

В. А. Томсинов

доктор юридических наук, профессор юридического факультета
МГУ им. М. В. Ломоносова

Разработка проекта Гражданского уложения и развитие науки гражданского права в России в конце XIX – начале XX века

Опубликовано:

журнал «Законодательство».

2015. № 2. С. 88–94. № 3. С. 88–94. № 4. С. 88–94. № 5. С. 88–94.

1

Разработка нового проекта Гражданского уложения Российской империи началась в 1882 года в рамках Кодификационного отдела при Государственном совете, созданного на основе Второго отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии. В Именном указе об учреждении этого органа, изданном 23 января 1882 года, говорилось, что он создается для того, чтобы исполнение лежавших доселе на Втором отделении «обязанностей по изданию Свода законов сближено было с деятельностью Государственного совета»¹.

12 и 26 мая 1882 года император Александр III, ознакомившись с докладом министра юстиции Д.Н. Набокова об общем пересмотре действующих гражданских законов и о составлении проекта Гражданского уложения, повелел приступить к выполнению этой задачи. Утвержденный Его Величеством перечень оснований, на которых должна была вестись разработка указанного проекта, предполагал, что при его составлении будут учитываться: *во-первых*, опыт практического применения норм гражданского права, *во-вторых*, достижения гражданско-правовой науки и, *в-третьих*, результаты трудов комиссий, учреждавшихся в предшествующие времена для

¹ Именной указ, данный Государственному совету, «Об образовании из Второго отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии Кодификационного отдела при Государственном совете». 23 января 1882 г.

// Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье (далее: 3-ПСЗРИ). СПб., 1886. Том 2. № 621. С. 23.

обсуждения отдельных вопросов гражданского права. Эти основания были выражены в виде следующих предписаний государя:

«1. Для составления Гражданского уложения учредить, под председательством министра юстиции, особый Комитет из лиц, близко знакомых с судебною практикою и теориею гражданского права.

2. В Комитет этот передать все уже начатые работы по разным вопросам гражданского права.

3. Из состава Комитета образовать Редакционную комиссию, на которую возложить составление первоначального проекта Гражданского уложения и объяснительной к нему записки.

4. Избрание членов Редакционной комиссии предоставить Комитету из числа входящих в состав онаго лиц.

5. Членов Редакционной комиссии освободить от всех прочих занятий по службе для того, чтобы они могли посвятить себя всецело важному делу составления Гражданского уложения и окончить его в сравнительно непродолжительное время.

6. Членам Комитета из числа сенаторов Гражданского кассационного департамента, которые имеют войти в состав Редакционной комиссии, предоставить принимать участие в заседаниях означенного департамента в той мере, в какой это представится возможным, сообразно ходу работ по составлению Гражданского уложения.

7. Комитету и Редакционной комиссии предоставить приглашать в свои заседания, с правом совещательного голоса, чинов судебного ведомства, профессоров гражданского права и всех тех лиц, мнения коих признают полезными для дела.

8. Независимо от сего, для обеспечения успешного хода редакционных работ разрешить приглашение к занятиям по Редакционной комиссии, а равно и к участию в совещаниях оной особых редакторов из числа не участвующих в составе Комитета лиц.

9. Работы Редакционной комиссии отпечатать для общего сведения и разослать на заключение тех лиц и учреждений, мнения коих признано будет нужным иметь в виду, с указанием срока для сообщения Комиссии сих мнений и заключений.

10. Составленный Редакционной комиссией проект, с объяснительною запискою, внести по совершенном его изготовлении или же по частям, составляющим законченное целое, на обсуждение Комитета в полном составе.

11. По рассмотрении проекта в Комитете, исправленный Комитетом проект отпечатать также для общего сведения и разослать на заключение подлежащих ведомств.

12. По истечении шести месяцев со времени рассылки проекта подвергнуть обсуждению Комитета все заявленные на проект отзывы и замечания и затем исправленный окончательно Комитетом проект внести установленным порядком в Государственный совет.

13. Одновременно со внесением проекта в Государственный совет представить соображения Комитета о необходимости изменения тех из действующих статей Свода законов, изменение или отмена коих вызывается постановлениями проекта»².

* * *

Обращаясь к императору Александру III с предложением о пересмотре действующих гражданских законов и о составлении проекта Гражданского уложения, Д.Н. Набоков связывал необходимость реформы гражданского права с преобразованием судоустройства и судопроизводства в России, начавшимся после издания 20 ноября 1864 года Учреждения судебных установлений, Устава уголовного судопроизводства, Устава гражданского судопроизводства и Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. Министр юстиции обращал, в частности, внимание государя на тот факт, что новые принципы организации российского правосудия заставили предпринять ряд законодательных работ по согласованию гражданских законов с Уставом гражданского судопроизводства. Однако впоследствии обнаружилась «крайняя затруднительность исполнения сих трудов путем отдельных и разновременных изменений в различных частях положительного права по упомянутым предметам и выяснилась вместе с тем неизбежность полного соображения означенных важнейших отделов действующего

² Высочайшее повеление, объявленное министром юстиции, «Об общем пересмотре действующих гражданских законов и о составлении проекта Гражданского уложения». 12/26 мая 1882 г. // 3-ПСЗРИ. Том 2. № 872. С. 206–207.

законодательства как со всею системою онаго, видоизменявшегося по издании отдельных уставов, так и с многочисленными преобразованиями в государственном строе и в общественной жизни, происшедшими под влиянием реформ минувшего двадцатилетия»³.

Кроме того, в качестве причины, диктовавшей необходимость проведения в России реформы гражданского права и создания Гражданского уложения, Д.Н. Набоков называл неудовлетворительность системы действующих гражданских законов. Данные законы издавались в различные эпохи со времен царя Алексея Михайловича и при разных условиях гражданского быта. «Соединенные впервые в Своде законов, составленном в то время, когда наука русского гражданского права только возникала, они не были вполне сосредоточены в одном X томе этого Свода, а разъединены отдельными своими частями по различным томам его. Все последующие изменения и дополнения сих постановлений вносились постепенно в Свод лишь в кодификационном порядке, и таким образом устанавливалась только внешняя связь разнообразных законоположений без окончательного их согласования и без восполнения пробелов»⁴.

Далее министр юстиции указал на существенные изменения в гражданском праве России, внесенные в него крестьянской, земской и городской реформами и под влиянием потребностей развивающейся экономики. «Освобождение крестьян, введение местных общественных учреждений, а также устройство железных дорог и возникновение множества иных торговых и промышленных предприятий на акционерных началах создали новые условия гражданского быта и вызвали столь быстрое развитие экономической жизни, что прежние нормы права оказываются устаревшими и недостаточными для разрешения возникающих в судебной практике вопросов об имущественных правах казны, сословий, обществ и частных лиц. Крайняя недостаточность постановлений обнаруживается по всем отделам гражданских законов: о правах семейственных, о правах на

³ Введение к составленному высочайше учрежденному Редакционною комиссиею проекту Гражданского уложения // Прибавление к проекту Гражданского уложения. СПб., 1906. С. 1.

⁴ Там же. С. 2.

имущества, о наследовании и в особенности в разделе обязательств. Но самым существенным недостатком этих постановлений является отсутствие общих руководящих начал, которые служили бы основанием к разрешению разнообразных случаев, возникающих на практике и не подходящих прямо под казуистические определения закона»⁵.

В заключительной части своих соображений о необходимости составления Гражданского уложения Д.Н. Набоков отмечал, что «неудовлетворительность всей системы наших гражданских законов препятствует правильному развитию этой важнейшей отрасли законодательства и установлению единства общих гражданских норм для всех местностей государства. Она вредно влияет на экономическую жизнь, порождая неопределенность юридических отношений и вообще шаткость юридических воззрений, а также на судебную практику, теряющуюся по многим вопросам в темноте постановлений сбивчивых или взаимно противоположных. Гражданский кассационный департамент Правительствующего Сената, призванный быть истолкователем смысла законов, не в состоянии, опираясь на ныне действующий Свод законов гражданских, удовлетворительно исполнять свою задачу: ему весьма часто приходится не истолковывать закон, а создавать новые определения правовых отношений»⁶.

Новый порядок гражданского судопроизводства и новые правила совершения актов, установленные в результате судебной реформы 1864 года, требовали внесения изменений если не существенных, то редакционных в содержание многих гражданских законов. Но самое главное — для более или менее полного согласования действующего гражданского законодательства с введенным в действие Уставом гражданского судопроизводства необходимо было изменить систему Свода законов гражданских, изложенного в первой части десятого тома Свода законов Российской империи, что фактически означало замену действующего Свода гражданских законов на новый или создание взамен его Гражданского уложения, предполагающего систематизацию гражданско-правовых норм на основе научных идей и принципов.

⁵ Там же.

⁶ Там же. С. 2-3.

О том, что судебная реформа делает настоятельной потребностью в обновлении гражданского законодательства было очевидно еще до ее начала. К.Д. Кавелин писал еще в 1863 году в статье «Чего желательно для России: нового свода законов или Уложения?»⁷: «Новое устройство суда, новый порядок судопроизводства подымет с удвоенной силою и теперь уже отчасти возбужденный вопрос о новом своде законов или уложении. Ожидаемый суд будет, надо надеяться, действовать быстрее теперешнего; также точно очень вероятно, что число судебных дел значительно увеличится, когда суд станет доступнее, ближе, чем теперь, и внушит к себе более доверия; спрашивается, что будут делать при таких условиях судьи, обязанные действовать быстро, а между тем заваленные процессами? Каким образом они будут руководствоваться нашими законами в теперешней их редакции? Это очень трудный вопрос, такой трудный, что и не придумаешь, как его решить. Не говоря уже о противоречиях, наши законы не полны, не точны, обнимают большею частью случаи, а не общие правила, смешивают обязательное положение с мотивами или поводами и административными подробностями. Те из них, которые собраны в своды, расположены по неудовлетворительной системе; относящиеся к одному предмету разбросаны по разным книгам и томам, повторяются в несходных редакциях по несколько раз; а между тем они должны быть применяемы непременно буквально. Как тут быть и как судьям действовать быстро? Издание нового свода или уложения — одна из самых живых потребностей нашего времени...»⁸.

Высказывая мысль о необходимости дополнить судебную реформу обновлением гражданского законодательства, К.Д. Кавелин вполне сознавал невозможность сделать это в эпоху великих реформ и при смешении законов с правительственными распоряжениями. Поэтому разработку Гражданского уложения Константин Дмитриевич считал делом неблизкого будущего. «Говоря об обновлении

⁷ Данная статья была первоначально опубликована в № 223 газеты «Санктпетербургские ведомости» за 1863 год. В 1900 г. она была напечатана в 4 томе «Собрания сочинений К.Д. Кавелина» (стлб. 903–922).

⁸ Кавелин К.Д. Чего желательно для России: нового свода законов или уложения? // Собрание сочинений К.Д. Кавелина. Том 4. Этнография и правоведение. СПб., 1900. Стлб. 903–904.

Свода, — отмечал он, — многие думают о законодательстве усовершенствованном и по содержанию, и по изложению, по всем частям, не исключая и тех, по которым нет еще не только сводов, но и письменных законов. Выработать уложение усовершенствованного законодательства, когда весь наш быт перестраивается, когда жизнь развивается с усиленной быстротой. Прокладывая новые, еще неизведанные, лишь смутно предчувствуемые пути — да как же это возможно? Кто же тот мудрец, который в состоянии теперь угадать, в какую форму сложится наша гражданская и общественная жизнь в ближайшем будущем; и мало того, что угадать, а еще и изложить ее в виде готового законодательства, в котором бы все, по крайней мере главные вопросы, были уже разрешены и нашли соответственное им законодательное выражение? Нет, такой мудрец еще не родился, и если мы хотим делать что-нибудь серьезное и полезное, то с подобными фантазиями надобно совсем расстаться. Законодательство будет постепенно усовершенствоваться, как мы это видим в нынешнее царствование. Для будущих судей нужно не это, а толковое, точное, по хорошей системе обработанное изложение действующих законов. И над разрешением этой более ограниченной, возможной задачи будет бездна дела, гораздо больше, чем кажется с первого взгляда»⁹.

Приведенные рассуждения К.Д. Кавелина об устарелости Свода гражданских законов, о хаотичности действующего в России гражданского права и необходимости издания нового Свода или составления Гражданского уложения были значимы не только своим содержанием, но уже самим фактом их публикации. В эпоху правления Николая I всякая мысль о пересмотре гражданского законодательства и замене Свода гражданских законов Гражданским уложением представлялась опасным посягательством на общественные устои: семью, собственность, право наследования, святость договоров. Одобрение императором Александром III 12 и 26 мая 1882 года предложения министра юстиции Д.Н. Набокова об общем пересмотре действующих гражданских законов и о составлении проекта Гражданского уложения означало, что реформа гражданского права была признана российской самодержавной властью практической необходимостью. Меры для достижения этой цели, указанные высочайшим повеле-

⁹ Там же. С. 904–905.

нием, были в достаточной степени продуманными и главное они без промедления стали осуществляться.

* * *

Уже 31 мая 1882 года Комитет, учрежденный государем для составления проекта Гражданского уложения, собрался на свое заседание, чтобы образовать из своего состава Редакционную комиссию, призванную вести разработку данного проекта. Первое заседание этой комиссии, на котором были распределены между ее членами работы по составлению проекта Гражданского уложения, состоялось на следующий день.

Программа первоначальной деятельности Редакционной комиссии в ее существенных чертах была отражена в девяти циркулярах, которые в октябре 1882 года министр юстиции направил к руководителям учебных заведений и судебных органов. Тексты этих документов были опубликованы в 1883 году в приложении к четвертой книге «Журнала гражданского и уголовного права»¹⁰.

Первые два циркуляра были посланы ректорам императорских российских университетов и директорам юридических учебных заведений. В них говорилось о необходимости обеспечить содействие работе Комитета и Редакционной комиссии, учрежденных для составления проекта Гражданского уложения, «всех лиц, которые, по своим теоретическим и практическим познаниям, могли бы помочь в этом деле, в особенности в определении недостатков и пробелов действующих гражданских законов, в собрании и разработке материалов для пересмотра сих законов и в выяснении наилучшей системы русского гражданского уложения и тех общих начал и положений, которые должны войти в этот проект»¹¹. В связи с этим министр юстиции обращался к профессорам и доцентам юридических учебных заведений с просьбой помочь делу пересмотра гражданских законов доставлением в Министерство юстиции своих трудов в

¹⁰ См.: Циркуляр г. министра юстиции к представителям ученых учреждений и судебных установлений по поводу желательного участия их в трудах высочайше учрежденного Комитета для составления проекта Гражданского уложения // Журнал гражданского и уголовного права. издание С.-Петербургского юридического общества. 1883. Кн. 4. Приложение. С. 1-15.

¹¹ Редакционная комиссия по составлению проекта Гражданского уложения // Журнал гражданского и уголовного права. 1885. Кн. 8. С. 133.

печатном оттиске или в рукописи и указать заслуживающие внимания монографии, диссертации, рефераты, речи, лекции, сборники, которые были напечатаны в ограниченном числе экземпляров или в изданиях малораспространенных.

Третий циркуляр был предназначен председателям юридических обществ. Министр Набоков просил их содействовать собранию и разработке материалов по гражданскому праву. При этом он подсказывал, что ознакомление с докладами и сообщениями, сделанными на заседаниях юридических обществ, а также с высказанными по их поводу мнениями и возражениями было бы облегчено доставлением в Министерство юстиции печатных оттисков протоколов по вопросам гражданского права.

Циркуляры с 4 по 9-й были направлены к сенаторам, обер-прокурорам департаментов Правительствующего сената, старшим председателям судебных палат, председателям окружных судов, председателям соединенных палат гражданского и уголовного суда, коммерческих и других судов, председателям съездов мировых судей. Министр юстиции сообщал в них, что материалы обширной судебной практики могут лучше всего уяснить, «в чем именно обнаружилось пробелы и недостатки действующих гражданских законов, насколько и по каким преимущественно предметам проявляется стремление частных лиц, путем договоров и завещательных распоряжений устранить применение узаконений, признаваемых стеснительными и несоответствующими современным потребностям, какими общими началами права руководствуются суды в случае недостатка законов, какие местные обычаи применяются в судебных решениях»¹².

Помимо этого министр юстиции обращался к судебным деятелям с просьбами: 1) предоставить в распоряжение созданных для разработки Гражданского уложения Комитета и Редакционной комиссии практические данные по вопросам устройства опекунской части, составления духовных завещаний и раздела наследств, обеспечения исполнения обязательств и сделок, а также для выяснения непредусмотренных Сводом законов видов владения и пользования имуществом; 2) «обсудить — каким из занесенных в судебные решения обычаев желательно придать силу закона»; 3) «уяснить — по

¹² Там же. С. 134.

каким предметам местные узаконения, действующие в Черниговской и Полтавской губерниях, и постановления Литовского статута признаются там имеющими преимущество пред общими гражданскими законами и какие из упомянутых особых узаконений должны быть сохранены, по исключительности местных условий в их губерниях»; 4) «уяснить — какие из действующих в округе тифлисской судебной палаты и в округах окружных судов других губерний местных узаконений, составляющих изъятие из общих гражданских законов, представляется необходимым сохранить, по исключительности местных условий сего края»¹³.

С просьбой оказать содействие трудам Комитета и Редакционной комиссии по разработке проекта Гражданского уложения министр юстиции обращался не только к судьям, но и к присяжным поверенным.

Просьбы министра юстиции не остались безответными. В течение первого же года деятельности Редакционной комиссии в нее поступило 114 замечаний и отзывов, из которых 33 направили мировые съезды и 37 мировые судьи¹⁴.

Изданным 3 ноября 1882 года высочайшим повелением, объявленным министром юстиции, был установлен порядок деятельности Редакционной комиссии на ближайший период. Первые два пункта данного повеления гласили:

«1. Первоначальное начертание проектов: а) Положения об укреплении прав на недвижимое имущество и б) Правил об устройстве учреждений, заведывающих крепостными книгами в городах, где нет Окружных судов, возложить на Редакционную комиссию, образованную в составе Высочайше учрежденного Комитета для составления проекта Гражданского уложения.

2. Выработанные Редакционной комиссией предположения по сим предметам подвергнуть рассмотрению в соединенном присутствии состоящей при государственном совете Комиссии для разработки проектов законоположений об укреплении прав на недвижимое имущество и упомянутого Комитета, с тем чтобы заключение означенного присутствия внесено было на уважение

¹³ Там же. С. 134–135.

¹⁴ См.: Там же. С. 135.

Соединенных департаментов законов, экономии и гражданского, не ожидая окончания работ по изготовлению проекта Гражданского уложения»¹⁵.

Неразработанность в российской юридической литературе даже основных вопросов гражданского права делали работу Редакционной комиссии особенно сложной. Она должна была взять на себя, помимо организационной и законотворческой функций, также научно-исследовательскую задачу. Однако прежде чем приступить к законотворческой деятельности, Редакционная комиссия должна была заняться сбором материалов, необходимых для составления проекта Гражданского уложения.

Первым ее подготовительным действием стало извлечение из томов Свода законов Российской империи постановлений, касавшихся гражданского права. Собранный таким образом материал был напечатан в трехтомном «Сборнике гражданских законов. Для того, чтобы облегчить при разработке проекта Гражданского уложения поиск юридической литературы, Редакционная комиссия издала «Систематический указатель русской юридической литературы по гражданскому праву», который включил 6123 названия книг и брошюр, напечатанных на русском языке, а также статей, опубликованных в русских юридических журналах с 1758 по 1884 год.

Важнейшим результатом подготовительных работ Редакционной комиссии стало издание поступивших в нее от судебных деятелей и от профессоров университетов «Замечаний о недостатках действующих гражданских законов». Кроме того Редакционная комиссия признала необходимым для облегчения работ по составлению проекта Гражданского уложения создать «Систематический сборник положений из решений общих собраний Правительствующего Сената прежнего устройства». Он не был напечатан и использовался в работе Комиссии в своем рукописном варианте.

Для решения вопроса о допущении для крестьян отступления от общих правил относительно порядка наследования и возможности придания силы закона разнообразным обычаям по наследованию,

¹⁵ Высочайшее повеление, объявленное министром юстиции, «О порядке подробной разработки дела по проектам законоположений об укреплении прав на недвижимое имущество». 3 ноября 1882 г. // З-ПСЗРИ. Том 2. № 1160. С. 436.

действующим в разных местностях России Редакционная комиссия должна была заняться изучением обычного права, результатом чего стала, в частности, напечатанная ею монография «Обычный порядок наследования у крестьян».

Для подготовки оптимального варианта разрешения такого довольно сложного вопроса наследственного права, как обязательная доля при наследовании, Редакционная комиссия собрала материалы по нему и издала их в виде книги под названием «О необходимом наследовании».

Задачу составления Гражданского уложения для Российской империи чрезвычайно осложняло присущее ей разнообразие религий и верований. Редакционная комиссия вынуждена была поэтому заняться сбором сведений о неправославных вероисповеданиях, о связанном с ними стереотипах правосознания и поведения. По ее поручению была составлена записка о мусульманском праве, а также свод извлеченных из Корана постановлений, касающихся наследования имущества.

Сбор материалов о действующем гражданском праве Российской империи, его применении в судебной практике, об особенностях местных гражданских законов, о крестьянских обычаях различных местностей России дополнялся также сбором материалов о гражданском законодательстве ведущих иностранных государств. Редакционной комиссией был подготовлен и издан целый ряд переводов иностранных гражданских кодексов и крупных гражданских законодательных актов: Австрийского гражданского уложения 1811 года, Саксонского гражданского уложения 1863 года, Гражданского уложения Цюрихского кантона 1856 года, Швейцарского союзного закона об обязательствах 1881 года, Калифорнийского гражданского уложения 1873 г., Прусского закона 1875 года об опеке и дееспособности несовершеннолетних, Германского закона о введении в действие Гражданского уложения 1896 года и др.

Столь широкий характер подготовительных работ Редакционной комиссии свидетельствовал о том, что ее члены вполне сознавали чрезвычайную сложность стоявшей перед ними задачи разработки проекта Гражданского уложения для всей Российской империи.

2

Редакционная комиссия не могла приступить к составлению проекта Гражданского уложения, не решив предварительно целого ряда теоретических проблем гражданского права.

В первую очередь ей надлежало установить и сформулировать основные начала Гражданского уложения. Такими началами для гражданско-правовых отношений члены Редакционной комиссии признали **принципы справедливости и добросовестности**, а также стремление к достижению **материальной**, а не формальной правды.

Во введении к объяснительной записке к пятой книги проекта Гражданского уложения принцип справедливости в его применении к гражданско-правовым отношениям раскрывался следующим образом: «Закон прежде всего должен быть *справедливым*. Ограждая равноправность сторон в обязательственных отношениях, закон вместе с тем должен оградить интересы всех слабых, беспомощных, словом всех тех, кто, по своему личному или имущественному положению, нуждается в особой защите закона, не будучи в состоянии с достаточной энергией отстаивать свои права»¹⁶. Следуя этому принципу, Редакционная комиссия постаралась предусмотреть в проекте Гражданского уложения специальные меры против эксплуатации нужды, легкомыслия, неопытности и несчастья. Кроме того она высказалась за предоставление суду насколько возможно широкой свободы усмотрения, полагая, что при этом условии суд может решить спор между сторонами на более справедливых основаниях.

Для обеспечения достижения материальной правды редакционная комиссия сочла необходимым ослабить формализм действовавшего гражданского права путем упрощения формы заключения гражданско-правовых договоров. Было признано целесообразным в связи с этим рассматривать письменную форму договора лишь как способ доказательства существования договора на случай спора, придав это значение не только актам, подписанным договорившимися сторонами, но и письмам, телеграммам и другим бумагам. Форма в качестве существенного условия сделки была принята в виде

¹⁶ Введение к объяснительной записке к проекту книги Гражданского уложения «Об обязательствах» // Вестник права. Журнал Юридического общества при Императорском С.-Петербургском университете. 1899. № 6. С. 146.

исключения и притом лишь для таких обязательств, которые вне требуемой законом формы существовать просто не могут, как, например, чеки, переводные письма, бумаги на предъявителя.

Помимо главных начал Гражданского уложения, редакционной комиссии необходимо было определить его предмет и систему, то есть уяснить, что должно входить в содержание Гражданского уложения и в каком порядке следует расположить его нормы¹⁷. Рассмотрев вопрос о предмете, Редакционная комиссия пришла к выводу о том, что в состав Гражданского уложения должны быть включены, *с одной стороны*, только нормы гражданского права, а *с другой*, по возможности все действующие в России гражданско-правовые нормы. Данного принципа придерживался при составлении десятого тома Свода законов Российской империи М.М. Сперанский. «Цель Свода гражданских законов, так как и всех сводов вообще, — указывал он во «Введении к Своду гражданских законов», — есть представлять все законы, по сей части существующие, в естественной их связи, без повторений и противоречий»¹⁸.

Особого внимания Редакционной комиссии удостоился вопрос о том, надо ли включать в будущее Гражданское уложение постановления торгового-частного права. По этой теме была даже составлена специальная объяснительная записка.

¹⁷ С.В. Пахман, подчеркивая высокую значимость этих вопросов, писал: «Кому не известно, какие разногласия и притом принципиальные, существуют о том, что именно должно входить в состав гражданского уложения и в каком порядке должно быть изложено его содержание? Вопросы о предмете и системе гражданского уложения, — вопросы, без разрешения которых, собственно говоря, нельзя и приступать к делу, составляют сами по себе весьма солидный камень преткновения и касаются не одной техники. То или другое решение этих вопросов находится, конечно, в зависимости от взгляда на самое существо дела, и может состояться окончательно лишь по мере приближения работы к концу» (Пахман С.В. К вопросу о предмете и системе русского гражданского уложения // Журнал гражданского и уголовного права. Издание С.-Петербургского юридического общества. 1882. Кн. 8 (ноябрь). С. 195).

¹⁸ Сперанский М.М. Объяснительная записка содержания и расположения свода законов гражданских // Архив исторических и практических сведений, относящихся до России, издаваемый Николаем Калачовым. Кн. 2 (с приложением). СПб., 1859. С. 4. Под названием «Объяснительная записка...» в данной публикации объединены два различных произведения М.М. Сперанского: «Введение к Своду гражданских законов» и «Обозрение книг и глав Свода гражданских законов».

М.М. Сперанский в свое время также вынужден был заниматься вопросом о том, насколько самостоятельным является торговое право по отношению к праву гражданскому. Во время кодификационных работ 1809 –1812 годов, проходивших под его руководством в Комиссии составления законов, он пришел к выводу о необходимости создать наряду с Гражданским уложением еще и Торговое уложение. И его проект действительно был создан. Он состоял из трех частей и в официальных документах назывался иногда проектом Коммерческого уложения¹⁹. В его первой части излагались нормы о «лицах, производящих и способствующих торговле и действию оных по разным отношениям»²⁰, вторая часть содержала вексельный устав²¹, третья часть – банкротский устав²².

Первая часть проекта Торгового уложения обсуждалась в департаменте законов Государственного совета через два с лишним года после высылки Сперанского из Петербурга – в мае-июне 1814 года. Ее главы были возвращены для исправления недостатков в Комиссию составления законов и затем, когда эти исправления были сделаны, утверждены подписями членов указанного департамента²³. О рассмотрении в Государственном совете второй и третьей частей проекта Торгового уложения сведений не сохранилось. Скорей всего они здесь вообще не обсуждались.

Таким образом, предпринятая М.М. Сперанским попытка изложить нормы торгового права отдельно от гражданско-правовых норм не удалась, хотя для этого их обособления имелось некоторое основание в сословном строе русского общества. Торговое право понималось в проекте Торгового уложения в качестве права особого сословия, что явственно проявлялось уже в первом параграфе первой части этого документа. «Купцами почитаются те, коим дано право на сие звание

¹⁹ Полный текст проекта Торгового уложения опубликован в издании: Архив Государственного совета. Том 4. Царствование императора Александра I (с 1810 по 19 ноября 1825 года). Журналы по делам департамента законов. СПб., 1874. Стлб. 455–588.

²⁰ Там же. Стлб. 455–518.

²¹ Там же. Стлб. 521–556.

²² Там же. Стлб. 557–588.

²³ См.: Там же. Стлб. 185–188.

силою существующих общих законов и частных узаконений»²⁴, — говорилось в нем. Следствием такого понимания торгового права стало смешение в проекте Торгового уложения норм торгово-частного права с нормами права торгово-публичного.

Вторично вопрос о том, включать или нет в состав гражданского права нормы торгового права, М.М. Сперанскому пришлось решать почти два десятилетия спустя — при разработке плана Свода законов Российской империи. И любопытно, что на этот раз он принял прямо противоположное решение. Во «Введение к Своду гражданских законов» он специально отметил, что в этом своде изложено «*во-первых*, все то, что в иностранных законодательствах составляет собственный предмет Гражданского уложения (Code civil, bürgerliches Gesetzbuch); *во-вторых*, все то, что в них разумеется под именем Коммерческого уложения (Code de commerce)»²⁵.

В.А. Удинцев, специально исследовавший историю обособления торгового права в Западной Европе и развитие торгового законодательства в России, считал, что составители Свода законов «не установили вполне определенного взгляда на торговое право», так как — с одной стороны — они обособили от гражданских узаконений уставы о торговле, поместив их в законах о государственном благоустройстве, с другой — думали объединить в книге гражданских законов нормы гражданского и торгового права. По мнению ученого, мысль о таком объединении «не получила своего осуществления» в Своде законов: «уставы о торговле, для коих место указано было в

²⁴ Там же. Стлб. 473. В отличие от проекта Торгового уложения Российской империи Коммерческий кодекс Франции, принятый в 1807 г., признавал торговцем всякое лицо, для которого торговые операции являлись профессиональным занятием, и таким образом обособлял понятие торговца от понятия сословия. Первая статья французского Коммерческого кодекса давала следующее определение торговца: «Sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle (Торговцами являются те, кто осуществляют акты торговли и делают их обычной своей профессией)» (Code de commerce et lois commerciales usuelles. Paris, 1912. P. 1). Это определение торговца было затем воспроизведено почти буквально в коммерческих кодексах Германии, Бельгии, Испании, Италии.

²⁵ Сперанский М.М. Объяснительная записка содержания и расположения свода законов гражданских. С. 4.

законах государственного благоустройства, содержали в себе и тот материал, какой относится к “коммерческому уложению”»²⁶.

На самом деле намерение М.М. Сперанского объединить в Своде законов Российской империи нормы гражданского и торгового права было в определенной степени осуществлено. Представленные в первой части десятого тома Свода законов гражданские законы включили в себя ряд институтов торгового происхождения. Это, например, нормы об акционерных компаниях, о страховании, подрядах и поставках²⁷. В ряде статей Свода гражданских законов были предусмотрены исключения, относившиеся к регулированию торговых операций. Так, в статье 2112 было указано, что «доказательства в действительности поклажи или отдачи на сохранение предметов не требуются... в покладах, производимых по торговле и вообще по купеческому обычаю лицами торгового сословия». Согласно же статье 2219 исключение в интересах торговли было установлено и в нормах, регулировавших договор личного найма²⁸.

Устав торговый, приведенный во второй части одиннадцатого тома Свода законов, содержал в основном нормы торгово-публичного права и не имел самостоятельного значения для правового регулирования торговых операций, хотя бы уже потому что в нем отсутствовали нормы о самом значимом для ведения торговли договоре, каким является купля-продажа.

Решение о включении норм торгового права в Свод гражданских законов опиралось на историческую традицию. Российское купечество не представляло собой такого самостоятельного сословия, каким являлись торговцы в Западной Европе, и не могло поэтому

²⁶ Удинцев В.А. История обособления торгового права. Киев, 1900. С. 99.

²⁷ В главе «О подрядах и поставках между частными лицами» первой части десятого тома Свода законов говорилось о торговом предприятии и свидетельстве о праве на торговлю. При этом делалось уточнение, гласившее: «Правила о том, что должно считать торговым предприятием», как и правила об ограничениях в суммах по торговле и «торговым обязательствам вообще, и по частным договорам и маклерским условиям в особенности, изложены в Уставе торговом». Текст же Устава торгового был напечатан во второй части одиннадцатого тома Свода законов Российской империи.

²⁸ Статьей 2219 первой части десятого тома Свода законов было предусмотрено, что «нанимающийся для управления делами купцов и фабрикантов, вместо рядной платы может получать проценты от порученной им суммы или некоторой части от доставленной хозяину прибыли».

стать социальной опорой торговому праву как самостоятельной отрасли законодательства. Самодержавная власть не оставляла торговлю без правового регулирования, но изданные для этой цели узаконения были фрагментарны и скудны своим содержанием. Из них невозможно было составить особый свод торгового права, который мог бы действовать наряду со сводом гражданских законов. Не случайно в проектах систематизации российского законодательства, которые составлялись в России вплоть до начала XIX века, торговые законы не обособлялись от законов гражданских. В утвержденном 28 февраля 1804 года императором Александром I систематическом плане Книги законов было специально оговорено, что «глава о торговле» будет включена в третью часть этой книги, посвященную «*общим гражданским законам для всего государства*»²⁹.

В процессе подготовительных работ к составлению нового проекта Гражданского уложения, осуществлявшихся в 80-е годы XIX века, вопрос о целесообразности включения в свод гражданско-правовых норм постановлений торгового права изучался значительно более тщательно, чем когда-либо прежде. Редакционная комиссия рассмотрела опыт кодификации торгового права в странах Западной Европы, провела сравнительное исследование сущности институтов гражданского и торгового права, проанализировала соотношение гражданских и торговых узаконений в законодательстве Российской империи.

Особого внимания Редакционной комиссии удостоился Коммерческий кодекс Франции 1807 года, состоявший из четырех книг: 1) о торговле вообще, 2) о морской торговле, 3) о торговой несостоятельности, 4) о торговой юрисдикции. Рассмотрев содержание этих книг, члены Комиссии указали, что их «внутреннее содержание характеризуется полным смешением торгово-публичного с торгово-частным правом и введением в состав торгового уложения институтов чисто гражданского права, без твердого и осязательного разграниче-

²⁹ Доклад Министерства юстиции о преобразовании Комиссии составления законов, высочайше утвержденный Его Императорским Величеством, и выписка из поднесенных Его Императорскому Величеству Присутствием Комиссии рапортов об успехе трудов ее, по Высочайшему повелению переведенные на разные языки. Часть 1. СПб., 1804. С. 42.

ния того и другого»³⁰. На этом основании Редакционная комиссия сделал вывод о том, что выделение торгового права в особый кодекс, действующий наряду с гражданским уложением, не оправдывается особым содержанием торговых законов, вошедших в состав Коммерческого кодекса Франции. «Вместо целостной системы торгового права уложение представляет собою произвольное сочетание правил, относящихся к разным институтам гражданского права... Отсутствие сколько-нибудь существенного различия торгового права от права, содержащегося в гражданском уложении, доказывается лучше всего отсутствием каких-либо обособленных правил для торгового оборота в отделе о договоре, на котором зиждется весь этот оборот, а именно: в отделе о договоре купли-продажи»³¹.

Изучив содержание Германского торгового кодекса 1861 года, Редакционная комиссия пришла к мнению, что и он «не оправдывает выделения торгового права в особый кодекс, имеющий самостоятельное значение»³². Все это позволило ей сделать следующие выводы.

1) «Торгово-частное право и законы о так называемых торговых договорах, образующие главное содержание торговых уложений, составляют лишь часть гражданского права»³³.

2) Все современные торговые уложения представляются лишь подражанием французской и германской кодификации торгового права.

2) Обособление торгового права от гражданского и выделение его в отдельные торговые кодексы произошло во Франции и в Германии «не по соображениям систематической кодификации законодательного материала», но исключительно в силу исторических традиций: «а) во Франции вследствие того, что французская кодификация начала 19 столетия не была в силах сразу уничтожить сложившуюся веками самостоятельность торгового права включением

³⁰ Введение к объяснительной записке к проекту книги Гражданского уложения «Об обязательствах» // Вестник права. Журнал Юридического общества при Императорском С.-Петербургском университете. 1899. № 6. С. 101.

³¹ Там же. С. 103.

³² Там же. С. 108.

³³ Там же. С. 129.

его в состав гражданского уложения, а ограничилась новой редакцией уже имевшихся двух сборников торгового права; б) «в Германии вследствие того, что торговое уложение было выработано до издания гражданского уложения, лишь как часть гражданского права, представлявшая наибольшие удобства для предварительного объединения различных систем гражданского права, действующих в различных германских государствах»³⁴.

3) «С точки зрения систематической кодификации существование торговых уложений наряду с гражданскими уложениями не оправдывается их содержанием, так как:

а) преимущественное содержание торговых уложений составляют правила о договорах торговых, которые так неразрывно связаны с обязательственным правом, что выделить их из последнего не представляется возможным, за отсутствием принципиального, внутреннего различия, ибо торговый договор есть тот же общегражданский договор, заключенный лишь с спекулятивной целью;

б) торговые уложения не суть сборники законов, проникнутые единою мыслию, а представляются случайным сочетанием разнородных правил или отрывочною кодификацией некоторых частей гражданского и некоторых частей публичного права»³⁵.

4) «В нашем действующем законодательстве не проведено ясной черты между постановлениями гражданского и торгового права. Вследствие сего нет достаточных оснований вновь устанавливать произвольное размежевание законодательного материала между двумя уложениями, а необходимо включить торгово-частное право в общегражданское уложение»³⁶.

5) «Составление одного общегражданского уложения желательно в интересах единства и целостности системы гражданского права, в видах сближения и примирения общегражданских начал с торговыми и устранения неизбежных, в противном случае, противоречий, пропусков и повторений»³⁷.

³⁴ Введение к составленному высочайше учрежденному Редакционною комиссиею проекту Гражданского уложения // Прибавление к проекту Гражданского уложения. СПб., 1906. С. 36.

³⁵ Там же. С. 36–37.

³⁶ Там же. С. 37.

³⁷ Там же.

На основании приведенных и ряда других соображений Редакционная комиссия приняла решение «включить постановления о торговых сделках в Гражданское уложение»³⁸.

Проект пятой книги Гражданского уложения вобрал в себя с институтами, характерными для гражданских кодексов, институты типичные для торговых кодексов, как то: перевозка, страхование, комиссия, чеки, бумаги на предъявителя, переводное письмо³⁹. Кроме того, данный проект содержал нормы, регулировавшие учреждение, внутреннюю структуру и деятельность различных видов товарищества (полного, на вере, негласного на вере, акционерного, с переменным составом), которые могли выступать в качестве организационно-правовых форм торговли (статьи с 2134-й по 2327-ю указанного проекта)

Такая позиция Редакционной комиссии была поддержана в юридической литературе. Так, С.В. Пахман писал в статье, посвященной вопросам предмета и системы Гражданского уложения, опубликованной в 1882 году: «Известно, что торговое право есть совокупность самых разнородных норм, так что принято разделять торговое право на частное и публичное, с подразделением последнего на государственное и международное. Нет сомнения, что постановления, относящиеся к двум последним отраслям, каковы, напр. законы о праве торговли, о купеческих книгах и о разных средствах содействия движению и развитию торговли (консульства, биржи, анбары⁴⁰, ярмарки и т.п.), равно как законы о несостоятельности и торговом судопроизводстве, должны составлять предмет права публичного. Что же касается разнообразных сделок, договоров и обязательств, относящихся к делам торговым вообще и к морской торговле, в частности, то, так как постановления о них составляют лишь

³⁸ Там же.

³⁹ См.: Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Комиссии по составлению Гражданского уложения. (С объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии и с приложением законопроекта об авторском праве, одобренного Государственной Думой) / Под редакцией И.М. Тютрюмова. Том 2. СПб., 1910. С. 171-1319.

⁴⁰ В современном русском языке вместо слова «анбар» чаще употребляется термин «амбар».

видоизменение общих гражданских институтов, они могли бы весьма удобно войти в состав гражданского уложения»⁴¹.

Необходимость включения норм торгового права в состав Гражданского уложения С.В. Пахман обосновывал двумя причинами. *Во-первых*, он полагал, что «через соединение общегражданских начал с торговыми достигнуто было бы не только сближение, но до известной степени и примирение между теми и другими»⁴². А *во-вторых*, ему представлялось, что «таким образом устранились бы многие затруднения в надлежащем размещении постановлений, относящихся к одному и тому же предмету, в разных кодексах»⁴³. В качестве примера подобных постановлений Пахман приводил нормы, относящиеся к различным видам товарищества.

Торговое право является, без сомнения, более динамичной отраслью законодательства, нежели право гражданское. Правила, регулирующие торговлю, должны, помимо прочего, освобождать ее от излишних формальностей и ограничений и предоставлять больше такой свободы усмотрения для судей, которая бы способствовала достижению материальной справедливости и добросовестности во взаимоотношениях сторон торговых сделок. Но очевидно, что подобные правила могли бы благоприятно сказываться и на развитии гражданско-правового оборота. Придание Гражданскому уложению функции регулирования не только гражданско-правовых, но и торговых договоров, означает распространение на гражданско-правовые сделки преимуществ правового регулирования, которые присущи регулированию сделок торгового характера. Члены Редакционной комиссии вполне понимали эту закономерность и подкрепляли ею свое стремление в разрабатывавшемся проекте Гражданского уложения соединить гражданско-правовые нормы с торговыми.

Вместе с тем они хорошо сознавали и тот факт, что полное согласование правил общегражданского оборота с правилами, регулирующими торговую деятельность, невозможно. Для таких случаев

⁴¹ Пахман С.В. К вопросу о предмете и системе русского гражданского уложения. С. 202–203.

⁴² Там же. С. 203.

⁴³ Там же.

Редакционная комиссия приняла решение устанавливать относительно торговых сделок исключения из правил.

В качестве примера можно привести статьи 1642 и 1643 проекта Гражданского уложения. В первой из них говорилось: «Лицо, обязанное передать особливо определенное движимое имущество, вправе удержать его у себя в виде обеспечения до тех пор, пока ему не будут возмещены произведенные им издержки на имущество либо причиненные имуществом убытки или не будет представлено соответствующее обеспечение. Означенного права не имеет лицо, получившее вещь посредством недозволенного деяния»⁴⁴. Приведенная норма была дополнена в статье 1643 специальным правилом, касавшимся торговцев. Оно гласило: «Между торговцами право удержания распространяется на товары и процентные и иные ценные бумаги в обеспечение всякого рода требований, срок коим наступил, хотя бы они не имели отношения к удерживаемому имуществу, если требование верителя и нахождение в его распоряжении товаров и означенных бумаг должника вытекают из их деловых сношений.

Право удержания допускается в обеспечение и таких требований, срок коим еще не наступил, если должник объявлен несостоятельным, или если обращенное на имущество должника взыскание оказалось безуспешным, то есть если после продажи имущества должника обнаружится, что веритель не получит удовлетворения по своему требованию, или если должник заявит на суде, что у него нет имущества для удовлетворения взыскания»⁴⁵.

Исключения из общих правил относительно торговых сделок были установлены и целом рядом других статей пятой книги проекта Гражданского уложения, а именно: 1740 и 1761-й, в которых излагались правила на случай несоблюдения срока при купле-продаже товаров и процентных бумаг; 1893-й, в которой говорилось о процентах по торговому займу; 1896-й, признававшей совокупную ответственность по торговому займу; 1938-й, устанавливавшей правила найма приказчиков; 2044 и 2063-й, в которых шла речь о торговой доверенности, и др.

⁴⁴ Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Комиссии по составлению Гражданского уложения. С. 234.

⁴⁵ Там же. С. 236–237.

* * *

Еще одной проблемой, которую Редакционная комиссия вынуждена решить, прежде чем приступить к составлению текста Гражданского уложения, стал вопрос о возможности распространения его действия на крестьян. Это предполагало одновременное ограничение применения для регулирования гражданско-правовых отношений в их среде местных обычаев. Члены Комиссии приняли в качестве общего правила своей деятельности стремление к сближению крестьян в юридическом отношении с прочими сословиями, но они не могли не знать о том, что некоторые сферы крестьянского юридического быта отличались рядом существенных особенностей, которые делали невозможным подчинение крестьянства действию общегражданских законов. К ним относилось, например, общинное владение надельными землями. Как исторически сложившееся и выполнявшее ряд важных для крестьян функций общественное объединение, община не могла быть ликвидирована какими-либо законами, поэтому Редакционная комиссия приняла решение внести в проект Гражданского уложения особые правила об общинном владении, позволявшие если не устранить совсем, то ослабить неопределенность и противоречивость действующих узаконений. Сохранение общины означало одновременно и сохранение обычно-правовых норм о наследовании. По мнению членов Редакционной комиссии, применение таких норм следовало ограничить, дозволив их действие только в отношении наследования крестьянских надельных земель. При этом считалось, что подобного рода ограничения будут способствовать сближению крестьянства с другими сословиями Российской империи.

3

Принимая решение о включении норм торгового-частного права в состав будущего Гражданского уложения, Редакционная комиссия следовала уже сложившейся к тому времени в российском законодательстве традиции, в соответствии с которой эти нормы мыслились частью гражданского права.

Подобным же образом и нормы, определявшие статус лиц как субъектов частноправовых отношений, и правила, регулировавшие

брачно-семейные отношения, несмотря на их публично-правовой характер, традиционно считались неотъемлемым элементом гражданского права. Редакционная комиссия не стала нарушать и этой традиции. В результате предмет Гражданского уложения и его состав были определены без особых дискуссий.

Что же касается системы будущего Гражданского уложения, то в решении этого вопроса Редакционная комиссия пошла другим путем. Она отказалась от того порядка изложения гражданско-правовых норм, которого в России старались придерживаться при составлении проектов уложений и Свода гражданских законов.

В «Начертании о приведении к окончанию Комиссии проекта нового уложения», утвержденном императрицей Екатериной II 8 апреля 1768 года, было признано необходимым разделить все уложение на две части. При этом первая часть предназначена была для изложения норм права «общего, которое учреждается ради общей пользы народов в том рассуждении, что они составляют тело государства»⁴⁶, а вторая — для «права особенного, которое сделано для пользы каждого лица особенно»⁴⁷. Очевидно, что под «правом общим» здесь понималось право публичное, а под «правом особенным» — частное право. Для каждой из этих частей предусматривался свой порядок изложения норм.

Система частного (особенного) права описывалась в «Начертании...» следующим образом: «Выше было сказано, что право особенное сделано для пользы каждого лица особенно; и потому оно заключает в себе все те узаконения и установления, которые каждому гражданину, живущему с прочими в обществе, как в рассуждении его самого, так и в рассуждении его имени и обязательств, приносят пользу и безопасность. Из сего ясно видеть можно, что при сочинении проекта новых законов, на сии три предлога весьма прилежно смотреть должно; ибо все, что ни входит в составление права особенного, подвергается сему разделению. Итак, сие право особенно

⁴⁶ Начертание о приведении к окончанию Комиссии проекта нового Уложения от 8 апреля 1768 г. // Законодательство императора Петра III: 1761–1762 годы. Законодательство императрицы Екатерины II: 1762–1782 годы / Составитель и автор вступительных статей В.А. Томсинов. М., 2011. С. 111.

⁴⁷ Там же. С. 112.

содержит в себе: 1. Лица, 2. вещи, 3. обязательства»⁴⁸. Соответственно этому рассуждению во второй части проекта уложения выделялось три главы:

«Глава 1. О праве лиц, или о состоянии каждого гражданина.

Глава 2. О праве над вещами

Глава 3. Об обязательствах»⁴⁹.

Утверждая 28 февраля 1804 года «Доклад Министерства юстиции о преобразовании Комиссии составления законов»⁵⁰, император Александр I одновременно одобрил «Главное расположение Книги законов»⁵¹ — порядок распределения нормативного материала в новом сводном уложении. В третьей части указанной Книги предполагалось изложить «общие гражданские законы для всего государства». При этом содержание этой части предписывалось разделить на три отделения.

Первое отделение отводилось для норм «о лицах, о правах и обязанностях, к лицам относящихся»⁵².

Второе отделение — для норм «о деяниях, правах и обязанностях от того проистекающих»⁵³. Как показывает содержание этого отделения под словом «деяния» в нем подразумевались договоры.

Третье отделение предполагалось посвятить нормам «о вещах и правах, с оным сопряженных»⁵⁴.

Как видим, в «Главном расположении Книги законов» воспроизводилась система частного права, которая предусматривалась в изданном Екатериной II в 1768 году «Начертании о приведении к окончанию Комиссии проекта нового уложения», но с небольшими отличиями: для обозначения договоров был использован

⁴⁸ Там же. С. 118–119..

⁴⁹ Там же. С. 119–123.

⁵⁰ См. описание и оценку этого доклада в книге: Томсинов В.А. Юридическое образование и юриспруденция в России в первой трети XIX века. М.: Зерцало-М, 2010. С. 203–207.

⁵¹ Доклад Министерства юстиции о преобразовании Комиссии составления законов, высочайше утвержденный Его Императорским Величеством, и выписка из поднесенных Его Императорскому Величеству Присутствием Комиссии рапортов об успехе трудов ее, по Высочайшему повелению переведенные на разные языки. Часть 1. СПб., 1804. С. 38–58.

⁵² Там же. С. 39.

⁵³ Там же. С. 42.

⁵⁴ Там же. С. 44.

термин «деяния», после норм о лицах предполагалось изложить правила, регулирующие обязательственное право, и только после них – нормы вещного права, т.е. вместо схемы «лица–вещи–обязательства (договоры)» была предложена система «лица–обязательства (договоры)–вещи».

Проект Гражданского уложения Российской империи, составленный в первом своем варианте в 1809 году, а во втором – в 1814 году, делился на три части: «О лицах» (в варианте 1814 г. – «О праве личном»), «Об имуществах», «О договорах»⁵⁵.

Эта система была воспроизведена в «Основаниях российского права», начертанных в течение 1821–1823 годов в Комиссии составления законов. Правда, изложению норм о лицах, об имуществах и договорах в этом произведении было предпослано введение, в котором давались общие понятия о законах как таковых.

Свод гражданских законов, составивший первую часть десятого тома Свода законов Российской империи, был разделен на четыре книги:

1. «О правах и обязанностях семейственных».
2. «О порядке приобретения и укрепления прав на имущества вообще».
3. «О порядке приобретения прав на имущества в особенности».
4. «Об обязательствах по договорам».

Написанное М.М. Сперанским «Введение к Своду гражданских законов» показывает, что первоначальным его замыслом было изложить первую часть десятого тома Свода законов по следующей системе: «1) о состояниях; 2) о праве на имущество по разным укреплениям; 3) о праве на имущество по обязательствам; 4) об актах, коими укрепления и обязательства совершаются»⁵⁶. Нормы о состояниях, конечно же, в большей степени соответствовали той части гражданского права, которая обыкновенно называется «личным правом» или «правом лиц», нежели нормы «о правах и обязанностях

⁵⁵ См. об этом: *Томсинов В.А.* Проект Гражданского уложения Российской империи 1809–1814 годов и его значение в формировании российской науки гражданского права. Статья первая // Законодательство. 2014. № 10. С. 91–92.

⁵⁶ [Сперанский М.М.] Объяснительная записка содержания и расположения Свода законов гражданских // Архив исторических и практических сведений, относящихся до России. Кн. 2 (с приложением). СПб., 1859. С. 3–4.

семейственных». По какой же причине Сперанский отошел от первоначально разработанной им системы Свода гражданских законов? Думается, свою роль здесь сыграли чисто практические соображения. Законы о состояниях были слишком многочисленны, чтобы уместиться в одной книге данного Свода. Кроме того, они содержали немало таких норм, которые не относились к гражданскому праву. В любом случае удобнее было изложить их в отдельном томе. Так и поступили: законы о состояниях включили в девятый том Свода законов Российской империи, разделенный на две книги: первая получила название «О разных родах состояний и различии прав им присвоенных», вторая была посвящена «актам состояний».

Первые тринадцать статей девятого тома выражали общие положения, касавшиеся правового статуса физических лиц. Их уместнее было бы расположить в начале Свода гражданских законов. Вместе с нормами семейного права эти положения составляли первую часть гражданского права, именуемую правом лиц. Вторая и третья книги Свода законов гражданских формировали ту часть гражданского права, которая регулирует имущественные права. И, наконец, четвертая книга содержала, как это видно уже из ее названия, нормы договорного права.

Таким образом, материал гражданского права в девятом томе и в первой части десятого тома Свода законов был изложен по системе, которая вполне соответствовала традиционной для российской цивилистики второй половины XVIII – первой половины XIX века схеме: «лица–вещи–обязательства (договоры)». Характеризуя порядок расположения норм в Своде законов гражданских, С.В. Пахман отмечал, что «существенное отступление от прежних проектов, допущенное в X томе, заключается лишь в том, что в состав 3-й книги вошли также законы “об обоюдном приобретении имущества меною и куплею”; между тем, по смыслу самого закона, и эти способы приобретения имеют значение договоров, что ясно и прямо высказано о купле-продаже (напр., ст. 1514, 1516, 1521). Поэтому они относятся к отделу об обязательствах. Относительно последних следует отметить еще незначительную особенность, что в отличие от плана 1768 года, в особую книгу выделены только обязательства по договорам, между

тем как обязательства, вытекающие из нарушений, отнесены ко II книге: о праве вознаграждения за вред и убытки»⁵⁷.

Традиционность указанного порядка изложения гражданско-правовых норм, казалось бы, предопределяла его принятие в качестве основы для системы нового Гражданского уложения.

Изданное 12/26 мая 1882 года Высочайшее повеление «Об общем пересмотре действующих гражданских законов и о составлении проекта Гражданского уложения» не устанавливало для него каких-либо требований. Открытым оставался и вопрос о системе данного уложения. Однако существовало понимание того, что за ее основу нельзя было принять порядок расположения материала в Своде гражданских законов, поскольку его недостатки были слишком очевидны. Неслучайно поэтому в циркулярах, которые министр юстиции Д.Н. Набоков в октябре 1882 года направил к руководителям учебных заведений и судебных органов, содержалась просьба обеспечить содействие работе Комитета и Редакционной комиссии, учрежденных для составления проекта Гражданского уложения, со стороны таких лиц, которые могли бы помочь «в выяснении наилучшей системы русского гражданского уложения»⁵⁸

К.Д. Кавелин, откликаясь на принятое самодержавной властью решение о разработке проекта Гражданского уложения, писал о состоянии российского гражданского права того времени: «Наконец, поднят и у нас самим правительством вопрос о коренном преобразовании наших устарелых и дурно изложенных гражданских законах. Первая часть X-го тома Свода законов, содержащая в себе “законы гражданские”, как известно не удовлетворяет самым скромным требованиям. По содержанию она гораздо более принадлежит к истории законодательства или даже к археологии, чем к юриспруденции. Система, по которой расположены наши гражданские законы в Своде, уже тогда, когда он был впервые издан, т.е. пятьдесят лет тому назад, не отвечала ни науке, ни запросам практики; что же касается до редакции, то она вместо того, чтобы

⁵⁷ Пахман С.В. К вопросу о предмете и системе русского гражданского уложения // Журнал гражданского и уголовного права. Издание С.-Петербургского юридического общества. 1882. Кн. 8 (ноябрь). С. 214.

⁵⁸ Редакционная комиссия по составлению проекта Гражданского уложения // Журнал гражданского и уголовного права. 1885. Кн. 8. С. 133.

улучшаться, с каждым новым изданием Свода становилась хуже и хуже. Принятый в бывшем Втором отделении Собственной Его Величества канцелярии странный способ дополнения и изменения законов, более напомилавший переплетное мастерство, чем кодификационные работы, запутал и исказил редакцию до того, что самые опытные практики теряются и не знают как поступать при разрешении частных случаев. К этому надо еще прибавить, что по своему назначению Свод законов представляет лишь систематический сборник действующих постановлений, а последние издавались в течение двух с половиною веков (с 1649 года), в самых разнообразных, нередко друг другу противоречивших направлениях, всего чаще под влиянием минутных и случайных внушений, без всякого соображения с несомненными юридическими принципами. Все это объясняет, почему наш Свод гражданских законов представляет нечто невообразимо хаотическое, ставит наши новые суды в тупик, сбивает их с толку и не дает выработаться и сложиться у нас правильной, стройной, последовательной судебной практике, составляющей всюду необходимую опору при применении закона и естественное его дополнение»⁵⁹.

Система «лица-вещи-обязательства» не была единственной схемой изложения норм гражданского права. В изданном в 1863 году Саксонском гражданском кодексе был применен другой порядок расположения материала. Будучи разработанным в рамках пандектного права, получил название «пандектной системы». Согласно ей гражданский кодекс делился на общую и особенную части. Особенная же часть, в свою очередь, была разделена на четыре книги: 1) «вещное право», 2) «право требований», 3) «семейное право и опека» и 4) «наследственное право».

Очевидным достоинством пандектной системы С.В. Пахман считал наличие общей части, которая была необходима, утверждал он, «в особенности для судебной практики, так как главные в ней затруднения и проистекали преимущественно от отсутствия в нашем

⁵⁹ Кавелин К.Д. Русское гражданское уложение // Журнал гражданского и уголовного права. 1882. Кн. 8. С. 1-2.

гражданском законодательстве общих начал»⁶⁰. Несмотря на такое признание, Семен Викентьевич отдавал предпочтение традиционной для русской цивилистики системе «лица–вещи–обязательства». При этом он высказывал мысль о необходимости ее усовершенствовать добавлением общей части.

Основные выводы С.В. Пахмана относительно системы будущего Гражданского уложения Российской империи сводились им к следующим соображениям:

«1) В составе уложения личному праву должно быть усвоено самостоятельное значение; 2) область имущественного права должна быть пополнена теми из рассеянных в разных томах Свода законоположений, которые имеют непосредственное отношение к области гражданского права, и которыми определяются отношения между отдельными лицами, а не отношения к государству; 3) за основу порядка изложения должна быть принята система, издавна усвоенная нашею кодификациею, так как она исходит из определенного основания, отличается простотою и наглядностью и удовлетворительна не только в практическом, но и в научном отношении и, наконец, 4) изложению отдельных частей должно предшествовать изложение общих положений, и такое же правило должно быть, по возможности, соблюдено в каждой части (книге, разделе и т.д.) порознь»⁶¹.

Предложенный С.В. Пахманом перечень вопросов, которые должны были, по его мнению, излагаться в общей части, показывает, что в данном случае он в значительной мере следовал примеру Гражданского кодекса французов и под «общими положениями» подразумевал небольшое введение к основному содержанию Гражданского уложения. По его словам, «в составе введения могли бы быть изложены общие начала: 1) о существе и пространстве гражданских прав, 2) об установлении и прекращении гражданских прав, 3) о предохранении и восстановлении гражданских прав, 4) о применении законов и обычаев по отношению к гражданским

⁶⁰ Пахман С.В. К вопросу о предмете и системе русского гражданского уложения. С. 215.

⁶¹ Там же. С. 218–219.

правам, и 5) о толковании законов и актов в применении к гражданским правам»⁶².

Основной текст будущего Гражданского уложения С.В. Пахман считал целесообразным расположить «в порядке трех книг, с общепринятыми в нашем законодательстве подразделениями на разделы, главы, отделения и т.д.». При этом первой книге он давал название «О праве лиц», второй – «О праве на имущества», третьей – «О праве по обязательствам»⁶³.

Редакционная комиссия в конечном итоге приняла решение расположить материал Гражданского уложения на основе так называемой пандектной системы. Построенная по этой модели система Германского гражданского уложения 1900 года было составлено из следующих пяти книг:

Книга первая – *«Общая часть»*.

Книга вторая – *«Обязательственное право»*.

Книга третья – *«Вещное право»*.

Книга четвертая – *«Семейное право»*.

Книга пятая – *«Наследственное право»*.

Проекту Гражданского уложения для Российской империи была придана похожая система, но с двумя отличиями: вторую книгу составило вместо обязательственного права семейное право, в названии третьей книги вместо термина «вещное право» было использовано словосочетание «вотчинное право». В результате материал будущего Гражданского уложения был расположен по следующей системе:

Книга первая – *«Положения общие»*.

Книга вторая – *«Семейственное право»*.

Книга третья – *«Вотчинное право»*.

Книга четвертая – *«Наследственное право»*.

Книга пятая – *«Обязательственное право»*.

Как известно, именно с норм права семейственного начинался текст Свода законов гражданских. Таким образом, взяв за основу системы Гражданского уложения германский вариант расположения гражданско-правовых норм, Редакционная комиссия постаралась

⁶² Там же. С. 219–220.

⁶³ Там же. С. 220–221.

видоизменить его в соответствии с порядком их изложения, принятым в первой части десятого тома Свода законов Российской империи.

Замена определения «вещное» на термин «вотчинное» также была неслучайной. К.П. Победоносцев считал эти слова синонимами, о чем свидетельствует следующее его высказывание: «Всякое право по имуществу принадлежит непременно к той или другой категории — есть или *право вотчинное, право на вещь*, или право личное, право на действие другого лица»⁶⁴ (курсив мой. — В. Т.). Как известно, в России термин «вотчина» использовался для обозначения только недвижимого имущества, слово же «вещь» подразумевало как недвижимое, так и движимое имущество. С этой точки зрения, словосочетание «вотчинное право» никак нельзя было считать синонимом словосочетания «вещное право», поскольку в состав первого входят лишь права относительно недвижимости, тогда как второе включает в себя, помимо прав на недвижимость, права на движимое имущество. Почему же тогда слова «вещное право» в названии третьей книге проекта Гражданского уложения были заменены на термин «вотчинное право»? Думается, составители данного проекта желали тем самым подчеркнуть исторически сложившуюся самобытность имущественных отношений в России. «Наши вотчинные отношения, — писал К.П. Победоносцев — весьма разнообразны и покуда мало еще исследованы наукою: на практике же и в экономии нашего быта из них возникает множество своеобразных вопросов, которые или неизвестны вовсе, или давно утратили свое значение в экономии западноевропейского общества»⁶⁵.

Как было отмечено во «Введении к составленному высочайше учрежденному Редакционною комиссиею проекту Гражданского уложения», Редакционная комиссия старалась придать изложению его статей возможно бóльшую ясность и определенность, дабы «сделать его доступным пониманию всех, даже не юристов. В этих видах принято было прежде всего не вводить в проект положений, относящихся к области науки, теории права, так как закон должен иметь дело с фактами и конкретными данными, а не отвлеченными

⁶⁴ Победоносцев К. П. Курс гражданского права. В 3-х томах. Том 1. М., 2003. С. 73

⁶⁵ Победоносцев К. П. Изучение и литература вотчинного права // Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Первая часть: Вотчинные права. СПб., 1868. С. 220.

понятиями. Стремление к простоте и практичности правил выразилось также и в том, что вместе с установлением общих начал указаны и важнейшие случаи их применения, и что вообще из проекта удалены слишком отвлеченные обобщения»⁶⁶.

В связи с этим новые термины вводились в текст проекта Гражданского уложения предельно осторожно — как правило, лишь в тех случаях, когда в действующих законах не имелось соответствующих слов.

* * *

К началу 1898 года была завершена работа Редакционной комиссии над первоначальным вариантом проекта гражданского уложения. Начался длительный период его обсуждения. В апреле, мае и декабре 1898 года Редакционная комиссия выделила из книг второй и третьей проекта правила о разлучении супругов, о незаконнорожденных и об авторском праве и, сопроводив их положения обстоятельными объяснениями, представила их на рассмотрение в Государственный совет.

К лету 1899 года был изготовлен проект пятой книги Гражданского уложения «Об обязательствах». В июне того же года он был вместе с объяснениями к нему разослан для чтения и представления замечаний к январю 1899 года сенаторам, должностным лицам обер-прокурорского надзора, судебным палатам, окружным и коммерческим судам, мировым и уездным съездам, биржевым комитетам, университетам, юридическим обществам, советам присяжных поверенных, редакциям авторитетных газет и журналов. К назначенному первоначально сроку замечания представлены не были, и Редакционной комиссии пришлось продлить время представления замечаний до октября 1901 года. На этот раз замечания поступили: они были приведены в систему и напечатаны.

Рассмотрев эти замечания, члены Редакционной комиссии внесли немало поправок в статьи книги «Об обязательствах». В результате к ноябрю 1903 года появилась новая редакция пятой книги проекта.

⁶⁶ Введение к составленному высочайше учрежденному Редакционной комиссией проекту Гражданского уложения // Прибавление к проекту Гражданского уложения. СПб., 1906. С. 49–50.

Первый же вариант общих положений об обязательствах был составлен еще к 1890 года⁶⁷.

После этого Редакционная комиссия обратилась ко второй книге проекта, посвященной правам семейственным, чтобы доработать ее с учетом высказанных в ее адрес замечаний. Затем ее внимание обратилось к третьей книге проекта Гражданского уложения «Вотчинное право». К концу 1901 года обновленные варианты второй и третьей книг были отданы в типографию для изготовления печатных экземпляров. Напечатанные в типографии экземпляры этих книг в мае 1902 года были разосланы вышеуказанным лицам для замечаний.

В течение 1901–1902 годов Редакционной комиссией была переработана с учетом замечаний четвертая книга, посвященная наследственному праву.

Обновив таким образом тексты четырех книг проекта Гражданского уложения, Редакционная комиссия взялась за первую книгу, посвященную «общим положениям», чтобы подвергнуть ее такой же обработке, которой были подвергнуты остальные книги.

В марте 1903 года первая и четвертая книги были разосланы для замечаний всем сенаторам, должностным лицам обер-прокурорского надзора, судебным палатам, окружным и коммерческим судам, мировым и уездным съездам, биржевым комитетам, университетам, юридическим обществам, советам присяжных поверенных, редакциям авторитетных газет и журналов. Редакционная комиссия обратилась ко всем этим лицам и учреждениям с просьбой представить свои отзывы на книги проекта Гражданского уложения до 1 октября 1903 года.

Собранные комиссией замечания на текст будущего Гражданского уложения были систематизированы и напечатаны в четырех томах общим объемом в 1043 страницы. В течение 1903 и 1904 годов эти замечания обсуждались членами Редакционной комиссии. Из них были отобраны самые разумные и справедливые. На их основе были изготовлены новые варианты всех пяти книг проекта Гражданского уложения. При этом к измененным статьям были сделаны специальные объяснения.

⁶⁷ См.: Первоначальный проект общих положений об обязательствах. СПб., 1890.

Летом 1905 года новый вариант проекта Гражданского уложения был напечатан в типографии. 23 сентября того же года император Николай II повелел передать проекты всех книг Гражданского уложения министру юстиции «для дальнейшего направления установленным порядком»⁶⁸. 29 декабря 1905 года Редакционная комиссия исполнила это высочайшее повеление, передав министру юстиции проекты первых четырех книг Гражданского уложения, «в первоначальной и исправленной по полученным замечаниям редакциях, с объяснениями к обеим редакциям, и объединенный проект всех пяти книг Гражданского уложения»⁶⁹.

Это означало, что Редакционная комиссия, созданная 31 мая 1882 года для составления первоначального проекта Гражданского уложения, спустя 18 с половиной лет выполнила, наконец, свою задачу. 4 января 1906 года император Николай II издал по всеподданнейшему докладу министра юстиции М.Г. Акимова повеление о ее закрытии. Составленный Редакционной комиссией проект Гражданского уложения государь приказал направить на заключение подлежащих ведомств, «с тем, чтобы отзывы сих последних по частям и отделам уложения, ближайшим образом затрагивающим предметы их ведения, сообщены были Министерству юстиции в шестимесячный срок»⁷⁰.

После этого проект Гражданского уложения надлежало рассмотреть коллегией в составе председателя Редакционной комиссии, членов и чинов центрального управления Министерства юстиции в связи с поступившими отзывами и внести в установленном порядке исправленный его вариант, а также дополнительные законодательные предположения к нему на рассмотрение Государственной думы.

4

Изданное 4 января 1906 года повеление императора Николая II о направлении составленного редакционной комиссией проекта Гражданского уложения на заключение ведомств, чьи предметы

⁶⁸ Введение к составленному высочайше учрежденному Редакционной комиссией проекту Гражданского уложения. С. 56.

⁶⁹ Там же. С. 57.

⁷⁰ Там же. С. 62.

ведения он затрагивал, было исполнено только в мае указанного года. Ведомства не смогли подготовить заключения в назначенный им для этого шестимесячный срок. Поэтому дальнейшая работа над проектом была приостановлена.

В 1907 году министр юстиции И.Г. Щегловитов внес в Государственную думу проект Вотчинного устава, значительная часть норм которого должна была войти в третью книгу Гражданского уложения. Однако депутаты до истечения срока своего созыва так и не приступили к его рассмотрению. 15 ноября 1912 года начались заседания Государственной думы нового, четвертого, созыва, и министру юстиции пришлось снова вносить в это учреждение проект Вотчинного устава. Он был передан на предварительное обсуждение в одну из комиссий, но на рассмотрение Государственной думы не попал.

К началу 1910 года Министерство юстиции получило, наконец, заключения на проект Гражданского уложения от всех заинтересованных ведомств. Из общей массы мнений были выделены замечания по документу в целом, а также отзывы, касавшиеся его первой и пятой книг. Все это объединили в свод и в том же году издали отдельной книгой объемом в 209 страниц⁷¹.

В феврале 1910 года для обсуждения замечаний ведомств и предложенных ими поправок в текст проекта Гражданского уложения Российской империи при Министерстве юстиции было образовано особое совещание из 20 чиновников и правоведов⁷² под председатель-

⁷¹ Свод отзывов ведомств на проект гражданского уложения: Общие замечания на проект и замечания на некоторые статьи проекта книги первой (положения общие) и на проект книги пятой (обязательственное право). СПб., 1910.

⁷² В состав особого совещания по пересмотру проекта Гражданского уложения был включен, в частности, выпускник Училища правоведения *И.Д. Мордухай-Болтовский* (1874–1934). Он являлся чиновником Судебного департамента Правительствующего Сената, в 1901–1907 гг. преподавал в качестве приват-доцента курс гражданского судопроизводства на юридическом факультете Санкт-Петербургского университета. Выпускником Училища правоведения являлся и другой член названного совещания — товарищ министра внутренних дел *А.И. Лыкошин* (1861–1918). Ранее он состоял в редакционной по разработке проекта Гражданского уложения. Членом особого совещания был и выпускник юридического факультета Московского университета *В.М. Нечаев* (1860–1935). С 1888 по 1902 г. он преподавал гражданско-правовые дисциплины в Демидовском юридическом лицее, Новороссийском и Юрьевском университетах, затем служил

ством товарища министра юстиции сенатора тайного советника Анатолия Григорьевича Гасмана. В его состав вошли несколько членов редакционной комиссии и ее последний председатель сенатор действительный тайный советник Иосиф Иванович Карницкий (1840–1914)⁷³. Позднее в состав особого совещания было добавлено еще четыре правоведа (А.М. Гуляев, К.К. Дыновский, И.Е. Ильяшенко, М.П. Шафир).

Работа над проектом Гражданского уложения явно затягивалась и в Министерстве юстиции было принято решение внести на рассмотрение Государственной думы не весь его текст, а только ту часть, которая менее всего требовала доработки. Вторая книга проекта, посвященная семейному праву, вызывала больше всех сомнений и споров, до их разрешения ее нежелательно было вносить в Думу. Третью его книгу, излагавшую нормы так называемого вотчинного права, нецелесообразно было передавать на обсуждение законодательного органа тех пор, пока им не будет принят Вотчинный устав. Нормы этой книги нуждались в доработке, но ее невозможно было завершить в условиях продолжавшейся реформы крестьянского землевладения, затеянной в 1906 году председателем Совета министров П.А. Столыпиным. В связи с этим и четвертая книга проекта Гражданского уложения, которая содержала нормы наследственного права, не могла быть доработана и передана в Государственную думу. Обсуждение же в Думе одной первой книги проекта, включавшей в себя общие положения, то есть нормы, относившиеся ко всем остальным частям Гражданского уложения, было совершенно бессмысленным делом.

Таким образом, оставалась лишь пятая книга, посвященная обязательственному праву. Поэтому Министерство юстиции приняло решение ограничиться доработкой только этой книги и именно ее внести затем в Государственную думу.

В записке министра юстиции по проекту пятой книги Гражданского уложения данное решение объяснялось, *во-первых*, тем

в должности юрисконсульта Министерства юстиции. Почти все члены особого совещания имели научные труды в области гражданского права.

⁷³ И.И. Карницкий сменил на этой должности Александра Александровича Книрима, умершего 6 декабря 1904 г.

обстоятельством, что «эта книга — “обязательственное право” — всего менее вызывает принципиальных возражений», что позволяло предполагать ее прохождение через законодательный орган «с наименьшими трениями и препятствиями», а во-вторых, той мыслью, что «скорейшее проведение в жизнь проекта обязательственного права представляется и наиболее своевременным с точки зрения интересов многомиллионного крестьянства, которое, освободившись от сословных пут, вливается в общий гражданский оборот и безусловно нуждается в создании для него новых, соответственно с совершающимися в гражданском строе и законодательстве изменениями, институтов в области обязательственных отношений»⁷⁴.

Созданное при Министерстве юстиции особое совещание разделило эти соображения, единогласно признав «желательность введения в действие прежде всего книги пятой, как по тому значению, какое нормы обязательственного права имеют для всей массы крестьянского населения, так и в виду того, что в сфере обязательственного права жизнь в особенности опередила действующие законодательные нормы, в которых это право регламентировано вообще слишком недостаточно и притом очень отрывочно, между тем как область договорных отношений представляет собою ту именно сторону правового быта, которая развилась наиболее быстро в зависимости от улучшения путей сообщения, развития общения, культуры, торговли и промышленности»⁷⁵.

Мысль о том, что обязательственное право опережает развитие других институтов гражданского права и потому нововведения в нем прививаются успешнее, высказывалась российскими правоведами и ранее. В 1899 году редактор журнала «Вестник права» Г.Б. Слиозберг, представляя публиковавшийся на его страницах текст пятой книги проекта Гражданского уложения, писал: «Обязательственное право — самая подвижная часть гражданского права; реформа этой его части легче проводима; ею не затрагиваются интересы иногда политические — подобно, например, брачному праву или даже вещному в той его

⁷⁴ Записка министра юстиции по проекту книги V Гражданского уложения // Обязательственное право. Объяснительная записка к проекту министра юстиции. СПб., 1914. С. 4.

⁷⁵ Там же.

области, которая касается вотчинного права на недвижимость, регистрации ее, и приводит к необходимости введения ипотечной системы, столь необходимой для крепости и определенности вотчинных прав. В обязательственном праве законодатель свободнее движется по пути реформы, ему не приходится в той мере, как относительно наследственного, семейственного права, неуклонно держаться исторических основ, правовых понятий вкоренившихся в правовом сознании народа. Подвижность норм обязательственного права, сравнительно с нормами других областей частного права, соответствует разнообразию и быстрому движению вперед гражданского быта, оборота — народжению новых форм и отношений»⁷⁶.

* * *

В течение 1910–1912 годов на 125 заседаниях особого совещания были рассмотрены все нормы пятой книги и статьи первой книги проекта (о форме договора, пороках воли при заключении договора, об условиях и толковании договоров и др.), которые при отдельном введении в действие книги обязательственного права, необходимо было включить в нее в качестве общей части.

В начале своей работы особое совещание приняло за правило изменять ту или иную статью, сформулированную редакционной комиссией, «лишь в том случае, если против нее можно привести действительно веские соображения»⁷⁷. Однако это вполне разумное правило соблюдалось членами особого совещания не во всех случаях. В результате в текст проекта Гражданского уложения было внесено много поправок, которые не оправдывались не только вескими, но и мало-мальски логичными соображениями.

В качестве примера неудачной переделки можно привести статью 1989, которая в варианте редакционной комиссии имела следующее содержание: *«Подрядивший может, пока работа еще не окончена, по своему усмотрению, отступить от договора, вознаградив подрядчика за труд и издержки, а равно за прибыль, которую он мог бы иметь от исполнения*

⁷⁶ Слиозберг Г.Б. Проект книги V Гражданского уложения «Об обязательствах» // Вестник права. Журнал Юридического общества при императорском С.Петербургском университете. 1899. № 6. С. 93–94.

⁷⁷ Цит. по: Гойхбарг А.Г. Последняя переработка проекта обязательственного права // Вестник гражданского права. 1915. № 4. С. 66.

подряда. Это вознаграждение подлежит соразмерной сбавке, если подрядчик извлек какую-либо выгоду вследствие освобождения его от окончания работы.

Подрядчик имеет право на получение такого же вознаграждения, если подряд не может быть исполнен по вине подрядившего»⁷⁸. В своем объяснении к этой статье редакционная комиссия указала: «В виду согласования интересов как подрядившего, так и подрядчика, ст 1989 пр[оекта], подобно большинству иностранных уложений, считает справедливым, в виде изъятия из общего правила о ненарушимости договоров, предоставить подрядшему право во всякое время (до окончательного исполнения) отступить от договора по своему усмотрению, но так, чтобы подрядчик не понес никакого убытка. Такой, хотя бы ничем не мотивированный, отказ подрядившего, как и отказ, предусмотренный по статьям 1980 и 1988 пр[оекта], обязывает подрядчика прекратить лишь дальнейшее исполнение работы, но не влечет за собою полной отмены договора и восстановления первоначальных отношений сторон, так как подрядивший, по ст 1989, не освобождается от своего обязательства вознаграждения. Подрядчик, вынужденный по односторонней воле подрядившего прекратить начатую работу, должен пользоваться правом на вознаграждение не только за действительно понесенный труд и издержки, но и за ту прибыль, которую он мог бы получить в случае окончания заказанной работы»⁷⁹.

Содержание первой части статьи 1989 проекта Гражданского уложения Российской империи явно было навеяно текстом статьи 1794 Гражданского кодекса французов, гласившей: «Хозяин может расторгнуть, единственно по своему усмотрению, подряд об оптовой работе, хотя бы работа была уже начата, уплатив подрядчику за всю его работу и возместив все его расходы и все то, что он мог бы заработать в

⁷⁸ Проект высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения (с объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии, и с приложением законопроекта об авторском праве, одобренного Государственною Думою) / Под редакцией И.М. Тютрюмова. СПб., 1910. Том 2. С. 551.

⁷⁹ Там же.

*этом деле»*⁸⁰. Не вполне удачная с точки зрения стилистики русского языка фраза о вознаграждении «подрядчика за труд и издержки, а равно за прибыль, которую он мог бы иметь от исполнения подряда», очень похожа на простой перевод на русский язык французских слов «*en dédommageant l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux, et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans cette entreprise*», составивших последнюю часть статьи 1794 Гражданского кодекса Франции. Однако следует признать, что выраженная в этой статье идея разумна и воспроизведение ее в статье 1989 проекта Гражданского уложения России являлось вполне оправданным. Необходимо лишь немного поправить стиль фразы «*вознаградив подрядчика за труд и издержки, а равно за прибыль*».

Вместо этого особое совещание, которому было поручено всего лишь учесть замечания ведомств на проект Гражданского уложения, изменило смысл статьи 1989. Члены особого совещания, рассматривавшие названную статью, почему-то решили, что содержащееся в ней указание на прибыль, которую подрядчик мог бы иметь от исполнения подряда, является слишком общим и «не дает точного понятия о том, какая именно прибыль в данном случае понимается»⁸¹. Поэтому они предложили заменить слово «прибыль» на выражение «условленное вознаграждение» и соответственно изложили первую часть статьи 1989 в новой редакции: «*Подрядивший может, пока работа еще не окончена, по своему усмотрению отступить от договора, уплатив подрядчику условленное вознаграждение и возместив его издержки по подряду*»⁸². В результате появилось совершенно нелепое правило, по которому подрядчик, завершивший свою работу, мог претендовать на получение только условленного вознаграждения, а подрядчик, не окончивший работы, получал условленное вознаграждение в полном

⁸⁰ «Le maître peut résilier, par sa seule volonté, le marché à forfait, quoique l'ouvrage soit déjà commencé, en dédommageant l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux, et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans cette entreprise» (Code civil de français. Édition originale et seule officielle. À Paris: De l'imprimerie de La République, An XII. P. 436).

⁸¹ Цит. по: *Гойхбарг А.Г.* Последняя переработка проекта обязательственного права. С. 69.

⁸² Там же. С. 69–70.

объеме и в дополнение к нему еще и возмещение своих издержек по подряду.

Общим итогом работы особого совещание над пятой книгой проекта Гражданского уложения стало не только ухудшение ее содержания, но и увеличение количества статей в ней. Редакция книги об обязательственном праве, выпущенная в 1899 году, состояла из 1106 статей. Она вносилась в Государственный совет раньше остальных книг Гражданского уложения, поэтому к ее основному тексту была прибавлена общая часть. Редакцию 1903 года предполагалось обсуждать в Государственном совете вместе с другими книгами проекта Гражданского уложения, по этой причине нормы общей части, касавшиеся обязательств, возвратили в первую книгу данного проекта. Текст пятой книги уменьшился в связи с этим до 1075 статей. Редакция пятой книги, изготовленная к 1913 г. особым совещанием, должна была вноситься на рассмотрение Государственной думы отдельно от других книг проекта. Поэтому в ней появилась общая часть, отсутствовавшая в предыдущем варианте пятой книги. Число ее статей возросло до 1216.

* * *

14 октября 1913 года текст пятой книги проекта Гражданского уложения, существенно исправленный особым совещанием, был внесен министром юстиции И.Г. Щегловитовым в Государственную думу⁸³. Он состоял из трех разделов: 1) обязательства вообще (ст. 1–197), 2) обязательства по договорам (ст. 198–1147), 3) обязательства не из договоров (ст. 1148–1216). Наличие в данном проекте общей части свидетельствовало о намерении Министерства юстиции ввести его в действие в качестве отдельного свода норм, не дожидаясь завершения работы над остальными частями Гражданского уложения и их принятия законодательной властью.

Многие российские правоведы никак не отреагировали на факт внесения в Государственную думу проекта нового обязательственного права. Большинство же тех, кто откликнулся, надеялись, что в скором

⁸³ Спустя год данный текст вышел в свет неофициальным изданием (объемом в 254 стр.). См.: Герценберг В.Э. и Перетерский И.С. Обязательственное право. Книга V Гражданского уложения: проект, внесенный 14 октября 1913 года в Государственную думу, с предисловием и предметным указателем. Издано с разрешения г. министра юстиции. СПб., 1914.

времени этот проект будет рассмотрен и принят законодательным органом. В частности, из этого предположения исходил приват-доцент юридического факультета Московского университета В.А. Краснокутский, когда в 1914 году при подготовке к одиннадцатому (посмертному) изданию «Учебника гражданского права» Г.Ф. Шершеневича дополнил его третий отдел, посвященный обязательственному праву, статьями из пятой книги проекта Гражданского уложения, внесенной министром юстиции на рассмотрение Государственной думы⁸⁴.

Однако были среди российских правоведов и такие, которые весьма скептически смотрели на судьбу реформы обязательственного права в России. «Юристы встретят Проект со смешанными чувствами, — писал А.Э. Вормс осенью 1913 года, откликаясь на известие о том, что в скором времени в Государственную думу будет внесена пятая книга проекта Гражданского уложения. — Тридцать три года работала над ним Редакционная комиссия; но плоды ее трудов не обильны и далеко не совершенны»⁸⁵. При этом Вормс признавал, что «по сравнению с действующим законом Проект, особенно в области обязательственного права, отличается крупными преимуществами: он пополняет многие зияющие пробелы в постановлениях, как общей части обязательственного права, так и особенной — относительно отдельных договоров, напр. страхования»⁸⁶.

⁸⁴ Так, в параграф «Учебника гражданского права» Г.Ф. Шершеневича, раскрывающий понятие обязательства, В.А. Краснокутский добавил следующий абзац: «Действия, составляющие объект обязательства, перечисляет, а вместе с тем дает определение обязательства проект кн. V в следующей формулировке: “По обязательству одно лицо обязано по отношению к другому передать имущество либо совершить или не совершить какое-либо иное действие” (ст. 1 п. 1). Теоретически характер подобных попыток классификации и определений очевиден и не соответствует правильному пониманию задач законодательной техники (швейцарское уложение обходит молчанием эти вопросы)» (Шершеневич Г.Ф. Учебник гражданского права. 11-е издание, первое посмертное, просмотренное и дополненное по поручению юридического факультета Императорского Московского университета пр.-доц. В.А. Краснокутским. М., 1915. Том 2. С. 3).

⁸⁵ Вормс А.Э. Проект Гражданского уложения // Вестник права. Орган адвокатуры, нотариата, суда. 1913. № 40. С. 2098.

⁸⁶ Там же.

Принципиальные недостатки проекта Гражданского уложения Альфонс Эрнестович видел в стремлении его составителей сохранить в преобразованиях гражданского права старину. Основание для такого суждения давало ему введение редакционной комиссии к проекту, изданному в 1899 г. В начале его недвусмысленно говорилось, что «редакционная комиссия поставила себе задачей не *сочинить* уложение, но оставаясь на исторической почве и, по возможности, не нарушая основных начал действующего права, *лишь пересмотреть гражданские законы...* словом, воспроизвести в будущем Гражданском уложении т. X ч. 1 в исправленном виде».

По словам А.Э. Вормса, авторы проекта Гражданского уложения «прошли, не отметив его, мимо громадного социально-политического переворота, который произошел в гражданском законодательстве Западной Европы за последнюю четверть века, всего яснее откристаллизовавшегося в Швейцарском гражданском уложении»⁸⁷.

На отсталость проекта Гражданского уложения, подготовленного редакционной комиссией, странное стремление его составителей опираться на отжившие или никогда не действовавшие иностранные правовые установления, обращал внимание еще в 1899 году русский цивилист Н.Л. Дювернуа. Он укорял редакционную комиссию за то, что она в основу своего труда положила «не живые источники права, а какое-то обширное кодификационное кладбище»⁸⁸.

В 1913 году подобное обвинение в адрес авторов проекта Гражданского уложения выдвинул А.Э. Вормс, указав, что они «черпали вдохновение, главным образом, из всевозможных давно отмененных партикулярных кодексов Германии, или из старых проектов. Во всем нашем Проекте нет ни одной статьи, которая представляла бы результат самостоятельного творчества, если не считать некоторых ошибок, кажется, нигде еще не допущенных»⁸⁹. При этом Альфонс Эрнестович признавал, что на общей части обязательственного права некритическое заимствование составителями проекта Гражданского уложения правовых норм из германских

⁸⁷ Там же. С. 2099.

⁸⁸ Дювернуа Н.Л. Пособие к лекциям по гражданскому праву. Вып. 2. Обязательства. Часть общая (отдел 1). В связи с замечаниями на проект книги V Гражданского уложения. СПб., 1899. С. XIV.

⁸⁹ Вормс А.Э. Проект Гражданского уложения. С. 2099.

кодексов отразилось сравнительно мало, поскольку здесь основные линии были намечены римским правом. Пагубнее всего, замечал он, «это повлияло на нормировку отдельных договоров, прежде всего, конечно, договора личного найма, значение которого в современном гражданском быту постоянно возрастает. Отозвалось это и на договоре страхования, постановления о котором остаются далеко позади действующих уже несколько лет швейцарского и германского страховых законов 1908 г., а также и на ряде других»⁹⁰.

Общая оценка А.Э. Вормсом внесенного в Государственную думу проекта пятой книги Гражданского уложения была негативной. Перед нами Проект, отмечал он, «который в момент его внесения в Государственную думу уже должен считаться отставшим на четверть века»⁹¹.

Обстоятельством искусственным и препятствующим принятию проекта пятой книги законодательным органом А.Э. Вормс считал включение в ее содержание институтов торгового права и, в особенности, таких, ничего общего с обязательственным правом не имеющих институтов, как акционерное общество и кооперативное товарищество. По его мнению, основанием для этого послужило чисто доктринальное убеждение в необходимости объединить гражданское и торговое право»⁹².

Не спешить с изданием Гражданского уложения призывал российское правительство и правовед В.И. Синайский, усматривавший в содержании и стиле его проекта, подготовленного редакционной комиссией, множество недостатков. В докладе, прочитанном 10 октября 1910 года в заседании юридического отделения Общества истории, филологии и права при императорском Варшавском университете, Василий Иванович твердо заявлял: «Обязательственное право в России не может быть, наконец, немецким и в то же время всероссийским, потому что в настоящий момент призваны к гражданской жизни миллионы русских крестьян. Необходимо поэтому быть ныне в особенности осторожным в стремлении создать космополитичное, на германском уложении в

⁹⁰ Там же.

⁹¹ Там же.

⁹² Там же.

значительной степени основанное, российское обязательственное право»⁹³. Главным пороком проекта Гражданского уложения он, так же как и А.Э. Вормс, полагал включение в него принципов и норм, заимствованных без какой-либо существенной переработки из германских кодексов. Результатом влияния германской цивилистики на составителей проекта Синайский считал обилие в нем «статей, написанных тяжелым, переводным, нерусским языком, казуистичность в формулировке правовых принципов и, по-видимому, даже боязнь их, неточность в юридических терминах»⁹⁴ и другие подобные черты, негативно его характеризующие.

Однако в целом работу над проектом Гражданского уложения В.И. Синайский оценивал довольно высоко. «Составители проекта редакционной комиссии, — отмечал он, — несомненно, отнеслись к своей задаче весьма серьезно и добросовестно. Проект с мотивами к нему займет весьма почтенное место в русской цивилистической литературе и сделается необходимым пособием для преподавания гражданского права и дальнейшей его научной и законодательной разработки»⁹⁵.

Ни одна книга проекта Гражданского уложения Российской империи так и не была принята Государственной думой, но судьба его оказалась совсем не такой, какой видел ее В.И. Синайский. Революционные события 1917 года в России не позволили продолжить работу над ним. Не стал он и учебным пособием для преподавания гражданского права. Тем не менее данный проект сыграл немаловажную роль в истории русской цивилистики.

⁹³ *Синайский В.И.* Необходимо ли нам спешить с изданием Гражданского уложения? Варшава, 1911. С. 17.

⁹⁴ Там же. С. 22.

⁹⁵ Там же. С. 24.