

W 49
159

АРХИВЪ

ИСТОРИЧЕСКИХЪ И ПРАКТИЧЕСКИХЪ СВѢДѢНІЙ,

ОТНОСЯЩИХСЯ

ДО РОССІИ.

1859.

КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ (СЪ ПРИЛОЖЕНІЕМЪ).

С.-Петербургъ.

1859.

СОДЕРЖАНІЕ.

- I. О гражданскихъ договорахъ по русскому праву (*изъ лекцій профессора Д. И. Мейера*) сообщ. **А. ВИЦЫНЫМЪ.**
- II. Замѣчанія о губернскихъ учрежденіяхъ **ГРАФА М. М. СПЕРАНСКАГО.**
- III. Сынъ (разсказъ изъ временъ XVII вѣка) **Н. И. КОСТОМАРОВА.**
- IV. О слѣдствіи **О. Г.**
- V. Еще о выкупѣ помѣщичьей земли въ на-
дѣлъ крестьянамъ **ВЕТЕРАНА 1813—1814 годовъ.**
- VI. Предположенія объ основаніяхъ для ак-
циза на вино въ привилегированныхъ
губерніяхъ.
- VII. Описаніе дома для рабочихъ въ С. Ско-
пинѣ (*съ рисункомъ*). сообщ. **ВЛ. В. КАЛАЧОВЫМЪ.**
- VIII. Третья книга путешествія въ Россію
Олеарія, главы VI—XI **ПЕРЕВОДЪ А. МИХАЙЛОВА.**
- IX. Разборъ сочиненія: *Die Befreiung der Leibeigenen in Rußland, Berlin, 1859* **Н. Х. БУНГЕ.**
- X. О финансовыхъ просктахъ для приобрь-
тенія земель помѣщичьимъ крестьянамъ **Х. И. КОЗЛОВА.**
- XI. Библиографическія замѣтки: 1) Сочиненіе
доктора Блосфельда: «О правахъ утроб-
ныхъ и новорожденныхъ недоношен-
ныхъ младенцевъ». 2) Сочиненіе г. Да-
невскаго: «Объ источникахъ мѣстныхъ
законовъ».
- XII. Акты, относящіеся до юридическаго бы-
та древней Россіи, т. I Критика **К. И. ПОБѢДОНОСЦЕВА.**
- XIII. Шемякинъ судъ **А. И. ПЫНИНА.**
- XIV. Заговоры сообщ. **А. Н. ТРУВОРОВЫМЪ.**
- XV. Книгининъ Успенскій монастырь **К. И. ТИХОПРАВОГА.**
- XVI. Настольная книга Переславскаго Дани-
лова монастыря **СВЯЩ. А. СВИРѢДИНА.**

ПРИЛОЖЕНІЯ:

- I. Анекдоты изъ XVIII столѣтія.
- II. О билетахъ на сплавъ помѣщичьихъ лѣ-
совъ. **Г. К. РѢШИНСКАГО.**
- III. Объ актахъ безденежныхъ и совершае-
мыхъ по допросамъ и довѣренностямъ. **Х. И. КОЗЛОВА.**
- IV. Объ условіяхъ найма земель **ЕГО ЖЕ.**
- V. О самовольныхъ порубкахъ **В. К. РЖЕВСКАГО.**
- VI. Мировые судьи въ Англіи **Н. А. ИВАНОВА.**
- VII. О чести въ примѣненіи къ труду (*Ри-
ля*) **ПЕРЕВ. ВИКТ. В. КАЛАЧОВА.**

W 49
159

АРХИВЪ

ИСТОРИЧЕСКИХЪ И ПРАКТИЧЕСКИХЪ СВѢДѢНІЙ,

ОТНОСЯЩИХСЯ

ДО РОССІИ,

ИЗДАВАЕМЫЙ

Николаемъ Калатовымъ.

КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ (СЪ ПРИЛОЖЕНІЕМЪ).

и с

С.-Петербургъ.

1859.

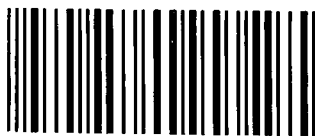
ПЕЧАТАТЬ ПОЗВОЛЯЕТСЯ

съ тѣмъ, чтобы по отпечатаніи представлено было въ Цензурный Комитетъ узаконенное число экземпляровъ. С.-Петербургъ, Декабря 3-го дня 1859 года.

Цензоръ В. Бекетовъ.

Этбъ

Въ Типографіи II Отдѣленія Собственной Е. И. В. Канцеляріи.



2007065967

О ГРАЖДАНСКИХЪ ДОГОВОРАХЪ

ПО РУССКОМУ ПРАВУ.

(Изъ лекцій профессора Д. И. Мейера).

§ 1.

ПОНЯТИЕ О ДОГОВОРѢ.

Договоръ (contractus, pactum) представляетъ собою соглашеніе воли двухъ или нѣсколькихъ лицъ, порождающее право на чужое дѣйствіе, имѣющее имущественный интересъ. Вникая ближе въ это опредѣленіе договора, содержащее въ себѣ всѣ существенныя принадлежности его, какъ юридическаго отношенія, разсматриваемаго въ области гражданскаго права, можно отмѣтить въ немъ слѣдующіе моменты: 1) *соглашеніе воли двухъ или нѣсколькихъ лицъ*: оно проявляется въ томъ, что одна сторона даетъ обѣщаніе совершить какое-либо дѣйствіе, представляющее имущественный интересъ, другая принимаетъ обѣщаніе, такъ что договоръ можно, пожалуй, опредѣлить какъ принятое обязательство, относящееся къ предмету, представляющему имущественный интересъ. Одностороннее обѣщаніе, не принятое другою стороною, еще не порождаетъ для нея права, и поэтому напр. обѣтъ пожертвовать что-либо въ пользу церкви юридически не обязателенъ. Правда, въ иныхъ случаяхъ принятіе обѣщанія ускользаетъ отъ наблюденія, не выражается явственно, но тѣмъ не менѣе оно существуетъ въ каждомъ юридическомъ отношеніи, представляющемся договоромъ. 2) *Договоръ порождаетъ право на чужое дѣйствіе*: одного соглашенія двухъ или нѣсколькихъ лицъ еще недостаточно для существованія договора, а нужно, чтобы соглашеніе именно порождало право на чужое дѣйствіе. На эту черту договора обратите особенное вниманіе: въ дѣйствительности, а иногда и въ литературѣ, выдаютъ за

договоръ всякое соглашеніе воли двухъ лицъ, но отсюда происходятъ путаница въ понятіяхъ, такъ какъ изъ соглашенія воли двухъ лицъ можетъ вытекать и не *право на чужое дѣйствіе*, а напр. *право на лицо*. Нерѣдко напр. можно встрѣтить, что бракъ выдаютъ за договоръ, но это нецѣльно, потому что изъ брака не вытекаетъ право на чужое дѣйствіе, а вытекаетъ право на лицо (право мужа на лицо жены); если же и возникаютъ изъ брака права на чужія дѣйствія, то права эти вытекаютъ или изъ права на лицо, или они вытекаютъ изъ законныхъ обязательствъ, какъ напр. право жены на полученіе содержанія отъ мужа. 3) *Дѣйствіе другаго лица, составляющее объектъ права, порождаемаго договоромъ, должно представлять собою юридическій интересъ*: въ иныхъ случаяхъ представляется и соглашеніе воли двухъ лицъ относительно какого либо дѣйствія, совершается и дѣйствіе, но оно не имѣетъ юридическаго интереса, потому и соглашеніе не имѣетъ значенія договора. Напр. А приглашаетъ своего знакомаго В посѣтить его, В соглашается и дѣйствительно посѣщаетъ; но здѣсь нѣтъ договора, потому что дѣйствіе, составляющее предметъ соглашенія, посѣщеніе знакомаго, чуждо юридическаго характера. Впрочемъ эта принадлежность договора, чтобы дѣйствіе, предметъ соглашенія, представляло собою юридическій интересъ, разумѣется уже сама собою изъ того, что договоръ порождаетъ право на чужое дѣйствіе, что дѣйствіе другаго лица, въ слѣдствіе договора, становится объектомъ права, такъ какъ объектомъ права можетъ быть только дѣйствіе, имѣющее юридическій интересъ. Наконецъ 4) *дѣйствіе другаго лица, составляющее предметъ соглашенія, должно представлять имущественный характеръ*: мы разсматриваемъ договоръ только какъ институтъ гражданскаго права, все содержаніе котораго восполняется имущественными правами. Имущественный характеръ дѣйствія, составляющаго предметъ договора, опредѣляется возможностью оцѣнить его на деньги, ибо имущество въ гражданскомъ быту имѣетъ значеніе какъ извѣстная цѣнность, мѣрою же цѣнности служатъ деньги, и потому естественно, что всѣ имущественныя отношенія сводятся къ денежной оцѣнкѣ. Соглашеніе, не представляющее возможности опредѣлить предметъ его на деньги, не представляется договоромъ. Это видно въ особенности на договорѣ *запродажи*, по которому одно лицо обя-

зывается продать другому извѣстную вещь: если впоследствии лицо не исполняетъ договора, то, конечно, оно нарушаетъ тѣмъ право другого лица, и если есть возможность оцѣнить нарушение права на деньги, то лицо, чье право нарушено, можетъ дать значеніе договору, но если нѣтъ такой возможности, то и продажа не имѣетъ значенія (1).

§ 2.

ВИДЫ ДОГОВОРОВЪ.

Договоры представляются въ различныхъ видахъ. Но здѣсь между видовыми ихъ подраздѣленіями мы укажемъ только тѣ, которыя относятся специально къ договорамъ, не упоминая о тѣхъ, которыя относятся къ обязательствамъ вообще, а слѣдов., по крайней мѣрѣ нѣкоторыя, и къ договорамъ, такъ какъ договоръ представляется однимъ изъ источниковъ обязательствъ. 1) Въ ряду такихъ специальныхъ дѣленій договоровъ прежде всего представляется намъ дѣленіе, встрѣчающееся въ римскомъ правѣ и играющее тамъ очень важную роль—это дѣленіе договоровъ на *вещественные* (*contractus reales*) и *совершаемые простымъ соглашеніемъ* (*contractus consensuales*). *Вещественные*—это такіе договоры, которые совершаются посредствомъ отдачи вещи однимъ контрагентомъ другому. Сюда относятся: *ссуда, заемъ, поклажа, залогъ*: все эти договоры считаются существующими, какъ скоро одно лицо дѣйствительно передало другому вещь, доставленіе которой составляетъ предметъ договора (2). *Консенсуальные*—это такіе договоры, которые существуютъ на основаніи одного соглашенія. Сюда относятся: *купля-продажа, наемъ, товарищество и договоръ доспренности*: наприм. купля-продажа существуетъ, какъ скоро съ одной стороны есть соглашеніе доставить вещь, съ другой—заплатить ей цѣну (3). Но это дѣленіе договоровъ не имѣетъ примѣненія къ нашему праву, какъ полагаютъ иные: по нашему праву всякій договоръ считается существующимъ, какъ скоро существуетъ соглашеніе, имѣющее значеніе договора, и для начала его бытія никогда

(1) Св. Зак. Гр. (изд. 1857 г.) ст. 1679, 1681, 1687.

(2) *Pachta*, Curs. d. Institut., Leipzig, 1854, III, § 272.

(3) Тамъ же, § 275.

не требуется передачи вещи, доставленіе которой составляет предметъ договора. Правда, и по нашему праву требуется иногда, и очень часто, чтобъ соглашеніе контрагентовъ выразилось въ извѣстной формѣ; но это облеченіе соглашенія въ такую форму, въ которой бы оно пользовалось признаніемъ со стороны общественной власти, совѣмъ не то, что дѣйствіе, необходимое для жизни римскаго вещественнаго договора. 2) По очень важное практическое значеніе имѣетъ въ нашемъ правѣ дѣленіе договоровъ по формѣ ихъ совершенія на *словесные*, совершаемые на словахъ, и *письменные*, совершаемые посредствомъ написанія акта, и опять подраздѣляющіеся на *крѣпостные*, *крѣпостные явочные*, *маклерскіе* и *домашніе* (¹). Значеніе этого дѣленія заключается въ томъ, что какъ скоро письменная форма существенна для договора, онъ и не существуетъ, не будучи облеченъ въ установленную для него форму, тогда какъ словесный договоръ существуетъ независимо отъ облеченія его въ письменную форму, уже на основаніи одного словеснаго соглашенія контрагентовъ, и очень часто дѣйствительно не излагается на письмѣ, а остается въ формѣ слова. Съ этимъ соединяется и другое послѣдствіе для словеснаго договора: такъ какъ облеченіе его въ письменную форму необязательно, то если контрагенты и вздумаютъ облечь его въ письменную форму, они могутъ избрать любую форму и въ каждой онъ будетъ дѣйствителенъ. Точно такое же, или по крайней мѣрѣ подобное значеніе имѣетъ различіе между договорами крѣпостными, крѣпостными явочными, маклерскими и домашними: домашній договоръ напр. можетъ быть совершенъ и крѣпостнымъ порядкомъ, и если въ крѣпостной формѣ окажется какой либо недостатокъ, то онъ не поражаетъ дѣйствительности договора, развѣ недостатокъ такого рода, что онъ поразилъ бы дѣйствительность договора и въ формѣ домашняго акта. 3) Нѣкоторые договоры указаны въ нашемъ законодательствѣ въ отдѣльности и сообразно существу ихъ болѣе или менѣе подробно опредѣлены;

(¹) По различію формъ совершенія договоровъ они носятъ иногда и различныя названія: такъ крѣпостные договоры называются *актами*, маклерскіе *контрактами*, домашніе *письменными условіями*, а словесные договоры называются собственно *договорами*. Однако это различіе названій довольно произвольное и нельзя сказать, чтобъ оно было постояннымъ и общеупотребительнымъ (Св. Зак. Гр. ст. 1531; Уст. торг. ст. 1775, 1779).

но въ дѣйствительности встрѣчается еще множество другихъ договоровъ, которые не опредѣлены законодательствомъ, хотя и не исключены имъ, такъ какъ законодательство наше допускаетъ всякіе договоры, лишь бы опредѣленія не были противны закону (1). На этомъ основаніи договоры дѣлятся на *самостоятельные* и *несамостоятельные*; *самостоятельные*—указанные въ законодательствѣ и опредѣленные имъ, *несамостоятельные*—все прочіе. Лучше бы однако называть первые договоры *именными*, а вторые *безыменными*, потому что несамостоятельными договорами можно назвать только такіе, которые не существуютъ сами по себѣ, а составляютъ лишь дополненіе къ другимъ договорамъ, или которые не составляютъ самостоятельныхъ видовъ договора, а подходятъ подъ понятія другихъ самостоятельныхъ договоровъ; но ни того, ни другаго не представляютъ такъ называемые несамостоятельные договоры, а только что они не упомянуты въ законодательствѣ и не опредѣлены. Поэтому и лучше, кажется, называть ихъ безыменными, а прочіе именными, подобно тому какъ въ римскомъ правѣ существуетъ дѣленіе договоровъ на *contractus nominati* и *contractus innominati* (2). Но по значенію своему дѣленіе договоровъ на именные и безыменные по нашему праву отлично отъ соотвѣтствующаго дѣленія договоровъ по римскому праву. Это значеніе по нашему праву заключается въ томъ, что договоръ самостоятельный или именной обсуживается ближайшимъ образомъ по опредѣленіямъ законодательства, установленнымъ относительно того договора, при недостаткѣ же такихъ опредѣленій примѣняются къ нему общія опредѣленія о договорахъ, тогда какъ договоръ несамостоятельный или безыменный обсуживается исключительно по общимъ опредѣленіямъ законодательства о договорахъ, но, конечно, въ томъ и другомъ случаѣ при соображеніи условій договора, постановленныхъ самими контрагентами (3). Наконецъ 4) договоры дѣлятся еще на

(1) Св. Зак. Гр. ст. 1328.—(2) *Puchta, Institut.*, III, § 272.—(3) Замѣтимъ, что это дѣленіе договоровъ особенно важно имѣть въ виду: нерѣдко случается, что практика наша, не сознавая возможности существованія безыменныхъ договоровъ, какъ скоро какой либо такой договоръ представляется обсуживанію суда, употребляетъ все усилія, чтобъ какими нибудь натяжками подвести его къ тому или другому виду договоровъ, указанному законодательствомъ, и обсуживаетъ его по опредѣленіямъ, чуждымъ его существенному характеру.

имущественные и личные, смотря потому, составляет ли предмет их доставленіе имущества, или совершеніе другаго дѣйствія, исполненіе того, что называется личною услугою. Практическое различіе между этими видами договоровъ проявляется въ особенности въ способахъ ихъ прекращенія: тогда какъ договоры личные прекращаются смертію того или другаго участника договора, договоры имущественные не прекращаются вслѣдствіе такого обстоятельства, а переходятъ активно и пассивно къ наслѣднику умершаго лица ⁽¹⁾. Разумѣется, по взаимному соглашенію контрагентовъ и относительно имущественнаго договора можетъ быть постановлено опредѣленіе, по которому онъ получитъ характеръ договора личнаго: напр. *A* отдаетъ въ паймы домъ на 5 лѣтъ, но условливается съ нанимателемъ, что въ случаѣ смерти его прежде этого срока договоръ долженъ считаться прекратившимся. Но что касается до договоровъ личныхъ, то не зависить отъ воли контрагентовъ распространить дѣйствіе договоровъ и на ихъ наслѣдниковъ. Напр. *A* заключаетъ договоръ личнаго пайма съ *B*: *A* не можетъ выговорить, чтобъ въ случаѣ смерти лица *B* наслѣдникъ его служилъ ему; равнымъ образомъ и *B* не можетъ выговорить, чтобъ въ случаѣ смерти лица *A* его наслѣдникъ пользовался его услугами. Последнее дѣленіе впрочемъ не принадлежитъ исключительно договорамъ, а относится вообще къ обязательствамъ, такъ какъ каждое обязательство или личное или имущественное, смотря по содержанію дѣйствія, составляющаго предметъ его; но мы особо указываемъ на это дѣленіе по отношенію къ договорамъ, потому что характеръ личнаго или имущественнаго договора иногда опредѣляется соглашеніемъ контрагентовъ, въ томъ смыслѣ, что по соглашенію ихъ и имущественный договоръ можетъ получить характеръ личнаго ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Св. Зак. Гр. ст. 1543, 1544.

⁽²⁾ Намъ кажется, было бы правильнѣе вмѣсто этого дѣленія договоровъ на *личные и имущественные* принять дѣленіе на *личные и наслѣдственные* и отнести къ личнымъ: а) всѣ договоры, порождающіе личные обязательства и б) всѣ тѣ договоры, порождающіе обязательства имущественныя, которые по опредѣленію контрагентовъ должны прекратиться съ ихъ смертію; къ наслѣдственнымъ же—договоры, порождающіе имущественныя обязательства, не прекращающіяся смертію контрагентовъ. Такое дѣленіе намъ кажется пра-

§ 3.

ЛИЦА, УЧАСТВУЮЩІЯ ВЪ ДОГОВОРѢ.

Въ общемъ ученіи о договорахъ мы должны обратить вниманіе на лица, участвующія въ договорахъ, предметъ ихъ, волю участниковъ, проявляющуюся въ соглашеніи, на форму договоровъ, или ихъ совершеніе, на дѣйствіе договоровъ, ихъ обезпеченіе, исполненіе и прекращеніе. Но все эти вопросы представляютъ множество чертъ, съ которыми мы уже имѣли случай познакомиться прежде, такъ какъ понятіе о договорѣ подходитъ подъ понятіе объ *обязательствѣ*, понятіе же объ *обязательствѣ* подходитъ отчасти подъ понятіе о *юридической сдѣлкѣ*, которая въ свою очередь подходитъ подъ понятіе о *юридическомъ дѣйствии вообще*. Поэтому въ ученіи о договорахъ о каждомъ изъ предложенныхъ вопросовъ намъ слѣдуетъ сказать только то, что спеціально относится къ договорамъ, не распространяясь о томъ, что уже было сказано въ другихъ отдѣлахъ науки (1).

Лица, участвующія въ договорѣ, называются *договаривающимися лицами*, *договаривающимися сторонами* или *контрагентами*. Употребительны также названія, обозначающія различныя стороны договоровъ: такъ лицо, обязывающееся по договору, называется иногда *контрактодателемъ*, лицо, приобретающее право по договору, *контрактобрателемъ* или *контрактопринимателемъ*. Кромѣ того употребляются у насъ еще другія названія договаривающихся лицъ, относящіяся къ опредѣленнымъ видамъ договоровъ: такъ, встрѣчаются названія: *продавецъ*, *покупщикъ*, *займодавецъ*, *должникъ*, *векселедатель*, *векселеприниматель*, *товарищъ*, *доверри-*

вильѣе какъ потому, что оно относится исключительно къ договорамъ, такъ, и это главное, потому, что въ немъ не представляется, какъ въ дѣленіи договоровъ на личные и имущественные, смѣшенія понятія о продолжительности договора съ понятіемъ о характерѣ дѣйствія, составляющаго предметъ обязательства, порождаемаго договоромъ. Изд.

(1) Но замѣтимъ, что наше законодательство не даетъ собственно опредѣленій о юридическихъ дѣйствіяхъ, юридическихъ сдѣлкахъ и обязательствахъ, а излагаетъ свои опредѣленія въ примѣненіи къ договорамъ, такъ что при изложеніи ученій о юридическихъ дѣйствіяхъ, сдѣлкахъ и обязательствахъ намъ приходилось извлекать наши основныя положенія именно изъ законодательныхъ опредѣленій о договорахъ.

тель, посвященный и т. д. Общія опредѣленія объ участіи лицъ въ юридическихъ сдѣлкахъ подвергаются лишь немногимъ ограниченіямъ по отношенію къ договорамъ. Такъ нѣкоторые договоры предоставляются исключительно лицамъ пзвѣстнаго класса: именно, договоры, относящіеся къ торговому быту, составляютъ исключительно достояніе лицъ, принадлежащихъ къ торговому классу. Напримѣръ вексельный договоръ, договоръ торговаго товарищества, торговой довѣренности и друг. требуютъ, чтобы участники ихъ принадлежали къ торговому сословію⁽¹⁾. Впрочемъ болѣею частию не самый договоръ, а предметъ его опредѣляетъ, въ правѣ или не въ правѣ извѣстное лицо принять участіе въ договорѣ. Напримѣръ купля-продажа доступна всякому, способному къ гражданской дѣятельности, но въ тѣхъ случаяхъ, когда предметъ купли-продажи относится къ предметамъ торговли, такъ что самая купля-продажа получаетъ характеръ договора торговаго, она доступна только лицамъ торговаго званія; равнымъ образомъ договоръ подряда, когда онъ по предмету своему является договоромъ торговымъ, доступенъ только лицамъ торговаго класса, тогда какъ въ другихъ случаяхъ доступенъ всѣмъ гражданамъ безразлично, лишь бы они удовлетворяли общимъ условіямъ участія въ гражданскихъ оборотахъ⁽²⁾ и т. д.

§ 4.

ПРЕДМЕТЪ ДОГОВОРА.

Опредѣленія о предметѣ договора представляютъ также лишь нѣкоторыя ограниченія, стѣсняющія общія опредѣленія о предметѣ юридическихъ сдѣлокъ и обязательствъ. Такъ, по опредѣленію законодательства, нѣкоторые имущества не могутъ быть предметомъ извѣстныхъ договоровъ: напр. иконы не могутъ быть предметомъ залога⁽³⁾; крѣпостные люди не могутъ быть отдаваемы на горнозаводскія работы⁽⁴⁾; не дозволяется заключать договоры отчужденія относительно заповѣдныхъ недвижимыхъ имуществъ⁽⁵⁾. Въ иныхъ случаяхъ извѣстные имущества не могутъ быть предметомъ договора по самому существу его: напримѣръ не всякій

(1) Уст. торг. ст. 516, 730, 754. — (2) Св. Зак. Гражд. ст. 1740; Уст. торг. ст. 1—3.

(3) Можно однако же отдѣлять украшенія иконъ и подвергать ихъ залогу (Св. Зак. о Суд. Гр. ст. 2193, 2194).

(4) Св. Зак. Гр. ст. 2208. — (5) Тамъ же, ст. 485.

вещи могутъ быть предметомъ займа, а только вещи, опредѣляемыя мѣрой, вѣсомъ и счетомъ, напримѣръ деньги, хлѣбъ и т. д. За исключеніемъ же этихъ немногихъ ограниченій общія положенія о предметѣ сдѣлокъ и обязательствъ, въ особенности положенія о предметѣ обязательствъ примѣняются и къ договорамъ. Такъ, подобно тому какъ и предметомъ обязательства вообще, предметомъ договора всегда представляется право на чужое дѣйствіе, и притомъ дѣйствіе возможное, физически и нравственно (¹). Въ ученіи объ обязательствахъ мы указали уже, какія затрудненія возникаютъ изъ того требованія, чтобъ дѣйствіе, предметъ обязательства, было нравственно возможно. Здѣсь поэтому замѣтимъ только, что именно по отношенію къ договорамъ всего чаще встрѣчаются такія затрудненія. Напримѣръ весьма часто встрѣчаются въ дѣйствительности такъ называемые *договоры объ отсталомъ*, т. е. договоры, по которымъ одинъ контрагентъ съ цѣлью заключить болѣе выгодный для себя договоръ съ стороннимъ лицомъ, обыкновенно съ казною, обязывается за извѣстную плату другаго контрагента не принимать участія въ торгѣ. Правда, что договоры эти большею частію существуютъ втайнѣ или облекаются въ другую сдѣлку; но если существованіе такого договора будетъ обнаружено, или существо сдѣлки будетъ раскрыто и договоръ подвергнется судебному разбирательству, то спрашивается, должно-ли признать его ничтожнымъ? По нашему мнѣнію, договоръ объ отсталомъ должно признать недѣйствительнымъ, какъ договоръ безнравственный, потому что цѣль его—понужденіе сторонняго лица къ заключенію невыгоднаго для него договора. Наши судебныя мѣста, сколько извѣстно, также склонны признавать договоръ объ отсталомъ недѣйствительнымъ, но не по безнравственности его, а потому, что онъ вредитъ интересамъ казны, отстаивать которыя судебныя мѣста считаютъ долгомъ своимъ, иногда и независимо отъ вопроса о правѣ. Но въ этихъ основаніяхъ, различныхъ по существу своему, есть и практическая разниа: если признавать договоръ объ отсталомъ недѣйствительнымъ потому только, что онъ клонится къ ущербу казны, то предварительно должно изслѣдовать, произошелъ ли дѣйствительно отъ договора убытокъ и

(¹) Св. Зак. Гр., ст. 1529.

именно для казны, тогда какъ если признавать договоръ объ отсталомъ недѣйствительнымъ по безиравственности его, то должно признать его недѣйствительнымъ совершенно независимо отъ вопроса объ убыткѣ для сторонняго лица и точно также совершенно независимо отъ прикосновенія договора къ интересамъ казны. Далѣе, въ общемъ ученіи о договорахъ о предметѣ ихъ должно сказать еще, что право на чужое дѣйствіе, составляющее предметъ договора, сопровождается обыкновенно извѣстною обстановкою, подвергается точнѣйшимъ, подробнѣйшимъ опредѣленіямъ, которыя въ совокупности составляютъ содержаніе договора и извѣстны подъ именемъ его условій, почему и самый договоръ называется иногда также *условіемъ*, въ смыслѣ совокупности отдѣльныхъ условій договора ⁽¹⁾. Между этими условіями различаются иногда *главныя* и *второстепенныя*, на томъ основаніи, что неисполненіе однихъ условій влечетъ за собою болѣе тягостныя послѣдствія, нежели неисполненіе другихъ. Но это различіе не имѣетъ юридическаго значенія, потому что каждое опредѣленіе договора должно быть исполнено, въ противномъ случаѣ является нарушеніе права и для лица нарушившаго возникаетъ обязательство произвести вознагражденіе, а величина его, съ юридической точки зрѣнія, безразлична: въ области права имѣютъ значеніе только юридическіе моменты, они только видоизмѣняютъ юридическія опредѣленія, понятіе же о цѣнности—понятіе экономическое и относится къ области гражданскаго права лишь на столько, что каждое гражданское право, какъ право имущественное, должно представлять собою извѣстную цѣнность, а какъ велика или мала эта цѣнность—это уже все равно. Но вотъ различіе условій договора, имѣющее практическое значеніе: нныя условія, будучи ничтожны, влекутъ за собою недѣйствительность всего договора, нныя же, хотя бы и были недѣйствительны, все таки не поражаютъ цѣлага договора. Напр. лицо не вправѣ вступать въ договоръ, а вступаетъ въ него (участіе лица въ договорѣ также составляетъ одно изъ его условій) или до-

(1) По *условіе* въ смыслѣ договора не должно смѣшивать съ *условіемъ* въ смыслѣ побочнаго въ сдѣлкѣ обстоятельства, отъ наступленія или ненаступленія котораго зависитъ ея бытіе или небытіе: въ послѣднемъ смыслѣ условіе, какъ выраженіе техническое, употребляется преимущественно въ наукѣ и соответствуетъ латинскому *conditio* и нѣмецкому *Bedingung*.