25/VIII 93
Изъ книгъ А. Шуйина
ТИТЪ ІОНИНЪ
ВЕРЖБИЦКІЙ

СУЩЕСТВО НАСЛѢДСТВА

и

ПРИЗВАНІЕ КЪ НАСЛѢДОВАНІЮ

ПО РУССКОМУ ПРАВУ.

В. ДЕМЧЕНКА.

Выпускъ первый.

КІЕВЪ.
1877.

Оттискъ изъ Университетскихъ Извѣстій 1877 г.
Печатано по опредѣленію Совѣта Университета Св. Владиміра.
Въ университетской типографіи.

СОДЕРЖАНІЕ.

I. СУЩЕСТВО НАСЛѢДСТВА.

Стр.

1. Основаніе и понятіе наслѣдства 1
2. Наслѣдство, какъ посмертное преемство извѣстныхъ только лицъ. 6
3. Наслѣдство, какъ посмертное преемство, обнимающее оставшіяся имущества только извѣстнымъ образомъ. . . 7
   a) Наслѣдство, какъ преемство общее (универсальное). (Универсальность—и множество наслѣдниковъ или основаній наслѣдованія). 8
   b) Наслѣдство, какъ преемство частное (партикулярное). 19
   c) Необходимость и равноправность обоихъ означенныхъ видовъ наслѣдства. 21
   d) Противоположность между наслѣдствомъ въ собственномъ смыслѣ и отдѣльными посмертными выдачами. 23

II. ПРИЗВАНІЕ КЪ НАСЛѢДОВАНІЮ ВООБЩЕ.

1. Отношеніе между закономъ и частною волею, какъ основаніями призванія къ наслѣдованію 26
2. Наступленіе призванія къ наслѣдованію. 31
3. Мѣсто призванія къ наслѣдованію. 38

III. ПРИЗВАНІЕ КЪ НАСЛѢДОВАНІЮ ПО ЗАКОНУ.

1. Мѣсто этого призванія въ системѣ наслѣдственнаго права. 44
2. Когда и въ какой мѣрѣ примѣняется законное призваніе къ наслѣдованію? 46
3. Различія въ законномъ призваніи къ наслѣдованію по его объему. 49

Стр.

4. Кругъ лицъ, призываемыхъ къ наслѣдованію по закону. (Историческое развитіе и положеніе этого круга въ дѣйствующемъ законодательствѣ). 51
5. Способность призываемыхъ лицъ къ наслѣдованію по закону. 79
6. Порядокъ наслѣдованія по закону—вообще. (Общія основанія наслѣдственнаго порядка родственниковъ. Различное проведеніе ихъ въ законодательствахъ. Развитіе наслѣдственнаго порядка родственниковъ въ нашемъ законодательствѣ). 87



I.

Существо наслѣдства.

1. Основаніе и понятіе наслѣдства.

Со смертію лица имущественныя отношенія его, по общему правилу, не ликвидируются и не прекращаются, но *сохраняются* и послѣ него. Сохраненіе ихъ совершается посредствомъ *особаго перехода* ихъ къ другимъ лицамъ, называемаго *наслѣдствомъ*.

На чемъ же основывается этотъ переходъ и что̀ это за переходъ?

Ближайшее, непосредственное *основаніе* этого перехода заключается *въ силѣ частной принадлежности имуществъ*, именно—въ той высшей степени ея, которая называется *наслѣдственностію, принадлежностію наслѣдственною, принадлежностію вѣчною и потомственною* [1]). Сила эта состоитъ въ такомъ частномъ усвоеніи имуществъ,

---

[1]) Вопросъ объ основаніи наслѣдства составлялъ и составляетъ предметъ самыхъ горячихъ споровъ. Родоначальникъ школы естественнаго права, *Гуго Гроціи*, выводилъ наслѣдство изъ одного права собственности, считая завѣщательное наслѣдство *естественнымъ* послѣдствіемъ собственности и возводя законное наслѣдство къ предполагаемой волѣ на то собственника. Юристы и экономисты усвоили эту мысль и сохранили ее даже до позднѣйшаго времени. Мысль эта проникла и въ самые гражданскіе кодексы—прусскій, австрійскій (Unger—System des oesterreich. allgem. Privatrechts, B. VI, § 4 n. 1). Напротивъ того писатели школы естественнаго права скоро отвергли эту мысль, находя невозможнымъ сохраненіе въ силѣ правъ человѣка далѣе существованія самаго человѣка. Одни изъ нихъ вмѣстѣ съ тѣмъ отвергли и самое на-

которое не ограничивается предѣлами жизни настоящихъ владѣльцевъ ихъ, но продолжается и дѣйствуетъ и за этими предѣлами.

Какъ высшая степень частнаго усвоенія имуществъ, наслѣдственность появляется и развивается въ исторіи только вслѣдъ за этимъ усвоеніемъ. Подобно ему она является въ однихъ имуществахъ ранѣе, въ другихъ позже, въ однихъ въ меньшемъ объемѣ, въ другихъ въ бо́льшемъ, и переходитъ постепенно отъ первоначальной ограниченности къ большей полнотѣ и свободѣ, отъ начальнаго разнообразія по различію лицъ и имуществъ къ бо́льшему однообразію. Такъ—вообще ранѣе появляется наслѣдственность имуществъ движимыхъ, нежели недвижимыхъ, скорѣе развивается свобода ея въ первыхъ, нежели въ послѣднихъ, а изъ послѣднихъ скорѣе въ благопріобрѣтенныхъ, нежели

слѣдство; другіе обратились къ оправданію его только лишь соображеніями пользы—въ особенности порядка общественнаго, который пострадалъ-бы, еслибы со смертію владѣльцевъ имущества ихъ дѣлались свободными, доступными захвату каждаго. Такое оправданіе наслѣдства находитъ отголоски и въ наше время. Но легко видѣть, что съ этой точки зрѣнія можно выводить только произвольную раздачу оставшихся имуществъ, лишь-бы она вела къ цѣли, а не прочное основаніе наслѣдства, переносящаго ихъ къ извѣстнымъ только лицамъ и въ извѣстномъ только видѣ. Со времени *Гегеля* выступаетъ мысль объ основаніи наслѣдства въ сидѣ союза семейственнаго и соединенныхъ съ нимъ правъ и обязанностей. Съ этой точки зрѣнія Гегель неблагопріятно относится къ завѣщательному наслѣдству, а *Штальъ* объясняетъ какъ завѣщаніе, такъ и наслѣдство дальнѣйшихъ родственниковъ развитіемъ и аналогіею семейнаго наслѣдства. *Савиньи* видитъ необходимость наслѣдства въ сохраненіи созданнаго имущественнаго порядка отъ разрушительнаго вліянія смерти и находитъ возможнымъ объяснять наслѣдство не изъ преходящей личности человѣка, а изъ непреходящаго государства. Намъ кажется, что высшее основаніе наслѣдства все-таки заключается не въ союзѣ семейственномъ или государственномъ, но въ индивидуальной личности человѣка. Мы считаемъ болѣе близкими къ истинѣ тѣхъ писателей (*Цицеронъ, Лейбницъ, Аренсъ*), которые указываютъ на присущую индивидуальному человѣку *идею будущаго*, какъ на высшее оправданіе наслѣдства. Человѣкъ въ силу этой идеи не есть существо индифферентное для будущаго, не есть дѣятель только настоящаго, но и творецъ будущаго. Это одно виндицируетъ ему необходимые способы воздѣйствія на будущее. (См. *Stahl*—Philosophie des Rechts, B. II, S. 507 f. 3-te Aufl., *Unger*—System d. oesterreich. allgemeinen Privatrechts, B. VI. S. 2 f. Anm. 1 и 2; *Ahrens*—Naturrecht, B. II S. 246 ff. n. 1, 6-te Aufl.).

въ родовыхъ, и только съ установленіемъ одинаковой полноты и свободы собственности относительно всѣхъ родовъ имуществъ установляется сообразно съ нею и одинаковая наслѣдственность ихъ.

Эта-то наслѣдственность имущественныхъ отношеній, въ разныхъ ея видахъ на разныхъ ступеняхъ развитія, и является тою силою, которая не допускаетъ разрушенія этихъ отношеній со смертію лица, но требуетъ сохраненія ихъ—и притомъ не только самихъ по себѣ, но и самой частной принадлежности ихъ.

Такое сохраненіе имущественныхъ отношеній послѣ смерти лица возможно только *посредствомъ перехода* ихъ къ другимъ лицамъ, который *соотвѣтствовалъ-бы этой цѣли сохраненія*. Каковъ же этотъ переходъ? Очевидно, *такимъ сохраняющимъ переходомъ* можетъ быть только переходъ, обнимающій оставшіяся имущественныя отношенія въ томъ ихъ видѣ, въ какомъ они принадлежали прежнему владѣльцу, и опирающійся на силу наслѣдственной принадлежности ихъ этому владѣльцу, другими словами –только *переходъ чисто преемственный* отъ прежняго владѣльца. Этотъ-то *преемственный переходъ оставшихся имущественныхъ отношеній къ другимъ лицамъ за смертію прежняго владѣльца ихъ, совершающійся въ силу ихъ наслѣдственной принадлежности и служащій потому къ сохраненію ихъ, и называется наслѣдствомъ, или наслѣдованіемъ*. Онъ образуетъ особый юридическій институтъ, заключающій въ себѣ цѣлый особый классъ отношеній. Опредѣленія права, дающія имъ обязательную форму, составляютъ особую часть гражданскаго права—*право наслѣдственное* [1]). Имущества, со-

---

[1]) Хотя наслѣдство есть особое самостоятельное имущественное право, подобно правамъ на вещи, правамъ изъ обязательствъ, и потому должно занимать въ системѣ гражданскаго права особое мѣсто *наряду съ этими правами*, но въ то же время оно служитъ къ пріобрѣтенію каждаго изъ этихъ правъ. Разсматриваемое съ этой послѣдней точки зрѣнія, оно нерѣдко опредѣляется въ кодексахъ въ числѣ способовъ пріобрѣтенія другихъ правъ, а не какъ самостоятельное право. Такъ въ институціяхъ Юстиніана по примѣру институцій Гая, такъ во французскомъ гражданскомъ кодексѣ, такъ и въ нашемъ Сводѣ гражданскихъ законовъ. При этомъ виды наслѣдства нерѣдко разъединяются и относятся къ разнымъ категоріямъ способовъ пріобрѣтенія. Такъ, по примѣру кодекса французскаго, и у насъ наслѣдство по духовному завѣщанія опредѣляется въ ряду дарственныхъ способовъ пріобрѣтенія отдѣльно отъ наслѣдства по закону. Новѣйшіе граждан. кодексы—сак-

ставляющія предметъ этого перехода, или преемства, называются *наслѣдствомъ*. Владѣлецъ, послѣ котораго они остались, называется *наслѣдодателемъ*, *оставителемъ наслѣдства*, или просто *умершимъ*. Посмертные преемники его называются *наслѣдниками*. Право же ихъ на преемство послѣ него называется *правомъ наслѣдства*, или *наслѣдованія* [1]).

Такимъ образомъ наслѣдство не есть безразличный переходъ имуществъ за смертію владѣльца ихъ, раздающій ихъ, кому угодно, и

сонскій и въ своемъ родѣ уже австрійскій даютъ мѣсто наслѣдственному праву какъ особой самостоятельной части права гражданскаго. Тоже у насъ въ Сводѣ мѣстныхъ гражд. законовъ Остзейск. губерній.

[1]) Названіе наслѣдства употребляется у насъ для означенія не только *института*, но и *предмета* и *права наслѣдства*, точно такъ же какъ названія собственности, залога, выкупа и многія другія употребляются для означенія не только институтовъ, но и предметовъ, и правъ собственности, залога, выкупа и пр. Подобное словоупотребленіе свойственно и другимъ языкамъ. Съ другой стороны названіе наслѣдства съ производными отъ него употребляется у насъ одинаково при всѣхъ видахъ посмертнаго преемства, какъ общаго (универсальнаго), такъ и частнаго (сингулярнаго), какъ по закону, такъ и по завѣщанію. Это названіе не пріобрѣло у насъ спеціальнаго, техническаго значенія, какое имѣютъ въ Римскомъ правѣ названія *hereditas* и *heres* (и соотвѣтствующія имъ названія въ новѣйшихъ кодексахъ), относящіяся къ непосредственному универсальному посмертному преемству въ противуположность преемству посредственному и сингулярному,—или же какое имѣютъ во французскомъ и средневѣковомъ германскомъ правахъ названія *héritier*, *der Erbe*, относящіяся къ природнымъ преемникамъ по закону въ противуположность преемникамъ по завѣщанію (solus Deus heredem facere potest, non homo). Впрочемъ и у насъ составители Свода законовъ, повидимому, хотѣли присвоить названіе наслѣдства въ особенности общему посмертному преемству по закону въ противуположность преемству частному и по завѣщанію. Относительно преемства по завѣщанію эта мысль особенно проглядываетъ въ извѣстной классификаціи способовъ пріобрѣтенія правъ на имущества въ 1 примѣчаніи къ ст. 699, гдѣ духовное завѣщаніе отнесено къ числу дарственныхъ способовъ пріобрѣтенія и отдѣлено отъ наслѣдства, обнимающаго одно наслѣдство по закону, а съ другой стороны—въ сообразномъ съ этой классификаціей разобщеніи самыхъ постановленій о духовномъ завѣщаніи и о наслѣдствѣ по закону въ системѣ Свода. Но эта мысль не выдержана въ терминологіи Свода—и названіе наслѣдства съ производными отъ него названіями сплошь и рядомъ употребляется въ немъ относительно преемства по завѣщанію, какъ и относительно преемства по закону. И это понятно: гдѣ нѣтъ

распредѣляющій ихъ, какъ угодно. Напротивъ, какъ переходъ, требуемый силою наслѣдственности, силою существующей наслѣдственной принадлежности ихъ, оно есть:

во 1-хъ, не только переходъ, наступающій единственно *за смертію лица* (hereditas est pecunia, quæ *morte* alicujus ad quempiam pervenit jure), требуемый самою смертію его, а не зависящій отъ произвола, и только обусловленный смертію, (слѣдовательно—переходъ *неизбѣжный*, какъ самая смерть, вызывающая его, и потому проникающій даже туда, гдѣ при жизни передача имуществъ, вообще или покрайней мѣрѣ односторонняя, не допускается);

но во 2-хъ, оно есть переходъ *къ извѣстнымъ только лицамъ*, на которыхъ простирается сила наслѣдственнаго усвоенія оставшихся имуществъ,

и въ 3-хъ, оно есть переходъ, *обнимающій эти имущества только извѣстнымъ образомъ*, именно съ сохраненіемъ той связи сопринадлежности ихъ между собою, какую даетъ имъ ихъ наслѣдственное усвоеніе.

Только такой посмертный переходъ имуществъ, соединяющій въ себѣ всѣ указанныя условія, есть наслѣдство, только при этихъ условіяхъ онъ служитъ дѣйствительно *къ сохраненію* оставшихся имуществъ, не смотря на смерть владѣльцевъ ихъ, и притомъ—къ сохраненію ихъ не только самихъ по себѣ, но и самой частной принадлежности ихъ. Всякій иной посмертный переходъ ихъ не будетъ наслѣдствомъ и поведетъ не къ сохраненію, а къ разрушенію имущественныхъ отношеній *прежняго владѣльца*, хотя бы при этомъ отношенія эти и не измѣнились въ своемъ содержаніи, матеріально остались тѣми же [1]).

различія въ самыхъ понятіяхъ, тамъ не можетъ быть различія и въ названіяхъ. Другое дѣло мысль о противуположности между общимъ и частнымъ посмертнымъ преемствомъ и о названіи наслѣдствомъ одного перваго.

[1]) Общій недостатокъ *понятія* о наслѣдствѣ, какъ оно обыкновенно выражается авторами, заключается въ томъ, что въ немъ не указывается на основаніе наслѣдственнаго перехода и направленіе его только къ извѣстнымъ лицамъ. Подумаешь, что для авторовъ, опредѣляющихъ наслѣдство только какъ общій или частный переходъ имуществъ, оставшихся за смертію лица, совершенно безразлично, къ кому бы ни совершался этотъ переходъ,—что куда-бы онъ ни направился, для нихъ онъ всегда будетъ наслѣдствомъ. Съ наслѣдствомъ въ такомъ смыслѣ, конечно, примирились-бы и противники его, вовсе не требующіе, чтобы имущества за смертію владѣльцевъ ихъ уничтожались, въ

2. Наслѣдство — какъ посмертное преемство извѣстныхъ только лицъ.

Къ какимъ же именно лицамъ совершается наслѣдственный переходъ имуществъ за смертію владѣльцевъ ихъ? Это, какъ мы уже сказали, суть тѣ лица, на которыхъ простирается сила наслѣдственнаго усвоенія оставшихся имуществъ.

Путемъ историческаго развитія сила наслѣдственнаго усвоенія имуществъ въ частную принадлежность распространяется за предѣлы жизни владѣльцевъ ихъ въ двухъ направленіяхъ. Съ одной стороны она распространяется на лица, связанныя съ ними узами естественнаго преемства послѣ нихъ, узами семейственными и родственными,—въ силу самыхъ этихъ связей и сопряженныхъ съ ними правъ и обязанностей, а съ другой стороны она распространяется на лица, которыхъ сами владѣльцы по своей волѣ назначатъ себѣ преемниками,—въ силу и въ мѣрѣ присвоенной имъ свободы распоряженія своими имуществами на случай смерти. Поэтому тамъ, гдѣ сила наслѣдственнаго усвоенія имуществъ въ частную принадлежность простирается только на лица перваго рода и гдѣ въ слѣдствіе того свобода распоряженія имуществами на случай смерти не допускается, какъ это бываетъ въ первую пору развитія наслѣдственности, тамъ наслѣдственный переходъ обращается только къ лицамъ этого рода, призываемымъ къ наслѣдованію независимо отъ воли на то владѣльцевъ самимъ закономъ—въ силу указанной связи ихъ съ владѣльцами. Напротивъ тамъ, гдѣ сила наслѣдственнаго усвоенія имуществъ перестаетъ ограничиваться одними указанными выше лицами, а распространяется также и на лица, которыхъ сами владѣльцы по своей волѣ назначатъ себѣ преемниками, тамъ наслѣдственный переходъ обращается уже не только къ первымъ, но и къ этимъ послѣднимъ лицамъ. Такимъ образомъ въ первомъ случаѣ наслѣдственный переходъ имѣетъ мѣсто только къ лицамъ одного рода и по одному основанію—по связи естественнаго преемства ихъ съ владѣльцами и закону; другими словами въ этомъ случаѣ господствуетъ исключительно *наслѣдство по закону*. Напротивъ, во второмъ случаѣ наслѣдственный переходъ имѣетъ мѣсто къ лицамъ двоякаго рода и

родѣ того, напр., какъ сожигались имущества умершихъ Руссовъ, о которыхъ говорятъ арабскіе писатели (см. *Неволинъ*—Ист. Росс. гражд. зак. т. 3. § 506).

по двоякому основанію, т. е. какъ по указанной выше связи естественнаго преемства съ владѣльцами и закону, такъ и по праву распоряженія имуществами на случай смерти и волѣ владѣльцевъ; другими словами—въ этомъ случаѣ рядомъ съ наслѣдствомъ по закону является и *наслѣдство по волѣ владѣльцевъ*, въ такомъ или иномъ отношеніи къ первому и въ такой или другой мѣрѣ, смотря по мѣрѣ свободы распоряженія имуществами на случай смерти, присвоенной владѣльцамъ въ данное время [1]).

3. Наслѣдство—какъ преемство, обнимающее оставшіяся имущества только извѣстнымъ образомъ.

Къ понятію наслѣдства необходимо принадлежитъ и то, что оно обнимаетъ оставшіяся имущества лишь извѣстнымъ образомъ, именно, какъ мы сказали выше, только съ сохраненіемъ той связи сопринадлежности ихъ между собою, какую сообщило имъ ихъ наслѣдственное усвоеніе владѣльцамъ.

Въ самомъ дѣлѣ, совершаясь только въ силу наслѣдственности имуществъ, наслѣдственный переходъ ихъ, въ 1-хъ, необходимо распространяется *на всѣ имущества*, какія только составляютъ наслѣдственную принадлежность владѣльцевъ, все равно будутъ-ли они активъ, или пассивъ, права или обязанности и долги,—такъ какъ всѣ они одинаково увлекаются къ этому переходу своею наслѣдственностію.

Но, во 2-хъ, наслѣдственная принадлежность имуществъ владѣльцамъ бываетъ различна. Она можетъ быть или *однородная*, для всѣхъ родовъ и частей оставшихся имуществъ одинаковая и потому связывающая ихъ въ одну однообразную наслѣдственную массу и требующая обращенія ихъ всѣхъ вмѣстѣ къ однимъ и тѣмъ же наслѣдникамъ,—или же *разнородная*, для разныхъ родовъ и частей оставшихся иму-

---

[1]) Наслѣдство по закону и наслѣдство по волѣ владѣльца приводятся такимъ образомъ къ одному и тому же общему источнику—къ силѣ частной принадлежности имуществъ, на различномъ направленіи которой основывается затѣмъ различіе обоихъ этихъ видовъ наслѣдства. Господствующее объясненіе одного изъ нихъ изъ силы союза семейственнаго, а другаго изъ силы права собственности, очевидно, страдаетъ недостаткомъ единства принципа. (См. *Unger*—eod. § 4. Anm. 1. и приведенные тамъ авторы).

ществъ различная и потому раздѣляющая ихъ на большее или меньшее число разнородныхъ наслѣдственныхъ массъ и требующая обращенія ихъ порознь къ разнымъ наслѣдникамъ. Поэтому хотя наслѣдственный переходъ и распространяется вообще на всѣ оставшіяся имущества, но въ то же время онъ можетъ обнимать ихъ *или всѣ вмѣстѣ, какъ одно цѣлое, или же разрозненно, по отдѣльнымъ родамъ и частямъ ихъ*, составляющимъ различную наслѣдственную принадлежность владѣльца. Въ первомъ случаѣ наслѣдственный переходъ является *какъ переходъ общій, универсальный, одинъ для всѣхъ оставшихся имуществъ*. Во второмъ случаѣ онъ является *какъ переходъ частный, партикулярный,* [1]) *раздробленный на нѣсколько отдѣльныхъ переходовъ*, соотвѣтственно отдѣльнымъ родамъ и частямъ оставшихся имуществъ, имѣющимъ каждый свою особую наслѣдственность.

а) Наслѣдство—какъ преемство общее (универсальное).

Такимъ образомъ, *какъ переходъ общій, универсальный*, наслѣдство имѣетъ мѣсто тогда, когда всѣ оставшіяся имущества составляютъ *одинаковую* наслѣдственную принадлежность владѣльца, связывающую ихъ въ однородное цѣлое и требующую обращенія ихъ всѣхъ вмѣстѣ къ однимъ и тѣмъ же наслѣдникамъ. Въ этомъ случаѣ мы видимъ, что къ кому обращается силою своей наслѣдственности одно изъ оставшихся имуществъ, къ тому же обращаются силою той же наслѣдственности и всѣ другія,—кто пріобрѣтаетъ на этомъ основаніи одно изъ нихъ, тотъ пріобрѣтаетъ по тому-же основанію и всѣ другія. Другими словами—здѣсь какъ призваніе кого-либо къ наслѣдованію, такъ и пріобрѣтеніе имъ наслѣдства обнимаетъ *все наслѣдство въ цѣлости*. И это не только тогда, когда призывается къ наслѣдованію и пріобрѣтаетъ наслѣдство только одинъ наслѣдникъ, но и тогда, когда наслѣдниковъ будетъ нѣсколько. Ибо и въ этомъ послѣднемъ случаѣ та же сила наслѣдственности, которая обращаетъ одно, другое, третье

---

[1]) Употребляя это не утвердившееся въ наукѣ названіе, мы именно хотимъ отличить имъ настоящій переходъ и отдѣлить его отъ такъ-называемаго *сингулярнаго* перехода, подъ которымъ настоящій *наслѣдственый* переходъ обыкновенно соединяется съ другимъ частнымъ же посмертнымъ переходомъ, но противуположнымъ собственно наслѣдственному переходу, какъ это увидимъ ниже.

изъ оставшихся имуществъ, однимъ словомъ все наслѣдство, къ одному изъ наслѣдниковъ, та же самая сила обращаетъ тѣ же самыя имущества, т. е. все наслѣдство, и ко всѣмъ другимъ наслѣдникамъ. И здѣсь, слѣдовательно, *къ каждому* изъ наслѣдниковъ, сколько-бы ихъ ни было, обращается *все наслѣдство въ цѣлости.* Но само собою разумѣется, что здѣсь все наслѣдство въ цѣлости обращается къ каждому изъ наслѣдниковъ *не самому по себѣ, а вмѣстѣ съ другими, слѣдовательно съ обязанностію раздѣла съ ними, коль скоро права ихъ на одно и то же наслѣдство встрѣтятся между собою.* По такому раздѣлу каждому изъ многихъ наслѣдниковъ достанется, конечно, уже не все наслѣдство въ цѣлости, но только бо́льшая или меньшая часть его. Но это ограниченіе сонаслѣдниковъ лишь частями цѣлаго наслѣдства вовсе не есть въ настоящемъ случаѣ слѣдствіе ограниченія самаго призванія ихъ къ наслѣдованію однѣми этими частями, а является *единственно въ слѣдствіе встрѣчи, столкновенія между собою одинаковыхъ правъ многихъ наслѣдниковъ на одно и то же наслѣдство—по призванію каждаго изъ нихъ ко всему наслѣдству въ цѣлости: tota hereditas singulis data, partes autem concursu fiunt* [1]).

---

[1]) Нельзя сказать, чтобы въ наукѣ господствовало ясное представленіе объ отношеніи многихъ наслѣдниковъ при универсальномъ наслѣдствѣ. Вмѣсто права каждаго изъ сонаслѣдниковъ на все наслѣдство въ цѣлости, права въ самомъ себѣ неограниченнаго никакою частію наслѣдства, вполнѣ универсальнаго, ученые скорѣе склонны видѣть здѣсь право ограниченное лишь извѣстными дробными (идеальными) частями наслѣдства. Такъ Arndts (Lehrbuch der Pandekten, 3-te Aufl. § 464 n. 8), учитъ: Jeder Theilerbe ist Successor in universum jus, *aber jeder nur pro parte* Точно также учитъ и Унгеръ (Bd. VI, § 2 n. 17): Der Theilerbe succedirt in das Vermögen als Ganzes (universum jus), *nicht aber in das ganze Vermögen (totum jus), sondern nur in einen Theil (pro parte).* Такое преемство не во все оставшееся имущество, но въ имущество какъ цѣлое, въ часть его какъ цѣлаго, авторы принимаютъ, въ добавокъ, не только в случаѣ универсальнаго призванія многихъ наслѣдниковъ ко всему наслѣдству въ цѣлости, но и въ случаѣ призванія, *ограниченнаго* однѣми дробными долями цѣлаго наслѣдства (но не тѣми или другими опредѣленными имуществами изъ состава наслѣдства); и усматриваютъ въ послѣднемъ призваніи тоже призваніе *универсальное.* Отсюда споры о возможности дѣленія наслѣдства универсальнаго и напрасныя усилія объяснить эту возможность, несмотря на единство универсальнаго наслѣдства. Отсюда же и мысль объ аналогіи отношенія многихъ сонаслѣдниковъ между собою при универсальномъ наслѣдствѣ съ отношеніемъ многихъ собственниковъ въ общей собственности—съ тою

Изъ призванія каждаго изъ многихъ наслѣдниковъ ко всему наслѣдству въ цѣлости и ограниченія ихъ частями только въ слѣдствіе конкурса вытекаютъ слѣдующія *замѣчательныя особенности дѣленія наслѣдства при универсальномъ переходѣ его:*

Во 1-хъ, такъ какъ это дѣленіе не заключается уже въ самомъ призваніи къ наслѣдованію, а вызывается только конкурсомъ, то оно можетъ наступить не прежде, какъ съ наступленіемъ конкурса, т. е. въ моментъ пріобрѣтенія наслѣдства не однимъ только, но нѣсколькими изъ призываемыхъ наслѣдниковъ. Ибо до тѣхъ поръ, пока изъ числа призываемыхъ наслѣдниковъ приступаетъ къ наслѣдству не болѣе одного, на самомъ дѣлѣ нѣтъ конкурса между ними, нѣтъ столкновенія правъ ихъ на одно и то же наслѣдство, а потому нѣтъ надобности и въ раздѣлѣ наслѣдства,—и все оно нераздѣльно пріобрѣтается однимъ въ силу призванія его ко всему наслѣдству въ цѣлости, несмотря на такое же призваніе и другихъ.

Во 2-хъ, основываясь на одномъ конкурсѣ, это дѣленіе не только наступаетъ лишь съ наступленіемъ конкурса, но и ограничивается одними наслѣдниками, вступающими въ конкурсъ, дѣйствительно приступающими къ наслѣдству, оставляя совершенно въ сторонѣ другихъ наслѣдниковъ, не приступающихъ къ наслѣдству, какъ бы ихъ вовсе не было. При этомъ однакожъ оно *необходимо обнимаетъ всегда все наслѣдство*, такъ какъ призваніе каждаго изъ вступающихъ въ конкурсъ наслѣдниковъ простирается на все наслѣдство и потому не допускаетъ дѣлаться вакантными, остающимися безъ наслѣдниковъ тѣхъ частей его, какія достались-бы другимъ наслѣдникамъ, еслибы и они

только разницею, что въ одномъ случаѣ общую принадлежность составляетъ res incorporalis (наслѣдство), а въ другомъ res corporali (*Windscheid*, Lehrbuch des Pandektenrechts, B. III § 528 n. 5). Но аналогіи здѣсь нѣтъ никакой: въ общей собственности соучастникамъ принадлежатъ только части общей вещи, хотя и идеальныя, но не каждому вся вещь въ цѣлости; здѣсь же право каждаго изъ сонаслѣдниковъ простирается на все наслѣдство въ цѣлости; конечно это право каждаго изъ нихъ ограничивается *при встрѣчѣ* съ другими сонаслѣдниками, такъ что *вмѣстѣ* они получаютъ наслѣдство только по идеальнымъ частямъ, но безъ такой встрѣчи все наслѣдство достается одному; между тѣмъ оставленіе своей части однимъ изъ участниковъ общей собственности не можетъ сдѣлать ее принадлежностію другихъ соучастниковъ.

приступили къ наслѣдству. Отсюда такъ называемое *право приращенія (jus accrescendi)*, какъ *необходимая* принадлежность универсальныхъ наслѣдниковъ, приступающихъ къ наслѣдству, относительно ихъ сонаслѣдниковъ, не вступающихъ въ конкурсъ. Съ отпаденіемъ послѣднихъ на долю первыхъ въ этомъ случаѣ *необходимо* достается *больше*, въ слѣдствіе раздѣла всего наслѣдства между одними ими,— и тѣмъ больше, чѣмъ болѣе сонаслѣдниковъ отпадаетъ отъ участія въ наслѣдствѣ. Отъ этого бо́льшая величина частей, достающихся наслѣдникамъ, приступающимъ къ наслѣдству, естественно представляется здѣсь, какъ увеличеніе частей, слѣдующихъ имъ сначала, на счетъ частей наслѣдниковъ, не приступающихъ къ наслѣдству. Отъ этого же сами наслѣдники, приступающіе къ наслѣдству, представляются какъ-бы имѣющими *особое право* на присоединеніе къ частямъ, слѣдующимъ имъ сначала, частей наслѣдниковъ отпадающихъ. Это-то и есть такъ-называемое право приращенія. Строго однакожъ говоря, здѣсь не происходитъ никакого приращенія, никакого соединенія частей, слѣдующихъ тѣмъ и другимъ наслѣдникамъ сначала. Ибо до вступленія наслѣдниковъ въ конкурсъ между собою посредствомъ дѣйствительнаго принятія участія въ наслѣдствѣ имъ не слѣдуетъ въ настоящемъ случаѣ никакихъ опредѣленныхъ частей наслѣдства, а напротивъ каждому изъ нихъ принадлежитъ право на все наслѣдство въ силу призванія каждаго ко всему наслѣдству. Бо́льшая величина частей здѣсь происходитъ не отъ приращенія частей къ частямъ, а прямо и непосредственно отъ раздѣла всего наслѣдства между меньшимъ числомъ наслѣдниковъ. Кромѣ того—части эти представляются бо́льшими не сравнительно съ тѣмъ, *что̀ слѣдуетъ сначала* наслѣдникамъ, получающимъ ихъ, а сравнительно съ тѣмъ, *что̀ они получили-бы*, если-бы и другіе наслѣдники, призываемые къ наслѣдству, приняли въ немъ участіе. Сравнительно съ тѣмъ, что̀ слѣдуетъ сначала каждому изъ наслѣдниковъ въ настоящемъ случаѣ, части эти всегда будутъ меньше. Съ этой точки зрѣнія никакое отпаденіе сонаслѣдниковъ отъ участія въ наслѣдствѣ не можетъ увеличить того, что̀ слѣдуетъ остальнымъ наслѣдникамъ, приступающимъ къ наслѣдству, а можетъ только болѣе или менѣе *приблизить* этихъ послѣднихъ къ полученію всего имъ слѣдующаго, т. е. всего наслѣдства. Потому въ этомъ случаѣ точнѣе слѣдуетъ говорить не о правѣ приращенія, а о *правѣ несокращенія* того, что слѣдуетъ этимъ наслѣдникамъ,—не о jus accrescendi, а о jus non decrescendi.

Въ 3-хъ, части, образующіяся отъ этого дѣленія, не суть части напередъ неизмѣнно опредѣленныя, но опредѣляемыя только въ моментъ наступленія самаго дѣленія, смотря по конкурсу наслѣдниковъ, т. е. по числу наслѣдниковъ, дѣйствительно приступающихъ къ наслѣдству, и по назначенной имъ мѣрѣ участія въ конкурсѣ между собою, когда таковая будетъ опредѣлена. Чѣмъ болѣе изъ числа призываемыхъ наслѣдниковъ дѣйствительнаго приступитъ къ наслѣдству, тѣмъ на бо́льшее число частей будетъ дѣлиться все наслѣдство и тѣмъ меньше будутъ эти части или нѣкоторыя изъ нихъ, и наоборотъ. При этомъ части эти могутъ быть равны и неравны между собою, смотря по равной или неравной мѣрѣ участія въ конкурсѣ, опредѣленной между наслѣдниками. Онѣ будутъ равны между собою, когда назначенная наслѣдникамъ мѣра участія въ конкурсѣ будетъ одинакова, т. е. когда каждому изъ нихъ при другихъ будетъ опредѣлено такое же участіе въ наслѣдствѣ, какъ и другимъ. Онѣ будутъ неравны между собою, когда мѣра участія въ конкурсѣ, назначенная наслѣдникамъ, будетъ неодинакова, т. е. когда однимъ изъ нихъ при другихъ будетъ опредѣлено въ два, три, четыре и т. д. раза бо́льшее или меньшее участіе въ наслѣдствѣ, нежели другимъ. Такое опредѣленіе мѣры участія въ конкурсѣ между наслѣдниками не есть уже опредѣленіе самыхъ ихъ частей въ наслѣдствѣ. Оно можетъ обратиться въ опредѣленіе самыхъ этихъ частей, только когда наслѣдники дѣйствительно вступятъ въ конкурсъ между собою посредствомъ принятія участія въ наслѣдствѣ [1])

---

[1]) Съ перваго раза можетъ показаться, что назначеніе универсальнымъ наслѣдникамъ опредѣленныхъ долей наслѣдства, напр. одному $^2/_3$, а другому $^1/_3$ его, есть уже опредѣленіе самыхъ ихъ наслѣдственныхъ частей Но это не такъ. По существу универсальнаго призванія ихъ къ наслѣдству это есть только опредѣленіе отношенія ихъ въ конкурсѣ между собою, опредѣленіе мѣры участія ихъ въ этомъ конкурсѣ. Потому только въ случаѣ осуществленія конкурса оно можетъ обратиться въ опредѣленіе самыхъ наслѣдственныхъ частей ихъ; если же конкурсъ не осуществится за отпаденіемъ одного изъ нихъ, то другой получитъ все наслѣдство, а не одну назначенную ему долю. Ограничить универсальныхъ наслѣдниковъ навсегда однѣми назначенными имъ долями наслѣдства, значитъ отвергнуть ихъ универсальность, признать простыми легатаріями. — Но если назначеніе долей наслѣдства универсальнымъ наслѣдникамъ есть только опредѣленіе отношенія ихъ въ

Въ 4-хъ, получая свое опредѣленіе отъ одного конкурса наслѣдниковъ и основаннаго на немъ дѣленія наслѣдства единственно *по числу* равныхъ или неравныхъ между собою наслѣдниковъ, части, образующіяся отъ такого дѣленія, очевидно не могутъ быть непосредственно частями *вещественно опредѣленными*, т. е. состоящими въ тѣхъ или другихъ опредѣленныхъ имуществахъ, входящихъ въ составъ наслѣдства, но только лишь частями *численно опредѣленными*, т. е. состоящими въ тѣхъ или другихъ *численныхъ*, или *дробныхъ долях*ъ цѣлаго наслѣдства, получающихся отъ дѣленія всего наслѣдства, принимаемаго за единицу, на такое или другое число, каковы: половины, трети, четверти и т. д. цѣлаго наслѣдства (partes quotae, Quotentheile, Bruchtheile). Вещественно опредѣленными могутъ сдѣлаться эти части только посредствомъ дальнѣйшаго реальнаго раздѣла наслѣдства на основаніи настоящаго лишь идеальнаго, или умственнаго дѣленія его.

Таково наслѣдство, какъ преемство общее, универсальное.

Какъ преемство, необходимо обнимающее всѣ оставшіяся имущества въ цѣлости, оно требуетъ и универсальнаго призванія къ наслѣдованію, и универсальнаго пріобрѣтенія наслѣдства. Оно не можетъ совершаться на основаніи призванія наслѣдниковъ *только къ частямъ* оставшихся имуществъ и пріобрѣтенія только этихъ частей,—все равно, будутъ-ли эти части вещественно опредѣленными (res certae), или же только численно опредѣленными относительно цѣлаго наслѣдства, дробными (partes certae), и съ другой стороны—все равно, какъ-бы эти части велики ни были, хотя бы даже онѣ составляли въ сложности и цѣлое наслѣдство. Отсюда однакожъ не слѣдуетъ, что съ универсальнымъ преемствомъ совершенно несовмѣстимо призваніе кого-либо къ

конкурсѣ между собою, а не ограниченіе ихъ однѣми этими долями, то понятно, что хотя-бы эти доли въ суммѣ и не составляли цѣлаго наслѣдства, а только часть его и даже незначительную, тѣмъ не менѣе наслѣдники такіе должны получить не только назначенную часть наслѣдства, но и остальное, и раздѣлить его между собою *пропорціонально* назначеннымъ имъ долямъ. Впрочемъ и съ универсальнымъ призваніемъ наслѣдниковъ можетъ быть соединено не только назначеніе имъ опредѣленныхъ долей наслѣдства, какъ опредѣленіе мѣры участія ихъ въ конкурсѣ между собою, но также и назначеніе имъ опредѣленныхъ наслѣдственныхъ имуществъ (heres ex re certa). Такое назначеніе есть *особое* предоставленіе имъ этихъ имуществъ внѣ конкурса съ другими наслѣдниками, а не опредѣленіе мѣры участія ихъ въ этомъ конкурсѣ.

такимъ или другимъ частямъ наслѣдства. Это значитъ только, что такое призваніе къ частямъ само не есть то призваніе, какого требуетъ универсальное преемство. Такое ограниченное призваніе не можетъ ни устранить, ни замѣнить призванія универсальнаго, неотложно требуемаго одинаковою наслѣдственностію оставшихся имуществъ. Оно только соединяется съ послѣднимъ, когда имѣется въ виду ограничить какихъ-либо лицъ, въ противуположность наслѣдникамъ, лишь неполнымъ участіемъ въ наслѣдствѣ, и потому является при послѣднемъ не какъ призваніе *наслѣдственное*, призваніе къ наслѣдству въ собственномъ смыслѣ, а какъ *назначеніе особыхъ выдачъ изъ наслѣдства*. Лица, такъ призываемыя, являются не наслѣдниками въ собственномъ смыслѣ, а такъ-называемыми *легатаріями* (legatarius въ обширномъ смыслѣ слова). Несмотря на назначеніе такихъ особыхъ выдачъ, универсальное призваніе, необходимо требуемое одинаковою наслѣдственностію всѣхъ оставшихся имуществъ, все-таки остается въ силѣ, все-таки продолжаетъ обнимать всѣ оставшіяся имущества въ цѣлости, въ томъ числѣ и самыя части ихъ, подлежащія особымъ выдачамъ, и обнаруживаетъ свое дѣйствіе въ обращеніи и этихъ частей къ наслѣдникамъ, призываемымъ универсально, коль скоро отпадутъ лица, въ пользу которыхъ онѣ назначены.

Съ другой стороны изъ существа универсальнаго наслѣдства, какъ преемства, необходимо обнимающаго всѣ оставшіяся имущества въ цѣлости, вытекаетъ, что оно не можетъ основываться на призваніи къ одному и тому-же наслѣдству разныхъ наслѣдниковъ *по различнымъ основаніямъ*, т. е. однихъ напримѣръ по назначенію ихъ прежнею волею наслѣдодателя, другихъ по назначенію ихъ позднѣйшею волею его, третьихъ по закону. Такое призваніе разныхъ наслѣдниковъ къ одному и тому же наслѣдству можно представить себѣ только въ двухъ видахъ. Во 1-хъ, оно возможно въ видѣ призванія однихъ наслѣдниковъ къ одной части наслѣдства по одному основанію, другихъ къ другой части по другому основанію, третьихъ къ третьей части по третьему основанію. Но такого раздѣльнаго призванія наслѣдниковъ только къ частямъ наслѣдства универсальное наслѣдство, какъ мы показали выше, не допускаетъ. Оно требуетъ универсальнаго призванія и универсальнаго пріобрѣтенія. Во 2-хъ, призваніе разныхъ наслѣдниковъ къ одному и тому-же наслѣдству по различнымъ основаніямъ можно себѣ представить въ видѣ призванія ихъ не къ отдѣльнымъ частямъ его, но

всѣхъ вмѣстѣ ко всему наслѣдству въ цѣлости. По своему объему такое призваніе будетъ вполнѣ соотвѣтствовать универсальному наслѣдству. Но оно предполагаетъ *совмѣстное*, а не исключительное дѣйствіе различныхъ основаній призванія къ наслѣдованію, т. е. воли наслѣдодателя и закона вмѣстѣ. Между тѣмъ эти основанія предназначены дѣйствовать именно не совмѣстно, но исключительно относительно другъ друга, т. е. каждое только тамъ и настолько, гдѣ и насколько нѣтъ другаго. Этого требуетъ самое существо ихъ: гдѣ законъ беретъ опредѣленіе чего-либо на себя, тамъ нѣтъ мѣста для опредѣленій воли, и наоборотъ—гдѣ уступлено мѣсто для опредѣленій воли, тамъ законъ устраняетъ самъ себя. Но если таково отношеніе различныхъ основаній призванія къ наслѣдованію между собою по самому существу ихъ, то очевидно пока есть универсальные наслѣдники, призываемые по одному основанію, до тѣхъ поръ съ ними не могутъ конкуррировать универсальные же наслѣдники, призываемые по другому основанію, т. е. пока есть такіе наслѣдники по волѣ наслѣдодателя, до тѣхъ поръ съ ними не могутъ конкуррировать такіе же наслѣдники по закону,—если есть позднѣйшая воля наслѣдодателя, назначающая универсальныхъ наслѣдниковъ, то она, какъ позднѣйшая, исключаетъ назначеніе универсальныхъ же наслѣдниковъ къ тому же наслѣдству прежнею волею его. Эту мысль выражаетъ въ формѣ римскихъ юридическихъ понятій знаменитое положеніе римскаго права: *nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest* [1]). Освобожденное отъ своей римской оболочки, это положеніе именно означаетъ: невозможно призваніе универсальныхъ наслѣдниковъ къ одному и тому же наслѣдству одновременно и по волѣ наслѣдодателя, и по закону—ни въ видѣ раздѣльнаго призванія однихъ изъ нихъ къ однимъ частямъ наслѣдства по волѣ, а другихъ къ другимъ частямъ его по закону, ибо тогда они перестанутъ быть универсальными наслѣдниками,—ни въ видѣ совмѣстнаго приз-

[1]) Извѣстно, что римское завѣщаніе не можетъ обойтись безъ назначенія одного или нѣсколькихъ *наслѣдниковъ универсальныхъ*, не можетъ ограничиться назначеніемъ однихъ особыхъ выдачъ изъ наслѣдства Понятно, что коль скоро есть наслѣдники, назначенные *въ такомъ* завѣщаніи, не можетъ быть рѣчи о конкурренціи съ ними универсальныхъ наслѣдниковъ, призываемыхъ по закону; точно также—коль скоро есть наслѣдники, назначенные въ позднѣйшемъ *такомъ* завѣщаніи, не можетъ быть рѣчи о конкурренціи съ нимъ наслѣдниковъ, назначенныхъ въ прежнемъ завѣщаніи.—Вопросъ о причинѣ такой *обязательной* универсальности римскихъ завѣщаній рѣшается учеными раз-

ванія всѣхъ ихъ ко всему наслѣдству въ цѣлости, ибо призваніе по волѣ и по закону, по самому существу, по самой природѣ ихъ, взаимно исключаютъ другъ друга, или, какъ выражается римскій юристъ Помпоній, естественно находятся въ борьбѣ между собою: jus nostrum non patitur, eundem in paganis et testato et intestato decessisse: earumque rerum *naturaliter inter se pugna est*, *testatus et intestatus* [1]). Въ этомъ своемъ внутреннемъ смыслѣ, хотя не въ своей внѣшней римской формѣ, положеніе nemo pro parte etc. имѣетъ силу вездѣ, гдѣ только есть универсальное наслѣдство, имѣетъ ее, слѣдовательно, и у новыхъ народовъ при томъ же условіи, не смотря на отрицаніе ея учеными и на мнимую отмѣну ея новыми кодексами [2]). Правильно понятое, это положеніе есть необходимое и неизбѣжное требованіе универсальнаго наслѣдства, которое въ свою очередь необходимо и неизбѣжно требуется одинаковою наслѣдственностію всѣхъ оставшихся имуществъ—вездѣ, гдѣ таковая существуетъ. Но опять—отсюда вовсе не слѣдуетъ, чтобы универсальное призваніе къ наслѣдству по одному основанію не могло терпѣть рядомъ съ собою призванія, ограниченнаго назначеніемъ только особыхъ выдачъ изъ того же наслѣдства, по другому основанію. Такой возможности начало nemo pro parte etc. вовсе не отвер-

---

лично (см. *Windscheid*—eod. § 537 n. 2, *Schirmer*—Handbuch d. römisch. Erbrechts, Th. I. § 5 n. 19, *Цитовичъ*—Исходные моменты наслѣдованія, стр. 60—61).

[1]) По исключенію можетъ быть допущено отступленіе отъ начала nemo pro parte etc., какъ въ первомъ, такъ и въ послѣднемъ видѣ. Такъ римское право допускало отступленіе отъ этого начала въ первомъ видѣ въ пользу *testamentum militis*, которое могло ограничиться одною частію наслѣдства и въ такомъ случаѣ давать мѣсто рядомъ съ собою и наслѣдству по закону въ другой части,—а въ послѣднемъ видѣ въ случаѣ *praeteritio suorum heredum* въ завѣщаніи, когда sui praeteriti не дѣлали завѣщаніе ничтожнымъ, но наслѣдовали по закону совмѣстно съ наслѣдниками, назначенными по завѣщанію, а также въ случаѣ успѣха *querelae inofficiosi testamenti* противъ нѣкоторыхъ только завѣщательныхъ наслѣдниковъ, когда выигравшіе этотъ искъ наслѣдники наслѣдовали по закону *совмѣстно* съ остальными завѣщательными наслѣдниками. Но очевидно, что только отступленіе послѣдняго рода представляетъ дѣйствительную *конкурренцію универсальныхъ* наслѣдниковъ и по закону, и по завѣщанію; что же касается отступленія въ пользу testamentum militis, то въ этомъ случаѣ представляется только конкурренція съ универсальнымъ наслѣдникамъ по закону простаго легатаря по завѣщанію, которой начало nemo pro parte etc. собственно и не воспрещаетъ.

[2]) Необходимую силу и значеніе этого положенія не только у

гаетъ, и само римское право, сознавая вполнѣ несовмѣстимость универсальнаго призванія по волѣ наслѣдодателя и по закону, нисколько не затрудняется допускать рядомъ съ универсальнымъ призваніемъ по закону дѣйствіе ограниченнаго призванія по волѣ наслѣдодателя и наоборотъ.

Иное дѣло вопросъ о силѣ положенія nemo pro parte etc. въ самой его римской формѣ. Въ этой формѣ сила его предполагаетъ не только необходимость универсальнаго призванія вообще, но и обязательность универсальнаго завѣщанія въ частности. Потому вездѣ, гдѣ отъ завѣщанія не требуется непремѣнно универсальности, а допускается какъ завѣщаніе универсальное, такъ и ограниченное только частями оставшихся имуществъ, не можетъ быть рѣчи о силѣ этого положенія въ римской его формѣ.

Къ новымъ народамъ это положеніе принесено римскимъ правомъ въ римской его формѣ. Въ этой формѣ оно проникло даже въ ихъ мѣстныя законодательства. Заключая въ себѣ требованіе непремѣнной универсальности завѣщанія, оно стало въ разрѣзъ съ исконнымъ здѣсь понятіемъ о завѣщаніи, какъ о назначеніи только особыхъ выдачъ изъ наслѣдства, но никакъ не наслѣдниковъ. Ибо solus Deus heredem facere potest, non homo. Такое понятіе о завѣщаніи не изгладилось и тогда, когда явилась возможность назначенія въ немъ полныхъ преемниковъ, наслѣдниковъ въ строгомъ смыслѣ. Отсюда понятна та реакція, которая поднялась противъ положенія nemo pro parte etc. у новыхъ народовъ. Его признали лишь римскою тонкостію, несообразною съ новыми понятіями о призваніи къ наслѣдству и даже вообще лишенною разумнаго основанія. Новые кодексы прямо отмѣнили его, уничтоживши навѣянное римскимъ правомъ различіе между завѣщаніемъ, предназначеннымъ только для универсальнаго призванія къ наслѣдству, и кодицилломъ, ограниченнымъ назначеніемъ лишь особыхъ выдачъ изъ наслѣдства, и допустивши *завѣщаніе* не только всѣхъ оставшихся имуществъ въ цѣлости, но и по частямъ [1]).

Римлянъ, но и у новыхъ народовъ защищаетъ Тулузскій профессоръ *M. Massol* въ своей монографіи: De la règle nemo pro parte testatus et pro parte intestatus decedere potest en droit romain et en droit français, 1867.

[1]) См. источники и авторы, приведенные у *Gruchot*—Preussisches Erbrecht, B. I. S. 373 ff.

Библиотека

Но одной отмѣной силы положенія nemo pro parte etc. въ его римской формѣ не ограничились. Отвергая ее, стали въ то же время въ противорѣчіе съ самымъ внутреннимъ смысломъ этого положенія, указаннымъ выше.

Допустивши, въ отмѣну обязательной универсальности завѣщанія, возможность призванія по волѣ, ограниченнаго только частями наслѣдства, присвоили этому ограниченному призванію въ извѣстныхъ случаяхъ не значеніе особыхъ выдачъ, противуположныхъ универсальному призванію по закону или по той же волѣ, необходимо сопровождающему всякое ограниченное призваніе, но *значеніе призванія къ наслѣдству* въ строгомъ смыслѣ и притомъ призванія тоже *универсальнаго*. Это, именно, въ тѣхъ случаяхъ, когда ограниченное призваніе относится не къ тѣмъ или другимъ отдѣльнымъ имуществамъ изъ состава наслѣдства, опредѣленнымъ сами по себѣ (res certae), но къ умственнымъ, или дробнымъ долямъ всего наслѣдства, опредѣленнымъ относительно его цѣлости (partes certae—половины, трети, четверти наслѣдства). За такимъ ограниченнымъ призваніемъ признали значеніе призванія къ наслѣдству и притомъ универсальнаго—на томъ основаніи, что оно, какъ относящееся къ идеальнымъ частямъ всего наслѣдства, во 1-хъ, проникаетъ весь составъ его, охватываетъ всѣ частицы его, хотя и не въ цѣлости, а только въ извѣстной долѣ, и во 2-хъ, обнимаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ и наслѣдственные долги.

Въ слѣдствіе такого значенія, признаннаго за ограниченнымъ призваніемъ и въ наукѣ [1]), и въ законодательствахъ [2]), явилась кажу-

---

[1]) *Unger*—eod. B. VI § 8; *Gruchot*—eod. B. I. S. 311 ff. и указанные тамъ авторы.

[2]) Именно въ уложеніяхъ австрійскомъ, саксонскомъ, въ проектѣ гессенскомъ (см. указанія у *Gruchot*—eod.), у насъ въ Сводѣ мѣстныхъ гражданскихъ законовъ губерній Остзейскихъ ст. 1701—2, ср. ст. 2135. Что касается уложенія прусскаго, то, по мнѣнію Коха, оно признаетъ призваніе къ дробнымъ долямъ наслѣдства не за призваніе къ наслѣдству, но за назначеніе особыхъ выдачъ; напротивъ господствующее мнѣніе видитъ въ такомъ призваніи не назначеніе выдачъ, но наслѣдство и по прусскому праву (*Koch*—Das preuss. Erbrecht, § 2. III, *Gruchot*—eod.). Впрочемъ и Кохъ считаетъ возможнымъ совмѣщеніе универсальныхъ наслѣдниковъ, призываемыхъ къ одному и тому же наслѣдству по различнымъ основаніямъ, именно—въ видѣ призванія ихъ къ дробнымъ частямъ наслѣдства; но при этомъ онъ поясняетъ, что такихъ наслѣдниковъ должно связывать непремѣнно взаимное право приращенія, простирающееся до объема всего наслѣдства (eod. § 3, S. 28—29). Но вѣдь это равносильно уже призванію ко всему наслѣдству въ цѣлости, а не къ одной только части его.

щаяся возможность совмѣщенія въ одномъ и томъ-же наслѣдствѣ универсальнаго призванія разныхъ наслѣдниковъ по различнымъ основаніямъ, явилась мнимая отмѣна самого внутренняго смысла положенія nemo pro parte etc. Но только кажущаяся, только мнимая. Ибо въ сущности призваніе только къ частямъ наслѣдства, хотя и идеальнымъ, всегда останется призваніемъ ограниченнымъ, совершенно противуположнымъ призванію универсальному, призванію къ universum jus defuncti,—всегда слѣдовательно будетъ имѣть значеніе просто особыхъ выдачъ изъ наслѣдства, выдачъ конечно своего рода (legs à titre universel по французскому гражданскому кодексу), но никогда—наслѣдства въ строгомъ смыслѣ. Что же касается до распространенія этого призванія въ извѣстной долѣ на весь составъ наслѣдства, а вмѣстѣ съ тѣмъ и на наслѣдственные долги, то это не можетъ измѣнить ограниченнаго значенія его, какъ назначенія только особыхъ выдачъ, и придать ему объемъ универсальный: ибо съ существомъ особыхъ выдачъ вполнѣ соединимо какъ опредѣленіе ихъ идеальными долями (legatum partitionis), такъ и переходъ долговъ; универсальный же объемъ призванія зависитъ отъ отношенія къ наслѣдству *въ цѣлости*, а не отъ идеальнаго проникновенія во всѣ частицы его въ извѣстной только долѣ. Такой универсальный характеръ принадлежитъ только тѣмъ, кто призывается, по волѣ или по закону, ко всему наслѣдству въ цѣлости, но не тѣмъ, кто призывается только къ частямъ, хотя-бы и идеальнымъ. Потому только одни первые получаютъ все наслѣдство по праву приращенія въ случаѣ отпаденія ограниченныхъ преемниковъ, но не наоборотъ.

b) Наслѣдство—какъ преемство частное (партикулярное).

Въ противуположность наслѣдству, какъ преемству общему, универсальному, наслѣдство, *какъ преемство частное, партикулярное*, является тогда, когда имущества, оставшіяся за смертію владѣльца, составляютъ не однородную, но *разнородную наслѣдственную принадлежность его* и потому распадаются на бо́льшее или меньшее число различныхъ по своей наслѣдственности частей, напримѣръ—когда различную наслѣдственную принадлежность владѣльца составляютъ его имущества благоприобрѣтенныя и родовыя, отцовскія и материнскія, доставшіяся отъ предковъ одного и другаго рода и т. п. Въ этомъ случаѣ каждая изъ такихъ частей оставшихся имуществъ, какъ имѣю-

щая свою особую наслѣдственность, требуетъ и обращенія ея по наслѣдству къ своимъ особымъ наслѣдникамъ. Потому какъ призваніе къ наслѣдованію, такъ и пріобрѣтеніе наслѣдства здѣсь не можетъ уже обнимать всѣ оставшіяся имущества вмѣстѣ, какъ одно цѣлое, но должно совершаться особо по каждой ихъ части, имѣющей свою особую наслѣдственность. Въ слѣдствіе этого и наслѣдственный переходъ въ этомъ случаѣ не можетъ быть общимъ, универсальнымъ, однимъ для всѣхъ оставшихся имуществъ, но распадается на столько *отдѣльныхъ переходовъ*, на сколько различныхъ по своей наслѣдственности частей распадаются оставшіяся имущества, т. е. становится *переходомъ частнымъ*, *партикулярнымъ*, обнимающимъ эти имущества только *по отдѣльнымъ частямъ*.

Такимъ образомъ здѣсь представляется намъ въ одномъ наслѣдствѣ послѣ одного лица какъ-бы нѣсколько наслѣдствъ послѣ нѣсколькихъ лицъ (quasi plurium hominum plures hereditates). Этимъ опредѣляется не только отличіе настоящаго наслѣдственнаго перехода отъ перехода универсальнаго, но и сходство его съ послѣднимъ. Именно—здѣсь отдѣльный *переходъ каждой изъ частей* наслѣдства, имѣющей свою особую наслѣдственность, представляетъ *самъ по себѣ* вполнѣ единство перехода универсальнаго по причинѣ единства наслѣдственности каждой изъ этихъ частей самой по себѣ. Онъ обнимаетъ свою часть въ цѣлости и обращаетъ ее къ своимъ наслѣдникамъ въ цѣлости и притомъ, если этихъ наслѣдниковъ будетъ нѣсколько, то—въ цѣлости къ каждому изъ нихъ, только съ обязанностію раздѣла, который и здѣсь вызывается только конкурсомъ между наслѣдниками, опредѣляется однимъ этимъ конкурсомъ и сопровождается правомъ приращенія—такъ же точно, какъ и при переходѣ универсальномъ. За то переходъ *всѣхъ оставшихся имуществъ*, взятыхъ вмѣстѣ, какъ раздробленныхъ различною наслѣдственностію на различныя части, представляетъ полную разрозненность, совокупность лишь отдѣльныхъ переходовъ, изъ коихъ каждый ограничивается исключительно одною своею частію и обращаетъ ее къ однимъ своимъ наслѣдникамъ, нисколько не распространяясь на другія части и на другихъ наслѣдниковъ. Отсюда, если какая-либо изъ этихъ частей не найдетъ своихъ наслѣдниковъ, то она не можетъ присоединиться къ другимъ частямъ и перейти съ ними къ ихъ наслѣдникамъ на основаніи права приращенія. Въ этомъ случаѣ она дѣлается выморочною, остающеюся безъ наслѣдниковъ, несмотря

на то, что въ то же время другія части того же наслѣдства могутъ имѣть своихъ наслѣдниковъ.

c) Необходимость и равноправность обоихъ видовъ наслѣдственнаго перехода.

Предшествующее изложеніе показываетъ, что оба вида наслѣдственнаго перехода, какъ универсальный, такъ и партикулярный, вполнѣ зависятъ отъ существующаго наслѣдственнаго усвоенія имуществъ въ данное время у даннаго народа. Первый есть необходимое послѣдствіе одинаковаго наслѣдственнаго усвоенія имуществъ, а второй—различнаго наслѣдственнаго усвоенія ихъ по различію тѣхъ или другихъ родовъ ихъ. Тотъ и другой даны вмѣстѣ съ самымъ этимъ усвоеніемъ и даны *съ необходимостію*: они не могутъ быть или не быть въ томъ или другомъ законодательствѣ, смотря по волѣ законодателя, по расчетамъ практической цѣлесообразности ихъ, по такому или иному сознанію сущности наслѣдства. Поэтому не можетъ быть спора о преимуществѣ одного изъ нихъ предъ другимъ, не можетъ быть рѣчи о бо́льшемъ соотвѣтствіи съ существомъ наслѣдства одного изъ нихъ, нежели другаго. Какъ универсальный переходъ является не только лучшимъ, но и неизбѣжнымъ при одинаковой наслѣдственности всѣхъ оставшихся имуществъ, такъ и партикулярный переходъ—въ противномъ случаѣ, и наоборотъ, какъ первый представляется не только неумѣстнымъ, но и невозможнымъ по самой силѣ вещей при разнородной наслѣдственности оставшихся имуществъ, такъ и послѣдній въ противномъ случаѣ.

Въ наукѣ, однакожъ, привыкли смотрѣть на универсальное наслѣдство, какъ на изобрѣтеніе римскаго юридическаго генія, какъ на продуктъ болѣе совершеннаго сознанія имъ существа наслѣдства, и вмѣстѣ съ тѣмъ считать его *необходимою* принадлежностію одного римскаго наслѣдства [1]). Напротивъ того партикулярное наслѣдство признается характеристическою особенностію наслѣдства новыхъ наро-

---

[1]) См. *Windscheid*—eod. § 528 п. 2. При этомъ въ объясненіи основанія этого вида наслѣдства доходятъ до мистицизма, возводя его къ переходу личности умершаго—вообще, или только имущественной, или же одной воли его. Въ новѣйшее время основаніе этого перехода усматривается въ *практической* необходимости, т. е. *въ долгахъ*. Какъ будто при партикулярномъ наслѣдствѣ долги пропадаютъ?

довъ, у которыхъ универсальное наслѣдство будто-бы водворилось уже при посредствѣ римскаго права, притомъ все-таки *не съ тѣмъ характеромъ необходимости*, какой оно имѣло у Римлянъ [1]). Конечно, нигдѣ необходимость универсальнаго наслѣдства не была такъ сознана, какъ у Римлянъ, и такъ выражена и послѣдовательно проведена, какъ въ римскомъ правѣ, съ другой стороны—нигдѣ партикулярность наслѣдства не заходила такъ далеко, какъ у новыхъ германскихъ народовъ. Но причина самаго бытія тамъ универсальнаго, а здѣсь партикулярнаго наслѣдства кроется тамъ въ одинаковости, а здѣсь въ разнообразіи существовавшаго наслѣдственнаго усвоенія имуществъ. Съ устраненіемъ этого разнообразія и здѣсь наслѣдственный переходъ долженъ быть сдѣлаться необходимо универсальнымъ, независимо отъ римскаго права. Но и до этого времени, и при существованіи разнообразнаго наслѣдственнаго усвоенія имуществъ универсальный переходъ наслѣдства не былъ чуждъ новымъ народамъ [2]). Ибо и при разнообразномъ усвоеніи не всякое открывающееся наслѣдство можетъ представлять разнородный составъ; равнымъ образомъ при переходѣ не ко всякимъ наслѣдникамъ можетъ обнаружиться его разнородность (такъ наприм. разнородность имуществъ по происхожденію ихъ изъ разныхъ родовъ обнаруживается только при переходѣ къ боковымъ, но не къ нисходящимъ наслѣдникамъ, соединяющимъ въ себѣ всѣ роды своихъ восходящихъ). Существующая разнородность наслѣдственнаго усвоенія имуществъ еще не доказываетъ отсутствія универсальнаго наслѣдства и исключительнаго господства наслѣдства партикулярнаго. Смотря по

---

[1]) См. напр новѣйшую характеристику Римскаго и Германскаго наслѣдства въ статьѣ *Брунса* въ Encyclopedie der Rechtswissenschaft v. Holtzendorff, B. I. S. 364—5. У насъ это возрѣніе проводитъ *Никольскій* въ своей диссертаціи: Объ основныхъ моментахъ наслѣдованія, стр. 60 и слѣд. 1871 г. Указывая на необязательный характеръ универсальности наслѣдства у новыхъ народовъ, имѣютъ въ виду ту мнимую отмѣну начала nemo pro parte, о которой была рѣчь выше. Брунсъ даже полагаетъ, что по новому праву возможна раздача наслѣдства однимъ только легатаріямъ безъ всякихъ наслѣдниковъ въ собственномъ смыслѣ.

[2]) Присутствіе универсальнаго наслѣдства исторія открываетъ уже въ самыя раннія эпохи развитія наслѣдства, какъ у другихъ народовъ, такъ и у насъ (*Lewis*—Die Succession d. Erben in die Obligationen d. Erblassers nach deutsch. Recht. 1864, *Цитовичъ*—Исходные моменты въ исторіи Русскаго права наслѣдованія, стр. 55 и слѣд.).

конкретному составу наслѣдства, оно можетъ требовать универсальнаго перехода, несмотря на существованіе въ то же время различнаго наслѣдственнаго усвоенія имуществъ вообще. Такъ и у насъ существующее различіе наслѣдственности разныхъ родовъ имуществъ, вызывая раздробленіе наслѣдственнаго перехода тамъ, гдѣ это различіе встрѣтится въ конкретномъ случаѣ, нисколько не мѣшаетъ универсальному переходу тѣхъ наслѣдствъ, въ составѣ которыхъ этого различія не представляется, и притомъ не только при переходѣ ихъ по закону, но и по завѣщанію, если только завѣщаніе не ограничивается назначеніемъ однихъ особыхъ выдачъ, а содержитъ назначеніе полныхъ преемниковъ.

d) Противуположность между наслѣдствомъ въ собственномъ смыслѣ и назначеніемъ особыхъ посмертныхъ выдачъ.

Двумя объясненными нами видами наслѣдственнаго преемства исчерпываются всѣ различія въ образѣ *собственно наслѣдственнаго* перехода имуществъ, какъ перехода, служащаго спеціально къ сохраненію оставшихся имущественныхъ отношеній, какъ того требуетъ ихъ наслѣдственность. Каждый изъ этихъ видовъ обнимаетъ всѣ оставшіяся имущества; только одинъ изъ нихъ обнимаетъ ихъ всѣ въ цѣлости, другой-же—по частямъ. Потому оба эти вида не могутъ соединяться въ одномъ и томъ-же наслѣдствѣ; они исключаютъ другъ друга. Но каждый изъ нихъ, не переставая обнимать все наслѣдство въ цѣлости или по частямъ, можетъ соединяться съ *назначеніемъ особыхъ посмертныхъ выдачъ*, налагаемыхъ на то же наслѣдство въ пользу тѣхъ или другихъ лицъ, не исключая и самыхъ наслѣдниковъ. Возможность такого совмѣщенія особыхъ посмертныхъ выдачъ съ наслѣдственнымъ переходомъ въ собственномъ смыслѣ безъ нарушенія всеобъемлющаго характера послѣдняго основывается на томъ, что цѣль института особыхъ посмертныхъ выдачъ совсѣмъ иная, чѣмъ цѣль наслѣдства. Именно, предназначеніе института особыхъ выдачъ заключается *не въ сохраненіи* имущественныхъ отношеній, какія существовали въ лицѣ оставившаго ихъ владѣльца, *не въ простомъ преемствѣ этихъ самыхъ отношеній, но въ установленіи на ихъ основаніи новыхъ отношеній, не существовавшихъ въ лицѣ умершаго владѣльца, въ созданіи новыхъ правъ, налагаемыхъ только на его наслѣдство, но не существовавшихъ*

относительно его самаго [1]). Поэтому особыя посмертныя выдачи, какъ бы велики онѣ ни были, не могутъ ни замѣнить наслѣдства, ни уничтожить его всеобъемлющій характеръ, подобно тому какъ этого не могутъ сдѣлать лежащіе на наслѣдствѣ долги, хотя бы они поглощали все наслѣдство и даже превышали его. Ложась *на наслѣдство*, назначеніе особыхъ посмертныхъ выдачъ только *привноситъ въ составъ наслѣдства* новыя отношенія, новыя тягости и обязательства, не существовавшія относительно самаго умершаго владѣльца, и такимъ образомъ если матеріально и уменьшаетъ цѣнность наслѣдства, то зато формально *расширяетъ* кругъ отношеній, изъ которыхъ слагается составъ наслѣдства. Въ этомъ смыслѣ назначеніе выдачъ само обнимается наслѣдствомъ, а не ограничиваетъ его объемъ [2]).

Изъ этого существа особыхъ выдачъ вытекаетъ, что переходъ ихъ не есть непосредственный отъ самаго наслѣдодателя, какимъ всегда является переходъ собственно наслѣдственный, но только *посредственный*—изъ оставшихся послѣ него имуществъ. Отсюда же сама собою вытекаетъ и необходимость приращенія особыхъ выдачъ къ наслѣдству на случай отпаденія тѣхъ лицъ, въ чью пользу онѣ назначены. Съ отпаденіемъ этихъ лицъ наслѣдство само собою освобождается отъ наложенной на него тягости и достается наслѣдникамъ безъ нея. Право приращенія составляетъ, такимъ образомъ, необходимую принадлежность наслѣдниковъ и относительно легатарей, какъ и относительно сонаслѣдниковъ, но не наоборотъ.

Оправданіе института особыхъ выдачъ лежитъ *въ недостаточности наслѣдства* въ слѣдствіе его *исключительно консервативной* натуры. Одного сохраненія оставшихся имущественныхъ отношеній часто бываетъ недостаточно. Смерть уноситъ обыкновенно не чисто лишь вла-

---

[1]) Для такого созданія *новаго* въ сферѣ имущественныхъ отношеній умершаго довольно уже одного *обособленія* тѣхъ или другихъ имуществъ отъ общаго состава наслѣдства, когда они по своей наслѣдственности вовсе не обособляются отъ этого состава, а напротивъ привязываются къ нему.

[2]) Только съ точки зрѣнія особой цѣли посмертныхъ выдачъ въ противуположность наслѣдству можетъ быть дано удовлетворительное *опредѣленіе* ихъ, о которомъ до сихъ поръ напрасно хлопочетъ наука. Предложенныя до сихъ поръ опредѣленія сводятся и оцѣниваются въ брошюрѣ *Hartmann*'а—Ueber Begriff und Natur der Vermächtnisse im Römischen Recht, 1872.

дѣльца имуществъ, но лицо, съ *личнымъ* существованіемъ котораго различнымъ образомъ связывалась хозяйственная судьба многихъ остающихся лицъ, кромѣ наслѣдниковъ. Потому-то, съ одной стороны предоставляется владѣльцамъ, на ряду съ полными своими преемниками, призываемыми къ наслѣдованію ими самими или же закономъ, назначать еще особыя посмертныя выдачи въ пользу тѣхъ или другихъ лицъ, а съ другой стороны самъ законъ, не признавая тѣхъ или другихъ близкихъ лицъ полными наслѣдственными преемниками умершаго владѣльца, въ то же время считаетъ нужнымъ допустить ихъ къ такому или иному особому участію въ оставшихся имуществахъ послѣ него, т. е. соединить со смертію его возникновеніе особыхъ правъ на эти имущества въ пользу этихъ лицъ (какъ это мы видимъ у насъ, гдѣ законъ, не признавая наслѣдниками, вообще или же только въ извѣстныхъ случаяхъ, дочерей, супруговъ, родителей умершихъ владѣльцевъ, установляетъ въ пользу этихъ лицъ особыя права—на указныя части, на возвратъ, на пожизненное владѣніе, въ оставшихся имуществахъ).

Такимъ образомъ назначеніе особыхъ выдачъ можетъ основываться какъ на законѣ, такъ и на волѣ владѣльца. Въ томъ и другомъ случаѣ можетъ быть установлена не только одна выдача, но и много, не только въ пользу одного лица, но и многихъ, а изъ многихъ—не только каждому отдѣльно, но и вмѣстѣ съ другими. Въ послѣднемъ случаѣ конкурсъ опредѣляетъ доли многихъ такъ же, какъ и при наслѣдствѣ, и съ тѣмъ же правомъ приращенія между соучастниками. По своему содержанію и объему особыя выдачи могутъ быть весьма разнообразны: онѣ могутъ ограничиваться установленіемъ тѣхъ или другихъ отдѣльныхъ правъ вещныхъ и обязательныхъ, освобожденіемъ отъ тѣхъ или другихъ обязанностей, но могутъ обнимать и цѣлыя части всего наслѣдства и даже все наслѣдство (legata singularia, partitio legata, fideicommissa hereditatum), могутъ сопровождаться переходомъ не только актива, но и пассива наслѣдства, т. е. наслѣдственныхъ долговъ.

Въ процессѣ наслѣдственнаго перехода различаются два главныхъ момента: 1) призваніе къ наслѣдованію, открывающее право на наслѣдство, и 2) пріобрѣтеніе наслѣдства, составляющее осуществленіе

этого права. Отсюда двѣ главныя части системы наслѣдственнаго права, изъ коихъ первая имѣетъ своимъ предметомъ *призваніе къ наслѣдованію*, а вторая *пріобрѣтеніе наслѣдства и его послѣдствія*.

II

Призваніе къ наслѣдованію вообще.

Мы видѣли выше, что наслѣдство не есть безразличный переходъ оставшихся имуществъ, раздающій ихъ, кому угодно, и распредѣляющій ихъ, какъ угодно, но что, напротивъ, это есть переходъ къ тѣмъ только лицамъ, на которыхъ простирается сила наслѣдственнаго усвоенія оставшихся имуществъ, и въ такомъ только объемѣ, въ какомъ это усвоеніе простирается на нихъ.

Опредѣленіе на этомъ основаніи, къ какимъ именно лицамъ и въ какомъ объемѣ совершается наслѣдственный переходъ оставшихся имуществъ, составляетъ предметъ *призванія къ наслѣдованію*.

По распространенію наслѣдственнаго усвоенія имуществъ съ одной стороны на лица, связанныя съ владѣльцемъ узами естественнаго преемства послѣ него въ силу самаго закона, а съ другой стороны на лица, которыхъ самъ владѣлецъ назначитъ своими преемниками, въ силу присвоеннаго ему права распоряженія имуществами на случай смерти, призваніе извѣстныхъ лицъ къ наслѣдованію основывается или *на законѣ*, или же *на волѣ владѣльца*, оставившаго имущества.

1. Отношеніе между обоими основаніями призванія къ наслѣдованію.

Въ историческомъ развитіи наслѣдства призваніе къ наслѣдованію по закону предшествуетъ призванію по волѣ владѣльца. Въ первую пору развитія наслѣдственности наслѣдственное усвоеніе имуществъ распространяется только на лица, связанныя съ владѣльцемъ узами естественнаго преемства послѣ него, узами семейственными и родственными, въ силу самаго закона. Потому въ это время только эти лица и призываются къ наслѣдованію и притомъ—призываются самимъ закономъ независимо отъ воли владѣльца. Но мало-по-малу, съ ослабленіемъ

значенія семейныхъ и кровныхъ узъ въ жизни отдѣльныхъ лицъ, съ развитіемъ личной и имущественной самостоятельности послѣднихъ и оноры для нея въ учрежденіяхъ государственныхъ, наслѣдственное усвоеніе имуществъ распространяется также и на лица, которыхъ самъ владѣлецъ, независимо отъ закона, назначитъ своими преемниками. Вмѣстѣ съ тѣмъ, рядомъ съ призваніемъ къ наслѣдованію, по закону является и призваніе по волѣ владѣльца.

Такой порядокъ въ развитіи призванія къ наслѣдованію представляетъ намъ исторія наслѣдства у различныхъ народовъ, какъ древнихъ, такъ и новыхъ [1]). Наше право не составляетъ исключенія изъ этого правила. Правда у нашихъ изслѣдователей преобладаетъ мнѣніе, что у насъ призваніе къ наслѣдованію по волѣ владѣльца признано уже самыми первыми памятниками нашего права и что сначала оно допускалось даже безъ всякихъ ограниченій, такъ что призваніе по закону имѣло мѣсто только тамъ, гдѣ не было призванія по волѣ владѣльца [2]). Въ подтвержденіе этого мнѣнія ссылаются на тѣ постанов-

---

[1]) По изслѣдованію *Ганса* (Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwickelung, 1824—1835, ср. *Фюстель-Куланжа*—Древнее общество, Спб. 1867 г. стр. 108) призваніе къ наслѣдованію по волѣ было неизвѣстно древнимъ восточнымъ законодательствамъ: Индійскому, Китайскому, Зороастра и Мойсея (Bd. I. S. 234 ff.); оно появляется на Востокѣ въ первый разъ въ Талмудѣ и въ Мусульманскомъ законодательствѣ (eod. S. 271 ff). Затѣмъ въ Классическомъ мірѣ—передовой народъ Греціи, Аѳиняне не пошли въ развитіи наслѣдства далѣе признанія завѣщанія, только соединеннаго съ усыновленіемъ (eod. S. 404 ff.), и само Римское право, впервые положившее въ основаніе наслѣдства свободу призванія по волѣ, въ древнѣйшую пору знало только наслѣдство по закону и съ первыми своими завѣщаніями тоже соединяло усыновленіе (*Vering*—Römisches Erbrecht in historischer und dogmatischer Entwickelung 1861, S. 110 ff., 115 ff., 121 ff.). Наконецъ и въ мірѣ Германскомъ Тацитъ застаетъ развитіе наслѣдства еще на той ступени, когда heredes successoresque sui cuique liberi et nullum testamentum, и хотя въ leges barbarorum встрѣчается уже, впрочемъ въ весьма ограниченномъ видѣ, призваніе по волѣ, но съ завѣщательнымъ установленіемъ наслѣдниковъ и здѣсь тоже соединяется характеръ усыновленія—Adfatomie (см. *Zöpfl*—Deutsch. Staats—und Rechtsgeschichte, 3-te Aufl. § 112, 113 VI—VII, 115 I—II, IX, XI, XIII).

[2]) *Кранихфельдъ* — Начертаніе Россійскаго гражданскаго права, 1843 г., стр. 149 и слѣд.; *Неволинъ* — Исторія Россійскихъ гражданскихъ законовъ, 1851 г., Т. III. § 475; *Бѣляевъ*—Наслѣдство безъ завѣщанія по древнимъ Русскимъ законамъ, 1858 г., стр. 8 слѣд.—На-

ленія договора Олега съ Греками и Русской Правды, въ которыхъ говорится о посмертномъ *рядѣ*, распоряженіи владѣльца касательно его наслѣдства [1]). Но при этомъ упускается изъ виду то, что посмертный рядъ Русской Правды есть не болѣе, какъ раздѣлъ наслѣдства родителями между ихъ *законными* наслѣдниками—дѣтьми, а не установленіе, наслѣдниковъ помимо закона, одною волею владѣльца, и что если даже признать посмертный рядъ договора съ Греками за дѣйствительное установленіе наслѣдниковъ помимо закона, а не за простое указаніе тѣхъ *законныхъ* наслѣдниковъ, которымъ должно быть *возвращено* въ Русь наслѣдство послѣ Русина, умершаго на службѣ у Греческаго царя, то все-таки допущеніе такого ряда является здѣсь въ такого рода памятникѣ (международный договоръ), относится къ такимъ исключительнымъ обстоятельствамъ (смерть Русина въ чужой странѣ, на иностранной службѣ) и такъ противорѣчитъ началамъ наслѣдованія, выраженнымъ въ Русской Правдѣ, что видѣть въ этомъ рядѣ отечественный институтъ Руссовъ невозможно. [2])

противъ *Цитовичъ*—Исходные моменты наслѣдованія, стр. 59 слѣд.—совершенно основательно считаетъ призваніе къ наслѣдованію помимо закона, по одной волѣ, чуждымъ нашимъ первымъ памятникамъ права. Ту же мысль, хотя не безъ противорѣчій, развиваютъ: *Никольскій*—О началахъ наслѣдованія въ древнѣйшемъ Русскомъ правѣ, 1858 г. стр. 214 слѣд., 342, 372 слѣд., *Поповъ* — Объ опекѣ и наслѣдованіи по Русской Правдѣ, въ Сборникѣ историческихъ и статистическихъ свѣдѣній о Россіи, 1845 г, стр. 111 и слѣд.

[1]) Въ Русской Правдѣ сюда принадлежитъ главнымъ образомъ статья LXI по Систематическому тексту Правды *Калачова*: »Аже ли кто умирая *роздѣлитъ домъ свой дѣтемъ*, на томъ же стояти; поки ли *безъ ряду умретъ*, тъ все дѣтемъ, а на самого часть дати по души« (ст. 87 по списку Троицкому, или—105 по списку Карамзинскому въ изданіи *Лазаревскаго* и *Утина*—Собраніе важнѣйшихъ памятниковъ по исторіи древняго Русскаго права, 1859 г.). — Въ договорѣ Олега съ Греками сюда принадлежитъ статья X по указанному Собранію *Лазаревскаго* и *Утина* (стр. 14): »1) Отъ работающихъ въ Грецехъ Руси у христіанскаго царя, аще кто умретъ, *не урядивъ* своего имѣнія, ни своихъ не имать, да возвратитъ имѣніе къ милымъ ближникамъ въ Русь.« 2) »Аще ли *сотворитъ обряженіе*, да таковый возметъ уряженное его, кому будетъ писалъ наслѣдити имѣніе его, да наслѣдитъ ю отъ взимающихъ куплю Руси отъ различныхъ ходящихъ въ Греки и должающихъ«.

[2]) Подробно о значеніи договоровъ съ Греками и упоминаемаго въ первомъ изъ нихъ посмертнаго ряда говорится у *Никольскаго* (eod. стр. 209 и слѣд.) и *Цитовича* (eod. стр. 9 и слѣд.).

Но и послѣ появленія призванія къ наслѣдованію по волѣ владѣльца, оно долгое время имѣетъ лишь ограниченный кругъ примѣненія и второстепенное значеніе возлѣ призванія по закону. Наслѣдниковъ въ собственномъ смыслѣ, полныхъ посмертныхъ преемниковъ, все еще продолжаетъ призывать одинъ только законъ, и если допускается иногда установленіе подобныхъ преемниковъ помимо закона, по одной волѣ, то только въ соединеніи съ *усыновленіемъ* ихъ, съ сообщеніемъ имъ характера природныхъ домашнихъ преемниковъ. Съ такимъ именно значеніемъ являются завѣщанія у древнихъ Аѳинянъ, древнѣйшія римскія завѣщанія (testamentum calatis comitus и testamentum in procinctu) и тѣ посмертныя распоряженія по leges barbarorum, которыя называются adfatimus (см. примѣч. на стр. 27). Для чистаго призванія по волѣ открывается сначала одно только назначеніе особыхъ выдачъ изъ наслѣдства. Но и въ этомъ видѣ призваніе по волѣ ограничивается лишь нѣкоторыми родами имуществъ, болѣе зависящими отъ личной дѣятельности владѣльца и потому скорѣе допускающими свободное распоряженіе ими. Другіе роды имуществъ, именно—вообще недвижимыя и въ особенности родовыя, остаются надолго внѣ сферы призванія по волѣ.

Съ развитіемъ однакожъ одинаковой свободы и полноты собственности во всѣхъ родахъ имуществъ, призваніе къ наслѣдованію по волѣ получаетъ наконецъ доступъ ко всѣмъ имъ. Не смотря на то, оно рѣдко допускается безъ всякихъ ограниченій и на этой ступени развитія [1]). Обыкновенно законодательства признаютъ нужнымъ положить здѣсь границы противъ злоупотребленія свободы во вредъ остающейся семьи владѣльца. Эти ограниченія являются или въ видѣ наложенія на самого владѣльца обязанности не обходить въ своемъ завѣщаніи членовъ своей семьи (система обязательной институціи или экзегередаціи Римскаго права, развившаяся впослѣдствіи въ право обиженныхъ членовъ семьи отыскивать извѣстную часть своей законной доли въ наслѣдствѣ), или же въ видѣ опредѣленія самимъ закономъ извѣстной части наслѣдства въ пользу этихъ членовъ и за тѣмъ дозволенія владѣльцу распорядиться только остальною частію его (система законной

---

[1]) Полная свобода завѣщанія существуетъ въ Англіи (гдѣ не смотря на то практикуется законъ единонаслѣдія по первородству относительно имуществъ недвижимыхъ) и въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ.

и свободно располагаемой доли въ наслѣдствѣ права Французскаго portion légitime—portion disponible [1]). Въ законодательствахъ, слѣдующихъ первой системѣ, встрѣчается поэтому не только призваніе къ наслѣдованію по волѣ владѣльца и по закону, но и призваніе *противъ его воли*, [2]) не имѣющее мѣста въ законодательствахъ, слѣдующихъ второй системѣ [3]).

Наше законодательство находится еще на той ступени развитія, на которой призваніе къ наслѣдованію по волѣ ограничивается только нѣкоторыми имуществами и не допускается относительно другихъ. Именно по нашимъ законамъ только одни благопріобрѣтенныя имущества, движимыя и недвижимыя, владѣлецъ можетъ завѣщать свободно (ст. 1067 съ изъятіями, въ ней указанными); родовыя же имущества не подлежатъ завѣщанію (ст. 1068 съ изъятіями, въ ней и въ примѣч. къ ст. 116 по продолж. 1863 г. указанными [4]).

---

[1]) Несмотря на протесты въ наше время противъ этихъ ограниченій, поднимающіеся со стороны защитниковъ свободы завѣщанія, и на попытки провести отмѣну ихъ въ законодательствахъ (напр. Французскомъ), убѣжденіе въ необходимости ихъ утверждается все болѣе. О самыхъ этихъ ограниченіяхъ и возрѣніяхъ на нихъ см. изслѣдованіе Brocher—Etude historique et philosophique sur la légitime, 1868 г., написанное на премію, предложенную Академіею наукъ нравственныхъ и политическихъ; у насъ см. *Зарудняго*—Гражданское уложеніе Итальянскаго королевства и Русскіе гражданскіе законы, 1869 г., ч. I стр. 45 и слѣд., *Нестржецкаго*—въ Журналѣ Мин. Юстиціи за 1866 г. № 2.

[2]) Сюда принадлежатъ кодексы: Австрійскій, Прусскій, Саксонскій, у насъ—Сводъ гражданскихъ законовъ губерній Остзейскихъ, ст 2005 и слѣд.

[3]) Сюда принадлежатъ, кромѣ кодекса Французскаго, кодексы Цюрихскій и Итальянскій.

[4]) Изъ свѣдѣній, сообщенныхъ *Правительственнымъ Вѣстникомъ* за 1870 г. № 212, о ходѣ законодательныхъ работъ по измѣненію нашихъ законовъ о духовныхъ завѣщаніяхъ, видно, что проекты 1855 и 1862 годовъ имѣли въ виду ввести и у насъ законную долю въ пользу нисходящихъ, родителей и супруговъ, не подлежащую завѣщанію въ случаѣ—когда у завѣщателя не останется имущества родоваго; но въ проектѣ 1867 г. это нововведеніе не принято. *Побѣдоносцевъ* находитъ подобное измѣненіе нашихъ законовъ о завѣщаніяхъ хотя и справедливымъ въ самомъ себѣ, но въ примѣненіи связаннымъ у насъ съ важными затрудненіями (Курсъ гражданскаго права, ч. II стр. 398 и слѣд.). Но едва ли эти затрудненія значительнѣе тѣхъ, какія представляются при всякомъ усложненномъ раздѣлѣ наслѣдства?

Допущеніе призванія къ наслѣдованію по волѣ, большемъ или меньшемъ объемѣ, по самому существу своему (см. выше стр. 15) имѣетъ смыслъ устраненія призванія по закону—гдѣ и насколько существуетъ призваніе по волѣ. Потому призваніе по закону имѣетъ мѣсто только—гдѣ и насколько нѣтъ призванія по волѣ. Такимъ образомъ, гдѣ имѣется призваніе по волѣ, обвиняющее все наслѣдство, тамъ вовсе нѣтъ мѣста при немъ призванію по закону,—гдѣ призваніе ограничивается только частію наслѣдства, тамъ призваніе по закону имѣетъ мѣсто при немъ только относительно остальнаго наслѣдства (при чемъ то и другое призваніе могутъ одинаково имѣть значеніе призванія къ *наслѣдованію* въ собственномъ смыслѣ, коль скоро каждое изъ нихъ относится къ частямъ наслѣдства, имѣющимъ каждая свою особую наслѣдственность),—наконецъ, гдѣ призваніе по волѣ не можетъ ограничиться только частію наслѣдства, а необходимо должно быть универсальнымъ, обнимать все наслѣдство въ цѣлости, какъ это видимъ въ римскомъ завѣщаніи по причинѣ обязательной универсальности его, тамъ совсѣмъ невозможна конкурренція съ нимъ призванія къ наслѣдованію по закону (nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest—см. выше стр. 15 прим. 1).

По допущенію у насъ призванія къ наслѣдованію по волѣ, или по завѣщанію только относительно имуществъ благопріобрѣтенныхъ, это призваніе устраняетъ призваніе по закону въ однихъ этихъ имуществахъ и устраняетъ его настолько, насколько само обнимаетъ ихъ, т. е. или вовсе — когда само обнимаетъ всѣ эти имущества, или же только отчасти—когда само обнимаетъ только часть ихъ. Почему призваніе къ наслѣдованію по закону въ этихъ имуществахъ имѣетъ мѣсто только уже въ случаѣ, когда они останутся безъ завѣщанія—или всѣ (тогда законное призваніе обнимаетъ ихъ всѣ), или же только нѣкоторыя изъ нихъ (тогда оно обнимаетъ только эту часть ихъ). Въ родовыхъ же имуществахъ, какъ неподлежащихъ завѣщанію, всегда имѣетъ мѣсто одно призваніе по закону, за нѣкоторыми только исключеніями. (См. ст. 1110).

2. Наступленіе призванія къ наслѣдованію.

До наступленія событій, вызывающихъ необходимость наслѣдственнаго перехода имуществъ извѣстнаго лица, не можетъ быть рѣчи о призваніи кого-либо къ наслѣдованію послѣ него (hereditas viventis non

datur). До этого времени призваніе хотя и бываетъ выраженно въ завѣщаніи или закопѣ, но имѣетъ значеніе одного только предположенія, объ осуществленіи котораго рѣшитъ еще будущее. Только съ этого времени оно становится дѣйствительнымъ призваніемъ, получаетъ юридическую силу.

Обыкновеннымъ событіемъ, съ которымъ настаетъ призваніе къ наслѣдованію, служитъ *смерть* лица; но кромѣ того наслѣдственный переходъ имуществъ по нашему закону вызывается еще *лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія* (ст. 1222). Рядомъ съ тѣмъ и другимъ событіемъ нашъ законъ ставитъ вступленіе въ монашество, какъ обстоятельство, налагающее обязанность на вступающаго до постриженія отдать родовое свое имущество законнымъ наслѣдникамъ, а благопріобрѣтеннымъ имѣніемъ распорядиться въ чью-либо пользу по своему усмотрѣнію; въ противномъ случаѣ то и другое имущество онъ обращаетъ къ законнымъ наслѣдникамъ безвозмездно по распоряженію правительства (ст. 1223). Но едва ли эту передачу имущества—самимъ вступающимъ въ монашество или же правительствомъ—можно вполнѣ приравнить къ наслѣдственному переходу; ибо, во 1-хъ, нельзя допустить, чтобы она обнимала и долги, такъ какъ, во 2-хъ, она обязательна, по смыслу ст. 259 Т. IX, только относительно имуществъ недвижимыхъ, и въ 3-хъ, со стороны самаго вступающаго въ монашество она не есть непремѣнно безвозмездная. [1])

Смерть или лишенія правъ состоянія только тогда сопровождаются призваніемъ къ наслѣдованію, когда умершій или лишенный правъ состоянія оставилъ послѣ себя имущество, то есть когда онъ не только былъ способенъ имѣть, но и дѣйствительно имѣлъ имущество, хотя бы болѣе пассивное, чѣмъ активное. Правда законъ нашъ постановляетъ, что наслѣдованіе не имѣетъ мѣста, когда при самой смерти лица, производившаго *торговлю*, или въ послѣдствіи откроются законные признаки его несостоятельности и эта несостоятельность будетъ объявлена судомъ (ст. 168. XI ч. 2). Но это постановленіе даетъ только мѣсто удовлетворенію кредиторовъ несостоятельнаго должника безъ посредства его наслѣдниковъ, а вовсе не лишаетъ послѣднихъ права наслѣдованія послѣ него и *чрезъ то*—права на имущество, могущее

---

[1]) Ср. *Побѣдоносцева* — Курсъ II, стр. 245, *Никольскаго*—Объ основныхъ моментахъ наслѣдованія, стр. 176.

остаться за удовлетвореніемъ кредиторовъ, равно какъ и права на защиту своихъ наслѣдственныхъ интересовъ даже противъ конкурса. [1]).

Время наступленія указанныхъ событій опредѣляетъ и время наступленія призванія къ наслѣдованію. Такимъ временемъ въ случаѣ лишенія всѣхъ правъ состоянія назначается въ законѣ день обращенія окончательнаго приговора суда къ исполненію (Улож. о наказ. ст. 28, изд. 1866 г). Что же до *послѣдовательности* призванія къ наслѣдованію, то хотя послѣдующія призванія настаютъ только съ отпаденіемъ предшествующихъ, т. е. призваніе по закону—только съ отпаденіемъ завѣщанія, призваніе дальнѣйшихъ законныхъ наслѣдниковъ только съ отпаденіемъ ближайшихъ, тѣмъ не менѣе дѣйствіе и этихъ призваній распространяется и на все предшествующее время до того же начальнаго момента. То же имѣетъ мѣсто и въ случаѣ условнаго призванія. [2])

Событія, съ которыми настаетъ призваніе къ наслѣдованію, конечно, должны быть доказаны. [3])

Положительное удостовѣреніе смерти представляетъ однакожъ иногда непреодолимыя затрудненія, именно—относительно лицъ безвѣстно отсутствующихъ и относительно лицъ вмѣстѣ умершихъ, напр. отъ одного несчастія (кораблекрушенія, пожара и т. под.). Въ первомъ случаѣ невозможно доказать положительно самое событіе смерти лица безъ вѣсти пропавшаго, а во второмъ случаѣ нельзя доказать, какое изъ вмѣстѣ умершихъ лицъ умерло прежде и какое послѣ.

Въ послѣднемъ случаѣ, впрочемъ, еще можно остановиться на томъ, что при неизвѣстности, чья смерть послѣдовала прежде и чья послѣ, не слѣдуетъ и признавать ни одного изъ умершихъ вмѣстѣ пережившимъ другаго. Въ такомъ случаѣ, если бы предшествующая смерть

---

[1]) См. ст. 162 и 1997 п. 4. XI. ч. 2., срав. ст. 1021 X, *Побѣдоносцевъ*, II стр. 246, *Никольскій*—Объ основныхъ моментахъ наслѣдованія, стр. 178, а также мнѣніе Госуд. Совѣта по дѣлу о наслѣдствѣ Андреева 20 апрѣля 1864 г., въ Журн. мин. юст. 1864 г. Іюль стр. 117, и рѣш. Гражд. кас. департ. 1870 г. № 244.

[2]) Ср. Windscheid—eod. III. § 535 n. 3.

[3]) Къ удостовѣренію смерти служатъ прежде всего метрическія книги и выдаваемыя на основаніи ихъ свидѣтельства (порядокъ веденія этихъ книгъ и выдачи изъ нихъ свидѣтельствъ опредѣляется въ Т. IX. ст. 1560 и слѣд.); лишеніе всѣхъ правъ состоянія удостовѣряетъ копія съ судебнаго приговора, полученная изъ суда; но закономъ не устраняются и другія доказательства того и другаго событія.

одного изъ нихъ вела къ призванію другаго къ наслѣдованію послѣ него, это призваніе нельзя считать наступившимъ — по неимѣнію доказательства, что смерть одного предшествовала смерти другаго. Такъ именно долженъ быть разрѣшенъ этотъ случай въ виду нашего законодательства, которому неизвѣстны *предположенія* о большемъ продолженіи жизни одного изъ вмѣстѣ умершихъ предъ другимъ, въ родѣ напр. предположеній, что сильнѣйшій между ними по возрасту и по полу пережилъ слабѣйшаго, или что родители пережили своихъ малолѣтнихъ дѣтей, а взрослые дѣти своихъ родителей,—предположеній, встрѣчающихся въ правахъ Римскомъ и Французскомъ [1]).

Но нельзя обойти подобнымъ же образомъ вопроса о невозможности доказательства смерти въ случаѣ безвѣстнаго отсутствія, потому что въ такомъ разѣ пришлось бы продолжить до безконечности тѣ юридическія отношенія безвѣстно отсутствующаго лица, которыя прекращаются со смертію, и оставить безъ перехода другія отношенія, именно имущественныя, которыя со смертію владѣльцевъ переходятъ къ другимъ лицамъ Легко видѣть, какія оковы налагало бы подобное положеніе на всѣхъ тѣхъ, кого касаются тѣ или другія отношенія. Для выхода изъ такого положенія одни законодательства (Прусское, Австрійское, Саксонское, Сводъ гражд. зак. Остзейскихъ губ.) прибѣгаютъ къ *предположенію смерти* лицъ безвѣстно отсутствующихъ — по достиженіи ими предѣла человѣческой жизни (т е. 70 или 80 лѣтъ, какъ опредѣляетъ его псаломъ 90-й), и соединяютъ съ этимъ предположеніемъ тѣ же послѣдствія, что и съ доказанною смертію, въ томъ числѣ и переходъ имущества по наслѣдству. Напротивъ другія законодательства (Французское, Итальянское), не прибѣгая къ предположенію смерти, устраняютъ въ этомъ случаѣ необходимость доказательства ея тѣмъ, что съ самимъ безвѣстнымъ отсутствіемъ, когда оно продолжается долго (пять, десять, тридцать лѣтъ), непосредственно соединяютъ переходъ оставшихся имуществъ—сначала условный, а потомъ и окончательный—къ наслѣдникамъ лицъ безвѣстно отсутствующихъ (envoi en possession) Такимъ образомъ въ первыхъ законодательствахъ безвѣстное

---

[1]) Установленіе подобныхъ законныхъ предположеній справедливо осуждается въ самой Франціи, см. *Demolombe*—Cours de code Napoléon, XIII. p. 137 и слѣд.) и отвергается другими законодательствами—Прусскимъ, Австрійскимъ, Итальянскимъ.

отсутствіе ведетъ къ открытію наслѣдства; напротивъ послѣднія законодательства не соединяютъ съ нимъ этого послѣдствія, но установляютъ вмѣсто того особый переходъ имуществъ безвѣстно отсутствующихъ лицъ къ ихъ наслѣдникамъ, — переходъ, имѣющій впрочемъ въ результатѣ одинаковое значеніе съ переходомъ наслѣдственнымъ.

Наше законодательство не знаетъ ни предположенія смерти, ни соединяемаго съ нимъ открытія наслѣдства въ случаѣ безвѣстнаго отсутствія. Оно склоняется скорѣе ко второму выходу изъ неизвѣстности и неподвижности въ этомъ случаѣ. Къ сожалѣнію выходъ этотъ оно опредѣляетъ весьма неясно и неполно Съ одной стороны въ немъ мы находимъ правило, по которому *безвѣстнымъ отсутствіемъ пріостановляется право состоянія* (IX. ст. 7). По связи этого правила съ другимъ подобнымъ же правиломъ, по которому право состоянія пріостановляется *въ его дѣйствіи* по душевнымъ недугамъ, т. е. по безумію и сумасшествію (тамъ же ст. 6), легко прійти къ выводу у насъ *опеки* по *безвѣстному отсутствію*, подобно опекѣ по душевнымъ недугамъ. Но о такой опекѣ упоминаетъ только Уложеніе о наказаніяхъ при одномъ особомъ видѣ безвѣстнаго отсутствія, принимаемаго нашимъ закономъ въ случаѣ недозволеннаго оставленія отечества (Улож. о нак. ст. 326—327, издан. 1866 г.). Притомъ одна опека по безвѣстному отсутствію, какъ она ни цѣлесообразна, все таки не составляетъ еще выхода изъ неизвѣстности и неподвижности, наступающихъ въ слѣдствіе безвѣстнаго отсутствія.—Съ другой стороны мы имѣемъ еще другое правило, повидимому относящееся къ безвѣстному отсутствію и какъ бы подтверждающее только что указанную опеку по безвѣстному отсутствію. Это именно правило статьи 1243 законовъ гражданскихъ, по которому *имѣніе лица, въ безвѣстномъ отсутствіи находящагося*, по надлежащемъ въ семъ удостовѣреніи, *берется въ казенный присмотръ*, или—по ст 1164 и 1166—*въ опекунское управленіе*. Дѣйствительно это правило послужило основаніемъ для постановленій Устава гражданскаго судопроизводства объ учрежденіи опеки при всякомъ открытіи производства объ удостовѣреніи въ безвѣстномъ отсутствіи (ст. 1453—1454). Не смотря однакожъ на это, правило статьи 1243 зак. гражд., вопреки своей буквѣ, непосредственно не относится къ безвѣстному отсутствію въ собственномъ смыслѣ. Оно имѣетъ въ виду опредѣлить только послѣдствія простой неявки наслѣдниковъ къ открывшемуся наслѣдству, а не послѣдствія безвѣстнаго отсутствія. Въ этомъ легко

убѣдиться какъ изъ первоначальнаго источника этого правила (инструкціи канцеляріи конфискаціи, 1730 г. августа 7 № 5601), такъ и изъ мѣста занимаемаго имъ въ Сводѣ—въ ряду постановленій о вызовѣ наслѣдниковъ и послѣдствіяхъ неявки ихъ, особенно же изъ внутренней связи его съ непосредственно слѣдующими за нимъ постановленіями (ст. 1244—1246), составляющими съ нимъ *одно цѣлое* и разумѣющими подъ безвѣстно отсутствующими лицами просто отсутствующихъ, или неявившихся по вызову наслѣдниковъ къ открывшемуся наслѣдству [1]). Ясно отсюда, что установленное нашимъ правиломъ взятіе имущества въ казенный присмотръ, или въ опекунское управленіе, вовсе не есть опека по безвѣстному отсутствію, но простая опека надъ наслѣдствомъ по неявкѣ къ нему наслѣдниковъ. — Впрочемъ какъ правило статьи 1243, такъ и постановленія ст. 1244 и 1246 могутъ имѣть примѣненіе и къ имуществамъ, остающимся послѣ безвѣстно отсутствующихъ лицъ. Но для этого нужно *предварительно допустить обращеніе этихъ имуществъ къ наслѣдникамъ безвѣстно отсутствующихъ лицъ*. Тогда наши статьи получатъ примѣненіе здѣсь на общемъ основаніи, коль скоро *сами эти наслѣдники будутъ въ отсутствіи*. Такимъ образомъ примѣненіе этихъ статей къ случаю безвѣстнаго отсутствія прямо зависитъ отъ вопроса о допущеніи къ имуществамъ безвѣстно отсутствующихъ лицъ ихъ наслѣдниковъ. Съ разрѣшеніемъ же этого вопроса въ положительномъ смыслѣ получится и прямой выходъ изъ неизвѣстности и неподвижности имущественныхъ отношеній по случаю безвѣстнаго отсутствія,—выходъ состоящій именно въ обращеніи оставшихся имуществъ къ наслѣдникамъ лицъ безвѣстно отсутствующихъ. Такой именно выходъ, хотя и не указывается въ Сводѣ, но очевидно разумѣется въ Уставѣ гражданскаго судопроизводства. Именно, здѣсь въ постановленіяхъ объ удостовѣреніи въ безвѣстномъ отсутствіи между прочимъ упоминается объ участіи въ этомъ дѣлѣ *лицъ, имѣющихъ законное притязаніе къ имуществу безвѣстно отсутствующаго владѣльца, въ цѣломъ или въ частяхъ* (ст. 1451), *о явившихся по вызову наслѣдникахъ его* (ст. 1455), *о правѣ его получить обратно свое имущество* до истеченія давности (ст. 1459). Нельзя сомнѣваться, что эти

---

[1]) *Побѣдоносцевъ* (II, стр. 245) относитъ однакожъ эти постановленія Свода гражд. законовъ именно къ безвѣстному отсутствію въ собственномъ смыслѣ, а не къ неявкѣ наслѣдниковъ.

постановленія *предполагаютъ* поступленіе имущества безвѣстно отсутствующаго лица къ его наслѣдникамъ (если они явятся) [1]) и поворотъ ему этого имущества отъ нихъ же — въ случаѣ возвращенія его изъ безвѣстнаго отсутствія. Мало того—въ этихъ постановленіяхъ обрисовывается уже самое право, на какомъ имущество безвѣстно отсутствующаго лица должно поступить къ его наслѣдникамъ. Ибо если здѣсь указывается, что явившійся изъ безвѣстнаго отсутствія владѣлецъ имѣетъ право требовать возвращенія своего имущества только до истеченія давности со дня первой публикаціи о его отсутствіи, то само собою ясно:

1) что до истеченія этого срока имущество его можетъ быть во владѣніи его наслѣдниковъ только *на условномъ правѣ*,

и 2) что по истеченіи этого срока оно становится уже *безвозврат-*

---

[1]) При этомъ спрашивается, по отношенію къ какому времени должны быть опредѣляемы наслѣдственныя права претендентовъ на имущество безвѣстно отсутствующаго лица: по моменту ли *пропажи его безъ вѣсти*, или же потому или другому моменту *производства объ удостовѣреніи* въ его безвѣстномъ отсутствіи—отъ начала до заключенія его судебнымъ постановленіемъ о признаніи безвѣстнаго отсутствія (Уст. гражд. судопр. ст. 1451 и слѣд.)? Нашъ законъ не даетъ отвѣта на этотъ вопросъ. Основываясь на томъ, что законодательство наше по предмету безвѣстнаго отсутствія принадлежитъ къ разряду тѣхъ законодательствъ, которыя возводятъ допущеніе наслѣдниковъ къ имуществу безвѣстно отсутствующаго владѣльца къ *самому безвѣстному отсутствію*, а не къ *предполагаемой смерти* его, слѣдуетъ полагать, что и у насъ, по примѣру означенныхъ законодательствъ, наслѣдники безвѣстно отсутствующаго лица должны опредѣляться *по времени наступленія самаго безвѣстнаго отсутствія*, а не по какому либо моменту производства объ удостовѣреніи въ немъ, въ томъ числѣ—и не по времени постановленія суда *о признаніи безвѣстнаго отсутствія*. Не говоря о томъ, что время наступленія этихъ моментовъ можетъ измѣняться и по произволу, и случайно, для самаго *понятія* о безвѣстномъ отсутствіи, какъ вообще, такъ и по нашему закону, несущественъ ни одинъ изъ этихъ моментовъ, точно также какъ несущественъ и большій или меньшій срокъ продолженія безвѣстнаго отсутствія. Правда нашъ законъ говоритъ, что безвѣстно отсутствующими считаются лица....., если по отлучкѣ ихъ изъ мѣстъ ихъ жительство не будетъ получено о мѣстѣ пребыванія (?) ихъ никакихъ свѣдѣній *въ теченіи 10 лѣтъ* (ст. 7, IX). Но постановленія Устава гражд. судопр. объ удостовѣреніи въ безвѣстномъ отсутствіи ясно показываютъ, что отъ большаго или меньшаго продолженія безвѣстнаго отсутствія зависитъ наступленіе не его самаго, но только тѣхъ или другихъ послѣдствій его.

ною принадлежностію ихъ, самъ же безвѣстно отсутствующій, по выраженію ст. 1246, т. X, ч. 1, *лишается онаго навсегда.*

Въ такомъ видѣ представляется у насъ выходъ изъ не извѣстности и неподвижности отношеній по имуществу въ случаѣ безвѣстнаго отсутствія. Самое признаніе этого выхода не выражено у насъ прямо, а только предполагается въ различныхъ постановленіяхъ, соприкасающихся съ нимъ. Потому нельзя не пожелать вмѣстѣ съ Побѣдоносцевымъ (II, стр. 245), чтобы выходъ этотъ былъ признанъ и выраженъ прямо въ нашемъ законѣ. Что же касается права, на какомъ обращаются имущества безвѣстно отсутствующаго владѣльца къ его наслѣдникамъ, то хотя въ ст. 1459 Уст. гражд. судопр. это право обрисовывается довольно ясно, но за то оно обрисовывается здѣсь *ошибочно.* Дѣло въ томъ, что статья эта примѣняетъ къ повороту имущества безвѣстно отсутствующаго владѣльца срокъ, опредѣленный въ статьѣ 1244 зак. гражд., а слѣдовательно и послѣдствія пропуска этого срока опредѣленныя въ слѣдующей 1246 статьѣ. Но обѣ послѣднія статьи, какъ мы видѣли выше, относятся просто къ отсутствующимъ наслѣдникамъ, вызываемымъ къ открывшемуся для нихъ наслѣдству, но не къ лицамъ, находящимся въ безвѣстномъ отсутствіи. Для такихъ наслѣдниковъ онѣ назначаютъ срокъ явки по вызову и лишаютъ ихъ права на наслѣдство въ случаѣ неявки въ этотъ срокъ. Распространять то и другое на безвѣстно отсутствующихъ владѣльцевъ въ собственномъ смыслѣ не представляется основанія — уже по самому свойству обѣихъ этихъ мѣръ. Въ самомъ дѣлѣ, если эти мѣры дѣйствительно умѣстны относительно неявившихся наслѣдниковъ, то было бы весьма странно назначать также и относительно лицъ безвѣстно отсутствующихъ срокъ для явки ихъ къ *своему* имуществу и затѣмъ лишать ихъ этого имущества за неявку въ означенный срокъ [1]).

3) Мѣсто призванія къ наслѣдованію.

Имѣя свое опредѣленное время, призваніе къ наслѣдованію послѣ извѣстнаго лица не остается также и безъ своего опредѣленнаго

---

[1]) Поэтому нельзя желать, какъ Побѣдоносцевъ (l. c.), чтобы и по отношенію ко безвѣстно отсутствующимъ лицамъ мѣры эти получили такое же освященіе въ нашемъ законѣ, какъ и по отношенію къ неявившимся наслѣдникамъ. Напротивъ того, слѣдуетъ желать исправленія статьи 1459 Уст. гражд. суд., распространяющей эти мѣры на безвѣстно отсутствующихъ—по очевидному недоразумѣнію.

мѣста. Только связь съ мѣстомъ можетъ подчинять это призваніе закону и суду того или другаго мѣста. Безъ такой связи оно былобы лишено прочной юридической нормы и защиты, подпадая подъ различныя опредѣленія законовъ и судовъ, дѣйствующихъ въ разныхъ мѣстахъ.

Чѣмъ же опредѣляется мѣсто призванія къ наслѣдованію?

Вообще связь отношеній съ тѣмъ или другимъ мѣстомъ опредѣляется многоразличными основаніями, смотря по различію самихъ отношеній, т. е. будутъ ли они публичныя или частныя, личныя или имущественныя, вещныя или обязательственныя, или по наслѣдству и пр. Именно, эта связь зависитъ отъ связи съ тѣмъ или другимъ мѣстомъ то лицъ—по ихъ подданству, происхожденію, мѣсту жительства, мѣсту-пребыванія, то предметовъ—по мѣсту нахожденія ихъ, то дѣйствій—по мѣсту совершенія ихъ, и т. п. Не трудно понять, что одно и тоже отношеніе по различнымъ основаніямъ можетъ относиться къ разнымъ мѣстамъ и что связь его съ мѣстомъ съ теченіемъ времени можетъ измѣняться, т. е. начавшись въ одномъ мѣстѣ, оно можетъ продолжаться въ другомъ, выступить на судъ въ третьемъ, наконецъ окончиться въ четвертомъ.

При связи отношеній съ разными мѣстами, имѣющими свои особые законы и суды, эти законы и суды естественно приходятъ въ столкновеніе между собою. Является вопросъ, какому же закону и суду подлежатъ отношенія въ такомъ случаѣ, или какой законъ и судъ компетентенъ для опредѣленія ихъ? Очевидно, что этотъ вопросъ можетъ быть разрѣшенъ только чрезъ отнесеніе подобныхъ отношеній къ одному какому нибудь мѣсту изъ числа многихъ, а это въ свою очередь возможно только при единствѣ понятій и убѣжденій объ этомъ предметѣ и основанномъ на томъ согласіи законодательствъ о немъ. Къ сожалѣнію дѣйствительность весьма еще далека отъ такого единства и согласія. Самая мысль о мѣстѣ отношеній, какъ основаніи подчиненія ихъ тому или другому закону, выдвинулась впередъ только современи Савиньи и далеко еще не признана всѣми даже *въ принципѣ*. Что же касается опредѣленія мѣста *отдѣльныхъ* отношеній въ частности, (тамъ ли оно, гдѣ живутъ, или пребываютъ, или откуда происходятъ субъекты, или тамъ, гдѣ находится предметъ, или—гдѣ совершилось событіе или дѣйствіе, и т. п.?), то здѣсь мы встрѣчаемъ чрезвычайное разногласіе авторовъ, законода-

тельствъ и судебныхъ рѣшеній — и очень немного общепризнанныхъ правилъ [1]).

Тоже самое слѣдуетъ сказать и относительно вопроса о мѣстѣ призванія къ наслѣдованію, или иначе—о мѣстѣ открытія наслѣдства. Конечно, господствующее мнѣніе между нѣмецкими учеными относитъ это мѣсто къ послѣднему мѣсту постояннаго жительства наслѣдодателя — на томъ основаніи что наслѣдство, покрайней мѣрѣ по своей идеѣ, есть универсальное преемство. Но между французскими, англійскими и сѣверо-американскими учеными господствуетъ другое воззрѣніе, различающее въ этомъ случаѣ недвижимое имущество отъ движимаго и подчиняющее закону мѣстожительства наслѣдодателя одно послѣднее имущество, первое же—закону мѣста нахожденія его. Въ противуположность обоимъ этимъ воззрѣніямъ Баръ находитъ: 1) что для призванія къ наслѣдованію по мѣсту жительства наслѣдодателя недостаточно существованія универсальнаго наслѣдованія въ одномъ этомъ мѣстѣ, но также—и въ мѣстѣ нахожденія наслѣдства, и 2) что если въ томъ или другомъ изъ этихъ мѣстъ существуетъ сингулярное наслѣдованіе, то оно опредѣляется по мѣсту нахожденія. У современныхъ образованныхъ народовъ послѣдній характеръ сохраняетъ впрочемъ одно наслѣдованіе недвижимости и то только у нѣкоторыхъ изъ нихъ. Потому оно одно и опредѣляется здѣсь по мѣсту нахожденія недвижимости. Что же касается наслѣдства движимости, то въ настоящее время у всѣхъ образованныхъ народовъ оно имѣетъ универсальный характеръ и потому опредѣляется вездѣ одинаково — по мѣсту жительства наслѣдодателя. Эта теорія Бара можетъ быть разсматриваема, какъ попытка сгладить исключительность обоихъ вышеприведенныхъ воззрѣній и согласить ихъ съ дѣйствительностію. Но для этого ему пришлось признать не только *чистое*, или *общее* универсальное наслѣдство, обнимающее всѣ оставшіяся имущества, какъ движимыя, такъ и недвижимыя, но и *смѣшанное*, или *частичное* универсальное наслѣдство, ограничивающееся одними движимыми имуществами!

Что же касается положительныхъ законодательствъ, то они, не смотря на большое разногласіе, представляютъ весьма неполныя опре-

---

[1]) См. указанія у *Bar*'а въ его сочиненіи *das internationale Privat— und Strafrecht*, а также и въ его разборѣ сочиненія *Wharton*'а. A treatise on the conflict of laws, въ Krit. Vieteljahrsschr. Bd. XV. 1873, Hft. I.

дѣленія по занимающему насъ вопросу [1]). Вообще нельзя не замѣтить и въ этомъ случаѣ извѣстнаго соотношенія между опредѣленіями законодательствъ и господствовавшими въ ихъ время теоріями. Такъ, старѣйшіе изъ современныхъ кодексовъ стоятъ еще на точкѣ зрѣнія теоріи статутовъ личныхъ, вещныхъ и смѣшанныхъ, относящихъ (говоря языкомъ теоріи Савиньи) личныя отношенія къ мѣсту жительства лица, вещныя отношенія—къ мѣсту нахожденія имуществъ, а отношенія возникающія изъ дѣйствій или событій—къ мѣсту, гдѣ они совершились. Причисляя законъ наслѣдованія къ статутамъ вещнымъ, они подчиняютъ это отношеніе закону мѣстонахожденія, при чемъ мѣстонахожденіе движимости принимается въ мѣстѣ жительства наслѣдодателя —по правилу: mobilia personam sequuntur [2]) Такъ это дѣлаетъ несомнѣнно Австрійское гражданское уложеніе; такъ же, по видимому, должны быть понимаемы и подлежащія постановленія Прусскаго земскаго уложенія и кодекса Наполеона, несмотря на стремленіе толковать ихъ въ смыслѣ позднѣйшей теоріи [3]). Напротивъ позднѣйшіе изъ современныхъ кодексовъ, очевидно, держатся возрѣнія позднѣйшей теоріи, по которому наслѣдство, какъ преемство универсальное, обнимающее оставшіяся имущества въ цѣлости, должно подчиняться *одному* закону, каковымъ можетъ быть только законъ мѣстожительства наслѣдодателя, (по другимъ—его отечественный законъ), но не законамъ мѣстъ, по которымъ могутъ быть разсѣяны оставшіяся имущества. Такъ, Саксонское гражданское уложеніе подчиняетъ вообще наслѣдство, безъ различія движимаго отъ недвижимаго, закону послѣдняго мѣста жительства наслѣдодателя (art. 17). Равнымъ образомъ и Итальянское гражданское уложеніе подчиняетъ его одному же закону, каковы бы ни были оставшіяся имущества и въ какой бы странѣ они ни находились,—но только не закону мѣста жительства, а *отечественному* закону наслѣдодателя (art. 8). Но очевидно, что эти постановленія не могутъ преодолѣть

---

[1]) И это весьма естественно, такъ какъ разграниченіе компетенціи законовъ разныхъ государствъ есть собственно дѣло соглашенія между государствами, а не дѣло внутренняго законодательства.

[2]) Одни здѣсь разумѣютъ гражданское мѣсто жительства, другіе же—государственную связь съ страною, т. е. подданство (*Unger* Bd. I. § 23 Nr. I n. 2, Nr. V n. 157).

[3]) См. *Unger*, Bd. I, § 23 Nr. II n. 30 ff., 47 ff. Nr. V n. 158, 162 ff., 167 f., *Bar* ib. § 107 n. 24 ff.

реальной силы вещей, — подчинить себѣ имущества, находящіяся внѣ ихъ страны! [1]) Въ этомъ отношеніи старая теорія статутовъ и согласныя съ нею законодательства представляются болѣе сообразными съ природою вещей, на что указываетъ и попытка *Бара* соединить новыя воззрѣнія съ прежними.

Наше дѣйствующее законодательство даетъ правила о мѣстѣ призванія къ наслѣдованію особенно на случай коллизіи между общими и мѣстными *отечественными* законами, потому, конечно, что здѣсь все зависитъ отъ внутренняго законодательства.

Такъ, для разграниченія компетенціи по предмету наслѣдованія между общими законами Имперіи и законами, дѣйствующими въ губерніяхъ Царства Польскаго и въ Финляндіи, наше законодательство постановляетъ (ст. 1287—1295), что наслѣдованіе *движимаго* имущества опредѣляется законами того края, къ коему по званію и состоянію своему принадлежалъ умершій. Это правило прилагается какъ къ наслѣдованію по закону, такъ и къ наслѣдованію по завѣщанію. Въ соотвѣтствіе съ нимъ даже постановляется, что и разрѣшеніе споровъ въ этихъ дѣлахъ, равно какъ и утвержденіе завѣщаній къ исполненію, принадлежитъ надлежащему судебному мѣсту того же края. Мало того — въ распоряженіе этого же мѣста препровождается и самое оставшееся имущество. На мѣстныя власти возлагается затѣмъ одно принятіе охранительныхъ мѣръ. Что же касается имуществъ *недвижимыхъ*, то указанныя правила на нихъ не распространяются: эти имущества подчиняются, какъ само собою разумѣется, законамъ того края, въ которомъ они находятся.

Подобными же правилами опредѣляется у насъ разграниченіе компетенціи по предмету наслѣдованія между общими и мѣстными законами *другихъ* губерній и областей, на особыхъ правахъ состоящихъ (ст. 1279—1286). Отступленія представляются только въ статьяхъ 1281—1282.

---

[1]) Итальянское уложеніе, повидимому, сознавало это, присоединяя къ своему правилу: »les biens meubles sont soumis à la loi de la nation du propriétaire« — ограниченіе: sauf disposition contraire de la loi du pays dans lequel ils se trouvent (art. 7); но въ слѣдующемъ art. 8, оно подчиняетъ наслѣдство тому же закону — уже безъ всякаго ограниченія: »quelle que soit la nature des biens et dans quelque pays qu'il soient situés«.

Посмотримъ теперь, какъ распредѣляется у насъ компетенція относительно наслѣдства между нашими законами и иностранными. Здѣсь съ одной стороны нашъ законъ не берется тщетно простирать свои опредѣленія на имущества, не только недвижимыя, но и движимыя, остающіяся въ другихъ странахъ даже послѣ Русскихъ; за то съ другой стороны онъ исключаетъ примѣнененіе иностранныхъ законовъ къ наслѣдованію имуществъ, не только недвижимыхъ, но и движимыхъ, въ Россіи находящихся. Другими словами, мѣсто наслѣдованія онъ относитъ вообще къ мѣсту нахожденія имуществъ. [1]) Такое рѣшеніе вопроса о мѣстѣ призванія къ наслѣдованію въ случаѣ коллизіи между отечественными и иностранными законами кажется намъ наиболѣе сообразнымъ съ существомъ вещи. Если наслѣдство должно служить къ сохраненію самой наслѣдственной принадлежности имуществъ, оставшихся за смертію прежняго владѣльца, то очевидно оно должно совершаться на основаніи того же закона, въ силу котораго оставшіяся имущества принадлежали прежнему владѣльцу. Сохраненіе этой принадлежности, ея объема и существующаго наслѣдственнаго направленія ея невозможно по какому либо иному закону.

Въ заключеніе слѣдуетъ еще замѣтить, что по различнымъ мѣстнымъ связямъ наслѣдство можетъ относиться только къ вѣдомству разныхъ судовъ, не выходя изъ предѣловъ одного и того же закона. Тогда необходимо

---

[1]) Въ этомъ убѣждаютъ ст. 1537. IX, 1218. X. ч. 1, а также примѣчанія къ ст. 1238. X. ч. 1, гдѣ между прочимъ объясняется, что допущеніе иностранныхъ консульствъ и дипломатическихъ агентовъ къ охраненію имуществъ, оставшихся въ Россіи послѣ иностранцевъ, вовсе не означаетъ изъятія этихъ имуществъ отъ дѣйствія Русскихъ законовъ, что вмѣстѣ съ тѣмъ и рѣшеніе споровъ по наслѣдству принадлежитъ Русскимъ же судебнымъ мѣстамъ. Исключеніе представляютъ конвенціи, указанныя въ ст. 1218. X ч 1 и въ примѣчаніи къ ней, равно какъ и конвенціи, заключенныя съ Франціей 20 Марта 1874 г. и съ Германіей 31 Октября того же года На основаніи этихъ послѣднихъ конвенцій наслѣдованіе движимости, оставшейся послѣ подданныхъ одного изъ договорившихся государствъ въ предѣлахъ другаго, опредѣляется *отечественными* законами умершаго, а не законами страны, гдѣ осталась движимость,—развѣ бы подданый страны, въ которой открылось наслѣдство, предъявилъ свои права на наслѣдство, въ какомъ разъ права послѣдняго опредѣляются *отечественными его законами и судомъ* (ст. 10 той и другой конвенціи).

разграниченіе компетенціи разныхъ судовъ относительно его. Это разграниченіе опредѣляется подчиненіемъ наслѣдованія суду послѣдняго мѣста жительства наслѣдодателя, или, какъ выражается Уставъ гражд суд., суду мѣста открытія наслѣдства (ст 215, ср. *Малышева*—Курсъ гражд. судопр. стр. 167). [1])

III.

Призваніе къ наслѣдованію по закону.

1. Мѣсто этого призванія въ системѣ наслѣдственнаго права.

Вопросъ о томъ, какое призваніе къ наслѣдованію—по закону или же по волѣ владѣльца—должно быть исходнымъ, занимать первое мѣсто въ системѣ наслѣдственнаго права, все еще рѣшается неодинаково. Нужно впрочемъ замѣтить, что пока главная сфера дѣйствія въ наслѣдствѣ остается открытою для одного призванія по закону, пока призваніе по волѣ допускается только въ ограниченномъ видѣ, до тѣхъ поръ собственно нѣтъ еще основанія для разногласія по настоящему вопросу. Въ это время первое мѣсто въ системѣ очевидно должно принадлежать законному призванію. Поводъ къ разногласію является только тогда, когда для призванія по волѣ открывается такая же сфера дѣйствія, какъ и для призванія по закону. Тогда, по естественному отношенію между закономъ и частною волею, дѣйствіе законнаго призванія отстраняется призваніемъ по волѣ, коль скоро послѣднее призваніе имѣется въ данномъ случаѣ. Въ слѣдствіе этого призваніе по закону становится только *вспомогательнымъ*, или *запаснымъ* (субсидіарнымъ)—на случай недостатка призванія по волѣ. Отсюда и возникаетъ вопросъ, не должно ли при этой перемѣнѣ законное призваніе отодвинуться на второй планъ въ самой системѣ наслѣдственнаго права, уступивъ первое мѣсто призванію по волѣ?

Дѣйствительно, призваніе по волѣ весьма часто излагается прежде призванія по закону—какъ въ законодательствахъ (особенно усвоив-

---

[1]) По старому порядку судопроизводства см. ст. 656 и слѣд. X ч. 2., и также правила 11 октября 1865 года.

шихъ принципъ свободы призванія по волѣ),[1]) такъ и въ ученыхъ системахъ (въ особенности посвященныхъ законодательствамъ того же рода[2]). Въ извѣстномъ смыслѣ этотъ же порядокъ не чуждъ и нашему общему Своду гражданскихъ законовъ; онъ усвоенъ также и нашими извѣстными цивилистами, Неволинымъ и Мейеромъ,—не смотря на то, что наше законодательство не знаетъ еще свободы призванія по волѣ. Но съ другой стороны существуютъ также кодексы, которые хотя и усвоиваютъ принципъ свободы призванія по волѣ, однакожъ все таки даютъ первое мѣсто въ системѣ призванію по закону[3]): точно также есть очень много ученыхъ, которые слѣдуютъ этому же порядку даже въ изложеніи Римскаго наслѣдственнаго права[4]) (не говоря о правахъ новыхъ народовъ).

Рѣшая между этими противуположностями, мы думаемъ, что послѣдній порядокъ изложенія долженъ быть признанъ единственно правильнымъ—не только относительно законодательствъ, допускающихъ призваніе по волѣ только въ ограниченномъ видѣ, но и относительно законодательствъ, признающихъ свободу этого призванія[5]). Мы считаемъ невозможнымъ основываться въ настоящемъ случаѣ на томъ, что призваніе по волѣ *примѣняется прежде* призванія по закону. Извѣстно, что частная воля пользуется этимъ преимуществомъ не только здѣсь, но и вездѣ, гдѣ только она допускается закономъ: это ея *необходимое* отношеніе къ закону[6]) Руководствомъ для насъ въ этомъ случаѣ служитъ соображеніе того и другаго призванія къ наслѣдованію съ самымъ существомъ наслѣдства. Въ этомъ отношеніи мы знаемъ изъ предыдущаго, что наслѣдство есть переходъ имуществъ *неизбѣжный*, какъ самая смерть, вызывающая его,—есть переходъ, *долженствующій исчерпать всѣ* оставшіяся имущества и притомъ *безъ наруше-*

---

[1]) Напр. въ источникахъ Римскаго права, въ уложеніи Австрійскомъ.

[2]) Напр. у Виндшейда—по Римскому праву, у Унгера по Австрійскому праву, у Коха, Грухота, Ферстера—по Прусскому праву.

[3]) Напр. Цюрихское, Саксонское и Итальянское гражданскія уложенія, нашъ Сводъ мѣстныхъ гражданскихъ законовъ губерній Остзейскихъ.

[4]) Пухта, Арндтсъ, Вангеровъ, Ширмеръ.

[5]) Напротивъ *Ниc*, Le code civil italien et le code Napoléon, I p. 172; ср. также *Förster*, IV § 258, n. 2 f.

[6]) См. выше стр. 15.

нія данной связи сопринадлежности ихъ между собою. Понятно, что во главѣ такого института должно стоять твердое законное опредѣленіе его, чуждое случайности, а ни чуть не распоряженіе частной воли, именно зависящее отъ случая и произвола и потому—могущее быть и не быть въ данномъ случаѣ, могущее исчерпать всѣ оставшіяся имущества и не исчерпать ихъ, могущее сохранить указанную связь сопринадлежности между ними и не сохранить ея. При такихъ свойствахъ призванія по волѣ, оно очевидно можетъ относиться къ законному призванію только какъ дозволенная *замѣна* его, въ большемъ или меньшемъ объемѣ,-- только какъ *варіація* на законную тему [1]). Поэтому призваніе по волѣ даже не можетъ быть излагаемо съ достаточною ясностію прежде изложенія призванія по закону. Только имѣя предъ собою законное призваніе, можно ясно видѣть, какъ и насколько допускается замѣна его призваніемъ по волѣ, и черезъ то понимать значеніе послѣдняго призванія, т. е. будетъ ли оно призваніемъ къ наслѣдованію въ собственномъ смыслѣ, или же только назначеніемъ отдѣльныхъ выдачъ изъ наслѣдства, будетъ ли оно призваніемъ универсальнымъ, или же партикулярнымъ.

2. Когда и въ какой мѣрѣ примѣняется законное призваніе къ наслѣдованію?

1. По естественному отношенію, существующему между закономъ и частною волею, примѣненіе законнаго призванія къ наслѣдованію необходимо отстраняется тогда и настолько, когда и насколько имѣется въ данномъ случаѣ призваніе по волѣ. Поэтому законное призва-

---

[1]) Ср. *Зарудnаго*—Гражданское уложеніе Итальянскаго королевства и Русскіе гражданскіе законы, I. стр. , а также—*Arndts*, Gesammelte civilistiche Schriften, II. S. 31.—Существуетъ однакожъ и противоположное этому ученіе, ведущее свое начало изъ школы естественнаго права. По этому ученію призваніе къ наслѣдованію по закону *выражаетъ только предполагаемую волю* владѣльца, такъ что послѣдняя служитъ собственно началомъ, *опредѣляющимъ* самое законное призваніе, а вовсе не есть простая замѣна его. Хотя ученіемъ этимъ руководствовались даже при составленіи нѣкоторыхъ новыхъ уложеній (Прусскаго, Австрійскаго), но все таки *дѣйствительное* отношеніе между закономъ и частною волею не могло измѣниться отъ этого: оно остается въ своей силѣ даже для самыхъ этихъ уложеній—вопреки ихъ собственному намѣренію и мнѣнію тѣхъ или другихъ ученыхъ, напр. Ферстера l. c.

ніе получаетъ примѣненіе лишь тогда и настолько, когда и насколько въ данномъ случаѣ призваніе по волѣ—или вовсе не допускается, или же хотя и допускается, но въ дѣйствительности его нѣтъ, либо оно осталось безъ дѣйствія.

Такое же естественное отношеніе существуетъ, конечно, и у насъ. И такъ какъ у насъ, по общему правилу, только благопріобрѣтенныя имущества могутъ быть завѣщаемы свободно, имущества же родовыя не подлежатъ завѣщанію (въ чемъ приравниваются къ нимъ имѣнія заповѣдныя, маіоратныя и нѣкоторыя другія—см. ст. 1069, 516), то призваніе къ наслѣдованію по закону получаетъ примѣненіе у насъ:

во 1-хъ, относительно послѣднихъ имуществъ, неподлежащихъ завѣщанію (ст. 1110 п. 1), всегда и безусловно;

во 2-хъ, относительно же имуществъ благопріобрѣтенныхъ—только тогда и настолько, когда и насколько они останутся безъ завѣщанія или завѣщательныя распоряженія о нихъ будутъ признаны судомъ недѣйствительными (ст. 1110 п. 2 и 3, ст. 1029, ср. также временныя правила о духовныхъ завѣщаніяхъ 5 апр. 1869 г. п. 21 и 22), равно какъ и тогда, когда завѣщательныя распоряженія останутся безъ дѣйствія по какимъ либо причинамъ, напр. по неявкѣ завѣщанія къ утвержденію въ установленный срокъ (ст. 1065 и 1066), по непріобрѣтенію завѣщаннаго имущества назначенными наслѣдниками и т. п. Впрочемъ отпаденіе отдѣльныхъ завѣщательныхъ распоряженій—по недѣйствительности ихъ, по невоспользованію ими или по другимъ какимъ либо причинамъ—даетъ вмѣсто себя мѣсто законному призванію только тогда, когда такое отпаденіе не обращается въ пользу другихъ завѣщательныхъ преемниковъ *по праву приращенія*, на основаніи остальныхъ завѣщательныхъ распоряженій, сохраняющихъ свою силу.

Въ нѣкоторыхъ, однакожъ, случаяхъ у насъ съ одной стороны допускается завѣщаніе родовыхъ имуществъ (ст. 1068, прим. къ ст. 116 по прод. 1863 г.), а съ другой стороны нѣкоторыя благопріобрѣтенныя имущества, наоборотъ, не могутъ быть завѣщаемы (ст. 1067). Въ слѣдствіе этого законное призваніе получаетъ примѣненіе: относительно такихъ благопріобрѣтенныхъ имуществъ—всегда и безусловно, относительно же имуществъ родовыхъ въ случаяхъ этого рода—только тогда и настолько, когда и насколько они останутся безъ завѣщанія или завѣщательныя распоряженія о нихъ останутся безъ дѣйствія.

2. Въ дѣлѣ примѣненія законнаго призванія къ наслѣдованію

важно опредѣлить *самый моментъ времени*, когда собственно совершается это призваніе. Важно это потому именно, что съ этимъ моментомъ получаетъ разрѣшеніе вопросъ, кто собственно призывается закономъ къ наслѣдованію въ данномъ случаѣ; такъ какъ законное призваніе всегда обращается, въ извѣстномъ порядкѣ, къ тѣмъ только лицамъ, которыя существуютъ *въ моментъ совершенія* этого призванія, не касаясь лицъ, существовавшихъ прежде или явившихся послѣ этого момента. какъ бы близки они ни были къ наслѣдодателю.

Недоразумѣніе относительно этого момента вызывается тѣмъ, что *потребность въ законномъ* призваніи къ наслѣдованію иногда *обнаруживается* не съ самаго открытія наслѣдства, но только *впослѣдствіи*, напр. только когда призваніе по волѣ будетъ признано недѣйствительнымъ, или когда она останется безъ дѣйствія. Въ этихъ случаяхъ и возникаетъ вопросъ: совершается ли здѣсь призваніе къ наслѣдованію по закону *уже въ моментъ открытія* наслѣдства, или же—только *въ моментъ обнаруженія* потребности въ этомъ призваніи?

Съ общей точки зрѣнія едва ли можно сомнѣваться, что и въ этихъ случаяхъ призваніе къ наслѣдованію по закону должно совершаться уже съ момента открытія наслѣдства, т. е. съ момента наступленія событій, дѣлающихъ необходимымъ наслѣдственный переходъ имуществъ (какова по общему правилу смерть владѣльца имуществъ). Ибо и въ этихъ случаяхъ законное призваніе *вызывается уже самыми* указанными *событіями*, *открывающими наслѣдство*, а вовсе не отпаденіемъ или бездѣйствіемъ призванія по волѣ, подобно тому какъ этими же событіями вызывается и всякое другое призваніе къ наслѣдованію и во всѣхъ другихъ случаяхъ. Бездѣйствіемъ или отпаденіемъ призванія по волѣ рѣшается только вопросъ, *быть ли* въ данномъ случаѣ призванію по закону, а вовсе не вопросъ о времени, *когда ему быть*. Если призваніе по закону и является здѣсь *послѣдующимъ* за призваніемъ по волѣ, то—послѣдующимъ вовсе *не по времени*, а единственно по своей *условности*, по своей зависимости отъ отсутствія призванія по волѣ. Иначе сказать: призваніе по закону является здѣсь *не тогда*, *когда* не будетъ призванія по волѣ, но *тогда*, *если* не будетъ этого послѣдняго призванія.

Въ такомъ именно смыслѣ рѣшается вопросъ о времени законнаго призванія къ наслѣдованію въ новыхъ законодательствахъ, именно въ уложеніяхъ: Прусскомъ, Австрійскомъ, Французскомъ, Цюрих-

скомъ, Саксонскомъ [1]) Итальянскомъ (art. 923, 945) и въ нашемъ Сводѣ мѣстныхъ гражданскихъ законовъ губерній Остзейскихъ (ст. 1698, 2581). Въ томъ же смыслѣ рѣшается этотъ вопросъ и по нашему общему Своду гражданскихъ законовъ (ст. 1222, 1254, 1123). Напротивъ того, иное рѣшеніе этого вопроса встрѣчаемъ въ Римскомъ правѣ. Здѣсь признается, именно, что въ тѣхъ случаяхъ, когда завѣщаніе останется безъ дѣйствія, призваніе къ наслѣдованію по закону совершается только съ момента отпаденія завѣщанія, а не съ момента открытія наслѣдства; вмѣстѣ съ тѣмъ по первому, а не по послѣднему моменту рѣшается, кто собственно призывается закономъ къ наслѣдованію въ такихъ случаяхъ. Мы не беремся объяснять эту особенность Римскаго права [2]). Замѣтимъ только, что само Римское право, относя въ этихъ случаяхъ законное призваніе ко времени, когда завѣщаніе останется безъ дѣйствія, требуетъ вмѣстѣ съ тѣмъ, чтобы призываемые наслѣдники существовали уже (по крайней мѣрѣ въ зачаточномъ состояніи) во время смерти завѣщателя, и съ другой стороны—усвоиваетъ имъ оставшееся наслѣдство съ самой этой смерти, несмотря на позднѣйшее призваніе ихъ къ наслѣдованію, т. е. возводитъ дѣйствіе пріобрѣтенія ими наслѣдства, всегда предполагающее уже наступившее призваніе къ наслѣдованію, ко времени, когда такого призванія еще не существовало [3]).

3. Различія въ законномъ призваніи къ наслѣдованію.

Призваніе къ наслѣдованію по закону можетъ являться въ разныхъ видахъ—какъ въ томъ случѣ, когда, въ отсутствіи призванія по волѣ, оно одно исчерпываетъ всѣ оставшіяся имущества, такъ и въ томъ случаѣ, когда, при существованіи призванія по волѣ, оно про-

---

[1]) См. указанія у *Gruchot* I. S. 37 ff., S. 57 ff., S. 117 ff.

[2]) Въ Институціяхъ Юстиніана говорится объ этомъ предметѣ слѣдующе (§ 6. I. III. 2.): Quod si facto testamento quisquam decesserit, (proximus agnatorum) per hoc tempus requiritur, quo certum esse coepit, nullum ex testamento heredem extiturum: tunc enim proprie quisque intestato decessisse intelligitur. Quod quidem aliquando longo tempore declaratur. In quo spatio temporis saepe accidit, ut, proximiore mortuo, proximus esse incipiat, qui moriente testatore non erat proximus.

[3]) Ср. *Schirmer*—Handbuch des heutigen romischen Erbrechts. I, § 4, n. 2, 3, § 6.

стирается на одни имущества, необнятыя призваніемъ по волѣ. Именно, оно можетъ быть: или призваніемъ *исключительно наслѣдственнымъ въ собственномъ смыслѣ*, или призваніемъ, *смѣшаннымъ съ назначеніемъ отдѣльныхъ выдачъ изъ наслѣдства*, или же наконецъ призваніемъ, *исключительно ограниченнымъ однѣми отдѣльными выдачами*.

Такъ, въ первомъ случаѣ, въ отсутствіи призванія по волѣ, призваніе по закону должно прежде всего заключать въ себѣ призваніе кого либо къ *наслѣдованію* въ собственномъ смыслѣ, универсальному или же партикулярному, такъ какъ въ этомъ случаѣ оно одно должно исчерпать всѣ оставшіяся имущества—въ цѣлости или же по частямъ, смотря по однородности или же разнородности ихъ наслѣдственной принадлежности. Оно не можетъ ограничиться въ этомъ случаѣ назначеніемъ однѣхъ отдѣльныхъ выдачъ изъ наслѣдства, какъ недостаточныхъ для того, чтобы исчерпать вполнѣ всѣ оставшіяся имущества, но рядомъ съ призваніемъ кого либо къ наслѣдованію въ собственномъ смыслѣ оно можетъ заключать также и назначеніе отдѣльныхъ выдачъ.

Такъ, во второмъ случаѣ, являясь рядомъ съ призваніемъ по волѣ, призваніе по закону можетъ заключать въ себѣ: или одно призваніе къ наслѣдованію въ собственномъ смыслѣ, или кромѣ того и назначеніе отдѣльныхъ выдачъ изъ наслѣдства, или же одно назначеніе такихъ выдачъ. Такой или иной характеръ призванія по закону зависитъ здѣсь отъ объема дѣйствующаго совмѣстно съ нимъ призванія по волѣ. Такъ законное призваніе будетъ заключать въ этомъ случаѣ одно назначеніе отдѣльныхъ выдачъ изъ наслѣдства, когда оно является возлѣ призванія по волѣ, обнимающаго *неограниченно всѣ* оставшіяся имущества въ цѣлости или же по частямъ, составляющимъ каждая отдѣльную наслѣдственную принадлежность, и потому допускающаго возлѣ себя призваніе по закону, только *ограниченное* однѣми отдѣльными выдачами. Напротивъ того законное призваніе будетъ заключить въ себѣ и въ этомъ случаѣ призваніе *къ наслѣдованію* въ собственномъ смыслѣ, коль скоро оно является рядомъ съ *ограниченнымъ* призваніемъ по волѣ. Притомъ, во 1-хъ, оно будетъ заключать здѣсь въ себѣ *призваніе къ наслѣдованію партикулярному*, когда, *при разнородности* наслѣдственной принадлежности разныхъ частей оставшихся имуществъ, оно является возлѣ призванія по волѣ, *ограниченнаго или только нѣкоторыми* изъ такихъ разнородныхъ частей (напр. однимъ благопріоб-

рѣтеннымъ составомъ наслѣдства), *или даже однѣми лишь отдѣльными выдачами* изъ нихъ; такъ какъ такое ограниченное призваніе по волѣ необходимо предполагаетъ возлѣ себя законное призваніе *къ наслѣдованію* и притомъ—*партикулярному* (по свойству оставшихся имуществъ), обнимающему въ отдѣльности или всѣ части, на какія распадаются эти имущества, или же только тѣ изъ нихъ, которыя *не исчерпываются* призваніемъ по волѣ. Напротивъ, во 2-хъ, призваніе по закону будетъ заключать въ себѣ въ этомъ случаѣ призваніе къ наслѣдованію *универсальному*, когда, *при однородности* наслѣдственной принадлежности всѣхъ оставшихся имуществъ, оно является возлѣ призванія по волѣ, *ограниченнаго однѣми отдѣльными выдачами* изъ наслѣдства; такъ какъ такое ограниченное призваніе по волѣ необходимо предполагаетъ здѣсь возлѣ себя законное призваніе къ наслѣдованію *универсальному*, обнимающему *неограниченно все*, необнятое призваніемъ по волѣ, и притомъ *въ цѣлости*—по свойству оставшихся имуществъ. Эта неограниченность законнаго призванія въ настоящемъ случаѣ—ко всему, что ни останется необнятымъ призваніемъ по волѣ,—и сообщаетъ ему здѣсь характеръ призванія универсальнаго, обнимающаго всѣ оставшіяся имущества, несмотря на существованіе возлѣ него призванія по волѣ, ограниченнаго однѣми отдѣльными выдачами; такъ какъ въ силу своей неограниченности законное призваніе заключаетъ здѣсь въ себѣ *неограниченное право приращенія* (jus accrescendi), простирающееся на всѣ оставшіяся имущества въ цѣлости, въ томъ числѣ и на тѣ изъ нихъ, которыя обнимаются призваніемъ по волѣ, на случай если бы послѣднее отпало.

Все сказанное здѣсь о различіяхъ законнаго призванія къ наслѣдованію составляетъ только частное приложеніе того, что уже выше было сказано о различіяхъ наслѣдованія *вообще*, которое, какъ мы видѣли, не можетъ имѣть мѣста безъ призванія кого либо къ наслѣдованію въ собственномъ смыслѣ (по волѣ либо по закону), другими словами—не можетъ ограничиться однѣми отдѣльными выдачами, а съ другой стороны—не можетъ и совмѣщать въ себѣ одновременно частію универсальнаго, частію же партикулярнаго призванія къ наслѣдованію, ни тѣмъ болѣе многократнаго универсальнаго призванія частію по закону, частію же по волѣ наслѣдодателя.

4. Кругъ лицъ, призываемыхъ къ наслѣдованію по закону.

Опредѣляя вообще лица, призываемыя къ наслѣдованію, мы уже

видѣли, что наслѣдство по закону обращается къ тѣмъ только лицамъ, на которыхъ и безъ воли умершаго владѣльца распространяется принадлежность оставшихся послѣ него имуществъ. Вообще это суть лица, болѣе или менѣе тѣсно связанныя съ умершимъ узами семейно-родственными, узами супружества и происхожденія, а вмѣстѣ съ тѣмъ домашняго сожительства и средствъ существованія. При недостаткѣ такихъ лицъ оставшіяся имущества дѣлаются *выморочными* и большею частію обращаются въ пользу тѣхъ или другихъ обществъ или общественныхъ установленій, а не признаются *безхозяйными* (res nullius), доступными всѣмъ и каждому.

Но кругъ лицъ, призываемыхъ закономъ къ наслѣдованію въ силу указанныхъ основаній, равно какъ порядокъ призванія ихъ и объемъ участія ихъ въ наслѣдствѣ, опредѣляется весьма разнообразно въ разныхъ законодательствахъ и на разныхъ ступеняхъ развитія, смотря по мѣрѣ распространенія на эти лица наслѣдственнаго усвоенія имуществъ, какъ эта мѣра опредѣляется вліяніемъ отношеній кровныхъ и общественныхъ на развитіе частной собственности.

Вопросъ объ историческомъ ходѣ развитія у насъ круга лицъ, призываемыхъ къ наслѣдованію по закону, остается еще недостаточно разъясненнымъ—по недостатку точныхъ указаній въ источникахъ.

1. Русская Правда говоритъ о наслѣдствѣ только послѣ *главъ семьи—отца и матери*. Она призываетъ къ законному наслѣдованію (въ обширномъ смыслѣ) *послѣ отца* всѣхъ его законныхъ дѣтей и жену, назначая притомъ часть изъ оставшагося имущества по его душѣ (Калачова ст. LXI, LXII, LXIII) [1]). Но если въ числѣ этихъ преемниковъ есть сыновья, то наслѣдуютъ только они; дочери при сыновьяхъ собственно только остаются въ домѣ до замужества на попеченіи сыновей и выдаются ими замужъ по возможности, безъ права на самое наслѣдство, жена же имѣетъ право не только оставаться въ домѣ мужа (и дѣти не въ правѣ вытѣснять ее), но и получить извѣстную часть изъ его наслѣдства, если впрочемъ ей не было уже дано мужемъ чего либо въ видѣ обезпеченія (ib. ст. LXII, LXIII, LXX). Въ противоположность этому, послѣ *матери, оставившей мужа*, мужъ ей не пользуется никакими правами наслѣдованія на оставшееся послѣ нея имущество, даже и на то, которое назначено ей отъ него въ видѣ

[1]) Дѣти отъ наложницы—рабы не пользуются правомъ наслѣдованія, но получаютъ свободу вмѣстѣ съ своею матерью. (ib. ст. LXIV).

обезпеченія: все оно предоставляется однимъ дѣтямъ ея [1]):—послѣ же *матери вдовы* къ наслѣдованію по закону призываются одни только тѣ изъ дѣтей ея, у кого она на дворѣ жила и кто содержалъ ее, при чемъ все равно, будутъ ли это дѣти отъ перваго мужа, или же отъ втораго, сыновья или дочери, незамужнія или вышедшія замужъ, лишь бы только оставшіяся имущества не дошли къ ней отъ того или другаго мужа, а были ея собственныя; въ противномъ случаѣ они обращаются только къ указаннымъ изъ дѣтей ея отъ этого мужа [2]).

Независимо отъ этихъ постановленій Русской Правды о порядкѣ наслѣдованія по закону *вообще*, въ ней имѣются еще *особыя* постановленія о порядкѣ наслѣдованія—съ одной стороны послѣ смердовъ, а съ другой стороны послѣ бояръ и дружинниковъ. Именно, въ случаѣ смерти смерда безъ дѣтей Правда обращаетъ оставшіяся послѣ него имущества къ князю; если же у него будутъ незамужнія дочери, то имъ дается часть изъ этого имущества; замужнимъ же дочерямъ его ничего не дается (ib. ст. LIX). Напротивъ того, въ случаѣ смерти боярина или дружинника оставшіяся послѣ него имущества не обращаются къ князю, но при недостаткѣ сыновей отдаются и дочерямъ (ib. ст LX).

Въ виду такихъ постановленій Правды о порядкѣ наслѣдованія по закону, естественно является вопросъ, составляло ли обращеніе оставшихся имуществъ къ князю особенность, установленную, въ Правдѣ только для нѣкоторыхъ разрядовъ лицъ, или же, быть можетъ, распространялось оно на лица всѣхъ разрядовъ, и если распространялось, то въ какомъ случаѣ—при одномъ ли недостаткѣ у умершаго сыновей, или же кромѣ того и дочерей и даже, быть можетъ, дальнѣйшихъ родственниковъ?

---

[1]) Это явствуетъ изъ ст. LXIII: »боудуть ли дѣти, то что первои жены, тъ то възмоуть дѣти матери своеи, любо си на женоу боудеть възложилъ, обаче матери своеи възмоуть«,—какъ справедливо объясняетъ это мѣсто Бѣляевъ (О наслѣдствѣ безъ завѣщанія по древн. Рус. законамъ, стр. 37). По праву главы семейства мужъ, конечно, *продолжалъ* распоряжаться имуществомъ, оставшимся послѣ жены, какъ онъ распоряжался имъ и при жизни жены, хотя бы онъ даже вступилъ во второй бракъ.

[2]) Ib. ст. LXV, LXVI. (Ср. *Владимірскій-Будановъ* Христоматія по исторіи Рус. пр., примѣчанія къ ст. 114 и 116 Правды по сп. Карамз.

Одни изъ нашихъ изслѣдователей [1]) полагаютъ, что правило объ обращеніи оставшихся имуществъ къ князю одинаково распространялось на лица всѣхъ разрядовъ и примѣнялось относительно всѣхъ только при недостаткѣ у нихъ не однихъ сыновей, но и дочерей. Такимъ образомъ по этому воззрѣнію порядокъ наслѣдованія послѣ бояръ и дружинниковъ ничѣмъ не отличался въ Правдѣ отъ порядка наслѣдованія послѣ смердовъ, а порядокъ наслѣдованія послѣ тѣхъ и другихъ тоже ничѣмъ не отличался отъ порядка наслѣдованія послѣ лицъ всѣхъ иныхъ разрядовъ. Другими словами: Русская Правда представляетъ только одинъ порядокъ наслѣдованія, одинаковый для лицъ всѣхъ разрядовъ, и не знаетъ никакихъ особенныхъ порядковъ наслѣдованія послѣ бояръ и смердовъ, отличныхъ отъ общаго порядка послѣ лицъ всѣхъ другихъ разрядовъ [2]). Этотъ одинаковый для всѣхъ порядокъ не выходитъ изъ круга семьи, ограничивается призваніемъ къ наслѣдованію однихъ членовъ семьи послѣ главы ея— сообразно съ ихъ значеніемъ въ ней. При недостаткѣ членовъ семьи (къ которымъ принадлежали всѣ исходящіе, а не одни дѣти въ собственномъ смыслѣ) оставшіяся имущества обращаются къ князю.

Другіе изслѣдователи [3]) находятъ, что Правда обращаетъ оставшіяся имущества къ князю не послѣ всѣхъ разрядовъ лицъ, а только послѣ смердовъ и бояръ съ дружинниками, какъ лицъ, состоявшихъ въ особыхъ отношеніяхъ зависимости отъ князя, и притомъ—послѣ первыхъ уже при одномъ недостаткѣ у нихъ сыновей, хотя бы они и имѣли дочерей, а послѣ послѣднихъ лишь при недостаткѣ у нихъ не только сыновей, но и дочерей. Относительно же лицъ всѣхъ другихъ разрядовъ, при бездѣтной кончинѣ ихъ, принимается здѣсь, вмѣ-

---

[1]) *Цитовичъ*—Исходные моменты въ исторіи Русскаго права наслѣдованія, 1870 г.

[2]) Это воззрѣніе находитъ для себя существенную опору въ обозначеніи наслѣдниковъ послѣ родителей вообще и смердовъ въ частности общимъ названіемъ *дѣтей*, обнимающимъ (въ обыкновенномъ словоупотребленіи) не только сыновей, но и дочерей, т. е. тѣ же лица, которыя призываются и послѣ бояръ, только уже подъ ихъ особыми названіями, а не подъ общимъ названіемъ дѣтей.

[3]) *Никольскій*—О началахъ наслѣдованія въ древнѣйшемъ Русскомъ правѣ, 1859 г.

сто обращенія ихъ имуществъ къ князю, переходъ этихъ имуществъ къ дальнѣйшимъ, именно боковымъ, родственникамъ ихъ.

Третьи изъ нашихъ изслѣдователей [1]), держась ближе текстовъ Правды, относятъ обращеніе оставшихся имуществъ къ князю только къ однимъ смердамъ, не оставившимъ сыновей, и не распространяютъ этого ни на бояръ съ дружинниками, ни на другіе разряды лицъ; въ то же время они ограничиваютъ также кругъ лицъ, призываемыхъ къ наслѣдованію въ этихъ разрядахъ однимъ нисходящими, не распространяя его на боковыхъ родственниковъ. Такимъ образомъ по этому воззрѣнію получается, въ случаѣ бездѣтной смерти лицъ этихъ разрядовъ, просто *безхозяйность* оставшихся имуществъ—вмѣсто обращенія ихъ къ князю по первому воззрѣнію или къ боковымъ родственникамъ по второму воззрѣнію

При всемъ соотвѣтствіи послѣдняго воззрѣнія съ буквой Русской Правды, едва ли можно раздѣлять это воззрѣніе, что касается вытекающей изъ него безхозяйности оставшихся имуществъ въ случаѣ бездѣтной смерти ихъ владѣльцевъ изъ всѣхъ другихъ разрядовъ кромѣ смердовъ. Противъ такой безхозяйности говоритъ уже существованіе въ Правдѣ *ограниченныхъ* правъ жены и церкви на оставшіяся имущества. Подобныя ограниченныя права всегда предполагаютъ существованіе на тѣ же имущества чьихъ либо другихъ правъ, въ виду которыхъ только и дается первымъ ограниченный объемъ. Потому, если права этихъ преемниковъ остаются ограниченными и при бездѣтной смерти указанныхъ владѣльцевъ, какъ и въ противномъ случаѣ (а на расширеніе ихъ до объема цѣлаго наслѣдства, равно какъ и на совершенное устраненіе ихъ при бездѣтности, въ Правдѣ нѣтъ никакихъ указаній), то, мнѣ кажется, это одно должно устранять всякую мысль о безхозяйности оставшихся имуществъ въ настоящемъ случаѣ

Но, независимо отъ этихъ соображеній, мы имѣемъ и положительныя указанія въ памятникахъ на то, что *беззадщина*, выморочное имущество, вовсе не разсматривалась въ эпоху Русской Правды, какъ предметъ безхозяйный. Именно, уставъ Ярослава о церковныхъ судахъ, по примѣру устава Владиміра Св. о томъ же, подчиняя церковныхъ людей вѣдомству епископовъ, запрещаетъ вступаться въ дѣла этихъ лицъ княжескимъ правителямъ и вмѣстѣ съ тѣмъ находитъ нужнымъ при-

---

[1]) *Неволинъ*—Исторія Россійскихъ гражданскихъ законовъ; *Бѣляевъ*—О наслѣдствѣ безъ завѣщанія по древнимъ Русскимъ законамъ, 1858 г.,

бавить, что и *безаттщина тѣхъ людей епископу идетъ*. Уставъ же Всеволода Мстиславича о церковныхъ судахъ вообще предоставляетъ церкви дѣла о *бездѣтныхъ животахъ*. Очевидно, что князь отступался въ этомъ случаѣ въ пользу церкви отъ правъ, ему принадлежавшихъ, въ томъ числѣ и отъ права на выморочныя наслѣдства. Поэтому мы думаемъ, что г. Цитовичъ правъ, распространяя признанное въ Правдѣ право князя на наслѣдство послѣ смердовъ, не оставившихъ сыновей, на наслѣдство послѣ бояръ и другихъ лицъ, не оставившихъ какъ сыновей, такъ и дочерей, (разумѣется, кромѣ только что указанныхъ людей церковныхъ), хотя, конечно, нельзя согласиться съ нимъ на счетъ уравненія въ Правдѣ наслѣдованія послѣ смердовъ съ наслѣдованіемъ послѣ бояръ и другихъ разрядовъ: этого не допускаетъ, какъ мнѣ кажется, ясный смыслъ относящихся сюда постановленій Правды.

Но наступала ли выморочность наслѣдства, въ пользу князя или епископа, уже при недостаткѣ наслѣдниковъ, прямо поименованныхъ въ Правдѣ?—ограничивался ли только ими кругъ лицъ, призываемыхъ къ наслѣдованію въ эпоху Правды?—или же, быть можетъ, при недостаткѣ этихъ наслѣдниковъ, наслѣдовали уже и боковые родственники, какъ полагаетъ Никольскій относительно всѣхъ другихъ разрядовъ лицъ кромѣ смердовъ и бояръ съ дружинниками?

Не смотря на извѣстное постановленіе договора Олега съ Греками, призывающее къ наслѣдованію по закону и дальнѣйшихъ родственниковъ при недостаткѣ *своихъ* наслѣдниковъ, т. е. членовъ своей семьи [1]),—не смотря на признанное въ обоихъ договорахъ съ Греками и въ Русской Правдѣ право родственниковъ убитаго, между прочимъ, на имущество убійцы или на выкупъ,—не смотря, наконецъ, на право опеки надъ малолѣтними наслѣдниками (и даже, быть можетъ, право контроля надъ управленіемъ матери наслѣдствомъ дѣтей), право, принадлежащее по Правдѣ ихъ родственникамъ,—мы все таки сомнѣваемся, чтобы можно было распространять кругъ наслѣдниковъ во время Правды далѣе членовъ семьи умершаго. Противъ такого рас-

[1]) Постановленіе это даже по формѣ выраженія слишкомъ напоминаетъ чужеземные источники, напр.: Si intestato moritur, cui suus heres nec esset, agnatus proximus familiam habeto: „аще кто умреть, не урядивъ своего имѣнья, ци и своихъ не имать, да возвратить имѣнье къ милымъ ближикамъ въ Русь“.

пространенія говорятъ, кромѣ ясныхъ постановленій Правды и только что приведеннаго нами упоминанія въ уставѣ Всеволода Мстиславича о бездѣтныхъ животахъ въ смыслѣ выморочнаго имущества, еще и многія данныя послѣдующаго времени, изъ которыхъ можно заключать о бывшемъ преже ограниченіи круга наслѣдниковъ одними дѣтьми наслѣдодателя. Особенно на это указываетъ послѣдующая рѣзкая противуположность между наслѣдованіемъ семьи и рода. Члены семьи становились наслѣдниками ipso jure и несли личную отвѣтственность за долги умершаго [1]). Нерѣдко они одни только и указываются, какъ отвѣтчики по умершемъ. Такъ въ договорахъ Новгорода съ В. К. Михаиломъ Ярославичемъ (между 1305 и 1308 г.) находимъ постановленіе о правѣ князя и его слугъ, по возвращеніи Новгороду земель, купленныхъ ими въ Новгородскихъ владѣніяхъ, получить заплаченные деньги отъ продавца или его *дѣтей*. Отсюда Неволинъ даже заключаетъ, что еще во время этихъ договоровъ наслѣдовали одни нисходящіе; боковые же родственники исключались отъ наслѣдства [2]). Если это заключеніе и опровергается изданными въ послѣдствіи актами [3]), то все таки развившееся наслѣдованіе боковыхъ, въ противуположность нисходящимъ, еще очень долго оставалось, такъ сказать, въ противорѣчіи и борьбѣ съ установившимися въ прежнее время правами церкви на бездѣтные животы, такъ что боковые не наслѣдовали прямо, а должны были, если хотѣли, *выкупать* наслѣдство отъ церкви. По справедливому замѣчанію Неволина, такой выкупъ былъ, по всей вѣроятности, и тотъ путь, которымъ боковые родственники „пріобрѣли право законнаго наслѣдованія послѣ того, какъ оно (въ предшествующее время) существовало въ пользу однихъ нисходящихъ“ [4]) Кромѣ того нельзя еще также не обратить при этомъ вниманія и на другія древнія Славянскія законодательства, которымъ было извѣстно подобное же ограниченіе круга наслѣдниковъ одними нисходящими. Такъ, недавно открытый сборникъ обыч-

---

[1]) *Энгельманъ*—Гражд. зак. Псковск. судн. грам. стр. 91 и слѣд.; ср. *Дювернуа*—Источники права и судъ въ древней Россіи, стр. 249 слѣд.

[2]) *Неволинъ*, ib. III. § 508 примѣч. 239.

[3]) См. завѣщаніе Новгородца Климента въ Христоматіи *Владимірскаго-Буданова* стр. 126.

[4]) *Неволинъ*, ib. III. § 515.

наго Польскаго права XIII вѣка прямо призываетъ къ наслѣдованію однихъ только членовъ семьи умершаго (собственно сыновей). [1]) Но слѣды такого же порядка проглядываютъ и въ послѣдующихъ памятникахъ Польскаго права [2]), равно какъ и въ памятникахъ права южныхъ Славянъ [3]).

2. Но если въ Русской Правдѣ призваніе къ законному наслѣдованію ограничивается только членами семьи умершаго: то уже вскорѣ послѣ Русской Правды кругъ лицъ, призываемыхъ къ законному наслѣдованію, распространяется далѣе круга семьи умершаго, именно— на его *родъ*, или *ближнихъ*, т. е. боковыхъ родственниковъ.

Это распространеніе было естественнымъ послѣдствіемъ дальнѣйшаго развитія у насъ наслѣдственнаго усвоенія имуществъ. Мало по малу у насъ выработалось, именно, такое наслѣдственное усвоеніе имуществъ пріобрѣтателю и его дѣтямъ и внукамъ, въ прокъ, въ вѣкъ [4]), что оно *не сосредоточивалось* болѣе, при переходѣ имуществъ въ отдѣльную принадлежность одного изъ потомковъ перваго пріобрѣтателя, *только на нисходящихъ отъ этого потомка и не терялось черезъ то для всѣхъ другихъ потомковъ того же пріобрѣтателя,* но сохранялось и за ними. Всѣ они продолжали быть *вотчичами и дѣдичами* такихъ имуществъ, а сами эти имущества оставались *ихъ вотчинами и дѣдинами*, не смотря на отдѣльную принадлежность ихъ только тому или другому изъ нихъ.

Изъ этого наслѣдственнаго усвоенія само собою вытекало право законнаго наслѣдованія для *всѣхъ* потомковъ перваго пріобрѣтателя имуществъ, какъ *нисходящихъ* отъ послѣдняго владѣльца ихъ, такъ и

---

[1]) ***Котляревскій***—Древности права Балтійскихъ Славянъ. Ч. I. 1874 г. стр. 145—146.

[2]) Ib. стр. 146, а также ***Бѣляевъ***—Наслѣдство безъ завѣщанія, стр. 27—28.

[3]) ***Леонтовичъ***—Древнее Хорвато-Далматское законодательство, 1868 г. стр. 24—25, 117—118.

[4]) Въ такихъ выраженіяхъ обыкновенно опредѣляется наслѣдственное усвоеніе имуществъ въ тогдашнихъ актахъ укрѣпленія правъ на имущества ***недвижимыя***, какъ наиболѣе прочныя, соотвѣтствующія этому усвоенію.

связанныхъ съ этимъ владѣльцемъ только *боковымъ родствомъ* [1]). При этомъ боковые родственники послѣдняго владѣльца являлись наслѣдниками оставшихся имуществъ не просто въ силу лишь родства своего съ нимъ, но какъ потомки перваго пріобрѣтателя, въ силу потомственнаго усвоенія ему этихъ имуществъ. Отсюда наслѣдованіе боковыхъ по самому своему основанію получало видъ перехода имуществъ не вообще ко всякаго рода боковымъ родственникамъ умершаго владѣльца, *но только въ тѣ роды ихъ, изъ которыхъ эти имущества дошли къ умершему.* Въ такомъ видѣ наслѣдованіе боковыхъ сохранялось у насъ въ теченіи всей нашей исторіи; такимъ оно остается и въ дѣйствующемъ нашемъ законодательствѣ [2]).

Каковъ же былъ самый ходъ распространенія у насъ законнаго наслѣдованія за предѣлы семьи умершаго владѣльца—на дальнѣйшихъ его родственниковъ? Въ особенности совершилось ли это распространеніе только постепенно и притомъ однообразно во всѣхъ русскихъ земляхъ и для всѣхъ классовъ лицъ и родовъ имуществъ, или же нѣтъ? И до какого предѣла оно дошло?

---

[1]) Сравн. *Неволинъ*—Исторія Россійск. гражд. законовъ, § 509. Здѣсь къ указанному нами объясненію присоединяется еще вліяніе Номоканона. Еще болѣе выдвигаетъ вліяніе Номоканона на развитіе у насъ наслѣдства *Бѣляевъ* въ указанномъ уже сочиненіи, стр. 62 и слѣд.

[2]) На этомъ, однакожъ, не останавливалось наслѣдственное усвоеніе имуществъ у насъ, какъ и у многихъ другихъ народовъ. Напротивъ оно удерживалось за всѣми потомками перваго пріобрѣтателя имуществъ не только при переходѣ ихъ въ отдѣльную принадлежность того или другаго изъ этихъ потомковъ, но даже *при отчужденіи ихъ чужеродцамъ.* Въ послѣднемъ случаѣ наслѣдственное усвоеніе служило *основаніемъ права родственнаго выкупа* отчужденныхъ имуществъ. Мало того: сила наслѣдственнаго усвоенія простиралась даже до стѣсненія свободы распоряженія *самыхъ владѣльцевъ* имуществъ въ интересѣ ихъ законныхъ наслѣдниковъ,—распоряженія не только на случай смерти, но даже и при жизни владѣльцевъ. Въ первомъ случаѣ наслѣдственное усвоеніе вело къ устраненію наслѣдованія по распоряженію воли владѣльца и къ *исключительному наслѣдованію по закону;* а во второмъ случаѣ оно превращало *отдѣльную, личную* принадлежность имуществъ въ принадлежность *родовую.*

Прежде всего должно сказать, что это распространеніе совершилось у насъ не безъ борьбы съ установившимися прежде правами государства и церкви на бездѣтные животы. Къ такому заключенію приводитъ то обстоятельство, что еще очень долго послѣ Русской Правды призваніе къ наслѣдованію боковыхъ родственниковъ обусловливалось у насъ *выкупомъ* ими оставшихся имуществъ отъ церкви, да и отъ этого выкупа они устранялись иногда государствомъ [1]).

Затѣмъ, нѣкоторые изъ нашихъ ученыхъ находятъ также, чт указанное распространеніе развивалось у насъ *мало по малу*, начиная отъ ближайшихъ—не только боковыхъ, но даже нисходящихъ родственниковъ, и переходя постепенно къ дальнѣйшимъ [2]). Но какъ ни естественъ подобный порядокъ развитія законнаго призванія къ наслѣдованію собственно боковыхъ родственниковъ, тѣмъ не менѣе мы не могли отыскать твердой опоры для него въ нашихъ источникахъ.

Въ пользу постепенности распространенія у насъ законнаго наслѣдованія на боковыхъ родственниковъ, казалось бы, можно выставить то, что съ теченіемъ времени, по мѣрѣ удаленія отъ Русской Правды, въ тогдашнихъ юридическихъ актахъ выступаетъ все большій и большій кругъ боковыхъ родственниковъ, пользующихся правами законнаго наслѣдованія. Такъ, въ ближайшемъ къ Русской Правдѣ юридическомъ актѣ, указывающемъ на право законнаго наслѣдованія боковыхъ родственниковъ, въ завѣщаніи новгородца Климента, второй половины XIII в.—называется кромѣ сына только еще *братъ* наслѣдодателя, какъ

---

[1]) *Неволинъ*—тамъ же § 515. Для болѣе ранняго времени см. *Акты юрид.* № 409. I. Ш. № 259. Даже по указу 1679 г. іюн. 19 (Полн. собр. зак. № 765) боковымъ дается только право *выкупать* отчужденныя *безмездно родовыя и с служенныя* вотчины. тогда какъ нисходящимъ онѣ возвращаются *безд(чно.*

[2]) *Кавелинъ*—Взглядъ на историческое развитіе Русскаго порядка законнаго наслѣдованія, 1860 г. стр 25 и сл.—*Неволинъ* держится скорѣе противоположнаго воззрѣнія (Ист. Росс гр. зак. § 510 и 511). *Бѣляевъ* хотя вообще упоминаетъ о постепенности. но въ фактическомъ изложеніи указываетъ сразу на неограниченность круга боковыхъ наслѣдниковъ (Насл. безъ зав. стр. 62 и слѣд.), допуская впрочемъ, что такое распространеніе не было сразу повсемѣстнымъ.

возможный претендентъ на наслѣдство изъ числа боковыхъ [1]). Затѣмъ въ актахъ, восходящихъ до конца XIV в., упоминаются *племянники* (въ настоящемъ смыслѣ слова) владѣльца въ качествѣ его наслѣдниковъ [2]). Еще позже, въ актахъ современныхъ первому Судебнику появляются съ наслѣдственными правами и *двоюродные* — какъ братья, такъ и племянники владѣльцевъ [3]). Наконецъ, со временъ втораго Судебника все чаще и чаще выступаютъ въ актахъ уже и наслѣдственныя права *рода вообще*, или *всего рода*, *всего рода и племени и племянниковъ* владѣльца [4]).

Но при ближайшемъ разсмотрѣніи источниковъ указанная послѣдовательность распространенія круга боковыхъ наслѣдниковъ оказывается болѣе чѣмъ сомнительною. Съ одной стороны—приведенныя указанія по самому характеру актовъ, въ которыхъ они содержатся, представляютъ юридическія нормы въ *конкретной* обстановкѣ частныхъ случаевъ, а не въ ихъ общемъ видѣ: почему трудно рѣшить, принадлежитъ ли указываемый въ томъ или другомъ изъ этихъ актовъ кругъ наслѣдниковъ общему правилу, получившему въ немъ примѣненіе, или же только данному частному случаю. Съ другой стороны—рядомъ съ приведенными фактами встрѣчаются въ тѣхъ же актахъ другіе, имъ противоположные, изъ которыхъ открывается, что въ то же самое время призваніе къ законному наслѣдованію боковыхъ родственниковъ вообще не ограничивалось у насъ какими либо опредѣленными предѣлами родства, а обнимало ихъ неограниченно (о бывшихъ отступленіяхъ отъ этого правила мы не говоримъ здѣсь). Такъ, въ противоположность завѣщанію Климента, въ другихъ древнѣйшихъ новгородскихъ завѣщаніяхъ встрѣчаемся съ наслѣдственными правами не только *двоюродныхъ*

[1]) *Владимірскій-Будановъ* — Христоматія I. стр. 123 и слѣд. Здѣсь завѣщатель находитъ нужнымъ присоединить къ своимъ распоряженіямъ слѣдующую оговорку: „того дѣля написахъ (завѣщаніе), за нъ да не было оу мене *брата*, ни сыноу".

[2]) Напр. А. Ю. № 257 II. (исхода XIV в. по замѣчанію редакціи въ дополненіяхъ).

[3]) Напр. А. Ю. № 263 (1520 г.); см. также *Бѣлѣева*—тамъ же стр. 86.

[4]) А. Ю. № 115 (1563 г.), № 394 (1566 г.), № 125 (1567 г.), № 117 (1580 г.), № 254 (1628 г.) и др.

братьевъ [1]), но и *вообще племянниковъ* въ значеніи боковыхъ родственниковъ [2]). Равнымъ образомъ въ посланіи новгородскаго архіепископа Симеона (1416—1421) тоже оговариваются права на законное наслѣдованіе *племени, или рода вообще* [3]). Въ послѣдующее же время эти права племени или рода вообще уже обыкновенно принимаются въ соображеніе при отчужденіи и пріобрѣтеніи имуществъ, вкладахъ и отказахъ по душѣ и т. п.

Но если таковы свидѣтельства практической жизни, то, намъ кажется, согласно съ ними должны быть объясняемы и современныя законодательныя постановленія, несмотря на то, что въ послѣднихъ употребляются иногда ограничительныя выраженія для обозначенія боковыхъ наслѣдниковъ.

Такимъ образомъ, хотя Псковская Судная грамота призываетъ къ наслѣдованію по закону, кромѣ оставшихся *родителей* [4]), дѣтей и супруга умершаго владѣльца (а не жены только, какъ Русская Правда), еще его братьевъ, сестеръ и *ближнее племя* [5]); но въ выраженіи „*ближнее племя*“ едва ли можно видѣть ограниченіе круга боковыхъ наслѣдниковъ одними *ближайшими* боковыми родственниками до извѣстнаго предѣла родства, какъ по причинѣ приведенныхъ сейчасъ фактовъ, такъ еще болѣе потому что сама Псковская Судная грамота нерѣдко употребляетъ вмѣсто выраженія „*ближнее племя*“ просто—„*племя*“ или „*иное племя*“ [6]).

То же самое слѣдуетъ сказать и объ обоихъ Судебникахъ, одинаково призывающихъ къ наслѣдованію по закону, кромѣ сына и за

---

[1]) А. Ю. № 409. I (относящійся ко второй половинѣ XIV в.)

[2]) А. Ю. № 409. III; срав. Псковская судн. грам. ст. 100 (у *Владимірскаго-Буданова*—Христоматія I.).

[3]) Ак. Истор I № 24.

[4]) Въ этомъ памятникѣ родители появляются у насъ въ первый разъ въ числѣ наслѣдниковъ—притомъ, кажется, не только послѣ *неотдѣленныхъ* дѣтей, но и послѣ *отдѣленныхъ* (*Будановъ*—Христоматія I. Псковск. судн. грам. ст. 90 и 91). Противуположнаго мнѣнія держится *Энгельманъ* (Гражданскіе законы Псковской судной грамоты, стр. 87 и слѣд.)

[5]) *Будановъ*—Христ. I Псковск. судн грам. ст. 15, 104.

[6]) *Тамъ же*—Псковск. судн. грам. ст. 84, 86, 90. Въ этомъ же смыслѣ понимаютъ указанныя постановленія Псковской суди. грамоты Неволинъ, Энгельманъ, Бѣляевъ.

нимъ дочери умершаго безъ духовной (а также внука его отъ сына или дочери—по нѣкоторымъ спискамъ втораго Судебника), еще „*ближняго отъ его рода*“ [1]). Правда, изъ поименованія во второмъ Судебникѣ въ качествѣ *вотчичей*, имѣющихъ право родоваго выкупа вотчинъ, въ частности только братьевъ и сестеръ продавца съ ихъ дѣтьми и внуками (т. е. родственниковъ не далѣе первой боковой линіи) [2]), а также изъ того, что и позднѣе нерѣдко исчисляются одни только эти лица въ качествѣ боковыхъ наслѣдниковъ [3]) и отличаются въ особенности названіемъ *ближнихъ* въ противоположность *дальнимъ* родственникамъ [4]), можно бы заключать, что подъ ближними отъ рода въ Судебникахъ разумѣются именно только эти боковые родственники. Но такому заключенію противорѣчатъ не только приведенные выше факты практической жизни, но и самыя законодательныя постановленія, непосредственно слѣдующія за вторымъ Судебникомъ, въ которыхъ встрѣчаемъ просто

---

[1]) *Тамъ же* II—первый Судебн. ст. 60. втор. Судебн. ст. 92.

[2]) *Тамъ же* —втор. Суд. ст. 85.

[3]) *Тамъ же* III - стр. 205 и слѣд. (ук. 10 февр. 1618 г. и 10 іюл. 1623 г.).

[4]) *Тамъ же*—стр. 147 (статейн. списокъ 17 ноябр. 1628 г. ст. 7): „въ ихъ мѣсто руки прикладывать *роду ихъ ближнему*, братьѣ роднымъ или племянникомъ“. Отсюда въ связи съ ук. 14 март. 1676 г. ст. 16 (Полн. собр. зак. № 634) и 23 ноябр. 1692 г. (№ 1455), можно бы выводить, что *ближними* признавались только братья и сестры *родные* съ потомствомъ, всѣ же прочіе боковые—дальними. Но въ приговорѣ 15 генваря 1562 г. о старинныхъ княженецкихъ вотчинахъ читаемъ: „а которой князь вотчину свою напишетъ брату своему родному, или двоюродному, или племяннику, своего роднаго брата сыну, или *которому своему ближнему роду*, опричь тѣхъ, какъ кому мочно межъ собою женитися....“ (*тамъ же*—стр. 32; ср. также Псковск судн. грам. ст. 15). Отсюда видно, что понятіе ближняго рода распространялось и далѣе *родныхъ* братьевъ и сестеръ съ потомствомъ и даже далѣе родства, запрещеннаго для брака (впрочемъ въ Уставѣ Ярослава о церковныхъ судахъ читаемъ: „аже *ближній родъ* поймется....“—*тамъ же* I. ст. 12; въ Уставѣ же Владиміра Св. стоитъ вмѣсто того: „въ племени или въ сватовствѣ поимутся....“) Независимо отъ этого извѣстно, что названіе *ближнихъ* было общимъ для всѣхъ боковыхъ родственниковъ.

неограниченное призваніе боковыхъ родственниковъ къ наслѣдованію по закону [1]).

Еще менѣе возбуждаютъ сомнѣній по занимающему насъ вопросу западно-русскіе источники, относящіеся къ тѣмъ же временамъ. Распространяя призваніе къ наслѣдованію по закону на *ближнихъ* умершаго владѣльца, эти источники сразу не ограничиваютъ, даже въ формѣ своихъ выраженій, круга этихъ наслѣдниковъ какими либо опредѣленными предѣлами родства. Такъ памятники, предшествующіе Литовскимъ Статутамъ, послѣ жены и дѣтей умершаго называютъ его законными наслѣдниками просто *ближнихъ* его—безъ всякихъ ограниченій [2]); Статуты же кромѣ такого общаго обозначенія боковыхъ наслѣдниковъ

[1]) Такъ—даже соборный приговоръ 9 окт. 1572 г., прямо рѣшающій вопросъ о границахъ бокового родства, дающаго право наслѣдованія по закону въ вотчинахъ не только выслуженныхъ, но и родовыхъ, повелѣваетъ въ тоже время отдавать *вообще роду и племени* владѣльцевъ вотчины, отданныя ими въ *большіе монастыри* (*тамъ же* Ш - стр. 36 сл.); въ приговорѣ же 15 генв. 1580 г. прибавляется еще: давать за вотчины въ монастыри деньги, какихъ стоитъ вотчина, вотчину же брать вотчинникамъ, хотя бы они были и *дальніе въ роду*. (Акты Археогр. Экси. I. № 308, ср. ук. 26 август. 1622 г. *тамъ же*—стр. 210). Равнымъ образомъ ук. 1572 или 1573 г. о продажѣ казенныхъ порожжихъ земель въ вотчину хотя ограничиваетъ наслѣдственность этого рода вотчинъ однимъ потомствомъ пріобрѣтателей, но въ тоже время признаетъ *вообще за боковыми родственниками*—право на заплаченную за нихъ цѣну: „племени его дати тѣ прямыя деньги изъ Государевы казны, что онъ на ней далъ....“ (*тамъ же*—стр. 236). Точно также ук. 12 март. 1582 г. повелѣваетъ—помѣстья и вотчины дѣтей боярскихъ, сосланныхъ за означенныя тамъ преступленія, раздавать ихъ *роду*, *а за недостаткомъ рода*—безпомѣстнымъ служилымъ людямъ, кого Государь пожалуетъ (*тамъ же*—стр. 40). Далѣе въ докладѣ по дѣлу Смольнянъ (*тамъ же* —стр. 219) говорится, какъ о наслѣдникахъ, о дядьяхъ и братьяхъ и племянникахъ родныхъ и двоюродныхъ и въ третьемъ колѣнѣ... Наконецъ и извѣстный указъ 3 дек. 1627 г., отдающій родовыя и выслуженныя вотчины умершихъ бездѣтно—братьямъ ихъ роднымъ, и двоюроднымъ, и роду ихъ, кто кому ближе, а если *рода не останется*, то на Государя....“ выставляетъ какъ *свое* нововведеніе только устраненіе женъ отъ такого наслѣдства, но не призваніе указанныхъ наслѣдниковъ.

[2]) См. жалован. грам. Кроля Казиміра 1457 г. Мая 2, ст. 7—8 (*тамъ же*, II—стр. 32); ср. уставн. грам. В. К. Лит. Александра Кіевскимъ мѣщанамъ 1494 г.—въ *Акт. зап. Росс.* № 120, а также жалов. грам. В. К. Литовск. Свидригайла 1438 г. февр. 4—*въ А. З. Р.* № 36.

называютъ изъ числа ихъ еще въ частности: братьевъ и сестеръ умершаго съ потомствомъ ихъ, дядей, двоюродныхъ братьевъ, наконецъ—другихъ, *какихъ бы то ни было*, ближнихъ его какъ по отцу, такъ и по матери [1]).

3. Такъ установилось у насъ повсемѣстно, въ значеніи общаго правила, призваніе къ наслѣдованію по закону не только членовъ семьи умершаго и вообще его нисходящихъ, но и боковыхъ родственниковъ,—безъ ограниченія ихъ какими либо предѣлами родства. Правило это удержалось и въ послѣдующемъ Русскомъ законодательствѣ: Уложеніи Царя Алексѣя Михайловича, новоуказныхъ статьяхъ, при дѣйствіи указа о единонаслѣдіи и послѣ отмѣны его—до самаго настоящаго времени.

Но изъ этого правила существовали и существуютъ у насъ *исключенія*, а съ другой стороны самое это правило всегда имѣло у насъ *тѣсный смыслъ*.

Что касается исключеній, то указанный кругъ наслѣдниковъ иногда болѣе или менѣе ограничивался относительно тѣхъ или другихъ имуществъ—въ слѣдствіе болѣе или менѣе ограниченнаго усвоенія ихъ въ наслѣдственную принадлежность, по различнымъ основаніямъ, преимущественно государственнымъ.

Такъ, по указу 1562 г. генв. 15 [2]), наслѣдственность старинныхъ княженецкихъ вотчинъ служилыхъ князей и такихъ же вотчинъ боярскихъ въ опредѣленныхъ мѣстахъ [3])—была ограничена однимъ мужескимъ потомствомъ владѣльцевъ, впрочемъ съ допущеніемъ къ наслѣдованію и боковыхъ родственниковъ по мужескому же колѣну, но

---

[1]) *Первый* Статутъ: разд. I арт. 4, разд. IV арт. 10 (какъ онъ изложенъ въ прим. 2), арт. 13, разд. VII арт. 13 и 15; *второй* Стат.—разд. III. арт. 14, ср. разд. XI арт. 17 и 25; *третій* Стат.—разд. III. арт. 17.

[2]) *Владимірскій-Будановъ*—Христоматія III. стр. 31 и слѣд.

[3]) См. соборный приговоръ 1572 г. октября 9, въ которомъ подтверждается: „которые вотчины княженецкіе и боярскіе не давалися въ продажу, ни въ мѣну, *ни въ приданыя, ни роду ни по душѣ, у иныхъ и родныхъ братей жеребей*, котораго брата не станетъ, и тѣмъ вотчинамъ быти по старому Государеву уложенью (т. е. указу 1562 г. генв. 15)—въ тѣхъ во всѣхъ городѣхъ, про которые городы указъ государевъ есть, про Ярославскіе вотчины, и про Ростовскіе, и про Оболенскіе, и про Рязанскіе, и про Тверскіе, и про Масальскіе, и про всѣ вотчины княжія такіяжъ одинъ приговоръ". (*Тамъ же*—стр. 36).

только не иначе какъ съ соизволенія Государя и притомъ не далѣе степеней родства, въ которыхъ запрещался бракъ, т. е. не далѣе 7 степени, а съ другой стороны—съ наложеніемъ на этихъ наслѣдниковъ обязанности: очищать долги, устроить душу, дать приданое дочерямъ и нѣкоторымъ боковымъ родственницамъ—умершихъ владѣльцевъ, и съ назначеніемъ женамъ ихъ на прожитокъ частей или и цѣлыхъ такихъ вотчинъ, смотря по вотчинѣ.

Такъ, по указу 1572 или 1573 г., наслѣдственность вотчинъ, купленныхъ изъ казенныхъ земель, была ограничена однимъ потомствомъ пріобрѣтателей, впрочемъ—съ правомъ боковыхъ родственниковъ, при взятіи такихъ вотчинъ послѣ бездѣтныхъ владѣльцевъ въ казну, получить изъ нея заплоченныя за нихъ деньги [1]).

Такъ, далѣе, по соборному приговору 1572 г. октября 9, наслѣдственность выслуженныхъ, или жалованныхъ вотчинъ была ограниченнѣе или шире, смотря по содержанію жалованныхъ грамотъ на вотчины: „кому какова грамота будетъ дана, ему и его женѣ и его дѣтямъ и его роду, по тому и быти: а у котораго въ грамотѣ будетъ ему одному вотчина написана, и послѣ его та вотчина на Государя [2]).

Кромѣ того, кажется, и вообще наслѣдственность вотчинъ была опредѣлена въ томъ же соборномъ приговорѣ 1572 г. весьма ограниченно, именно—не далѣе *двоюродныхъ*: братьевъ, внуковъ..., съ прямымъ устраненіемъ отъ наслѣдованія братьевъ *троюродныхъ*, т. е. 6 степени боковаго родства [3]).

---

[1]) *Тамъ же*—стр. 236.

[2]) *Тамъ же*—стр. 36

[3]) Въ приговорѣ 1572 г ставится и разрѣшается, именно, слѣдующій вопросъ: „А у которыхъ вотчинъ вотчинники *вымрутъ*, и тѣ вотчины вотчинникомъ отдавати ли и *по которое* колѣно? И о томъ приговорили: который братъ родной умретъ бездѣтенъ, а останутся у него братья родные, и та вотчина роднымъ братьямъ и дѣтямъ и внучатамъ (двоюроднымъ); а которой сынъ или внукъ умретъ бездѣтенъ, и *тѣ жеребьи* отдати братьямъ ихъ роднымъ, которые останутся, и дядьямъ и племянникамъ и внучатамъ; а далѣ внучатъ вотчинъ не отдавати *роду*; а которой внукъ умретъ бездѣтенъ, а останутся братья его межъ собою въ правнучатѣхъ, и та вотчина, тотъ жеребей, взяти на Государя, а правнуку правнучьи вотчины не отдавати". *(Тамъ же). Неволинъ* справедливо замѣчаетъ, что здѣсь исчислены не всѣ боковые наслѣдники, изъ указаній же на предѣлы родства, далѣе

Исключеніе же составляли и помѣстья, которыя хотя и рано начали переходить по родству, какъ къ нисходящимъ, такъ и къ боковымъ родственникамъ, но только въ предѣлахъ ихъ *личныхъ* правъ на полученіе помѣстій отъ государства. Потому переходъ этотъ имѣлъ мѣсто—во 1-хъ, только къ тѣмъ родственникамъ (даже и изъ нисходящихъ, а не только боковыхъ). которые не имѣли вовсе или не имѣли полнаго оклада помѣстья, а не ко всѣмъ вообще родственникамъ въ извѣстномъ порядкѣ, и во 2-хъ—только въ объемѣ ихъ личныхъ правъ на полученіе помѣстій, а не во всемъ пространствѣ оставшихся помѣстій умершаго [1]). Такой же характеръ личныхъ правъ, уступленныхъ отъ государства въ размѣрѣ лишь опредѣленныхъ (указныхъ) частей помѣстныхъ окладовъ, имѣли и права женъ и дочерей на помѣстья ихъ мужей и отцевъ [2]).

Но всѣ эти исключенія съ теченіемъ времени отпали. Объ ограниченіи наслѣдственности вотчинъ княженецкихъ и сходныхъ съ ними боярскихъ, какъ и о самыхъ вотчинахъ этого рода, въ законодательствѣ послѣ Ивана Грознаго уже не упоминается болѣе.—Точно также и ограниченіе вообще наслѣдственности вотчинъ въ родѣ, выраженное въ соборномъ приговорѣ 1572 г., не встрѣчается болѣе послѣ этого приговора [3]).—Наслѣдственность вотчинъ выслуженныхъ, съ развитіемъ

котораго наслѣдство не отдается здѣсь, онъ заключаетъ, хотя съ нѣкоторымъ сомнѣніемъ, что кругъ боковыхъ наслѣдниковъ ограничивался 4 степ. боковаго родства. (Истор. Росс. зак. Ш. § 511. и 2).

[1]) Такой представляется наслѣдственность помѣстій въ помѣстныхъ грамотахъ Ивана Грознаго (Дополн. къ Акт. Ист. I № 52), въ приговорѣ земской думы 1611 г. іюн. 30, въ указѣ 1618 г. авг. 27 (о томъ и другомъ сравн. *Неволина*—Истор. Ш. § 512, и *Бѣляева*—Насл безъ завѣщ. стр. 108 и слѣд.), наконецъ въ Уложеніи царя Алексѣя Михайловича (XVI. ст. 13 и др.) и послѣ него до самаго указа 1684 г. марта 21 (П. С. З. № 1070). въ силу котораго помѣстья стали наслѣдственными во всемъ ихъ объемѣ *для нисходящихъ;* переходъ же ихъ по родству къ боковымъ сохранялъ свой прежній характеръ до самаго слянія помѣстій съ вотчинами.

[2]) См. узаконенія, указанныя въ предъидущемъ примѣчаніи.

[3]) Только въ статьяхъ о помѣстныхъ и вотчинныхъ дѣлахъ 1681 г. генв 28 снова поднимается вопросъ: „а будетъ послѣ которыхъ умершихъ дѣтей и внучатъ родныхъ и родственниковъ ближнихъ не останется, и послѣ такихъ умершихъ вотчины ихъ старинныя и родовыя и выслуженныя

общихъ пожалованій за походы въ началѣ XVII в, стала опредѣляться въ жалованныхъ грамотахъ однообразно, съ распространеніемъ ея на весь родъ пожалованныхъ лицъ безъ ограниченія какими либо предѣлами родства [1]). Равнымъ образомъ и наслѣдственность въ родѣ вотчинъ, купленныхъ изъ казенныхъ земель, получила такой же неограниченный объемъ по указу 1628 г. февр. 16 [2]). - Наконецъ и помѣстья мало помалу стали получать тотъ же наслѣдственный характеръ, что и вотчины,—сначала въ отдѣльныхъ случаяхъ или только особые роды ихъ (подмосковныя помѣстья съ Уложенія 1649 г.), а потомъ (съ указа 1684 г. марта 25 № 1070) и вообще, какія бы помѣстья ни остались послѣ умершаго владѣльца, во всемъ ихъ объемѣ, и притомъ прежде всего для однихъ нисходящихъ его, а затѣмъ и для боковыхъ родственниковъ (чѣмъ и довершилось сліяніе помѣстій съ вотчинами).

На мѣсто этихъ старинныхъ исключеній изъ общаго правила о кругѣ родственниковъ, призываемыхъ къ наслѣдованію по закону, развились въ новомъ нашемъ законодательствѣ новые виды ограниченной собственности и вмѣстѣ съ тѣмъ новыя исключенія изъ того же правила. Но въ видахъ разсмотрѣнія ихъ въ связи съ другими отступленіями, установленными въ наслѣдованіи этихъ имуществъ, мы относимъ ихъ далѣе—въ рубрику объ особенностяхъ наслѣдованія въ случаяхъ, изъ общихъ правилъ изъятыхъ.

Независимо отъ указанныхъ исключеній, наше правило о призваніи къ законному наслѣдованію родственниковъ безъ ограниченія ихъ какими либо предѣлами родства всегда имѣло, какъ замѣчено выше, *тѣсный смыслъ*. Оно никогда не обнимало у насъ всѣхъ вообще родственниковъ умершаго владѣльца (конечно, въ опредѣленномъ порядкѣ), отъ какихъ бы родоначальниковъ его они ни происходили и, съ другой стороны, какого бы происхожденія ни были оставшіяся имущества. Напротивъ, въ силу утвердившагося у насъ *родоваго* наслѣдственнаго усвоенія имуществъ (на которомъ и основывалось призваніе родственниковъ къ наслѣдованію по закону), въ нашемъ законодательствѣ всегда

до которой степени въ родъ по родству давать"...? Но этотъ вопросъ тутъ же разрѣшается въ пользу и дальнихъ родственниковъ безъ ограниченія. (См. ст. . доклада и приговора о вотчинахъ)

[1]) *Владимірскій-Будановъ*—Христоматія III. стр. 224 и слѣд.

[2]) *Тамъ же*—стр. 237.

обращалось вниманіе, при опредѣленіи перехода оставшихся имуществъ по наслѣдству, на то, откуда они дошли къ умершему владѣльцу, и смотря по тому, пріобрѣтены ли они самимъ владѣльцемъ въ родъ, или дошли къ нему отъ родственниковъ того или другаго рода, они предоставлялись въ наслѣдство *только родственникамъ того или другаго рода, съ устраненіемъ всѣхъ другихъ родовъ* [1]). Если при этомъ оставшіяся имущества состояли изъ различныхъ по своему происхожденію и наслѣдственности частей, то каждая изъ этихъ частей предоставлялась въ наслѣдство, отдѣльно отъ другихъ, только родственникамъ по ея происхожденію, тоже съ устраненіемъ всѣхъ прочихъ родственниковъ, въ томъ числѣ и получавшихъ другія части.

Согласно съ этимъ началомъ наше законодательство постановляло:

Во 1-хъ, отдавать родовыя и выслуженныя вотчины послѣ безпотомныхъ—въ родъ, кто ближе, *того рода вотчичамъ*, по выраженію указа патріарха Филарета, приведеннаго въ Уложеніи 1649 г., и самаго Уложенія [2]). Къ объясненію настоящаго смысла этого выраженія можно привести слова указа 1622 г. августа 26: „....*а роду тѣхъ вотчинъ* не осталось, или хотя и есть дальняго роду и *слывутъ иными роды, а не тѣми, которыхъ тѣ вотчины были,* и тѣ вотчины имать на Государя....“ [3]), а также слова доклада о вотчинахъ 1681 г. генваря 28

[1]) Каждое лице происходитъ отъ двухъ другихъ лицъ, изъ которыхъ каждое въ свою очередь происходитъ также отъ двухъ лицъ и т. д. Поэтому число родоначальниковъ даннаго лица удвоивается съ каждою дальнѣйшею восходящею степенью ихъ. Отъ каждой пары родоначальниковъ даннаго лица могутъ происходить, кромѣ его самаго или тѣхъ, отъ кого оно происходитъ, еще и другія лица: братья и сестры съ потомствомъ—его самого, или—его родителей (дяди и тетки по отцу и матери), или—его дѣдовъ и бабокъ (двоюродные дѣды и бабки) и т. д. Всѣ эти лица образуютъ боковое родство даннаго лица и развѣтвляются на роды по порядку и числу родоначальниковъ этого лица: прежде всего—на роды его отца и матери, изъ которыхъ каждый развѣтвляется далѣе на роды дѣдовъ и бабокъ (по отцу и матери), а эти опять развѣтвляются на роды прадѣдовъ и прабабокъ, изъ коихъ каждый обнимаетъ всѣ роды своихъ дальнѣйшихъ родоначальниковъ и подлежитъ такому же дальнѣйшему расчлененію.

[2]) Гл. XVII ст. 2 и 3.—По Литовскимъ Статутамъ опредѣлительнѣе: въ отцовскомъ имѣніи наслѣдуютъ близкіе *по мечу*, а въ материнскомъ—близкіе *по кудели* (см. указан. выше мѣста)

[3]) *Владимірскій-Будановъ*—Христоматія III. стр. 210.

ст. 1 (№ 860): „....которыя вотчины даваны дочернимъ дѣтямъ и внучатамъ и тѣхъ дочернихъ дѣтей и внучатъ не стало бездѣтныхъ, и тѣ вотчины тѣхъ ли дочернихъ дѣтей и внучатъ родственникамъ давать, или отдавать *въ родъ тѣхъ людей дальнимъ, чьи тѣ вотчины были старинныя и родовыя и выслуженныя*, или ихъ писать выморочными...“? На этотъ вопросъ послѣдовало рѣшеніе въ пользу *родственниковъ* (хотя бы и дальнихъ) *того рода, чьи тѣ вотчины были старинныя и родовыя и выслуженныя.*

Во 2-хъ, отдавать вотчины, пріобрѣтенныя отъ чужеродцевъ или отъ казны, послѣ безпотомныхъ пріобрѣтателей—*въ родъ этихъ пріобрѣтателей*, разумѣя подъ родомъ ихъ *только родственниковъ по отцу*, но не по матери, какъ это явствуетъ, между прочимъ, изъ того, что вотчины такого рода, поступившія послѣ мужей или сыновей къ женамъ или матерямъ, не только на прожитокъ, но и въ полную собственность, *возвращались послѣ нихъ въ родъ пріобрѣтателей—мужей или отцевъ*, а не шли въ родъ вдовъ—женъ или матерей [1]).

Но этого мало. Смыслъ нашего правила, въ 3-хъ, иногда стѣснялся еще болѣе—и изъ круга законныхъ наслѣдниковъ даннаго лица устранялись не только родственники его, не принадлежавшіе къ родамъ, откуда дошли оставшіяся послѣ него имущества, но и родственники женскихъ линій, принадлежавшіе къ этимъ родамъ, въ слѣдствіе принадлежности этихъ линій черезъ супруговъ также и къ другимъ родамъ. Поэтому еще Уложеніе 1649 г. должно было занести въ свои постановленія поясненіе, что и дочери владѣльцевъ съ своимъ потомствомъ, и сестры ихъ съ потомствомъ же—суть *вотчичи* къ оставшимся послѣ нихъ вотчинамъ (вопреки нѣкоторымъ прежнимъ указамъ, о которыхъ между прочимъ упоминается въ указѣ 1692 г. (№ 1447). Но уже въ слѣдующемъ году снова было постановлено, что далѣе *потомство дочерей* умершаго лица *навсегда устраняется его родомъ* отъ наслѣдованія въ его старинныхъ и выслуженныхъ вотчинахъ, если сами дочери умерли, не унаслѣдовавши этихъ вотчинъ отъ него [2]). Хотя это постановленіе было потомъ отмѣнено и родственникамъ женскихъ линій воз-

---

[1]) См. новоуказныя статьи о вотчинахъ, 1677 г. Авг. 10 (№ 700) ст. 1 и 2.—Литов. Статуты опредѣлительно отдаютъ имѣніе нажитое близкимъ по мечу.

[2]) 1650 г. Мая 1 (№ 33).

становлено право наслѣдованія согласно Уложенію [1]); но въ указѣ 1712 г. Генв. 21 (№ 2471) о наслѣдованіи послѣ послѣдняго въ родѣ опять повелѣвалось—возвращать послѣ него недвижимыя имѣнія родственникамъ его по женскому колѣну только до внучатъ, а далѣе отказывать; по указу же 1725 г мая 28 (№ 4722) недвижимое имѣніе уже послѣ всякаго владѣльца не отдавалось и въ линіи родной его сестры далѣе дѣтей ея, если сама она не унаслѣдовала его: послѣ же послѣдняго въ родѣ владѣльца того же рода имѣніе предоставлялось по этому указу даже дочери его только подъ условіемъ выхода замужъ въ опредѣленный срокъ и принятія ея фамиліи мужемъ. Не удивительно, поэтому, если и впослѣдствіи, несмотря на отмѣну единонаслѣдія и возстановленіе во всей силѣ постановленій о законномъ наслѣдованіи Уложенія и новоуказныхъ статей, не противныхъ ему, все еще возникали сомнѣнія на счетъ принадлежности къ роду родственниковъ по женской линіи и права ихъ на наслѣдованіе по закону, какъ это доказываютъ указы: 1770 г. марта 15 (№ 13428), 1805 г. марта 30 (№ 21687) и 1823 г. марта 14 (№ 29357). Окончательно устранены эти сомнѣнія изъ нашего законодательства только означенными указами.

4. Сводъ законовъ унаслѣдовалъ отъ предъидущаго законодательства какъ самое правило о неограниченномъ призваніи родственниковъ къ наслѣдованію по закону, такъ и указанный тѣсный смыслъ этого правила. Такимъ образомъ, хотя по Своду законовъ „право наслѣдованія въ порядкѣ, законами опредѣленномъ, простирается на всѣхъ членовъ рода, одно кровное родство составляющихъ до совершеннаго прекращенія онаго, не токмо въ мужескомъ но и въ женскомъ поколѣніи“ [2]); но въ то же время Сводъ призываетъ къ законному наслѣдованію не всѣхъ вообще родственниковъ въ опредѣленномъ порядкѣ, безъ различія ихъ по родамъ, а напротивъ только лишь по отдѣльнымъ родамъ ихъ,

---

[1]) Новоуказныя статьи 1676 г. Марта 14 (№ 634) и 1677 г., Авг. 10 (№ 700)

[2]) X. ч, I. ст. 1111 (изд. 1857 г) Къ этому ст. 1112 присоединяетъ слѣдующее опредѣленіе кровнаго родства: „родъ, или родство кровное есть связь всѣхъ членовъ мужескаго и женскаго пола, отъ *одного* общаго родоначальника происходящихъ (вѣрнѣе: какого бы общаго изъ родоначальниковъ своихъ они ни имѣли, общихъ ли—отца или мать, дѣдовъ или бабокъ, прадѣдовъ или прабабокъ и т. д.), хотя оные и не носятъ его имени, или прозванія“.

соотвѣтственно происхожденію тѣхъ или другихъ имуществъ, входящихъ въ составъ наслѣдства, изъ того или другаго рода, съ отстраненіемъ отъ нихъ всѣхъ другихъ родовъ Въ этомъ отношеніи, именно, Сводъ законовъ, по примѣру предъидущаго законодательства, различаетъ въ составѣ наслѣдства имущества благопріобрѣтенныя и родовыя, а въ составѣ послѣднихъ—имущества, дошедшія изъ рода отца (отцовскія), и имущества, дошедшія изъ рода матери (материнскія). Вмѣстѣ съ тѣмъ благопріобрѣтенныя имущества онъ всегда обращаетъ *только* въ родъ отца, съ устраненіемъ отъ нихъ всѣхъ родственниковъ со стороны матери (кромѣ единоутробныхъ братьевъ и сестеръ съ потомствомъ ихъ—по ст. 1140), а изъ имуществъ родовыхъ—отцовскія тоже обращаются всегда *только* въ родъ отца, съ устраненіемъ отъ нихъ всѣхъ родственниковъ со стороны матери, а материнскія—только въ родъ матери, съ устраненіемъ отъ нихъ всѣхъ родственниковъ со стороны отца (ст. 1138).

Но строгое проведеніе начала обращенія по наслѣдству родовыхъ имуществъ только въ тѣ роды, изъ которыхъ они дошли къ умершему, не довольствуется однимъ указаннымъ первымъ расчлененіемъ этихъ имуществъ на отцовскія и материнскія. Оно требуетъ и дальнѣйшаго расчлененія тѣхъ и другихъ по происхожденію ихъ изъ родовъ разныхъ дѣдовъ и бабокъ, прадѣдовъ и прабабокъ и т. д., какъ со стороны отца, такъ и со стороны матери, коль скоро дѣло дойдетъ до обращенія ихъ по наслѣдству въ эти дальнѣйшіе роды. Между тѣмъ Сводъ законовъ не говоритъ о такомъ дальнѣйшемъ разложеніи родовыхъ имуществъ, равно какъ не упоминаетъ и о томъ, когда родовое происхожденіе тѣхъ или другихъ имуществъ прекратится, дойдя до перваго пріобрѣтателя ихъ въ родѣ. Слѣдуетъ ли отсюда, что Сводъ законовъ останавливается на одномъ первомъ расчлененіи родовыхъ имуществъ на отцовскія и материнскія и не различаетъ далѣе, откуда дошли тѣ и другія, а безразлично обращаетъ первыя вообще въ роды дѣдовъ и бабокъ, прадѣдовъ и прабабокъ и т. д. со стороны отца, а вторыя въ роды дѣдовъ и бабокъ, прадѣдовъ и прабабокъ и т. д. со стороны матери,—или же, напротивъ, Сводъ предполагаетъ и дальнѣйшее разложеніе тѣхъ и другихъ имуществъ на составныя части по ихъ происхожденію и соотвѣтствующее дальнѣйшее обращеніе ихъ только въ тѣ роды, откуда они дошли, съ устраненіемъ всѣхъ другихъ родовъ?— Едва ли можно сомнѣваться, что Сводъ предполагаетъ послѣднее. Съ одной

стороны, уже по самой своей задачѣ Сводъ долженъ былъ вполнѣ усвоить начало обращенія имуществъ по наслѣдству исключительно въ тѣ роды, откуда они дошли къ умершему, какъ начало проникавшее все предъидущее наше законодательство о наслѣдованіи рода; съ другой же стороны, Сводъ не только нигдѣ прямо не ограничиваетъ этого начала, но напротивъ даже подтверждаетъ полное примѣненіе его въ ст. 1068, которая, допуская завѣщаніе родовыхъ имуществъ, поясняетъ, что безпотомный владѣлецъ ихъ, во 1-хъ, можетъ предоставить *все* свое родовое имущество или же *часть онаго*, мимо ближайшихъ своихъ наслѣдниковъ и не смотря ни на какую степень родства, *одному лицу* изъ дальнѣйшихъ или равно близкихъ родственниковъ или родственницъ своихъ, *но лишь того рода, изъ котораго досталось* завѣщаемое избранному имъ наслѣднику имущество..., и во 2-хъ, можетъ, если *имѣніе дошло къ нему изъ разныхъ родовъ*, избрать и назначить *по одному отъ каждаго изъ сихъ родовъ наслѣднику*. Дѣйствительно такъ и понимаютъ мысль Свода въ настоящемъ случаѣ какъ наши высшія судебныя инстанціи [1]), такъ и наши ученые юристы [2]).

Такимъ образомъ строгое проведеніе у насъ принципа наслѣдованія имуществъ по ихъ происхожденію исключаетъ изъ круга наслѣдниковъ: во 1-хъ, въ имуществахъ отцовскихъ—не только всѣхъ родственниковъ со стороны матери, но и цѣлые роды дѣдовъ и бабокъ, прадѣдовъ и прабабокъ и т. д. со стороны отца, кромѣ только тѣхъ, изъ которыхъ дошли эти имущества, и во 2-хъ въ имуществахъ материнскихъ—не только всѣхъ родственниковъ со стороны отца, но также и цѣлые роды дѣдовъ и бабокъ, прадѣдовъ и прабабокъ и т. д. со стороны матери, кромѣ лишь тѣхъ, изъ коихъ дошли эти имущества. Замѣтимъ, что это исключеніе цѣлыми родами родственниковъ отъ наслѣдованія имуществъ, происходящихъ изъ другихъ родовъ, имѣетъ мѣсто—не смотря ни на какую близость родства ихъ съ умершимъ, ни на то, существуютъ ли родственники, имѣющіе право наслѣдованія по происхожденію имуществъ, или же ихъ совсѣмъ нѣтъ. Въ послѣднемъ случаѣ наступаетъ выморочность, а не переходъ оставшихся имуществъ въ посторонніе для нихъ роды родственниковъ, какъ бы они ни были близки къ умершему.

---

1) Мнѣн. Государ. Сов. по дѣлу о наслѣдствѣ послѣ Киселевой—въ Журн. Мин. Юст. 1861 г. іюнь, стр. 525.

2) *Побѣдоносцевъ*—Курсъ гражд. права II. стр. 292 и сл. (изд. 2-е).

Въ этомъ устраненіи отъ наслѣдованія однихъ родовъ родственниковъ и исключительномъ призваніи къ нему другихъ родовъ, независимо отъ близости родства тѣхъ и другихъ къ умершему, заключается существенный недостатокъ принципа законнаго наслѣдованія по происхожденію оставшихся имуществъ въ противоположность его съ принципомъ наслѣдованія *чисто по родству*. Кромѣ того и практическое примѣненіе перваго принципа сопряжено съ немаловажными затрудненіями, требуя розыска и доказательства происхожденія оставшихся имуществъ, нерѣдко образовавшихся изъ разныхъ источниковъ и въ теченіи продолжительнаго времени.

Но кругъ родства, призываемаго къ наслѣдованію по закону, стѣсняется въ дѣйствующемъ нашемъ законодательствѣ даже болѣе, нежели того требуетъ самый принципъ законнаго наслѣдованія по происхожденію оставшихся имуществъ. Изъ этого круга нашъ дѣйствующій законъ выключаетъ еще и восходящихъ родственниковъ умершаго лица *вообще*, слѣдовательно—какъ тѣхъ восходящихъ, родамъ которыхъ чужды оставшіяся имущества по ихъ происхожденію, такъ даже и тѣхъ, изъ родовъ которыхъ эти имущества происходятъ. Только одни родители умершаго не подлежатъ этому исключенію—и то лишь относительно нѣкоторыхъ изъ оставшихся имуществъ. Противное этому положеніе статьи 1121 Свода законовъ гражданскихъ, которая гласитъ: „ближайшее право наслѣдованія имѣетъ линія нисходящая; въ недостаткѣ оной, наслѣдство обращается или въ побочныя линіи, или, въ опредѣленныхъ случаяхъ, къ родителямъ и *восходящимъ родственникамъ* умершаго“, равно какъ и общность заглавія предъ статьей 1141: „*о порядкѣ наслѣдованія въ линіи восходящей*“,—не должны вводить въ этомъ случаѣ въ заблужденіе.—Такое исключеніе восходящихъ отъ наслѣдованія вполнѣ понятно съ точки зрѣнія того первоначальнаго порядка, когда наслѣдованіе было только раздѣломъ семьи и ограничивалось только членами семьи умершаго, какъ это было во времена Русской Правды [1]). Но намъ кажется, что послѣдующее развитіе у насъ наслѣдства *по родству* и *происхожденію имуществъ* уже не согласно съ такимъ устраненіемъ. Правда, послѣдующее наше законодательство очень рѣдко упоминаетъ о правѣ восходящихъ на имущества послѣ

---

1) См. *Цитовичъ*—Исходные моменты въ исторіи русскаго права на слѣдованія, стр. 123 сл.

своихъ нисходящихъ [1]); но это указываетъ скорѣе на то, что тогдашнее законодательство, по своему государственно-служилому и практическому направленію, не находило повода останавливаться на этомъ предметѣ, нежели на устраненіе восходящихъ отъ наслѣдованія; притомъ же, какъ замѣчаетъ Неволинъ, можетъ быть древнѣйшіе наши законы, повелѣвая отдавать имѣніе бездѣтно умершихъ въ родъ, тѣмъ самымъ призывали къ наслѣдованію не только родителей, но и вообще восходящихъ [2]). Тѣмъ не менѣе наше новѣйшее законодательство отнеслось къ этому факту молчанія прежнихъ законовъ, какъ къ положительному исключенію восходящихъ изъ круга наслѣдниковъ по закону, кромѣ однихъ родителей [3]).—

Въ указанныхъ до сихъ поръ границахъ, родство признавалось и признается у насъ за основаніе къ законному наслѣдованію, только когда оно *законно* [4]). Поэтому незаконнорожденные родственники исключались [5]) и исключаются отъ наслѣдованія по закону. По статьѣ 136

---

1) Кромѣ указаннаго уже упоминанія о правѣ наслѣдованія родителей въ Псковской судн. грамотѣ, памятники Московскаго законодательства содержатъ по этому предмету почти что одни намеки (см. *Владимірскій-Будановъ*—Христоматія III. стр. 219, 227 сл., Уложеніе 1649 г. гл. XVII.ст. 2). Тоже можно сказать и о Литовск. законодательствѣ (перв. Стат. I. 4, втор. Стат. V. 17 и 19, трет. Стат. III. 1 и 2, VII. 1).

2) *Неволинъ*—Исторія § 528 въ концѣ.

3) *Тамъ же.* Ср. однакожъ указанныя у *Пахмана* (Исторія кодификаціи стр. 322), заявленія депутатскихъ наказовъ Екатерининской коммиссіи о распространеніи права наслѣдованія на родителей, а также *Побѣдоносцева* II. стр. 308 (изд. 2-е).

4) По Своду—согласно статьямъ 1113 и 119.

5) Уже Русская Правда, какъ мы видѣли, устраняетъ отъ наслѣдства дѣтей, прижитыхъ съ рабою, давая имъ съ матерью только свободу. Въ прибавленіи къ Уставу о церковн. судахъ Всеволода Мстиславича читаемъ: „У третьей жены и у четвертой дѣтемъ прелюбодѣйная часть въ животѣ. Аще будетъ полнъ животомъ, ино дастъ дѣтемъ третіей жены и четвертой по уроку, занеже тѣ и отъ закона отлучени. А человѣку ся получаетъ по грѣхомъ, занеже прелюбодѣйніи не благословеніи Богомъ. И азъ самъ видѣхъ тяжу промежу первою женою и дѣтей съ третьею женою и съ дѣтьми и съ четвертою женою и съ дѣтьми. Изъ велика живота дати урочная часть *пооскуду*, а изъ мала живота, како рабочичищу часть, конь да доспѣхъ и покрутъ, по разсмотрѣнію живота....“ Уложеніе 1649 г. тоже предписываетъ: „а будетъ кто сворует, женится на четвертой женѣ, и приживетъ съ нею

Свода законовъ гражданскихъ: „незаконныя *дѣти*, хотя бы они и были воспитаны тѣми, которые именуются ихъ родителями, не имѣютъ права на имя фамиліи отца и законное *послѣ него и послѣ матери своей* въ имуществѣ наслѣдство“. Тѣмъ болѣе, конечно, незаконнорожденные не имѣютъ права на законное наслѣдованіе *послѣ родственниковъ* своихъ отца или матери, въ чемъ убѣждаетъ еще и статья 137, въ особенности постановляющая, что „лице, рожденное отъ недѣйствительнаго брака, хотя бы по Монаршей милости ему и былъ предоставленъ какой либо удѣлъ *въ родительскомъ* имѣніи, *не пріобрѣтаетъ чрезъ то правъ на наслѣдство послѣ другихъ родственниковъ*“. Равнымъ образомъ и наоборотъ: ни родители, ни другіе родственники незаконнорожденныхъ, въ свою очередь, не имѣютъ права на законное наслѣдованіе послѣ нихъ—по такому же отсутствію законнаго родства между тѣми и другими, составляющаго необходимое основаніе законнаго наслѣдованія. По той же причинѣ не имѣютъ права на законное наслѣдованіе другъ послѣ друга ни сами незаконнорожденные отъ однихъ и тѣхъ же родителей, ни потомство ихъ.

Впрочемъ изъ изложеннаго правила имѣются и нѣкоторыя исключенія. Такъ, во 1-хъ, по ст. 133: „если *одинъ* изъ супруговъ вовлеченъ въ противозаконный бракъ *обманомъ* или *насиліемъ*, то участь дѣтей, прижитыхъ отъ такого брака, по изслѣдованіи и соображеніи всѣхъ обстоятельствъ дѣла, можетъ быть повергаема судомъ на особое милостивое усмотрѣніе Высочайшей власти“, отъ которой и зависитъ предоставить имъ какой либо удѣлъ въ родительскомъ имѣніи. Подъ это исключеніе должны подходить по аналогіи и всѣ незаконнорожденные отъ такъ называемыхъ браковъ путативныхъ, заключенныхъ противозаконно по невѣдѣнію или ошибкѣ брачущихся (см. ст. 666).—Такъ, во 2-хъ, по ст. 144: „всѣ воспитанники и незаконнорожденные, *сопричтенные къ законнымъ дѣтямъ* по особымъ Высочайшимъ указамъ, пользуются ненарушимо всѣми правами и преимуществами, силою тѣхъ указовъ имъ предоставленными“; почему, по ст. 1119, тѣ изъ нихъ, которые введены во всѣ права, по роду и наслѣдству законнымъ дѣтямъ принадлежащія, признаются во всѣхъ линіяхъ наслѣдственныхъ наравнѣ съ законными дѣтьми. Такимъ образомъ самое сопричтеніе къ дѣтямъ законнымъ, при всей исключительности и ограниченности

дѣтей: и послѣ его той его четвертой женѣ и дѣтемъ.... помѣстья его и вотчинъ не давать“ (дл. XVI ст. 15; кромѣ того гл. X ст. 280).

дѣйствія у насъ этого института [1]), не всегда сообщаетъ полныя права законнаго родства по отношенію къ наслѣдованію.—

Таковы вообще положенія, выработанныя нашимъ законодательствомъ, относительно круга родства, призываемаго къ наслѣдованію.

Положенія эти во многомъ расходятся съ началами, признанными въ современныхъ кодексахъ западной Европы относительно того же предмета, и расходятся, къ сожалѣнію, не въ свою пользу.

Такимъ образомъ, во 1-хъ, хотя и западнымъ законодательствамъ вовсе не было чуждо начало наслѣдованія родственниковъ соотвѣтственно происхожденію оставшихся имуществъ, но въ теченіи времени, подъ вліяніемъ Римскаго права, въ нихъ это начало уступило мѣсто началу законнаго наслѣдованія соотвѣтственно одному родству, какъ принципу болѣе согласному съ позднѣйшимъ, болѣе свободнымъ, личнымъ, а не фамильнымъ, характеромъ собственности. Новые кодексы вполнѣ признаютъ только само родство за основаніе призванія родственниковъ къ наслѣдованію по закону; и хотя нѣкоторые изъ этихъ кодексовъ (Французскій, Цюрихскій) продолжаютъ раздѣлять оставшіяся имущества *пополамъ*,—на сторону родственниковъ по отцу и на сторону родственниковъ по матери (при конкурренціи тѣхъ и другихъ), а не распредѣляютъ ихъ между тѣми и другими родственниками *вмѣстѣ*, смотря только по ихъ относительной близости къ умершему; но это раздвоеніе не основывается болѣе на происхожденіи оставшихся имуществъ и имѣетъ въ виду не возвращеніе ихъ въ тѣ или другіе роды по происхожденію, а только бо́льшее уравненіе участія въ наслѣдствѣ обѣихъ половинъ родственниковъ—со стороны отца и матери.

Далѣе, во 2-хъ, въ противоположность неограниченности родства, призываемаго къ наслѣдованію, неограниченности впрочемъ въ тѣсномъ смыслѣ, устраняющемъ у насъ отъ наслѣдованія иногда самыхъ близкихъ родственниковъ и дающемъ въ то же время право наслѣдованія другимъ, иногда весьма отдаленнымъ, смотря по происхожденію оставшихся имуществъ, новые кодексы большею частію установляютъ, по примѣру Римскаго права и прежнихъ національныхъ источниковъ, извѣстные общіе предѣлы родства, далѣе которыхъ оно не даетъ права на наслѣдованіе по закону. Во Французскомъ кодексѣ такой предѣлъ опредѣляется *для однихъ боковыхъ* родственниковъ (начиная со второй

1) См. примѣч. къ ст. 144 Свода зак. гражд.

боковой линіи)—не далѣе 12-й степени родства включительно; въ Итальянскомъ—не далѣе 10-й степ. Въ уложеніи Австрійскомъ предѣлъ этотъ опредѣляется не далѣе 5-й восходящей степени и идущихъ отъ нея боковыхъ линій. Въ Цюрихскомъ уложеніи онъ опредѣляется не далѣе 3-й восходящей степени и идущихъ отъ нея боковыхъ линій [1]).

При этомъ, въ 3-хъ, новые кодексы не только не выключаютъ восходящихъ родственниковъ изъ ряда наслѣдниковъ по закону, но призываютъ ихъ даже предпочтительно предъ другими родственниками, кромѣ нисходящихъ.

Наконецъ, въ 4-хъ, что касается незаконнорожденныхъ, то новые кодексы, съ одной стороны, облегчаютъ узаконеніе дѣтей незаконныхъ, уравнивающее ихъ въ правахъ наслѣдованія съ законорожденными, а съ другой стороны и безъ того признаютъ за незаконнорожденными право на наслѣдованіе по закону, право болѣе полное послѣ матери, (а иногда и ея родственниковъ) нежели послѣ отца, - послѣ оставившихъ только дальнѣйшихъ законныхъ наслѣдниковъ, нежели ближайшихъ.

Вмѣстѣ съ родствомъ наше законодательство признаетъ также за основаніе законнаго наслѣдованія и связь *супружества* съ умершимъ, призывая къ участію въ наслѣдствѣ какъ жену послѣ мужа, такъ и мужа послѣ жены.

Уже Русская Правда признавала, какъ мы видѣли, извѣстныя права вдовы, въ видахъ обезпеченія ея, на имущество послѣ мужа. Псковская Судная грамота расширила ихъ до пользованія всѣмъ оставшимся имуществомъ и предоставила также и вдовцу. Права вдовы на участіе въ наслѣдствѣ послѣ мужа несомнѣнно существовали и при Судебникахъ, хотя Судебники и не упоминаютъ о томъ [2]). Они удержались и потомъ, не смотря на столкновеніе съ исключительными правами рода на вотчины родовыя и выслуженныя, но обратились при этомъ преимущественно къ другимъ родамъ имуществъ (животамъ и куплямъ) и даже къ надѣленію отъ государства опредѣленными по-

---

1) Впрочемъ нѣкоторые изъ новыхъ уложеній не ограничиваютъ никакими предѣлами родства, дающаго право на наслѣдованіе по закону, каковы—Прусское земское уложеніе, Саксонское уложеніе, Сводъ гражд. зак. губ. Остзейскихъ.

2) См. *Бѣляевъ*—Насл. безъ зав. стр. 79 слѣд.

мѣстными окладами (указными частями изъ помѣстныхъ окладовъ мужей). Эти оклады примѣнены впослѣдствіи вообще къ недвижимымъ имуществамъ самыхъ мужей. Въ соотвѣтствіе съ правомъ женъ на участіе въ наслѣдствѣ послѣ мужей явилось въ новоуказныхъ статьяхъ и право мужей на участіе въ наслѣдствѣ послѣ женъ.—Въ иномъ видѣ развилось право наслѣдованія между супругами въ законодательствѣ Западнорусскомъ [1]).

Наконецъ, опредѣляя кругъ лицъ, призываемыхъ къ наслѣдованію по закону, слѣдуетъ сказать еще объ *усыновленіи*, какъ основаніи законнаго наслѣдованія.

Въ этомъ отношеніи ст. 1119 Свода законовъ гражданскихъ постановляетъ, что *родственники* усыновленные пользуются токмо правомъ наслѣдованія, принадлежащимъ имъ *по рожденію*. Но это постановленіе, какъ показываютъ приведенные подъ нимъ источники, относится къ одному только усыновленію потомственными дворянами (которымъ и усыновлять можно только своихъ *родственниковъ*) и не распространяется на усыновленіе: 1) личными дворянами, 2) купцами и 3) мѣщанами и сельскими обывателями. Усыновленные личными дворянами (по закону 16 марта 1876 г., № 26 Собран. узакон.) и купцами (по ст. 154), по словамъ законовъ, вступаютъ (или вводятся) во всѣ права гражданскія, законнымъ (или роднымъ) дѣтямъ принадлежащія,—слѣд. и въ право наслѣдовать по закону. Но послѣ кого?—Само собою разумѣется, послѣ усыновителя; но едва ли—послѣ его родственниковъ, равно какъ и его супруги. Что же касается приписки къ семействамъ мѣщанъ и сельскихъ обывателей, замѣняющей для этихъ сословій усыновленіе, то законъ вообще не упоминаетъ при ней о правѣ на наслѣдованіе, но въ тоже время и не отвергаетъ этого права; въ частности же приписанныя лица нерѣдко уравниваются въ правахъ съ законными дѣтьми, не исключая и права наслѣдованія [2]).

5. Способность призываемыхъ лицъ къ наслѣдованію по закону.

Призваніе къ законному наслѣдованію указанныхъ выше лицъ предполагаетъ въ нихъ юридическую способность, или возможность

---

1) Ср. *Бѣляевъ*—Тамъ же стр. 125 и слѣд.

2) См. прилож. къ ст. 157 и ст. 161 Свода зак. гражд. по продолж. 1863 года.

наслѣдовать по закону и притомъ—не только вообще, но и въ особенности послѣ умершаго. Лица, не имѣющія такой способности, не могутъ наслѣдовать—или вообще послѣ кого бы то ни было (абсолютная неспособность), или покрайней мѣрѣ послѣ даннаго лица (относительная неспособность).

Способностію къ законному наслѣдованію пользуется у насъ всякій человѣкъ, если только онъ не потерялъ ее, безусловно или относительно даннаго лица, по опредѣленнымъ въ законѣ основаніямъ. Притомъ у каждаго эта способность простирается даже далѣе, нежели способность ко всякому другому пріобрѣтенію. Въ то время какъ послѣдняя способность подлежитъ у насъ нѣкоторымъ ограниченіямъ, смотря по состоянію лицъ и роду имуществъ, первая свободна отъ такихъ ограниченій. Въ этомъ отношеніи нашъ законъ постановляетъ въ частности, что „лица, кровнымъ родствомъ съ умершимъ соединенныя (или выражаясь шире: лица, призываемыя къ законному наслѣдованію, все равно по связи ли родства, или усыновленія, или же супружества), допускаются къ наслѣдованію безъ всякаго различія состояній“ (X. 1. ст. 1105). Потому и лица, не принадлежащія къ потомственному дворянству [1]), могутъ у насъ наслѣдовать въ имуществѣ дворянскомъ (тамъ же). Они не могутъ только вступать во владѣніе такимъ имуществомъ, впредь до выкупа крестьянами полученнаго изъ онаго поземельнаго надѣла въ установленномъ размѣрѣ, или до отчужденія онаго самимъ владѣльцемъ въ собственность потомственному дворянину (ст. 1304 по продолж. 1863) [2]). То же слѣдуетъ сказать и

---

1) Равно какъ и лишенные дворянства и разжалованные въ рядовые съ выслугою или безъ выслуги (X. 1. ст. 1108), а въ прежнее время даже крѣпостные.

2) По этой же статьѣ—населенныя имѣнія, доставшіяся по наслѣдству лицамъ, не принадлежащимъ къ потомственному дворянству, поступаютъ въ завѣдываніе Дворянскихъ опекъ по мѣсту нахожденія имѣній; почему (по ст. 1308 по тому же продолж.) „судебныя мѣста обязаны при постановленіи *приговоровъ* о признаніи наслѣдниками населенныхъ имѣній такихъ лицъ, которыя владѣть ими права не имѣютъ, дѣлать съ тѣмъ вмѣстѣ опредѣленія о взятіи оныхъ въ вѣдомство Дворянскихъ опекъ“.— Отъ приведенныхъ ограниченій касательно владѣнія отличаются тѣ ограниченія, которыя установлены для наслѣдниковъ изъ лицъ, лишенныхъ дворянства и разжалованныхъ въ рядовые съ выслугою или безъ выслуги: доколѣ

о лицахъ, не пріобрѣвшихъ права на извѣстныя несвободныя занятія, относительно наслѣдованія ими имуществъ или заведеній (торговыхъ, промышленныхъ, аптекъ и т. п.), исключительно присвоенныхъ этимъ занятіямъ [1]), равно какъ и о евреяхъ—относительно наслѣдованія ими недвижимыхъ имуществъ, находящихся внѣ мѣстъ ихъ осѣдлости [2]), а также объ идолопоклонникахъ и другихъ иновѣрцахъ-нехристіанахъ—относительно наслѣдованія св. иконъ и другихъ освященныхъ предметовъ благоговѣнія *православной* церкви [3]).

Въ нашемъ законѣ говорится еще, что отъ права наслѣдованія не устраняются ни иностранцы, ни лица, имѣющія физическіе и умственные недостатки (глухіе, нѣмые и безумные) (ст. 1106 п. 1 и 3). Но относительно иностранцевъ это замѣчаніе имѣло значеніе, только пока у насъ существовало ограниченіе иностранцевъ въ пріобрѣтеніи недвижимыхъ имуществъ внѣ городовъ. Въ настоящее же время, послѣ того какъ закономъ 1860 г. іюня 7 вообще предоставлено иностранцамъ право пріобрѣтать всякія недвижимыя имущества наравнѣ съ подданными (IX ст. 1525 по продолж. 1863 г.), замѣчаніе это стало излишнимъ [4]), если не придавать ему значенія чисто только отрицанія у насъ такъ называемаго droit d'aubaine, т. е. права казны на наслѣдства, достающіяся иностранцамъ,—права, никогда у насъ не существовавшаго, но имѣвшаго силу во многихъ другихъ законодательствахъ и даже освященнаго во Французскомъ гражданскомъ ко-

---

эти лица выслугою не возвратятъ себѣ прежняго состоянія, дотолѣ слѣдующее имъ по наслѣдству недвижимое дворянское имущество остается въ опекунскомъ управленіи; причемъ означенныя лица не имѣютъ не только права отчужденія, но и права пользованія доходами такого имущества (ст. 1108, ср. XV кн. 1. ст. 46. изд. 1866 г., а также IX. ст. 220).

1) См. XIV Уст. ценз. прилож. къ ст. 5 по прод. 1868 г.; XIII Уст. врач. ст. 267; относительно золотосодержащихъ пріисковъ—см. Собр. узак. 1870 г. № 535. § 33 и 34.

2) Т. IX. ст. 1373, по которой евреи обязаны продать этого рода имущества въ шестимѣсячный срокъ.

3) Такіе наслѣдники тоже обязаны передать этого рода предметы въ руки православныхъ или же въ православную церковь, въ тотъ же срокъ (X. 1. ст. 1188—1190).

4) Подобно тому какъ и ст. 1537 т. IX (см. *Побѣдоносцевъ*—Курсъ, II. § 38. п. 2. е. изд. 2-е).

дексѣ (art. 726) [3]). Что же касается лицъ, имѣющихъ физическіе и умственные недостатки, то упоминаніе о нихъ перешло въ Сводъ изъ того времени, когда неспособность этихъ лицъ *къ службѣ* могла подвергать сомнѣнію самую способность ихъ къ наслѣдованію въ вотчинахъ и помѣстьяхъ. Но въ настоящее время, конечно, не можетъ быть болѣе сомнѣнія въ томъ, что указанные недостатки оказываютъ вліяніе лишь на способность воли къ дѣйствіямъ, а вовсе не на правоспособность лицъ—какъ вообще, такъ и въ частности къ наслѣдованію.

Способность къ наслѣдованію, какъ и вообще правоспособность, ограничивается временемъ жизни лица. Она начинается и оканчивается вмѣстѣ съ жизнію. Потому призваніе къ законному наслѣдованію всегда обнимаетъ только лицъ, *живущихъ* въ то время, когда это призваніе совершается, т. е. во время открытія наслѣдства, или, что то же, наступленія событій, вызывающихъ необходимость наслѣдственнаго перехода имуществъ (какова, главнымъ образомъ, смерть владѣльца имуществъ). И наоборотъ: призваніе это не распространяется ни на лица, не дожившія до этого времени, ни на лица, родившіяся потомъ, какъ бы тѣ и другія ни были близки къ умершему владѣльцу.

Но по исключенію призваніе къ законному наслѣдованію распространяется на *всѣхъ* дѣтей наслѣдодателя, какъ родившихся при немъ, такъ и родившихся уже послѣ его смерти, слѣдовательно только зачатыхъ при немъ (ст. 1106 п. 2). Очевидно, это потому что тѣ и другія одинаково дѣти его и что весь кругъ этихъ дѣтей вполнѣ исчерпывается и опредѣляется съ рожденіемъ зачатыхъ при его жизни и не можетъ болѣе увеличиваться черезъ рожденіе дальнѣйшихъ дѣтей—по причинѣ его смерти. По тѣмъ же основаніямъ это исключеніе можно распространять и на дальнѣйшихъ нисходящихъ наслѣдодателя, заступающихъ мѣсто своихъ умершихъ родителей, такъ какъ и ихъ кругъ ограничивается только родившимися уже или зачатыми *за жизни* родителей и наслѣдодателя. Но нельзя распространять этого исключенія вообще на боковыхъ родственниковъ [1]), потому что кругъ родственниковъ

---

3) Этотъ артикулъ, впрочемъ, уже отмѣненъ закономъ 14 Іюля 1819 г. Другіе новые кодексы хотя и признаютъ за иностранцами способность къ наслѣдованію, но подъ условіемъ *взаимности* (см. Никольскій—Объ основныхъ моментахъ наслѣдованія, стр. 193).

1) Кромѣ лишь тѣхъ изъ нихъ, которые заступаютъ мѣсто своихъ

этого рода, *совмѣстно призываемыхъ* къ наслѣдованію, не ограничивается *самъ собою* только родившимися уже или зачатыми при жизни наслѣдодателя, но можетъ еще увеличиваться неопредѣленно черезъ послѣдующія нарожденія. Именно, къ родившимся уже и зачатымъ братьямъ и сестрамъ, дядямъ и теткамъ и пр. могутъ присоединиться еще новые братья и сестры и пр. Понятно, что если здѣсь допустить распростаненіе призванія къ наслѣдованію на зачатыхъ при жизни наслѣдодателя, то почему не допускать его и на послѣдующія нарожденія *такихъ же* родственниковъ? Съ другой же стороны не менѣе очевидно и то, что допущеніе послѣднихъ внесло бы неизвѣстность и неопредѣленность въ наслѣдованіе. И такъ остается держаться съ этомъ случаѣ общаго правила о призваніи къ наслѣдованію однихъ боковыхъ, живущихъ во время открытія наслѣдства. При этомъ насъ не должна вводить въ заблужденіе общность выраженія нашего закона, говорящаго, что отъ права наслѣдованія не устраняются „дѣти, хотя бы оные не были еще рождены, но токмо зачаты *при жизни отца*“ (ст. 1106 п. 2). Очевидно, здѣсь разумѣются не вообще чьи либо утробныя дѣти (естественно—зачинающіяся при жизни отца своего), но именно дѣти самого наслѣдодателя, и только по аналогіи къ нимъ могутъ быть приравниваемы, на основаніи вышесказаннаго, дальнѣйшіе нисходящіе наслѣдодателя, заступающіе мѣсто своихъ умершихъ родителей (и даже таковые же изъ боковыхъ его родственниковъ) [1]).

Къ сказанному о призваніи къ законному наслѣдованію зачатыхъ, или утробныхъ дѣтей, слѣдуетъ прибавить еще, что это призваніе не есть рѣшительное, а только *предположительное*, подъ условіемъ рожденія утробныхъ дѣтей живыми на свѣтъ [2]). Призваніе ихъ къ наслѣдованію вовсе не означаетъ признанія за ними уже способ-

---

умершихъ родителей и потому не могутъ болѣе умножаться черезъ послѣдующія нарожденія.

1) См. предъидущее примѣчаніе.

2) Впрочемъ у насъ это условіе не выражено прямо въ законѣ, но только предполагается. Въ Итальянскомъ гражданскомъ уложеніи оно требуется прямо (арт. 725). По Французскому гражданскому кодексу кромѣ этого условія требуется отъ новорожденнаго еще и способность къ жизни (арт. 725).

ности къ наслѣдованію. Потому если бы утробное дитя родилось потомъ мертвымъ, то призваніе его не остается въ силѣ и не переходитъ къ наслѣдникамъ самаго этого дитяти, какъ бы дѣйствительно уже доставшаяся ему возможность наслѣдованія, а напротивъ исчезаетъ безъ слѣда, какъ не осуществившееся предположеніе.

Способность къ наслѣдованію, какъ и самое существованіе лица нужны не только въ то время, когда совершается призваніе къ наслѣдованію, но и послѣ того до самаго пріобрѣтенія наслѣдства Впрочемъ дальнѣйшее продолженіе способности къ наслѣдованію до самаго пріобрѣтенія наслѣдства безусловно необходимо лишь тамъ, гдѣ одно призваніе къ наслѣдованію еще не даетъ никакого передаваемаго права на наслѣдованіе, а производитъ только непередаваемую возможность пріобрѣтенія наслѣдства *самимъ* наслѣдникомъ. Тутъ утрата способности къ наслѣдованію прежде пріобрѣтенія наслѣдства, очевидно, должна не только уничтожать возможность пріобрѣтенія наслѣдства самимъ наслѣдникомъ, но изглаживать и всѣ слѣды призванія, какъ бы его вовсе не было. Напротивъ того тамъ, гдѣ одно призваніе къ наслѣдованію уже даетъ передаваемое право на наслѣдованіе, послѣдующая утрата способности къ наслѣдованію, до пріобрѣтенія наслѣдства, хотя и не допускаетъ самого наслѣдника къ этому пріобрѣтенію, но ничуть не изглаживаетъ доставшагося ему, въ силу призванія, права на наслѣдованіе, каковое право и остается послѣ него въ составѣ его имущества и переходитъ по наслѣдству. Послѣдняя точка зрѣнія господствуетъ въ новыхъ законодательствахъ, соединяющихъ съ призваніемъ къ наслѣдованію ipso jure уже и пріобрѣтеніе наслѣдства (и даже—самаго владѣнія имъ) или же, покрайней мѣрѣ, пріобрѣтеніе передаваемаго права на наслѣдованіе [1]). Напротивъ первое возрѣніе господствуетъ въ Римскомъ правѣ, въ которомъ требуется, по общему правилу, особое пріобрѣтеніе наслѣдства (aditio hereditatis) со стороны наслѣдника [2]), безъ чего призваніе къ наслѣдованію не производитъ

---

1) См. *Widing*—въ Archiv fur civilistische Praxis за 1874 г., стр. 406 слѣд.

2) Это требованіе не распространялось, впрочемъ, на heredes necessarii, которые пріобрѣтали наслѣдство ipso jure въ моментъ самаго призванія къ наслѣдованію.

никакого дѣйствія и съ утратою способности къ наслѣдованію исчезаетъ безъ слѣда [1]).

Говоря о способности къ законному наслѣдованію, нужно также указать на лица, неспособныя къ нему. Уже выше мы замѣтили, что таковыми являются у насъ одни тѣ лица, которыя утратили способность къ законному наслѣдованію, безусловно или только относительно извѣстныхъ лицъ, по опредѣленнымъ въ законѣ основаніямъ.

Къ безусловно лишеннымъ способности наслѣдовать по закону, послѣ кого бы то ни было, принадлежатъ у насъ:

Во 1-хъ, лишенные всѣхъ правъ состоянія—со времени осужденія ихъ [2]) (ст. 1107 и Т. XV. кн. I. ст. 28). Впрочемъ и лишенные всѣхъ правъ состоянія пользуются, въ мѣстахъ своей ссылки, нѣкоторою правоспособностію, между прочимъ и къ имуществамъ, а вмѣстѣ съ тѣмъ и способностію къ наслѣдованію—послѣ своихъ супруговъ и родственниковъ, но только находящихся съ ними, а не остающихся въ мѣстахъ прежняго ихъ жительства [3]).

Во 2-хъ, монашествующіе, какъ отрекшіеся отъ міра (и потому пользующіеся лишь ограниченною гражданскою правоспособностію),—со времени ихъ постриженія (ст. 1109).

Къ относительно неспособнымъ наслѣдовать по закону, послѣ извѣстныхъ только лицъ, принадлежатъ у насъ только дѣти по отношенію къ своимъ родителямъ, когда они осуждены къ тому по жалобѣ родителей за вступленіе въ бракъ противъ рѣшительнаго запрещенія со стороны послѣднихъ или же безъ испрошенія на то ихъ дозволенія. Родителямъ, однакожъ, предоставляется въ послѣдствіи, по усмотрѣнію своему, въ духовномъ завѣщаніи, или другомъ законно составленномъ актѣ, или же въ просьбѣ или иной бумагѣ на имя какого либо судебнаго или

---

1) Только по исключенію допускалась въ Римскомъ правѣ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, такъ называемая *трансмиссія* наслѣдства къ законнымъ наслѣдникамъ призываемаго лица, когда послѣднее умирало прежде пріобрѣтенія наслѣдства.

2) Начало неспособности въ этомъ случаѣ опредѣляется въ законѣ въ неодинаковыхъ выраженіяхъ: по ст. 1019. X. 1—„со дня объявленія приговора“, а по ст. 28. XV. кн. 1—„со дна обращенія окончательнаго приговора къ исполненію“.

3) Т. XIV. Уст. о ссыльныхъ, ст. 777 и слѣд., ст. 785.

правительственнаго мѣста или лица, объявить, что они прощаютъ виновныхъ въ томъ своихъ дѣтей и возстановляютъ права ихъ на наслѣдованіе ихъ имѣніемъ вполнѣ или частію (XV. 1. ст. 1566 [1]).

Кромѣ приведенныхъ случаевъ потери способности къ законному наслѣдованію, наше законодательство не знаетъ ни *отрѣшенія* кѣмъ либо своихъ законныхъ наслѣдниковъ (особенно родителями своихъ дѣтей) отъ наслѣдованія послѣ себя по одной лишь волѣ своей, безъ распоряженія своимъ имуществомъ въ пользу другихъ лицъ въ предѣлахъ закона, ни даже собственнаго *отреченія* наслѣдниковъ отъ права на законное наслѣдованіе въ будущемъ послѣ тѣхъ или другихъ лицъ. У насъ извѣстенъ отказъ отъ права наслѣдованія въ будущемъ только въ случаѣ *выдѣла* вообще дѣтей родителями (или другими восходящими) при своей жизни и въ особенности въ случаѣ *назначенія приданаго* дочерямъ при выходѣ ихъ замужъ. Въ этихъ случаяхъ, по нашимъ законамъ, выдѣляемые наслѣдники могутъ отказаться отъ *дальнѣйшаго* участія въ наслѣдствѣ (ст. 998 и 1002). Впрочемъ такой отказъ отъ участія въ наслѣдствѣ устраняетъ отказавшагося съ потомствомъ его (ст. 1002) изъ круга только тѣхъ наслѣдниковъ даннаго лица, которые призываются къ наслѣдованію *въ конкурсѣ, совмѣстно* съ нимъ (ст. 1004). Другихъ, именно дальнѣйшихъ, наслѣдниковъ, которые въ наслѣдственномъ порядкѣ слѣдуютъ за отказавшимся, а не конкурруютъ съ нимъ, отказъ его не можетъ касаться—по самому существу выдѣла [2]).—Подобно тому какъ одинъ чистый отказъ отъ наслѣдства, безъ

---

[1]) Кромѣ того, по ст. 167 законовъ гражданскихъ—„въ губерніяхъ Черниговской и Полтавской родителямъ предоставляется *отрѣчься* отъ дѣтей въ слѣдующихъ, совершенно предъ судомъ доказанныхъ, случаяхъ: 1) если дѣти, забывъ страхъ Божій, дерзнули поднять на родителей руку или толкнули ихъ въ гнѣвѣ; 2) когда они по злобѣ, а не для государственной пользы свидѣтельствовали противъ родителей въ дѣлахъ уголовныхъ; 3) если они отказались въ уголовномъ дѣлѣ взять родителей на поручительство; 4) когда дочь предалась распутной жизни; 5) если они покусились отнять у родителей принадлежащее симъ послѣднимъ имущество; 6) когда они отказали престарѣлымъ родителямъ въ необходимомъ содержаніи; 7) если они, пользуясь родительскимъ имуществомъ, не дали имъ помощи въ бѣдственныхъ обстоятельствахъ“.

[2]) *Побѣдоносцевъ*—Курсъ II. стр. 402—404 (изд. 2-е).

выдѣла, не можетъ вести по нашимъ законамъ къ устраненію отъ права на наслѣдованіе, такъ же точно и одинъ выдѣлъ, безъ отказа отъ дальнѣйшаго участія въ наслѣдствѣ, не лишаетъ выдѣленнаго наслѣдника права на наслѣдованіе послѣ того восходящаго, отъ котораго полученъ выдѣлъ. Но въ послѣднемъ случаѣ въ долю наслѣдства, слѣдующую выдѣленному наслѣднику, зачитывается и имущество, полученное имъ по выдѣлу (collatio—ст. 997 и 1004). Таково, именно, нынѣшнее значеніе выдѣла изъ *родовыхъ* имуществъ и значеніе *приданаго* вообще. Что же касается выдѣла изъ благопріобр. имуществъ, то повидимому онъ самъ по себѣ, безъ отказа, лишаетъ права на наслѣдованіе (ст. 992), какъ это имѣло мѣсто прежде при всякомъ выдѣлѣ [1]) и какъ это существуетъ и теперь въ губерніяхъ Черниговской и Полтавской (ст. 999), въ которыхъ выдѣлъ самъ по себѣ, безъ отказа, лишаетъ выдѣленныхъ нисходящихъ наслѣдниковъ права на всякое дальнѣйшее участіе въ наслѣдствѣ послѣ восходящихъ, совершившихъ выдѣлъ. Но выдѣлъ въ этомъ своемъ собственномъ значеніи строго отличается здѣсь отъ простаго дара: дѣти, получившіе отъ родителей имущество не въ видѣ выдѣла, а посредствомъ дарственной записи, не устраняются отъ участія въ остальномъ имуществѣ родителей, хотя бы сей даръ и превышалъ части, причитающіяся другимъ наслѣдникамъ (ст. 999 п. 3 и 4 и примѣч. къ ней [2]).

6. Порядокъ наслѣдованія по закону—вообще.

Лица, принадлежащія къ опредѣленному выше кругу законныхъ наслѣдниковъ, въ слѣдствіе неодинаковой близости ихъ къ умершему, пользуются правомъ законнаго наслѣдованія не вмѣстѣ всѣ, но лишь въ опредѣленномъ порядкѣ, одни предпочтительно предъ другими.

---

[1]) Ср. *Кавелинъ*—Взглядъ, стр. 12, 18, 20; *Энгельманъ*—Гражданскіе законы Псковской судн. грамоты, стр. 87, 96 и слѣд.

[2]) Для дочерей значеніе выдѣла со стороны отца въ этихъ губерніяхъ имѣетъ уже самый выходъ ихъ въ замужество *при жизни отца,* хотя бы онѣ не получили при томъ никакого приданаго; почему по открытіи отцовскаго наслѣдства такія дочери, при сыновьяхъ и ихъ нисходящихъ, не могутъ требовать отъ этихъ наслѣдниковъ назначенія себѣ приданаго, замѣняющаго для нихъ наслѣдованіе въ имуществѣ отца при этихъ наслѣдникахъ (ст. 1005 п. 7; 1133 п. 3).

Порядокъ этотъ между родственниками естественно опредѣляется близостію родства ихъ съ умершимъ. Близость же родства ихъ съ умершимъ зависитъ прежде всего отъ того, идетъ ли ихъ происхожденіе отъ умершаго (тогда они—нисходящіе его), или наоборотъ—отъ нихъ идетъ происхожденіе самого умершаго (тогда они—восходящіе его), или же наконецъ ни то, ни другое, но происхожденіе ихъ идетъ отъ кого либо изъ восходящихъ умершаго (тогда они боковые родственники его и при томъ—первой боковой линіи, когда они происходятъ отъ его родителей,—второй боковой линіи, когда они происходятъ отъ его дѣдовъ и бабокъ,—третьей боковой линіи, когда они происходятъ отъ его прадѣдовъ или прабабокъ, и т. д.). Но кромѣ этихъ различныхъ *видовъ* связи происхожденія между родственниками и умершимъ, близость родства ихъ съ умершимъ зависитъ еще отъ *разстоянія* связи происхожденія между ними. Разстояніе это слагается изъ всѣхъ рожденій, образующихъ связь происхожденія между ними и называемыхъ *степенями*, и опредѣляется суммою этихъ рожденій, или степеней.

Отсюда понятно, что для полнаго опредѣленія близости родства необходимо указать какъ *видъ* связи происхожденія между данными лицами (или, какъ говорится, *линію* родства ихъ), такъ и *разстояніе* этой связи, или *степень* родства ихъ. Одного указанія линіи родства недостаточно для опредѣленія родства между данными лицами, потому что въ одной и той же линіи возможно родство различныхъ степеней. Точно также и одного указанія степени родства недостаточно для той же цѣли, потому что родство одной и той же степени возможно въ разныхъ линіяхъ.

Впрочемъ обѣ указанныя мѣры близости родства, изъ коихъ первая можетъ быть названа качественною, а вторая количественною [1]), не всегда вмѣстѣ принимаются въ разсчетъ при опредѣленіи порядка наслѣдованія родственниковъ. Потому порядокъ этотъ не слѣдуетъ всегда и во всей своей цѣлости порядку линій и вмѣстѣ съ тѣмъ въ линіяхъ порядку степеней родства. Напротивъ, иногда онъ опредѣ-

---

[1]) Дѣйствительно, въ различіи линій выражаются качественныя различія родства, т. е. различія фамилій, или родовъ родственниковъ; различія же степеней родства указываютъ только на количественныя различія родства, т. е. на одно число рожденій, посредствующихъ родство, безъ различія отъ кого оно идетъ.

ляется, вполнѣ или отчасти, однимъ только порядкомъ линій, безъ различія въ нихъ степеней родства; иногда же, наоборотъ, онъ опредѣляется, по крайней мѣрѣ отчасти, однимъ лишь порядкомъ степеней, безъ различія линій, въ какихъ находятся эти степени.

На этомъ основаніи въ порядкѣ наслѣдованія родственниковъ различаютъ: 1) порядокъ по близости не только линій, но и степеней родства, 2) порядокъ по близости только линій, но не степеней родства, и 3) порядокъ по близости только степеней, но не линій родства. Въ нѣкоторыхъ законодательствахъ наслѣдственный порядокъ родственниковъ соединяетъ въ себѣ всѣ эти различія; въ другихъ же онъ ограничивается только нѣкоторыми изъ нихъ, напр. только лишь порядкомъ линій, или же—отчасти порядкомъ однѣхъ линій, а отчасти порядкомъ какъ линій, такъ и степеней въ нихъ, и т. п.

Насколько порядокъ наслѣдованія родственниковъ опредѣляется порядкомъ близости не только линій, но и степеней родства, настолько онъ состоитъ въ слѣдующемъ:

Во 1-хъ, какъ порядокъ, слѣдующій прежде всего порядку близости линій, онъ даетъ право наслѣдованія каждой ближайшей линіи (а слѣдовательно и многимъ такимъ же линіямъ, равнымъ между собою) предпочтительно предъ всѣми дальнѣйшими линіями. Потому коль скоро въ этомъ случаѣ находятся наслѣдники въ ближайшей линіи, то всѣ дальнѣйшія линіи устраняются ими отъ наслѣдства, хотя бы въ этихъ линіяхъ находились родственники даже болѣе близкіе къ умершему по степени родства, нежели въ линіи ближайшей; когда же въ ближайшей линіи не находится наслѣдниковъ, то предпочтительное право на наслѣдованіе переходитъ въ слѣдующую по порядку близости линію, которая въ свою очередь устраняетъ отъ наслѣдства всѣ дальнѣйшія линіи, коль скоро въ ней самой находятся наслѣдники, и т. д.

Во 2-хъ, какъ порядокъ, слѣдующій, независимо отъ порядка близости линій, еще порядку близости степеней въ нихъ, онъ даетъ право наслѣдованія каждой ближайшей степени предпочтительно предъ всѣми дальнѣйшими степенями—не только въ той же линіи, но и во всѣхъ другихъ равныхъ съ нею линіяхъ. Потому, коль скоро хотя въ одной изъ очередныхъ линій находятся наслѣдники ближайшей степени, то они устраняютъ отъ наслѣдства всѣхъ родственниковъ дальнѣйшихъ степеней, какъ своей линіи, такъ и всѣхъ другихъ рав-

ныхъ линій; когда же наслѣдниковъ ближайшей степени не находится, то доступъ къ наслѣдству получаютъ родственники слѣдующей по порядку степени, опять къ какой бы очередной линіи они ни принадлежали, и въ свою очередь устраняютъ отъ наслѣдства всѣхъ родственниковъ дальнѣйшихъ степеней, какъ своей линіи, такъ и всѣхъ другихъ равныхъ линій, если только сами пользуются своимъ правомъ наслѣдованія, и т. д.

Въ 3-хъ, слѣдуя порядку близости линій и въ нихъ степеней родства, этотъ порядокъ даетъ родственникамъ равныхъ линій и въ нихъ степеней право наслѣдовать *совмѣстно* и притомъ — *въ равной мѣрѣ*, такъ какъ мѣра эта зависитъ здѣсь не отъ конкурса лишь равныхъ линій, могущихъ противопоставлять другъ другу *группы* родственниковъ неодинаковой степени родства съ умершимъ и не въ одинаковомъ числѣ, но прямо отъ конкурса *отдѣльныхъ* родственниковъ, равно близкихъ къ умершему по линіи и степени родства и потому *вообще* равныхъ между собою въ правахъ на наслѣдованіе послѣ него [1]).

Насколько—далѣе—порядокъ наслѣдованія родственниковъ опредѣляется порядкомъ близости только линій, но не степеней родства, настолько—

Во 1-хъ, и въ этомъ случаѣ, какъ и въ предъидущемъ, каждая ближайшая къ умершему линія даетъ право наслѣдованія предпочтительно предъ всѣми дальнѣйшими линіями. Почему и здѣсь, какъ и тамъ, коль скоро въ ближайшей линіи находятся наслѣдники, то всѣ дальнѣйшія линіи устраняются отъ наслѣдства.

Но затѣмъ, во 2-хъ, въ каждой линіи, какъ и во многихъ равныхъ между собою по близости къ умершему линіяхъ, порядокъ наслѣдованія членовъ ихъ уже не зависитъ въ этомъ случаѣ отъ близости степеней родства ихъ съ умершимъ. Потому а) каждая изъ многихъ равно близкихъ къ умершему линій даетъ въ этомъ случаѣ право наслѣдованія своимъ членамъ *совмѣстно* съ другими такими же линіями, хотя бы въ однѣхъ изъ равныхъ линій находились на-

---

[1]) Возможны, впрочемъ, и отступленія отъ этого равенства правъ родственниковъ равныхъ линій и степеней—по причинѣ другихъ различій между ними, напр. въ слѣдствіе различія пола или различія родства полнороднаго и неполнороднаго и т. п.

слѣдники болѣе близкіе къ умершему по степени родства, нежели въ другихъ, напр. въ однѣхъ изъ многихъ нисходящихъ линій находились дѣти умершаго, въ другихъ же уже только внуки или правнуки его,—или въ однѣхъ изъ многихъ линій братьевъ умершаго находились сами братья его, въ другихъ же уже только дѣти или внуки прежде умершихъ братьевъ его, т. е. племянники или двоюродные внуки умершаго. Потому же самому б) и въ одной и той же линіи здѣсь могутъ наслѣдовать совмѣстно ближайшіе члены линіи съ дальнѣйшими.—Впрочемъ это безразличіе степеней родства при наслѣдованіи по порядку только линій еще не значитъ, что въ этомъ случаѣ могутъ наслѣдовать *всѣ* наличные члены каждой линіи совмѣстно. Напротивъ, такъ какъ въ каждой линіи дальнѣйшіе члены происходятъ отъ ближайшихъ, то совершенно естественно, что каждый ближайшій членъ линіи, предупреждая всѣхъ своихъ потомковъ въ жизни, предупреждаетъ ихъ также и въ наслѣдованіи, слѣд. устраняетъ ихъ отъ наслѣдства, если только самъ дѣйствительно пользуется своимъ правомъ наслѣдованія. Поэтому только въ случаѣ, когда тотъ или другой ближайшій членъ линіи почему либо не наслѣдуетъ, доступъ къ наслѣдству открываетя чрезъ то и для его потомковъ, но также не для всѣхъ ихъ вмѣстѣ, а прежде всего лишь для дѣтей его, которые съ своей стороны естественно предупреждаютъ *своихъ* потомковъ *по принадлежности* и устраняютъ ихъ отъ наслѣдства, если только сами наслѣдуютъ, и т. д. Такимъ образомъ и при наслѣдованіи по порядку только линій родства имѣетъ мѣсто устраненіе дальнѣйшихъ членовъ линіи ближайшими. Только устраненіе это не есть здѣсь слѣдствіе предпочтенія вообще *всякой* ближайшей степени предъ всякою дальнѣйшею, а является лишь какъ слѣдствіе естественнаго предупрежденія каждымъ ближайшимъ членомъ линіи *своего* потомства. Потому каждый ближайшій членъ линіи, пользуясь своимъ правомъ наслѣдованія, устраняетъ въ этомъ случаѣ отъ наслѣдства не всѣхъ вообще дальнѣйшихъ членовъ линіи, но только тѣхъ, которые происходятъ отъ него; равнымъ образомъ, наоборотъ, не пользуясь своимъ правомъ наслѣдованія, онъ открываетъ доступъ къ наслѣдству не всѣмъ дальнѣйшимъ членамъ линіи, но только тѣмъ, которые происходятъ отъ него.

Въ 3-хъ, приводя къ совмѣстному наслѣдованію не просто равныхъ между собою родственниковъ въ ихъ отдѣльности, но съ одной стороны—лишь равныя линіи ихъ, сколько бы и какихъ бы отдѣль-

ныхъ членовъ онѣ ни заключали въ себѣ, а съ другой стороны въ каждой линіи—не только ближайшихъ, между собою равныхъ, членовъ ея, но и потомство другихъ *такихъ же* членовъ, почему либо не наслѣдующихъ, въ потомствѣ же этомъ опять—не только ближайшихъ членовъ его, но и потомство другихъ *такихъ же* членовъ его, и т. д.,—линейный порядокъ требуетъ и сотвѣтственнаго распредѣленія наслѣдства между сонаслѣдниками, именно—распредѣленія не по одному конкурсу равныхъ между собою лицъ, или поголовно, но сначала по конкурсу равныхъ между собою линій, затѣмъ въ линіяхъ—по конкурсу либо между одними ближайшими членами ихъ, либо между этими членами и потомствомъ отъ другихъ *такихъ же* членовъ, либо уже только между потомствомъ отъ каждаго изъ ближайшихъ членовъ, далѣе въ каждомъ такомъ потомствѣ—опять по конкурсу между ближайшими членами его или же и потомствомъ отъ другихъ такихъ же членовъ, и т. д.; однимъ словомъ этотъ порядокъ требуетъ такъ называемаго *поколѣннаго* распредѣленія наслѣдства [1]).

---

[1]) Сказанное здѣсь о порядкѣ наслѣдованія по близости только линій, но не степеней родства, показываетъ, что изъ самаго этого порядка естественно вытекаетъ какъ совмѣстное наслѣдованіе ближайшихъ членовъ линій съ потомствомъ другихъ такихъ же членовъ, почему либо не наслѣдующихъ, такъ и поколѣнное распредѣленіе наслѣдства, дающее потомству того или другаго ближайшаго члена линіи такое же участіе въ наслѣдствѣ, какое имѣлъ бы онъ самъ, если бы могъ наслѣдовать, и какое имѣютъ другіе такіе же ближайшіе члены или потомки каждаго изъ нихъ. Но не столь естественными представляются обѣ эти характеристическія особенности линейнаго порядка наслѣдованія, если смотрѣть на нихъ съ точки зрѣнія другаго наслѣдственнаго порядка—порядка по степенямъ родства съ поголовнымъ раздѣломъ наслѣдства. Съ точки зрѣнія этого порядка допущеніе совмѣстнаго наслѣдованія съ ближайшими членами линіи потомковъ другихъ такихъ же членовъ должно казаться отступленіемъ отъ порядка, требующимъ объясненія, именно: почему здѣсь потомки возводятся въ степень своихъ родоначальниковъ и почему всѣ они *вмѣстѣ* допускаются къ такому же участію въ наслѣдствѣ, какое могли бы имѣть ихъ родоначальники? Объясненіе обоихъ этихъ отступленій думали найти въ такъ называемомъ *правѣ представленія* (jus repraesentationis), какъ особомъ правѣ потомковъ на заступленіе своихъ родоначальниковъ при наслѣдованіи по закону, и притомъ—правѣ не самостоятельномъ, но производномъ

Насколько, наконецъ, наслѣдственный порядокъ родственниковъ опредѣляется однимъ порядкомъ степеней родства, безъ различія линій, въ какихъ они находятся, настолько порядокъ этотъ даетъ—съ одной стороны родственникамъ каждой ближайшей степени, хотя бы и дальнѣйшей линіи, право наслѣдованія предпочтительно предъ родственниками всѣхъ дальнѣйшихъ степеней, хотя бы и ближайшей линіи, а съ другой стороны многимъ родственникамъ одной и той же степени право на равномѣрное участіе въ наслѣдствѣ—по равенству между всѣми ими въ отдѣльности.

Опредѣленіе порядка наслѣдованія родственниковъ однимъ только порядкомъ линій, безъ различія степеней родства, примѣняется въ особенности въ линіяхъ нисходящихъ и ближайшихъ боковыхъ. Это, конечно, потому что въ этихъ линіяхъ, по особенной близости ихъ къ умершему, связь послѣдняго съ каждымъ изъ членовъ ихъ представляется столь тѣсною, что предъ нею теряютъ свое значеніе количественныя различія степеней родства этихъ членовъ съ умершимъ. Напротивъ того, въ слѣдующихъ далѣе боковыхъ линіяхъ и въ линіяхъ восходящихъ наслѣдственный порядокъ опредѣляется уже не только

отъ послѣднихъ, даже унаслѣдованномъ отъ нихъ. Отсюда наслѣдованіе потомковъ считали наслѣдованіемъ по праву представленія, jure repraesentations, т. е. не jure proprio (на своемъ мѣстѣ и по своему праву), но jure praedefuncti parentis (на его мѣстѣ и по его праву). Но понимаемое въ такомъ смыслѣ право представленія оказывается не только ведущимъ къ ложнымъ выводамъ, въ родѣ устраненія отъ наслѣдованія потомковъ лицъ—неспособныхъ къ наслѣдованію, отрѣшенныхъ отъ наслѣдства или отказавшихся отъ него и даже только умершихъ позже наслѣдодателя (какъ это и выводилось обыкновенно), но и въ самомъ себѣ невозможнымъ (см. Vangerow, II, § 414, п. 2). Потому въ этомъ значеніи право представленія наконецъ отвергнуто, хотя остатки его удержались въ нѣкоторыхъ новыхъ кодексахъ, напр. французскомъ и австрійскомъ. Но и въ другомъ своемъ значеніи, какъ самостоятельное право потомковъ на заступленіе своихъ родоначальниковъ при наслѣдованіи по закону, право представленія можетъ служить не объясненіемъ, а только особымъ названіемъ того же, что выражается и въ названіи *наслѣдованія по линіямъ* (см. Gruchot, III, § 50 ff., Förster, IV. § 258 in fine). Нельзя также признать удачною новѣйшую попытку замѣнить право представленія *законною субституціею* (см. статью Kohler'a въ Archiv f. d. civil. Praxis, 1876 г. стр. 89 и сл.).

линіями, но и степенями, и даже просто однѣми степенями родства, безъ всякаго различія линій. Это въ свою очередь объясняется тѣмъ, что съ отдаленіемъ линій отъ умершаго значеніе выражаемыхъ ими качественныхъ, или фамильныхъ различій между родственниками слабѣетъ относительно умершаго, въ слѣдствіе чего болѣе выдвигается значеніе различій между ними по степенямъ и доходитъ наконецъ до того, что закрываетъ собою различія по линіямъ.

На такомъ сочетаніи порядка линій съ порядкомъ степеней родства основывается порядокъ наслѣдованія по родству, развившійся, между прочимъ, въ *Римскомъ* правѣ. Римское право пришло въ концѣ длиннаго процесса своего развитія, именно въ законодательствѣ Юстиніана, къ слѣдующему порядку наслѣдованія по родству:

1) Первое мѣсто въ этомъ порядкѣ оно даетъ всѣмъ нисходящимъ умершаго и призываетъ ихъ *полинейно*, т. е. съ устраненіемъ каждымъ ближайшимъ изъ нихъ своего потомства, съ допущеніемъ вмѣсто ближайшихъ, почему либо не наслѣдующихъ [1]), ихъ дѣтей и т. д. и съ поколѣннымъ раздѣломъ наслѣдства.

2) Затѣмъ слѣдуютъ *линіи* полнородныхъ братьевъ и сестеръ умершаго, впрочемъ не далѣе дѣтей этихъ братьевъ и сестеръ, а также восходящіе родственники умершаго (послѣдніе—по порядку степеней, т. е. съ предпочтеніемъ ближайшихъ изъ нихъ по степени дальнѣйшимъ и съ наслѣдованіемъ всѣхъ равно близкихъ—вмѣстѣ). При этомъ линіи полнородныхъ братьевъ и сестеръ сами по себѣ наслѣдуютъ поколѣнно [2]); въ конкурсѣ же съ восходящими родственниками

---

1) Т. е. не только умершихъ прежде наслѣдодателя, но и послѣ отпавшихъ отъ наслѣдства. Относящійся сюда споръ о томъ, призываются ли въ послѣднемъ случаѣ дальнѣйшіе наслѣдники *по праву представленія*, или же доли отпавшихъ наслѣдниковъ слѣдуютъ остальнымъ ихъ сонаслѣдникамъ *по праву приращенія* (другими словами: имѣетъ ли въ этомъ случаѣ преимущество право представленія, или же право приращенія?), скорѣе должно рѣзрѣшить въ пользу права представленія. (См. *Gruchot* III. S. 61f.; также *Windscheid* § 573, 5; *Kohler* въ Arch. f. d. civil. Praxis Bd LIX. S. 102f).

2) Въ нынѣ дѣйствующемъ Римскомъ правѣ, подъ вліяніемъ ложнаго ученія о правѣ представленія, издавна установилось правило, что когда наслѣдуютъ одни только дѣти братьевъ и сестеръ умершаго, то наслѣдство дѣлится между ними не поколѣнно, а поголовно. (См. *Gruchot* III. S. 298f.

каждая изъ нихъ, какъ и каждый изъ восходящихъ, наслѣдуетъ поровну; когда же наслѣдуютъ одни восходящіе и притомъ исключительно или со стороны отца, или со стороны матери, то наслѣдство дѣлится между ними поголовно; если же конкуррируютъ между собою восходящіе съ той и другой стороны, то наслѣдство дѣлится сначала между обѣими сторонами пополамъ, а потомъ—на каждой сторонѣ поголовно.

3) Далѣе слѣдуютъ *линіи* неполнородныхъ братьевъ и сестеръ умершаго—до того же предѣла и съ тѣмъ же поколѣннымъ раздѣломъ наслѣдства, какъ и линіи полнородныхъ братьевъ и сестеръ.

4) Наконецъ призываются дальнѣйшіе боковые родственники умершаго—по порядку только *степеней*, безъ всякаго различія линій, и дѣлятъ наслѣдство между собою поголовно.

Съ проникновеніемъ Римскаго права въ жизнь новыхъ народовъ Европы, юстиніановскій порядокъ наслѣдованія по родству—съ одной стороны получилъ силу порядка вспомогательнаго, какъ порядокъ права общаго, а съ другой стороны цѣликомъ перешелъ во многія территоріальныя законодательства, отчасти дѣйствующія и до сихъ поръ [1]). Даже у насъ этотъ порядокъ сдѣлался извѣстенъ, какъ въ области дѣйствія общаго закона—черезъ посредство Кормчей книги [2]), такъ и въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ, имѣющихъ свои мѣстные законы [3]).

Такое же сочетаніе порядка линій съ порядкомъ степеней въ опредѣленіи порядка наслѣдованія родственниковъ представляютъ и и многіе изъ новѣйшихъ кодексовъ, впрочемъ съ значительными уклоненіями отъ приведеннаго юстиніановскаго порядка. Уклоненія эти заключаются главнымъ образомъ въ большемъ распространеніи призванія по линіямъ и въ иномъ опредѣленіи положенія восходящихъ. Въ томъ и другомъ уклоненіи выразилось вліяніе туземныхъ началъ относительно порядка наслѣдованія по родству [4]).

---

[1]) Напр. Баварскій гражданскій кодексъ 1756 г. (Codex Maximilianeus bavaricus civilis). Указаніе другихъ нѣмецкихъ законодательныхъ см. у *Gruchot* II. S. 282f., 287f., 294 п. 2, 311 п. 2, 320f.

[2]) Кормчая книга (изд. 1804 г) ч. II. гл. 48. гр. 30 и гл. 49. зач. 7. ст. 1 и 2; *Неволинъ*—Исторія § 472.

[3]) Такъ онъ проникъ въ мѣстные законы губерній Остзейскихъ и Бессарабіи.

[4]) См. *Gruchot* III. S. 277f.

Такъ *Прусское* уложеніе 1794 г. [1]) съ одной стороны проводитъ линейное призваніе въ линіяхъ полнородныхъ и неполнородныхъ братьевъ и сестеръ умершаго уже вполнѣ, безъ ограниченія какими либо степенями, а съ другой стороны отдѣляетъ отъ линій полнородныхъ братьевъ и сестеръ умершаго его восходящихъ, изъ которыхъ родителей ставитъ особо и впереди линій этихъ братьевъ и сестеръ, другихъ же восходящихъ соединяетъ съ линіями неполнородныхъ братьевъ и сестеръ умершаго. Въ слѣдствіе этого порядокъ наслѣдованія по родству въ Прусскомъ уложеніи представляется въ слѣдующемъ видѣ:

1) прежде всего наслѣдуютъ всѣ нисходящія *линіи* отъ умершаго—поколѣнно (II. 2. § 302, 348—355);

2) затѣмъ—родители его поголовно (II. 2. § 489—491);

3) далѣе—*линіи* полнородныхъ братьевъ и сестеръ умершаго поколѣнно (II. 2. § 492, II. 3. § 31, 35—40);

4) еще далѣе—*линіи* неполнородныхъ братьевъ и сестеръ его, а также дальнѣйшіе, кромѣ родителей, восходящіе его (послѣдніе *по порядку степеней);* причемъ въ случаѣ конкурса восходящихъ съ линіями неполнородныхъ наслѣдство дѣлится между тѣми и другими пополамъ; въ однѣхъ же линіяхъ неполнородныхъ оно дѣлится поколѣнно, а между одними восходящими—поголовно (II. 2. § 494—499, II. 3. § 40—44);

5) наконецъ—дальнѣйшіе боковые родственники уже безъ всякаго различія линій, по одному порядку *степеней* родства и поголовно (II. 3. § 46—52).

Точно также и *Французскій* гражданскій кодексъ [2]) распространяетъ линейное призваніе на линіи полнородныхъ и неполнородныхъ братьевъ и сестеръ вполнѣ, безъ ограниченія ихъ какими либо степенями, но при этомъ еще соединяетъ тѣ и другія линіи вмѣстѣ; восходящимъ же родственникамъ вообще онъ отводитъ мѣсто послѣ линій братьевъ и сестеръ умершаго, за исключеніемъ только родителей его, которые пользуются опредѣленнымъ участіемъ въ наслѣдствѣ и при

---

[1]) См. кромѣ *Gruchot* тамъ-же, *Koch*—Das preuszische Erbrecht § 90, 100f, *Förster*—Theorie und Praxis d preusz. Privatrechts IV. § 259—260.

[2]) *Zachariae*—Le droit civil français (traduit par *Massé* et *Vergé)*, § 357 слѣд.—*Laurent*—Principes de droit civil français T. IX. p. 42 слл

этихъ линіяхъ. Такимъ образомъ Французскій кодексъ установляетъ слѣдующій порядокъ наслѣдованія по родству:

1) прежде всего онъ призываетъ всѣ нисходящія *линіи*, въ которыхъ первые члены дѣлятъ наслѣдство поголовно, дальнѣйшіе же члены—поколѣнно, если заступаютъ мѣсто первыхъ членовъ по праву представленія, или поголовно, если наслѣдуютъ безъ помощи права представленія (art. 745) [1]);

2) затѣмъ наслѣдуютъ вмѣстѣ *линіи* полнородныхъ и неполнородныхъ братьевъ и сестеръ умершаго—поголовно или поколѣнно, подобно тому какъ и линіи нисходящія, а также родители умершаго, изъ коихъ каждому предоставляется въ конкурсѣ съ этими линіями по одной четвертой долѣ оставшагося имущества (art. 748—752);

3) далѣе—вообще восходящіе умершаго (относя сюда и родителей его—при недостаткѣ братьевъ и сестеръ его съ потомствомъ, при которыхъ они наслѣдуютъ уже въ предъидущемъ разрядѣ) (art. 746);

4) наконецъ—дальнѣйшіе боковые родственники до 12 степени включительно (art. 753—755).

Послѣдніе два разряда родственниковъ наслѣдуютъ по порядку степеней и поголовно (art. 746, 753).

Но этотъ порядокъ наслѣдованія получаетъ во Французскомъ кодексѣ особенное видоизмѣненіе отъ отдѣленія наслѣдованія родственниковъ со стороны отца отъ наслѣдованія родственниковъ со стороны

---

[1]) Но чтобы наслѣдовать безъ помощи права представленія эти члены должны быть ближайшими по степени къ умершему; при другихъ же болѣе близкихъ наслѣдникахъ они могутъ наслѣдовать не иначе, какъ по праву представленія,—слѣдовательно совсѣмъ устраняются отъ наслѣдства, если не имѣютъ права представленія. Такъ какъ такого права не существуетъ для заступленія лицъ: недостойныхъ наслѣдовать умершему (indignes) или отказавшихся отъ наслѣдства, то поэтому, напр., дѣти такихъ лицъ не могутъ наслѣдовать при другихъ наслѣдникахъ умершаго, равныхъ этимъ лицамъ по степени и даже дальнѣйшихъ, но заступающихъ ихъ по праву представленія. Такимъ образомъ внукъ отъ недостойнаго или отказавшагося сына не можетъ наслѣдовать своему дѣду при другомъ его сынѣ и даже внукахъ, правнукахъ и т. д. отъ этого сына, заступающихъ его по праву представленія. (См. *Zachariae* § 361). Положенія эти суть послѣдствія ложнаго ученія о правѣ представленія, проникшаго во Французскій кодексъ.

матери въ линіяхъ восходящихъ и боковыхъ. Именно, пока въ этихъ линіяхъ представляются тѣ и другіе родственники, могущіе наслѣдовать по закону, кодексъ призываетъ къ наслѣдованію въ одной половинѣ оставшагося имущества родственниковъ съ одной стороны, а въ другой половинѣ родственниковъ съ другой стороны, съ соблюденіемъ изложеннаго порядка между ними на той и на другой сторонѣ *особо* (art. 733). Отъ такого раздѣленія наслѣдованія родственниковъ той и другой стороны происходитъ то, что ближайшіе родственники на одной сторонѣ устраняютъ отъ наслѣдства дальнѣйшихъ только на этой же сторонѣ, но не касаются родственниковъ другой стороны. Потому рядомъ съ ближайшими родственниками на одной сторонѣ могутъ наслѣдовать дальнѣйшіе родственники, не только по степени, но и по разряду, на другой сторонѣ [1]). Отъ этого же раздѣленія происходитъ, что родственники умершаго по отцу и по матери *вмѣстѣ* (напр. полнородные братья и сестры съ потомствомъ ихъ) пользуются участіемъ въ наслѣдствѣ на той и на другой сторонѣ родства, въ той и другой половинѣ наслѣдства; тогда какъ родственники съ одной какой нибудь стороны (отцовской или материнской, напр. единокровные и единоутробные братья и сестры умершаго съ потомствомъ ихъ) пользуются участіемъ въ наслѣдствѣ на одной только сторонѣ, въ одной только половинѣ его.—Такое раздѣленіе наслѣдованія отпадаетъ само собою только тогда, когда послѣ умершаго остаются уже только родственники съ одной какой либо стороны. Въ этомъ случаѣ кодексъ отдаетъ имъ все оставшееся имущество въ совокупности (art. 755).

Указанное раздѣленіе во Французскомъ кодексѣ наслѣдованія родственниковъ со стороны отца и со стороны матери, ведущее къ

---

[1]) Такъ напр. даже съ отцемъ или матерью умершаго могутъ наслѣдовать на другой сторонѣ дальнѣйшіе не только восходящіе, но и боковые родственники (хотя относительно отца и матери этотъ результатъ смягчается тѣмъ, что родителямъ предоставляется право пожизненнаго пользованія третьею частію и изъ той половины оставшагося имущества, которая достается дальнѣйшимъ боковымъ родственникамъ съ другой стороны). Но подъ это правило не подходятъ неполнородные братья и сестры умершаго съ потомствомъ ихъ, которые хотя принадлежатъ къ родственникамъ только съ одной стороны, но тѣмъ не менѣе устраняютъ вовсе отъ наслѣдства всѣхъ дальнѣйшихъ родственниковъ, какъ на той же, такъ и на другой сторонѣ (art. 752).

такимъ несправедливымъ послѣдствіямъ, равно какъ стѣсненіе въ немъ права наслѣдованія родителей предъ братьями и сестрами умершаго съ потомствомъ ихъ [1]), а также ложный взглядъ на право представленія—въ особенности вызвали заслуженныя порицанія критики. Эти недостатки удачно устранены въ *Итальянскомъ* гражданскомъ уложеніи 1865 г., удержавшемъ впрочемъ другія основанія французскаго порядка наслѣдованія по родству. Именно, здѣсь призываются къ наслѣдованію [2]):

1) во первыхъ—всѣ нисходящія *линіи* поколѣнно (art. 736);

2) затѣмъ—*линіи* братьевъ и сестеръ, какъ полнородныхъ, такъ и неполнородныхъ, а также восходящіе умершаго по порядку степеней, при чемъ: а) родители умершаго дѣлятъ наслѣдство съ его полнородными братьями и сестрами поголовно, лишь бы однакожъ доля родителей или одного изъ нихъ не была менѣе одной трети оставшагося имущества; б) за недостаткомъ родителей доля ихъ обращается къ слѣдующимъ восходящимъ по порядку степеней и дѣлится пополамъ, когда наслѣдуютъ восходящіе со стороны отца и со стороны матери, на одной же сторонѣ—поголовно; в) одни полнородные, какъ и одни неполнородные братья и сестры, сами по себѣ, наслѣдуютъ поголовно; г) неполнородные братья и сестры въ конкурсѣ съ полнородными или съ восходящими умершаго получаютъ только половину того, что они получили бы, если бы были полнородными; д) потомство полнородныхъ и неполнородныхъ братьевъ и сестеръ дѣлитъ слѣдующія имъ доли поколѣнно (art. 740—741);

3) далѣе—родители и прочіе восходящіе умершаго по порядку степеней, при чемъ когда наслѣдуютъ вмѣстѣ восходящіе со стороны отца и со стороны матери, то оставшееся имущество дѣлится между тѣми и другими по поламъ, на одной же сторонѣ—поголовно (art. 738—739);

4) наконецъ—дальнѣйшіе боковые родственники до 10-й степени включительно, по порядку степеней и поголовно (art. 742).—

Приведенной до сихъ поръ группѣ законодательствъ, основывающихъ порядокъ законнаго наслѣдованія родственниковъ на сочетаніи порядка линій съ порядкомъ степеней, противополагается другая группа, слѣдующая въ опредѣленіи этого порядка лишь порядку ли-

[1]) См. *Нис*—Le code civil italien et le code Napoléon, T. I. p. 180 и слл.

[2]) См. тамъ же T. II. art 729—742; также *С. Зарудняго*—Гражданское уложеніе Итальянскаго королевства и Русскіе гражданскіе законы, ч. 1 ст. 729—742.

ній, подчиняя ему и даже вовсе оставляя безъ вниманія порядокъ степеней въ нихъ.

Начала линейнаго порядка наслѣдованія родственниковъ встрѣчаемъ у новыхъ, именно Германскихъ, народовъ уже въ древнѣйшихъ памятникахъ ихъ законодательства [1]). Но особенное развитіе этотъ порядокъ получилъ въ новѣйшее время, оспаривая превосходство у классическаго юстиніановскаго порядка и вызывая преобразованія послѣдняго въ своемъ духѣ, какъ это показываютъ приведенные выше кодексы.

Прежде и полнѣе другихъ новѣйшихъ кодексовъ провело линейный порядокъ наслѣдованія родственниковъ *Австрійское* гражданское уложеніе 1811 г. [2]). Именно, слѣдуя единственно порядку линій (§ 730—731), оно признаетъ [3]):

во 1-хъ, линіи, происходящія отъ самого умершаго, или нисходящія (§ 732—734);

во 2-хъ линіи, происходящія отъ родителей умершаго, начиная съ самыхъ родителей его (§ 735—737;

въ 3-хъ, линіи, происходящія отъ дѣдовъ и бабокъ умершаго, начиная съ самыхъ дѣдовъ и бабокъ его (§ 738—741);

въ 4-хъ, линіи, происходящія отъ прадѣдовъ и прабабокъ умершаго, тоже начиная съ самыхъ прадѣдовъ и прабабокъ его (§ 742—744);

наконецъ, въ 5-хъ и въ 6-хъ, еще два ряда линій, происходящихъ отъ восходящихъ двухъ слѣдующихъ степеней (§ 745—749).

Шестымъ рядомъ линій оканчивается по Австрійскому уложенію родство, дающее право наслѣдованія по закону (§ 730).

---

[1]) Противъ утвердившагося убѣжденія, что линейный порядокъ (Parentelenordnung) былъ исконнымъ порядкомъ наслѣдованія по родству у народовъ Германскихъ,—порядкомъ, освященнымъ какъ въ древнѣйшихъ, такъ и въ позднѣйшихъ средневѣковыхъ памятникахъ ихъ права, явились въ недавнее время весьма сильныя возраженія, основанныя на тѣхъ же памятникахъ и вызвавшія болѣе точныя изслѣдованія по этому вопросу. Эти изслѣдованія, кажется, съ новою силою подтверждаютъ господствующее воззрѣніе. Указаніе авторовъ pro и contra см у *Beseler*'а—System d. gem. deutsch. Privatrechts, 3-te Aufl, § 133 п. 2; кромѣ того еще *Binding*'а въ Arch. f. d. civil. Praxis, Bd. 57. стр. 416; ср. также *Gerber*'а—System d. deutsch. Privalrechts, 10-te Aufl. § 251 п. 8).—Нужно впрочемъ замѣтить, что линейный порядокъ наслѣдованія не составляетъ исключительной національной германской принадлежности; онъ извѣстенъ издавна также и законодательствамъ Славянскихъ народовъ.

[2]) Нашедшее, впрочемъ, этотъ порядокъ въ Австріи готовымъ, разработаннымъ еще въ патентѣ о порядкѣ наслѣдованія 1786 г. (см. *Unger*—System d. osterr allg. Privatrechts, Bd. VI. § 32 п. 1).

[3]) См. *Unger*—тамъ же § 32—34.

Въ этомъ порядкѣ всякій дальнѣйшій рядъ линій пользуется правомъ наслѣдованія, только когда въ ближайшемъ ряду не находится наслѣдниковъ. Въ каждомъ отдѣльномъ ряду линій оставшееся имущество обращается прежде всего къ стоящимъ во главѣ ихъ восходящимъ умершаго и дѣлится—пополамъ, когда это будутъ родители его, затѣмъ опять пополамъ на сторонѣ какъ того, такъ и другаго родителя, когда это будутъ дѣды и бабки умершаго, и т. д. Въ недостаткѣ кого либо изъ этихъ восходящихъ слѣдующія имъ части идутъ, уже въ обыкновенномъ нисходящемъ порядкѣ, въ тѣ линіи, которыя происходятъ отъ нихъ, безъ всякаго различія степеней въ нихъ (или, какъ говорятъ, съ неограниченнымъ никакими степенями правомъ представленія), и дѣлятся поколѣнно; въ недостаткѣ же наслѣдниковъ и въ этихъ линіяхъ части эти обращаются къ такимъ же восходящимъ другой стороны, безъ нихъ же—въ тѣ линіи, которыя отъ нихъ происходятъ (§ 735—749). При этомъ родственники, связанные съ умершимъ многократно, со стороны разныхъ восходящихъ, наслѣдуютъ въ линіяхъ, идущихъ отъ каждаго изъ нихъ особо (§ 750).

Опредѣленный въ Австрійскомъ гражданскомъ уложеніи линейный порядокъ наслѣдованія по родству встрѣтилъ особенное одобреніе за свою ясность, простоту и естественность [1]). Указываютъ однакожъ, что кругъ родственниковъ, призываемыхъ въ этомъ уложеніи къ наслѣдованію, уже слишкомъ широкъ и что чисто линейный порядокъ, проводимый въ немъ даже въ дальнѣйшихъ линіяхъ (естественно возрастающихъ въ числѣ съ отдаленіемъ) безъ соблюденія порядка степеней, можетъ вести къ крайнему дробленію наслѣдствъ [2]).

За Австрійскимъ гражданскимъ уложеніемъ послѣдовало, въ опредѣленіи порядка наслѣдованія родственниковъ по линіямъ, *Цюрихское* гражданское уложеніе 1853—1855 г. [3]). Это уложеніе воспро-

---

[1]) См отзывъ объ этомъ порядкѣ знаменитаго *Фейербаха,* приведенный Биндингомъ въ указанной выше статьѣ, стр. 414. Фейербахъ находитъ этотъ порядокъ столь простымъ, что даже дитя можетъ понять его,—что съ простотою онъ соединяетъ полноту, не оставляющую мѣста для споровъ,—что въ 25 лѣтъ (съ изданія патента 1786 г.) толкованіе или примѣненіе его не вызвало ни одного процесса. Лучшая проба достоинства закона!

[2]) *Unger*—тамъ же § 32.

[3]) *Gruchot* III. стр. 272—275.

изводитъ австрійскій порядокъ наслѣдованія лишь съ тѣмъ главнымъ измѣненіемъ (не говоря о нѣкоторыхъ второстепенныхъ отступленіяхъ), что кругъ родства, дающаго право наслѣдованія по закону, ограничивается въ немъ только четырьмя рядами линій, т. е. не простирается далѣе линій, идущихъ отъ прадѣдовъ и прабабокъ умершаго, и что съ другой стороны оно допускаетъ въ послѣднемъ ряду линій ограниченіе линейнаго призванія порядкомъ степеней [1]).

Линейный же порядокъ наслѣдованія по родству проводится въ сущности и въ *Саксонскомъ* гражданскомъ уложеніи 1863 г., хотя гораздо съ большими отступленіями отъ австрійскаго порядка, чѣмъ въ Цюрихскомъ уложеніи. Такъ въ Саксонскомъ уложеніи: во 1-хъ, призваніе ближайшихъ восходящихъ не отдѣляется призваніемъ происходящихъ отъ нихъ боковыхъ линій отъ призванія дальнѣйшихъ восходящихъ, но всѣ восходящіе призываются предъ всѣми боковыми линіями по порядку степеней; во 2-хъ, изъ боковыхъ линій только въ однѣхъ линіяхъ братьевъ и сестеръ умершаго проводится неограниченно призваніе по линіямъ, въ слѣдующихъ же далѣе линіяхъ оно ограничивается уже соблюденіемъ порядка степеней; наконецъ, въ 3-хъ, кругъ родства, дающаго право наслѣдованія по закону, не ограничивается какими либо предѣлами. Такимъ образомъ Саксонское уложеніе призываетъ родственниковъ къ законному наслѣдованію въ слѣдующемъ порядкѣ (§ 2026):

1) всѣхъ нисходящихъ умершаго—полинейно (§ 2035),

2) всѣхъ восходящихъ его—по порядку степеней (§ 2036) [2]),

3) братьевъ и сестеръ умершаго и потомство ихъ—полинейно (§ 2041) [3]),

---

[1]) *Биндингъ*, въ указанной выше статьѣ, излагая основанія наслѣдственнаго права для будущаго общаго гражданскаго кодекса Германіи, рекомендуетъ принять въ этотъ кодексъ австрійскій порядокъ наслѣдованія по родству, но съ такимъ именно ограниченіемъ круга родства, дающаго право наслѣдованія по закону, какъ въ Цюрихскомъ уложеніи, хотя безъ допущеннаго въ этомъ уложеніи ограниченія линейнаго призванія порядкомъ степеней въ дальнѣйшихъ линіяхъ (стр. 416—418)

[2]) При чемъ прежде поголовнаго раздѣла между равными степенями имѣетъ мѣсто раздѣлъ на двѣ равныя части между восходящими со стороны отца и матери, когда тѣ и другіе наслѣдуютъ вмѣстѣ по равенству степеней родства ихъ съ умершимъ § 2038).

4) наконецъ дальнѣйшихъ боковыхъ родственниковъ его—по порядку *линій*, но съ ограниченіемъ въ нихъ линейнаго призванія порядкомъ степеней (§ 2042—2043).

Къ числу же законодательствъ, слѣдующихъ линейному порядку наслѣдованія родственниковъ, принадлежитъ и *наше отечественное* законодательство. Притомъ, сколько можно судить по имѣющимся памятникамъ, этотъ порядокъ всегда составлялъ у насъ основаніе наслѣдственнаго порядка родственниковъ.

Именно, уже съ самаго начала у насъ, какъ мы видѣли, говоря о кругѣ лицъ, призываемыхъ къ наслѣдованію по родству, *впереди* всѣхъ родственниковъ заняли мѣсто въ наслѣдственномъ порядкѣ *вси нисходящіе* умершаго [1]). Хотя Русская Правда и даже Псковская Судная грамота и Судебники прямо призываютъ къ наслѣдованію въ нисходящей линіи однихъ только дѣтей умершаго (сыновей и дочерей его) [2]), но отсюда не слѣдуетъ, что во время этихъ памятниковъ или

---

[3]) При чемъ полнородные получаютъ двойныя доли противъ неполнородныхъ (§ 2031).

[1]) Нѣкоторые изъ нашихъ ученыхъ (*Неволинъ*—Исторія § 507, *Никольскій*—О началахъ наслѣдованія въ древнѣйшемъ Русскомъ правѣ, стр. 244 сл.) находятъ въ поименованіи дѣтей *послѣ* братьевъ—при опредѣленіи Русскою Правдою мстителей и при указаніи наслѣдниковъ, тяжущихся о наслѣдствѣ, въ Уставѣ Владиміра Св. о церковныхъ судахъ—указаніе на то, что до Русской Правды у насъ братья занимали мѣсто въ наслѣдственномъ порядкѣ впереди дѣтей умершаго, и видятъ въ этомъ слѣды родоваго быта, господствовавшаго въ прежнее время. Но ошибочность вывода наслѣдственнаго порядка родственниковъ изъ перечисленія мстителей въ Русской Правдѣ ясно показана уже г. *Кавелинымъ* (Взглядъ на историческое развитіе русскаго порядка законнаго наслѣдованія стр. 15—16); выраженіе же устава Владиміра св.: „братья или дѣти тяжются о задницю“ (Доп. къ акт. ист. I. № 1), очевидно, говоритъ о братьяхъ между собою или ихъ дѣтяхъ, а не о братьяхъ и дѣтяхъ умершаго,—какъ въ этомъ можно убѣдиться изъ употребленія подобнаго же выраженія и въ Русской Правдѣ (Карамз. сп. ст. 117 у *Владимірскаго-Буданова)*, и въ уставѣ Вел. Кн. Всеволода о церковныхъ судахъ (тамъ же I. стр. 210, особенно стр. 213 изд. 2-е), гдѣ уже о преимуществѣ братьевъ предъ дѣтьми умершаго въ наслѣдованіи никакъ не могло быть рѣчи.

[2]) Ср. впрочемъ Псковск. судн. грам. ст. 95 у *Владимірскаго-Буданова.*

хотя бы только во время Русской Правды дальнѣйшіе нисходящіе не пользовались у насъ правомъ наслѣдованія, или же что они не могли наслѣдовать вмѣстѣ съ ближайшими нисходящими полинейно, а только развѣ *послѣ* нимъ, по порядку степеней. Напротивъ какъ изъ устава Владиміра Св. о церковныхъ судахъ, такъ и изъ другихъ подобныхъ же уставовъ, можно убѣдиться въ существованіи у насъ уже въ древнѣйшее время права наслѣдованія для нисходящихъ вообще [1]). Въ послѣдствіи это же самое не только явствуетъ изъ засвидѣтельствованнаго памятниками усвоенія у насъ недвижимой собственности—владѣльцамъ и ихъ дѣтямъ и внукамъ, въ прокъ, въ вѣкъ, и изъ развитія и допущенія наслѣдованія боковыхъ только лишь послѣ умершихъ *безъ отрода* [2]), но и прямо подтверждается юридическими актами [3]). Со времени же втораго Судебника призваніе къ наслѣдованію не только дѣтей, но и дальнѣйшихъ нисходящихъ умершаго прежде всѣхъ другихъ родственниковъ и полинейно—стало выражаться прямо въ самомъ нашемъ законодательствѣ [4]).

---

[1]) См. въ особенности пространную редакцію устава Владиміра Св. о церковныхъ судахъ (въ Собраніи памятниковъ Русскаго права *Лазаревскаго* и *Утина*), гдѣ встрѣчаемъ уже выраженіе: „дѣти а любо *племя* тяжутся о задніци," а также соотвѣтствующія выраженія другихъ уставовъ, указанныя въ предъидущемъ примѣчаніи; кромѣ того *Никольскаго*—стр. 346 сл. и *Цитовича*—Исходные моменты, стр. 120 – 121.

[2]) См. *А. Ю.* № 5 (около 1490 г.), касающійся судьбы имущества послѣ умершаго безъ отрода, и № 260. I, гдѣ родственники ограничиваютъ при раздѣлѣ вотчины свое право распоряженія въ интересѣ другъ друга на случай, когда не будетъ у нихъ отрода.

[3]) Такъ примѣръ наслѣдованія сына совмѣстно съ внукомъ отъ другаго сына наслѣдодателя представляется въ *А. Ю* № 417 (1518 г.). Въ княжескомъ родѣ наслѣдованіе нисходящихъ по линіямъ встрѣчается гораздо ранѣе (см. *Сергѣевичъ*—Вѣче и Князь, стр. 326. пр. 80, гдѣ приводится лѣтописное указаніе на такое наслѣдованіе подъ 1151 годомъ).

[4]) Уже второй Судебникъ, опредѣляя право родоваго выкупа вотчинъ, принадлежавшее родственникамъ на томъ же основаніи, что и право наслѣдованія, считалъ нужнымъ прямо устранить отъ этого выкупа не только дѣтей продавца, но и внуковъ его. Мало того: въ нѣкоторыхъ спискахъ этого Судебника (татищевскомъ) между законными наслѣдниками уже пря-

Но нашъ линейный порядокъ наслѣдованія нисходящихъ отразилъ на себѣ вліяніе фамильнаго, или родоваго свойства нашего наслѣдства. Отсюда мы видимъ въ немъ уже съ самаго начала предпочтеніе сыновей предъ дочерьми и линій сыновнихъ предъ линіями дочерними,—предпочтеніе, сохранившееся до сихъ поръ, хотя и въ измѣненномъ видѣ (въ видѣ ограниченія дочерей указною частію вмѣсто права на приданое). Отсюда же возникли у насъ, въ XVII и XVIII столѣтіяхъ, и уклоненія отъ линейнаго порядка, именно—когда требовалось примѣнять его къ женскому потомству сыновей и вообще къ потомству дочерей умершаго, какъ потомству, отходящему отъ его рода,—уклоненія, состоявшія въ различныхъ ограниченіяхъ линейнаго порядка и породившія запутанность и противорѣчія въ законахъ о наслѣдованіи нисходящихъ [1]). Только Екатерина II разсѣяла эту путаницу и, опираясь на Уложеніе 1649 г., прочно утвердила наслѣдованіе нисходящихъ по линіямъ, съ предпочтеніемъ, какъ замѣчено выше, линій сыновнихъ предъ линіями дочерними [2]).

мо называются, въ слѣдъ за сыновьями и дочерями умершаго, и его внуки (*А. И.* I. № 153. ст. 92. пр. 31). Далѣе указы 1634 г. Окт. 15 и 1650 г. Мая 1 прямо призываютъ нисходящихъ полинейно. Точно также въ Западно-Русскомъ законодательствѣ линейное призваніе нисходящихъ вполнѣ выражено въ Литовскомъ Статутѣ второй (разд. Ш. арт. 14) и третьей (разд. Ш. арт. 17) редакціи, при чемъ третій Статутъ ссылается на стародавній обычай и на первый Статутъ.

[1]) См. *Неволинъ*—Исторія, §. 517 Ш. 1. и указанные тамъ источники. Указъ о единонаслѣдіи 1714 г. Марта 23 (№ 2789) присоединилъ къ прежнимъ началамъ наслѣдственнаго порядка еще преимущество *одного* старшаго предъ прочими сонаслѣдниками на недвижимость и вмѣстѣ съ указомъ 1725 г. Мая 28 (4722) довелъ уклоненія отъ линейнаго порядка до крайности (теорія о послѣднемъ въ родѣ!) Нѣкоторые (*Кавелинъ*) видятъ источникъ колебаній и запутанности указанныхъ законовъ относительно порядка наслѣдованія преимущественно въ неумѣньи старыхъ приказныхъ справиться съ правомъ представленія. Но изъ тѣхъ же указовъ можно убѣдиться, что право представленія прекрасно понималось тогдашними юристами, но только далеко не всегда проводилось ими—по другимъ соображеніямъ.

2) Ук. 1770 г. Марта 15 (№ 13,428), заключающій собственную резолюцію Императрицы по этому вопросу. Впрочемъ и послѣ этого споры не прекращались и вызвали новое подтвержденіе линейнаго порядка въ 1805 г. Марта 30 (№ 21687).

Съ распространеніемъ у насъ права наслѣдованія на *боковыхъ* родственниковъ, порядокъ ихъ наслѣдованія сложился тоже по порядку линій. Это показываютъ совмѣстныя наслѣдственныя права братьевъ и племянниковъ умершаго, съ одной стороны родныхъ, а съ другой двоюродныхъ, права, засвидѣтельствованныя въ юридическихъ актахъ, указанныхъ нами выше при изложеніи распространенія права наслѣдованія на боковыхъ родственниковъ [1]), равно какъ и прямыя опредѣленія законодательства относительно порядка наслѣдованія этихъ родственниковъ [2]).

Но родовой характеръ нашего наслѣдства естественно отразился и на порядкѣ наслѣдованія боковыхъ родственниковъ—тоже какъ въ предпочтеніи мущинъ предъ женщинами и линій мужскихъ предъ женскими, такъ и въ уклоненіяхъ отъ линейнаго порядка, выразившихся въ нашемъ законодательствѣ XVII и XVIII вѣка, особенно когда требовалось прилагать этотъ порядокъ къ женскимъ линіямъ и вообще къ членамъ женскаго пола линій боковыхъ [3]). Впрочемъ уклоненія эти

1) См. выше стр. 61 пр. 2—4 и стр. 62 пр. 1—2.

2) Уже второй Судебникъ, означая родственниковъ, имѣющихъ право выкупа вотчинъ, приводитъ ихъ въ такомъ порядкѣ: „а братья будутъ или племянники въ тѣхъ купчихъ въ послусѣхъ, и имъ, и ихъ дѣтемъ, и внучятомъ до тоѣ отчины дѣла нѣтъ.“ Далѣе, въ приговорѣ 1572 г. Окт. 9 порядокъ наслѣдованія боковыхъ опредѣляется ясно полинейно (см. выше стр. 66 пр. 3). Затѣмъ, въ указѣ 1617 г. Дек. 15 находимъ слѣдующее перечисленіе родственниковъ, имѣющихъ право наслѣдованія: дядья и братья и племянники родные и двоюродные и въ третьемъ колѣнѣ, т. е. перечисленіе по линіямъ (*Владимирскій-Будановъ*—Христоматія III. стр. 219; см. еще подобное же перечисленіе въ новоуказныхъ статьяхъ 1676 г. Мар. 14 (№ 634) ст. 16 и 1677 г. Авг. 10 (№ 700) ст. 16). Извѣстный указъ 1627 г. Дек. 3 и за нимъ Уложеніе 1649 г. призываютъ къ наслѣдованію за родными братьями (конечно—съ потомствомъ) братьевъ двоюродныхъ (конечно—тоже съ потомствомъ, какъ это видно изъ продолженія ст. 1. гл. 17 Улож.), т. е. родственниковъ первой, потомъ второй линіи, за которыми слѣдуетъ родъ, кто кому ближе (Ул. гл. 17. ст. 1). См. также второй Лит. Ст. III. арт. 14 и третій Лит. Ст. III. арт. 17.

3) См. 1650 г. Мая 1 (№ 33), 1676 г. Мар. 14 (№ 634) ст. 8 и слѣд., 1677 г. Авг. 10 (№ 700) ст. 8 и сл., 1676 г. Іюн. 30 (№ 655), 1683 г. Іюн. 13 (№ 1021), 1692 г. Нояб. 23 (№ 1455), 1712 г. Генв. 23 (№ 2471), 1725 г. Мая 28 (№ 4722).

устранены позднѣйшимъ законодательствомъ [1]); предпочтеніе же мужскихъ линій предъ женскими и въ нихъ мущинъ предъ женщинами остается въ силѣ до сихъ поръ.

Что касается родственниковъ *восходящихъ*, то, какъ мы знаемъ уже изъ предъидущаго [2]), они вообще не получили у насъ мѣста между наслѣдниками по закону. Только однимъ родителямъ принадлежитъ по нашимъ законамъ *ограниченное* участіе въ наслѣдствѣ при недостаткѣ нисходящихъ наслѣдниковъ. Поэтому родители хотя слѣдуютъ за нисходящими наслѣдниками, но не устраняютъ дальнѣйшихъ, именно боковыхъ наслѣдниковъ, каковы бы они ни были, ни даже выморочности наслѣдства, а пользуются лишъ ограниченнымъ правомъ какъ при первыхъ, такъ и при послѣдней.

Согласно съ этимъ въ дѣйствующемъ нашемъ законодательствѣ „порядокъ наслѣдованія по закону между родственниками опредѣляется вообще по линіямъ“ (X. ч. 1. ст. 1121). Именно:

1) „Ближайшее право наслѣдованія имѣетъ линія нисходящая“ (тамъ же).

2) „Въ недостаткѣ оной наслѣдство обращается, по словамъ ст. 1121, или въ побочныя (т. е. боковыя) линіи, или, въ опредѣленныхъ случаяхъ, къ родителямъ и восходящимъ родственникамъ умершаго;“ по ближайшему же опредѣленію послѣдующихъ статей—наслѣдство переходитъ въ этомъ случаѣ собственно въ боковыя линіи (ст. 1134), какъ пользующіяся правомъ наслѣдованія въ настоящемъ, подлинномъ смыслѣ слова; восходящіе же родственники и даже родители умершаго при этомъ ни въ какихъ случаяхъ „не наслѣдуютъ,“ хотя родители и пользуются опредѣленнымъ участіемъ въ опредѣленнаго рода имуществахъ, оставшихся послѣ умершаго (ст. 1141—1142), не устраняя тѣмъ ни боковыхъ родственниковъ отъ наслѣдованія въ собственномъ смыслѣ во всемъ остальномъ имуществѣ, ни даже выморочности всего остальнаго имущества (ст. 1162—1163).

3) Линіи боковыя чередуются между собою при наслѣдованіи въ порядкѣ своей близости къ умершему (ст. 1136), которая опредѣляется близостію того общаго родоначальника, отъ котораго происхо-

---

1) См. *Неволинъ*, § 524 п. 1 (въ началѣ), §. 525 п. 3.

2) См. выше стр. 74—75.

дятъ онѣ и умершій (ст. 1118). Именно, „ближайшія боковыя линіи суть тѣ, кои происходятъ отъ отца и матери; за ними слѣдуютъ тѣ, кои происходятъ отъ дѣда и бабки, и т. д.“ (тамъ же).

Въ изложенномъ порядкѣ—каждая ближайшая линія исключаетъ отъ наслѣдства всѣ дальнѣйшія (ст. 1121, 1127, 1134 и 1136). Потому пока въ ближайшей линіи находятся наслѣдники, пользующіеся своимъ правомъ наслѣдованія, до тѣхъ поръ не могутъ наслѣдовать родственники дальнѣйшихъ линій. Только когда не находится наслѣдниковъ въ ближайшей линіи, допускаются къ наслѣдованію родственники слѣдующей по порядку линіи и т. д.

Многія равно близкія къ умершему линіи, слѣдовательно всѣ нисходящія или всѣ одинаковыя боковыя, сколько бы ихъ ни было и какіе бы наслѣдники въ нихъ ни представлялись, наслѣдуютъ вмѣстѣ (ст. 1121 и 1136).

Въ каждой линіи наслѣдованіе родственниковъ слѣдуетъ не порядку степеней, но тому порядку, что каждый членъ линіи устраняетъ отъ наслѣдства лишь свое потомство, когда самъ пользуется своимъ правомъ наслѣдованія, а не другихъ, хотя бы и дальнѣйшихъ, членовъ той же или другой равной линіи.

Правда ст. 1122 содержитъ, повидимому, совершенно противоположное постановленіе. Именно она гласитъ: „въ каждой линіи ближайшая степень исключаетъ дальнѣйшую; такъ напр. сынъ при отцѣ не можетъ наслѣдовать дѣду.“ Но полный смыслъ этой статьи открывается изъ слѣдующей ст. 1123, которая постановляетъ: „Если при открытіи наслѣдства лице ближайшее или равное другимъ по степени родства не находится уже въ живыхъ, то мѣсто его занимаютъ и въ степень его вступаютъ его дѣти, а за смертію оныхъ внуки и другіе ихъ нисходящіе, по порядку степеней. Сіе называется *правомъ представленія*.“ Такимъ образомъ въ этой статьѣ *вообще* признается нашимъ закономъ неограниченное никакими предѣлами право представленія. [1]). Только одни восходящіе родственники, по ст. 1124, не

---

1) Въ ст. 1126 къ этому еще прибавляется, что „лица женскаго пола, въ томъ случаѣ, когда они, за недостаткомъ мужескаго, призываются къ наслѣдству, пользуются правомъ представленія.“ Этимъ прибавленіемъ выражается уравненіе въ этомъ отношеніи женскихъ линій съ мужскими, уравненіе, нарушенное, какъ мы видѣли (см. выше стр. 70 – 71), законодательствомъ Петра В.

имѣютъ этого права, да они не имѣютъ и самаго права наслѣдованія, какъ сказано выше. Но право представленія, какъ извѣстно, считается (его сторонниками) именно нужнымъ для того, чтобы открыть доступъ къ наслѣдству вмѣстѣ съ ближайшими и дальнѣйшимъ родственникамъ, при устраненіи тѣми и другими одного лишь своего потомства по принадлежности.

Такимъ образомъ признаніе права представленія есть то же самое, что и признаніе порядка наслѣдованія по линіямъ, безъ различія степеней [1]), а неограниченность этого права выражаетъ то же самое, что и неограниченность линейнаго порядка какими либо степенями. Если же такъ, то нашъ законъ, опредѣляя порядокъ наслѣдованія родственниковъ просто по линіямъ, безъ различія степеней, въ сущности не имѣлъ никакой надобности обращаться къ помощи права представленія для допущенія дальнѣйшихъ степеней къ совмѣстному наслѣдованію съ ближайшими, при устраненіи тѣми и другими своего потомства. Нашъ законъ пошелъ въ этомъ случаѣ въ слѣдъ за господствовавшею теоріею, хотя должно сказать, что, вѣрный историческому линейному порядку наслѣдованія у насъ родственниковъ, онъ остался свободенъ отъ ложнаго взгляда на право представленія, какъ на право производное и даже унаслѣдованное отъ ближайшихъ родственниковъ ихъ потомками,—взгляда, отразившагося, какъ мы видѣли, въ нѣкоторыхъ изъ новыхъ гражданскихъ кодексовъ (Французскомъ, Австрійскомъ). Въ нашемъ Сводѣ законовъ нѣтъ и намека на зависимость наслѣдованія по праву представленія—отъ права наслѣдованія лицу заступаемому или же отъ права наслѣдованія послѣдняго лица умершему. Полномочіе на наслѣдованіе по праву представленія принадлежитъ потомкамъ заступаемаго лица на томъ же основаніи, что и полномочіе вообще на наслѣдованіе, т. е. просто на основаніи родства ихъ съ наслѣдодателемъ и потому что въ наслѣдственномъ порядкѣ никто болѣе не устраняетъ ихъ отъ его наслѣдства. Потому правомъ представленія въ смыслѣ Свода законовъ пользуются не только потомки лицъ, *умершихъ прежде открытія* наслѣдства (и потому естественно не могущихъ наслѣдовать, а слѣдовательно и передавать полномочіе на то своему потомству, если бы въ томъ была надобность), но и потомки лицъ, ли-

---

1) См. выше стр. 92.

шенныхъ всѣхъ правъ состоянія *прежде открытія* наслѣдства (и потому уже чисто юридически не могущихъ наслѣдовать, ни передавать права на то своему потомству (Улож. о нак. ст. 28). То же самое должно быть признано и относительно потомства дѣтей, лишенныхъ по суду права наслѣдованія своимъ родителямъ за вступленіе въ бракъ безъ ихъ дозволенія (тамъ же ст. 1566), равно какъ и относительно потомства монашествующихъ (X. ч. 1. ст. 1109) [1]). Правда въ законѣ вообще не говорится о наслѣдованіи по праву представленія вмѣсто такихъ дѣтей или монашествующихъ; но это не подлежитъ сомнѣнію въ виду признанія права представленія за потомствомъ лицъ, лишенныхъ всѣхъ правъ состоянія [2]). Наконецъ нѣтъ основанія отвергать наслѣдованіе по праву представленія и вмѣсто лицъ, хотя и живыхъ и способныхъ къ наслѣдованію, но не желающихъ наслѣдовать, каковы отрекшіеся отъ наслѣдства и даже просто не принимающіе его. Отвергая здѣсь (какъ и въ предъидущихъ случаяхъ) право представленія, пришлось бы отдать предпочтеніе въ наслѣдованіи предъ потомствомъ этихъ лицъ другимъ наслѣдникамъ умершаго, стоящимъ въ установленномъ наслѣдственномъ порядкѣ далѣе этого потомства или покрайней мѣрѣ наравнѣ съ нимъ, и даже допустить выморочность наслѣдства [3]). Съ другой стороны во всѣхъ указанныхъ случаяхъ по-

---

1) И здѣсь, какъ и въ предъидущемъ случаѣ, разумѣется, что лице (дитя или монашествующій) утратило право наслѣдовать *прежде открытія* наслѣдства. Въ случаѣ же потери лицемъ права наслѣдовать или же въ случаѣ смерти его—уже *послѣ открытія* наслѣдства, не можетъ быть рѣчи о наслѣдованіи потомства его по праву представленія вмѣсто него, а только—о наслѣдованіи потомства его ему самому непосредственно.

2) Ср. *Побѣдоносцевъ*—Курсъ, II. стр. 373—374 (изд. 2-е).

3) Тамъ же стр. 371 и сл. Иначе—въ случаѣ отказа лица, при выдѣлѣ или полученіи имъ приданаго, отъ дальнѣйшаго участія въ будущемъ наслѣдствѣ (см. выше стр. 86—87). Такой отказъ, связанный съ предварительнымъ осуществленіемъ права наслѣдованія, устраняетъ отказавшагося и его потомковъ (послѣднихъ, разумѣется, по праву представленія) отъ наслѣдованія лицу выдѣлившему—при равныхъ съ ними наслѣдникахъ. Когда же выдѣлъ не устраняетъ вообще отъ наслѣдованія, тогда онъ не устраняетъ и отъ наслѣдованія по праву представленія, но за то онъ присчитывается въ такомъ случаѣ къ наслѣдственной долѣ (тамъ-же).

томки пользуются правомъ представленія, хотя бы они не наслѣдовали и даже не могли наслѣдовать тѣмъ восходящимъ, которыхъ они заступаютъ по праву представленія. Такъ лице, не принявшее наслѣдства послѣ своихъ родителей или лишенное ими права наслѣдованія послѣ нихъ въ указанномъ выше случаѣ, или отрекшееся отъ дальнѣйшаго участія въ ихъ наслѣдствѣ—при выдѣлѣ или назначеніи ему приданаго, можетъ наслѣдовать вмѣсто нихъ по праву представленія (ст. 1262, 999 п. 1).

Слѣдуя изложенному порядку призванія родственниковъ къ наслѣдованію, нашъ законъ приводитъ къ совмѣстному наслѣдованію, какъ въ равныхъ линіяхъ, такъ и въ одной и той же линіи, ближайшихъ членовъ ихъ съ потомками другихъ ближайшихъ членовъ—не по равенству между ними въ отдѣльности, но по равенству между цѣлыми поколѣніями равныхъ восходящихъ, сколько бы и какихъ бы родственниковъ они ни заключали,—т. е. по равенству между одинаковыми линіями, въ линіяхъ—между одинаковыми отраслями, въ отрасляхъ—между одинаковыми подотраслями и т. д. Отсюда и распредѣленіе наслѣдства происходитъ у насъ не прямо на лица, призываемыя къ наслѣдованію, но по линіямъ, въ линіяхъ по отраслямъ и т. д., слѣдуя за этими развѣтвленіями родства до тѣхъ поръ, пока они не приведутъ къ отдѣльнымъ наслѣдникамъ и такимъ образомъ не опредѣлятъ доли каждаго изъ нихъ. Это распредѣленіе наслѣдства между многими родственниками, призываемыми къ наслѣдованію, выражается въ Сводѣ законовъ (примѣнительно къ принятому въ Сводѣ выраженію линейнаго порядка наслѣдованія родственниковъ—въ формѣ допущенія неограниченнаго права представленія во всѣхъ линіяхъ) слѣдующимъ образомъ: „по праву представленія (т. е. въ случаѣ наслѣдованія дальнѣйшихъ членовъ линіи) наслѣдство дѣлится не по числу лицъ, но по числу колѣнъ, т. е. всѣ отъ умершаго наслѣдника восходящіе получаютъ вмѣстѣ ту самую часть, которую получилъ бы онъ самъ, если бы въ живыхъ находился при открытіи наслѣдства“ (ст. 1125). При этомъ разумѣется, что наслѣдующіе безъ права представленія, первые члены линій дѣлятъ наслѣдство поголовно, по числу лицъ, совпадающему съ числомъ линій.

— Таковы общія основанія наслѣдственнаго порядка родственниковъ по нашимъ дѣйствующимъ законамъ. Но порядокъ этотъ подвергается

далѣе нѣкоторымъ видоизмѣненіямъ въ слѣдствіе сохранившагося у насъ, какъ замѣчено выше, предпочтенія мущинъ предъ женщинами и линій мужскихъ предъ линіями женскими. Эти видоизмѣненія не одинаковы въ линіяхъ нисходящихъ и боковыхъ. Потому разсмотрѣніе ихъ относится къ изложенію порядка наслѣдованія нисходящихъ и боковыхъ въ особенности.

Кромѣ законныхъ родственниковъ правомъ наслѣдованія по закону, какъ мы видѣли, пользуются еще нѣкоторыя другія лица. У насъ къ нимъ принадлежатъ усыновленные дѣти (кромѣ усыновленныхъ дворянами [1]) и супруги умершихъ. Первые занимаютъ мѣсто въ наслѣдственномъ порядкѣ наравнѣ съ родными дѣтьми умершаго. Послѣдніе, не пользуясь правомъ полнаго наслѣдованія, не занимаютъ и исключительнаго мѣста въ наслѣдственномъ ряду родственниковъ (прежде или послѣ тѣхъ или другихъ изъ нихъ), а имѣютъ лишь ограниченное участіе въ наслѣдствѣ при всякихъ полныхъ наслѣдникахъ, каковы бы они ни были, не устраняя никого изъ нихъ, ни даже выморочности.

В. Демченко.

---

1) См. выше стр. 79.

Библиотека ООН