкновенно именные, но не воспрещается, особенно въ торговыхъ дѣлахъ, выдавать и безъименные полисы.

Договоръ страхованія—возмездный: страхованіе происходитъ за премію, т. е. вознагражденіе, которое платитъ страхователь страховщику. Размѣръ премій основывается на теоріи вѣроятности, что число премій будетъ настолько велико, что превыситъ сумму, уплаченную за убытки, понесенные отъ возможныхъ несчастныхъ случаевъ.

Такъ какъ цѣль страхованія имущества заключается въ огражденіи отъ послѣдствій несчастныхъ случаевъ, то само собой разумѣется, что страховщикъ, которымъ обыкновенно является страховое общество, обязанъ уплатить лишь настоящую стоимость понесеннаго вреда. На этомъ основаніи страховщикъ послѣ несчастнаго случая можетъ подвергнуть застрахованную вещь, если это возможно, новой оцѣнкѣ. Если допустить противное, то явилась бы возможность застраховать свое имущество въ суммѣ, далеко превышающей дѣйствительную стоимость его, съ какою либо корыстною, преступною цѣлью. Въ виду этого, хотя и дозволяется страховать имущество въ нѣсколькихъ страховыхъ обществахъ, но съ тѣмъ условіемъ, чтобы общая страховая оцѣнка не превышала стоимости имущества. На томъ же основаніи нельзя страховать

чужое имущество, когда въ этомъ нѣтъ собственнаго интереса. Очевидно, что если ущербъ произошелъ по винѣ или неосторожности самого страхователя, то отпадаетъ всякая отвѣтственность страховщика.

На страхователѣ лежитъ обязанность, въ случаѣ наступленія несчастья, во время извѣстить о томъ страховщика и принять всѣ мѣры къ спасенію застрахованнаго имущества. Страхователь обязанъ извѣщать страховое общество также о всякомъ измѣненіи въ застрахованной вещи (напр. обращеніе жилаго дома въ фабрику).

Прекращается договоръ страхованія, кромѣ другихъ причинъ, главнымъ образомъ, истеченіемъ срока, причемъ срокъ истекаетъ въ 12 ч. дня того числа, по которое дѣйствуетъ договоръ страхованія.

Страхованіе за премію составляетъ торговую сдѣлку, чѣмъ оно отличается отъ страхованія на началахъ взаимности. Но возникаетъ вопросъ, составляетъ-ли страхованіе за премію торговую сдѣлку для обѣихъ сторонъ или для одной? Оно можетъ быть и двусторонней торговой сдѣлкой, напр., когда купецъ страхуетъ товаръ, и односторонней, когда страхованіе является торговымъ предпріятіемъ только для страхового общества, а для страхователя гражданскимъ договоромъ,

Такъ какъ страхованіе, когда оно совершается не въ сферѣ морской торговли, наше законодательство не регулируетъ общими нормами,—въ сводѣ гражданскихъ законовъ есть лишь двѣ общія статьи о страхованіи (2199—2200), то, поэтому, для опредѣленія юридическихъ отношеній, вытекающихъ изъ этого договора, необходимо обращаться, главнымъ образомъ, къ уставамъ страховыхъ компаній и торговымъ обычаямъ.

2) Страхованіе кредита, называемое delcredere Geschäfte, состоитъ въ томъ, что одно лицо беретъ на себя отвѣтственность за состоятельность другого. Это страхованіе совершается за особую премію (del credere Provision), и оно вовсе не требуетъ наличности согласія самаго должника, исправность котораго страхуется. Страхованіе кредита, такимъ образомъ, оказывается страхованіемъ только по имени, а въ дѣйствительности оно есть поручительство.

Лицами, вступающими въ подобныя сдѣлки, въ торговомъ быту являются по преимуществу коммиссіонеры и маклера. Поручителемъ гарантируется добротность должника, напр., въ формѣ бланковой надписи на векселѣ его; въ случаѣ несостоятельности должника къ

ЦАБ "Автограф"

сроку, отвѣчаетъ поручитель. Поручитель стоитъ внѣ всякаго отношенія, пока не наступитъ срокъ по сдѣлкѣ, но съ наступленіемъ срока, *если должникъ оказывается несостоятельнымъ*, то поручителю цедируется право кредитора.

3) *Страхованіе лица.* Въ дѣйствительности, это не страхованіе, потому что предметомъ страхованія должна быть реальная цѣнность; страхованіе лица есть скорѣе форма сбереженія. Она состоитъ въ томъ, что лицо, которое желаетъ гарантировать себѣ, по достиженіи извѣстнаго возраста, или своимъ наслѣдникамъ, извѣстную сумму на случай своей смерти, вноситъ ежегодно извѣстный процентъ съ этой суммы, каковую страховое общество обязывается уплатить тому, въ пользу кого сдѣлано страхованіе. При страхованіи жизни премія опредѣляется, смотря по суммѣ, которую лицо желаетъ оставить своимъ наслѣдникамъ, смотря по годамъ и здоровью. Это страхованіе можетъ быть во всякой формѣ:—какъ страхованіе жизни или на случай смерти; какъ страхованіе на дожитіе или страхованіе пожизненныхъ доходовъ, ренты, приданаго и проч.

Жизнь не есть имущественное благо, оцѣнка котораго можетъ быть подчинена постояннымъ и однообразнымъ условіямъ, а потому совершенно понятно, что и размѣръ страховой суммы, при страхованіи лицъ, вполнѣ зависитъ отъ соглашенія сторонъ. Оттого здѣсь и рѣчи не можетъ быть о какой либо оцѣнкѣ дѣйствительнаго ущерба, какъ при договорѣ страхованія имущества,—при извѣстныхъ условіяхъ, страховщикъ обязанъ уплатить опредѣленную въ договорѣ сумму страхованія, не требуя доказательства наличности застрахованнаго интереса.

§ 30.

ТОРГОВАЯ ПОКЛАЖА [1]).

Торговая поклажа, по содержанію своему, является такимъ же договоромъ, какъ и поклажа гражданскаго права. Но отъ послѣд-

---

1) *Хоткевичъ*, О договорѣ поклажи (Московскія Унив. Извѣстія, 1869, т. II, № 9; 1870 г. т. I, № 1 и 3, т. II, № 7—9); *Марковъ*, Замѣтки о вопросахъ, возникающихъ изъ договора объ отдачѣ на сохраненіе (Жур. гр. и уг. пр., 1875, кн. 3 и 4; 1876, кн. 5 и 6); *Буше*, Товарные склады и варранты, 1871; *Чупровъ*, Товарные склады и ихъ значеніе, 1882; *Туръ*, О товарныхъ складахъ, 1888; *Endemann*, III; *Lyon-Caen* et Renault, III.

ЦАБ "Автограф"

ней она отличается какъ формой заключенія, такъ и тѣмъ, что она—всегда возмездная сдѣлка. Въ торговомъ быту сохранная росписка не примѣняется, и заключеніе договора поклажи удостовѣряется другимъ документомъ или даже безъ росписки.

Торговая поклажа характеризуется тѣмъ, что лицо, принимая товаръ на храненіе, за опредѣленное вознагражденіе, дѣлаетъ себѣ изъ этого профессію. Обыкновенно этимъ промысломъ занимаются учрежденія, которыя являются въ высшей степени полезными съ точки зрѣнія кредита; принимая на храненіе товаръ съ выдачей варранта, они облегчаютъ и удешевляютъ торговый кредитъ, даютъ возможность торговцамъ выдерживать неблагопріятныя условія рынка и дожидаться выгодной цѣны.

Въ нѣкоторыхъ государствахъ такія учрежденія основываются частными лицами безъ всякаго правительственнаго контроля,—напр., въ Англіи и Америкѣ всякое лицо принимаетъ за извѣстное вознагражденіе товары на храненіе съ выдачей варранта. Но въ другихъ государствахъ и у насъ требуется спеціальное разрѣшеніе правительства. На Западѣ эти учрежденія извѣстны давно, у насъ же только въ 1887 году законодательнымъ порядкомъ выработано положеніе о товарныхъ складахъ (см. ст. 709—762 уст. тор.).

Учрежденіе принимаетъ на себя обязательство хранить въ своихъ амбарахъ товары съ выдачей особыхъ документовъ-варрантовъ, въ которыхъ обозначается качество, количество товаровъ, имя хозяина и имя учрежденія, которое беретъ на себя храненіе товара. Варрантъ есть традиціонная, товаро-распорядительная бумага: кто является держателемъ варранта, тотъ считается и хозяиномъ товара. Варрантъ можетъ переходить изъ рукъ въ руки по надписи (индоссаменту). Благодаря легкой циркуляціи варранта, и самый товаръ мобилизируется: нерѣдко совершается нѣсколько торговыхъ операцій съ однимъ и тѣмъ же товаромъ, прежде чѣмъ покупателю будетъ надобность вступить въ фактическое обладаніе товаромъ.

Право собственности на товаръ принадлежитъ тому, у кого въ рукахъ находится варрантъ; но если собственнику товара понадобится заложить товаръ и передать варрантъ залогопринимателю, то какимъ образомъ тогда собственникъ можетъ осуществить свое право? Въ этихъ-то видахъ собственнику товара выдается два документа: варрантъ или складочное свидѣтельство и залоговое свидѣтельство. Если оба документа въ рукахъ одного и того же лица, то опо

является хозяиномъ товара, свободнаго отъ закладнаго права. Но можетъ случиться, что эти два документа разойдутся; тогда лицо, у котораго въ рукахъ варрантъ, считается хозяиномъ товара, а у кого залоговое свидѣтельство,—залогопринимателемъ.

Что касается до отношеній между варранто-держателемъ и учрежденіемъ, то по истеченіи срока, по первому требованію, выдается товаръ, но только тому, у кого въ рукахъ и варрантъ, и залоговое свидѣтельство. Если же залогового свидѣтельства владѣлецъ варранта не имѣетъ, то учрежденіе выдаетъ ему товаръ, но требуетъ отъ владѣльца варранта взноса суммы, равной стоимости залогового свидѣтельства. Когда же по залоговому свидѣтельству наступитъ срокъ платежа, держатель залогового свидѣтельства является въ учрежденіе и требуетъ продажи товара, на которое онъ имѣетъ залоговое право; товаръ продается, и держатель закладнаго свидѣтельства удовлетворяется изъ суммы, вырученной отъ продажи товара, а излишекъ отдается варранто-держателю, за вычетомъ платы за сохраненіе въ пользу товарнаго склада.

Въ общемъ, права и обязанности какъ поклажедателя, такъ и учрежденія, профессіонально занимающагося храненіемъ въ складахъ товаровъ, опредѣляются не взаимнымъ соглашеніемъ ихъ, а однообразными правилами, утверждаемыми министромъ финансовъ.

ЦАБ "Автограф"

ВЕКСЕЛЬНОЕ ПРАВО.

ЦАБ "Автограф"

ВЕКСЕЛЬНОЕ ПРАВО.

§ 31.

Введеніе.

Векселя вначалѣ были достояніемъ одного только купеческаго сословія; но въ настоящее время вексельныя обязательства составляютъ достояніе почти всѣхъ гражданъ и потому они, по существу своему, перешли изъ области торговаго права въ область права гражданскаго. Но все таки, по формѣ, векселя относятся къ области торговаго права на томъ основаніи, что вексель есть самая важная форма кредитныхъ сдѣлокъ, а задача торговаго права есть защита кредита. Происхожденіе векселя многіе юристы сравниваютъ съ важнѣйшими открытіями въ области промышленности и торговли: какъ съ изобрѣтеніемъ компаса расширился районъ торговли, какъ деньги дали толчокъ мѣновому обороту, такъ и вексель далъ мобилизацію капиталу, который до этого оставался мертвымъ.

Въ настоящее время вексель выполняетъ различныя функціи. Онъ служитъ покупательной силой, наравнѣ съ наличнымъ капиталомъ. Какъ платежная сила, онъ играетъ роль денежныхъ знаковъ, почему многіе и называютъ вексель бумажными деньгами торговцевъ. Но вексель нельзя отожествлять съ деньгами, потому что онъ есть обязательство и осуществляется посредствомъ иска, а денежные знаки суть вещи, и государство, выпустившее ихъ, имѣетъ отвѣтственность экономическую, финансовую, а не юридическую. Въ юридическомъ отношеніи, удовлетвореніе по обязательству деньгами производитъ solutio, уплата же посредствомъ векселя только datio in solutum.

Вексель, далѣе, является товаромъ т. е. можетъ переходить изъ рукъ въ руки и, наконецъ, что особенно важно, вексель есть могущественное орудіе кредита: безъ векселя капиталъ могъ бы остаться безъ движенія.

ЦАБ "Автограф"

Съ внѣшней стороны вексель имѣетъ точную, закономъ установленную форму и напоминаетъ собой римскую стипуляцію. Все въ немъ заранѣе опредѣлено, всякая часть должна имѣть свое мѣсто, поэтому многіе сравниваютъ вексель съ организмомъ, имѣющимъ свой языкъ и душу.

Вопросъ о происхожденіи векселя считается въ юридической литературѣ довольно спорнымъ и неустановившимся. Многіе находятъ зачатки векселя у античныхъ народовъ, именно у римлянъ, и въ доказательство ссылаются на одно письмо Цицерона къ Аттику. Безспорно, однако, что Римское право не оставило намъ никакихъ данныхъ о векселяхъ. Другими происхожденіе векселя въ Европѣ пріурочивается къ извѣстнымъ политическимъ событіямъ среднихъ вѣковъ. Утверждаютъ, что появленіе векселя было вызвано изгнаніемъ евреевъ изъ предѣловъ Франціи (при Дагоберѣ I въ 640 г., при Филиппѣ Августѣ 1181 г. и при Филиппѣ Красивомъ 1316). Евреи, изгоняемые изъ предѣловъ Франціи, не могли успѣть захватить съ собой все имущество и оставляли его на рукахъ вѣрныхъ людей, а, впослѣдствіи, давая письма отправляющимся туда путешественникамъ, возвращали свое имущество. Второе событіе, къ которому пріурочиваютъ происхожденіе векселя—борьба Гвельфовъ и Гибеллиновъ. Гибеллины въ XIV в. бѣжали въ Голландію, поселились въ Амстердамѣ и получили возможность посредствомъ векселей вернуть свое имущество изъ Италіи. Этимъ событіямъ, строго говоря, нельзя приписать происхожденіе векселя: они только могли выдвинуть частое употребленіе векселя, который есть результатъ нуждъ торговаго оборота среднихъ вѣковъ. Дѣйствительно, наиболѣе авторитетнымъ можно считать то мнѣніе, которое признаетъ вексель продуктомъ средневѣковой жизни, а родиной его Италію.

Ближайшіе поводы появленія векселя были: разнообразіе монетной системы въ средневѣковой Европѣ и опасность путешествія. Въ средніе вѣка право чеканить монету имѣло не одно государство, но почти каждый городъ, — нерѣдко отдѣльный владѣтель имѣлъ это право, такъ что нужно было запастись деньгами той страны куда лицо отправлялось, а между тѣмъ достать деньги чужой страны на мѣстѣ было трудно. Другой причиной является опасность путешествія. Въ тѣ времена пираты на морѣ, разбойники на сушѣ дѣлали сношенія почти невозможными. По этимъ двумъ причинамъ

лица, отправляясь въ путешествіе, вмѣсто денегъ предпочитали брать письмо на кого-нибудь, который выдавалъ означенную въ немъ сумму держателю письма.

Самые термины векселя, въ Италіи — lettera di cambio, во Франціи—lettre de change, въ Германіи—Wechsel, указываютъ на причины происхожденія его. Имѣя въ различныхъ городахъ конторы или находясь между собою въ сношеніяхъ, банкиры (campsores) принимали отъ купцовъ деньги въ одномъ городѣ съ тѣмъ, чтобы выдать ихъ въ другомъ ходячей монетой. Операція, совершаемая банкиромъ, есть ничто иное, какъ обыкновенная мѣна однихъ денежныхъ знаковъ на другіе, и средневѣковый терминъ cambium обозначаетъ именно такую мѣну. Когда обмѣнъ однихъ денежныхъ знаковъ на другіе происходитъ въ формѣ непосредственной передачи ихъ изъ рукъ въ руки, онъ выражается въ простой сдѣлкѣ, не требующей для удостовѣренія никакого документа или письма, почему такую операцію и называли cambium sine litteris.

Но совсѣмъ иное дѣло, когда обмѣнъ денежныхъ знаковъ соединяется съ переводомъ ихъ изъ одного мѣста въ другое. Въ такомъ случаѣ, банкиръ (campsor), принимая отъ своего кліента извѣстную денежную сумму, выдаетъ ему, вмѣсто нея, письмо, согласно которому платежъ долженъ быть произведенъ въ другомъ мѣстѣ. Такая сдѣлка получаетъ письменную форму, почему ее и называли cambium cum litteris. По существу своему, она можетъ быть опредѣлена какъ emptio-venditio pecuniae absentis cum pecunia praesenti. Эта сдѣлка и считается прототипомъ современнаго векселя

§ 32.

ОЧЕРКЪ ИСТОРІИ ВЕКСЕЛЯ [1]).

Всю исторію вексельнаго права можно раздѣлить на три эпохи: итальянскую, французскую и германскую.

---

1) *Goldschmidt*, Universalgeschichte des Handelsrechts, I, стр. 403—464; *Цитовичъ*, Курсъ вексельнаго права, 1887; *Осиповъ*, Вексель въ его прошедшемъ и настоящемъ (Учен. Зап. Казанскаго Унив., 1873); *Табашниковъ*, Прошлое векселя 1891 (ср. рецензію *Цитовича*, къ Исторіи векселя, 1893); *Федоровъ*, Исторія векселя, 1895 (ср. рецензію *Камника* въ жур. М. Юстиціи, 1896, кн. 2).—*Lehmann*, Lehrbuch des Wechselrechts, 1886; *Canstein* Lehrbuch des Wechselrechts, 1890.

ЦАБ "Автограф"

Страной, гдѣ впервые появились векселя и практиковались вексельныя операціи, слѣдуетъ считать Италію. На это указываютъ самые термины вексельные, почти всѣ итальянскаго происхожденія.

Первый періодъ исторіи векселя, простирающійся до XVII в., можетъ быть названъ *итальянскимъ* отчасти потому, что онъ проходитъ въ Италіи, отчасти же оттого, что вексельная практика, даже за предѣлами Италіи, находилась въ рукахъ итальянскихъ банкировъ.

Развитію вексельной операціи средневѣковой Италіи содѣйствовали многія причины.

Италія въ то время стояла въ культурномъ отношеніи впереди всѣхъ народовъ: она занимала самое счастливое географическое положеніе между Азіей, Европой и Африкой. Ей принадлежала гегемонія въ промышленности и торговлѣ. Крупные итальянскіе банкиры имѣли въ другихъ городахъ и странахъ факторіи, агентуры и конторы, благодаря чему явилась возможность любому банкиру быть представленнымъ одновременно черезъ своего alter ego во многихъ мѣстахъ. Извѣстно, напр., что фамилія Медичи въ XIV вѣкѣ имѣла 16 такихъ филіальныхъ отдѣленій. Существованіе такихъ филіальныхъ отдѣленій чрезвычайно облегчало переводъ денегъ,—особенно такъ называемое трассированіе векселя на самого себя было общеупотребительно въ то время, такъ какъ трассантъ и акцептантъ юридически были однимъ и тѣмъ же лицомъ. Имѣя отдѣленія въ другихъ городахъ, итальянскіе купцы могли переводить туда на имя своихъ приказчиковъ деньги и служить посредниками какъ между негоціантами, такъ и другими лицами, имѣющими надобность въ переводѣ денегъ изъ одного мѣста въ другое.

Торговцы и банкиры въ то время составляли замкнутые цехи, при чемъ отсутствующіе члены не разрывали своей связи съ гильдіей, къ которой они принадлежали. Благодаря этому обстоятельству, имъ открывалась возможность держать въ своихъ рукахъ денежное обращеніе всей торговой Европы.

Вексельнымъ операціямъ итальянскихъ банкировъ не мало способствовала также Римская курія. Лепта св. Петра отправлялась въ Римъ изъ всѣхъ католическихъ странъ. При разнообразіи денежной системы и въ виду затруднительности и опасности путей сообщенія, вмѣсто отправленія денегъ въ натурѣ, прибѣгали къ переводу на итальянскихъ банкировъ, которые, такимъ образомъ,

ЦАБ "Автограф"

являлись посредниками въ денежныхъ сношеніяхъ римской куріи съ самыми отдаленными мѣстами Европы.

Въ дальнѣйшемъ развитіи векселя большое вліяніе оказали средвѣковыя ярмарки. Извѣстно, что ярмарки были въ то время центральными пунктами товарнаго оборота: на нихъ стекались торговые люди изъ отдаленнѣйшихъ мѣстъ. Въ небольшой промежутокъ времени здѣсь заключалось множество сдѣлокъ. Средневѣковыя ярмарки оказали троякое вліяніе въ исторіи развитія вексельнаго права.

Во-первыхъ, ярмарки были причиной появленія вексельнаго акцепта. Купецъ, пріобрѣвшій вексель, желалъ заблаговременно узнать отъ лица, кому поручено выдать деньги, будетъ-ли въ срокъ произведена уплата по векселю и, при утвердительномъ отвѣтѣ, оно считалось главнымъ вексельнымъ должникомъ. Подобное принятіе называется акцептомъ. Оно состояло сначала въ словесномъ, а впослѣдствіи стало письменнымъ выраженіемъ согласія на принятіи предъявленнаго векселя. Акцептъ былъ безусловно необходимъ, когда вексель выдавался банкиромъ не на его филіалу, а на другую фирму, находившуюся съ нимъ въ дѣловыхъ сношеніяхъ. Выгода отъ акцепта заключалась главнымъ образомъ въ томъ, что онъ установлялъ прямое юридическое отношеніе между вексельнымъ кредиторомъ и плательщикомъ, отодвигая на задній планъ отвѣтственность лица, выдавшаго вексель.

Во-вторыхъ, благодаря ярмаркамъ къ прежней особенности векселя, къ различію мѣста выдачи его и мѣста платежа по нему (distantia loci), присоединилась еще одна особенность, какъ необходимая принадложность его, — distantia temporis. Вслѣдствіе этого, вексель вполнѣ перестаетъ быть мѣной и превращается въ кредитную сдѣлку. На ярмаркахъ установились и обычные сроки для векселей, а именно, время продолженія ярмарокъ.

Третій результатъ вліянія ярмарокъ на развитіе вексельнаго права состоитъ въ появленіи особенныхъ судовъ и формъ судопроизводства, значительно облегчавшихъ взысканіе по векселямъ. Всѣ обязательства, возникшія на ярмаркѣ, должны были реализироваться въ короткій срокъ, именно, за время продолженія ярмарки. Реализація ихъ обезпечивалась извѣстными строгими мѣрами, въ интересахъ поддержанія торговаго кредита. Особымъ ярмарочнымъ судамъ, особой формѣ процесса, отличавшейся строгостью и быстро-

ЦАБ "Автограф"

той производства, вексель обязанъ своимъ превращеніемъ въ строгое формальное обязательство.

Ярмарочные векселя пользовались въ средніе вѣка большою распространенностью, на что указываетъ тогдашнее ихъ названіе: cambia regularia, въ противоположность другимъ, не ярмарочнымъ векселямъ cambia irregularia.

Что касается до регламентаціи вексельныхъ отношеній въ эту эпоху, называемую итальянской, то вначалѣ она основывалась на consuetudo mercantiae, а потомъ на отдѣльныхъ статутахъ. Болѣе или менѣе подробное законодательство о векселяхъ относится къ началу XVI в., въ Венеціи. До этого же времени дѣйствовали по преимуществу флорентійская consuetudo mercantiae. Изъ другихъ памятниковъ слѣдуетъ указать на «statuta reformta Genuae» 1589 г., содержащія подробныя постановленія о платежахъ по векселямъ, о конкурсѣ, протестѣ и т. п., а также на «statuta civilia Boloniae» 1509 г., *имѣвшія дѣйствіе не только въ Италіи, но и* во Франціи. Главнымъ же источникомъ вексельнаго права въ эту эпоху былъ торговый обычай.

Съ открытіемъ Америки и морского пути въ Индію центръ промышленности перешелъ, изъ странъ прибрежныхъ къ Средиземному морю, къ прибрежью Атлантическаго Океана: поэтому, гегемонія въ торговлѣ и промышленности перешла отъ Италіи въ руки другихъ народовъ, и первымъ такимъ народомъ были Французы, которымъ принадлежитъ честь дальнѣйшей обработки институтовъ вексельнаго права. Однимъ изъ важнѣйшихъ пріобрѣтеній вексельнаго права въ эту эпоху, называемую *французской,* считается вексельный индоссаментъ. Собственно говоря, передачи векселя была извѣстна и прежде, но совершалась она посредствомъ «cessio», что было сопряжено съ формальностями и неудобствами. Индоссаментъ же обратилъ вексель въ настоящее орудіе кредита. Передача удостовѣрялась надписью на оборотной сторонѣ векселя.

Съ индоссаментомъ связаны очень важныя послѣдствія. Благодаря индоссаменту появилась возможность передавать вексель всякому лицу и вексель поэтому сдѣлался циркуляціонной бумагой. Передача обусловливается первоначальнымъ обѣщаніемъ должника въ силу оговорки «по его приказу», вотъ почему вексель являются ордерной бумагой. Лица, къ которымъ переходитъ вексель, являются самостоятельными кредиторами, а не преемника

ми правъ перваго кредитора. Индоссаментъ установляетъ коллективную отвѣтственность лицъ, у которыхъ послѣдовательно былъ въ рукахъ вексель, оттого чѣмъ больше надписей, тѣмъ больше солидарно отвѣтственныхъ лицъ [1]).

Важнѣйшій памятникъ законодательства французскаго періода исторіи векселя дѣйствуетъ и въ настоящее время: это — code de commerce.

Третья, современная, или германская, эпоха началась съ половины XIX вѣка. Эта эпоха названа германской потому, что благодаря трудамъ германскихъ юристовъ установлена настоящая юридическая природа векселей.

Въ чемъ состоитъ юридическая природа векселя, установленная трудами германскихъ юристовъ,—объ этомъ рѣчь будетъ въ слѣдующемъ параграфѣ. Здѣсь, въ дополненіе исторіи векселя, считаемъ нужнымъ сказать, что на ряду съ настоящими векселями, называемыми переводными, появились простые векселя, т. е. денежные займы, облеченные въ форму векселя. Различіе между простымъ и переводнымъ векселемъ заключается въ томъ, что въ переводномъ векселѣ участвуютъ три лица: векселедатель—трассантъ, векселеприобрѣтатель—ремиттентъ и плательщикъ—трассатъ; въ векселѣ же простомъ участвуетъ только два лица—векселедатель и векселеприобрѣтатель. Переводный вексель заключается въ томъ, что векселедатель поручаетъ третьему лицу произвести уплату векселеприобрѣтателю въ другомъ мѣстѣ.

Опредѣлить съ точностью время появленія простого векселя невозможно. Есть основаніе думать, что онъ извѣстенъ былъ уже въ средніе вѣка, именно въ XV и XVI в., и вызванъ былъ къ жизни желаніемъ распространить формы вексельнаго судопроизводства на отношенія, вытекающія изъ договора денежнаго займа.

Простой вексель не пользовался, наравнѣ съ переводнымъ, одинаковымъ вниманіемъ со стороны законодательства. Причину этого слѣдуетъ искать въ отношеніи къ нему канонического права. Оно запрещало простой вексель вплоть до XVIII в., разсматривая его какъ процентный денежный заемъ, а церковь вообще преслѣдовала

---

1) О происхожденіи вексельнаго индоссамента см. *Нерсесовъ*, О бумагахъ на предъявителя, стр. 38 и слѣд.; *Schafs*, Zur Geschichte des Wechselindossament.

ЦАБ "Автограф"

отдачу денегъ за проценты и все, что только носило лихвенный характеръ. Что касается переводныхъ векселей, то на нихъ церковь смотрѣла какъ на договоръ купли-продажи и, находя вообще естественнымъ полученіе барыша отъ такого договора, не видѣла ничего безнравственнаго въ полученіи барыша отъ переводнаго векселя.

Несмотря, однако, на всѣ церковные запреты, нужды торговаго оборота находили возможность обходить ихъ и пользоваться выгодами простого векселя. Впрочемъ, законодательное признаніе правъ гражданства за простымъ векселемъ относится къ довольно позднему времени. Впервые Англія, въ началѣ XVIII в., а затѣмъ и другія государства съ XIX в. стали признавать простые векселя наравнѣ съ переводными.

§ 33.

ТЕОРІИ О ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДѢ ВЕКСЕЛЯ [1]).

Теоріи, стремившіяся объяснить юридическую природу векселя, можно раздѣлить на двѣ большія группы: теоріи древнія до XIX в. и новыя съ XIX в. Разсмотримъ ихъ въ отдѣльности.

Вопросами вексельнаго права занимались еще юристы коммен-таторы, которые разсматривали вексель, какъ договоръ купли-продажи: cambium est emptio venditio pecuniae absentis. Вексель, какъ и всякое другое обязательство, приводился ими въ тѣсную связь съ матеріальными основаніями его возникновенія, т. е. causa debendi. Въ 1618 году Итальянскій юристъ Scaccia въ своемъ обширномъ сочиненіи «Tractatus de commerciis et cambio» собралъ много матеріаловъ историческаго, догматическаго и практическаго характера по главнымъ вопросамъ вексельнаго права. Но и онъ стоялъ еще на точкѣ зрѣнія старыхъ теорій, т. е. разсматривалъ вексель, какъ куплю-продажу. Вексельная бумага для него ничто

---

1) *Цитовичъ*, Курсъ вексельнаго права, стр. 37—69; *Миловановъ*, Юридическій характеръ вексельнаго обязательства (Юрид. Вѣст. 1880, кн. 4): *Kuntze*, Das Wechselrecht (*Endemann*, Handbuch, IV, § 9—16), *Lehmann*, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts, стр. 145—178; *Canstein*, Lehrbuch des Wechselrechts, ст. 207 и слѣд.; *Einert*, Das Wechselrecht, 1839; *Thöl*, Das Wechselrecht.

ЦАБ "Автограф"

лное, какъ средство доказательства, а не носитель права: «scriptura» замѣчаетъ онъ, non pertinet ad justitiam cambii, non est de essentia contractus cambii.»

Въ концѣ XVII в., послѣ законодательнаго ордонанса Людовика XIV 1683 года, во Франціи возникла цѣлая литература объ ордерныхъ векселяхъ, во главѣ которой стояли Savary, Pohtier, Dupuis de la Serra. Но и они не оставили старой теоріи купли-продажи, почему у нихъ встрѣчается, напр., приравненіе индоссамента то къ «cessio», то къ продажѣ. Итальянскій юристъ Casaregis (XVIII в.) въ своемъ сочиненіи «Discursus legales de commercio» много говоритъ о векселяхъ, но принципіальныхъ вопросовъ, каковы вопросъ о природѣ векселя, не касается. Нѣмецкіе юристы XVII и XVIII вв., писавшіе о векселяхъ, тоже признавали ихъ матеріальнымъ договоромъ.

Французская юриспруденція, въ существѣ, и въ настоящее время продолжаетъ разработку вексельнаго права въ томъ видѣ, какой придалъ ему въ сочиненіяхъ Савари, Дюпюи де-ла-Серра и Потье. Она разсматриваетъ векселъ, какъ договоръ, но, правда, абстрактнаго характера. По ученію французскихъ юристовъ, векселъ (lettre de change) основанъ на предварительномъ договорѣ обмѣна (contrat de change), отъ котораго, однако, существенно отличается, именно тѣмъ, что векселъ есть актъ торжественный, формальный, а договоръ — консенсуальный; векселъ есть актъ juris stricti, т. е. принадлежитъ къ строгому праву, а предварительный договоръ основанъ на bona fides; векселъ есть актъ односторонній (unilateralis), а contrat de change, договоръ обмѣна, — двусторонній (bilateralis).

Что же касается до существа договора обмѣна, то одни изъ французскихъ юристовъ считаютъ его договоромъ купли, другіе — простой мѣной, третьи приравниваютъ его къ cessio.

Переходя къ изложенію теорій германскихъ юристовъ, должно отмѣтить двухъ выдающихся юристовъ: Эйнерта и Тёля. Эйнертъ въ 1841 г. написалъ проэктъ вексельнаго устава для Саксоніи; Тёль въ 1847 г. — для Мекленбурга. Оба эти юриста положили начало основной теоріи о векселяхъ, и особенно Эйнертъ, который прямо отвергаетъ договорный элементъ въ вексельномъ обязательствѣ и переноситъ центръ тяжести всего понятія на бумагу, приравнивая и даже объявляя векселъ бумажными деньгами коммерсантовъ.

ЦАБ "Автограф"

Главные пункты ученія Эйнерта можно изложить въ слѣдующихъ двухъ положеніяхъ. Бумага не есть средство доказательства, а носитель самаго вексельнаго права. Все связано съ этой бумагой. Если вексель помимо воли держателя перейдетъ въ другія руки, то этотъ послѣдній считается хозяиномъ и можетъ осуществить свое право.

Нельзя согласиться съ тѣмъ, что вексель есть деньги, ибо деньги сами по себѣ способны погасить долговое обязательство, т. е. совершить solutio. Между тѣмъ вексель самъ по себѣ не представляетъ никакой цѣнности, а является лишь носителемъ ея. Вексель есть не болѣе какъ обязательство, которое самое должно быть погашено уплатой денегъ. Если векселя и выдаются въ уплату обязательствъ вмѣсто денегъ, то это дѣлается не иначе какъ по соглашенію контрагентовъ, и, во всякомъ случаѣ, считается не за solutio, а за in solutum datio.

Тёль считаетъ вексель денежнымъ обѣщаніемъ (Summenversprechen), которое не зависитъ отъ своего первоначальнаго матеріальнаго основанія. Сила векселя не зависитъ отъ causa obligationis и основывается на формѣ,въ которую онъ облеченъ,—на вексельномъ документѣ. Признавая это, Тёль вмѣстѣ съ тѣмъ признаетъ, для возникновенія вексельнаго обязательства, необходимость выдачи и принятія этого документа по соглашенію сторонъ, почему въ его аргументаціи вексельное обязательство получаетъ характеръ договора.

Не трудно, однако, видѣть, что договорный характеръ векселя не выдерживаетъ критики. Въ самомъ дѣлѣ, выдача векселя нерѣдко производится безъ личнаго содѣйствія сторонъ.

Договорная теорія подверглась, впослѣдствіи, нѣкоторымъ видоизмѣненіямъ. Одни признаютъ, что, для возникновенія вексельнаго обязательства, вексель долженъ быть переданъ самимъ должникомъ, другіе,—что вексель становится дѣйствительнымъ, разъ онъ выпущенъ въ оборотъ даже помимо воли должника. Въ противоположность этимъ взглядамъ выставляютъ теорію, представителемъ которой является Кунце, признающій вексель актомъ односторонней юридической дѣятельности должника. Воля кредитора, по его мнѣнію, получаетъ значеніе второстепеннаго, акцессорнаго, элемента, ибо кредиторы не принимаютъ никакого участія въ составленіи документа. «Если мы, говоритъ Кунце, примемъ во

ЦАБ "Автограф"

вниманіе, что цѣлый процессъ догматико-историческаго развитія идетъ къ тому, чтобы сдѣлать вексельное требованіе все болѣе и болѣе абстрактнымъ, абсолютнымъ, все болѣе свободнымъ отъ фактовъ, лежащихъ внѣ самаго документа, то ясно будетъ, что конечная цѣль тогда будетъ достигнута, когда признаютъ, что вексельное требованіе предполагаетъ наличность документа и владѣніе имъ, но никакъ не договорное соглашеніе заинтересованныхъ сторонъ».

Эта послѣдняя теорія, вносящая значительныя поправки въ договорную теорію, раздѣляется въ настоящее время большинствомъ юристовъ.

§ 34.

ОСНОВНЫЯ СВОЙСТВА ВЕКСЕЛЯ [1]).

Анализируя вексель и вексельное обязательство, въ томъ ихъ видѣ, какой они получили въ современномъ оборотѣ, можно отмѣтить слѣдующія основныя ихъ свойства.

Вексель есть абстрактное формальное обязательство. Абстрактнымъ, какъ извѣстно, называется обязательство съ скрытой причиной (causa), которая и не является потому существеннымъ моментомъ обязательства, каковымъ является въ немъ форма. Другими словами, въ подобныхъ обязательствахъ отсутствуютъ матеріальныя основанія и остаются одни формальныя: они суть обязательства безъ спеціальной causa. Къ такимъ абстрактнымъ обязательствамъ и относится векселя.

Абстрактнымъ характеромъ вексельнаго обязательства объясняется то, что можно выдавать вексель, не обнаруживая при этомъ дѣйствительнаго основанія выдачи его. Абстрактныя обязательства дѣлаютъ право требованія кредитора болѣе крѣпкимъ, оттого вексельный кредиторъ дѣйствуетъ безъ всякаго опасенія возраженій со стороны должника, за исключеніемъ, конечно, возраженій о порокахъ документа. Благодаря абстрактному свойству вексельнаго обязательства, право требованія, въ случаѣ спора, легко доказывается, ибо первоначальная причина возникновенія обязательства не имѣетъ никакого значенія для активной легитимаціи.

---

[1]) *Цитовичъ*, Курсъ, стр. 84—96; *Баранъ*, Курсъ вексельнаго права, 1893; *Миловидовъ*, Вексельное право, 1877;

ЦАБ "Автограф"

Какъ второе существенное свойство необходимо отмѣтить то, что *векселъ—строго письменный документъ*. Форма требуетъ особенной точности въ векселяхъ, и никакихъ уклоненій отъ нея не допускается: это необходимое условіе возникновенія, существованія и осуществленія векселя.

Третьимъ существеннымъ свойствомъ векселя считается то, что *векселъ есть одностороннее обязательство*. Но разъ вексельный документъ есть воплощеніе односторонней воли, то должникъ обязанъ отвѣчать всякому, у кого находится въ рукахъ документъ,— онъ обязанъ отвѣчать всякому держателю, даже тому, къ кому векселъ перешелъ противъ желанія должника.

Векселъ, наконецъ, есть *циркуляціонная бумага*. Онъ передается изъ рукъ въ руки на подобіе реальной цѣнности. Это свойство присуще векселю даже, если бы въ немъ не было оговорки: «и по приказу».

Хотя векселъ и есть документъ, но онъ всѣми своими чертами отличается отъ обыкновенныхъ документовъ гражданскаго права.

Вексельный документъ, въ отличіе отъ документовъ гражданскаго права, есть необходимое условіе возникновенія, существованія и осуществленія вексельнаго права,— другими словами, векселъ есть цѣнная бумага.

Векселъ отличается отъ нѣкоторыхъ цѣнныхъ бумагъ тѣмъ, что содержаніемъ его является денежное обязательство; но векселъ отличается и отъ денежныхъ цѣнныхъ бумагъ—именно тѣмъ, что выпускается единично, по поводу какой-нибудь опредѣленной кредитной операціи, а другія денежныя бумаги выпускаются массами.

Векселъ, будучи циркуляціонной бумагой, отличается отъ другихъ циркуляціонныхъ бумагъ какъ тѣмъ, что циркуляція есть природное свойство его, такъ, равнымъ образомъ, и тѣмъ, что съ каждымъ индоссаментомъ устанавливается новая солидарная отвѣтственность надписателя.

Векселъ не слѣдуетъ отожествлять и съ чекомъ. Отъ чека переводный векселъ отличается тѣмъ, что существенную черту переводнаго векселя составляетъ distantia loci, чего нѣтъ въ чекѣ, и что чекъ всегда оплачивается по предъявленію, а векселъ можетъ быть выданъ и на срокъ. Простой векселъ отличается отъ чека тѣмъ, что въ выдачѣ перваго участвуютъ 2 лица, а въ выдачѣ чека 3: чекодатель, чекопринимательи банкиръ.

ЦАБ "Автограф"

На основаніи всѣхъ указанныхъ отличительныхъ признаковъ можно опредѣлить вексель, какъ абстрактное, выраженное въ предписанной закономъ формѣ, обязательство объ уплатѣ опредѣленной денежной суммы, способное переходить по индоссаменту изъ рукъ въ руки и устанавливающее коллективную отвѣтственность всѣхъ лицъ, сдѣлавшихъ надписи или подписи на документѣ.

§ 35.

ПОЛОЖИТЕЛЬНЫЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ВЕКСЕЛЯХЪ [1].

Дѣйствующее положительное законодательство о векселяхъ можно раздѣлить на четыре группы: I-ая—Романско-Французская, 2-ая—Германская, 3-я Англо-Американская и 4-ая—Русская.

Типомъ Романско-Французской группы можетъ служить французское вексельное право, кодифицированное въ 1808 году въ Code de commerce. Вексельное право Франціи сначала было рецепировано въ Испаніи, Португаліи, Голландіи, Балканскихъ государствахъ, Египтѣ, Бразиліи, во всѣхъ государствахъ Центральной и Южной Америки, наконецъ, въ нѣкоторыхъ штатахъ Сѣверной Америки. Но въ настоящее время, благодаря кодификаціямъ послѣдняго происхожденія, территоріальная область романско - французскаго типа значительно сократилась. Въ Европѣ въ составъ ея входятъ: Франція, Испанія, Португалія, Царство Польское и Турція.

Англія до недавняго времени не имѣла кодифицированнаго вексельнаго права. Она получила лишь въ 1882 г. особый вексельный уставъ, созданный на прежнемъ обычномъ правѣ, но, впрочемъ, не безъ вліянія началъ германскаго вексельнаго права. Въ отдѣльныхъ Штатахъ Сѣверной Америки дѣйствуютъ особые вексельные уставы.

Въ Германіи *до половины* XIX в. было нѣсколько источниковъ *вексельнаго права*: въ Западной Германіи дѣйствовалъ «Code de commerce», а въ другихъ частяхъ ея—партикулярные вексельные статуты, относившіеся, по времени своего происхожденія, къ XVII и XVIII в. в., такъ что въ половинѣ XIX в. число ихъ *доходило*

---

1) *Borchardt*, Sammlung der Deutschen Wechselgesetze und ausländischen Wechselgesetze, 1871—1883; *Баранч*, Курсъ, 643 и слѣд. *Сборникъ иностранныхъ вексельныхъ уставовъ*, 1883.

до 150. Неудобство такого порядка чувствовалось давно, а съ половины XIX в. стали раздаваться голоса въ пользу составленія единаго Вексельнаго Устава. Въ 1847 г. созвана была конференція въ Лейпцигѣ изъ представителей бывшаго Германскаго союза. Съ 1848 г. выработанный конференціей проектъ сталъ вводиться въ различныхъ Германскихъ государствахъ, между прочимъ, онъ принятъ былъ и Австріей по закону 1850 года. Въ настоящее время онъ считается общеобязательнымъ для всей Германской Имперіи.

Въ Венгріи съ 1876 г. дѣйствуетъ свой вексельный Уставъ, но принадлежащій къ типу германскому. Германскій вексельный Уставъ былъ принятъ въ Швеціи съ 1851 года, откуда перешелъ и въ Финляндію съ 1852 г. Обще-Германскій Уставъ послужилъ впослѣдствіи основаніемъ для Швейцарскаго Устава (1881 г.), а также для Скандинавскаго устава о векселяхъ (1880 г.), примѣняемаго въ Швеціи, Норвегіи и Даніи, — вообще господство вексельнаго права германскаго типа все болѣе и болѣе распространяется и по территоріи романскаго типа.

Употребленіе векселя заимствовано у насъ изъ другихъ странъ,— впервые онъ занесенъ былъ нѣмецкими купцами. Уже Петръ I во время своего путешествія по Западной Европѣ прибѣгалъ къ переводнымъ векселямъ, а первая законодательная регламентація векселя относится къ 1729 году, въ царствованіе Петра II. Она составлена была по образцу дѣйствовавшихъ тогда въ Германіи вексельныхъ уставовъ, но съ нѣкоторыми, впрочемъ, уклоненіями отъ нихъ. Преимущество этого Устава передъ Европейскими заключается въ томъ, что вексель у насъ не былъ связанъ какими-либо историческими ограниченіями: не требовалось ни валюты, ни distantia loci, которыя были общепризнанными во всѣхъ почти законодательствахъ Европы. Уставъ этотъ дѣйствовалъ у насъ до начала нынѣшняго столѣтія, когда въ 1832 г. былъ изданъ новый Уставъ по образцу французскаго «Code de commerce», въ основаніи котораго лежитъ договорное начало. По примѣру французскаго законодательства валюта и у насъ явилась необходимымъ условіемъ векселя. Вексельный Уставъ 1832 г. вошелъ во вторую часть XI тома Св. Зак. по изданію 1857 года. Означенный уставъ дѣйствуетъ и въ настоящее время во всей Россіи, за исключеніемъ Финляндіи и Царства Польскаго. Существенныхъ измѣненій въ немъ не произве-

ЦАБ "Автограф"

дено и изд. 1887 г., а также изд. 1893 г. [1]). Различіе между Уст. изд. 1857 г. и 1887 г. сводится, въ существѣ дѣла, къ тому, что нумерація статей измѣнена въ послѣдовательномъ порядкѣ, и что нѣкоторыя статьи изд. 1857 г. превратились въ Уст. изд. 1887 г. въ приложенія, а другія соединены.

Вскорѣ, однако, и вексельный уставъ 1832 г. признанъ былъ не вполнѣ отвѣчающимъ требованіямъ торговаго оборота, почему, по ВЫСОЧАЙШЕ одобренному 12 ноября 1847 года докладу статсъ секретаря графа Блудова, бывшему второму отдѣленію Собственной Е. И. В. Канцеляріи было поручено составленіе новаго проекта Вексельнаго Устава. При исполненіи своей задачи, второе отдѣленіе стояло на правильной точкѣ зрѣнія, что всѣ главныя постановленія о векселѣ должны быть по возможности одни и тѣ же во всѣхъ странахъ, состоящихъ въ болѣе или менѣе тѣсныхъ торговыхъ сношеніяхъ, почему въ основаніе своихъ работъ приняло иностранные вексельные Уставы, особенно Обще-Германскій. Въ 1860 г. оно составило проектъ устава о векселяхъ, который былъ разосланъ на предварительное заключеніе въ биржевые комитеты, коммерческіе суды и, сверхъ того, къ нѣкоторымъ должностнымъ лицамъ, по служебнымъ занятіямъ близко знакомымъ съ производствомъ торговыхъ дѣлъ. По полученіи замѣчаній отъ названныхъ учрежденій и лицъ, проектъ былъ подвергнутъ во второмъ отдѣленіи новому пересмотру и въ 1866 году получилъ новую редакцію. Но тутъ, вслѣдствіе доставленныхъ замѣчаній отъ спеціалистовъ, возникли новые вопросы и сомнѣнія. Для разрѣшенія ихъ нашли необходимымъ имѣть въ виду мнѣнія свѣдущихъ лицъ купеческаго сословія, почему новый проектъ рѣшено было разсмотрѣть въ особомъ совѣщаніи съ участіемъ депутатовъ по одному отъ купечества обѣихъ столицъ и городовъ Одессы и Риги, а также нѣкоторыхъ петербургскихъ банкировъ и другихъ свѣдущихъ лицъ. Но Московское Биржевое Общество, приглашенное къ назначенію депутата, вошло съ ходатайствами о сообщеніи ему проекта для предварительнаго ознакомленія съ нимъ, такъ какъ въ противномъ случаѣ

---

1) Лучшее изданіе сост. *Носенко*, Уставъ о векселяхъ съ разъясненіями по рѣшеніямъ гражданскаго кассац., четвертаго д—товъ и общихъ собраній правительствующаго Сената, 1895.—Для ознакомленія съ практикой полезна также *Судебная практика по торговымъ дѣламъ* (Вильсонъ), 1896.

ЦАБ "Автограф"

оно затруднялось снабдить своего депутата инструкціями. Въ 1869 г. исправленный проектъ былъ сообщенъ купечеству Москвы, Петербурга, Риги и Одессы съ тѣмъ, чтобы по полученіи отзывовъ приступить къ разсмотрѣнію проекта Устава. Отъ названныхъ купечествъ, а также отъ нѣкоторыхъ должностныхъ лицъ получены были замѣчанія, которыя напечатаны въ 1869 году вмѣстѣ съ проектомъ, — и проектъ такъ и остался проектомъ. Въ 1879 г. былъ опять поднятъ въ высшихъ правительственныхъ сферахъ вопросъ о вексельномъ уставѣ. 19 мая 1882 года обнародованъ правительственный проектъ вексельнаго устава, основанный по преимуществу на Обще-Германскомъ Вексельномъ Уставѣ. Послѣ этого было составлено еще нѣсколько проектовъ. Послѣдній изъ нихъ проектъ 1893 г., который въ 1894 г. былъ внесенъ въ Государственный Совѣтъ, но дальнѣйшаго движенія не получилъ.

§ 36.

ВЫДАЧА ВЕКСЕЛЯ[1]).

Вексельная способность.

Вопросъ о выдачѣ векселя сводится, главнымъ образомъ къ опредѣленію и установленію субъективной векселеспособности, подъ которой разумѣется право входить въ вексельныя обязательства. Субъективная векселеспособность разсматривается какъ активная, т. е. способность пріобрѣтать право изъ векселя, и какъ пассивная, т. е. способность обязываться векселями.

Активная векселе-способность, по новѣйшимъ законодательствамъ, признается за всякимъ лицомъ, такъ что всякій можетъ пріобрѣтать права по векселямъ, кто, по существующимъ въ странѣ гражданскимъ законамъ, способенъ вообще къ пріобрѣтенію имущественныхъ правъ путемъ юридическихъ сдѣлокъ.

Напротивъ пассивная вексельная правоспособность опредѣляется въ различныхъ положительныхъ законодательствахъ не одинаково. Обще-Германскій Вексельный Уставъ и Англійское право обуслов-

---

1) *Цитовичъ*, Курсъ, стр. 96—106; *Баранъ*, Курсъ, стр. 196—184; *Миловидовъ*, Вексельное право; *Чирихинъ*, О вексельной правоспособности. 1892 г.

ЦАБ "Автограф"

ливаетъ ее общегражданской правоспособностью: обязываться векселями можетъ всякій, кто можетъ обязываться договорами.

Первоначально и у насъ, по вексельному Уставу 1729 г., право пріобрѣтать, обязываться по векселямъ было предоставлено всѣмъ правоспособнымъ гражданамъ; но уже въ царствованіе Екатерины II права этого были лишены крестьяне всѣхъ наименованій, а при Павлѣ I—и дворяне. Вслѣдъ за тѣмъ, въ царствованіе Александра I, право иностранцевъ подверглось значительнымъ ограниченіямъ. На этихъ основаніяхъ право пріобрѣтать и обязываться по векселямъ и было опредѣлено въ уставѣ 1832 г. По уставу 1832 года это право предоставлено было всѣмъ лицамъ, ведущимъ торговлю, т.-е. не только купцамъ, но и другимъ сословіямъ, если они записаны въ гильдію. Въ 1862 году ВЫСОЧАЙШЕ утвержденнымъ мнѣніемъ Государственнаго Совѣта право обязываться векселями распространено вообще на всѣхъ лицъ, которымъ по закону дозволено вступать въ долговыя обязательства. Однако и здѣсь допущены слѣдующія изъятія: 1) замужнія женщины, а равно и неотдѣленныя отъ родителей дочери не могутъ обязываться векселями: первыя—безъ согласія ихъ мужей, вторыя—безъ согласія родителей, если онѣ не производятъ торговли отъ собственнаго лица; 2) не могутъ обязываться векселями лица духовнаго званія, а также 3) крестьяне, не имѣющіе поземельной собственности и не взявшіе торговыхъ свидѣтельствъ, и 4) нижніе воинскіе чины. Эти ограниченія, за исключеніемъ послѣдняго, вошли и въ ст. 6 Уст. Век. Общій мотивъ этихъ изъятій тотъ, что законодатель не хотѣлъ распространить строгость вексельныхъ взысканій на извѣстныя категоріи лицъ, такъ какъ, при личномъ задержаніи, какъ необходимомъ послѣдствіи вексельной неисправности, можетъ произойти коллизія въ обязанностяхъ данныхъ лицъ. Но эта точка зрѣнія законодателя неправильная, потому что за данными лицами можно признать право пользоваться выгодами векселънаго кредита, и въ то же время ихъ можно освободить отъ строгости векселънаго взысканія. Вексельную способность, во всякомъ случаѣ, надо отличать отъ строгости взысканій по векселю, что и дѣлается европейскими законодательствами.

Итакъ, вообще говоря, по нашему праву, активная векселеспособность признается, какъ правило, за всѣми, но пассивная способность, хотя также выставляется (ст. 6) въ видѣ привила, допускаетъ значительныя изъятія.

ЦАБ "Автограф"

Коллизія вексельныхъ законовъ.

Въ вопросѣ о выдачѣ векселя является еще одинъ важный пунктъ для международныхъ отношеній. Если лицо выдало вексель въ иностранномъ государствѣ, спрашивается, какой законъ регулируетъ вексельную правоспособность лица,—законъ того государства, гдѣ оно вступаетъ въ вексельное обязательство, или законъ отечества, гдѣ бы лицо ни находилось? Этотъ вопросъ разрѣшается различно, какъ юристами, такъ и положительными законодательствами. Такъ Итальянское и Французское законодательства держатся принципа національности. Обще-Германское же вексельное право уклоняется отъ этого начала, допуская его съ весьма важнымъ ограниченіемъ. Для подданнаго Германіи вексельная правоспособность опредѣляется только по законамъ Германскимъ, гдѣ бы ни послѣдовала выдача векселя, т. е. въ Германіи, или внѣ ея предѣловъ; по отношенію же къ иностранцамъ Нѣмецкій вексельный Уставъ становится на другую точку зрѣнія. Правда, принципъ національности примѣняется и здѣсь: «способность иностранца вступать въ вексельное обязательство», гласитъ ст. 84-ая Устава, «обсуждается по законамъ государства, къ которому онъ принадлежитъ»; но та же статья добавляетъ, что «если иностранецъ, не имѣющій по законамъ своего отечества права вступать въ вексельныя обязательства, можетъ быть признанъ правоспособнымъ по Германскому Уставу, то онъ отвѣчаетъ по заключеннымъ имъ въ Германіи вексельнымъ обязательствамъ».

Въ нашемъ законодательствѣ не существуетъ общаго постановленія по настоящему вопросу, но судебная практика повидимому склоняется къ началу національности.

Послѣдствія отсутствія векселеспособности.

Какія послѣдствія вытекаютъ, если вексель выданъ лицомъ, лишеннымъ права обязываться векселями.

Отвѣтъ на этотъ вопросъ будетъ неодинаковъ, въ зависимости отъ того, не достаетъ ли у даннаго лица одной векселеспособности, или и общей гражданской дѣеспособности. При отсутствіи общей гражданской дѣеспособности, само собой разумѣется, вексель не имѣетъ юридической силы, напр., вексель сумасшедшаго; если

ЦАБ "Автограф"

же лицо, выдавшее вексель, не обладаетъ дѣеспособностью только въ вексельномъ отношеніи, но обладаетъ общей гражданской дѣеспособностью, то вексель считается обыкновеннымъ, долговымъ документомъ и трактуется по нормамъ гражданскаго права.

И такъ, если лицо, выдававшее вексель,неспособно къ принятію на себя лишь одного только вексельнаго обязательства, то вексель недѣйствителенъ, но таковой сохраняетъ значеніе домашняго акта, или долговаго документа.

Но, если вексель выданъ лицомъ, не имѣющимъ вексельной правоспособности, а затѣмъ онъ переходитъ черезъ руки другихъ дѣеспособныхъ лицъ, то всякій, кто впослѣдствіи подписываетъ или надписываетъ вексельный документъ, устанавливаетъ самостоятельное вексельное обязательство. Изъ каждой вексельной подписи возникаетъ новое юридическое отношеніе, имѣющее свое особое бытіе; поэтому недѣеспособность одного изъ соучастниковъ въ векселѣ остается безъ всякаго вліянія на обязательства другихъ лицъ. Въ этомъ смыслѣ разрѣшается вопросъ и положительными законодательствами. Такъ, ст. 3 Нѣмецкаго Устава гласитъ: «если на векселѣ есть подписи лицъ, не имѣющихъ права вступать въ вексельныя обязательства, или, которые, хотя пользуются этимъ правомъ, но съ ограниченіями, это не вліяетъ на обязательства другихъ должниковъ». Точно также 26 ст. нашего Устава о векселяхъ опредѣляетъ: «отвѣтственность надписателей не измѣняется въ отношеніи правильнаго векселедержателя даже и тогда, когда бы самый вексель былъ признанъ недѣйствительнымъ». Далѣе, ст. 27 нашего устава о векселяхъ гласитъ: «Если на векселѣ одна изъ надписей найдена будетъ подложной, то симъ не отмѣняется сила и дѣйствіе другихъ надписей правильныхъ».

§ 37.

ВИДЫ ВЕКСЕЛЯ [1]).

Различается два вида векселей—простой и переводный: «вексель дается отъ векселедателя или на себя, или на другого плательщика. Первый именуется *простымъ*, второй *переводнымъ*“ (ст. 1 Уст. о векс.). На основаніи простого векселя *(соло-вексель)*, лицо,

---

[1]) *Бараицъ*, Курсъ, стр. 21—64, 19—248; *Цитовичъ*, Курсъ, 158—167.

выдающее его, обязуется самолично („повиненъ я») заплатить другому извѣстную сумму.

Простой вексель есть не что иное какъ денежный заемъ, облеченный въ строгую форму,—тѣмъ не менѣе различіе между векселемъ и заемнымъ письмомъ очень существенное.

Заемное письмо есть документъ матеріальный, — здѣсь принимается во вниманіе индивидуальное основаніе обязательства (causa debendi), и, въ случаѣ отсутствія или незаконности его, такое обязательство можетъ быть оспариваемо; вексель же есть чисто абстрактное обязательство, зависящее исключительно отъ формы,—causa debendi здѣсь не принимается въ разсчетъ.

Заемное письмо передается посредствомъ cessio; цедентъ вовсе выступаетъ изъ обязательства, онъ отвѣчаетъ за nomen verum, а не за nomen bonum. Вексель же передается посредствомъ индоссамента, причемъ всѣ подписавшія вексель лица принимаютъ гарантію за платежъ по векселю.

При просрочкѣ по заемному письму дѣлается явка съ цѣлью пріобрѣсти нѣкоторыя выгоды, напр., право полученія 3% неустойки, а вексель, при просрочкѣ, протестуется съ цѣлью сохранить силу векселынаго права, втеченіи 2-хъ лѣтъ. Такимъ образомъ, *при просрочкѣ векселя безусловно необходимъ протестъ* и притомъ, нотаріальный, такъ какъ, въ противномъ случаѣ удовлетвореніе по нему, въ конкурсномъ порядкѣ, производится послѣ всѣхъ заявленныхъ обязательствъ. При просрочкѣ заемнаго письма совершаетса *явка*, которая не имѣетъ послѣдствій векселынаго протеста.

Переводный вексель (т. н. *тратта*) есть способъ перемѣщенія денегъ. Въ векселѣ простомъ самъ векселедатель обѣщаетъ произвести уплату, переводный же вексель содержитъ обѣщаніе трассанта произвести платежъ черезъ другое лицо—трассата. Переводный вексель—это приказъ заплатить, отчего и формула его гласитъ: «извольте заплатить», «прошу заплатить», «заплатите» и т. под.

Существуетъ нѣсколько разновидностей переводнаго векселя.

Всѣмъ законодательльствамъ извѣстенъ т. н. вексель своему приказу; формула его такая: «заплатите мнѣ или моему приказу». Особенность такого векселя заключается въ томъ, что здѣсь трассантъ является въ то-же время и ремитентомъ.

Есть, далѣе, вексель, одинаково соприкасающійся какъ съ пе-

ЦАБ "Автограф"

реводнымъ, такъ и простымъ векселемъ, называемый поэтому *переводно-простымъ*. Это—вексель на самого себя; здѣсь личность трассанта и трассата одна и та-же, ремитентъ-же—другое лицо. Такой вексель по существу простой, а по формѣ своей переводный. Онъ практикуется въ томъ случаѣ, когда у даннаго коммерсанта нѣсколько заведеній, и послѣдній даетъ вексель отъ одного заведенія на другое.

Весьма распространенный видъ представляетъ ярмарочный вексель. Здѣсь мѣсто и срокъ платежа опредѣляются мѣстомъ и временемъ ярмарки, но во всемъ остальномъ этотъ вексель не обнаруживаетъ никакихъ особенностей.

Наше отечественное законодательство, какъ и большинство европейскихъ законодательствъ, не признаетъ векселей *на предъявителя*. Оно запрещаетъ также и *бланковые* векселя (ст. 2), но послѣдніе, тѣмъ не менѣе, практикуются въ торговомъ быту.

§ 38.

СОСТАВНЫЯ ЧАСТИ ВЕКСЕЛЯ [1]).

Во всякомъ векселѣ должны быть извѣстныя принадлежности, при отсутствіи которыхъ вексель недѣйствителенъ. По нашему Вексельному Уставу, существенныя принадлежности векселя, какъ переводнаго, такъ и простого, суть слѣдующія (ст. 2):

1. Означеніе въ векселѣ *мѣста выдачи* его. Это условіе во всѣхъ законодательствахъ считается существеннымъ для вексельнаго обязательства. Мѣсто должно быть обозначено именно то, гдѣ дѣйствительно былъ выданъ вексель. Означеніе мѣста помѣщается обыкновенно въ началѣ документа.

2. Обозначеніе *времени выдачи* векселя. Необходимость этого обозначенія очевидна сама собой. Безъ него нельзя было бы опредѣлить, могъ ли векселедатель, въ моментъ выдачи вексельнаго обязательства, принимать на себя таковое, имѣлъ ли онъ во время выдачи векселя пассивную вексельную способность и т. п. Важно обозначеніе это и въ томъ отношеніи, что безъ него невозможно опредѣлить наступленіе срока платежа, если вексель писанъ на

---

[1]) *Цитовичъ*, Курсъ, § 13—19; *Бараницъ*, Курсъ, 69 и слѣд.

извѣстный срокъ, напр., на 6 мѣсяцевъ со дня его выдачи. Время выдачи опредѣляется обыкновенно календарной единицей; но можно время выдачи обозначить и другимъ способомъ, лишь бы соблюдена была точность, напримѣръ, нельзя опредѣлить время выдачи Рождествомъ, но можно обозначить первымъ днемъ Рождества такого-то года.

3) Означеніе *срока платежа* по векселю. Срокъ платежа по векселю имѣетъ большую важность для всѣхъ участниковъ обязательства, — съ наступленіемъ срока наступаетъ отвѣтственность для цѣлаго круга лицъ, обязанныхъ по векселю. Срокъ опредѣляется разнообразно: или твердымъ календарнымъ терминомъ (напр. 1 марта 1890 года), или истеченіемъ извѣстнаго времени со дня выдачи векселя (a dato)—«въ двадцать дней отъ сего числа», или истеченіемъ извѣстнаго времени по предъявленіи (въ мѣсяцъ по предъявленіи) или просто «по предъявленіи». Срокъ также можетъ быть обозначенъ временемъ ярмарки: «на нынѣшней Нижегородской ярмаркѣ». По нашему законодательству, допускается также опредѣленіе срока обычаемъ (a uso): «по обычаю извольте заплатить», и въ такомъ случаѣ срокъ платежа наступаетъ по истеченіи 15 дней отъ выдачи векселя (ср. ст. 57—61).

4) Означеніе *денежной суммы*, на которую выданъ вексель. По нашему уставу, какъ и по другимъ законодательствамъ, требуется, чтобы предметомъ вексельнаго обязательства была опредѣленная денежная сумма. Необходимость этого требованія лежитъ въ самомъ характерѣ векселя, какъ денежнаго обязательства. По нѣмецкому уставу сумма можетъ быть обозначена какъ цифрами, такъ и прописью; по нашему уставу предоставляется усмотрѣнію стороны употребить тотъ или другой способъ обозначенія суммы, но для избѣжанія споровъ и недоразумѣній уставъ рекомендуетъ обозначать сумму одновременно и цифрами, и буквами (ст. 5).

Вексельная сумма должна быть точно и опредѣленно указана. Она не можетъ находиться въ зависимости отъ отношеній, лежащихъ внѣ векселя. Поэтому же вексель не долженъ заключать въ себѣ обѣщанія процентовъ. Но если оно сдѣлано, спрашивается, какое значеніе можетъ имѣть обозначеніе процентовъ въ векселѣ? Этотъ вопросъ въ литературѣ считается спорнымъ. Нѣкоторые юристы думаютъ, что обозначеніе $^0/_0$ въ векселѣ не совмѣстно съ требованіемъ точнаго обозначенія вексельной суммы,

ЦАБ "Автограф"

и потому оно опорочиваетъ вексель во всемъ его составѣ, дѣлаетъ его ничтожнымъ. По мнѣнію другихъ, недѣйствительно только обозначеніе процентовъ, но главное требованіе сохраняетъ силу вексельнаго права. Наконецъ, есть еще третье мнѣніе, которое признаетъ дѣйствительнымъ не только главное требованіе, но и обѣщаніе процентовъ. Правильнымъ слѣдуетъ признать второй взглядъ, согласно которому обозначеніе процентовъ не дѣлаетъ векселя недѣйствительнымъ, но въ тоже время ни къ чему и не обязываетъ контрагентовъ: оно считается не написаннымъ.

Можно ли обозначать неустойку въ векселѣ? По Германскому и другимъ законодательствамъ этого не допускается. У насъ прямого указанія въ законахъ объ этомъ нѣтъ, но судебной практикой признано, что въ обязательствахъ, для которыхъ существуетъ законная неустойка, добровольная неустойка не можетъ быть включена. Такъ какъ законъ предписываетъ 6 % неустойки для векселей, то въ самомъ векселѣ неустойка не можетъ быть прибавлена. Неустойка же, облеченная въ отдѣльномъ отъ векселя документѣ, считается дѣйствительной.

5. Обозначеніе *имени векселеприобрѣтателя*, т.-е. того лица, которому вексель выданъ. Этимъ послѣднимъ можетъ быть не только всякое третье лицо, обладающее активною векселеспособностью, но и самъ векселедатель, каковой случай возможенъ, конечно, только при векселяхъ переводныхъ, написанныхъ «своему приказу», въ формѣ — «извольте заплатить мнѣ или приказу моему.» Это требованіе существенно, какъ по нашему, такъ и французскому, и нѣмецкому Уставамъ, но въ Англіи и Америкѣ допускаются векселя на предъявителя.

Чѣмъ можетъ быть оправдано запрещеніе векселей на предъявителя? Защитники запрещенія векселей на предъявителя указываютъ на то, что предъявительская форма даетъ возможность злоупотреблять кредитомъ, такъ какъ при ней вексель переходитъ изъ рукъ въ руки посредствомъ простой передачи, и не требуется индоссаментной надписи, влекущей за собой отвѣтственность надписателя. Но на это можно замѣтить, что законодательствами допускается обращеніе именныхъ векселей съ бланковымъ индоссаментомъ, а между тѣмъ векселя съ бланковымъ индоссаментомъ суть настоящіе безыменные документы, всякій владѣлецъ которыхъ считается собственникомъ ихъ, и они переходятъ изъ рукъ въ ру-

ЦАБ "Автограф"

ки простою передачею такъ-же, какъ векселя безыменные. Съ другой стороны, достаточной преградой противъ злоупотребленія кредитомъ можетъ быть благоразуміе коммерсантовъ; послѣдніе должны быть настолько разсудительны, чтобы не принимать векселя, если онъ выданъ лицомъ недостаточно кредитоспособнымъ. Рѣдкое въ торговомъ оборотѣ употребленіе векселей на предъявителя объясняется тѣмъ, что оно ограничивается случаями, когда вексель исходитъ отъ лица вполнѣ кредитоспособнаго. Уже одинъ примѣръ Англіи говоритъ въ пользу векселей на предъявителя. Въ Англіи, гдѣ торговля столь развита, не выражается неудовольствій на законъ, допускающій векселя на предъявителя.

Рядомъ съ обозначеніемъ имени векселеприобрѣтателя, по нѣкоторымъ законодательствамъ, какъ то—французскому, итальянскому, должно быть выражено въ векселѣ право его передачи всякому другому лицу: «заплатите такому то, или кому онъ прикажетъ». Но по уставу нѣмецкому и русскому, это требованіе не существенно. Какъ справедливо замѣчено въ Лейпцигской конференціи 1847 года, право на передачу векселя уже подразумѣвается само собою, если только трассантъ не сдѣлаетъ оговорки въ противоположномъ смыслѣ.

6. Собственноручная подпись векселедателя. Безъ этого обозначенія невозможно никакое письменное обязательство, а потому оно всюду считается существеннымъ условіемъ вексельнаго документа. Подпись на векселѣ не нуждается въ какомъ либо оффиціальномъ засвидѣтельствованіи; въ ней выражается воля обязавшагося. При этомъ выставляется имя, отчество, фамилія и званіе; если вексель даетъ фирма, то пишется названіе фирмы, подъ которымъ подписывается одинъ изъ ея членовъ. Въ случаѣ, если вексель выдается лицомъ безграмотнымъ, подпись его должна быть удостовѣрена нотаріусомъ, или полиціей. Подпись векселя есть актъ частный, домашній. Иначе, конечно, и быть не можетъ: быстрая циркуляція векселя, какъ орудія платежа, несовмѣстна съ длинною и сложною процедурою публичнаго акта. Подпись допускается и на иностранномъ языкѣ. Не дозволяется употребленіе штемпеля или печати вмѣсто подписи. Иногда лицо выдаетъ вексель отъ имени и за счетъ другого лица, т. е. какъ повѣренный этого лица. Въ этомъ случаѣ, безъ сомнѣнія, должны имѣть примѣненіе общія нормы гражданскаго права о довѣренности. Векселедатель, дѣйствуя въ

ЦАБ "Автограф"

качествѣ повѣреннаго, не обязываетъ самого себя, а только своего довѣрителя. Можетъ также случиться, что лицо выдаетъ векселъ отъ своего имени, но на чужой счетъ, т. е. въ качествѣ коммиссіонера. При выдачѣ векселя за чужой счетъ, не отъ собственнаго имени, отвѣчаетъ по векселю коммиссіонеръ.

7. *Обозначеніе, что документъ есть вексель.* Это условіе предъявляется нашимъ и нѣмецкимъ уставомъ (ст. 4), но ни Французское, ни Англійское вексельное право, ни другія не знаютъ его. Тѣмъ не менѣе, т. н. *вексельную мѣтку* нельзя считать безполезной и лишней формальностью въ виду тѣхъ особенныхъ послѣдствій, которыя связаны исключительно съ вексельнымъ обязательствомъ. Обозначеніе это дѣлается въ началѣ векселя съ цѣлью избѣжать недоразумѣнія о характерѣ выданнаго документа.

8. *Обозначеніе валюты*, указаніе на то, что векселедатель получилъ деньги или валюту, то есть предметъ долга, въ чемъ-бы онъ ни заключался («повиненъ заплатить столько то рублей, которые я получилъ отъ него сполна деньгами или товаромъ»). Это требованіе предписывается нашимъ и французскимъ законодательствомъ, но другія законодательства его не знаютъ. Собственно говоря, это требованіе и не должно имѣть мѣста, потому что дѣйствительность векселя не зависитъ отъ тѣхъ конкретныхъ сдѣлокъ, которыя легли въ его основаніе,—вексель есть формальное абстрактное обѣщаніе. При отсутствіи валюты можетъ быть возбужденъ споръ о безденежности векселя, но только между первоначальными сторонами, а, разъ вексель попалъ въ чужія руки, противъ 3-го лица нельзя предъявлять exceptio non numeratae pecuniae.

9. Требованіе *гербовой бумаги.* Къ существеннымъ принадлежностямъ векселя нашъ Уставъ относитъ также установленную правительствомъ гербовую бумагу. Это условіе предписано, конечно, въ интересахъ чисто фискальныхъ и не имѣетъ никакого другого основанія,—тѣмъ не менѣе, исполненіе его считается, по нашему закону, обязательнымъ, такъ какъ вексель, написанный не на вексельной бумагѣ соотвѣтствующаго его суммѣ разбора, признается недѣйствительнымъ. Правило о вексельномъ налогѣ имѣетъ, впрочемъ, и у насъ иное значеніе для векселей, выданныхъ заграницею: въ случаѣ нарушенія его, взыскивается штрафъ въ размѣрѣ суммы, въ 10 разъ больше стоимости гербовой бумаги, на которой долженъ былъ быть написанъ вексель, но самъ вексель

ЦАБ "Автограф"

сохраняетъ свою силу. Въ другихъ государствахъ точно также обязательно употребленіе гербовой бумаги, однако, исполненіе этого требованія нигдѣ не составляетъ существенной принадлежности векселя, — вексель не признается недѣйствительнымъ черезъ одно несоблюденіе въ немъ правила о гербовомъ сборѣ.

Таковы всѣ условія, которыя требуются нашимъ законодательствомъ по отношенію къ простому и переводному векселямъ. Но для векселей переводныхъ законъ предписываетъ еще нѣкоторыя принадлежности, свойственныя исключительно имъ однимъ (ст. 3 век. устава).

1. Означенія званія, имени и фамиліи или торговой фирмы *трассата*. Это требованіе вызывается особенностью переводнаго векселя: между тѣмъ, какъ въ простомъ векселѣ векселедатель есть въ тоже время плательщикъ, въ вексе́лѣ переводномъ плательщикомъ является уже третье лицо, неучаствовавшее въ выдачѣ векселя.

2. Означеніе *образца векселя*, первый ли это экземпляръ, или второй, третій и т. д. Нашъ Уставъ требуетъ (ст. 3) обозначенія въ переводномъ векселѣ: одинокій ли вексель (sola) или первый, второй, третій и т. д. образецъ одного и того-же векселя, или же списокъ съ онаго (copie). Векселеприобрѣтателю необходимо предъявлять вексель трассату для акцепта, но ему иногда важно бываетъ немедленно пустить вексель въ оборотъ. Это и достигается путемъ дубликаціи. Трассантъ выдаетъ два экземпляра одного векселя, изъ которыхъ одинъ посылается для акцепта, другой идетъ въ оборотъ. По полученіи экземпляра, посланнаго для акцепта, онъ поступаетъ на храненіе къ какому нибудь лицу, отъ котораго во всякое время можетъ быть вытребованъ предъявителемъ дубликата. Вексельные образцы должны быть согласны между собою во всѣхъ частяхъ своего содержанія, ибо каждый экземпляръ представляетъ одинъ и тотъ же вексель. Вексельные экземпляры разсматриваются всѣ вмѣстѣ, какъ единое обязательство, такъ что черезъ передачу одного такого экземпляра передается цѣлый вексель, черезъ акцептъ одного — акцептируется цѣлый вексель и черезъ уплату по одному экземпляру погашается цѣлое обязательство. Есть, однако, случаи, когда единство вексельнаго обязательства представляемаго нѣсколькими образцами, разрушается, и возникаетъ нѣсколько самостоятельныхъ обязательствъ. Напр., когда трассатъ акцептировалъ нѣсколько образ-

цовъ одного векселя и при уплатѣ не возвращены всѣ акцептированные образцы, то по каждому изъ нихъ онъ обязанъ удовлетворить самостоятельно, если предъявляются они разными лицами.

3. Означеніе *мѣста жительства трассата* или мѣста, гдѣ платежъ долженъ быть произведенъ. Чтобы обязательство могло быть исполнено, необходимо, конечно, знать, гдѣ должно послѣдовать исполненіе его. Важность этого условія очевидна и не связана съ специфической особенностью векселя переводнаго: извѣстность мѣста платежа—столь же необходимое условіе и для простаго векселя. Но здѣсь мѣсто уплаты, за отсутствіемъ въ векселѣ указанія иного мѣста платежа, само собой опредѣляется мѣстомъ выдачи векселя: гдѣ простой вексель выданъ, тамъ предполагается мѣстожительство векселедателя, а гдѣ живетъ должникъ, тамъ, по общему правилу, и должна быть произведена уплата. Иное дѣло вексель переводный: здѣсь прямымъ плательщикомъ является не векселедатель, а другое лицо—трассатъ. Отсюда вытекаетъ требованіе обозначенія мѣста жительства послѣдняго, если не хотятъ назначить для платежа по переводному векселю какое либо специальное мѣсто.

Но если въ векселѣ (простомъ или переводномъ) указывается особое мѣсто платежа, отличное отъ мѣстожительства векселедателя (въ простомъ векселѣ) или трассата (въ переводномъ), въ такомъ случаѣ вексель называется *домицилированнымъ*.

4. Указаніе *условленнаго вексельнаго курса*. Отличительною особенностью переводнаго векселя является еще обозначеніе условленнаго вексельнаго курса, если вексель написанъ не прямо на иностранныя деньги. Вексельный курсъ подвергается колебаніямъ въ зависимости отъ многихъ разнообразныхъ причинъ, такъ что заранѣе опредѣлить его является практически важнымъ. Обыкновенно вексельный курсъ обозначается отношеніемъ денежной единицы мѣста выдачи—къ мѣсту платежа. (Вексель на 10,000 фр. по 250 франк. на 100 руб.).

Наконецъ, въ составѣ переводнаго векселя замѣчается еще обозначеніе, долженъ ли платежъ быть учиненъ *по увѣдомительному письму* или безъ онаго (ст. 5). Увѣдомительное письмо есть особое извѣщеніе о выдачѣ однимъ лицомъ (трассантомъ) на другое (трассата) переводнаго векселя. Трассантъ посылаетъ такое извѣщеніе трассату для того, чтобы предъувѣдомить его о состоявшемся

на него трассированіи, и самому быть увѣдомленнымъ, что вексель будетъ оплаченъ, и что векселепріобрѣтатель не останется не удовлетвореннымъ. Обозначеніе увѣдомительнаго письма измѣняетъ заключительную формулу переводнаго векселя,—въ такомъ случаѣ предъ самой подписью трассанта прибавляется: «.... *и поставьте въ счетъ, согласно увѣдомительному письму*». Обозначеніе, долженъ ли платежъ быть учиненъ по увѣдомительному письму, или безъ онаго, предписывается закономъ «для большей ясности и въ предупрежденіе сомнѣній», а потому упущеніемъ этого обстоятельства вексель не лишается своей силы.

Послѣдствія отсутствія въ векселѣ одной изъ существенныхъ принадлежностей [1]).

Если законодатель объявляетъ извѣстныя принадлежности существенными для векселя, то это значитъ, что отсутствіе одной изъ нихъ должно повести къ недѣйствительности векселя. Это положеніе категорически признано нѣмецкимъ вексельнымъ уставомъ въ слѣдующихъ очень опредѣленныхъ выраженіяхъ: «Изъ документа, коему не достаетъ какого-нибудь существеннаго реквизита, не можетъ возникнуть вексельнаго обязательства». (ст. 7). Таково же, безъ всякаго сомнѣнія, должно быть и требованіе нашего вексельнаго Устава относительно принадлежностей векселя. Дѣйствительно, ст. 4 Векс. Уст. гласитъ: «вексель, въ коемъ упущены будутъ одна или болѣе изъ принадлежностей вышеозначенныхъ, хотя не лишается силы долгового документа, но, въ случаѣ спора, вступаетъ въ силу вексельнаго права не прежде, какъ по разсмотрѣнію и разрѣшенію суда». Къ сожалѣнію, въ виду неточности редакціи названной статьи, можно вывести и судебная практика выводитъ заключеніе, что недостатокъ въ векселѣ той или другой существенной принадлежности еще не дѣлаетъ его недѣйствительнымъ, что, напротивъ, законодатель представляетъ свободному усмотрѣнію суда признать, или не признать подобный вексель недѣйствительнымъ. Но такое пониманіе настоящей статьи слѣдуетъ признать неправильнымъ: невозможно допустить, чтобы извѣстный реквизитъ,

---

1) *Миловидовъ*, Вексельное право § 6 и 7; *Цитовичъ*, Курсъ, § 13; *Баранъ*, Курсъ, стр. 184—189.

ЦАБ "Автограф"

объявленный въ одной статьѣ (2-й и 3-й) существеннымъ для векселя, по другой могъ оказаться несущественнымъ. Согласно истинному смыслу вышеприведенной 4-й статьи, вексель, въ которомъ, очевидно, отсутствуетъ какая-либо изъ существенныхъ принадлежностей его, не имѣетъ силы вексельнаго документа. Если же возникаетъ сомнѣніе, упущена ли въ немъ та или другая существенная принадлежность, то вексель вступаетъ въ силу вексельнаго права не прежде, какъ по разрѣшеніи спора коммерческими судами.

Но если въ документѣ отсутствуетъ какая-либо существенная принадлежность, то это еще не значитъ, что онъ теряетъ всякое юридическое значеніе,—въ такомъ случаѣ онъ остается обыкновеннымъ долговымъ обязательствомъ, но не вексельнымъ.

Бываютъ случаи, когда вексель, повидимому, заключаетъ въ себѣ всѣ существенные реквизиты, однако подъ кажущеюся правильностью его скрывается какой-нибудь порокъ. Таковы случаи подлога векселя или подложности измѣненія подлиннаго векселя. Вексель признается подложнымъ, когда подпись на немъ сдѣлана какимъ-либо другимъ лицомъ, а не тѣмъ, отъ кого онъ значится исходящимъ. Не подлежитъ, конечно, сомнѣнію, что обязаннымъ по векселю можетъ считаться лишь то лицо, которое желало принять на себя вексельное обязательство и волю свою выразило въ подписи на векселѣ. Отсюда слѣдуетъ, что изъ подложнаго векселя не рождается никакого обязательства для того, чье имя стоитъ въ векселѣ, ибо это лицо въ дѣйствительности не подписывало векселя и не обнаруживало своей воли принять на себя вексельное обязательство. Что же касается другихъ надписателей, то изъ подложности подписи лица, выдавшаго вексель, не вытекаетъ еще необходимости освобожденія ихъ отъ отвѣтственности, т. к. изъ каждой надписи и подписи его eo ipso вытекаетъ самостоятельное абстрактное обязательство, не взирая на первоначальныя матеріальныя основанія возникновенія векселя. Ст. 27 век. устава гласитъ по этому поводу слѣдующее: «Если въ векселѣ одна изъ подписей будетъ найдена подложною, то симъ не отмѣняется сила и дѣйствіе другихъ надписей правильныхъ». Точно также рѣшается вопросъ о фиктивныхъ векселяхъ: они сохраняютъ силу по отношенію къ дѣйствительнымъ надписямъ.

ЦАБ "Автограф"

Коллизія разномѣстныхъ вексельныхъ законовъ.

Выше было замѣчено, что вопросъ о дѣйствительности вексельнаго документа, со стороны правоспособности векселедателя, разрѣшается по законамъ мѣста жительства его. Въ противоположность принципу національности, примѣнимому къ вексельной правоспособности, при опредѣленіи дѣйствительности векселя, со стороны его внѣшнихъ принадлежностей, дѣйствуетъ начало: locus regit actum — однакожъ, не безусловно. Этотъ принципъ примѣняется здѣсь съ единственной цѣлью облегчить иностранцамъ заключеніе вексельнаго обязательства въ чужой странѣ, гдѣ выполненіе формальностей, предписанныхъ ихъ отечественнымъ закономъ, можетъ оказаться для нихъ труднымъ, даже невозможнымъ. Но придавать этому правилу обязательную силу—значило бы дѣйствовать нецѣлесообразно, *ибо въ иныхъ случаяхъ, напротивъ, легко иностранцу* выполнить условія, требуемыя отечественнымъ законодательствомъ, и трудно, наоборотъ, примѣнить вексельные законы страны, гдѣ онъ находится. Поэтому большинство писателей признаетъ правило: locus regit actum для иностранцевъ факультативнымъ, но не императивнымъ,—причемъ различаютъ, будутъ ли оба контрагента соотечественниками, или нѣтъ.

Что касается положительныхъ законодательствъ, то воззрѣнія ихъ по настоящему вопросу довольно разнообразны. Такъ, по Нѣмецкому Вексел. Уставу (ст. 85), правило locus regit actum признается факультативнымъ лишь въ томъ случаѣ, когда гражданинъ Германіи вступаетъ въ вексельное обязательство въ чужой странѣ со своими соотечественниками; для иностранцевъ, вступающихъ въ вексельное обязательство въ Германіи, это правило считается императивнымъ. Такимъ образомъ, оно обязательно, во первыхъ, для гражданъ Германіи, вступающихъ заграницей въ вексельное обязательство не съ соотечественниками, во вторыхъ—для иностранцевъ, обязывающихся векселями въ Германіи.

Обращаясь къ русскому праву, мы не находимъ въ немъ статьи, гдѣ бы правило locus regit actum формулировано было въ смыслѣ императивнаго предписанія. У насъ есть одно постановленіе, по которому актъ, совершенный въ иностранномъ государствѣ, по тамошнему обычаю, хотя бы и не сходно съ образомъ составленія подобныхъ актовъ въ Россіи, долженъ быть признанъ законнымъ

документомъ, если подлинность его не опровергается (ст. 242 Уст. Судопр. торговаго).

§ 39.

АКЦЕПТЪ [1]).

Акцептъ есть принятіе однимъ лицомъ векселя, выданнаго другимъ. Этотъ институтъ присущъ векселю переводному, а не простому. Онъ возникъ довольно рано, въ средніе вѣка, въ эпоху ярмарокъ.

Акцептъ дѣлается преимущественно въ интересахъ ремитента; поэтому предъявленіе къ принятію должно быть дѣломъ факультативнымъ, а не императивнымъ, такъ какъ, по общему правилу, никто не можетъ быть принужденъ, въ области гражданскаго права, къ осуществленію своихъ правъ. Большинство положительныхъ законодательствъ, дѣйствительно, и не считаетъ предъявленіе векселя къ акцепту безусловно необходимымъ актомъ, безъ котораго невозможно предъявленіе его къ платежу. Что же касается до нашего законодательства, то въ Уставѣ о векселяхъ нѣсколькими статьями безусловно требуется предъявленіе векселя къ принятію.

Ст. 31. У. о весел. гласитъ, что «переводный вексель въ 24 часа, или по крайней мѣрѣ на другой день по полученіи его на мѣстѣ жительства плательщика, долженъ быть ему предъявленъ, какой бы образецъ онаго ни былъ полученъ. Изъ сего изъемлются токмо воскресные и табельные дни, а для евреевъ ихъ субботы».

Ст. 32 У. о векс. опредѣляетъ, что «въ векселяхъ, платимыхъ по предъявленію или отъ предъявленія во столько то, векселедатель можетъ назначить время, втеченіе коего они, считая отъ числа составленія ихъ, должны быть плательщику предъявлены. Если сіе въ векселѣ не означено, то предъявленіе должно быть учинено по крайней мѣрѣ въ теченіе двѣнадцати мѣсяцевъ со времени его составленія подъ страхомъ потери вексельнаго права; но

---

1) *Goldschmidt*, Universalgeschichte des Handelsrechts, I, 455; *Endemann*, Handbuch, IV; *Lehmann*, Lehrbuch des Wechselrechts; *Миловидовъ*, l. c., § 9—13; *Цитовичъ*, l. c., 167—198; *Grawein*, Die Perfection des Accepts, 1876.

ЦАБ "Автограф"

силы обязательства таковой вексель не теряетъ до срока земской давности».

Замѣтимъ, однако, что въ нашемъ Уставѣ, обнаруживается довольно важное смѣшеніе понятій предъявленія «къ принятію» и «къ платежу». По ст. 32 векселя, платимые по предъявленію, должны быть предъявлены къ принятію, но другая ст. 94 гласитъ, что вексель писанный по предъявленіи, теряетъ силу вексельнаго права, если въ теченіе 12 мѣсяцевъ по выдачѣ не будетъ предъявленъ къ платежу.

Какъ выше было замѣчено, пока трассатъ не обнаружилъ собственной воли принять на себя вексельное обязательство, онъ стоитъ внѣ всякой отвѣтственности по векселю и ничто не обязываетъ его принять на себя эту отвѣтственность: трассатъ могъ состоять должникомъ трассанта, но тѣмъ не менѣе онъ въ правѣ уклониться отъ акцепта векселя. Трассантъ не можетъ своею одностороннею волею измѣнить простой долгъ въ вексельный; по одному только желанію кредитора, должникъ не можетъ становиться въ положеніе худшее, нежели въ какомъ онъ находится по силѣ существующаго (не вексельнаго) обязательства. Даже если бы трассатъ въ особомъ договорѣ обѣщалъ акцептъ векселедателю, то и тогда онъ въ правѣ уклониться отъ принятія предъявленнаго ему векселя. Изъ этого обѣщанія трассата можетъ однако возникнуть противъ него искъ, обсуждаемый по общимъ началамъ гражданскаго права.

Относительно *формы* акцепта слѣдуетъ замѣтить, что большая часть вексельныхъ законодательствъ не установляетъ для акцепта какихъ либо особыхъ выраженій или словъ,—по нѣмецкому уставу достаточно даже простой подписи акцептанта, но по французскому и нашему отечественному вексельному праву акцептъ обозначается словомъ: «принятъ или акцептованъ.» (Ст. 38 Уст. о Векс.).

Въ томъ случаѣ, когда вексель выданъ на извѣстный срокъ по предъявленіи, всѣ безъ исключенія законодательства требуютъ предъявленія его къ принятію, а акцептантъ обязанъ обозначить на векселѣ *время принятія* (ст. 39 Уст. о векс.). Основаніе этого требованія понятно: съ момента предъявленія начинается теченіе вексельной давности. Но какъ обсуждать случай, если акцептантъ не не означитъ день принятія? Вопросъ этотъ разрѣшается законодательствами не одинаково. По ст. 20 Обще-Германскаго Вексельнаго

ЦАБ "Автограф"

Устава, если плательщикъ приметъ вексель, писанный на опредѣленный срокъ по предъявленіи, но не означитъ дня принятія, то векселедержатель, подъ страхомъ потери вексельнаго требованія противъ надписателей и векселедателя, долженъ удостовѣрить своевременное предъявленіе векселя посредствомъ протеста, учиненнаго въ теченіе указаннаго для предъявленія срока. День протеста принимается въ такомъ случаѣ за день предъявленія векселя къ принятію. Если же протестъ не учиненъ, то въ отношеніи принимателя, не означившаго день принятія, срокъ векселя считается съ послѣдняго дня срока для предъявленія.

Итакъ, по Обще-Германскому Уставу срокъ въ данномъ случаѣ исчисляется или со дня протеста векселя, или со дня послѣдняго срока, установленнаго для предъявленія. Напротивъ, по Французскому Уставу, при отсутствіи обозначенія на векселѣ дня принятія, срокъ векселя исчисляется со дня его выдачи (Ст. 122 Фран. Уст.). Нашъ уставъ не содержитъ на данный случай никакого постановленія.

Принятіе должно быть учинено безъ всякихъ условій и ограниченій. Впрочемъ, приниматель можетъ обозначить, что принимаетъ предъявленный ему вексель въ меньшей суммѣ нежели та, которая обозначена въ текстѣ его. Но во всемъ остальномъ, вексель долженъ быть принятъ, или не принятъ безусловно. Это—требованіе, общее Нѣмецкому (ст. 22) и нашему отечественному (ст. 44) вексельнымъ Уставамъ. Однако, тѣ или другія оговорки въ акцептѣ, по Нѣмецкому Уставу, не дѣлаютъ его ничтожнымъ: «Если къ акцепту прибавлены другія ограниченія (т.-е. помимо тѣхъ, которыя относятся къ вексельной суммѣ), то вексель почитается наравнѣ съ такимъ векселемъ, въ принятіи коего вполнѣ отказано, но приниматель отвѣчаетъ въ вексельномъ порядкѣ согласно содержанію своего акцепта» (ст. 22).

Юридическое значеніе акцепта.

Акцептъ есть юридическій актъ, выражающій собою одностороннее абстрактное обязательство произвести платежъ въ опредѣленный срокъ. Подписывая вексельный документъ, трассатъ дѣлаетъ тоже самое, что векселедатель, подписывая простой вексель. Правда, акцептируя вексель, трассатъ исполняетъ этимъ порученіе трас-

ЦАБ "Автограф"

санта, но существо обязательства черезъ это нимало не измѣняется. Подобно тому, какъ обязательство трассанта не зависитъ отъ мотивовъ, побудившихъ его къ выдачѣ векселя, акцептантъ обязывается къ платежу независимо отъ повода, по которому онъ принимаетъ на себя обязательство. Онъ могъ состоять должникомъ трассанта, могъ оказать ему кредитъ въ формѣ акцепта, могъ, наконецъ, разсчитывать, что, трассируя на него вексель, трассантъ не замедлитъ доставить ему средства къ платежу,—все это безразлично для самой природы возникающаго, вслѣдствіе акцепта, обязательства (ст. 41 уст. о векс.).

Моментъ совершенія акцепта, или моментъ возникновенія обязательства акцептанта естественно наступаетъ не ранѣе возвращенія акцептованнаго документа вексельному кредитору, или тому лицу, которое отъ имени кредитора предъявило вексель (презентантъ). Какъ обязательство строго формальное, акцептъ неотдѣлимъ отъ документа, на коемъ находится надпись о принятіи. Нѣтъ надписаннаго документа въ рукахъ вексельнаго кредитора, нѣтъ у него и права въ отношеніи акцептанта.

Въ силу акцепта трассатъ становится не только обязаннымъ по векселю лицомъ, но должникомъ прямымъ и главнымъ. Съ момента акцепта главнымъ должникомъ является уже не трассантъ, а акцептантъ,—къ нему, по наступленіи срока векселя, прежде всего и обращается требованіе платежа. Если же, при неисправности акцептанта, платежъ будетъ учиненъ какимъ-либо другимъ обязаннымъ лицомъ, напр., надписателемъ или трассантомъ, то послѣднее въ правѣ предъявить искъ къ тому же акцептанту и требовать не только вексельной суммы, но и убытковъ, которые произошли для истца отъ неисправности акцептанта.

Послѣдствія отказа въ принятіи.

Если трассатъ отказалъ въ акцептѣ, то вексель протестуется въ непринятіи, т.-е. извѣстнымъ, закономъ опредѣленнымъ, способомъ констатируется фактъ непринятія (ст. 44 Уст. о векс.).

Протестъ совершается нотаріусомъ (ст. 56 Уст. о век.). Самый порядокъ производства протеста по нашему Уставу слѣдующій: по требованію предъявителя векселя, нотаріусъ отправляется къ трассату, предъявляетъ ему вексель и, если онъ отказываетъ въ ак-

ЦАБ "Автограф"

цептѣ или просто уклоняется отъ отвѣта, нотаріусъ на гербовой бумагѣ опредѣленнаго достоинства составляетъ объ этомъ актъ, называемый протестомъ въ непринятіи, въ коемъ прописывается содержаніе протестуемаго векселя и весь ходъ дѣла. Актъ подписывается нотаріусомъ, кромѣ того удостовѣряется приложеніемъ печати, и затѣмъ выдается предъявителю (прилож. № 17 къ ст. 1).

Если трассата не оказывается на мѣстѣ его жительства или онъ впалъ въ несостоятельность, то нашъ Уставъ, хотя и требуетъ совершенія протеста въ этихъ случаяхъ, но не указываетъ порядка производства. Такъ какъ при отсутствіи трассата требованіе акцепта невозможно, то протестъ только и можетъ заключаться въ засвидѣтельствованіи нотаріусомъ факта отсутствія трассата. Точно также въ случаѣ несостоятельности послѣдняго нельзя требовать отъ него принятія векселя, а потому и здѣсь протестъ можетъ состоять только въ удостовѣреніи нотаріуса о несостоятельности трассата. Если же трассатъ до принятія умеръ, въ такомъ случаѣ вексель или принимается наслѣдниками, или протестуется противъ нихъ по общимъ правиламъ.

Послѣ протеста векселедержатель можетъ требовать только обезпеченія отъ трассанта и надписателей (ст. 55 Уст. о векс.). Обезпеченіе состоитъ въ представленіи денежной суммы, которая должна идти по наступленіи срока платежа на удовлетвореніе по векселю, если конечно, самъ трассатъ, отказавшійся было принять вексель, по наступленіи срока не приметъ его и не учинитъ по нему платежа. Денежная сумма предъявляется въ судъ, или другое присутственное мѣсто, но можетъ храниться и въ рукахъ частнаго лица, даже у самого векселедержателя.

§ 40.

ПОСРЕДНИЧЕСТВО ВЪ ПРИНЯТІИ [1]).

Лицо, пріобрѣтающее переводный вексель, обыкновенно надѣется, что онъ будетъ акцептованъ трассатомъ. Если же эта надежда не оправдывается, векселедержатель, какъ сказано выше, можетъ, путемъ обратнаго иска, требовать обезпеченія платежа отъ другихъ

---

1) *Миловидовъ*, Вексельное право, § 13.

обязанныхъ лицъ. Предъявленіе этого иска можетъ, однако, быть предупреждено вмѣшательствомъ третьяго лица, выразившаго желаніе акцептовать векселъ, непринятый трассатомъ. Такое вмѣшательство постороннаго лица, совершается ли оно по особому указанію въ векселѣ, или добровольно и независимо отъ подобнаго указанія, называется *вексельнымъ посредничествомъ*.

Нерѣдко случается, что векселедатель, или надписатель, уже при самой выдачѣ или передачѣ векселя, предвидитъ возможность непринятія его трассатомъ и назначаетъ въ самомъ векселѣ посредника, коему поручается, при отказѣ трассата, принять и заплатить по векселю—по пріязни, т.-е. за честь и за счетъ одного изъ вексельныхъ участниковъ. Порученіе быть посредникомъ, выраженное въ векселѣ,-извѣстно, по Германскому Уставу, подъ названіемъ Nothadresse; лицо, коему поручается, называется Nothadressat. Этотъ видъ посредничества, извѣстнаго подъ именемъ *необходимаго*, признается и нашимъ уставомъ, 46 ст. котораго постановляетъ: «векселедатель и каждый изъ надписателей могутъ, на случай нужды, сверхъ плательщика, назначить другое лицо, коему препоручено отъ нихъ, при отказѣ плательщика, принять и заплатить векселъ по пріязни, т. е. за ихъ честь и счетъ». Назначеніе необходимаго посредника должно быть сдѣлано на самомъ векселѣ и, притомъ, рукою векселедателя или надписателя. Возможно назначеніе не только одного, но и многихъ посредниковъ (ст. 47).

Но иногда третье лицо *добровольно* вызывается, при отказѣ трассата, къ принятію векселя (Ehrenintervention). Объ этой формѣ посредничества трактуетъ ст. 48 Уст. о векс.

Хотя оба означенные вида посредничества клонятся къ одной и той же цѣли—поддержанію торговой чести и кредита обязанныхъ по векселю лицъ, однако отношенія векселедержателя къ посредничеству въ томъ и другомъ случаѣ неодинаковы. Если третье лицо выражаетъ свою готовность акцептовать векселъ въ силу порученія, выраженнаго въ самой траттѣ,—въ такомъ случаѣ векселедержатель обязанъ допустить посредничество; онъ даже обязанъ требовать отзыва отъ такого посредника о принятіи или непринятіи и, только въ случаѣ его отказа, можетъ протестовать векселъ (ст. 46 и 53). Напротивъ, когда третье лицо добровольно вызывается къ принятію векселя, допущеніе посредничества зависитъ отъ усмотрѣнія векселедержателя: векселедержатель не обязанъ принимать

посредничество лица, на участіе котораго онъ не выражалъ согласія; онъ можетъ отвергнуть его, не подвергаясь никакимъ невыгоднымъ послѣдствіямъ. Совершенно иначе въ случаѣ назначенія необходимаго посредника: если векселедержатель не предъявитъ вексель необходимому посреднику для акцепта или отвергаетъ таковой, то онъ лишается права требовать обезпеченія.

Къ посредничеству способно всякое постороннее къ вексельному обязательству лицо, имѣющее право обязываться векселями. Отсюда слѣдуетъ, что посредникомъ не можетъ быть ни трассантъ, ни надписатель, ибо эти лица и безъ того отвѣтственны по векселю, и посредничество ихъ ничего не прибавило бы къ ихъ обязательству. Самъ трассатъ, отказавшій въ акцептѣ, можетъ однако, выступить посредникомъ за честь одного изъ надписателей.

Посредничество возможно за всякаго, кто состоитъ обязаннымъ по векселю. Принятіе векселя можетъ быть совершено за честь трассанта, любого изъ надписателей и за поручителя по векселю. Напротивъ, невозможно за акцептанта посредничество, ибо оно предполагаетъ отсутствіе акцепта. Равнымъ образомъ, посредничество невозможно за трассата, ибо до принятія имъ векселя, т.-е. до того времени, когда онъ сдѣлался акцептантомъ, онъ стоитъ внѣ круга обязанныхъ лицъ.

Обыкновенно посредникъ, принимающій вексель, обозначаетъ на самомъ вексельномъ документѣ, за чью честь онъ принимаетъ вексель (ст. 51 уст. о век.); въ случаѣ умолчанія, за честь кого посредничество принято, предполагается, что вексель акцептованъ за честь трассанта. Это—правило, принятое въ интересахъ всѣхъ обязанныхъ лицъ, такъ какъ посредничество за трассанта увеличиваетъ кругъ лицъ, предъ которыми отвѣчаетъ посредникъ, и снимаетъ отвѣтственность не только съ векселедателя, но и со всѣхъ тѣхъ, къ кому вексель перешелъ по надписямъ.

Если нѣсколько лицъ готовы акцептовать вексель, не принятый трассатомъ, то они допускаются къ посредничеству въ извѣстномъ порядкѣ, который опредѣляется различно, смотря потому, вступаются ли эти лица за честь различныхъ участниковъ вексельнаго обязательства, или же за честь одного и того же участника. Въ первомъ случаѣ предпочтеніе отдается тому посреднику, который вступается за честь векселедателя, а изъ вступающихся за честь нѣсколькихъ надписателей преимущество принадлежитъ тому, кто

вступается за честь индоссанта, ближайшаго къ векселедателю,— вообще же предпочитается тотъ, чье посредничество полезно наибольшему числу лицъ. Если же нѣсколько лицъ вступаются за честь одного и того же участника обязательства, то преимущество отдается тому или другому посреднику, по усмотрѣнію векселедержателя (ст. 47, 49 – 51).

Посредничество, какова бы ни была форма его, т.-е. будетъ ли оно добровольнымъ, или необходимымъ, порождаетъ новое вексельное обязательство, именно такое, какое установляется акцептомъ. А потому, въ случаѣ посредничества уже не можетъ имѣть мѣста обратный искъ объ обезпеченіи векселедержателя къ другимъ обязаннымъ по этому векселю лицамъ. Посредничество замѣняетъ кредитору ту гарантію, которую онъ тщетно надѣялся получить отъ трассата—въ формѣ акцепта, ибо вексель все-таки принятъ, хотя и не трассатомъ. Посредничество, съ другой стороны, какъ и акцептъ трассата, открываетъ право обратнаго иска противъ гонората, т-.е. противъ лица, въ интересахъ чести котораго принятъ вексель.

§ 41.

ВЕКСЕЛЬНОЕ ПОРУЧИТЕЛЬСТВО ИЛИ АВАЛЪ [1]).

Акцептъ, какъ способъ обезпеченія срочнаго платежа, примѣнимъ исключительно къ векселямъ переводнымъ, но существуетъ другое средство обезпеченія, общее какъ для векселя переводнаго, такъ и для простого. Таковъ авалъ, или вексельное поручительство. Поручитель является въ качествѣ второстепеннаго векселеучастника. Онъ принимаетъ на себя обязательство, въ случаѣ неуплаты по векселю самимъ главнымъ должникомъ, уплатить за него причитающуюся сумму. Технически вексельный поручитель называется *авалистомъ*, *авалистомъ*, а самое поручительство - *аваломъ (aval)*.

Цѣль и назначеніе авала заключается въ увеличеніи стоимости векселя. Самая этимологія слова, которое производятъ отъ французскаго *à valloir* (для стоимости), указываетъ на обозначеніе,

---

1) *Миловидовъ*, Вексельное право, § 14; *Баранъ*, Курсъ, 286—295; *Цитовичъ*, 252—257.

возвышающее кредитъ вексельнаго документа. Впрочемъ другіе производятъ это слово отъ итальянскаго *a valle*—внизу, такъ какъ подпись поручителя обыкновенно ставится внизу, подъ подписью векселедателя.

Всякое третье лицо, способное вообще къ вступленію въ вексельное обязательство, можетъ поручиться за любое изъ обязанныхъ по векселю лицъ—за трассанта (векселедателя—въ простомъ векселѣ), надписателя и самого акцептанта—и, тѣмъ самымъ, увеличить благонадежность документа.

Поручительство только тогда имѣетъ вексельно-правовое значеніе, когда оно обозначено въ самомъ вексельномъ документѣ. Иначе оно считается поручительствомъ, обсуждаемымъ по общимъ началамъ гражданскаго права. Это положеніе признано нѣмецкимъ и нашимъ уставами (Ст. 81 Нѣм. Уст., ст. 93 нашего Уст.). Напротивъ, по французскому праву, поручительство, будетъ ли оно означено въ самомъ векселѣ, или выражено въ отдѣльномъ актѣ, одинаково порождаетъ вексельно-правовыя послѣдствія.

Поручитель становится вексельнымъ должникомъ и отвѣчаетъ въ силу сдѣланной имъ надписи на документѣ независимо отъ какихъ-либо другихъ матеріальныхъ основаній. Его обязательство есть также формально-абстрактное какъ и всякаго другого вексельнаго должника.

По нашему Уставу о векселяхъ, отвѣтственность поручителя наступаетъ лишь при неисправности того лица, за котораго имъ дано поручительство; напротивъ, того нѣмецкій и французскій Уставы признаютъ поручителя отвѣтственнымъ солидарно съ тѣмъ, за котораго дано поручительство. Впрочемъ, и по нашему Уставу, не требуется полнаго распредѣленія имущества несостоятельнаго должника, чтобы возникла отвѣтственность поручителя, а достаточно одного признанія должника несостоятельнымъ

Поручительство можетъ быть какъ полное, такъ и частичное, т.-е. какъ во всей суммѣ векселя, такъ и въ одной какой либо части ея; но это должно быть точно оговорено, съ яснымъ обозначеніемъ, въ какой именно суммѣ поручитель принимаетъ на себя обязательство.

Хотя въ уст. о векс. не содержится постановленій о поручительствѣ *на срокъ*, но такъ какъ законъ не воспрещаетъ никому принимать на себя обязательства, законамъ непротивныя, то оче-

видно, что поручитель по векселю можетъ обязаться и на срокъ. Впрочемъ, въ отличіе отъ безсрочнаго, простаго поручительства, поручительство на срокъ обсуждается не на основаніи вексельнаго устава, а на основаніи общихъ гражданскихъ законовъ, по 1560 ст. X т. 1 ч.

§ 42.

ИНДОССАМЕНТЪ [1]).

Какъ было уже выше замѣчено, появленіе индоссамента составляетъ рѣшительный переворотъ въ исторіи векселя; послѣдній получаетъ совершенно новое экономическое значеніе. Будучи первоначально исключительно орудіемъ перевода денегъ изъ одного мѣста въ другое, связаннымъ съ личностью векселеприобрѣтателя и ограниченнымъ въ своемъ теченіи опредѣленными географическими пунктами, вексель, благодаря индоссаменту, отрѣшается отъ своего мѣстнаго и личнаго характера, становится орудіемъ платежа, фигурируя въ торговомъ оборотѣ на ряду съ бумажными денежными знаками.

Первоначально, когда самъ вексель считался не болѣе какъ договоромъ купли-продажи, или мѣны, юристы разсматривали индоссаментъ какъ обыкновенную «cessio», т.-е. какъ простую уступку права. При такомъ пониманіи, индоссатъ оказывается не болѣе, какъ носителемъ того права, которое принадлежало его предшественнику, подпадая слѣдовательно, всѣмъ возраженіямъ, какія могли имѣть мѣсто противъ послѣдняго; съ другой стороны, цедентъ является лицомъ, не подлежащимъ отвѣтственности по передаваемому документу. Но и то, и другое безусловно невѣрно, такъ какъ индоссантъ отвѣчаетъ солидарно съ векслодателемъ, — отъ этой отвѣтственности надписатель освобождается только въ томъ случаѣ, если онъ оговоритъ это посредствомъ словъ: «безъ оборота на меня».

Нельзя признать правильнымъ и мнѣніе Эйнерта, согласно которому индоссаментъ трактуется какъ поручительство, а индоссантъ—

---

[1]) *Миловидовъ*, Вексельное право, § 15—20; *Барацъ*, Курсъ, 218—279, *Цитовичъ*, Курсъ, 205—252; *Думашевскій*, Передача векселя (Жур. Министр. Юст. 1868, т. 36, стр. 511—534); *Budde*, Die rechtliche Natur des Wechselindossaments, 1884; *Schaps*, Geschichte des Wechselindossaments, 1892.

какъ поручитель за трассанта (векселедателя) и за прочихъ индоссантовъ. Это мнѣніе упускаетъ изъ виду, что для понятія поручительства существенно, чтобы было на лицо главное обязательство, по коему дается поручительство, чего, однако, индоссаментъ не предполагаетъ. Если вексель подложный, то, по теоріи Эйнерта, отпадаетъ отвѣтственность всѣхъ надписателей, между тѣмъ индоссантъ отвѣчаетъ въ силу своей подписи, безъ всякаго отношенія къ характеру главнаго обязательства, что прямо противорѣчитъ понятію поручительства.

Въ соотвѣтствіи съ основнымъ своимъ взглядомъ на вексель, Тель усматриваетъ и въ индоссаментѣ договоръ, заключаемый чрезъ выдачу и принятіе документа. По опредѣленію Теля, индоссаментъ есть новая тратта, повторяющая все то, что написано въ векселѣ. Но если бы, дѣйствительно, индоссаментъ былъ договоромъ, хотя и такимъ же, какъ и вексель, но договоромъ новымъ и самостоятельнымъ, то каждый индоссантъ отвѣчалъ бы только за себя; между тѣмъ, надписатели отвѣчаютъ солидарно, всѣ за одного и одинъ за всѣхъ, предъ каждымъ изъ векселедержателей.

Правильнѣе всего признать индоссаментъ одностороннимъ юридическимъ актомъ, порождающимъ такое же абстрактное обязательство, какъ и обязательство векселедателя. Каждый индоссантъ, подписывая документъ, повторяетъ выраженное въ самомъ векселѣ одностороннее обѣщаніе произвести уплату, и потому всѣ индоссанты несутъ одинаковую отвѣтственность по векселю.

Передача векселя совершается посредствомъ надписи на оборотной сторонѣ документа (in dorsum in dosso), отчего она и получила названіе индоссамента. Такихъ надписей на оборотной сторонѣ векселя можетъ оказаться много, такъ какъ лицо, пріобрѣтающее вексель, можетъ передать его другому, другое—третьему и т. д. Если вся сторона (оборотная) будетъ исписаны, и для индоссаментовъ не достаетъ болѣе мѣста на самомъ векселѣ, то къ документу приклеивается листикъ бумаги на предметъ удлиненія его (ст. 16 уст. о векс.). Это—т. н. *аллонжа*, назначеніе которой состоитъ въ томъ, чтобы съ лицевой стороны свидѣтельствовать о содержаніи векселя, а съ оборотной—заключать продолженіе индоссаментовъ.

Основанія передачи векселя могутъ быть весьма разнообразны, какъ и основанія выдачи его. Индоссаментъ можетъ быть совершенъ solvendi, credendi, donandi causa и т. под.

Существуетъ два главныхъ вида индоссамента (ст. 17 уст. о векс.), именно: *передаточная надпись*, или индоссаментъ, производящій передачу векселя на правѣ собственности (Eigenthumsindossament, Giro),—по терминологіи нашего устава также *полная* надпись, и *препоручительная надпись*, содержащая въ себѣ назначеніе индоссата только въ качествѣ уполномоченнаго лица (Procuriandossament, Indossament zum Incasso, Encassement), — по терминологіи нашего устава надпись *неполная*.

Передаточная надпись можетъ быть совершена въ двоякой формѣ,—отсюда и подраздѣленіе ея на *полную передаточную надпись* и передаточную *надпись бланковую* (ст. 21).

§ 43.

ВИДЫ ИНДОССАМЕНТА.

а) Полная передаточная надпись.

Полная передаточная надпись заключаетъ въ себѣ обозначеніе имени, отчества, званія лица, передающаго вексель (индоссанта), имени, отчества, званія пріобрѣтателя (индоссата), а также мѣста и времени передачи (ст. 19 и 20 уст. о векс.).

Цѣлесообразность указанныхъ обозначеній сама собой очевидна. Такъ, что касается обозначенія мѣста совершенія передаточной надписи, то оно важно потому, что дѣйствительность юридическаго акта опредѣляется по мѣстнымъ законамъ. Не менѣе важно и обозначеніе времени передачи векселя, такъ какъ этимъ обстоятельствомъ обусловливается разрѣшеніе вопроса о томъ, имѣлъ-ли право векселедатель обязываться по векселю. Наконецъ, обозначеніе имени индоссанта и индоссата составляетъ одну изъ особенностей, отличающихъ полную передаточную надпись отъ бланковой.

Кромѣ обозначенія имени индоссанта и индоссата, по нашему Уставу и нѣкоторымъ иностраннымъ законодательствамъ, въ полной передаточной надписи должно заключаться указаніе на валюту; но англійское право, равно какъ и Нѣмецкій Уставъ не требуютъ этого указанія и по тѣмъ же основаніямъ, по которымъ не требуется ими указаніе на валюту и въ самомъ векселѣ: индоссаментъ есть новое вексельное обязательство, новое абстрактное обѣщаніе

платежа, а потому упоминаніе о валютѣ, какъ обстоятельствѣ, касающемся конкретныхъ мотивовъ сдѣлки, по которой индоссантъ принялъ на себя вексельное обязательство, не должно имѣть мѣста въ индоссаментѣ.

Индоссантомъ можетъ быть всякій законный держатель вексельнаго документа, какъ первоначальный векселепріобрѣтатель, такъ и первый, второй, третій и т. д. индоссантъ; всѣ эти лица могутъ передавать векселя по индоссаменту, если, однако, не выражено запрещеніе передачи въ самомъ вексельномъ документѣ.

в) Бланковая надпись.

Бланковая передаточная надпись содержитъ въ себѣ только имя и фамилію индоссанта, почему и превращаетъ вексель въ безыменную бумагу. Она называется *бланковою*, потому что индоссантъ, выставляя на оборотной сторонѣ векселя только свое имя, оставляетъ *пробѣлъ*, *чистое мѣсто* (*blanc*, *blanco*), *которое можетъ* быть пополнено, впослѣдствіи, болѣе подробными обозначеніями полнаго индоссамента.

Бланковый индоссаментъ очень рано сталъ извѣстенъ въ торговомъ оборотѣ и въ настоящее время онъ составляетъ весьма распространенную и любимую у торговыхъ людей форму передаточной надписи. За исключеніемъ французскаго законодательства, этотъ видъ индоссамента признается почти всѣми законодательствами, даже и тѣми, которыя запрещаютъ векселя на предъявителя. Допускаетъ его и нашъ уставъ, 21 ст. котораго говоритъ: «бланковыя передаточныя надписи допускаются въ векселяхъ, какъ простыхъ, такъ и переводныхъ, по добровольному соглашенію участвующихъ въ таковой передачѣ лицъ и на собственный ихъ страхъ».

Такъ какъ въ бланковомъ индоссаментѣ не указывается, кому вексель передается, то понятно, что дальнѣйшее обращеніе его можетъ совершаться безъ новыхъ надписей, на подобіе обыкновенной бумаги на предъявителя. Бланковая надпись вполнѣ легитимируетъ держателя векселя, который тѣмъ самымъ пріобрѣтаетъ всѣ права, связанныя съ вексельнымъ документомъ. Переходъ векселя по бланковой надписи можетъ быть, впрочемъ, остановленъ, если одинъ изъ векселедержателей совершитъ на немъ полную передаточную надпись.

Многіе юристы признаютъ допущеніе бланковой надписи неудобнымъ и вреднымъ для торговаго оборота. Указываютъ на

то, что вексельныя операціи должны быть совершаемы открыто, при бланковомъ же индоссаментѣ онѣ скрываются, такъ что нельзя узнать, какія операціи съ векселемъ были совершены предшественниками настоящаго векселедержателя. Приводятъ, далѣе, то соображеніе что, бланковый индоссаментъ затрудняетъ обратный искъ, такъ какъ мѣстожительство индоссантовъ остается неизвѣстнымъ. Отсюда заключаютъ, что бланковый индоссаментъ ослабляетъ довѣріе къ векселю. Наконецъ, въ виду того, что при бланковомъ индоссаментѣ не указывается время передачи, считаютъ его очень удобнымъ средствомъ для злоупотребленій векселемъ, съ цѣлью скрытія имущества въ ущербъ кредиторамъ на случай несостоятельности.

Признавая эти замѣчанія правильными, нельзя, однако игнорировать, что бланковый индоссаментъ распространенъ и почти необходимъ въ торговомъ быту, а злоупотребленія возможны и при всякой другой формѣ передачи. Что касается того возраженія, что бланковый индоссаментъ не увеличиваетъ кредитоспособности, то на это можно отвѣтить, что отъ самаго пріобрѣтателя вполнѣ зависитъ потребовать, чтобы векселъ перешелъ къ нему съ полной передаточной надписью. Во всякомъ случаѣ, запрещеніе бланковой надписи, столь распространенной въ практикѣ, осталось бы мертвой буквой.

Юридическое дѣйствіе передаточнаго индоссамента.

Подобно акцепту, индоссаментъ получаетъ юридическую силу съ переходомъ индоссируемаго документа къ пріобрѣтателю (индоссату), и только съ этого момента наступаютъ юридическія послѣдствія, которыя по закону связываются съ индоссаментомъ.

Юридическія послѣдствія индоссамента состоятъ въ томъ, что вексельнымъ кредиторомъ становится новое лицо — индоссатъ. Съ другой стороны, индоссаментъ увеличиваетъ число пассивныхъ участниковъ обязательства: къ прежнимъ обязаннымъ лицамъ присоединяется новое лицо, индоссантъ, который изъ вексельнаго кредитора превращается въ вексельнаго должника и отвѣчаетъ по векселю совершенно такъ же, какъ еслибы онъ выдалъ новый векселъ. Согласно основному началу вексельнаго права, каждое лицо, вступающее въ вексельное обязательство посредствомъ надписи на до-

ЦАБ "Автограф"

кументѣ принимаетъ на себя совершенно самостоятельную и независимую отъ обязательствъ прочихъ вексельныхъ должниковъ, ответственность предъ векселедержателемъ въ полной суммѣ векселя, въ случаѣ неполученія имъ платежа въ срокъ отъ плательщика (ст. 26 и 27 уст. о век.).

Индоссантъ, правда, можетъ освободить себя отъ вексельнаго обязательства, но не иначе, какъ посредствомъ т. н. *безоборотной надписи*. Формальная сторона этой надписи состоитъ въ совершеніи обыкновенной полной или бланковой надписи съ присоединеніемъ словъ *безъ оборота на меня*. Если такая оговорка сдѣлана индоссантомъ, то она «поставляетъ надписателя, ее учинившаго, внѣ всякой отвѣтственности въ неплатежѣ по векселю» (ст. 28 уст. о векс.). Передача безъ оборота на надписателя означаетъ, что ни тотъ индоссатъ, которому векселъ передается, ни кто либо изъ послѣдующихъ не вправѣ обратиться къ нему за удовлетвореніемъ.

Разсматривая дѣйствіе индоссамента по отношенію ко всѣмъ другимъ участникамъ обязательства, находимъ, что въ 1-хъ, по отношенію къ *трассанту*, индоссаментъ не измѣняетъ объема обязательства послѣдняго; индоссатъ въ правѣ требовать отъ трасанта платежа, въ случаѣ неудовлетворенія его плательщикомъ, въ правѣ требовать обезпеченія срочнаго платежа, послѣ непринятія векселя трассатомъ. Во 2-хъ, по отношенію къ *трассату*, индоссаментъ точно такъ же не производитъ никакой перемѣны въ юридическомъ положеніи его,—*если* векселъ не акцептованъ трассатомъ, послѣдній по прежнему стоитъ внѣ всякой отвѣтственности по векселю. Въ 3-хъ, по отношенію къ *векселедателю* (въ векселѣ простомъ), индоссаментъ не увеличиваетъ и не уменьшаетъ силы его обязательства: индоссатъ въ правѣ требовать отъ него платежа, какъ отъ прямого и главнаго плательщика. И такъ, юридическое дѣйствіе индоссамента, передаточной надписи—полной и бланковой, выражается не только въ передачи права собственности на векселъ, но и въ установленіи обязательства индоссанта. Индоссатъ, пріобрѣтая векселъ, пріобрѣтаетъ и всѣ права по векселю. Индоссантъ, отчуждая векселъ, тѣмъ самымъ принимаетъ на себѣ вексельную отвѣтственность предъ каждымъ векселепріобрѣтателемъ какъ въ надлежащей акцептаціи, такъ и въ своевременномъ поступленіи платежа. Причемъ, «*если* векселъ будетъ не принятъ или не заплаченъ назначеннымъ въ немъ плательщикомъ, то надписатели

отвѣтствуютъ векселедержателю въ платежѣ всѣ за одного и одинъ за всѣхъ совокупно (in solidum) точно такъ же, какъ и самъ векселедатель» (ст. 25 уст. о векс.).

Индоссаментъ по наступленіи срока платежа.

Само собой понятно, что вексель можетъ быть передаваемъ по индоссаменту въ теченіе всего времени отъ момента выдачи его до наступленія срока платежа по нему. Но въ торговой практикѣ иногда оказывается необходимость въ совершеніи индоссамента и послѣ этого срока,—спрашивается, какія должны быть юридическія послѣдствія такой передачи векселя?

Относительно значенія передачи векселя по наступленіи срока мнѣнія писателей крайне разнообразны. Одни полагаютъ, что послѣ срока индоссаментъ, въ собственномъ смыслѣ, невозможенъ, что индоссаментъ по истеченіи срока векселя разсматривается какъ cessio. Другіе различаютъ здѣсь два случая: *когда вексель протестованъ*,—тогда передача векселя по индоссаменту имѣетъ значеніе cessio и напоминаетъ препоручительную надпись; *когда вексель не протестованъ*, то наступаетъ солидарная отвѣтственность настоящаго передатчика и всѣхъ прежнихъ вексельныхъ должниковъ, т. е. трассата и прежнихъ индоссантовъ. Въ первомъ случаѣ индоссатъ пріобрѣтаетъ право своего индоссанта, между тѣмъ какъ въ послѣднемъ онъ получаетъ самостоятельное право требованія по векселю.

Обращаясь къ положительнымъ законодательствамъ, мы встрѣчаемся здѣсь также съ разнообразными постановленіями. По ст. 16 нѣм. Уст., «если вексель передается послѣ того, какъ пропущенъ срокъ, установленный для протеста въ неплатежѣ, то индоссатъ пріобрѣтаетъ право требовать удовлетворенія отъ трассата, если этимъ послѣднимъ вексель былъ уже принятъ, а также право на регрессивный искъ ко всѣмъ тѣмъ, которые надписали вексель послѣ истеченія срока для протеста. Но если вексель былъ своевременно протестованъ въ неплатежѣ, и потомъ уже переданъ по индоссаменту, въ такомъ случаѣ индоссатъ пріобрѣтаетъ только право своего предшественника (индоссанта) въ отношеніи акцептанта, трассанта и тѣхъ, которые надписали вексель до протеста, послѣдній же надписатель не отвѣчаетъ въ вексельномъ порядкѣ».

Слѣдовательно, въ передачѣ протестованнаго векселя Нѣмецкій Уставъ видитъ простое перенесеніе на индоссата права, принадлежащаго индоссанту, тогда какъ въ отношеніи просроченныхъ, но непротестованныхъ векселей онъ допускаетъ возможность настоящаго индоссамента. Другія иностранныя законодательства рѣшительно воспрещаютъ передачу векселей по индоссаменту послѣ наступленія срока платежа (напр. итальян. тор. ул.).

Обращаясь къ нашему Уставу, мы находимъ слѣдующее постановленіе: — «послѣ того, какъ принятый вексель представленъ къ платежу, онъ уже не можетъ быть передаваемъ, какъ развѣ только для полученія или взысканія денегъ» (ст. 83 Уст. о Векс.). И такъ, по нашему Уставу, вексель предъявленный къ платежу, не можетъ быть передаваемъ въ собственность. Но приведенное постановленіе страдаетъ неясностью и неполнотою. Оно относится только къ переводнымъ векселямъ, притомъ—уже предъявленнымъ къ платежу. Оно, слѣдовательно, не упоминаетъ о передачѣ просроченныхъ простыхъ векселей, а равнымъ образомъ о томъ случаѣ, когда передается хотя и просроченный, но еще къ платежу непредъявленный вексель. Въ судебной практикѣ у насъ установлено слѣдующее правило: по наступленіи срока и даже потери вексельнаго права, вексель тѣмъ не менѣе можетъ быть переданъ по надписямъ, которыя имѣютъ значеніе уступки права требованія и неотвѣтственнаго бланка, ибо передача есть свойство векселя безъ всякаго отношенія къ правамъ, изъ онаго вытекающимъ. Съ потерей вексельнаго права связываются извѣстныя послѣдствія, но не самый порядокъ передачи (см. *Носенко*, уст. о век., § 2 объясн. къ ст. 15).

c) Препоручительная надпись.

Особой формою передачи векселя является препоручительная надпись. Она отличается тѣмъ, что, на основаніи ея, передается вексель не на правѣ собственности, а по договору довѣренности. Отсюда очевидно, что индоссатъ не является самостоятельнымъ кредиторомъ, а только осуществляетъ права своего предшественника и взысканное передаетъ индоссанту (препоручителю). Въ виду этого, различіе между надписью препоручительной и надписью передаточной сказывается, помимо всего другого, еще въ томъ, что возраженія, основан-

ЦАБ "Автограф"

ныя на личныхъ отношеніяхъ между довѣрителемъ и должникомъ, могутъ имѣть здѣсь мѣсто, а при надписи передаточной векселедержатель является вполнѣ самостоятельнымъ кредиторомъ и не допускаетъ возраженій, разъ они не вытекаютъ изъ сущности векселя.

Такъ какъ препоручительная надпись не переноситъ права собственности, то само собой понятно, что она не устанавливаетъ права индоссировать вексель.

Препоручительная надпись можетъ быть совершена и послѣ наступленія срока платежа по векселю.

Нашъ вексельный уставъ не указываетъ особой формы для препоручительной надписи,—въ практикѣ ее отмѣчаютъ обыкновенно прибавкой словъ: «вѣрю получить», «какъ повѣренному» и т. под.

§ 44.

УДОВЛЕТВОРЕНІЕ ПО ВЕКСЕЛЮ[1]).

Требованіе удовлетворенія по векселю обусловливается наличностью правильно составленнаго вексельнаго документа. Вексель непремѣнно долженъ быть предъявленъ плательщику,—иначе удовлетвореніе не можетъ быть потребовано.

Предъявленіе векселя къ удовлетворенію есть требованіе векселедержателя объ исполненіи плательщикомъ его обязательства. Самый порядокъ этого предъявленія, установленный вексельнымъ закономъ, двоякій. Законъ различаетъ требованіе платежа по векселю *внѣ суда*, обращаемое векселедержателемъ непосредственно къ обязавшимся по векселю лицамъ, и *исковое*, предъявляемое въ судѣ, требованіе о понужденіи къ платежу по векселю. Второй порядокъ всегда слѣдуетъ за первымъ.

При наличности правильно составленнаго векселя, плательщикъ обязанъ платить не только тому, на чье имя вексель писанъ, но и тому, кому вексель можетъ принадлежать въ срокъ, назначенный для платежа. Лицомъ, требующимъ платежа по векселю, является правильный векселедержатель, а таковымъ будетъ тотъ, «кому вексель дошелъ по правильнымъ надписямъ, полнымъ или

---

1) *Миловидовъ*, Вексельное право § 21—23; *Баранъ*, Курсъ, 371—406. *Цитовичъ*, Курсъ, 258—277.

неполнымъ, или кому онъ принадлежитъ по первоначальному пріобрѣтенію» (ст. 24 уст. о век.).

Правильному векселедержателю принадлежитъ, въ принципѣ, непререкаемое право требовать удовлетворенія по векселю. Поэтому если имъ будетъ *индоссатъ*, онъ, въ отличіе отъ цессіонарія, не обязанъ удостовѣрять законность всѣхъ предшествующихъ переходовъ вексельнаго документа, такъ какъ, по общему началу, неправильный переходъ векселя по надписи или недѣйствительность одной изъ надписей на векселѣ не оказываетъ никакого вліянія на права послѣдующаго векселедержателя по правильнымъ надписямъ (ст. 27 уст. о век.). Обстоятельства, не отмѣченныя въ самомъ векселѣ и не касающіяся внѣшнихъ реквизитовъ его, не могутъ служить основаніемъ для возраженій со стороны плательщика противъ требованія удовлетворенія по векселю. Подобныя возраженія не допускаются въ силу формализма вексельнаго права и оправдываются практическою необходимостью, такъ какъ, провѣрка, напр., законности всѣхъ выставленныхъ на векселѣ индоссаментовъ часто представляется дѣломъ совершенно невозможнымъ.

Но, съ другой стороны, если уже при одномъ взглядѣ на документъ обнаруживается, что онъ дошелъ къ векселедержателю неправильнымъ путемъ, если въ передаточныхъ надписяхъ видны, напр., пробѣлы, перерывы, скачки, тогда нельзя не предоставить должнику права уклониться отъ платежа по векселю наличному предъявителю документа. Это, однако, примѣнимо только къ векселямъ съ полными передаточными надписями, такъ какъ вексель съ бланковымъ индоссаментомъ есть, какъ бы, бумага на предъявителя и можетъ циркулировать безъ непрерывныхъ надписей: всякій держатель векселя съ бланковымъ индоссаментомъ долженъ считаться собственникомъ его въ силу одного факта обладанія векселемъ. Отсюда слѣдуетъ, что если подобный вексель дошелъ къ векселедержателю и не отъ послѣдняго векселедержателя, то это обстоятельство еще не указываетъ на неправильность пріобрѣтенія имъ векселя.

Эти положенія признаются и положительными законодательствами. По обще-Германскому вексельному уставу, лицо, требующее платежа по векселю, не обязано доказывать законность предшествующихъ переходовъ векселя. Оно считается правильнымъ векселедержателемъ, если на векселѣ имѣется непрерывный рядъ доходя-

щихъ до него надписей (ст. 36). Вообще, германскій уставъ не допускаетъ никакихъ возраженій по векселю, кромѣ тѣхъ, которыя касаются внѣшнихъ реквизитовъ акта, или лично относятся къ векселедержателю (ст. 32); слѣдовательно, должникъ, хотя и можетъ противопоставить требованію платежа по векселю возраженія, въ родѣ exceptio compensationis, exeptio nonnumeratae pecuniae, сослаться на фактъ принужденія, угрозы и т. д., но только тогда, когда эти обстоятельства имѣютъ мѣсто въ личныхъ отношеніяхъ векселедержателя и должника.

Во французскомъ законодательствѣ не существуетъ постановленія по этому вопросу; но французскіе юристы точно также склоняются въ пользу допустимости лишь тѣхъ возраженій, которыя относятся единственно къ личности даннаго векселедержателя.

Нашъ вексельный Уставъ не допускаетъ никакихъ возраженій, кромѣ слѣдующихъ: когда плательщикъ заявитъ, что надпись на векселѣ не его и есть подложная; когда представитъ свидѣтельство, выданное ему изъ присутственнаго мѣста въ томъ, что по сему векселю внесенъ отъ него полный платежъ или сдѣлана уплата; когда объявитъ, что вексель выданъ отъ такого лица, которое не имѣло права обязываться векселями (ст. 105 прилож. ст. 3). Эти постановленія нашего Устава дополняются другимъ, выраженнымъ въ ст. 82, по смыслу коего векселедержатель не обязанъ удостовѣрять законность предшествующихъ переходовъ векселя, и только „очевидныя упущенія или неправильности въ надписяхъ“ даютъ право должнику требовать отъ векселедержателя „обязательства и достаточнаго поручительства въ томъ, что онъ въ положенное время доставитъ ему достаточныя и законныя доказательства въ достовѣрности надписи“.

Однако, наша судебная практика, кромѣ исчисленныхъ выше возраженій, допускаетъ и другія, если только они относятся лично къ векселедержателю, какъ то: exceptio non numeratae pecuniae exceptio compensationis, и т. под.

Правильно составленный и правильно предъявленный къ платежу вексель долженъ быть оплаченъ въ точности, соотвѣтственно его содержанія — относительно мѣста исполненія обязательства, предмета (вексельной суммы) и времени его.

Произведенный платежъ обыкновенно удостовѣряется возвращеніемъ плательщику векселя, съ роспиской на самомъ документѣ

въ полученіи денегъ. Поэтому, если должникъ произведетъ платежъ, не отобравъ самаго векселя, онъ не освобождается отъ своего обязательства въ случаѣ вторичнаго предъявленія того же векселя другимъ лицомъ (ст. 84). Вексель уничтожается также наддраніемъ его.

Мѣсто платежа по векселю.

Платежъ по векселю *простому* долженъ быть произведенъ въ томъ мѣстѣ, гдѣ онъ выданъ, а по *переводному* на мѣстѣ жительства трассата. Но если мѣсто платежа спеціально обозначено въ векселѣ, то платежъ производится въ томъ мѣстѣ, какое указано въ векселѣ. Такіе векселя называются *домицилированными*.

Платежъ вексельной суммы.

Какъ извѣстно, по гражданскому праву, частичное исполненіе обязательства, безъ согласія на то кредитора, не можетъ имѣть мѣста, но, согласно вексельному праву, векселедержатель не вправѣ отказаться отъ принятія, въ счетъ платежа, части вексельной суммы. По Нѣмецкому Уставу (ст. 33) и по нашему вексельному Уставу (70 ст.), кредиторъ обязанъ принять частичное удовлетвореніе, такъ что, въ случаѣ отказа, должникъ въ правѣ внести деньги въ судебное установленіе, и въ размѣрѣ этой суммы векселедержатель теряетъ право регрессивнаго иска къ другимъ обязаннымъ лицамъ. Но относительно незаплаченной части наступаютъ такія же послѣдствія, какія наступаютъ и при неплатежѣ всей вексельной суммы.

Способъ удовлетворенія по векселю зависитъ отъ взаимнаго соглашенія плательщика и векселедержателя. Хотя вексельное обязательство и есть обязательство денежное, но исполненіе его можетъ быть произведено, съ согласія векселедержателя, какъ наличными деньгами, такъ и другими предметами, даже другими векселями.

Если платежъ производится деньгами, то относительно рода монетъ, какими онъ долженъ быть произведенъ, не возникаетъ никакихъ сомнѣній въ томъ случаѣ, когда въ самомъ векселѣ не обозначена спеціальная монета, какою долженъ быть учиненъ платежъ,

ЦАБ "Автограф"

или если указанная въ векселѣ монета имѣетъ принудительный курсъ въ томъ мѣстѣ, на которое выданъ вексель. Въ первомъ случаѣ платежъ можетъ быть произведенъ какою угодно монетой, принятою въ странѣ, гдѣ вексель подлежитъ платежу (ст. 71 Уст. о век.). Въ послѣднемъ—должникъ обязанъ платить означенною въ векселѣ монетою, либо онъ не въ правѣ измѣнять добровольно принятаго на себя обязательства. Но когда монета, означенная въ векселѣ, не имѣетъ принудительнаго курса въ мѣстѣ платежа, или, другими словами, когда вексель выданъ за-границею и писанъ на иностранную монету, положительныя законодательства даютъ неодинаковыя опредѣленія. Такъ, по нашему Уставу, платежъ по векселю, писанному на иностранную монету, долженъ быть произведенъ *россійскими деньгами по вексельному курсу, какой будетъ состоять въ мѣстѣ, гдѣ платежъ производится, въ день срочный*“ (Ст. 71 Векс. Уст.). По Англійскому праву — если вексель выданъ на иностранную монету, уплата производится *мѣстной монетой по курсу дня выдачи векселя* (ст. 72). Напротивъ, по Нѣмецкому вексельному Уставу, платежъ долженъ быть произведенъ *иностранною монетою, если въ векселѣ явственно выражено, что уплата будетъ учинена именно этой монетой*, въ противномъ случаѣ—монетою мѣстною (ст. 37).

Срокъ платежа.

Платежъ долженъ быть произведенъ съ наступленіемъ срока, опредѣленнаго въ вексельномъ документѣ,—ранѣе этого времени «ни плательщикъ платить, ни векселедержатель принимать платежъ по векселю не обязаны» (ст. 68 уст. о век.). Досрочное погашеніе векселя можетъ произойти не иначе, какъ по обоюдному согласію обѣихъ сторонъ (ст. 69). Но измѣненіе срока, въ смыслѣ удлиненія его, не можетъ быть произведено даже и взаимнымъ соглашеніемъ плательщика и векселедержателя. По крайней мѣрѣ, наше отечественное право не допускаетъ отсрочекъ въ виду затрудненій и усложненій, вызываемыхъ ими въ вексельномъ оборотѣ.

Наступленіе срока платежа по векселю опредѣляется различно, смотря по способу обозначенія его. Этотъ срокъ можетъ быть обозначенъ:

ЦАБ "Автограф"

I. Истеченіемъ извѣстнаго времени съ момента выдачи векселя: *отъ такого-то числа во столько-то дней или мѣсяцевъ* (a dato). Нашъ Уставъ даетъ слѣдующія опредѣленія относительно наступленія срока по такимъ векселямъ. По ст. 60 и 62 Устава, если срокъ векселя, писаннаго a dato, опредѣленъ днями, то онъ считается наступившимъ съ окончаніемъ послѣдняго дня; если же—мѣсяцами, напр., на 12 мѣсяцевъ отъ сего числа, срокъ наступаетъ на другой годъ въ тотъ же день того же мѣсяца, когда выданъ вексель. Если бы годъ написанія былъ високосный и число векселя было означено 29 февраля, то срокъ считается наступившимъ 28 февраля слѣдующаго года.

Въ нашемъ Уставѣ не достаетъ опредѣленія на тотъ случай, когда срокъ будетъ означенъ однимъ или нѣсколькими мѣсяцами съ половиной,—опредѣленія, однако-жъ, весьма полезнаго и устраняющаго возможность спора и недоразумѣній. Предположимъ, въ самомъ дѣлѣ, что срокъ означенъ двумя мѣсяцами съ половиной отъ сего числа, и что выдача состоялась 1-го мая, — спрашивается, въ какое число іюля считать срокъ наступившимъ, въ 15 или 16? (въ іюлѣ 31 д.). Строго говоря, ни въ то, ни въ другое. Это затрудненіе устраняетъ Обще-Германскій вексельный Уставъ, постановляя, что, сколько бы дней ни имѣлъ данный мѣсяцъ, «полмѣсяца» всегда считается за 15 дней.

Кромѣ указанныхъ постановленій, наше законодательство предусматриваетъ такъ же и тотъ случай, когда срокъ векселя a dato означенъ по иному стилю, не принятому въ государствѣ: «въ иностранныхъ векселяхъ срокъ считается по новому, а въ Россійскихъ по старому стилю» (ст. 62).

II. Срокъ можетъ быть означенъ по предъявленію. Въ этомъ случаѣ срокъ, конечно, наступаетъ въ самый моментъ предъявленія. Такъ постановляютъ иностранные вексельные Уставы (Нѣмецкій ст. 31, Франц. ст. 130.) Но по нашему Уставу, срокъ векселя по предъявленію наступаетъ въ сутки послѣ предъявленія (ст. 57) и послѣ 12 мѣсяцевъ теряетъ силу (ст. 99).

III Срокомъ можетъ быть постановлено истеченіе извѣстнаго времени: «по предъявленіи во столько-то дней». Въ такомъ случаѣ, по нашему Уставу, срокъ наступаетъ по истеченіи послѣдняго дня изъ того числа дней, какое въ векселѣ обозначено, исключая день самаго предъявленія (ст.58). Напримѣръ, если въ векселѣ стоитъ:

ЦАБ "Автограф"

«въ 20 дней по предъявленіи», то срокъ считается наступившимъ съ началомъ 21-го дня, а первымъ днемъ будетъ тотъ, который слѣдуетъ за днемъ предъявленія.

IV. Срокъ можетъ быть означенъ временемъ какой либо ярмарки. Въ этомъ случаѣ, какъ по нашему (ст. 59), такъ и по Нѣмецкому (ст. 35) и Французскому (ст. 133) законодательству, срокъ считается наступившимъ наканунѣ дня окончанія ярмарки, или въ самый день ярмарки, если она продолжается только одинъ день. Если ярмарка затягивается дальше оффиціально установленнаго для нея времени, то срокъ платежа по векселю наступаетъ наканунѣ дня ея оффиціальнаго, а не фактическаго закрытія: плательщикъ не долженъ пользоваться случайнымъ фактомъ промедленія ярмарки.

V. Наконецъ, *срокъ векселя можетъ быть опредѣленъ ссылкой на обычай (a uso): «по обычаю извольте заплатить»*. Нѣмецкій Уставъ запрещаетъ употребленіе обычныхъ векселей, но Французское и наше законодательства допускаютъ ихъ и въ то же время даютъ спеціальное указаніе о наступленіи срока платежа по нимъ. Такъ, по ст. 32 Code de commerce, срокъ наступаетъ черезъ 30 дней, не включая сюда дня выдачи векселя; по нашему Уставу, срокъ векселей обычныхъ считается наступившимъ 15 дней спустя послѣ предъявленія къ принятію (ст. 61 Векс. Уст.)

По истеченіи послѣдняго дня срока допускаются еще такъ называемые дни *граціи или обожданія*, впрочемъ, только нашимъ (ст. 66) и англійскимъ правомъ. Въ виду того, что граціонные дни, по свидѣтельству опыта, дѣлаютъ недостаточно опредѣленнымъ срокъ платежа, внося разногласіе между означеннымъ въ векселѣ срокомъ и тѣмъ временемъ, когда на дѣлѣ можно требовать уплаты,—ихъ недопускаетъ ни французское, ни германское законодательство. По нашему праву (ст. 66), дни обожданія опредѣляются въ *три дня* по векселямъ, писаннымъ по предъявленіи, и въ *десять дней*—по векселямъ, писаннымъ съ назначеніемъ опредѣленнаго срока, включая сюда и праздничные дни, кромѣ послѣдняго дня обожданія, если онъ случится въ праздникъ или въ субботу для евреевъ. По отношенію же къ векселямъ ярмарочнымъ, а также не принятымъ, дни обожданія не имѣютъ мѣста.

ЦАБ "Автограф"

§ 45.

ПОСЛѢДСТВІЯ НЕПЛАТЕЖА [1]).

Протестъ въ неплатежѣ. Обязательность учиненія протеста, время и мѣсто совершенія его.

Если кредиторъ въ срокъ не получитъ удовлетворенія отъ плательщика, то произвести уплату по векселю можетъ вызваться посредникъ — добровольный или необходимый; за отсутствіемъ же посредничества, кредиторъ можетъ требовать удовлетворенія отъ другихъ обязанныхъ лицъ по праву регресса. Но въ обоихъ случаяхъ необходимо предварительное выполненіе кредиторомъ извѣстныхъ формальностей, имѣющихъ цѣлью удостовѣреніе факта неплатежа, иными словами: кредиторъ обязанъ совершить *актъ протеста*.

Протестъ въ неплатежѣ (ст. 73) есть актъ *обязательный* для вексельнаго кредитора,— неучиненіе протеста лишаетъ векселя силы вексельнаго права. Это относительно въ одинаковой мѣрѣ какъ къ векселямъ простымъ, такъ и къ переводнымъ, какъ къ акцептованнымъ, такъ и къ неакцептованнымъ. Такъ какъ надписатели гарантировали срочный платежъ по векселю подъ условіемъ, что кредиторъ потребуетъ въ срокъ платежа отъ прямого плательщика и, въ случаѣ отказа его, удостовѣритъ этотъ отказъ протестомъ, то, упущеніемъ протеста въ неплатежѣ, векселедержатель теряетъ право всякаго иска на томъ, отъ кого векселъ къ нему дошелъ, и на всѣхъ предшествовавшихъ ему надписателяхъ (ст. 75). Неопротестованіе векселя прекращаетъ обязательства всѣхъ надписателей до векселедателя въ простомъ и до трассанта въ переводномъ векселѣ,—да и подписи векселедателя и трассанта, а если векселъ былъ акцептованъ, то и акцептанта, приравниваются въ такомъ случаѣ къ подписямъ на обыкновенной долговой росписке (ст. 75 и 80). Непротестованный векселъ разсматривается, какъ простая долговая росписка, а потому взысканіе по нему, съ кого оно возможно, производится обыкновеннымъ судебнымъ по-

---

1) *Чирихинъ*, О протестѣ векселей, 1879; *Левенштейнъ*, Протестъ и увѣдомленіе о платежахъ по векселямъ; *Миловидовъ*, Вексельное право, § 25—27; *Баранъ*, Курсъ, 407—520; *Цитовичъ*, Курсъ, 277—303.

ЦАБ "Автограф"

рядкомъ, и самое удовлетвореніе, при несостоятельности отвѣтчика, происходитъ лишь послѣ удовлетворенія всѣхъ безспорныхъ претензій. По нашему вексельному уставу (ст. 75), векселедатель иногда совершенно освобождается отъ отвѣтственности по непротестованному векселю, въ томъ именно случаѣ, когда плательщикъ по векселю придетъ въ несостоятельность и будетъ доказано, что онъ въ срокъ векселя имѣлъ въ своемъ распоряженіи капиталъ векселедателя, или товары его, или былъ ему долженъ не менѣе той суммы, на какую вексель былъ данъ.

Отъ обязанности учинить протестъ ничто не освобождаетъ векселедержателя — ни смерть плательщика, ни наступившая къ сроку платежа несостоятельность его, ни даже предварительное непринятіе векселя. Въ самомъ дѣлѣ, отказъ въ акцептѣ еще не значитъ, что вексель не будетъ уплаченъ по наступленіи срока (ст. 81). Точно также и въ случаѣ смерти трассата, векселедержатель несвободенъ отъ обязанности совершенія протеста; смерть трассата, сама по себѣ, конечно, дѣлаетъ невозможнымъ платежъ со стороны его, но уплата можетъ быть произведена наслѣдниками умершаго должника. Протестъ долженъ удостовѣрить, что эти послѣдніе отказали въ платежѣ. Наконецъ, въ случаѣ несостоятельности плательщика, кредиторъ долженъ точно также учинить актъ протеста. Правда, невозможность платежа со стороны трассата сама по себѣ очевидна, но можетъ случиться, что пріятель или корреспондентъ его произведетъ за него уплату.

Векселедержатель не освобождается отъ обязанности своевременно учинить протестъ въ неплатежѣ даже и въ случаѣ какихъ либо непредвидѣнныхъ и непреодолимыхъ человѣческой силой препятствій (vis maior). Положительныя законодательства, впрочемъ, не содержатъ въ себѣ опредѣленій по настоящему вопросу,—воззрѣнія же практики въ различныхъ государствахъ неодинаковы. Такъ, нѣмецкая юриспруденція держится того взгляда, что никакія обстоятельства не могутъ служить извиненіемъ кредитору, который не учинилъ своевременнаго протеста въ неплатежѣ. Такое возврѣніе раздѣляется, повидимому, и нашею практикою. Напротивъ, Французская юриспруденція не соглашается съ этимъ взглядомъ и не лишаетъ кредитора регрессивнаго иска, если упущеніе протеста произошло отъ vis maior, что, однако, едвали можно признать правильнымъ: формализмъ вексельнаго права былъ бы поколебленъ,

если бы, не смотря на упущеніе протеста, индоссанты и векселедатель (въ простомъ векселѣ) подлежали отвѣтственности по регрессивному иску.

Срокъ, втеченіе котораго долженъ быть учиненъ актъ протеста, по всѣмъ законодательствамъ опредѣляется самый короткій. Фактъ неплатежа имѣетъ чрезвычайную важность для для всѣхъ лицъ, гарантировавшихъ удовлетвореніе по векселю, и въ виду этого кредиторъ не можетъ медлить констатированіемъ факта неплатежа. По Французскому Уставу, отказъ въ платежѣ долженъ быть удостовѣренъ на другой день по наступленіи срока (162 ст); Нѣмецкій Уставъ даетъ два дня срока для учиненія протеста (41 ст.). По нашему Уставу, протестъ долженъ быть учиненъ «по истеченіи послѣдняго дня обожданія». Такимъ образомъ, онъ долженъ быть совершенъ по векселямъ, писаннымъ съ опредѣленнымъ срокомъ, на 11-й день по истеченіи срока платежа, по векселямъ, писаннымъ съ предъявленіемъ,—на 4-ый день. По тѣмъ же векселямъ, по которымъ не допускаются дни обожданія, по ярмарочнымъ, напр., протестъ долженъ быть совершенъ на другой день по наступленіи срока платежа (ст. 74).

Относительно *мѣста*, гдѣ долженъ быть совершенъ протестъ векселя, можно сказать, что таковымъ должно быть то мѣсто, гдѣ надлежитъ произвести платежъ. Въ этомъ смыслѣ даютъ свои опредѣленія и положительныя законодательства (ст. 91 Нѣм. Устав; ст. 173 Франц. Code de Commerce). Въ нашемъ Уставѣ несодержится, правда, прямого постановленія относительно мѣста протеста, однако, изъ указанной въ законѣ для протеста формы (см. приложеніе къ ст. I Векс. Устава) видно, что протестъ состоитъ въ удостовѣреніи нотаріуса въ томъ, что онъ требовалъ платежа отъ плательщика, но требовать платежа можно лишь тамъ, гдѣ платежъ долженъ быть произведенъ. Такимъ образомъ, протестъ въ неплатежѣ по векселю переводному (*если не означено въ немъ особаго мѣста платежа*) долженъ быть учиненъ въ мѣстѣ жительства трассата; по векселю простому—въ мѣстѣ выдачи векселя. Если же вексель простой или переводный имѣетъ свой особый домицилій, то, конечно, тамъ и долженъ быть учиненъ актъ протеста.

Протестъ въ неплатежѣ совершается такимъ же порядкомъ, какъ и протестъ въ непринятіи. Требуется, чтобы нотаріусъ лично видѣлъ плательщика, предъявилъ ему вексель и получилъ отъ него

отвѣтъ о нежеланіи или невозможности произвести платежъ. Заочный протестъ допускается только при неизвѣстности для векселедержателя мѣста жительства должника и при невозможности привести его въ извѣстность. Составляемый нотаріусомъ актъ протеста, удостовѣряющій фактъ неплатежа, долженъ содержать: списокъ протестуемаго векселя, время предъявленія его къ платежу, мѣсто предъявленія, имя векселедержателя, указаніе причины неплатежа. Этотъ актъ передается нотаріусомъ векселедержателю.

Посредничество въ платежѣ.

Если вексель не будетъ въ срокъ оплаченъ первоначальнымъ плательщикомъ, то, послѣ совершенія протеста, векселедержатель обязанъ обратиться за полученіемъ платежа къ тѣмъ лицамъ, которыя были назначены посредниками на случай нужды или обязались, въ качествѣ таковыхъ, добровольно (ст. 73 и 85 ст. уст. о век.). Но возможно также, что посредникомъ въ платежѣ за честь векселя явится совершенно постороннее лицо, непоименованное въ векселѣ.

Такимъ образомъ, подобно посредничеству въ принятіи векселя, посредничество въ платежѣ можетъ быть двоякаго рода— или *необходимое* (Nothadresse), или же *добровольное* (Ehrenintervention). И въ томъ, и въ другомъ случаѣ принятіе платежа отъ посредника обязательно для векселедержателя. Какъ извѣстно, послѣдній въ правѣ отвергнуть добровольное посредничество въ акцептѣ векселя, но такое право, очевидно, не имѣло бы никакого основанія по отношенію къ посредничеству въ самомъ платежѣ. Въ этомъ смыслѣ и даютъ свои опредѣленія положительныя законодательства, въ томъ числѣ и нашъ вексельный Уставъ, 86 ст. котораго категорически постановляетъ: «если посредникъ явится при самомъ наступленіи срока непринятаго векселя и вызывается заплатить его, то векселедержатель обязанъ принять платежъ».

Что касается, далѣе, вопроса, кто въ правѣ быть посредникомъ и за чью честь возможно посредничество, то здѣсь имѣютъ примѣненіе правила, изложенныя выше относительно посредничества въ принятіи. Необходимо лишь замѣтить, что посредничество въ платежѣ возможно и за акцептанта.

Юридическія послѣдствія посредничества состоятъ въ томъ, что

посредникъ, производя по векселю платежъ, вступаетъ во всѣ права векселедержателя и можетъ требовать удовлетворенія какъ отъ гонората, такъ и отъ всѣхъ предшествующихъ ему надписателей (ст. 88 уст. о векс.). Такимъ образомъ, тотъ, за чью честь вексель оплаченъ, не освобождается отъ вексельнаго обязательства,—для него значеніе посредничества сводится къ тому, что вмѣсто прежняго кредитора-векселедержателя является другой кредиторъ-посредникъ. Въ виду этого, посредникъ, уплатившій за честь должника, вправѣ требовать выдачи ему акта протеста и самаго векселя съ распиской векселедержателя въ полученіи денегъ (ст. 87).

Послѣдствія протеста.

Протестъ векселя обезпечиваетъ для векселедержателя такъ называемый *регрессъ*, обратный ходъ, т.-е. право требовать удовлетворенія отъ надписателей и векселедателя. Когда вексель, въ срокъ неоплоченный, надлежащимъ образомъ протестованъ, и не оказывается, за честь плательщика, посредника, для векселедержателя возникаетъ, въ такомъ случаѣ, право требовать удовлетворенія отъ индоссантовъ и векселедателя. Векселедержатель, обращающійся, по праву *регресса*, за удовлетвореніемъ къ индоссантамъ или векселедателю, называется *регредіентомъ*, а лицо, отъ котораго требуется обратное удовлетвореніе, получаетъ названіе *регрессата*.

Не всѣ однако положительныя законодательства считаютъ достаточнымъ для возникновенія права на регрессъ наличности двухъ указанныхъ условій (протеста и отсутствія посредничества); нѣкоторыя изъ нихъ требуютъ, сверхъ того, *увѣдомленія* надписателей и трассанта о неплатежѣ и протестѣ. Сюда относится, именно, нашъ Уставъ, согласно которому «векселедержатель долженъ учинить протестъ, увѣдомивъ между тѣмъ вѣрителя своего, или того, на кого онъ намѣренъ обратить взысканіе, съ первою почтою, о неплатежѣ по тому векселю» (ст. 74). Общегерманскій уставъ, напр., также требуетъ увѣдомленія предшественника въ двухдневный срокъ, а этотъ въ свою очередь увѣдомляетъ своего предшественника. Но здѣсь неувѣдомленіе не лишаетъ права иска, а лишь ведетъ къ платежу убытковъ, отсюда вытекающихъ для непредувѣдомленнаго надписателя. Между тѣмъ, по нашему праву, неувѣдомленіе векселедержателемъ вексельнаго должника объ учиненіи

протеста имѣетъ своимъ послѣдствіемъ потерю права на взысканіе вексельнымъ порядкомъ.

Требованіе платежа, по праву регресса, можетъ быть предъявлено къ любому изъ надписателей, а также къ трассанту. Почти всѣ законодательства допускаютъ регрессъ per saltum, т.-е. не обязываютъ кредитора очередью надписей: онъ можетъ требовать платежа прямо отъ трассанта, а затѣмъ отъ любого изъ надписателей, или можетъ требовать платежа сперва отъ предшествующаго, а затѣмъ отъ послѣдующаго надписателя. Единственное исключеніе въ этомъ отношеніи представляетъ нашъ Уставъ, который знаетъ только регрессъ per ordinem. Это значитъ, что векселедержатель, хотя и можетъ требовать удовлетворенія по векселю отъ каждаго изъ надписателей, но, для сохраненія своего права ко всѣмъ безъ исключенія индоссантамъ, долженъ соблюдать постепенность, начиная съ послѣдняго надписателя; «и буде съ него въ 24 часа платежа не получитъ, то, протестовавъ противъ него, обращается къ предшествующему надписателю, предъувѣдомивъ его о томъ съ первою почтою; въ случаѣ же замедленія и имъ платежа болѣе 24 часовъ, обращается такимъ же образомъ къ высшему, и т. д.» (ст. 78). Въ противномъ случаѣ, всѣ надписатели, которыхъ векселедержатель *минуетъ*, *становятся свободными отъ отвѣтственности* (ст. 79.). Впрочемъ, этотъ порядокъ обратнаго требованія (per ordinem) предписанъ исключительно для *внѣ-судебнаго*, *неисковаго* требованія удовлетворенія. Поэтому, если, прежде предъявленія иска по векселю въ судѣ, векселедержатель обращался по порядку къ векселедателю и надписателямъ и противъ каждаго изъ нихъ протестовалъ вексель, то отвѣтственность каждаго изъ нихъ остается въ силѣ, независимо отъ того, къ которому изъ нихъ искъ предъявленъ прежде, къ которому послѣ.

Регрессатъ, уплатившій, въ порядкѣ обратнаго требованія, по векселю, *получаетъ послѣдній въ свои руки*, съ соотвѣтствующей надписью, и становится чрезъ то, въ свою очередь, регредіентомъ, т.-е. пріобрѣтаетъ право регресса къ предшествующимъ надписателямъ и къ векселедателю.

Обратное требованіе удовлетворяется представленіемъ платежа по протестованному векселю. Не всегда, однако, регредіентъ осуществляетъ свое право регресса путемъ непосредственнаго требованія платежа отъ регрессата; не рѣдко это право осуществляется

ЦАБ "Автограф"

инымъ путемъ—выдачей на того же регрессата обратнаго векселя (ст. 119). Такой способъ совершенія регресса даетъ возможность получить немедленно удовлетвореніе, и въ этомъ его большое преимущество, особенно для коммерсанта. Каждый торговый человѣкъ состоитъ обыкновенно и кредиторомъ, и должникомъ; кредитуя однихъ лицъ, онъ пользуется кредитомъ у другихъ. При такомъ порядкѣ вещей легко можетъ случиться, что векселедержатель, съ наступленіемъ срока векселя, немедленно нуждается въ удовлетвореніи,—отъ него требуютъ платежа собственные его кредиторы, которымъ онъ выдалъ вексель на тотъ же самый срокъ. Не получая удовлетворенія отъ плательщика, векселедержатель, конечно, вправѣ требовать платежа отъ трассанта и надписателей, но эти лица могутъ находиться въ отдаленныхъ мѣстностяхъ и пройдетъ не мало времени, пока онъ получитъ отъ нихъ удовлетвореніе. Въ этомъ случаѣ *обратный вексель* можетъ оказать величайшую услугу коммерсанту: сохранить ему торговый кредитъ и даже спасти отъ банкротства. Нуждаясь въ немедленномъ удовлетвореніи, векселедержатель выдаетъ обратную тратту на регрессата, и этимъ удовлетворяетъ своего кредитора.

Будетъ ли векселедержатель требовать удовлетворенія посредствомъ уплаты денегъ или посредствомъ выдачи обратнаго векселя, онъ можетъ требовать не только основной суммы протестованнаго векселя, но и возмѣщенія убытковъ, понесенныхъ имъ вслѣдствіе непослученія срочной уплаты по векселю. «Обратное требованіе», гласитъ 112 ст. нашего Устава, «состоитъ въ требованіи капитальной суммы протестованнаго векселя, роста по $^1/_2$ % въ мѣсяцъ, издержекъ и разности вексельнаго курса». Разность вексельнаго курса, называемая *рекамбіо*, появляется въ обратномъ требованіи только въ томъ случаѣ, если состояніе вексельнаго курса неблагопріятно для векселедержателя. Напримѣръ, переводный вексель на 1000 р. долженъ былъ быть оплаченъ въ Петербургѣ, но, благодаря неуплатѣ въ срокъ, онъ отправляется для оплаты къ одному изъ индоссантовъ, живущему въ Парижѣ. Въ день составленія обратнаго счета въ Петербургѣ за 1000 р. можно было бы, по состоянію курса, получить 2510 фр. (по 251 фр. за 100 р.), но вексельный курсъ на Парижъ стоитъ всего 250 фр. за 100 р., слѣдовательно онъ неблагопріятенъ для векселедержателя, который, если продастъ вексель на Парижъ въ Петербургѣ, можетъ полу-

чить за него всего только 2500 фр. Вотъ эти то 10 франковъ и составятъ рекамбіо, которое можно внести въ обратный счетъ, предъявляемый парижскому индоссанту.

Каковы бы ни были составныя части суммы обратнаго требованія, онѣ должны быть обозначены въ такъ называемомъ обратномъ счетѣ, который, поскольку не оправдывается самымъ векселемъ и актомъ протеста, долженъ быть извѣстнымъ, закономъ указаннымъ способомъ, удостовѣренъ,—«нотаріусомъ или маклеромъ, а гдѣ оныхъ нѣтъ, свидѣтельствомъ двухъ торгующихъ лицъ». Этотъ обратный счетъ всегда сопровождаетъ обратное требованіе, производится ли оно путемъ регрессивнаго иска, или же выдачей обратнаго векселя (ст. 114—119).

Итакъ, протестъ векселя ведетъ, во 1-хъ, къ увеличенію вексельной претензіи и, во 2-хъ, къ сохраненію за документомъ вексельнаго права, существенный признакъ котораго есть *солидарная отвѣтственность* надписателей. Такой характеръ остается за вексельнымъ документомъ послѣ протеста втеченіе двухъ лѣтъ, послѣ чего векселъ становится простымъ долговымъ документомъ, который обязателенъ только для векселедателя (въ простомъ векселѣ) и акцептанта (въ векселѣ переводномъ): отвѣтственность же надписателей отпадаетъ.

§ 46.

ПОТЕРЯ ВЕКСЕЛЯ.

Производится ли требованіе платежа по векселю внѣсудебнымъ или судебнымъ порядкомъ, оно всегда и неизбѣжно предполагаетъ наличность вексельнаго акта. Это положеніе вытекаетъ изъ строго формальнаго характера вексельнаго обязательства. Проводя это положеніе строго и послѣдовательно, можно, въ концѣ концовъ, придти къ тому выводу, который формулированъ Телемъ въ слѣдующихъ словахъ: «нѣтъ векселя, нѣтъ и самаго иска, основаннаго на векселѣ».

Положительныя законодательства, однако, стремятся болѣе или менѣе смягчить строгій формализмъ вексельнаго права и достигаютъ этого съ помощью т. н. системы *амортизаціи*, обезпечивающей возможность получить удовлетвореніе лицу, потерявшему векселъ.

Этой системѣ слѣдуетъ, главнымъ образомъ, общегерманское вексельное право. Оно предоставляетъ лицу, утратившему вексель, право просить судъ о признаніи документа уничтоженнымъ, умерщвленнымъ (амортизованнымъ), и такое судебное опредѣленіе замѣняетъ самый вексель, такъ что въ силу его можно требовать уплаты. Такимъ образомъ, хотя вексель и уничтожается, но дѣйствіе его не уничтожается, а, напротивъ, возстановляется въ пользу лица, заявившаго просьбу объ амортизаціи. По германскому уставу, это дѣйствіе возстановляется, впрочемъ, не противъ всѣхъ лицъ, подписи и надписи которыхъ имѣлись на утраченномъ векселѣ, а только противъ прямаго должника, т.-е. противъ акцептанта или векселедателя (въ векселѣ простомъ).

Наше вексельное право не знаетъ амортизаціи, отличающейся тѣмъ, что въ совершеніи ея принимаетъ участіе судъ. Система, усвоенная нашимъ уставомъ для сохраненія вексельнаго права за лицомъ, утратившимъ вексельный документъ, можетъ быть опредѣлена какъ система *воспрещенія* или *увѣдомленія*. Она не уничтожаетъ векселя, а лишь предупреждаетъ возможность удовлетворенія по нему. Нашъ уставъ требуетъ, чтобы, въ случаѣ потери векселя, утратившій оный извѣстилъ о томъ немедленно плательщика, надписателей и векселедателя, и вмѣстѣ съ тѣмъ сдѣлалъ явку въ надлежащемъ присутственномъ мѣстѣ того города, гдѣ жительствуетъ векселедатель, и того, гдѣ жительствуетъ плательщикъ, и объявилъ въ публичныхъ вѣдомостяхъ (ст. 99). Если утраченъ вексель переводный, еще не акцептованный, то плательщикъ, получивъ увѣдомленіе объ утратѣ векселя, долженъ отказать въ принятіи его, если бы кто—нибудь предъявилъ утраченный вексель къ принятію, но при этомъ онъ, отказывая въ принятіи, обязанъ дать знать о томъ надлежащему присутственному мѣсту. Если же утраченъ вексель переводный уже принятый или вексель простой, то плательщикъ обязанъ въ срокъ внести деньги въ надлежащее судебное мѣсто, которое уже и выдаетъ ихъ или лицу, объявившему объ утратѣ векселя, или лицу, предъявляющему вексель, если это послѣднее докажетъ, что объявленный утраченнымъ вексель дошелъ къ нему правильно (ст. 100—102).

Тогда, въ случаѣ утраты векселя, можно обойтись и безъ аціи его, и безъ спеціальнаго воспрещенія. Если вексель нѣсколькихъ экземплярахъ, то потери того или другого

изъ нихъ не имѣетъ никакого вліянія на судьбу вексельнаго обязательства. Всякій образецъ есть носитель обязательства и представляетъ его совершенно такъ, какъ если-бы это былъ одиночный вексель. Отсюда само собой слѣдуетъ, что лицо, потерявшее одинъ экземпляръ, можетъ всегда получить акцептъ или платежъ по другому образцу. Исключеніе составляетъ лишь случай, когда потерянъ образецъ, на которомъ значится акцептъ,—трассатъ не обязанъ платить по другому не акцептованному вексельному образцу, такъ какъ ему впослѣдствіи можетъ быть предъявленъ акцептованный экземпляръ, по которому онъ долженъ будетъ произвести уплату.

§ 47.

ВЕКСЕЛЬНАЯ ДАВНОСТЬ.

Вексельная давность опредѣляетъ продолжительность времени въ теченіе котораго сохраняется *исковая сила* векселя, можетъ быть, при содѣйствіи суда, осуществлено добровольно неисполненное вексельное обязательство.

Строгій формализмъ вексельнаго права, быстрота производства и строгія мѣры взысканія по векселямъ — все это вмѣстѣ взятое вполнѣ обезпечиваетъ права вексельныхъ кредиторовъ, но, съ другой стороны, ложится тяжелымъ бременемъ на вексельныхъ должниковъ. Справедливость требуетъ, чтобы законодатель, охраняя интересы первыхъ, позаботился и о томъ, чтобы послѣдніе не оставались слишкомъ долгое время подъ страхомъ взысканія. Въ виду этого, всѣ законодательства опредѣляютъ, въ отношеніи вексельнаго взысканія, особый давностный срокъ, болѣе короткій, сравнительно съ тѣмъ, который установленъ для исковъ, возникающихъ изъ общегражданскихъ обязательствъ.

Въ положительныхъ законодательствахъ замѣчается, однако, довольно значительная разница въ опредѣленіи срока вексельной давности, причемъ, нѣкоторыя изъ нихъ ограничиваются установленіемъ одного общаго срока для всѣхъ вексельныхъ притязаній, другія, напротивъ, назначаютъ различные сроки, смотря по противъ кого обращается вексельный искъ. Такъ, англійское законодательство постановляетъ, что искъ, основанный на векселѣ, погашается стилѣтней давности, и эта давность одинаково рас

на всѣхъ обязанныхъ по векселю лицъ. Напротивъ, по нѣмецкому и французскому Уставамъ, давностный срокъ опредѣляется особый для исковъ противъ акцептантовъ или векселедателей (въ векселяхъ простыхъ) и особый для иска къ надписателямъ и трассанту,— причемъ начало давностнаго срока противъ надписателей опредѣляется различными моментами. Нѣмецкій вексельный Уставъ опредѣляетъ 3 года для иска къ акцептанту или векселедателю, отъ 3 до 18 мѣсяцевъ—къ трассанту и надписателямъ (смотря по отдаленности мѣстожительства должника).

Нашъ Уставъ, въ вопросѣ объ опредѣленіи вексельной давности, приближается къ англійскому праву. Онъ указываетъ давностные сроки для всѣхъ участниковъ вексельнаго обязательства одни и тѣ же, а именно: а) по векселямъ, выданнымъ «по предъявленію», право иска погашается въ 12 мѣсяцевъ со дня выдачи векселя, если втеченіе этого времени онъ не будетъ предъявленъ къ платежу; в) по векселямъ, выданнымъ на извѣстный срокъ со дня написанія, сила вексельнаго права теряется съ просрочкой, если вексель въ срокъ не былъ протестованъ векселедержателемъ; с) по векселямъ протестованнымъ—въ 2 года со времени протеста, если протестованный вексель не будетъ представленъ въ этотъ срокъ ко взысканію. Вексель, потерявшій силу вексельнаго права, считается долговой распиской, право иска по которой погашается общей исковой давностью (ст. 94 и 95 уст. о векс.).

ЦАБ "Автограф"