

IV. R. B. 123

1475-

Право удержанія арендо- и наймодателей

въ Прибалтійскихъ губерніяхъ.

5A
~~18989~~

Составилъ

Юрьевскій Нотаріусъ **К. Розенталь.**

№ 96563



ЮРЬЕВЪ.

Печатано въ типо-литографіи Г. Лакмана.

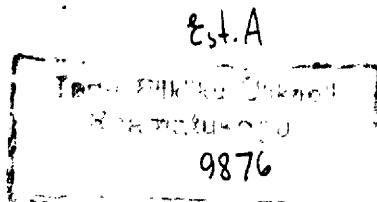
1899.

Право удержанія арендо- и наймодателей въ Прибалтійскихъ губерніяхъ.

Права арендо- и наймодателей по заключеннымъ ими аренднымъ и наемнымъ договорамъ обезпечивались въ силу III ч. св. мѣстн. узак. изд. 1864 года спеціальнымъ безмолвнымъ закладнымъ правомъ: по аренднымъ договорамъ на произведенія отданной въ аренду недвижимости и по наемнымъ договорамъ на вещи нанимателя, внесенныя имъ въ предметъ найма (ст. 1403 и 1404). Закономъ 9 Юня 1889 года, преобразовавшимъ судебную часть въ Прибалтійскихъ губерніяхъ, отдѣломъ Б) „о нѣкоторыхъ измѣненіяхъ въ законоположеніяхъ объ ипотекахъ“ генеральныя, приведенныя и всѣ остальныя спеціальныя безмолвныя закладныя права (ипотеки) были отмѣнены, при чемъ, какъ говорится въ этомъ законѣ, законныя закладныя права, „установленныя 1403 и 1404 ст. III ч. св. мѣстн. узак. замѣняются законнымъ правомъ удержанія, указаннымъ въ ст. 3381 тѣхъ же узаконеній.“

Приведенная ст. 3381 гласитъ: „Подъ удержаніемъ разумѣется право лица, въ рукахъ котораго вещь находится, оставлять ее у себя до тѣхъ поръ, пока оно не будетъ удовлетворено въ своемъ требованіи.“ Статья эта, равно и слѣдующія статьи той же главы, какъ видно изъ цитатъ къ нимъ, основаны всецѣло на ученіи о правѣ удержанія (jus retentionis) по римскому

Дозволено Цензурою. — Юрьевъ, 5 Января 1899 г.



праву и допускаютъ право это лишь въ томъ случаѣ, если удерживающее вещь лицо владѣетъ вещью (possessio), или имѣетъ ее въ своихъ рукахъ, въ своемъ обладаніи (detentio). Арендодатели обыкновенно и наймодатели весьма часто даже не живутъ въ предѣлахъ своихъ недвижимостей, отданныхъ другому лицу для пользованія, и о владѣніи или обладаніи ими произведеніями отданной въ аренду недвижимости или внесенными въ предметъ найма вещами нанимателей ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть рѣчи уже потому, что эти произведенія недвижимости и внесенныя вещи нанимателей (investa et illata) находятся въ законномъ владѣніи арендаторовъ и нанимателей.

Не владѣя такимъ образомъ ни произведеніями предмета аренды, ни внесенными въ предметъ найма вещами нанимателей и не обладая ими, арендодатели и наймодатели не имѣютъ возможности пользоваться тѣмъ правомъ удержанія, которое характеризуемо въ ст. 3381 ч. III св. мѣстн. узак.

Исходя от этого непреложнаго начала, юридическая практика въ Прибалтійскихъ губерніяхъ готова, на сколько намъ извѣстно, признать это новое право удержанія арендодателей и наймодателей закономъ не осуществимымъ и примиряется съ мыслью обречь его на роль мертвой буквы.

Но правильно ли это? Едва ли уже потому, что нельзя же предположить, что законодатель создалъ законъ неисполнимый по существу, а потому бесполезный и замѣнилъ абсурдомъ прежде существовавшія весьма важныя права.

Немыслимо помирить борьбу двухъ противоположныхъ логическихъ понятій: какъ осуществить право-удержанія, когда вещи, подлежащія удержанію, не находятся въ нашемъ обладаніи, такъ какъ логическая противо-

положности не могутъ быть согласованы. Остается, значитъ, доказать, что здѣсь противорѣчіе яне существуетъ.

Ниже слѣдующее оправдаетъ, что мы не только помѣстимъ приведенныя ст. 1403 и 1404 ч. III св. мѣстн. узак., въ прежней ихъ редакціи, но и обратимся къ ближайшему ихъ разсмотрѣнію:

ст. 1403 гласила: Специальное безмолвное закладное право, безмолвная специальная ипотека, предоставляется: 1) тому, кто отдаетъ въ аренду плодоприносящую недвижимость, — на произведенія ея, относительно не только просроченной арендной платы, но и вообще всѣхъ требованій, могущихъ возникнуть къ арендатору изъ аренднаго контракта. По Эстляндскому земскому и по Курляндскому правамъ по требованіямъ сего рода отвѣчаютъ хозяину и движимыя вещи арендатора, имѣющіяся въ находящейся у него въ содержаніи недвижимости. Равнымы же правами пользуется хозяинъ и въ отношеніи къ третьему лицу, которому бы арендаторъ переуступилъ свое арендное содержаніе.

Ст. 1404 была изложена такъ: 2) Тому, кто отдаетъ въ наймы зданіе или помѣщеніе въ немъ, или же не приносящее плодовъ открытое мѣсто, относительно требованій, изъ договора найма проистекающихъ, — на собственныя вещи нанимателя, внесенныя имъ въ то зданіе или мѣсто, для употребленія и храненія, что распространяется и на товары, но не на безтѣлесныя вещи и требованія нанимателя (т. е. права его по обязательствамъ на чужія движимости), хотя бы акты на оныя и находились тамъ. Если наниматель отдастъ зданіе или мѣсто въ наемъ третьему лицу, то внесенныя туда симъ послѣднимъ вещи обезпечиваютъ требованія лица, отдавашаго эти недвижимости первому нанимателю, въ той же степени, въ какой онѣ отвѣ-

чаютъ по требованіямъ второго. Симв не ограничивается право нанимателя свободно распоряжаться своими вещами, пока отдавшій въ наймы не будетъ осуществлять къ нимъ притязанія.

Послѣднія слова: „пока отдавшій въ наймы не будетъ осуществлять къ нимъ притязанія“ въ нѣмецкомъ текстѣ гласятъ: „solange der Vermiether sie (NB. die Sachen des Miethers) nicht angehalten hat“, что значитъ въ буквальномъ переводѣ „доколѣ наймода- тель ихъ (т. е. вещей нанимателя) не задержалъ“. Такимъ образомъ здѣсь оба текста совершенно расходятся.

Какимъ образомъ прежняя практика толковала 1403 ст., мнѣ установить нельзя, такъ какъ не имѣется печатныхъ рѣшеній земскихъ судовъ, которые, за неимѣніемъ почти въ городахъ предметовъ аренды, преимущественно вѣдали дѣла по этой статьѣ, но зато въ изданномъ В. Цвингманомъ сборникѣ гражданскихъ рѣшеній Рижскихъ городскихъ судовъ встрѣчается богатый матеріалъ по толкованію 1404 ст.

Рижскіе городскіе суды признавали, основываясь главнымъ образомъ на заключительной фразѣ ст. 1404 по нѣмецкому тексту, дающей наймодателю право „задержать“ вещи нанимателя, что наймодатель имѣетъ право не выпускать вещей нанимателя изъ своего строенія, что это право представляется закладнымъ правомъ, что по задержаніи вещей нанимателя наймодатель отвѣтствуетъ за эти вещи, какъ за ручной закладъ и пріобрѣтаетъ права закладодержателя и что удаление вещей нанимателя изъ предмета найма прекращаетъ закладное право наймодателя. (Сборникъ В. Цвингмана I. 36; IV. 514; V. 729, 730, 731; VII. 1272 и 1274 и VIII. 1517.) Профессоръ К. Эрдманъ въ своей „Системѣ гражданского права остзейскихъ губерній“ ч. II. стр. 368, 426, 427 и 446 называетъ

это право наймодателя даже правомъ удержанія (Retentionrecht) и распространяетъ послѣднее право также на арендодателей касательно вещей, указанныхъ въ ст. 1403.

Съ этимъ толкованіемъ мы согласиться не можемъ и вотъ почему:

Источники, помѣщенные подъ ст. 1403 и 1404, показываютъ, что статьи эти основаны частью на римскомъ, а частью на германскомъ правѣ. Римское закладное право со своимъ широкимъ развитіемъ ученія объ ипотекѣ, закладномъ правѣ на вещи, находящіяся во владѣніи залогодателя, однако прямо противорѣчитъ понятію о закладѣ имущества по германскому праву, допустившему первоначально только ручной закладъ и лишь неохотно въ силу необходимости признавшему затѣмъ залогъ недвижимостей безъ передачи послѣднихъ во владѣніе залогодержателя. Такимъ образомъ соединеніе этихъ двухъ различныхъ системъ въ единое постановленіе должно было вызвать затрудненія. Что касается правъ арендодателей на произведенія отданныхъ въ аренду недвижимостей (praedia rustica), то римскому праву было не трудно найти въ уѣздахъ Прибалтійскихъ губерній широкое примѣненіе, такъ какъ въ прежде дѣйствовавшихъ тамъ земскихъ правахъ не заключалось прямо противорѣчащихъ ему постановленій. Показанныя въ числѣ источниковъ ст. 1403 постановленія земскихъ правъ уже вполне соотвѣтствуютъ римскому праву. Труднѣе была борьба римскаго права по этому предмету съ дѣйствовавшимъ тогда въ городахъ германскимъ правомъ. Въ Ревелѣ эта борьба была совершенно неудачна и римское безмолвное закладное право въ Ревелѣ до послѣдняго времени не получило примѣненія (Прим. къ 1383 ст. III. ч. Св. Мѣстн. Узак.).

Въ Ригѣ римское право встрѣтило дѣйствовавшее тамъ уже давно постановленіе о томъ, что наймода- тель имѣетъ право не выпускать изъ своего дома вещи своего нанимателя, если онъ наемной платы не уплатилъ. Постановленіе это было затѣмъ изложено въ цитированномъ въ числѣ источниковъ ст. 1404 ч. III. св. Мѣстн. Узак. п. 7 разд. X кн. III Рижск. Гор. пр. 1673 года, который опредѣляетъ, что плата при- слугѣ, наемная плата за дома и плата за отпущенную пищу въ конкурсѣ подлежатъ преимущественному пе- редъ многими другими требованіями удовлетворенію, исключая случая, „если кредиторъ выдачею (Ausstat- „tung) внесеннаго имущества или иначе долгимъ мол- „чаніемъ повѣрилъ должнику.“ Римское право стало господствовать затѣмъ также въ Ригѣ по области закладнаго права и снабдило наймодателей безмолв- нымъ закладнымъ правомъ на *investa* и *illata* нанима- телей, но чуждаго ему права наймодателей задержать вещи нанимателей, т. е. попользоваться самопомощью безъ всякаго содѣйствія суда, перебороть не могло, такъ какъ это право уже слишкомъ глубоко вкоре- нилось, и состоялся компромиссъ: наймодателямъ было предоставлено не только римское безмолвное закладное право, но и германское право задержанія. Кодификація гражданскаго права 1864 года, имѣвшая единственноцѣлью собрать и систематизировать существующіе законы, могла только подчиниться существую- щему факту и указать въ 1404 ст. оба эти совершенно разнородныя права.

Толкованіе это соотвѣтствуетъ не только источ- никамъ, но и буквальному смыслу текста 1404 ст. Въ этой статьѣ всѣмъ наймодателямъ, какъ въ горо- дахъ, такъ и въ уѣздахъ, предоставлено положитель- ное право задержать вещи нанимателей. Такое право

самопомощи не имѣетъ ничего общаго съ закладнымъ правомъ, такъ какъ залогодержатель пріобрѣтаетъ владѣніе предметами залога только въ случаѣ добро- вольной передачи ихъ залогодателемъ, чего въ данномъ случаѣ нѣтъ; слѣдовательно это право задержанія должно быть признано самостоятельнымъ, независи- мымъ отъ закладнаго права.

Отсюда вытекаетъ, что приведенныя рѣшенія Риж- скихъ городскихъ судовъ, такъ какъ въ нихъ не сдѣ- лано различія между правомъ задержанія и закладнымъ правомъ, не могутъ быть признаны законными, равно и что тѣмъ менѣе представляется возможнымъ по примѣру профессора Эрдмана права наймодателей пе- редѣлать на право „удержанія“ (*jus retentionis*). Право наймодателей задержать вещи нанимателей — продуктъ германскаго права — несомнѣнно имѣетъ агрессивный характеръ, такъ какъ оно осуществляется актомъ непосредственной самопомощи и имѣетъ послѣдствіемъ переходъ вещей изъ владѣнія нанимателя въ облада- ніе наймодателя, между тѣмъ какъ право удержанія, всецѣло принадлежа къ римскому праву, является чисто защитительнымъ правомъ; оно осуществляется только ссылкой на правовое основаніе, которымъ имѣю- щій право на удержаніе тяжущій обезоруживаетъ своего противника, требующаго въ судѣ выдачи ему удержан- ныхъ вещей.

Въ 1403 ст. III ч. св. мѣстн. узак. не имѣется ни малѣйшаго намека на приведенное право задержанія наймодателей, какъ средство самопомощи, а потому эта противная общему правовому порядку привилегія не можетъ быть распространена, какъ полагаетъ про- фессоръ Эрдманъ, на арендодателей.

Мнѣніемъ Государственнаго Совѣта отъ 16 ноября 1870 года разъяснено, что русскій текстъ III ч. св.

мѣстн. узак. долженъ имѣть въ случаѣ несогласія съ нѣмецкимъ текстомъ преимущество передъ послѣднимъ, но разъясненіе это не мѣшаетъ толковать 1404 ст. въ вышеизъясненномъ смыслѣ, такъ какъ слѣдуя только одному русскому тексту, придется, за неясностью выраженія „пока отдавшій въ наймы не будетъ осуществлять къ вещамъ нанимателя притязанія“ прибѣгнуть къ источникамъ этого закона и эти источники показываютъ, что эти „притязанія“ могутъ заключаться только въ правѣ наймодателей задержать вещи нанимателя.

Закономъ 9 іюля 1889 года, какъ уже было приведено, безмолвныя закладныя права арендодателей и наймодателей были отмѣнены. Отмѣняющій эти закладныя права отдѣлъ В) означеннаго закона, какъ безспорно вытекаетъ изъ заглавія отдѣла „о нѣкоторыхъ измѣненіяхъ въ законоположеніяхъ объ ипотекахъ“ и изъ разсужденій къ нему изданія Гассмана и Нолькена, имѣетъ своимъ предметомъ исключительно закладныя права, а потому нельзя не признать, что древнее и подтвержденное также въ кодификаціи 1864 года право наймодателей задержать внесенныя въ предметъ найма вещи нанимателей, т. е. пользоваться дозволеннымъ закономъ актомъ самопомощи, какъ совершенно другое право, закономъ 9 іюля 1889 года не было отмѣнено. И такъ и понынѣ наймодатели имѣютъ право въ обезпеченіе неуплаченной наемной платы задержать находящіяся въ ихъ помѣщеніяхъ вещи нанимателей.

Въ положеніи о преобразованіи судебной части въ Прибалтійскихъ губерніяхъ, изданномъ комментаторами Министерства Юстиціи А. Гасманомъ и бар. А. Нолькеномъ т. I стр. 360 и 361 говорится въ соображеніяхъ, на коихъ Положеніе это основано: „Установленныя въ „ст. 1403 и 1404 на отдѣльныя движимыя вещи закон-

„ныя ипотеки, по прямому смыслу сихъ статей, основаны на предположеніи, что вещи, на которыя онѣ „установлены, находятся, хотя и не въ рукахъ залогодателя или въ его владѣніи, но въ принадлежащей „ему недвижимости и слѣдовательно близко сходятся съ ручнымъ залогомъ, а потому, во вниманіе „къ важности юридическихъ отношеній, обезпеченныхъ упомянутыми законными ипотеками, примѣнительно къ „началу, выраженному въ ст. 1405, представляется „правильнымъ предоставить арендо- или наймодателямъ „взамѣнъ закладнаго права, законное право удержанія „(ст. 3381 и слѣд.) на вещи, указанныя въ ст. 1403 и 1404“.

Оставляя пока въ сторонѣ замѣчанія, вызываемыя этими соображеніями, обратимся къ разсмотрѣнію ст. 1405 ч. III св. мѣстн. узак., такъ какъ то же самое начало, которое въ ней выражено, по аналогіи должно распространиться на случаи права удержанія, предусмотрѣнные ст. 1403 и 1404 въ новой ихъ редакціи по закону 9 іюля 1889 года.

Ст. 1405 гласитъ: По Эстляндскому городскому праву отдавшій въ наймы зданіе или мѣсто имѣетъ въ указанномъ въ ст. 1404- случаѣ только право задержать вещи какъ нанимателя, такъ и чужія, отданныя послѣднему для переработки“ Въ нѣмецкомъ текстѣ этой статьи говорится: Nach dem Estländischen Stadt-Recht hat der Vermieter in dem im Art. 1404 angegebenen Falle nur ein Zurückbehaltungsrecht“ Здѣсь оба текста, русскій и нѣмецкій, какъ будто расходятся: между тѣмъ какъ русскій текстъ говоритъ о правѣ задержанія, т. е. о правѣ взять въ свое владѣніе или обладаніе то, чего у насъ въ рукахъ еще не имѣется, нѣмецкій текстъ опредѣляетъ это право правомъ „удержанія“, т. е.

оставленія въ своихъ рукахъ того, что у насъ уже находится (*jus retentionis* по римскому праву). Мы ниже увидимъ, что это разнорѣчіе только кажущееся.

Какъ источники ст. 1405 показаны въ законѣ; Любекск. Гор. Пр. 1586 г. кн. III разд. 8 ст. 14 и 15, сравн. съ кн. III разд. I ст. 11 и кн. 5 разд. 7 ст. 13.

Въ этихъ статьяяхъ сказано: (см. Источники Ревельскаго городск. права изд. Ф. Г. фонъ Бунге т. I) Въ ст. 14 разд. 8 кн. III: кто нанимаетъ домъ, огородъ или другія недвижимости, долженъ платить наемныя деньги своевременно; если наймодатель предъявитъ искъ, то онъ долженъ произвести платежъ черезъ два дня . . . ; еслибы же онъ безъ согласія своего домовладѣльца тайно выѣхалъ, не уплативъ наемной платы, то онъ по иску домовладѣльца долженъ произвести платежъ того же самаго дня или слѣдующаго дня и уплатить неустойки 60 шиллинговъ; еслибы это случилось съ вѣдома и согласія домовладѣльца, онъ вновь пользуется срокомъ въ 14 дней; но если онъ тайкомъ скрылся изъ города, то домовладѣлецъ касательно наемной платы за одинъ годъ имѣетъ ближайшее передъ всѣми другими кредиторами требованіе къ оставленному въ домѣ имуществу его.

Въ ст. 15 тамъ-же: если ремесленнику, живущему въ наемной квартирѣ, будетъ принесено что-либо для обработки и онъ скроется, то домовладѣлецъ вправе заарестовать то имущество въ виду наемной платы, но не свыше того, что ремесленникъ на такомъ заработалъ.

Въ ст. 11 разд. I кн. III: Рента за годъ, наемная плата за годъ, жалованье прислуги за годъ и плата за столъ за годъ удовлетворяются по простому заявленію (*stehet zu des Rentners . . . schlechter Aussage*) имѣющаго право на ренту собственника, служащаго и

хозяина, если они честные и безпорочные люди и имѣютъ право преимущества передъ всѣми кредиторами, равно и привилегированными (*und gehen vor allen Schuldenern, auch den Privilegirten zuvor aus*) . . . Равно и издержки должника на похороны, но не свыше сорока марокъ.

Ст. 13 разд. 7 кн. V: Ни хозяинъ, ни хозяйка не могутъ задержать (*beschweren*) имущество своего гостя и жильца, будто это ихъ закладъ, но должны закладъ доказать, развѣ въ случаѣ, если гость или жилецъ умретъ, или скроется и можетъ онъ тогда оставить таковое у себя, учинивъ присягу.

Такимъ образомъ источники ст. 1405 даютъ наймодателю право взять въ свое обладаніе и оставить въ своемъ обладаніи только въ томъ случаѣ находящіяся въ его недвижимости вещи нанIMATEЛЯ, если послѣдній скрылся съ оставленіемъ своихъ вещей въ предметъ найма. Это право состоитъ изъ двухъ составныхъ частей: изъ права взять вещи въ свое обладаніе и изъ права удержать эти вещи. Такое право удержанія, которому предшествовало задержаніе вещей, вполне соответствуетъ научному понятію права удержанія и согласнымъ съ нимъ началамъ ст. 3381 и слѣд. III ч. Св. Мѣстн. Узак. Но возникаетъ вопросъ: должна ли быть понимаема ст. 1405 въ смыслѣ приведенныхъ ея источниковъ, такъ какъ она не повторяетъ указаннаго въ источникахъ случая дѣйствительнаго права удержанія (*jus retentionis*)?

III. часть Св. Мѣстн. Узак., какъ и первая обѣ части этого свода, въ силу помѣщеннаго во главѣ первой его части ВЫСОЧАЙШАГО повѣленія отъ 1. іюля 1845 года имѣли цѣлью не измѣнить силы и значенія существующихъ законовъ, но только законы эти собрать, привести въ однообразное единство и

въ систему. Въ виду этого кодификація отступила бы отъ этой ВЫСОЧАЙШЕЙ воли, если бы она содала новый законъ о распространеніи права удержанія также на такіе случаи, гдѣ наймода- тель не обладаетъ вещами нанимателя. Грамматическое толкованіе ст. 1405 согласно правиламъ ст. XVI введенія къ III. ч. Св. Мѣстн. Узак. не достаточно, такъ какъ приводитъ къ противному правиламъ логики положенію о томъ, будто бы не владѣющему вещами нанимателя наймо- дателю предоставляется право удержать эти вещи. Остается значить прибѣгнуть къ логическому толко- ванію и заключить:

1) Такъ какъ 1403 и 1404 ст. III. ч. Св. Мѣстн. Узак. въ прежней ихъ редакціи говорили о безмолв- номъ закладномъ правѣ арендодателя и наймодателя, а 1405 ст. предоставляетъ наймодателю „только“ право удержанія, т. е. менѣе важное право, между тѣмъ же закладное право вовсе не было сопряжено съ облада- ніемъ вещами, то и это менѣе важное право не могло дать болѣе правъ, нежели безмолвное закладное право. Послѣднее право, какъ уже выше сего было сказано, въ городахъ Эстляндской губерніи не дѣйст- вовало.

2) Право задержать, т. е. взять въ свое облада- ніе чужія вещи, въ гражданскихъ законахъ Прибал- тійскихъ губерній встрѣчается, если не считать только 1404 ст., въ 3387 и слѣдующихъ статьяхъ III. ч. Св. Мѣстн. Узак. для специальныхъ случаевъ и тамъ по- дробно разработано. Нельзя допустить, чтобы законо- датель, если бы онъ пожелалъ въ 1405 ст. установить новое такое аномальное право самопомощи, ограни- чился только однимъ словомъ, какъ будто указываю- щимъ на такое право и новое это право бросилъ на произволъ различныхъ толкованій.

3) Употребленное въ нѣмецкомъ текстѣ 1405 ст. выраженіе „Zurückbehaltungsrecht“ (право удержанія) имѣетъ въ виду наличности 3381 и слѣдующихъ статей характеръ точно опредѣленнаго юридическаго термина, такъ что если понимать 1405 ст. въ смыслѣ ея ис- точниковъ, которые очевидно показаны не безцѣльно, она вполне будетъ согласоваться съ 3381 и слѣду- ющими статьями. Кромѣ того при такомъ толкованіи исчезнетъ противорѣчіе между русскимъ и нѣмецкимъ текстами 1405 ст., такъ какъ если удержаніе вещей нанимателя допускается только въ случаѣ доброволь- наго оставленія ихъ нанимателемъ въ недвижимости наймодателя, удержаніе, о которомъ говоритъ нѣмец- кій текстъ, предполагаетъ предварительное взятіе этихъ вещей въ свое обладаніе или „задержаніе“ вещей, какъ выражается русской текстъ.

Остается такимъ образомъ только сдѣлать выводъ, что 1405 ст. даетъ наймодателю право удержать вещи нанимателя лишь въ томъ случаѣ, если эти вещи находятся въ его обладаніи.

Но если это такъ, то разсужденія г. г. коммента- торовъ закона 9 іюля 1889 года о томъ, что замѣнъ безмолвныхъ закладныхъ правъ такъ называемымъ пра- вомъ удержанія послѣдоваль примѣнительно къ началу, выраженному въ ст. 1405, не представляются пра- вильными.

Вмѣстѣ съ симъ нельзя не установить, что г. г. комментаторы, такъ какъ они находятъ, что безмолв- ныя закладныя права ст. 1403 и 1404, близко сходятся съ ручнымъ закладомъ и что ручной закладъ имѣетъ аналогію съ началомъ, выраженнымъ въ ст. 1405, по- нимаютъ послѣднюю статью, слѣдуя вѣроятно имѣю- щемуся въ русскомъ ея текстѣ глаголу „задержать“ въ томъ смыслѣ, будто бы наймода- тель въ городахъ

Эстляндской губерні имѣть право не „удержать“, а „задержать“ вещи нанимателя, т. е. изъять ихъ изъ владѣнія нанимателя.

Что это такъ, подтверждается затѣмъ разсужденіями, приведенными Гасманомъ и Нолькеномъ подъ ст. 22 и 23 „Временныхъ правилъ о производствѣ дѣлъ о несостоятельности“, составляющихъ приложение къ статьѣ 162 закона 9 іюля 1889 года. Постановленіе ст. 22 этихъ временныхъ правилъ о томъ, что „требованія, въ пользу коихъ дѣйствующими въ „Прибалтійскихъ губерніяхъ гражданскими законами „установлено право задержанія или удержанія движимыхъ вещей, пользуются отдѣльнымъ отъ конкурснаго производства удовлетвореніемъ“ — дало поводъ г. г. Гасману и Нолькёну высказать слѣдующія соображенія: „Ст. 996, 1405, 3381 — 3386, 3964, 4263, „4264, 4429 и 4432 ч. III Св. Мѣстн. узак. установляютъ въ пользу указанныхъ въ сихъ статьяхъ требованій такъ называемое право удержанія и задержанія, сущность коего заключается въ предоставленіи „кредиторомъ залоговаго права на движимую вещь. „Такое же право задержанія предоставляется (въ „ст. 1 правилъ о нѣкоторыхъ измѣненіяхъ въ дѣйствующихъ въ Прибалтійскихъ губерніяхъ законоположеніяхъ объ ипотекахъ) арендо- и наймодателямъ относительно тѣхъ вещей, на которыя они, по ст. 1403 „и 1404 ч. III св. мѣстн. узак., имѣли безмолвное залоговое право. Въ случаяхъ дѣйствительнаго осуществленія сими кредиторами права задержанія или удержанія имѣется юридическое отношеніе, вполне совпадающее съ ручнымъ залогомъ (ст. 3381 и слѣд. и „ст. 3387 и слѣд.), а посему упомянутымъ кредиторамъ „также предоставляется право отдѣльнаго отъ конкурснаго производства удовлетворенія изъ данной вещи“.

Надо замѣтить, что изъ указанныхъ въ началѣ изложенныхъ разсужденій статей III ч. Св. Мѣстн. узак. 3381 — 3386 ст. имѣютъ предметомъ общее ученіе о правѣ удержанія (*ius retentionis*) по римскому праву, а остальные статьи за исключеніемъ 4263^е, которая оюда не относится, говорятъ о нѣкоторыхъ отдѣльныхъ случаяхъ этого права удержанія (*ius retentionis*). О правѣ „задержанія“ (*ius apprehensionis*) въ этихъ статьяхъ не упоминается. Такимъ образомъ въ разсужденіяхъ, въ которыхъ тутъ же говорится о правѣ удержанія и о правѣ задержанія, не дѣлается различія между этими двумя разнородными понятіями. Выводъ этотъ подтверждается какъ тѣмъ обстоятельствомъ, что право „удержанія“ ст. 1403 и 1404 ч. III Св. Мѣстн. узак. по закону 9 іюля 1889 года названо здѣсь правомъ „задержанія“, такъ и взглядомъ г. г. комментаторовъ, что это право „вполнѣ совпадаетъ съ ручнымъ залогомъ“, ибо ручной залогъ возможенъ только, если предметъ залога находится въ рукахъ, т. е. въ обладаніи кредитора.

Ст. 23 Временныхъ правилъ о производствѣ дѣлъ о несостоятельности, опредѣляетъ, „что кредиторы по „ручнымъ залагамъ и лица, имѣющія право задержанія или удержанія, пользуются правомъ отдѣльнаго, „внѣ конкурснаго производства, удовлетворенія лишь „тогда, когда вещь, „задержанная, удержанная или составляющая залогъ, во время открытія конкурса находится въ обладаніи кредитора или же въ случаяхъ, „предусмотрѣнныхъ въ статьяхъ 1403 — 1405 ч. III. „Св. Мѣстн. Узак. находится въ недвижимости, отданной въ аренду или наемъ.“ Въ разсужденіяхъ къ „этой статьѣ хотя затѣмъ и признается, что „въ этихъ „трехъ послѣднихъ случаяхъ вещи, служащія предметомъ права задержанія, никогда не переходятъ въ

„обладаніе кредитора въ смыслѣ, установленномъ ст. „641“, но тутъ же говорится о томъ, что это право задержанія можетъ осуществляться, если и пока вещи находятся въ недвижимости, отданной въ аренду или наемъ“.

Такимъ же образомъ, какъ непремѣннымъ условіемъ осуществленія права ручнаго залога, права дѣйствительнаго удержанія (*jus retentionis* по римскому праву) и права задержанія въ залогъ (ст. 3387 и слѣд. III ч. Св. Мѣстн. Узак.) въ силу существа этихъ правъ является фактъ нахождения вещей въ обладаніи кредитора, право арендотателей и наймодателей, предусмотрѣнное ст. 1403 — 1405, которое въ разсужденіяхъ неизмѣнно называется правомъ задержанія осуществимо только, если и пока вещи арендаторовъ и нанимателей находятся въ недвижимости, отданной въ аренду или наемъ. Почему поставлено это необходимое условіе, почему это право связано съ географическимъ попятіемъ о предѣлахъ недвижимости? Очевидно потому, чтобы дать арендодателямъ и наймодателямъ, которые конечно, какъ и замѣчено въ разсужденіяхъ, не обладаютъ вещами арендаторовъ и нанимателей, аналогическое съ влаждующими вещами кредиторами положеніе. Такое положеніе можетъ быть создано только задержаніемъ вещей со стороны арендодателей и наймодателей, т. е. взятіемъ ихъ вопреки воли арендаторовъ и нанимателей въ свое обладаніе. Иначе ограниченіе этого права географическими границами не имѣло бы никакого смысла. Взято же это ограниченіе по аналогіи изъ права задержанія въ залогъ, гдѣ оно опредѣлительно выражено въ ст. 3372 ч. III Св. Мѣстн. Узак. Только теперь становится понятнымъ, почему въ приведенныхъ разсужденіяхъ говорится о томъ, что въ случаѣ осуществленія арен-

додателями и наймодателями своего права задержанія порождается юридическое отношеніе, вполне совпадающее съ ручнымъ залогомъ. Если арендодатели и наймодатели не имѣютъ права захватить вещи своихъ арендаторовъ и нанимателей, то ихъ положеніе не только не совпадаетъ съ положеніемъ залогодержателей, а напротивъ не имѣетъ ничего общаго съ нимъ и остается имъ только завидовать этимъ *beati possidentes*.

Итакъ нашимъ окончательнымъ выводомъ является положеніе, что давно уже дѣйствовавшее право наймодателей взять въ свое обладаніе вещи своихъ нанимателей и не выпускать ихъ изъ недвижимости до уплаты имъ наемной платы не было отмѣнено закономъ 9 іюля 1889 года и что это же право послѣднимъ закономъ было распространено также на арендодателей касательно произведеній отданной въ аренду недвижимости. Это право, какъ настоящее право самопомощи, по свойству своему можетъ быть осуществляемо путемъ насильственныхъ дѣйствій, если одно запрещеніе окажется недостаточнымъ. Ограничиться однимъ запрещеніемъ не удалять предметовъ этого права не допустимо уже потому, что одно запрещеніе не имѣетъ никакихъ юридическихъ послѣдствій. Ссылка, сдѣланная въ законѣ 9 іюля 1889 года на ст. 3381 ч. III Св. Мѣстн. Узак., т. е. на право удержанія по римскому праву, такъ какъ согласно всему вышеизложенному несомнѣнно, что законодатель имѣлъ создать вмѣсто отмѣненныхъ безмолвныхъ ипотекъ не это право, а право агрессивной самопомощи: взять въ свое обладаніе, въ защиту своихъ правъ на удовлетвореніе по арендѣ и найму, вещи арендаторовъ и нанимателей, т. е. право „задержанія“, — такимъ образомъ объясняется простою редакціонною неточностью, тѣмъ болѣе понятною, что ссылка на единственное встрѣчающееся

въ III ч. Св. Мѣст. Узак. аналогическое съ этимъ особеннымъ въ своемъ родѣ правомъ право задержанія въ закладъ, предусмотрѣнное въ ст. 3387 была бы также рискована.

Но тѣмъ не менѣе, такъ какъ законодатель этого права задержанія не разработалъ, придется намъ для дальнѣйшаго его развитія прибѣгнуть къ этой единственной аналогіи и по примѣру тому, какъ изъ ученія о правѣ задержанія въ закладъ было взято положеніе объ осуществимости права задержанія лишь въ случаѣ, если задержимыя вещи находятся въ данной недвижимости, примѣнить къ праву задержанія арендо- и наймодателей тѣ постановленія о правѣ задержанія въ закладъ, которыя не только соответствують общему понятію о правѣ активной самопомощи, но и несвойственны тѣмъ специальнымъ случаямъ этого послѣдняго права, которыя предусмотрѣнны въ ст. 3387 и слѣдующихъ. Сюда относятся слѣдующія правила;

1) Право задержанія предоставляется какъ арендо- и наймодателямъ, такъ и заступающимъ ихъ мѣсто безъ особой на то довѣренности (ст. 3390 ч. III св. мѣстн. узак.);

2) Задерживающій долженъ избѣгать при задержаніи всякаго напраснаго насилія и жестокости и вообще не позволять себѣ, безъ необходимости, ничего сверхъ требуемаго законною цѣлью (ст. 3392 тамъ-же).

3) Никто неимѣетъ права сопротивляться задержанію и противодѣйствіе оному посредствомъ такого-же задержанія признается самооборою запрещенною (ст. 3395 тамъ же);

4) Задержавшій что-либо обязанъ заботиться о храненіи онаго и въ особенности беречь и кормить задержанныхъ животныхъ, но онъ не можетъ употреблять ихъ для себя и въ противномъ случаѣ не только лишается

всякаго права на возвращеніе ему расходовъ содержанія и прокормленія, но и долженъ вознаградить за всѣ убытки. Дойный скотъ онъ обязывается доить (ст. 3398 тамъ-же);

5) Задержавшій имѣетъ право оставить у себя задержанное имъ до тѣхъ поръ, пока арендаторъ или наниматель не выкупитъ онаго уплатою арендныхъ или наемныхъ денегъ и вознагражденіемъ не только за всѣ расходы на содержаніе и прокормленіе, но и за всѣ другія по случаю задержанія, издержки (ст. 3400 тамъ-же) и

6) Коль скоро арендная или наемная плата и вознагражденіе будутъ опезпечены со стороны арендатора или нанимателя инымъ достаточнымъ образомъ, то задержанное должно ему быть немедленно возвращено (ст. 3401 тамъ-же).

Затѣмъ, само собою разумѣется, осуществленіе права задержанія связано съ непремѣннымъ условіемъ, чтобы арендная или наемная плата не была сполна или частью уплачена.

Арендо- или наймодатель, задерживая, хотя бы и насильственными дѣйствіями, вещи арендаторовъ или нанимателей, осуществляетъ свое законное право. Изъ этого слѣдуетъ, что арендаторы или наниматели, если они позволяютъ себѣ насильно препятствовать осуществленію этого права, совершаютъ проступокъ самоуправства, за который они подлежатъ уголовной ответственности и что полиція, обязанная согласно ст. 1 Уст. о предупр. и пресѣг. преступленій всѣми зависящими отъ нея средствами предупреждать и пресѣкать всякія дѣйствія, клонящіяся къ нарушенію общественнаго спокойствія, порядка, благочинія, безопасности личной и безопасности имуществъ, не вправе отказать арендо- и наймодателямъ въ своей помощи для пресѣченія тѣхъ насильственныхъ дѣйствій арен-

даторовъ и нанимателей, которыя имѣютъ цѣлью препятствовать задержанію ихъ вещей.

Интересно, что также и въ Германіи, гдѣ нынѣ арендо- и наймодателямъ, какъ и раньше въ Прибалтійскихъ губерніяхъ, предоставляется закладное право на вещи арендаторовъ и нанимателей (ср. Общее земское право для Прусскаго Государства изд. Д-ра К. Ф. Коха ч. 1 стр. 831 и 832) нашли это закладное право недостаточнымъ для обезпеченія интересовъ арендо- и наймодателей: въ новомъ гражданскомъ уложеніи для Германской Имперіи, имѣющемъ вступить въ силу 1 января 1900 года, закладное право это сохранено (§559) но вмѣстѣ съ симъ въ § 561 постановлено: „Наймо-„датель вправе препятствовать удаленію вещей, на „которыя онъ имѣетъ закладное право, насколько онъ „имѣетъ право противъ этого возразить, также безъ „содѣйствія суда и если наниматель выбирается, взять „вещи въ свое владѣніе. Если вещи удалены безъ „вѣдома или подъ протестомъ наймодателя, то онъ „вправе потребовать выдачи ихъ на предметъ доста-„вленія обратно въ недвижимость и, если наниматель „выбрался, передачи ихъ въ свое владѣніе.“

