

ГОДИШНИКЪ НА СОФИЙСКИЯ УНИВЕРСИТЕТЪ
ЮРИДИЧЕСКИ ФАКУЛТЕТЪ, ТОМЪ XXXIII, 3. 1937/1938
ANNUAIRE DE L'UNIVERSITÉ DE SOFIA
FACULTÉ DE DROIT — TOME XXXIII, 3. 1937/1938

ВЪРХУ ТЕОРИЯТА
ЗА
ИМУЩЕСТВЕНЪ ИНТЕРЕСЪ НА КРЕДИТОРА
ОТЪ ОБЛИГАЦИОННИЯ ДОГОВОРЪ

ОТЪ
ИВАНЪ АПОСТОЛОВЪ
РЕД. ДОЦЕНТЪ ПО ГРАЖДАНСКО ПРАВО



СОФИЯ — SOFIA
ПРИДВОРНА ПЕЧАТНИЦА — IMPRIMERIE DE LA COUR
1938

*На Съставителя
на ЮФ при
СУ „Княз Борисъ“
— д-р. —
д-р. д-р. „Народна Мисъл“
и Редакция „Мисълта“
по случай 100 години
на независимостта на
проф. Иван Апостолов
мартуна 1938*

Върху теорията за имущественъ интересъ на кредитора отъ облигационния договоръ

I

Единъ отъ най-голѣмитѣ нѣмски правници отъ втората половина на миналия вѣкъ — Ernst Immanuel Bekker — е писалъ въ предговора къмъ втория томъ на своитѣ „Пандекти“: „Предговоритѣ обикновено служатъ за извинение. Който се чувствува чистъ отъ всѣка вина, нека ги избѣгва“. Не ще възразявамъ срещу тази остроумна мисълъ, макаръ и да ми се струва, че има случаи, къмъ които не напълно прилѣга твърде категоричната ѣ форма. Все пакъ, въпрѣки съвета на Bekker, ще си позволя да започна съ единъ малъкъ предговоръ.

Предметъ на следващото изложение е въпросътъ, дали за действителността на единъ облигационенъ договоръ е необходимо обещаната престация да бѣде оценима въ пари и кредиторътъ да има имущественъ интересъ отъ нейното извършване. Този въпросъ самъ по себе си представлява значителенъ теоретиченъ интересъ и затова, както ще видимъ понататъкъ, той е предизвикалъ обширни и оживѣни разисквания въ по-ново време — въ края на миналия и въ началото на настоящия вѣкъ. Особено — въ Германия и Италия. Отъ своя страна, частно-правната наука въ Франция, по-гѣвкава и по-малко склонна да изследва обстойно проблеми, които рѣдко занимаватъ практиката, е претърпѣла почти мълчаливо една любопитна еволюция, която води съвременнитѣ цивилисти до заключения, тъкмо противоположни на класическата френска теория. А дори и у насъ, кждето въпросътъ, до днесъ, е засѣганъ само инцидентно, мненията се движатъ вече въ една твърде широка амплитуда.

Най-консервативенъ е покойниятъ коментаторъ на закона за задълженията и договоритѣ — Тончевъ: „Действието, казва той, трѣбва да е полезно за този, въ полза на когото се обещава. Полезността на действието е единъ сжщественъ за него елементъ, защото тя създава интереса, безъ какъвто не може да има искъ. . . При това, за да бѣде действителенъ договора, интересътъ трѣбва да бѣде отъ такова естество, щото да може да се оцени въ пари, защото ако това оценение не е възможно, сждътъ ще се намѣри въ невъзможность да присъди вреди и загуби за неизпълнението на договора“. Отъ самото

съдържание на възпроизведения пасажъ и отъ посоченитѣ подѣлиния автори става ясно, че мнението си Тончевъ е оформилъ подъ влияние на по старата френска доктрина¹⁾.

Следъ Тончева най-близо до тази доктрина у насъ стои, както изглежда, проф. Фадеенхетъ. Въ неотдавна обнародваната си статия върху „Изпълнението на задължение отъ трето лице и суброгация“²⁾ проф. Фадеенхетъ подчертава, наистина извънъ главната тема на работата си, но все пакъ достатъчно ясно, че престацията, която длъжникътъ трѣбва да извърши по силата на юридическата връзка между него и кредитора, е „нѣщо, което за кредитора, прѣко или косвено, има имотна стойност“.

Г-да Меворахъ, Лиджи и Фархи не държатъ толкова твърдо за това разбиране. Тѣ го възприематъ по начало, но внимателно отбелязватъ противоположнитѣ тенденции на модерната френска цивилистика и не само не я осждаатъ категорично, но, напротивъ, тѣ допускатъ и у насъ възможностъ за едно развитие въ тази посока³⁾.

Отъ друга страна, проф. Диковъ отговаря отрицателно на въпроса, дали интересътъ на кредитора трѣбва да има имущественъ характеръ и стойностъ оценима въ пари. Той се мотивира съ това, че при липсата на ограничение въ закона и при наличността на принципа за свободата на договарянето не може да се изведе запрета за учредяване на облигационно отношение целяще задоволяване на нематериаленъ интересъ⁴⁾.

Това различие въ мненията достатъчно показва, че едно по-подробно проучване не ще бѣде излишно. Толкова повече, че се касае за единъ отъ основнитѣ елементи на облигационното — по-специално на договорното — право, и че сѣдебната ни практика до днесъ не се е произнесла по него. Но не сѣ само тѣзи съображения, които ме подтикнаха да се спра на днешната тема. Азъ бихъ искалъ да я използвамъ за илюстриране на една мисълъ отъ по-общъ характеръ: а именно на мисълта, че въпрѣки общото сходство на действащитѣ у насъ законни текстове съ законитѣ на други страни, най-вече на Франция и Италия, нашиятъ положително-правенъ материалъ понѣкога поставя известни проблеми въ нова свѣтлина и затова налага самостоятелно и критично отнасяне къмъ постиженията на теория и практика въ чужбина.

¹⁾ Вижъ Тончевъ, Коментаръ на З. З. Д., I № 129. Авторътъ изисква „полезностъ за кредитора“ не само при задълженията да се направи нѣщо, които изрично се споменаватъ въ цитирания текстъ, но и при задълженията за даге: пос. съч., № 126. Вж. и № 130.

²⁾ Правна мисълъ, III (8) стр. 589.

³⁾ Меворахъ, Лиджи и Фархи, Коментаръ на З. З. Д., I стр. 52—53. Да се има предвидъ и стр. 226—227.

⁴⁾ Диковъ, Облигационно право, стр. 8.

Съ други думи, бихъ искалъ да покажа, че задачата на онзи, който ще тълкува и прилага нашитѣ граждански закони далечъ не е изчерпана само съ това, че той вѣрно се е ориентиралъ и правилно е преценилъ юриспруденцията и науката въ Франция, Италия или Германия, или изобщо въ страната, отъ която е заетъ тълкуваниятъ и прилаганъ законъ. Напротивъ, главната задача — по трудна, но и по-творческа — настѣпва, едва следъ като тази предварителна работа на ориентирание и преценка бѣде свършена. Трѣбва да се намѣри важещото у насъ правно правило. То може да съвпада съ правилото, което важи другаде, но може и да се отличава отъ него.

Фактори отъ разнообразно естество могатъ да причинятъ едно отклонение отъ чуждитѣ образци. Понѣкога народниятъ битъ и стопанскитѣ отношения у насъ налагатъ да се вложи въ известни понятия или норми съдържание различно отъ онова, което тѣ иматъ при бита и стопанскитѣ отношения, всрѣдъ които сѣ възникнали. Други пътъ различието се диктува отъ различия въ нравственитѣ възгледи, въ общия мирогледъ на двата народа или въ различната степенъ и строежъ на тѣхната национална култура. Особено, когато се касае за понятия, които не черпятъ съдържанието си изключително въ разпоредбитѣ на писаното право, като „добри нрави“, грижа на „добъръ домакинъ“ и др. т. Това сѣ истини, които нѣма защо да се развиватъ на това мѣсто. Тѣ не се нуждаятъ отъ особено доказване. Достатъчно е да се иматъ предъ видъ.

Впрочемъ не заради тѣзи истини казахъ по-горе, че нашиятъ положително-правенъ материалъ изисква самостоятелно и критично поведение отъ българския правникъ. Не и заради особеноститѣ на обичайното ни право въ правнитѣ области, които сѣ оставени за уреждане отъ него, нито пъкъ заради случаитѣ, въ които законодателятъ, съзнателно или несъзнателно, се е отклонилъ отъ своитѣ образци и по този начинъ е създалъ нови норми — едно, по съдържание, ново право: ролята на правоприлагането и на правната наука спрямо тѣзи явления е очевидна. Въ проблеми, като този за естеството на облигационния интересъ, се касае за особености на положителното ни гражданско право много по-деликатни и по-неуловими, които произтичатъ отъ вътрешното взаимно въздействие между отдѣлни закони, израстнали изъ идейния кръгъ на различни, и понѣкога дори противоречиви, правни системи.

Нерѣдко нашиятъ законодатель е бивалъ упрѣкванъ, че черпи ту отъ единъ, ту отъ другъ източникъ, безъ да държи смѣтка, че съ това нарежда едно до друго, неспособни организми помежду имъ, правила, които изхождатъ отъ различни предпоставки или дори сѣ следствие на противоположни общи начала. Упрѣкъ несъмнено заслуженъ. Той би трѣбвало да ни

направи по-внимателни въ бждеще. Науката, обаче, не бива да се ограничи съ чисто отрицателното си държане къмъ работата на законодателя и да прехвърли върху него отговорността за всички недостатъци на прилаганото у насъ право. Дългъ на науката е, преди всичко, да примири противоречията и да отстрани несъобразноститѣ. Но наредъ съ това тя трѣбва да се опита да обхване въ една нова синтеза разнороднитѣ по произходъ елементи на действащото право, за да изгради отъ разкъсания законодателенъ материялъ единъ цѣлостенъ правенъ редъ. Това не ще се удаде навсѣкжде безъ грапавини. Но веднажъ целта поставена, тя дава поне нови зрителни точки при разработка на положителното право и така вече доказва своята плодовитостъ.

На пръвъ погледъ би могло да се помисли, че тъкмо днешната тема е най малко подходяща за тази целъ, и то по простата причина, че всички текстове, които третиратъ предмета на задълженията, върно следватъ съответнитѣ разпореждания на италианския *codice civile*. Така, чл. чл. 21—23 отъ 3. 3. Д. съставляватъ дори букваленъ преводъ на чл. чл. 1116—1118 отъ италианския граждански законникъ, а сжщото трѣбва да се каже и за другитѣ текстове свързани съ тази материя: напр. за чл. чл. 132 и посл. отъ 3. 3. Д. Отъ тукъ би могло да се заключи, че изводитѣ, до които ще се стигне у насъ, не могатъ да се различаватъ отъ изводитѣ възприети въ Италия, стига, разбира се, последнитѣ да сж правилни за италианското облигационно право. Въпрѣки всичката априорна неотразимостъ на това заключение мене ми се струва, че то е, до известна степенъ, едностранчиво. Въпросътъ за границитѣ на облигационния договоръ и за естеството на престацията действително зависи на първо мѣсто отъ общото законодателно регулиране на облигационното право. Но той е свързанъ освенъ това още и съ действащата система на принудително изпълнение, а сжщо така и съ становището на теория и практика по обезщетяването на договорни неимуществени вреди. И въ дветѣ посоки у насъ се прилагатъ положения, които сж или непознати, или невъзприети въ Италия. Догматичната стойностъ на това обстоятелство трѣбва да се изучи и изпита. Само така ще се дойде до заключения, които могатъ да претендиратъ за окончателностъ, защото се опиратъ върху цѣлата съвокупностъ отъ важещи правоположения.

II.

Както е известно, законътъ за задълженията и договоритѣ постановява въ чл. 21, че „само нѣщата, които сж въ гражданско обръщение, могатъ да бждатъ предметъ на единъ договоръ“. Чл. 22 изисква тѣзи нѣща да бждатъ опредѣлени

поне въ своя видъ, а споредъ чл. 23 и „бждещи вещи могатъ да бждатъ предметъ на договоръ“. Втората алинея на последния текстъ прибавя едно правило, намѣрило изразъ и въ други разпореждания на гражданскитѣ ни закони⁵⁾, споредъ което сдѣлките относно бждещи наследства сж недействителни. Нито въ тѣзи членове, нито пъкъ другаде въ закона е казано, че за действителността на облигационния договоръ е необходимо кредиторътъ да има имущественъ интересъ отъ обещаната престация. И все пакъ, доктрината, която поставя това изискване за правото на *code civil*, е не само твърде разпространена, но не е била дори оспорвана почти презъ цѣлия деветнадесети вѣкъ. Обяснение за това трѣбва да се потърси въ авторитета на Pothier.

Въ своето *Traité des obligations*, п. 138 Pothier пише: „Това, което нѣкой се задължава да прави или да не прави, трѣбва да бжде отъ такова естество, че този, спрямо когото задължението се поема, да има интересъ обещаното да се извърши; и този интересъ трѣбва да бжде оценимъ“.

„Основанието за това е очевидно, продължава Pothier. Тѣй като облигацията е правна връзка, не може да съществува облигация, когато този, който обещава да направи или да не направи нѣщо, може безнаказано да не го изпълни. А очевидно е, че той може безнаказано да не го изпълни, когато азъ нѣмамъ оценимъ интересъ той да направи или да не направи това, което ми е обещалъ, защото противъ него не могатъ да произлѣзатъ никакви вреди и загуби отъ неизпълнението на неговото обещание, тѣй като вредитѣ и загубитѣ не сж нищо друго, освенъ оценката на интереса, който има кредиторътъ отъ изпълнение на облигацията“.

Формулиралъ веднажъ по този начинъ принципа, Pothier добавя въ следния п. 139: „Едно действие, отъ което страната, която стипулира, нѣма интересъ, не може наистина да бжде предметъ на една облигация, но то може да бжде нейно условие или тежестъ. Напримѣръ, ако съмъ уговорилъ съ васъ, че вие ще дойдете въ Орлеанъ да учите право въ течение на една година, това съглашение е нищожно, и отъ него не произтича никаква облигация, защото това действие, отъ което азъ нѣмамъ никакъвъ интересъ, не може да бжде обектъ на едно задължение къмъ мене. Но ако азъ съмъ уговорилъ, че „ще ви дамъ десетъ пистолети, ако вие дойдете да учите въ Орлеанъ, или съ тежестъ, че ще дойдете“, съглашението би било валидно; защото това действие, макаръ и да не ме интересува, може да бжде условие или тежестъ на облигацията, която следва отъ нашето съглашение“.

Прави впечатление, че както въ този пасажъ, така и въ останалитѣ си разсуждения по предмета, Pothier не предава

⁵⁾ Чл. 232 отъ 3. 3. Д., чл. 208 отъ 3. Насл.

своето схващане като ново, собствено, непознато до тогава, а напротивъ -- сякаш възпроизвежда една известна и установена доктрина. За съжаление, ние не разполагаме съ съчиненията на по-близките по време предшественици на Pothier⁶⁾ и затова не можем да проследимъ исторически развитието на тази доктрина. Въ всъки случай нейнитъ предпоставки се намиратъ вече у двамата голъми юристи на шестнадесети вѣкъ — Cujacius и Donellus.

Както изглежда, решително въздействие върху тѣхъ е упражнила l. 38 § 17 D 45, 1, било направо, било чрезъ l. 19 Inst. 3, 19. Особено ясно личи историческото значение на тази lex у Donellus. „Finis omnium conventionum ad obligationem, казва той, communis hic unus est summus, ut quid detur aut fiat, ut in definitione contractus ostendimus. Atque adeo in eo est obligatio omnis. Sed praecipue contractus, quo id agitur, ut acquiratur nobis, quod nostra interest“⁷⁾. Въ забележка къмъ този текстъ Donellus изрично се позовава на споменатата l. 38 § 17 D 45, 1: Quod de stipulatione dictum est in L. 2 pr. L. 38 § 17 D. de verb. obl. pertinet ad omnes contractus, quibus idem propositum est⁸⁾.

А въ учението de eo quod interest in faciendi conventionibus задълженията да се направи нѣщо изобщо се свеждатъ къмъ задължения за простиране на интереса: „... cum quid fieri promissum est, venire in obligationem id quod interest... Nam quamdiu perseverat id tempus, intra quod fieri potest quod promissum est, ex stipulatione faciendi agi omnino non potest; postquam autem id tempus praeteriit, ibi quidem obligatio efficax nascitur, ex qua et agi potest, at tum non iam aliud in ea obligatione et petitione versari incipit, quam id quod interest“. „Nemo factum stipulatur propter factum, id est propter operam, quae in faciendo adhibetur, sed propter utilitatem et fructum qui ex facto percipitur. Factum enim per se stipulanti inutile est, ut quod statim evanescat semel emissum, eoque nec haberi a quoquam possit. Utilitas facti est id, quod ex facto quaeritur, et cuius causa interponuntur omnes stipulationes, utpote inventae, ut acquirat quisque quod sua interest“⁹⁾.

На съдържанието на понятието id quod interest е посветена следната глава IV. То се опредѣля така: „quod nobis abest, quodque lucrari potuimus. Quod nobis abest, nempe de

⁶⁾ Самъ Pothier споменава въ изложението си Maupard и Rapon: Тѣзи автори предавали едно решение, което признавало за действително обещанието, съ което единъ племенникъ обещалъ на чичо си да не играе повече, подъ страхъ на триста ливри, които той се задължавалъ да му даде, ако не изпълни обещанието си.

⁷⁾ Comm. de jure civ., lib. XII cap. XVI § 2.

⁸⁾ Напротивъ, Zimmermann, Stellvertretende neg. gestio, стр. 55 иска да извади argumentum a contrario отъ този текстъ.

⁹⁾ Comm. de jure civ., lib. XV cap. III §§ 2 и 3.

nostro; id est quod amisimus, cum prius haberemus. Quod lucrari potuimus, sic accipe, neque lucrati sumus, ut multis exemplis explicatur. Itaque non male Accursius et qui illum secuti sunt, id quod interest ita definierunt, damnum emergens et lucrum cessans ex eo, quod factum non est, quod debuit¹⁰⁾.

Очевидно Donellus мисли само за имущественитъ щети последвали отъ неизпълнение на обещаната престация.

Схващането на Cujacius, както и трѣбва да се очаква при неговия екзегетиченъ, а не систематиченъ методъ, не е тѣй цѣлостно развито, както това на голъмия му съвременникъ и съперникъ. Но и то съдържа сжщитъ елементи: „In obligationibus faciendi, казва Cujacius, succedit obligatio in id quod interest“¹¹⁾. А при опредѣляне на id quod interest трѣбва да се има предъ видъ non quoquo modo interest, ut sit ejus habenda ratio: sed quod in re ipsa principaliter interest quod minuit rem actoris, quod conditionem actoris deteriore facit¹²⁾. „Aliter: pecuniariae quantitatis ratio, quae ad nos pertinet: nam id quod interest in aes redigitur“¹³⁾. Найсетне: „Affectionis rationem haberi verum non est“¹⁴⁾.

Разбира се, нито Дигеститъ, нито Cujacius и Donellus не казватъ точно това, което пише Pothier. Но при установенитъ вече предпоставки: 1) inventae sunt obligationes ad hoc ut unus quisque sibi adquirat quod sua interest, 2) in obligationibus faciendi venit id quod interest и 3) id quod interest id est quod minuit rem actoris quod conditionem actoris deteriore facit, et in aes redigitur, Pothier или нѣкои отъ неговитъ предшественици лесно биха могли да стигнатъ до онѣзи изводи, които заехъ по горе отъ Traité des obligations.

Каквито и да сж правно-историческитъ причини, които сж породили доктрината на Pothier, сигурно е едно: че тя, безъ да е възприета въ разпоредбитъ на code civil, все пакъ е влияла върху разбиранията на нѣкои отъ неговитъ създатели: доказателство за това се намира въ познатата Présentation au corps législatif et exposé des motifs на Bigot Préameneu, кждето той казва¹⁵⁾: „Колкото се касае до действията, които могатъ да бждатъ предметъ на една облигация, трѣбва тѣ да сж възможни, да могатъ да се опредѣлятъ, и

¹⁰⁾ Comm. de jure civ., lib. XV cap. IV § 1.

¹¹⁾ Opera, t. 10, с. 714 B.

¹²⁾ Opera, t. 5 с. 64 B.

¹³⁾ Opera, t. 9 с. 1007 CD.

¹⁴⁾ Opera, t. 3 с. 455 E. Вж. и t. 7 с. 782 B. Върху Cujacius и другитъ автори отъ френската школа срв. и de Vincentiis, Della patrimonialità della prestazione, въ Studi giuridici in onore di Fadda, vol. IV pag. 337 segg. Този авторъ за съжаление ми стана достъпенъ едва при коректурата, но неговата аргументация не прибавя нѣщо ежществено ново къмъ господствуващата италиянска доктрина.

¹⁵⁾ Fenet, XIII стр. 228.

лицата, спрямо които е поето задължението, да иматъ оценимъ интересъ отъ извършването му“ (к. м.). Тази декларация не е предизвикала никакви съмнения въ *corps législatif*, а въ останалитъ доклади и разисквания по приемането на *code civil* въпросътъ не е засѣганъ.

При това положение френската цивилистика отъ деветнадесетия вѣкъ, предимно традиционна и консервативна, следва линията указана отъ Pothier и отъ Bigot-Préameneu. Правилото, че кредиторътъ трѣбва да има имущественъ интересъ отъ изпълнение на обещаната престация, се преподава като една очевидна истина. Тукъ могатъ да се цитиратъ имената на Laurent, Demolombe, Colmet de Santerre, Baudry-Lacantinerie et Barde, Aubry et Rau¹⁶⁾, Beudant, Arntz и даже Acollas¹⁷⁾.

Само следъ като Saleilles съ своята *Théorie générale de l'obligation* е запозналъ френскитъ юристи съ новитъ тогава тенденции на германската доктрина да разшири свободата на договарянето и извънъ ограничения кръгъ на имущественитъ интереси¹⁸⁾, традиционната френска теория, тъй твърдо установена дотогава, е започнала да се разколебава. Най-напредъ Нус се е опиталъ да я примири съ критиката на Saleilles, като е изтъкналъ дори, че „ces aperçus ne sont pas demeurés étrangers à la jurisprudence française“¹⁹⁾, една година по-късно — въ 1895 — Chausse съ жаръ защитава въ *Revue critique* правната релевантност на неимуществения интересъ, както въ об-

¹⁶⁾ Вижъ мѣстото посочено въ следната забележка. „Единъ простъ *intérêt d'affection*, казватъ тѣзи автори, не е достатъченъ, за да даде на кредитора искъ, освенъ ако стипулацията, която е сключена по такива причини, е имала същевременно за целъ изпълнението на единъ нравственъ дългъ“. Тази уговорка на Aubry et Rau, извлѣчена отъ 1. 54 D. 17, 1, не е била възприета отъ останалата доктрина. Тя се е правила въ Германия отъ Puchta, Pandecten, § 220 (вж. върху него Arndts. Pandecten, § 202 абз. 3) и следъ него отъ Zachariae.

¹⁷⁾ Laurent, XVI n. 81; Demolombe, XXIV n. 302; Colmet de Santerre, V n. 41; Baudry-Lacantinerie et Barde, XI n. 293; Aubry et Rau, IV § 344 стр. 545; Beudant: въ новото издание Beudant — Lagarde (Paris, 1936) VIII I n. 183; Arntz, II n. 32; Acollas, II стр. 775: съ известенъ нюансъ въ формулирането: „Всички нѣща, които се подаватъ на парично оценяване, могатъ да бждатъ предметъ на договоръ“. Нѣкои отъ тѣзи автори следватъ Bigot-Préameneu и въ това отношение, че поставятъ изискването за имущественъ интересъ на кредитора специално при задълженията за *facere*. Така: Laurent, Baudry-Lacantinerie et Barde и съ особено ударение, Beudant — Lagarde. Отъ тукъ, обаче, не трѣбва да се заключи, че тѣ възприематъ противоположното схващане спрямо задълженията за даване и за въздържане. Ръководно е по скоро съображението, което изрично изтъква у насъ Тончевъ (Коментаръ на З. З. Д. I № 130), че въпросътъ представлява практически интересъ само въ случаитъ на задължение да се направи нѣщо.

¹⁸⁾ Saleilles, *Étude sur la théorie générale de l'obligation d'après le premier projet de code civil pour l'empire allemand*, n. 8.

¹⁹⁾ Нус, *Commentaire théorique et pratique du code civil*, VII n. 74.

ластѣта на договорното право, така и при обезщетяване на вреди отъ граждански деликтъ²⁰⁾, а Planiol и, доколкото виждамъ, Bufnoir²¹⁾ предпочитатъ изобщо да не заематъ становище по въпроса.

Едва три десетилѣтия следъ това Saleilles би могълъ да види „старитъ предразсѣдъци“²²⁾ отречени и предпочитаната отъ него теория възприета въ три толкова влиятелни съчинения, каквито сж „Елементарниятъ курсъ“ на Colin и Capitant, „Практическиятъ трактатъ“ на Planiol, Ripert и Esmein и „Трактатътъ за облигациитъ изобщо“ на Demogue.²³⁾

Ето защо днесъ трѣбва да се счита²⁴⁾, че френската доктрина окончателно е изоставила традиционното схващане. Тя приема, че облигационниятъ договоръ е действителенъ и поражда искъ за кредитора, даже и когато той има само неимущественъ интересъ отъ изпълнение на обещаната престация. Този важенъ обратъ се е извършилъ въ Франция сравнително леко: безъ мжчителни спорове и безъ доктринерни колебания. Тъй както навремето авторитетътъ на Pothier е билъ достатъчна опора за противното схващане, така днесъ Colin и Capitant, Planiol-Ripert и Demogue го отхвърлятъ, защото сж стигнали до съзнанието, че „моралнитъ интереси нѣматъ по-малка обществена стойностъ отъ паричнитъ“.

Не така леко е узрѣлъ и се е разрешилъ проблемътъ въ другитъ две доктрини, които иматъ значение за изясняване на българското положително право — въ германската и италиянската. Германската доктрина е интересна за насъ не само защото, чрезъ Saleilles, е повлияла върху описаното развитие въ Франция, и защото, както ще видимъ, е упражнила още по-непосрѣдствено въздействие върху модерната италиянска теория, но особено защото членове 636 и 637 отъ З. Г. С., които съществено измѣняватъ постановката на въпроса въ нашето право, сж отъ германски произходъ.

²⁰⁾ Chausse, *De l'intérêt d'affection*, *Rev. crit. de Législ. et de Jurispr.*, 1895 стр. 436 посл.

²¹⁾ Planiol, *Traité élémentaire de droit civil* и Bufnoir, *Propriété et contrat, théorie des modes d'acquisition des droits réels et des sources des obligations*, II изд. Paris 1924.

²²⁾ Saleilles, *loc. cit.*, n. 8: „depuis longtemps on commençait à faire justice de cet adage (que l'objet de l'obligation doit être appréciable en argent) qui s'expliquait à Rome par des motifs propres au formalisme et à la procédure romaine, et dont l'admission dans le droit moderne constitue une véritable anomalie. En Allemagne, c'est surtout à von Jhering que l'on doit d'en avoir mieux compris l'inexactitude juridique; le projet ne pouvait pas ne pas faire justice des anciens préjugés à cet égard.“

²³⁾ Colin et Capitant, II стр. 293; Planiol, Ripert et Esmein, IV n. 221; Demogue, II n. 759: „Безъ съмнение старото право имаше противоположната доктрина. Но това не е достатъчно. Още повече, че кодексътъ е отминалъ съ мълчание въпроса, и затова той трѣбва да се разреши съобразно съ общественния интересъ“.

²⁴⁾ Въпрѣки Beudant — Lagarde: вижъ по-горе.

Мотивировката на l. 38 § 17 D 45, 1, че „inventae sunt... obligationes ad hoc, ut unusquisque sibi adquirat quod sua interest“ е намирала отгласъ и въ германската пандектна литература. Така напр. у Brinz и у Dernburg²⁵⁾. Но въ Германия, особено отъ Savigny²⁶⁾ насамъ, облигацията се е схващала като правна връзка съ изключително имуществено-правенъ характеръ по силата на едно правило, извлъчено отъ l. 9 § 2 D 40, 7, споредъ което договоритѣ сж правно действителни, само ако се отнасятъ до престации съ имуществена стойностъ или оценени въ пари. Характерно е изразено това у Goldschmidt²⁷⁾: „Тѣй като всѣко благо по необходимостъ е носителъ на известна стойностъ, а паритѣ сж общопризнатата мѣрка и носителъ на стойности, то всѣко благо е пари... и само паритѣ, т. е. това, което има парична стойностъ, сж благо“.

Тази доктрина за пръвъ пѣтъ е срещала авторитетенъ противникъ въ лицето на Windscheid, който още въ първитѣ издания на своя учебникъ по пандектно право е приелъ, че ако и обикновено престацията да има парична стойностъ за кредитора, това съвсемъ не е необходимо, за да се породи едно правно обвързващо облигационно отношение. Напротивъ споредъ Windscheid правниятъ редъ налага изпълнението на всѣко сериозно дадено обещание, стига да е била на лице воля за правно обвързване, и въ основата на вземането да не лежи простъ капризъ²⁸⁾. Нѣколко години по-късно къмъ Windscheid се присъединяватъ Zimmermann, Thon, Bruns, отчасти Goldschmidt²⁹⁾ и други³⁰⁾.

²⁵⁾ Brinz, Lehrbuch der Pandekten, § 239 заб. 2; Dernburg, Pandekten, II § 17 заб. 1.

²⁶⁾ Savigny, Das Obligationenrecht als Theil des heutigen Römischen Rechts, Berlin, 1851, I стр. 9: „... При това се предполага, че тѣзи действия иматъ имуществена стойностъ, или се поддаватъ на едно оценяване въ пари. (L. 9 § 2 de statulib. (40,7). ... ea enim in obligatione consistere, quae pecunia lui praestarique possunt...“ Срв. System B I. § 56 S. 369, 377). Така, мислимо е едно съглашение на нѣколко души, въ редовни срещи да се образуватъ взаимно въ наука или изкуство. Това съглашение може би ще има външния видъ на договоръ но задължение за така уговорената деятельность нѣма да възникне“. Доктрината на Savigny е била безспорно господствуваща: вж. посоченитѣ отъ Jhering въ Jherings J. 18 стр. 42 заб. 1—Puchta, Pandekten, § 220 Note I, Arndts, Pandekten, § 202 Anm. 3, Keller, Pandekten, § 222, Götschen, Vorlesungen über das gemeine Civilrecht, II § 460, Unterholzner, Lehre von den Schuldverhältnissen, I § 103.

²⁷⁾ Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts, I изд., Erlangen, 1868, I 2 § 64 стр. 576.

²⁸⁾ Windscheid, Pandekten II § 250 заб. 3 и § 314 заб. 8.

²⁹⁾ Zimmermann, Die Lehre von der stellvertretenden Negotiorum Gestio, Strassburg, 1876, стр. 58—59, който отива дори по-далечъ отъ Windscheid по въпроса за обезщетяването на неимуществени вреди; Thon, Rechtsnorm und subjektives Recht, Weimar, 1878 стр. 189; Bruns въ Encyclopädie der Rechtswissenschaft, основана отъ v. Holtzendorff, т. IV. 48,3 на шестото издание, издадено отъ Kohler, Leipzig, 1904; Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts, I 2 § 64 заб. 3 и други.

³⁰⁾ Подробни указания относно пандектната литература у самия Windscheid, II § 250 заб. 3.

До тукъ както въ Германия, така и, както вече видѣхме, въ Франция, проблемътъ е билъ поставянъ предимно теоретично. Презъ 1876 год., обаче, той е събудилъ и живъ практически интересъ, тѣй като отъ неговото разрешение е зависѣлъ, между другото, изходътъ на единъ значителенъ по размѣра си споръ, сложенъ за разглеждане предъ особенъ арбитраженъ сждъ въ Швейцария. Касало се е за следното: презъ 1873 год. билъ сключенъ договоръ между единъ междукантоналенъ комитетъ образуванъ въ градъ Солотурнъ и базелското дружество Schweizerische Centralbahngesellschaft, съ който дружеството се задължавало да построи единъ фюникюлеръ и желѣзница отъ Солотурнъ до Шьонбюль. Schweizerische Centralbahngesellschaft не устояло на поетитѣ задължения и затова комитетътъ се отнесълъ до предвидения въ договора арбитраженъ сждъ, като поискалъ ответното дружество да се осжди да заплати една сума отъ около 23,000,000 швейцарски франка, които били нуждни, за да се довършатъ обещанитѣ и неизпълнени строежи. Ответникътъ поискалъ отхвърлянето на иска между другото и затова, че отъ сключения договоръ не е могълъ да се породи искъ въ полза на ищеца — междукантоналниятъ комитетъ — тѣй като той нѣмалъ личенъ имущественъ интересъ отъ постройката на въпросната желѣзница. Въ подкрепа на тази теза сж били дадени и три консултации: отъ Heusler, Renaud и Brocher.

Тезата на ищеца е била защитена отъ Rudolf von Jhering.

Въ една обширна консултация, отпечатана презъ 1880 г. въ „Годишницитѣ за догматика на днешното римско и германско частно право“, Jhering—съ много жаръ и увлѣчение — е застъпилъ схващането, че облигационни договори може ли да се сключватъ и за закрила на неимуществени интереси и че, за да ичъ се даде правна ефикасностъ, било достатъчно да се борава целестобразно съ паричното осжждане. А именно: че наредъ съ функцията имъ да служатъ като еквивалентъ за вредитѣ произлѣзли отъ договорно нарушение или отъ граждански деликтъ, паритѣ или по-точно паричното осжждане могло да изпълни две други функции: 1) наказателна: заплашвайки неизправния длъжникъ съ налагане на парични глоби, сждията можелъ да го принуди да изпълни обещаната престация, и 2) удовлетворителна: когато въпрѣки всичко задължението остане неизпълнено, сждията трѣвало да присжди плащане на опредѣлена парична сума, която да послужи за удовлетворяване на неимущественитѣ загуби понесени отъ кредитора вследствие на неизпълнението.

Лесно е да се разбере, че едно схващане, което е имало за себе си авторитетитѣ на Jhering и на Windscheid, не е могло да остане безъ влияние. Нѣколко години по-късно то е вече господствуващо. Авторитѣ на проекта за граждански за-

конникъ на германската империя го усвояватъ³¹⁾, ако и да не го прокарватъ изрично въ проекта, а и въ литературата, която този проектъ е предизвикалъ, старата догма за имущественъ интересъ отъ облигацията вече не се поддържа³²⁾.

Не трѣбва да се мисли, обаче, че преходътъ се е извършилъ въ Германия тъй леко и безъ съпротива, както това е станало въ Франция. Напротивъ, модерната доктрина на Windscheid и на Jhering е срещнала сериозна реакция въ лицето на Eck, Wendt и Dernburg за пандектното право³³⁾ и на Hellwig за правото на B. G. B.³⁴⁾. Но една блестяща студия на Kohler върху естеството на облигационния интересъ³⁵⁾ е намалила значително ефекта на тази съпротива, и днесъ може да се каже, че за правото на германския граждански законникъ изискването на имущественъ интересъ отъ облигацията е запазено само отъ малцина. Между тѣхъ все пакъ трѣбва да се споменатъ Endemann, Oertmann и отново, но въ една смекчена форма — повече като белегъ, отколкото като необходимъ елементъ — Dernburg³⁶⁾. Мнозинството отъ авторите въприема безъ колебание модерната теория. Така че, даже ако се ограничимъ само съ мѣродавнитѣ общи съчинения по облигационно право, ние пакъ ще трѣбва да посочимъ Stammer, Kipp, Crome, Cosack, Ennecerus, Planck, Staudinger, Frans Leonhard, Kress и Heck³⁷⁾. При това трѣбва да се отбележи, че защитниците на старото учение изискватъ по скоро самата престация да има имущественъ характеръ, да притежава обективна имуществена стойностъ, отколкото кредиторътъ да има личенъ имущественъ интересъ отъ нейното извършване.

³¹⁾ Motive, стр. 3, Protok., стр. 278/81.

³²⁾ Срв. напр. Laband, Arch. Ziv. Pr., стр. 173 и Hartmann, на сжщото мѣсто, стр. 371.

³³⁾ Eck къмъ Bruns въ Holtzendorff's Encyclopädie der Rechtswissenschaft, I 3 § 48 заб. 3; Wendt, Pandekten, § 186 (цитиранъ у Windscheid, Pandekten, II § 250 заб. 3); Dernburg, Pandekten, II § 17.

³⁴⁾ Hellwig, Über die Grenzen der Vertragsmöglichkeit, въ Arch. Ziv. Pr., 86 стр. 223 посл. и Verträge auf Leistung an Dritte, стр. 54 посл. Срещу съображенията развити на последното мѣсто срв. Kipp у Windscheid, Pandekten, II заб. II къмъ § 251.

³⁵⁾ Kohler, Das Obligationsinteresse, въ Archiv für Bürgerliches Recht, 12 стр. 1 посл.

³⁶⁾ Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I § 109; Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, § 241, I b; Dernburg, Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preussens, II I стр. 4 и особено стр. 204 посл.

³⁷⁾ Stammer, Das Recht der Schuldverhältnisse, стр. 1 посл.; Kipp у Windscheid, Pandekten II, заб. II къмъ § 251; Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts, II I стр. 18; Cosack, Lehrbuch, § 80, 3 (цитиранъ у Crome на пос. мѣсто); Ennecerus, Lehmann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, II § 1 IV; Planck-Siber, Recht der Schuldverhältnisse, Vorbem. I 3; Staudinger-Kuhlenbeck, Kommentar, II I Vorbem. I 8; Fr. Leonhard, Allgemeines Schuldrecht des BGB, § 19; Kress, Lehrbuch des allgemeinen Schuldrechts, § 8 стр. 133; Heck, Grundriss des Schuldrechts, § 5, 3.

Последното разграничение е много важно и за разбиране на новата италианска доктрина по въпроса. До осемдесетъ години на миналия вѣкъ италианскитѣ юристи сж се намирали предимно подъ влияние на тогава господствувашото френско схващане. Отъ този моментъ, обаче, тѣ започватъ отблизо да следятъ развитието на нѣмската теория. Така, веднага следъ обнародването въ „Годишникитѣ за догматика“ на Йеринговата консултация, за която говорихъ по-горе, Scialoja е резюмиралъ въ Archivio giuridico³⁸⁾, а 17 години по късно въ Filangieri и въ Giurisprudenza italiana Leonardo Coviello е направилъ сжщото и съ споменатитѣ студии на Hellwig и на Kohler³⁹⁾.

Но за разлика отъ това, което наблюдавахме въ Франция и въ Германия, италианцитѣ общо взето, сж посрещнали новата теория много по сдържано. Безъ всѣкакви резерви, къмъ нея сж се присъединили само нѣколко автори: напр. Chironi, Peruzzi, Stolfi и Carboni⁴⁰⁾. Останалитѣ изискватъ или предметътъ на задължението да представлява имущественъ интересъ за кредитора: така Brugi и Bonfante⁴¹⁾; или пъкъ — и това е мнението на мнозинството — правятъ изтъкнатото вече разграничение между субективенъ интересъ на кредитора и обективна оценимостъ на престацията. За пръвъ пътъ прокарано отъ Scialoja⁴²⁾, това разграничение се формулира отъ De Ruggiero по следния начинъ: „Нѣма съмнение, че нищо не налага необходимостта отъ стопански интересъ у кредитора: неговиятъ интересъ може да бѣде самои деаленъ или на привързаностъ или мораленъ, стига да е сериозенъ и позволенъ и заради това достоенъ за правна защита. Напротивъ, предметътъ на престацията трѣбва по необходимостъ да има икономическо съдържание или по нѣкакъвъ начинъ да се поддава на имуществено оценение. Въ противенъ случай правото на кредитора не би имало конкретна възможностъ да се реализира, въ случай на

³⁸⁾ Archivio giuridico, 25 (1880) стр. 478.

³⁹⁾ Leonardo Coviello, Il Filangieri, 22 (1897) стр. 664 посл. и 739 посл. и Giurisprudenza italiana, 49 (1897) стр. 689.

⁴⁰⁾ Chironi, Istituzioni di diritto civile, II § 252; Peruzzi, Istituzioni di diritto romano, II § 136: „Sulla molteplicità dei sensi, in cui si può interpretare questo requisito e sulla nessuna sua consistenza, qualunque sia il suo significato e in particolare anche se significhi che la prestazione dev'essere tale che il suo difetto rechi un danno patrimoniale all'altra parte, vedi le mie Obbligazioni romane, pag. 21 n. 1“; Stolfi, Diritto civile, III n. 98; Carboni, Dell'obbligazione nel diritto moderno, Torino 1912, n. n. 530-533 цитиранъ у Claps, Scritti in onore di Chironi, I стр. 63 заб. 1.

⁴¹⁾ Brugi, Istituzioni di diritto civile, стр. 403; Bonfante, Istituzioni di diritto romano, § 118 in fine не е така категориченъ. За него интересътъ трѣбва да е оценимъ въ пари само „in via di principio“.

⁴²⁾ Diritto delle obbligazioni (Lez. 1898—1899) стр. 45, 73, цитиранъ отъ De Ruggiero, Istituzioni, III стр. 13 заб. 2; отъ L. Coviello, Il Filangieri, 1897 стр. 740 заб. 2; отъ Claps, Scritti in onore di Chironi, I стр. 62 заб. 1.

неизпълнение, върху имуществото на длъжника, и освен това, въ правното понятие на облигацията биха се включили цѣлъ редъ задължения, които макаръ и да се сключватъ всѣки денъ въ общественния животъ, все пакъ никой не мисли да ги осмисли чрезъ принудата на сѣда⁴³⁾. Въ сѣщия смисълъ, повече или по малко категорично, се изказватъ Claps, Sampieri Polacco, Ferrini, Filomusi-guelfi, Pacifici—Mazzoni, Venzi, Giorgi Pacchioni и Leonardo Coriello^{44 и 45)}.

III.

Историческиятъ и сравнителенъ прегледъ, който направихме дотукъ, значително облекчава както самото поставяне на въпроса, така и неговото разрешение за нашето право.

Този прегледъ показва, че когато се разглежда теорията за имуществения интересъ трѣбва да се прави разлика между две основни доктрини, различни и по произходъ и по съдържание. Едната е доктрината на Pothier, на Bigot-Préaume и на по старата френска литература върху code civil, която изисква кредиторътъ да има оценимъ въ пари интересъ отъ изпълнението на обещанието. Другата доктрина води началото си въ съвременното право отъ Savigny и изисква преди всичко дължимата престация сама по себе си, обективно, да има имущественъ характеръ и да се поддава на оценение въ пари. Тази доктрина, както видѣхме, се поддържа отъ нѣкои нѣмски автори и отъ повечето цивилисти въ Италия.

Самъ Pothier не се постаралъ изрично да изясни съдържанието на реквизита „личенъ, оценимъ въ пари интересъ“. Но ако се изхожда отъ съображението, отъ което той е из-

⁴³⁾ De Ruggiero, Istituzioni, III стр. 14.

⁴⁴⁾ Claps Tomasso, Dell' concetto e del contenuto economico delle obbligazioni nel diritto moderno въ Scritti giuridici in onore di Chironi, I стр. 61; Sampieri Pasquale Salvatore въ Dizionario pratico del diritto privato IV стр. 375; Polacco, Le obbligazioni nel diritto civile italiano, I стр. 103—104; Ferrini, Manuale di Pandette, 2 изд., n. 407; Filomusi-Guelfi, Enciclopedia giuridica, 5 изд., § 71 заб. 1 стр. 317; Pacifici—Mazzoni, Istituzioni di diritto civile, 4 изд., IV n. 24; Venzi y Pacifici—Mazzoni, I n. 228; Giorgi, Teoria delle obbligazioni, I n. 228; неясно III n. 436: „Моралниятъ интересъ може да е достатъченъ, за да породи единъ юридически искъ, но този искъ не ще бѣде никога действие на облигация въ чисто правенъ смисълъ, до като не се прибави по нѣкакъвъ начинъ единъ париченъ интересъ. Той ще се поражда отъ едно право отъ друго естество. За да може да се говори за облигация, трѣбва моралниятъ интересъ или интересътъ на привързаностъ да влияе поне косвено върху патримониума, така че сѣдната да може да оцени паричниятъ му последици“; Pacchioni, Diritto civile italiano, II 1 (2 изд.) стр. 267 и Contratti a favore di terzi, стр. 184 посл. (срв., обаче, сѣщия въ Federico Carlo di Savigny, Le obbligazioni II Appendice I стр. 422); Coviello Leonardo, Il Filangieri, 1897 стр. 747.

⁴⁵⁾ Въ сѣщия смисълъ de Vincentiis, Della patrimonialità della prestazione nelle obbligazioni contrattuali, Studi per Fadda, IV, p. 331 посл.

влѣкълъ този реквизитъ, а именно, че възможността длъжникътъ да бѣде осѣденъ да заплати въ случай на неизпълнение причиненитъ имуществени вреди е необходима предпоставка на облигационното отношение, трѣбва да се заключи, че критериятъ за наличността на „личенъ, оценимъ въ пари интересъ“ е, дали кредиторътъ би понесълъ правно релевантни имуществени вреди отъ неизпълнението. А това значи, че едно правно задължение съществува само тамъ, кждето кредиторътъ може да очаква отъ изпълнението известна имуществена облага, нѣкакво благоприятно развитие на имущественитъ си отношения, съ други думи, когато извършването на дължимата престация би подобрило неговото имотно състояние.

Въ тази категория влизатъ най напредъ всички задължения, които иматъ за предметъ едно даге, и затова спрямо тѣхъ Pothier и следващитъ го автори изобщо не формулиратъ изискването за интересъ на кредитора. При това трѣбва да се отбележи, че за съществуването и за ефекта на облигационното отношение е безразлично, за какви по-далечни цели кредиторътъ ще употреби престирания му предметъ: дали напр. купувачътъ на една вещь ще я използва самъ или ще я подари другиму. На второ мѣсто, къмъ престациитъ, които подобряватъ имотното състояние на кредитора, отъ които, следователно, той има „личенъ, оценимъ въ пари интересъ“, трѣбва да се причислятъ тѣзи, които го освобождаватъ отъ едно задължение. Pothier самъ посочва случая, когато „следъ като съмъ се задължилъ спрямо Жакъ да престроя къщата му, която заплашва да се разруши, азъ съмъ уговорилъ съ единъ зидаръ, той да стори това“⁴⁶⁾. Най сетне въ тази категория влизатъ и онѣзи престации, състоящи се въ facere или non facere, съ които се увеличава паричната стойностъ на имущественитъ блага на кредитора, или пъкъ къмъ тѣхъ се прибавятъ нови, макаръ и само за ползуване и употребление.

Описанитъ дотукъ видове престации сж единственитъ, неизпълнението на които причинява имуществени вреди за кредитора и затова единственитъ, които подпадатъ подъ буквата на възприетата отъ Pothier теория. Доколкото разбирамъ, тъкмо това иска да изтъкне и Kohler като казва, че френската доктрина, следвайки Pothier, допуска само облигации съ „имущество-производителенъ“ характеръ⁴⁷⁾. Извънъ границитъ на тѣзи „имущество-производителни облигации“ оставатъ всички задължения, които сж насочени изключително къмъ създаване на една неимуществена облага за кредитора. И затова, ако прокараме последователно постановеното отъ Pothier и отъ по-старата френска теория начало, ние трѣбва да отхвърлимъ напр. претенцията на притежателя на единъ театраленъ би-

⁴⁶⁾ Traité des obligations, n. 58.

⁴⁷⁾ Пос. съч., стр. 15.

летъ да бжде допустнатъ на представлението, да откажемъ искъ на онзи, който е уговорилъ съ едно пжтншко бюро да участвува въ урежданата отъ него обща екскурзия, да направимъ сжщото съ домакина, който е наелъ оркестъръ да забавлява гоститъ му, или съ болния, който е наелъ милосердна сестра да го гледа и пр.

Редакторитъ на първия проектъ за германски граждански законникъ сж приели въ мотивитъ си, че правниятъ редъ на единъ високо развитъ културенъ народъ трѣбва да даде правна защита и на облигационни договори, които служатъ на неимуществени интереси. По мое мнение, не е необходимо да се прибѣгва до представата за „високо развитъ културенъ народъ“, за да се види, че резултатитъ, до които води теорията на Pothier, сж непоносими. Току що посоченитъ примѣри показватъ, че всѣкидневниятъ животъ познава редица съглашения, на които трѣбва да се даде правна защита, макаръ и кредиторътъ да нѣма „личенъ оценимъ въ пари интересъ“ отъ изпълнението имъ.

Наистина, и тѣзи съглашения могатъ да иматъ известно отражение върху имуществото на кредитора. На първо мѣсто, възможно е кредиторътъ, като не получи обещаната престація, да направи разноски, за да добие сжщия резултатъ по другъ начинъ: напр. да ангажира другъ оркестъръ, друга милосердна сестра и пр. На второ мѣсто, възможно е кредиторътъ да е далъ известенъ еквивалентъ срещу неизпълненото обещание: да е заплатилъ на оркестъра, на сестрата или на пжтншкото бюро. Въ теорията на Pothier, обаче, тѣзи имуществени отражения не сж достатъчни, за да превърнатъ интереса на кредитора въ „личенъ, оценимъ въ пари интересъ“.

Това се проявява съвършено ясно въ единствения случай, въ който Pothier последователно е приложилъ възприетото отъ него общо правило: въ правното третиране на стипуляцията за друго. Прогласявайки тази стипуляция за недействителна поради липса на оценимъ въ пари интересъ на кредитора, Pothier допуска само две изключения: 1) когато престацията за третото лице е *in condicione* и 2) когато тя е *in modo*. Не е тукъ мѣстото да разглеждаме смисъла на тѣзи изключения, но въ всѣки случай сигурно е, че при признаването за дължителността на модуса, което впрочемъ е имало свои особени исторически причини, Pothier съвсемъ не се е ръководилъ отъ мисълта, че дадениятъ еквивалентъ превръща въ имущественъ интереса на кредитора отъ изпълнение на контрапрестацията. Напротивъ, ако понятието имущественъ интересъ се схващаше тѣй широко, валидността на модуса въ полза на трето лице не би съставлявала изключение и не би се нуждала отъ особено упоменаване. Санкционирането като изключение отъ общото правило на модуса въ п. п. 71 и 139 отъ *Traité des obligations*, косвено изключва идеята за еквивалента

въ учението на Pothier за имуществения интересъ⁴⁸). Колкото пъкъ се отнася до разносикътъ, който кредиторътъ може да е направилъ, за да си набави по другъ начинъ обещаната нематериялна облага, тѣ надали биха могли да се третиратъ като „непосрѣдствено и прѣко последствие отъ неизпълнение на задължението“. И въ това отношение е сигурно едно: че нито Pothier нито последователитъ му, никога не сж осждали промитента да заплати на стипуланта разносикътъ, който той е направилъ, за да достави по другъ начинъ на третото лице облагата, обещана съ неизпълнената „стипуляция въ негова полза“.

Въ сжщностъ цѣлото учение на Pothier за имуществения интересъ е резултатъ на едно погрѣшно вмѣкване въ общата теория на облигациитъ на единъ мнимъ правенъ принципъ извлѣченъ отъ 1 38 § 17 D 45. 1. Тази lex, както е известно, се състои отъ две части, различни по произходъ и по значение. Първата частъ съдържа формулираното отъ Улпианъ правило, че никой не може да стипулира за друго: *nemo alteri stipulari potest, praeterquam si servus domino. filius patri stipuletus*. Втората частъ, която изхожда отъ компилаторитъ⁴⁹), се е опитала да обясни това правило: *inventae sunt enim huiusmodi obligationes ad hoc, ut unusquisque sibi adquirat quod sua interest: ceterum ut alii detur nihil interest mea*.

Опитътъ трѣбва да се признае не само за несполучливъ, но и за повече вреденъ отколкото полезенъ.

На първо мѣсто, защото съ даденото отъ компилаторитъ обяснение истината относно основанието на старото правило *alteri stipulari nemo potest* далечъ не е разкрита: макаръ и мотивитъ за това правило да сж неизвестни⁵⁰), все пакъ въ класическото право забраната за *alteri stipulari* решително не може да се смѣта просто за отрицателенъ изразъ на принципа, че стипуляциитъ сж създадени, за да може всѣки да добие чрезъ тѣхъ това, което го интересува независимо отъ всичко друго, но каквото и съдържание да се вложи въ понятието интересъ, твърде неточно би било да се приеме въ една толкова обща и категорична форма, че „да се даде другиму нѣщо, не ме интересува“.

Достатъчно е да си представимъ, че промитентътъ обещава да плати дълга на стипуланта спрямо трето лице, за да

48) Отъ новитъ автори Pacchioni, *Contratti a favore di terzi*, стр. 184 изрично приема, че дадениятъ еквивалентъ не превръща въ имущественъ интереса на стипуланта отъ договора въ полза на трето лице, а Baudry-Lacantinerie et Barde, XI п. 294, възпроизвеждатъ буквально учението на Pothier за правната релевантностъ на поставянето *in condicione* или *in modo* на престации, отъ които кредиторътъ нѣма оценимъ въ пари интересъ.

49) Вижъ Regnise, Labeo, III 1 стр. 189 заб. 2.

50) Повече подробности въ моитъ „Правни сдѣлки съ действие върху чуждъ правенъ кръгъ“ стр. 86 посл.

се убедимъ въ противното, а Улпиянъ не би могълъ да изпусне това изъ видъ.

Отъ друга страна — съ изриченъ текстъ отъ Дигеститъ се е санкционирала една много тѣсна, а особено много егоистична представа за интереса, която не само не уважава алтруистичнитъ стимули, но не обхваща дори онзи личенъ имущественъ интересъ на кредитора, който може да произтича отъ вътрешнитъ отношения между него и третото лице или отъ дадения еквивалентъ. Въ тази посока Юстиниановото нововъведение е стояло назадъ не само отъ прочутата сентенция на Папиниана: *hominis enim interest alterum hominem beneficio affici*, върху правното значение на която може да се спори, но дори отъ Сабина, който вече е зачиталъ произтичащия отъ еквивалента интересъ⁵¹). Да се вижда въ това нововъведение изразъ на нѣкакъвъ принципъ приложимъ спрямо всички облигационни договори, е погрѣшно дори за правото на Дигеститъ. Нѣщо повече — поради описанитъ негови недостатѣци то е трѣбвало да се прилага съ голѣма предпазливостъ даже къмъ хипотезата, за която е създадено: къмъ стипулацията за друго.

Юриститъ отъ новитъ вѣкове сж направили нова грѣшка, като сж поискали върху погрѣшното обосноваване на l. 38 § 17 de verb. obl. да изградятъ доктрината си за общитъ предпоставки на облигационния договоръ. Pothier не е първиятъ въ това отношение. Той има предшественици, единъ отъ които вече видѣхме: това бѣше Donellus. Той изрично бѣше подчерталъ, че „това, което е казано въ l. 2 pr. l. 38 § 17 de verb. obl. за стипулациитъ, се отнася до всички договори“. Но който и да е родоначалникътъ на това учение, ние трѣбва да сме доволни, загдето то не е преминало въ разпоредбитъ на *code civil* и отъ тамъ — въ тия на нашия законъ за задълженията и договоритъ. Ако това бѣше станало, ние щѣхме да постѣпимъ вѣроятно като Pothier: възприемайки го на теория, като общъ принципъ, да го прилагаме на практика, и то въ една ограничаваща го форма, само къмъ договоритъ въ полза на трето лице. Защото последователното му прилагане къмъ всички договори би довѣло, както видѣхме, до резултати несъвмѣстими съ правното чувство на народа и съ всѣкидневни изисквания на правния животъ. А тъй като законътъ е оставилъ нерешенъ въпроса, ние естествено изобщо ще откажемъ да възприемемъ, само за авторитета на Pothier, една погрѣшна теория.

На това мѣсто трѣбва да се направи още една забележка: модернитъ защитници на теорията за имущественъ характеръ на облигацията често се позоваватъ въ своя подкрепа на традицията. Доколкото сжествува традиция въ тази областъ,

⁵¹) Заб. l. 10 D 18, 1.

това е традицията на школата на Pothier. На тази традиция не може да се основава онзи, който, макаръ и да изискви имущественъ интересъ у кредитора или имуществена стойностъ на престацията, схваща тѣзи изисквания различно отъ Pothier. Впрочемъ днесъ въ самата Франция модернитъ автори сж изоставили традицията. Какво значение може да има тя у насъ?

IV.

Отстъпвайки отъ традиционната представа за мѣрдавия интересъ, която тѣ искатъ да замѣнятъ съ едно по-широко схващане, нѣкои германски и италиански автори се противопоставятъ на модерната теория на Windscheid и на Jhering. Съображенията имъ могатъ да се сведатъ къмъ следнитъ сжществени точки: 1. Само чрезъ изискването на имущественъ интересъ у кредитора могли да се очертаятъ точно границитъ на договорната свобода на странитъ. Всички други предлагани критерии били лишени отъ прецизностъ и неминуемо водѣли до правна несигурностъ, защото, като отнемали на сждията единственото вѣрно мѣрило за установяване, дали интересътъ на кредитора е достоенъ за защита, откривали възможностъ за сждебни спорове относно обещания, които по естеството си стояли далечъ отъ правната сфера: като напр. обещаване на единъ танцъ, на една разходка, обещанието да не се пуши или да не се четатъ романи и пр.⁵²). 2. Облигационното право било имуществено право, и това негово мѣсто въ системата на частното право показвало, че облигационнитъ права, т. е. вземанията, трѣбвало да иматъ имущественъ характеръ. Защото „имуществено право“ безъ имуществено съдържание било нѣщо немислимо и следователно само при наличностъ на стриктни доказателства можело да се приеме, че правниятъ редъ признава договори, чието съдържание не представлява имуществена стойностъ за кредитора⁵³). 3. Традицията и римското право винаги били изисквали имущественъ интересъ у кредитора, и тъй като модерната облигация е произлѣзла отъ римската, едно отклонение отъ традицията би могло да се приеме, само ако законътъ изрично го е постановилъ⁵⁴).

⁵²) Coviello, Filangieri, 1897 стр. 743; Giorgi, l. n. 228; Pacchioni, Contratti a favore di terzi, стр. 185; Crome, Die Grundlehren des französischen Obligationenrecht, § 2; Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I § 109, 1; Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, § 241, 1b; Eck въ Holtzendorff — Kohler, Encyclopädie der Rechtswissenschaft, I 3 § 48 заб. 3.

⁵³) Hellwig, Arch. ziv. Pr., 86 стр. 235 посл.; Crome, Die Grundlehren des französischen Obligationenrechts, § 2 стр. 11 посл.; Giorgi, Teoria delle obbligazioni, l. n. 228.

⁵⁴) Dernburg, Das bürgerliche Recht, II 1 стр. 203; L. Coviello, Filangieri, 1897 стр. 745.

Ще разгледаме тѣзи съображения по реда, по който бѣха изложени.

1. Страхътъ, че ако не се изисква имущественъ интересъ, границитѣ на договорната свобода ще се разтегнатъ прекалено и сѣдилищата ще бждатъ сезирани съ несериозни искания, ми се вижда чисто доктринеренъ. Най-напредъ, азъ не вѣрвамъ, че на практика нѣкой би се обърналъ къмъ сѣда, за да му се осигури обещания танцъ или обещаната разходка. А ако такъвъ ищецъ действително се намѣри, то теорията за имуществения интересъ вѣроятно не ще го възспре да предяви сѣдебно най-нелепи претенции.

На второ мѣсто, колкото и малко вѣра да има доктрината въ сѣдилищата, тя не бива да допуска, че ще санкциониратъ съ правна принуда обещания, които сж или несериозни, или принадлежатъ на една очевидно чужда на правото сфера, като напр. обещанието на съпруга да не пуши и да не играе карти, обещанията между приятели да се срѣщатъ въ опредѣленъ день всѣка седмица, обещанието на богатия чичо да покани племенника си да лѣтува въ вилата му и др. т. За да се пресече пхтя на подобни искове е достатъчно да се изисква изобщо „подлежащъ на правна защита интересъ“; съвсемъ не е нужно този интересъ да бжде освенъ това и париченъ. Впрочемъ опитътъ отъ последнитѣ нѣколко десетилѣтия въ Германия, кждето господствуващото мнение не изисква имущественъ интересъ, показва, че опасенията отъ неподходящи процеси на практика не сж се оправдали.

На трето мѣсто, самата теория за имуществения интересъ съвсемъ не е задоволително срѣдство за осуетяване на такива процеси. Защото едно обещание може да представлява имущественъ интересъ за този, комуто е дадено, и пакъ да нѣма правенъ характеръ: въ горнитѣ примѣри племенникътъ естествено има интересъ да прекара лѣтото у чичо си, и съпругата, която трудно се справя съ семейнитѣ разходи, може да има значителенъ имущественъ интересъ мжжътъ ѝ да се откаже отъ пушенето и отъ картитѣ. Примѣритѣ отъ този родъ могатъ да се умножатъ, и Jhering и Kohler не сж пропуснали да го направятъ. Това показва, обаче, че теорията за имуществения интересъ не е въ състояние да постигне една отъ най-важнитѣ си задачи — да очертае ясно границитѣ на договорната свобода и да намѣри сигуренъ критерий за установяване юридическия характеръ на едно съглашение.

Ето какъ единъ отъ главнитѣ привърженици на тази теория — Leonardo Coviello — се е опиталъ да я защити въ това отношение: „Когато се казва, че интересътъ е необходимо изискване за облигацията, това не значи, че всѣкога, когато сжествува прѣкъ или косвенъ интересъ, безъ друго е на лице единъ правно ефикасенъ договоръ. За да се види, дали има едно правно задължение... трѣбва да се провѣри...

дали въ правния редъ нѣма нищо, което прѣчи на стопанския интересъ да образува предметъ на договорни врѣзки. . . Така че договорната деятельность е двойко ограничена. Едната граница иде, така да се каже, отвътре и произтича отъ самото естество на облигационното право, което обезпечава само ползитѣ, които иматъ размѣнна функция; втората граница идва отъ вънъ и се поражда отъ отношенията съ етичната и обществена сфера... които ограничаватъ договорната деятельность“⁵⁵⁾.

Всѣки разбира, че тази защита е по скоро едно признание. Поне дотолкова, доколкото Coviello се е видѣлъ принуденъ да констатира, че имуществениятъ интересъ не всѣкога е достоенъ за правна защита, и че, следователно, границитѣ на договорната свобода, т. е. границитѣ на допустимостта на облигационния договоръ, не съвпадатъ съ наличността на имущественъ интересъ у кредитора. Но щомъ това е така, ние трѣбва да заключимъ, че Coviello и неговитѣ съмишленици иматъ малко основание да предпочитатъ своята теория, заради туй че била прецизна и създавала правна сигурностъ.

Още повече, че самото понятие „имущественъ интересъ“ далечъ не е така установено и прецизно, както изглежда на пръвъ погледъ. То бѣше наистина установено и прецизно въ доктрината на Rothier, но затова пъкъ, както видѣхме, водѣше до съвършено неприемливи резултати. Днешнитѣ автори единодушно се стремятъ да разширятъ неговото съдържание. Тѣ особено много наблѣгатъ на мисълта, че имуществениятъ интересъ може да произтича отъ еквивалента — отъ даденото или обещано възнаграждение. Но дали тъкмо по този начинъ ние нѣма да разтворимъ широко вратитѣ на облигационното право за съглашения съ неюридически характеръ? Нима ще стане имущественъ интересътъ отъ единъ танцъ и отъ една разходка, само защото тѣ сж обещани следъ получаване на букетъ цвѣтя или другъ подарѣкъ? Или, може би, интересътъ на съпруга жена му да не чете романи ще се превърне въ имущественъ, щомъ като той въ замѣна ѝ е купилъ нова шапка или кожено палто? — Азъ не бихъ се спиралъ на подобни примѣри, ако теорията за имуществения интересъ не се опитваше да защитава научнитѣ си позиции тъкмо съ тѣхъ.

Но можемъ ли да се спремъ дори тука? Защо да е имущественъ моятъ интересъ, когато плащамъ на учителя си по цигулка, и да не е имущественъ, ако той ми е обещалъ безплатно нѣколко урока? „Имуществениятъ интересъ въ такъвъ случай се състои въ това, отговаря Dernburg⁵⁶⁾, че кредиторътъ спестява разноснитѣ, които би трѣбвало да направи, за да си набави по другъ начинъ дължимата вещь.“ Е добре!

55) Filangieri, 1897 стр. 741—742. Въ сжщия смисълъ Endemann, пос. мѣсто.

56) Pandekten, II § 17, 2. Въ сжщия смисълъ Strome, Französisches Obligationenrecht, § 2.

Но какво е положението, ако се установи, че кредиторът не е спестил нищо, защото той изобщо не би се стремил към тази престация, щомъ не може да я има безплатно? Защото, напирмър, е единъ беденъ младежъ, който не е въ състояние да плаща на учителъ по цигулка? Трѣбва ли въ такива случаи да отречемъ правно действие на обещанието? Резултатътъ ще бѣде наистина страненъ. Ще дадемъ правна защита на по-състоятелния или на онзи, който може би неблагоприятно е готовъ да харчи, за да си набави желаната нематериална облага, а ще я откажемъ на лишения отъ срѣдства или на по скромния. Независимо отъ това, обаче, ние именно по този начинъ ще създадемъ правна несигурностъ и ще затруднимъ съжитѣ, като ги принудимъ да установяватъ намѣренията и възможноститѣ на кредитора, които сж толкова индивидуални, че не допускатъ образуване на никакви общи предположения. Или ще кажемъ като Coviello, че имущественъ интересъ е на лице, щомъ като известна имуществена стойностъ би трѣбвало (к. м.) да излѣзе отъ патримониума на кредитора, „ако той поради неизпълнението още не е могълъ да осъществи поставената си цель, макаръ тя да е чистъ капризъ“⁵⁷⁾. Това „би трѣбвало“ действително се абстрахира отъ личнитѣ възможности и намѣрения на кредитора, защото иска да каже, че е достатъчно цельта по начало да бѣде постижима срещу имуществени жертви. Но въ замѣна на това преимущество то крие други недостатѣци: така, ако Coviello има предвидъ само цели, които могатъ да се задоволятъ чрезъ престиране отъ друго лице, то неговото схващане е въ състояние да помогне само при задължения за замѣстими престации и съвсемъ неоправдано пренебрѣгва всички задължения за въздържане и многобройнитѣ задължения за фасеге, при които личността на длѣжника има сжщественно значение. Ако ли пъкъ Coviello иска да каже, че имущественъ интересъ е на лице и тогава, когато самиятъ промитентъ би изпълнилъ обещанието си срещу известни имуществени облаги, то ние ще трѣбва да заключимъ, че, за да използваме пакъ горнитѣ примѣри, юридическото естество на обещанието за танцъ или разходка зависи отъ слабостта на дамата къмъ цвѣтата и другитѣ подарѣци, а колкото пъкъ за обещанието да не се четатъ романи, то въ-роятно винаги ще обвързва правно, защото надали би се намѣрила съпруга, която да устои предъ перспективата да получи кожено палто или скъпа гривна⁵⁸⁾.

57) L. Coviello, пос. съч., стр. 747; въ сжщия смисълъ и въ *Giurisprudenza italiana*, 1897 II 691: „затова, макаръ че престацията нѣма сама по себе си стопанско съдържание, но е такава, че за да се добие договорното обещание е било необходимо да се понесе известна стопанска жертва, или макаръ обещанието да е безвъзмездно, такава жертва би била нужна, за да се набави другояче престацията, въ случай че договорътъ не се изпълни, това е достатъчно, за да има облигацията своята легитимна основа“.

58) А какво ще се присъди на кредитора въ случай на неизпълнение?

Очевидно е, че по този пътъ нѣма да се стигне до желания резултатъ. Не всички интереси, които човѣкъ може да задоволи срещу богато плащане, сж достойни за правна защита. А това значи, че изискването на париченъ интересъ е негодно да очертае позитивно границитѣ на правно-действителнитѣ съглашения.^{58 a)}

Сжщиятъ въпросъ важи и за случая, когато вече е даденъ известенъ еквивалентъ. За последния случай Hellwig, Arch. ziv. Pr., 86 стр. 239 се позовава на Papinian'a: l. 7 D 19, 5: Si tibi decem dederо, ut Stichum manumittas et cessaveris, confestim agam praescriptis verbis, ut solvas quanti mea interest: aut si nihil interest, condicam tibi, ut decem reddas. Смисълътъ на това мѣсто е споренъ: вж: Pernice, Labeo, III стр. 186—187; Kohler Arch. bürg. Recht, 12 стр. 53. Но и да приемемъ за правилно тълкуването на Hellwig (като него и Pascioni: Savigny, Le obbligazioni, Appendice I стр. 403), трѣбва ли то да се приложи и въ днешното право? Това ще значи, че длѣжникътъ е свободенъ да не изпълни, щомъ е готовъ да жертвува еквивалента: да не го получи, или да го върне, ако вече го е получилъ, и че кредиторътъ, отъ своя страна, ще трѣбва да се ограничи само съ кондикцията за човръщане на даденото. Прочее, разширението на понятието имущественъ интересъ е чисто теоретично; на практика кредиторътъ нѣма по-широка правна защита, отколкото би ималъ въ учението на Pothier.

58 a) Особено следъ като неговитѣ защитници почти единодушно (съ изключение на Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I § 109, 7, който, напълно последователно, приема, че „едно юридически необвързващо обещание не може да се направи правно-действително чрезъ уговарянето на наказателна клауза, защото, дали е на лице единъ правно-признатъ интересъ, трѣбва да се извлѣче отъ главния договоръ, а не отъ чисто аксесорната договорна неустойка“), обявяватъ, че договорътъ е действителенъ и извънъ границитѣ на имуществения интересъ, ако е придруженъ съ наказателна клауза. Защото и тукъ тѣ сж принудени да признаятъ, че съ вмѣкването на имущественъ елементъ чрезъ наказателната клауза границитѣ на договорната свобода все още не сж окончателно установени: даже и придруженъ съ неустойка, договорътъ щѣлъ да бѣде действителенъ само, ако „не уврежда твърде много гражданската свобода“ (така напр. нѣмало да обвързватъ правно „обещанията да не се пуши, да не се пие чай и да не се ходи въ опредѣлена частъ отъ града“) и границата трѣбвало да се намѣри съ огледъ на общото чувство и на общественото мнение—Dernburg, Bürgerliches Recht, II § 344 заб. 3.

Но и независимо отъ това, неправилно е да се смѣта, че въ нашето право съ стипулиране на наказателна клауза може да се валидира единъ договоръ, който самъ по себе си е недействителенъ. Наистина, както вѣрно е забелязалъ Chausse, пос. съч., стр. 429, авторитѣ „обикновено не отиватъ до тамъ да поддържатъ, че единъ такъвъ договоръ е нищоженъ... и се задоволяватъ да откажатъ искъ за вреди и загуби поради неизпълнение“, но какъвъ ще бѣде, ако не недействителенъ, единъ договоръ, предметътъ на който не притежава изискванитѣ отъ закона качества? А наказателната клауза у насъ винаги има аксесоренъ характеръ и затова не тя ще валидира недействителния главенъ договоръ, а напротивъ недействителността на главния договоръ ще повлѣче нищожностъ и на наказателната клауза. Срещу приложимостта на чл. 115 отъ З. З. Д. къмъ нашия случай се правятъ две възражения: 1) че съ уговарянето на неустойка странитѣ създавали париченъ интересъ за кредитора, и 2) че уговарянето на наказателна клауза въ случая било главниятъ договоръ и затова не попадало подъ разпоредбата на цитирания чл. 115. Първото възражение почива върху едно очевидно недоразумение: кредиторътъ или има париченъ интересъ отъ изпълнение на престацията, или нѣма, и въ този случай характерътъ на интереса не ще се измѣни отъ това, че е уго-

То не може да го направи и негативно. Защото правният животъ познава съглашения, при които не може сериозно да се говори за имущественъ интересъ у кредитора, и които все пакъ трѣбва да бждатъ скрепени съ правна санкция. Достатъчно е, че интересътъ на кредитора е достоенъ за правна защита, или, ако искаме да избѣгнемъ този намекъ за нравствена оценка, който се съдържа въ думата „достоеенъ“, достатъченъ е всѣки подлежащъ на правна защита интересъ на кредитора. А въпросътъ, кой интересъ подлежи на правна защита, трѣбва да се реши не като се изхожда отъ единъ едностранчиво установенъ критерий, а като се държи смѣтка за цѣлокупния правенъ редъ, за всички интереси, които той по начало закриля, както и за общото културно, общественно и стопанско развитие. Така напр., ако трудовото право защитава хигиената на труда, не може да има съмнение, че подлежи на правна защита и интересътъ на работника, който би искалъ отъ работодателя да извърши обещанитъ хигиенически подобрения въ работилницата, даже и да се установи, че работоспособността на работника не е заплашена, и че работодателятъ не е намалилъ зарадъ обещанитъ подобрения работната плата, т. е. даже и да се установи, че работникътъ нѣма имущественъ интересъ, нито прѣкъ, нито по еквивалентъ. По сѣщия начинъ трѣбва да се признае за действителенъ договорътъ, съ който нѣкой безвъзмездно е разрешилъ на съседа си да закрепи на неговия покривъ една радио-антена, макаръ че единствениятъ интересъ на съседа е да слуша по-добре вечеръ музика. Другъ е въпросътъ, каква правна дисциплина трѣбва да се даде на този договоръ, но че се касае за договоръ, а не за нѣкакви извънправни отношения на съседска любезностъ, не бива да се отрича дори въ случая, когато разрешението е дадено на наемателя на съседната къща, или пъкъ само лично на собственика, т. е. когато то съ нищо не увеличава обективната ползвателна стойностъ на имота⁵⁹). Под-

ворена неустойка за неизпълнение; нѣщо повече — кредиторътъ ще има париченъ интересъ по-скоро отъ неизпълнението на главния договоръ (за да получи неустойката), отколкото отъ неговото изпълнение. А конструирането на неустойката като главенъ договоръ несъмнено изнасява истинското съотношение на двѣтъ обещания: функцията, която странитъ опредѣлятъ на уговарянето на неустойка за неизпълнение на неимуществени престации, не се отличава отъ функцията му въ всички останали случаи. И каква би била каузата на този „главенъ“ договоръ, щомъ не е да обезпечи задължението за неимуществената престация? Coviello, Il Filangieri, 1897 стр. 743, се опитва да отговори чрезъ едно своеобразно конструиране на отношенията между странитъ: „Облигацията е уговорена въ алтернативна форма — или действието, или сумата —; но се свежда къмъ просто задължение, защото едното отъ двѣтъ обещания нѣма не може само по себе си да съставлява предметъ на облигация“. Едва ли има нужда да се казва, че въпросътъ, който разглеждаме, се поставя именно тогава, когато облигацията не е „уговорена въ алтернативна форма“.

⁵⁹) Това срещу Hellwig, пос. съч., стр. 213 заб. 13; Crome, Franz, Obligationenrecht, § 2 стр. 13; Giorgi, l. n. 228; Brugi, Istituzioni, пос. мѣсто.

лежащъ на правна защита е по-нататъкъ интересътъ на учения историкъ, комуто притежателятъ на ценни исторически документи е обещалъ достъпъ до архивата си, подлежащъ на правна защита е билъ, най-сетне, и интересътъ на пѣвеца Bernstiel въ случая, разгледанъ отъ апелативния съдъ въ Милано на 16 февр. 1915 г. Случаятъ е следния: Композиторътъ Джордано билъ извлѣкълъ либрето за своята опера „Наполеонъ“ отъ прочутата пиеса *M-me Sans Gêne*, но му липсвало за това разрешение отъ наследниците на Викториенъ Сарду и отъ издателя. Bernstiel се нагърбилъ да издействува нужното разрешение, срещу което Джордано обещалъ да му се повѣри ролята на Наполеонъ при първото представяне на операта. Разрешението било получено, обаче Джордано не устоялъ на обещанието си и при представянето на операта въ Ню-Йоркската Метрополитенъ опера ролята на Наполеонъ била повѣрена на другъ артистъ. Bernstiel се обърналъ къмъ съда и Миланската апелация приела договора за правно задължителенъ⁶⁰). Решението е било правилно, и то независимо отъ обстоятелството, дали Bernstiel е щѣлъ да получи хононаръ за изпълнението и дали е очаквалъ нѣкакви по далечни имуществени изгоди. Нравствениятъ му интересъ на артистъ да участвува въ представлението е билъ достатъчна основа за неговия искъ.

Посоченитъ примѣри показватъ, че подлежащитъ на защита неимуществени интереси могатъ да бждатъ твърде различни по своето естество. Една твърда разграничителна линия между подлежащи и неподлежащи на правна защита интереси не съществува. Понѣкога се касае не за основно различни категории, а за степени — за по-голяма или по-малка интензивностъ на интереса. Разбира се, това не значи, че задачата да се намѣри правно релевантната степен на интензивностъ трѣбва да се възложи на съда. Доктрината може и трѣбва да намѣри известни ръководни начала, да установи основнитъ типове подлежащи на правна защита интереси⁶¹). Настоящата работа, обаче, която е посветена предимно на анализъ и критика на теорията за имуществения интересъ, трѣбва да се откаже отъ изследвания въ тази насока.

2. Вториятъ аргументъ на оборваната теория бѣше, че облигационното право било имуществено право и затова вземанията трѣбвало да иматъ имущественъ характеръ. У насъ този аргументъ има още по-малко значение, отколкото дру-

⁶⁰) Решението е предадено въ *Rivista del diritto commerciale*, 1915 II стр. 470 посл. съ бележка отъ Sraffa.

⁶¹) Вижъ Kress, *Lehrbuch des allgemeinen Schuldrechts*, § 8 стр. 133. Също Fr. Leonhard, *Allgemeines Schuldrecht*, §§ 19 и 20. Да се има предъ видъ Crome, *System des bürgerl. Rechts* II 1 стр. 19 и 20 и особено Kohler, пос. съч., стр. 17 посл. Срв. и Chausse, *Revue critique*, 1895, стр. 437: *L'intérêt doit être appréciable, mais il n'a pas besoin de l'être en argent*.

гаде. Защото, ако за френското право *Code* може да се позове на систематиката на *code civil*, където облигациите сж поставени въ третата книга, третираща „различните начини, по които се добива собственост“, нашето облигационно право е уредено съ самостоятелен закон, и затова вземанията се систематизират у насъ като имуществени права само доктринерно, не легално. Но и да не бѣше така, пакъ не би трѣбвало да се отдава решаващо значение на мѣстото, което дадено право заема въ системата на закона, когато се касае да се установи съдържанието на това право. Защото, както много умѣстно подчертаватъ *Heck* и *Kohler*, „при класифицирането по необходимостъ се изхожда отъ типичните, отъ статистически преобладаващите случаи. Известна неточностъ въ обхващането е неизбежна и безвредна. Правилото, и то преобладаващото правило е, че облигаторните престации иматъ имотна стойностъ. Съ това се обяснява и оправдава обстоятелството, че въ системата облигациите се нареждатъ при имуществените права. Но това нареждане не бива да дава поводъ да се отказва облигаторна защита на идеални блага“⁶²).

3. Не е по убедителенъ и аргументътъ, който се извлича отъ римското право и отъ традицията. Ние имаме вече случай да видимъ значението и смисъла на традицията. А що се отнася до римското право, истината, изглежда, е намѣрилъ *de Ruggiero*, като казва, че както не сж решаващи текстове, които се привеждатъ въ подкрепа на изискването за имущественъ характеръ на престацията, така не сж решаващи и текстовете, на които се позовава противоположната доктрина⁶³). Поне, двамата най-подробни изследователи на тази областъ отъ римското право — *Pernice* и *Marchi* — сж стигнали до заключение, че източниците не съдържатъ една цѣлостна и ясна доктрина по въпроса. Така *Pernice* заключава: „Имуществената стойностъ на исканата престация е безъ значение за административното производство и за случаите на *imperium mixtum* на претора: тукъ се гледа само общото благо. При договорните облигации на *jus ordinarium* въ старо време работата стои другояче: длъжимата престация е трѣбвало да може да се оцени въ пари. По-късно, обаче, сж били допустнати странични съглашения безъ материална стойностъ, ако тѣ не сж изглеждали неморални. Фидуцията и, вѣроятно по нейнъ образецъ, мандатътъ сж давали искъ и при съглашения за престации безъ парична стойностъ. Разпространението на това правило върху всички договори *bonae fidei* е станало

⁶²) *Heck*, *Grundriss des Schuldrechts*, § 5, 3 с. Въ сжщия смисълъ *Kohler*, цит. съч., § 5 стр. 16—17.

⁶³) *De Ruggiero*, *Istituzioni*, стр. 13. Въ сжщия смисълъ и *Mitteis* въ *Holtzendorff-Kohler*, *Encyclopädie der Rechtswissenschaft*, I, 3 § 48 заб. 3.

може би едва въ Юстиниановото право... Стипулацията е допустима въ класическо време за всѣко *facere* освенъ за престиране на свободенъ човѣкъ. Тукъ решава изключително формулата. Въ Юстинианово време, което отхвърля абстрактната стипулация, съдията изпитва обещанието и съ огледъ къмъ неговата имуществена стойностъ за кредитора⁶⁴). А *Marchi*⁶⁵) макаръ и да е по-резервиранъ отъ *Pernice*, все пакъ приема, че въ Юстиниановата епоха „е имало известна тенденция да се разпростре обезщетяването на вредитъ извънъ границите на имуществения интересъ, и да се признае възможността за осъждане и при накрънение на единъ простъ интересъ на привързаностъ“. И по натакъ, че „византийците сж дали на бащата *actio empti* поради евикция на зестралния имотъ... на *dominus* — *actio mandati*, за да добие манумисията на роба, и че сж твърдили: *placuit prudentioribus et affectus rationem habendam in bonae fidei iudiciis*“⁶⁶). А цѣлостното проучване на материята показвало, че „компиляторите не сж имали твърде точни и прецизни идеи, колкото се отнася до обезщетението на вредитъ, защото попадатъ въ явни противоречия“⁶⁷).

Излишно е да се изтъква изрично, каква догматична стойностъ може да има при това положение позоваването на римското право, било въ полза, било противъ теорията за имуществения интересъ.

V.

По мое впечатление, италианската доктрина не би отказвала така упорито да приеме, по примѣра на френската и германската, модерната теория за естеството на облигационния интересъ, ако не виждаше две съществени прѣчки за това: 1) въ невъзможността да се осъди длъжникътъ да заплати причиненитъ вреди въ случай на неизпълнение, и 2) въ недопустимостта на прѣка правна принуда срещу неизправния длъжникъ на едно действие или на едно въздържане.

И наистина, проблемътъ за обезщетяването на така нареченитъ „морални вреди“ е ималъ особена съдба въ Италия. Почти до края на миналото столѣтие италианската съдебна практика е следвала въ това направление френската юриспруденция и е присъждадала парични суми за обезщетяване на неимуществени вреди. И то не само за обезвреда отъ граждан-

⁶⁴) *Pernice*, *Labeo*, III 1 стр. 194.

⁶⁵) *Marchi*, *Bulletino dell' istituto di diritto romano*, 1904 стр. 209 посл., цитиранъ споредъ резюмето у *Pacchioni*, *Appendice I* къмъ *Savigny*, *Le obbligazioni*, стр. 362 посл.

⁶⁶) Пос. мѣсто, стр. 379.

⁶⁷) Пос. мѣсто, стр. 381.

ски деликтъ, но дори и при неизпълнение на договорни задължения. Така напр. въ едно решение отъ 1869 год. апелативниятъ съдъ въ Болоня е пресмѣтналъ въ наемната стойностъ на една къща „продължителнитъ навици и щастливитъ възпоминания на наемателя, които правѣли обитаването изворъ на особени удобства“⁶⁸). Въ 1896 година срещу тази юриспруденция се е обявилъ твърде рѣзко и категорично Gabbia, основавайки се главно на това, че така нареченитъ морални вреди били несъизмѣрими съ материалнитъ блага и че, следователно, не могли да се оценяватъ въ пари⁶⁹). Още същата година къмъ Gabbia се е присъединилъ Chironi⁷⁰), и, следъ кратко колебание, юриспруденцията и по голѣмата частъ отъ доктрината, сж усвоили тѣхното гледище⁷¹). Тѣй щото може да се смѣта, че презъ първитъ тридесетъ години на настоящия вѣкъ господствуващото мнение въ Италия, въпрѣки съпротивата на отдѣлни автори⁷²), не е допускало парично обезщетяване на неимуществени вреди.

Днесъ положението е отново промѣнено. Както изглежда, чл. 185 отъ новия италиански наказателенъ кодексъ ще предизвика възвръщане къмъ старата доктрина. Така поне трѣбва да се заключи отъ литературата, която този текстъ е предизвикалъ⁷³).

Обаче учението за естеството на престацията и на облигационния интересъ се е развило въ Италия тѣкмо по времето, когато господствуващото мнение не е допускало обезщетяване на неимуществени вреди, и това обстоятелство, естествено, не

⁶⁸) Bo'ogna, 5 marzo 1869 (Annali, III 2, 248) цитиранъ у Giorgi, Teoria delle obbligazioni, II стр. 174 заб. 1.

⁶⁹) Gabbia, Quistioni di diritto civile, II стр. 257 и преди това passim. Вж. особено стр. 252: „Най-голѣмата прѣчка за обезщетяването на морални вреди... е невъзможността да се установи равноценност между неимуществената вреда и имущественитъ блага изобщо и — по-особено — паритъ. Цѣлата доктрина за моралнитъ вреди, т. е. за неимущественитъ вреди изобщо, нѣма нито основание, нито смисълъ вече поради това важно и непреодолимо съображение. Не само че тя нѣма нито основание, нито смисълъ, но е абсурдна сама по себе си защото почива върху една явна абсурдност: че нѣщо, което нѣма имущественъ характеръ, може да бжде равноценно съ една имуществена вещь“.

⁷⁰) Chironi, La colpa contrattuale, 2 изд., Torino 1897 n. 25.

⁷¹) Литературни указания и съдебна практика у Coviello, Riv. dir. civ., 1932 стр. 313 посл. Срв. и Ascoli, Riv. dir. civ., 1911 стр. 570; Longo, Riv. dir. civ., 1912 стр. 277.

⁷²) Така напр. Giorgi, Ferrini (срв. сжия и въ Enciclopedia giuridica italiana, vol. III parte I—III стр. 82), Brugi, Cesareo Consolo и Minozzi, цитирани у Coviello, пос. съч., стр. 314 заб. 1.

⁷³) Срв. Calamandrei, Rivista italiana di diritto penale, 1931, стр. 171 посл. (цит. по Coviello, пос. мѣсто); L. Coviello, Riv. dir. civ., 1932 стр. 313 посл.; Ascoli, Riv. dir. civ., 1934 стр. 405 посл. Contra: Paschioni, Riv. it. dir. penale, 1931 стр. 345 посл. (цитирано по Coviello, пос. мѣсто).

е могло да остане безъ влияние. Дветъ доктрини взаимно сж си въздействували. Характеренъ е въ това отношение фактътъ, че обезщетяването на неимуществени вреди се е разисквало почти изключително съ огледъ къмъ гражданскитъ деликти, и че колкото се отнася до вредитъ произлѣзли отъ неизпълнение на дългъ, въпросътъ нѣкакъ мълчаливо се е смѣталъ разрешенъ въ отрицателенъ смисълъ⁷⁴).

Както е известно нашата съдебна практика по начало е склонна да приеме, че известни неимуществени вреди могатъ да бждатъ поправени чрезъ парично осжждане. И то — твърде основателно. Защото, ако и паритъ сами по себе си да не сж въ състояние да замѣстятъ въ нравствения патримониумъ на човѣка нахърненитъ идеални блага, все пакъ, както хубаво казва Kohler, тѣ „даватъ едно изравняване съ огледъ на повисшата равностойностъ лежаща въ това, че паритъ обезпечаватъ наслади, които могатъ донѣкжде да премахнатъ, т. е. да изравнятъ болката и яда“⁷⁵).

Всички решения, обаче, които биха могли да се цитиратъ на това мѣстъ, се отнасятъ до вреди, причинени отъ престѣпления или полупрестѣпления; така че отъ тѣхъ не може още да се заключи съ сигурностъ, какво ще бжде становището на съдебната практика по въпроса, дали нематериални загуби и лишения подлежатъ на парично обезщетяване и въ областта на договорната отговорност. Но все пакъ, ако се не лъжа, по принципъ разрешението не може да бжде различно: щомъ се признае по начало, че паритъ сж годни да обезщетяватъ неимуществени вреди, това важи еднакво за всички части на гражданското право, стига особени законни разпореждания или естеството на опредѣлени институти да не налагатъ противното⁷⁶).

⁷⁴) За зачитане на „договорнитъ морални вреди“ — Dalmartello, Riv. dir. civ., 1933 стр. 59 посл. и тамъ цитираниятъ Minozzi.

⁷⁵) Kohler, пос. съч., стр. 10. Срв. и Crome, System des bürgerl. Rechts, II 1 стр. 21. „По силата на нѣщата, казва въ по-другъ редъ на мисли Chausse, пос. съч., стр. 441, обезщетението не може да бжде адекватно на вредата. Но отъ това, че то може да бжде само приблизително, следва ли, че трѣбва да липсва?“

⁷⁶) Въ сжия смисълъ Beudant — Lagarde, VIII 1, n. 603: „Ако се приеме, че авторътъ на единъ деликтъ или на единъ квазиделиктъ може да бжде осжденъ да поправи въ пари болката причинена на жертвата или на нейнитъ близки, никакво принципно основание не може да отстрани това разрешение въ областта на договоритъ, щомъ се касае за една предвидима вреда, прѣко следствие отъ неизправността на длъжника. Нима коларътъ трѣбва да се третира различно въ това отношение, споредъ това, дали убива единъ пешехолецъ на пѣтя, или нѣкой отъ своитъ пѣтници?“ Срв. и Planiol, Ripert et Esmein, VI n. 221, и — въ Италия — Dalmartello, пос. съч. — специално за превозния договоръ стр. 57 съ литература. Неясно е, какъ при това си схващане Lagarde е могълъ да запази въ п. 183 теорията за имуществения интересъ: „Това разрешение е напълно юридическо за задълженията да се направи нѣщо. И действи-

Нѣкои автори⁷⁷⁾ смѣтатъ че „въ областта на договорнитѣ облигации, моралнитѣ вреди не могатъ да се взематъ подъ внимание“, защото „въ читѣ на законодателя, договоритѣ могатъ да се отнасятъ само до паричнитѣ интереси на странитѣ, и следователно, когато една отъ тѣхъ не изпълни своето задължение, обезщетението, което се дължи на другата, не може да има за целъ освенъ да я обезвреди за една парично оценена вреда“. Очевидно е, че тѣзи разсуждения се движатъ въ затворенъ кръгъ. Защото изискването за париченъ интересъ отъ облигацията се мотивираше съ невъзможността да се присъди обезщетение за нематериални вреди, а пъкъ тази невъзможностъ се извлича отъ правилото, че „договоритѣ могатъ да се отнасятъ само до парични интереси на странитѣ“⁷⁸⁾.

„Самитѣ изрази на чл. 1149 отъ *code civil* (съотв. чл. 132 отъ ЗЗД), продължаватъ Baudry-Lacantinerie et Barde — изразитѣ *perte et gain* — доказватъ, че се касае... за заличаване следитѣ на неизпълнението въ онази мѣрка, въ която тѣ докарватъ намаляване или възпрепятствуватъ увеличаването на имуществото на кредитора“⁷⁹⁾. На пръвъ погледъ този аргументъ изглежда твърде убедителенъ: понятията „*perte qu'il a faite*“ и „*gain dont il a été privé*“, действително обгръщатъ само материални загуби. Но по мое мнение, той почива върху едно погрѣшно интерпретиране на чл. 1149. Този текстъ нѣма за задача да опредѣли вида на вредитѣ, които подлежатъ на обезщетяване, а само да посочи, че установяването трѣбва да стане въ две насоки: т. е. като се вземе подъ внимание не само влошаването въ наличното състояние на кредитора, но и подобрението на това състояние, което би настъпило, ако длъжникътъ редовно престира. По правна функция чл. 1149 не се отличава отъ следващитѣ членове, които пъкъ опредѣлятъ границитѣ, до които може да се стигне въ едната и въ другата насока. Съ това тѣхната нормираща роля се изчерпва: размѣрътъ, а не видътъ на правно релевантнитѣ

телно при този видъ задължения кредиторътъ трѣбва да се задоволи, при липса на доброволно изпълнение, съ вреди и загуби (чл. 1142). Ако действието не е оценено въ пари, неизпълнението на задължението не причинява никаква вреда, и принудителното изпълнение става невъзможно“.

77) Напр. Laurent, XVI n. 281; Baudry — Lacantinerie et Barde, XI n. 480. Срв. и Grome, *Französisches Obligationenrecht*, § 2 стр. 15.

78) Последното правило не може да се извлече, както искатъ Aubry et Rau, IV § 344 стр. 532; Giorgi, I n. 228 и Coviello, Filangieri, 1895, стр. 745, и отъ изискването на чл. 21 отъ З. З. Д., че само нѣщата които сж въ гражданско обръщение, могатъ да бждатъ предметъ на договоръ. Въпросътъ е именно тамъ, кои нѣща сж въ гражданско обръщение въ смисъла на този текстъ. защото той очевидно не се отнася само до такива предмети, които могатъ да бждатъ набавени на пазара срещу заплащане.

79) Baudry-Lacantinerie et Barde, пос. мѣс. Въ сжщия смисълъ L. Coviello, *Riv. dir. civ.*, 1932 пос. мѣс.

вреди се урежда въ тѣхъ⁸⁰⁾. И ако тѣ употребяватъ изрази, които, буквално взети, могатъ да се отнесатъ само до имуществени загуби и облаги, то не е, за да отрекатъ правно значение на нематериалнитѣ вреди, а защото иматъ предъ видъ само обикновения случай, когато загубитѣ на кредитора наистина сж отъ стопанско естество. Терминологията на закона е лесно обяснима при убеждението на неговитѣ редактори, изразено въ *Corps législatif* отъ Bigot-Préameneu, че само престации, които представляватъ оценимъ въ пари интересъ за кредитора, могатъ да бждатъ предметъ на договоръ. Погрѣшно е, обаче, отъ терминитѣ, съ които законътъ си служи при уреждане на единъ специаленъ проблемъ, да се извличатъ норми за разрешаване на другъ — качествено различенъ. Най-малкото — погрѣшно е единъ деликатенъ въпросъ като този за обезщетимостта на нематериалнитѣ вреди отъ неизпълнението да се поставя въ зависимостъ отъ една толкова несигурна операция.

И всичко това независимо отъ думитѣ „*en général*“, въ началото на чл. 1149, на които се позовава Chausse⁸¹⁾, и отъ заключителната частъ на сжщия членъ: „*sauf les exceptions et modifications ci-après*“, на които наблѣга Dalmartello⁸²⁾. Споредъ мене, цитираното „*en général*“ се отнася именно къмъ последната частъ на текста и заедно съ нея уговаря следващитѣ ограничения въ размѣра на правно релевантнитѣ вреди отъ неизпълнението, но всѣко схващане, споредъ което чл. 1149 е мѣродавенъ и за вида на вредитѣ, ще трѣбва да се справи съ възраженията на Dalmartello.

Найсетне специално у насъ не е безъ значение, че законътъ за задълженията и договоритѣ говори не за „печалба“, като френския и италиански законници, а за „полза“, отъ която кредиторътъ е билъ лишенъ. Меворахъ, Лиджи и Фархи умѣстно изтъкватъ това обстоятелство⁸³⁾.

Въ сжщностъ въпросътъ за естеството на вредитѣ изобщо не е разрешенъ отъ закона⁸⁴⁾. Редакторитѣ на *code civil*, естествено се смѣтали, че само имуществени вреди трѣбва да бждатъ обезщетявани, точно тѣй, както тѣ сж смѣтали и, че само имуществени интереси могатъ да се задоволяватъ чрезъ правни съглашения. Тази очевидна преди 130 години „истина“ не е била изразена въ разпоредбитѣ на закона и затова не обвързва днешното ни правоприлагане.

80) Другояче у Donelli's и Cujacius, вж. по-горе стр. 8.

81) *Revue critique*, 1895 стр. 444.

82) *Riv. dir. civ.*, 1933 стр. 60.

83) Коментаръ на З. З. Д., стр. 266—267.

84) Погрѣшно нѣкои (Venzi y Pacifici — Mazzoni, IV заб. а, стр. 140; Polacco, *Le obbligazioni*, I n. 38) го смѣтатъ разрешенъ съ чл. 1218 отъ *codice civile*. Този членъ казва, че вредитѣ и загубитѣ трѣбва да бждатъ обезщетени; но кои вреди и загуби, не казва.

Неимущественитѣ вреди подлежатъ на обезщетяване и въ областта на договорната отговорност. Но това не значи, че всички страдания и неприятности, които кредиторътъ може да е изпиталъ вследствие на неизпълнението, ще трѣбва да се репариратъ.

Най-напредъ, и тукъ ще се изисква вредитѣ да бждатъ непосредствено и прѣмо следствие отъ неизпълнението. Защото чл. чл. 133 и 134 отъ З. З. Д. ще се прилагатъ по аналогия и при установяване размѣра на неимущественитѣ вреди. На това основание ще трѣбва да се признаятъ за лишени отъ правно значение моралнитѣ несгоди причинени на кредитора отъ неизпълнение на чисто имуществени престации. Въпроснитѣ морални несгоди се състоятъ въ това, че кредиторътъ не е успѣлъ да постигне по-далечнитѣ цели, за които е сѣмѣталъ да употреби очакваната престация, т. е. тѣ лежатъ извънъ обхвата на отговорността на длъжника за предвидимитѣ, респ. непредвидимитѣ прѣки последици. При договори съ сѣмѣсенъ характеръ, като напр. при превозния договоръ, длъжникътъ ще отговаря както за имущественитѣ, така и за неимущественитѣ вреди. А при договори въ защита на неимуществени интереси длъжникътъ ще трѣбва да обезщети само онѣзи накрѣнения, които сж прѣмо следствие отъ неизпълнението.

На второ мѣсто, не всички неприятности и болки представляватъ „морални вреди“ въ юридически смисълъ. И тукъ ще бжде отъ значение само увреждането на единъ подлежащъ на правна защита интересъ. Това е, струва ми се, мисълта, която Ferrini изразява не съвсемъ точно съ думитѣ, че трѣбва да се касае за „лишение отъ едно обществено зачитано неимуществено благо“⁸⁵). Като се държи сѣмѣтка за тѣзи две ограничения, ще се избѣгне напълно опасността отъ разтѣгане договорната отговорност извънъ нейнитѣ естествени граници и отъ присъждане вреди и загуби за правно безразлични неприятности или неудобства произлѣзли за кредитора отъ неизпълнението.

Всички развити до тукъ съображения показватъ, че у насъ нѣма прѣчки да се признаятъ за действителни съглашенията, сключени за удовлетворяване на неимуществени интереси, стига последнитѣ изобщо да сж достойни за правна защита. Тѣзи съображения важатъ не само за нашето право, но и за френското и — при положение, че се допустятъ парично

⁸⁵) Ferrini, Danni morali въ Enciclopedia giuridica, vol. IV parte I, II и III, стр. 82: ... „Всички такива болки и неприятности, които се отнасятъ до лишението отъ нематериални блага, зачитани отъ всички и затова имащи обективна стойност и значение. Така обидитѣ, обезобразяванията, физическитѣ болки и пр. ... Къмъ моралната вреда, така както я опредѣлихме (лишение отъ едно обществено зачитано неимуществено благо) се прилага communiter fungi...“.

обезщетяване на неимуществени вреди — за италианското. Но, въ отличие отъ тѣхъ, нашето право познава още едно срѣдство, което обезоръжава много отъ аргументитѣ на теорията за имуществения интересъ. Ние си спомняме, че още Pothier мотивираше схващането си съ юридическата невъзможност да се принуди длъжникътъ за едно действие или въздържане съ неимущественъ характеръ да престира. Сжщата мисълъ се повтаря редовно и настойчиво отъ всички по-нови френски и италиански последователи на теорията за имуществения интересъ, и ние трѣбва да признаемъ нейната тежестъ въ устата на италианцитѣ и на онѣзи французи, които отричатъ така наречената *système des astreintes*. Въ нашето право, обаче, положението е коренно различно. Съ новелата отъ 1 мартъ 1907 год. нашиятъ законодателъ е създалъ два нови члена къмъ закона за гражданското сждопроизводство — 1063 г и 1063 д (нови чл. чл. 636 и 637) — които, по мое мнение, решително тласкатъ проблема за правната действителност на съглашенията върху неимуществени престации къмъ утвърдителенъ отговоръ. Макаръ и предимно отъ процесуаленъ характеръ, тѣзи разпореждания не могатъ да останатъ безъ влияние върху оформяването на нашата материално-правна теория на облигациитѣ. Защото и исторически тази теория се е създала подъ силното въздействие на процесуални принципи: най-напредъ на принципа за паричната кондемнация въ римския процесъ, а после и на правилото, че *nemo praecise cogi potest ad factum*.

Прочее, ако отъ правно-политическо гледище и отъ гледище на яснота, прецизностъ и позитивно-правна обоснованостъ теорията за имуществения интересъ нѣма предимства, ако сждебната практика приема по начало паричното обезщетяване на неимуществени вреди, и ако законътъ за гражданското сждопроизводство открива срѣдства, за да се принуди длъжникътъ да удовлетвори неимуществения интересъ на кредитора, азъ не виждамъ, защо ние трѣбва да последваме италианската доктрина за естеството на престацията и на облигационния интересъ. Въпрѣки сходството на материално-правнитѣ закони у насъ и въ Италия, нашето положително гражданско право се различава въ този пунктъ отъ италианското. Разликата се дължи на различната юриспруденция и на различие въ процесуалнитѣ ни правила. Ето защо си позволихъ да кажа въ началото, че разнородния характеръ на действащото ни право открива понѣкога за правната наука възможностъ за една плодотворна синтеза. Разбира се отъ тукъ не следва, че този начинъ на законодателствуване е за препорѣчване, особено когато е безкритиченъ. Но това е друга страница, която не мога да разгърна тази вечеръ.

1. 1/10/1914

2. 1/10/1914

3. 1/10/1914

4. 1/10/1914

5. 1/10/1914

6. 1/10/1914

7. 1/10/1914

8. 1/10/1914

9. 1/10/1914

10. 1/10/1914

11. 1/10/1914

12. 1/10/1914

13. 1/10/1914

14. 1/10/1914

15. 1/10/1914

16. 1/10/1914

17. 1/10/1914

18. 1/10/1914

19. 1/10/1914

20. 1/10/1914

21. 1/10/1914

22. 1/10/1914

23. 1/10/1914

24. 1/10/1914

25. 1/10/1914

26. 1/10/1914

27. 1/10/1914

28. 1/10/1914

29. 1/10/1914

30. 1/10/1914

31. 1/10/1914

32. 1/10/1914

33. 1/10/1914

34. 1/10/1914

35. 1/10/1914

36. 1/10/1914

37. 1/10/1914

38. 1/10/1914

39. 1/10/1914

40. 1/10/1914

41. 1/10/1914

42. 1/10/1914

43. 1/10/1914

44. 1/10/1914

45. 1/10/1914

46. 1/10/1914

47. 1/10/1914

48. 1/10/1914

49. 1/10/1914

50. 1/10/1914

51. 1/10/1914

52. 1/10/1914

53. 1/10/1914

54. 1/10/1914

55. 1/10/1914

56. 1/10/1914

57. 1/10/1914

58. 1/10/1914

59. 1/10/1914

60. 1/10/1914

61. 1/10/1914

62. 1/10/1914

63. 1/10/1914

64. 1/10/1914

65. 1/10/1914

66. 1/10/1914

67. 1/10/1914

68. 1/10/1914

69. 1/10/1914

70. 1/10/1914

71. 1/10/1914

72. 1/10/1914

73. 1/10/1914

74. 1/10/1914

75. 1/10/1914

76. 1/10/1914

77. 1/10/1914

78. 1/10/1914

79. 1/10/1914

80. 1/10/1914

81. 1/10/1914

82. 1/10/1914

83. 1/10/1914

84. 1/10/1914

85. 1/10/1914

86. 1/10/1914

87. 1/10/1914

88. 1/10/1914

89. 1/10/1914

90. 1/10/1914

91. 1/10/1914

92. 1/10/1914

93. 1/10/1914

94. 1/10/1914

95. 1/10/1914

96. 1/10/1914

97. 1/10/1914

98. 1/10/1914

99. 1/10/1914

100. 1/10/1914

101. 1/10/1914

102. 1/10/1914

103. 1/10/1914

104. 1/10/1914

105. 1/10/1914

106. 1/10/1914

107. 1/10/1914

108. 1/10/1914

109. 1/10/1914

110. 1/10/1914

111. 1/10/1914

112. 1/10/1914

113. 1/10/1914

114. 1/10/1914

115. 1/10/1914

116. 1/10/1914

117. 1/10/1914

118. 1/10/1914

119. 1/10/1914

120. 1/10/1914

121. 1/10/1914

122. 1/10/1914

123. 1/10/1914

124. 1/10/1914

125. 1/10/1914

126. 1/10/1914

127. 1/10/1914

128. 1/10/1914

129. 1/10/1914

130. 1/10/1914

131. 1/10/1914

132. 1/10/1914

133. 1/10/1914

134. 1/10/1914

135. 1/10/1914

136. 1/10/1914

137. 1/10/1914

138. 1/10/1914

139. 1/10/1914

140. 1/10/1914

141. 1/10/1914

142. 1/10/1914

143. 1/10/1914

144. 1/10/1914

145. 1/10/1914

146. 1/10/1914

147. 1/10/1914

148. 1/10/1914

149. 1/10/1914

150. 1/10/1914

151. 1/10/1914

152. 1/10/1914

153. 1/10/1914

154. 1/10/1914

155. 1/10/1914

156. 1/10/1914

157. 1/10/1914

158. 1/10/1914

159. 1/10/1914

160. 1/10/1914

161. 1/10/1914

162. 1/10/1914

163. 1/10/1914

164. 1/10/1914

165. 1/10/1914

166. 1/10/1914

167. 1/10/1914

168. 1/10/1914

169. 1/10/1914

170. 1/10/1914

171. 1/10/1914

172. 1/10/1914

173. 1/10/1914

174. 1/10/1914

175. 1/10/1914

176. 1/10/1914

177. 1/10/1914

178. 1/10/1914

179. 1/10/1914

180. 1/10/1914

181. 1/10/1914

182. 1/10/1914

183. 1/10/1914

184. 1/10/1914

185. 1/10/1914

186. 1/10/1914

187. 1/10/1914

188. 1/10/1914

189. 1/10/1914

190. 1/10/1914

191. 1/10/1914

192. 1/10/1914

193. 1/10/1914

194. 1/10/1914

195. 1/10/1914

196. 1/10/1914

197. 1/10/1914

198. 1/10/1914

199. 1/10/1914

200. 1/10/1914

ГОДИШНИКЪ НА СОФИЙСКИЯ УНИВЕРСИТЕТЪ
ЮРИДИЧЕСКИ ФАКУЛТЕТЪ, ТОМЪ XXXIII, 3. 1937/1938
ANNUAIRE DE L'UNIVERSITÉ DE SOFIA
FACULTÉ DE DROIT — TOME XXXIII, 3. 1937/1938

ОТДЪЛЕНЪ ОТПЕЧАТЪКЪ
TIRAGE à PART

ВЪРХУ ТЕОРИЯТА
ЗА
ИМУЩЕСТВЕНЪ ИНТЕРЕСЪ НА КРЕДИТОРА
ОТЪ ОБЛИГАЦИОННИЯ ДОГОВОРЪ

ОТЪ
ИВАНЪ АПОСТОЛОВЪ
РЕД. ДОЦЕНТЪ ПО ГРАЖДАНСКО ПРАВО



ДАРЪ ОТЪ АВТОРА

СОФИЯ — SOFIA
ПРИДВОРНА ПЕЧАТНИЦА — IMPRIMERIE DE LA COUR
1938