



Published: Jan. 1, 1915

Право на имя

Агарков Михаил Михайлович

(01.04.1890 — 26.07.1947), юрист, профессор Иркутского госуниверситета.

Abstract

Впервые со времени издания Германского гражданского уложения право на имя стало объектом законодательной нормировки в качестве цельного частноправового института. Параграф 12 BGB гласит: «Wird das Recht zum Gebrauch eines Namens dem Berechtigten von einem anderen bestritten, oder wird das Interesse des Berechtigten dadurch verletzt, dass ein anderer unbefugt den gleichen Namen gebraucht, so kann der Berechtigte von dem anderen Bezeitigung der Beinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigung zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen». Возможные нарушения сводятся этой статьей к двум группам - к оспариванию имени и к неправомерному употреблению его другим лицом. Такое же подразделение проведено и в § 29 Швейцарского гражданского уложения. Французское законодательство не содержит в себе прямого признания права на имя. Но некоторое косвенное указание на его существование можно видеть в административном законе 11 жерминаля IX года республики, дающем третьим лицам, чьи интересы могут быть нарушены декретом о перемене имени, право протеста. Code civil совершенно умалчивает о самостоятельном праве на имя. Во Франции этот институт является плодом судебного творчества. Однако в позднейших законодательных изменениях и дополнениях первоначального текста можно усмотреть признание той защиты, которая уже долгое время помимо закона давалась судами. Так, 1 ч. 311 ст. (закон 6 февраля 1893 г.): «Le jugement qui prononce la separation de corps ou un jugement posterieur peut interdire a la femme de porter la nom de son mari ou l'autoriser a ne pas le porter. Dans le cas ou le mari aurait joint a son nom le nom de sa femme, celle ci pourra egaltement de-mander qu'il soit interdit au mari de le porter». Эта статья содержит в себе относительно частного случая признание защиты имени. Интересно отметить, что она признает употребление также и другого имени, кроме официально принадлежащего лицу, как в отношении мужа, присоединившего к своему имени имя жены, так и в отношении жены, носящей имя мужа. Дело в том, что по французскому



праву брак не меняет имени жены, и официально она продолжает именоваться своим девичьим именем.

Keywords: личные неимущественные права, право на имя



I

Впервые со времени издания Германского гражданского уложения право на имя стало объектом законодательной нормировки в качестве цельного частноправового института. Параграф 12 BGB гласит: «Wird das Recht zum Gebrauch eines Namens dem Berechtigten von einem anderen bestritten, oder wird das Interesse des Berechtigten dadurch verletzt, dass ein anderer unbefugt den gleichen Namen gebraucht, so kann der Berechtigte von dem anderen Bezeichtigung der Beinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigung zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen». Возможные нарушения сводятся этой статьей к двум группам - к оспариванию имени и к неправомерному употреблению его другим лицом. Такое же подразделение проведено и в § 29 Швейцарского гражданского уложения. Французское законодательство не содержит в себе прямого признания права на имя. Но некоторое косвенное указание на его существование можно видеть в административном законе 11 жерминаля IX года республики, дающем третьим лицам, чьи интересы могут быть нарушены декретом о перемене имени, право протеста. Code civil совершенно умалчивает о самостоятельном праве на имя. Во Франции этот институт является плодом судебного творчества. Однако в позднейших законодательных изменениях и дополнениях первоначального текста можно усмотреть признание той защиты, которая уже долгое время помимо закона давалась судами. Так, 1 ч. 311 ст. (закон 6 февраля 1893 г.): «Le jugement qui prononce la separation de corps ou un jugement posterieur peut interdire a la femme de porter la nom de son mari ou l'autoriser a ne pas le porter. Dans le cas ou le mari aurait joint a son nom le nom de sa femme, celle ci pourra egaltement de-mander qu'il soit interdit au mari de le porter». Эта статья содержит в себе относительно частного случая признание защиты имени. Интересно отметить, что она признает употребление также и другого имени, кроме официально принадлежащего лицу, как в отношении мужа, присоединившего к своему имени имя жены, так и в отношении жены, носящей имя мужа. Дело в том, что по французскому праву брак не меняет имени жены, и официально она продолжает именоваться своим девичьим именем.

Blondel[1] указывает еще на ст. 99, 299 и 347 С. с. Но ст. 99, говорящая об исправлении актов гражданского состояния,



совершенно умалчивает о праве на имя. Правда, она предписывает привлечение в процесс заинтересованных лиц, и таким образом, при исправлении ошибки в имени возникает вопрос: кого следует привлекать? Этот вопрос может быть разрешен только в зависимости от признания или непризнания права на имя. Поэтому эта статья совершенно не может рассматриваться как содержащая в себе указание на его существование. Статьи же 299 и 347 говорят лишь о приобретении или потере имени, что еще не дает возможности заключать о признании права на имя, т.е. о защите его законом. При отсутствии признания его не может быть и защиты на основании ст. 1382 С. с, так как для ее признания необходима наличность правонарушения. На этой точке зрения сходятся французские авторы[2]. Такая защита, кроме того, была бы слишком узкой, так как требовалась бы вина нарушителя. Несмотря на этот пробел французского законодательства, судебная практика, как и в ряде других случаев, нашла возможным средствами гражданского процесса защищать нарушенные интересы частных лиц. При этом она основывалась на том, что право на имя является видом собственности[3]. Эта теория, однако, является для французских судов только паспортом для проведения в действующее право нигде прямо законом не признанного института. На последний при этом судебные решения нисколько не распространяют свойств права собственности. Напротив, право на имя регламентируется совершенно особо и согласно с его специфической природой. Такая непоследовательность мотивируется тем, что оно является собственностью *sui generis*[4]. Эта ничего не значащая, лишенная юридического содержания, оговорка позволяет тем не менее создать стройную систему, обнимающую самые разнообразные проявления этого института и регламентирующую их вполне соответственно его истинной природе. Поэтому, несмотря на теоретически неправильный взгляд на право на имя, решения французских судов представляют ценный материал как с точки зрения догмы, так и политики права.

Действующее русское законодательство, хотя и упоминает весьма часто об имени как способе обозначения личности, не содержит в себе признания его как особого гражданского права, пользующегося судебной защитой[5]. Редакционная комиссия по составлению Гражданского уложения ввела его в проект в ст. 4, гласящей: «Каждое лицо охраняется законом от насилий, обид и



всяких иных противозаконных посягательств на личную его неприкосновенность, честь, свободу, имя или имущество». Комиссия не сочла нужным последовать примеру Германского гражданского уложения и детальнее коснуться этого института, указав на способы его защиты, так как полагает, что они «сами собой без специального постановления вытекают из признания имени гражданским правом личности, подлежащим охране закона наравне с другими правами»[6].

Право на имя долгое время игнорировалось не только законодательством, но и наукой, в чем оно разделяло отчасти судьбу так называемых личных прав. Несмотря на основное их значение и на важность юридической защиты не только публичным, но и частным правом таких благ, как честь, здоровье, свобода, они еще до сих пор не введены в рамки правовой системы. Правда, им дается энергичная уголовная защита. Последняя, однако, не может лишать их свойства частных прав. Не менее энергичная защита дается уголовным правом институту собственности, что, бесспорно, не лишает последнего его места в системе гражданского права.

Хотя в настоящее время категория личных прав признается целым рядом авторитетных юристов (Регельсбергер, Дернбург, Гирке, Лист, Колер, Saleilles, Perreau, Capitant), однако остается спорным самый объем этого понятия. Gierke, напр., относит к личным правам и авторское право, и право на промышленное изобретение, и право на имя[7]. Колер же отличает личные права от прав на блага, лежащие внечеловеческой личности, к каковым относятся и авторское право, и право на промышленные изобретения[8].

Неразработанность учения о личных правах еще более способствует скептическому к ним отношению. Они нарушали традиционно сложившиеся рамки частноправовой системы. Все права чисто личного характера исключались, и граница гражданского права проводилась там, где кончался имущественный интерес. Эта мысль проводилась не всегда так последовательно, как Мейером и Кавелиным, но она, несомненно, доминировала в цивилистике. Традиция заставляла включать в область гражданского права еще семейные отношения. Все же остальное изгонялось и игнорировалось. Правда, после издания BGB признание права на имя в качестве особого личного права было обеспечено, так как оно явилось во всеоружии, снабженное надлежащей частноправовой защитой - исками. § 12 BGB твердо и бесспорно устанавливает его



существование, несмотря на спорность других личных прав, которых перечисление § 823 снабдило только деликтной защитой. Такая неполная защита, а также ссылки на мотивы и редакцию статьи побудили некоторых авторов отрицать существование личных прав на жизнь, свободу и т.д.[9]

Однако, и право на имя не сразу заняло своего места в Германском гражданском уложении. Первый проект совершенно его не касался по мотивам, встретившим мало сочувствия у критики[10]. В оправдание своего отрицательного отношения редакторы ссылаются на то, что этим вопросом как теория, так и практика занялись только в последнее время и не пришли еще к определенному выводу, а также на ограниченность практического значения этого института и на редкость могущих иметь место случаев судебного спора. Последнее, однако, опровергается многочисленностью решений французских судов по вопросам права на имя. Кроме того, законодатель должен нормировать отношения, хотя бы практически и не очень существенные, раз он видит их существование и потребность регламентации. Что же касается неразработанности вопроса в литературе и вытекающей из этого беспомощности законодателя, то эти опасения оказались излишними, так как второй проект, вставши на противоположную точку зрения, признал право на имя и дал ему надлежащую нормировку. Несомненно, препятствовало признанию частноправового характера права на имя сильная заинтересованность государства в административной нормировке имени. С нею связано практическое существование тех мер, которыми публичная власть вторгается в жизнь отдельных граждан, налагает на них обязанности или охраняет их права. В числе признаков, которые служат официальным средством индивидуализации граждан (профессия, местожительство и т.д.), имя, несомненно, занимает первое место. Оно сильнее всего связано с личностью, и перемена его, возможная только при наличии особо важных мотивов, не зависит от произвола его носителя, а должна производиться в особо законом предусмотренном порядке. Вопрос о важности и значении такой публично-правовой регламентации представляется настолько ясным, что никто не думает оспаривать ее необходимость. Но интерес государства может заслонять собой интересы частного лица. Остаются на виду только возникающие по этому поводу обязанности гражданина к государству и ускользают от внимания права личности, требующие защиты. Planiol, напр., отрицает



существование права на имя и видит в нем только «une institution de police civil», являющуюся принудительным способом обозначения личности[11]. Такое одностороннее отрицание страдает прежде всего тем недостатком, против которого оно направлено, - неопределенностью. Понятие police civil является в аргументации Planiol'я скорее как образное выражение, чем как точный юридический термин. Soudre[12] по поводу этой теории замечает, что она указывает только на социальную пользу института и игнорирует его значение для личности. Но она даже слишком суживает общественную функцию имени, так как последнее как способ обозначения, служит не только для облегчения отыскания субъекта и определения его принадлежности к той или иной семье ввиду разрешения гражданских споров (семейных, наследственных и др.), но и для целей административных и уголовных.

Игнорируя имя как частное право, Planiol вынужден оставить без обоснования практику французских судов. Он противопоставляет свою теорию теории собственности, которой придерживается последняя. Однако, при всей своей теоретической неправильности теория собственности имеет то преимущество, что позволяет предоставить частноправовую защиту заинтересованным лицам, хотя эта защита, как мы указывали выше, и строится совершенно независимо от юридической природы собственности.

Как в отрицании частноправового характера права на имя, так и в теории собственности нельзя не видеть проявления присущего юридической мысли консерватизма. Прежде чем создать новую категорию, юриспруденция стремится вместить новое явление в уже установленные рамки. Эта сама по себе совершенно законная, связанная с принципом экономии мышления, тенденция может привести к извращению истинной природы института, если при конструировании не считаться с его социальной функцией и назначением.

Проявлением этой же тенденции надо считать отрицание самостоятельного существования права на имя и обоснование его защиты путем ссылки на другие частные права. Вопрос сводится, таким образом, к исследованию того, - нужно ли для того достижения определенных целей создавать особое юридическое понятие или же их можно достигнуть с помощью уже существующих.

Относительно права на имя Ihering[13] приходит к последнему выводу. Он полагает, что конструирование особого права на имя



как права исключительного приводит все построение ad absurdum. Какой-нибудь Шульц или Мейер не могут протестовать, если кому-либо вздумается именовать себя той же фамилией. Если же присвоивший себе чужое имя выдает себя за управомоченного носителя его, то для разрешения возникшего спора имеет значение не принадлежность имени тому или другому лицу, а их репутация (напр., певица с подмостков присвоила себе имя знаменитой артистки). В таком случае может оказаться лишь основание для предъявления actio injuriarum. Другое затруднение Ihering видит в том, что присвоение себе чужого псевдонима с целью выдать себя за его первоначального носителя оказывается правомерным, так как право на имя возникает только при рождении и крещении. Основываясь на этих соображениях, он считает более целесообразной и вполне достаточной ту защиту, которую может дать actio injuriarum и иск о признании. Однако затруднения, которые видит Ihering, являются мнимыми. Нет надобности понимать право на имя, как исключительное в том смысле, что оно дает возможность запретить пользование определенным именем даже лицу, имеющему на то законное право. Правда, повсеместное существование весьма распространенных омонимов (Шульц, Мейер, Иванов, Семенов и т.д.) создает ряд практических затруднений, и право должно разрешить задачу разграничения сталкивающихся в этом случае интересов. Но подобные же затруднения возникают и относительно другого института торговой фирмы, что, однако, не мешает Ihering'у признавать его даже за право собственности, т.е. за право наиболее абсолютное и исключительное и как таковое являющееся прототипом других исключительных прав.

Остается еще препятствие, заключающееся в том, что право на имя возникает только при рождении и крещении. Но оно устраняется, если откинуть это положение, как ни на чем не основанное и прямо противоречащее действительности. Кроме рождения и крещения, имя может приобретаться через брак, усыновление и т.п. Если же признать псевдоним за имя в юридическом смысле, то надо будет выяснить условия его приобретения, которое, впрочем, и не может быть иным как зависящим от произвола его носителя более или менее продолжительным употреблением. Вопрос о псевдониме чаще всего бывает casus belli в области судебных споров об имени. Поэтому он заслуживает особого рассмотрения.



Таким образом, затруднения, которые находит Иеринг, могут быть устранены. С другой стороны, защита имени на основании римского понятия *injuria* является недостаточной, даже при том широком его понимании, которого придерживается знаменитый романист. Не говоря уже о специфически римской природе этого понятия, защита имени преследует в современном обществе другую, более обширную задачу. Защита имени есть защита индивидуальности, так как оно является средством индивидуализирования личности в обществе. Индивидуализирование достигается наименованием при помощи личного имени (*prepon*) и имени фамилии (пот в узком смысле) [14]. Последняя часть является общей для членов одной и той же семьи и поэтому служит в глазах общества еще указанием на родственную связь.

Нельзя сказать, чтобы эти цели достигались всегда надлежащим образом. Этому препятствует существование ряда распространяемых фамилий общим лицам, ни в каком родстве друг с другом не состоящих. Кроме того, ношение различных фамилий, конечно, не служит доказательством отсутствия родственных отношений.

Принятый в современных культурных странах способ наименования развился исторически, путем долгой бессознательной эволюции, и право должно отнести к нему как к прочно укоренившейся в народной психологии привычке. В случае надобности оно имеет в своем распоряжении другие способы индивидуализирования, совокупностью которых достигается желанная точность и достоверность. Но помимо их оно должно озаботиться надлежащей регламентацией имени, с которым в глазах общества связывается всегда представление об отдельных личностях.

Честь может быть самым дорогим достоянием личности. Но прежде всего ей должно быть обеспечено независимое от других существование в мнении сограждан. Можно предположить, что присвоивший себе чужое имя не только не треплет этим недостойным образом репутацию его законного носителя, но даже придает ему блеск славы, связывает его с замечательным произведением или геройским поступком. Однако и в этом случае нельзя отказать законному носителю в защите. По современному правосознанию достоинство скорее замечается в том, чтобы быть самим собою, чем отраженным отблеском чужой славы.



Каждый сам выбирает свой жребий и не всякий примкнет к выбору Ахиллеса. Быть в глазах общества самим собой, не смешиваться и не сливаться в мнении сограждан с другими, - не значит ли это существовать как самостоятельная часть социального целого?

Социальное бытие личности достигается только путем обособления ее от других. Иначе она растворилась бы в общественной среде. «L'homme vivant en societe a le droit d'exister socialement: le nom est le signe de cette existence sociale»[15]. Поэтому-то личное благо, выражением которого служит имя - социальное обособление индивидуальности, является основанием, на котором покоится все то, что принято обозначать как моральное достоинство человека. Если в некоторых случаях и возможно подведение защиты имени под другие, более установившиеся юридические понятия, то в целом такая защита была бы недостаточной. Каждый институт имеет свою определенную функцию и его ограниченную область применения. Возможная иногда рефлекторная защита (напр., защитой владения может ограждаться право собственности) не может служить надлежащим средством для достижения поставленной цели во всем ее объеме. Поэтому юридическая техника требует обособления защиты чести, при которой всегда применяется мерка *in concreto* от защиты имени, ограждающей индивидуальность как таковую.

Тем не менее нельзя отрицать близость этих двух институтов, так как и тот и другой стремятся оградить личность и ее достоинство. Но относительно родственных явлений опасность смешения больше, она скорее может привести к практически неверным выводам через распространение на один случай положения, относящегося только к другому. Такое смешение проявлялось в решениях французских судов первой половины прошлого столетия[16]. На нем же основана теория, развиваемая Surde, обосновывающего право на имя ссылки на семейную честь[17].

Потребность в защите имени должна проявляться в современном обществе гораздо настоятельнее, чем прежде. Более развитая общественность, гласность делает более опасным для отдельной личности смешения ее с другим; у каждого сильнее развивается стремление быть в глазах сограждан самим собой, нести ответственность за свои поступки, и только за свои.

Интерес темы лежит тем не менее не в социальном обосновании этого института, сколько в тех юридических



вопросах, которые возникают по его поводу. Значение этого института не настолько велико, чтобы возбудить споры подобные тем, которые разгораются в других областях гражданского права по поводу великих проблем современности. Но возникающие по его поводу технические затруднения могут возбуждать сомнения и не сразу находят себе ясного разрешения. Вопрос же о гражданско-правовой защите имени, как и других личных прав, является именно вопросом юридической и законодательной техники. «Le probleme pose aujourd'hui a leur egard (о личных правах) est done, avant tout un probleme de technique; il s'agit de savoir quelles categories on peut proposer pour reunir, sous une enveloppe commune et apte a leur developement, des elemets jusq'ici trop disperses sous le vague et le flottement des seules inspirations de la justice naturelle»[18].

II

Если имя имеет целью индивидуализировать личность, то вопрос о природе разбираемого института сводится к тому, каким юридическим понятием охарактеризовать его так, чтобы из него вытекали границы предоставляемой защиты. Долгое время держался в литературе, а во французской судебной практике держится и до сих пор, взгляд на право на имя как на вид собственности. В настоящее время тенденция подводить под это понятие все абсолютные права уже отжила свой век. Этикетка собственности не мешала, кроме того, французской судебной практике конструировать весь институт сообразно его истинной природе. Поэтому подробное опровержение этой теории было бы, как правильно указывает Renneau[19], только спором о словах, тем более бесплодным, что право собственности и право на имя не имеют ничего общего, кроме представляемой и в том и другом случае уполномоченным лицам защиты против всех и каждого.

Применение понятия собственности к институту права на имя привело к некоторым теориям, которые отпадают вместе со своим исходным пунктом. Таковы теория семейной собственности[20] и теория ограниченной собственности[21]. Вопрос об отношении между семьей и правом на имя встает и независимо от теории собственности и заслуживает особого упоминания.

Правильное понимание вопроса об юридической природе права на имя получится, конечно, не путем уродования понятия



собственности, а из рассмотрения свойств этого института. В настоящее время господствующей является теория, которая относит право на имя к так называемым личным правам. На этой точке зрения стоят во Франции Saleilles, Capitant, Perreau, Reibel, P. Blondel, в Германии Gierke, Kohler, Opet, Planck, Endemann, Cosack и др. Объем понятия личных прав, т.е. субъективных притязаний и соответствующих обязанностей пассивных субъектов, направленных на сохранение неприкосновенности благ, лежащих в индивидуальной сфере управомоченного лица[22], нельзя считать установленным.

Теоретическое выяснение их свойств не позволяет еще выделить прочно установленные общие положения. Поэтому при рассмотрении отдельного института, входящего в эту категорию, лучше исходить из его специфических проявлений, чем определять его особенности путем применения к нему как к частному случаю общих положений.

Некоторые обобщения свойств личных прав, напр. их неотчуждаемость, зависят от того, относить ли к их числу такие институты, как авторское право, право на фирму, и др. Поэтому чистая дедукция из общих принципов не давала бы гарантии своего соответствия природе института и рисковала бы остаться в сфере бесплодной юриспруденции понятий.

На точке зрения теории личных прав стоят как Германское, так и Швейцарское гражданское уложение.

а) Право на имя, как и другие личные права, имеет абсолютный характер, т.е. дает защиту против всех и каждого. Это свойство является характерным и относит разбираемый институт в одну из двух категорий, между коими распределяются все частные права. Абсолютный характер зависит от того, что всякий и каждый являются пассивными субъектами, обязанными в отношении управомоченного лица к воздержанию от определенных действий.

Поэтому является неточным мнение Perreau[23], который видит одно из отличий права собственности от права на имя в том, что первое дает возможность покинуть, уничтожить вещь и, таким образом, является абсолютным правом, тогда как второе лишено этого свойства. Термином «абсолютный» он обозначает не защиту против всех, а объем власти над объектом. Последнее, однако, будучи чисто фактическим отношением, не является юридически характерным. Власть над объектом может зависеть не только от содержания притязания, направленного к



пассивным субъектам, но и от ряда обстоятельств, совершенно не имеющих правовых свойств.

в) Право на имя не является монополией частного права. Современное гражданское право знает целый ряд абсолютных прав, сущность коих заключается в том, что они, запрещая всем, кроме управомоченного, совершение определенных действий, тем самым предоставляют последнему известную монополию (напр., авторское право, на промышленное изобретение, на товарный знак и др.).

Право на имя разлагается на двоякого рода полномочия: 1) право носить определенное имя и требовать от всех и каждого его признания; 2) право воспрещения другим пользоваться тем же именем.

Соответственно этому и нарушения права на имя могут быть сведены к двум группам: непризнание имени и неправомерное его употребление. Чтобы доказать наличность первого, нет надобности доказывать нарушения интереса. Всякое препятствие со стороны третьего лица свободному ношению имени тем самым является посягательством на индивидуальность управомоченного, отрицанием за ним права быть самим собой. Не требует доказывания интереса § 12 BGB. Та же точка зрения приведена в мотивах E. Huber'ом к проекту Швейцарского уложения[24]. В этом случае субъекту права на имя предоставляется самая широкая защита. Круг пассивных субъектов ничем ни ограничен. Всякий препятствующий управомоченному лицу носить его имя является нарушителем. Но те действия, которые дозволяются субъекту права, не являются теми, которые запрещены всем остальным. Поэтому в данном случае нельзя говорить о монополии.

Второе положение, предоставляемое правом на имя, способно вызвать на этот счет гораздо большие сомнения. Roguin[25] полагает, что оно является монополией. Однако к этому можно найти серьезные препятствия. Совершенно ясно, что нельзя запретить пользование определенным именем лицу, со своей стороны управомоченному на его ношение. Правда, в случае шиканозных действий возможна защита на основании § 226 BGB и квалификация их как злоупотребления правом[26]. Но и при наличности таковых нельзя требовать от ответчика прекращения законно принадлежащего ему имени.

Помимо этого одно то, что кто-либо пользуется именем управомоченного лица, не дает еще последнему права воспрещения. Необходимо, чтобы имело место нарушение



интереса, причинение ущерба, безразлично морального или материального. Охрана имени должна иметь место лишь постольку, поскольку оно является средством индивидуализирования.

Воспрещение всякому и каждому пользоваться тем же именем, даже в том случае, если этим не наносится никакого ущерба его законному носителю и не представляется никакой опасности смешения в глазах общества различных индивидуальностей, являлось бы ничем не оправдываемым ограничением свободы личности. Поэтому вполне правильной является точка зрения Германского гражданского уложения, которое требует для обоснования иска в случае неправильного пользования чужим именем наличия нарушения интереса. Ту же точку зрения находим у Evg. Huber'a[27].

Нельзя, основываясь на том, что право на имя является правом абсолютным, отрицать необходимости этого условия для наличия нарушения права[28]. Такого вывода сделать нельзя, если не понимать под термином «абсолютный» что-либо иное, кроме защиты против каждого нарушающего. Требование наличия ущерба является в данном случае только границей, которой объективное право определяет область своего вмешательства. Управомоченное лицо может требовать, чтобы никто не нарушал его интересов путем узурпации его имени.

Таким образом, право на имя не дает управомоченному лицу права исключительного пользования своим именем. Другие лица также могут им пользоваться вполне правомерно, во-1-х, тогда, когда они сами обладают тем же именем, во-2-х, тогда, когда они не причиняют этим ущерба.

При наличии же таких ограничений отнесение права на имя к числу частноправовых монополий является неправильным. Если кто-либо другой может совершать те же действия помимо воли управомоченного, то о монополии не может быть и речи.

Нельзя конструировать юридического понятия «монополии быть самим собой». Субъекту права на имя дается возможность пользоваться именем для обозначения своей личности. Третьим лицам воспрещается не пользование этим же именем, так как не в нем лежит цель и смысл защиты, а причинение ущерба управомоченному лицу путем пользования его именем, могущим создать о нем неправильное представление в глазах общества. Тогда как в частноправовых монополиях (напр., право на промышленное изобретение) совершение кем-либо запрещенного действия и составляет ту опасность, от которой



правопорядок ограждает управомоченного лица, в праве на имя эта опасность заключается не в самом пользовании именем, а в могущем произойти посягательстве на индивидуальность его носителя.

Может возникнуть вопрос, не противоречит ли отрицание монопольного характера разбираемого института его принадлежности к абсолютным правам? Такой вывод был бы неправильным, так как отличие абсолютных прав от относительных заключается в том, что у них не индивидуализирован пассивный субъект. Им может быть всякий, если нет каких-либо юридических оснований для его психологии. В относительных же правах пассивным субъектом является тем или иным способом индивидуализированное лицо. Право на имя обращает свое оружие против всякого посягающего на его нарушение. Поэтому оно является правом абсолютным. Но не всякий пользующийся именем, принадлежащим другому лицу, является нарушителем. Поэтому право на имя не есть монополия. Нет монополии на имя и не может быть монополии в том, чтобы быть самим собой.

с) Право на имя является правом неимущественным. Оно не входит в состав актива управомоченного лица. Однако это не значит, что в случае его нарушения не может быть присуждено денежного вознаграждения, так как ущерб может (правда, в сравнительно редких случаях) носить материальный характер и, кроме того, может иметь место денежное возмещение морального ущерба, если последнее допускается положительным правом.

Как следствие неимущественного характера является непередаваемость имени по наследству, исключение действия давности и неотчуждаемость.

1) Не будучи имущественным правом, имя не входит в состав наследственной массы. Переход фамилии родителей к детям не может быть рассматриваем как наследование уже по одному тому, что дети приобретают ее не после смерти родителей, а со своего рождения.

В Англии, однако, имеет место переход титула и имени к старшему сыну после смерти отца. Этот институт является совершенно чуждым современным правовым воззрениям и представляет собой феодальный пережиток наследования в землях и владетельных правах, выражением коих и является титул и имя.



Возложение на наследника по завещанию обязанности принять имя завещателя, - условие, попадающее иногда в завещаниях, - не является передачей имени. Если наследник переименит имя, то титулом приобретения нового будет не завещание, а административный акт о перемене имени.

2) Право на имя является неотчуждаемым[29]. Будучи тесно связано с личностью субъекта, оно не может быть отделено от нее и передано другому. Но это не значит, что всякие сделки являются недопустимыми. Французская судебная практика допускает относительно личных прав вообще и относительно права на имя в частности целый ряд сделок[30].

Для разрешения вопроса об их допустимости и силы их действия необходимо несколько вернуться к общим принципам. Мы имели уже случай указать на двойственный характер разбираемого института. Имя защищается постольку, поскольку оно является способом обозначения определенной индивидуальности. Личность как таковая защищается этим институтом, следовательно, постольку, поскольку средством ее идентификации является имя.

Логически возможно построение более широкого понятия «права быть самим собой», в которое право на имя входило бы как составная часть. Из этих двух элементов строго личный характер имеет «тождество индивидуальностей с самой собой». Имя, будучи чисто внешним способом ее выражения, если рассматривать его независимо от первого элемента, способно к передаче и отчуждению. Тогда, когда оно служит другой цели, напр., как средство обозначения торговой фирмы, такая сделка является вполне допустимой. Гражданское же имя лишается этого свойства через вмешательство государственной власти, которая в интересах общественного порядка придает ему функции официального способа обозначения личности и тем самым тесно связывает его с нею. Поэтому если говорить об отчуждении права быть самим собой является логическим абсурдом, то передача гражданского имени является невозможной только потому, что противоречит публичному праву. Когда же это препятствие устраняется, то такая сделка логически возможна, такой сделкой будет передача псевдонима, вполне мыслимая, так как она не затрагивает общественного порядка. При этом мы подразумеваем такую сделку, когда управомоченное лицо не просто разрешает другому пользоваться принадлежащим ему псевдонимом, но и само отказывается от дальнейшего его употребления. Такая сделка еще не значит, что



контрагенты желают смешения их личностей в глазах общества, так как есть другие способы их дифференциации.

Другой меркой допустимости сделок с именем является применение к ним общего принципа, требующего, чтобы они не противоречили добрым нравам. Поэтому недопустима, напр., сделка, которой А предоставляет В пользоваться его именем, чтобы конкурировать с однофамильцем А.

Таким образом, недопустимы: 1) цессия имени (официального), так как право на него имеет в качестве коррелятива публично-правовую обязанность, 2) сделки, противоречащие добрым нравам и 3) передача права иска[31], защищающего имя, как ограждающего всегда при этом и индивидуальность субъекта. Но в этих границах надо считать допустимыми сделки, направленные на разрешение другому лицу пользоваться именем субъекта права.

Контрагент может в зависимости от содержания сделки пользоваться им для обозначения самого себя или же для другой цели, напр. для наименования героя романа, драмы, и т.д.

Некоторые сделки с правом на имя регулируются официальным правом. Такой случай, предусмотренный *Saz. 3 Abs, 2 § 1706 BGB*. Но и помимо подобных случаев сделки, путем которых управомоченное лицо разрешает другому пользоваться его именем, должны считаться допустимыми. Имя этим не отчуждается, и управомоченное лицо не переходит границы предоставленного ему дискреционного права. В соответствии с этим построена самая защита права на имя при посредстве гражданского иска. Если управомоченное лицо может не предъявлять его, т.е. тем самым допускать такие действия третьего лица, которые он вправе запретить, то нет оснований для отрицания за ним права прямо разрешить их, вступив с ним в соглашение. Если такое соглашение не затронет интересов публичного права и не окажется противным добрым нравам, то его надо признать действительным, т.е. имеющим силу юридической сделки, как устанавливающее права и обязанности. К области допустимых сделок по поводу права на имя надо отнести также соглашение, коим одно лицо обязывается именовать определенным образом (и в известных случаях) другого[32].

Слишком неопределенным и противоречивым является взгляд на сделки с именем *Pergeau*, который видит в них только пользование правом и не считает их за юридические сделки, так как договоры могут касаться только благ *in commercio*. «S'ils



n'ont pas de valeur comme actes juridiques, les contrats ne pouvant porter que sur des biens dans le commerce, rien n'empêche toute fois de les considérer comme simples faits matériels d'exercice de leur droit par les intéressés, faits sur lesquels la bonne foi leur interdit de revenir sans raison grave, quand ils servent de base à la conduite d'autrui[33]. Но если эти соглашения не являются юридическими сделками, то непонятно, как могут они создавать обязанности для управомоченного лица и давать в случае его иска *exsertio* контрагенту. Самое противопоставление, сделанное Perreau, пользования правом и юридической сделки является неправильным, так как заключение сделок является видом пользования правом. Если же заключение рассматриваемых соглашений не является юридическим действием, то оно неспособно к изменению прав и обязанностей. Поэтому их надо рассматривать как договоры, имеющие юридическую силу.

Если в таком соглашении вполне применимо правило, что оно *ius facit inter partes*, то толкование воли сторон в каждом отдельном случае представляется, несомненно, весьма трудной задачей. Предоставление другому пользования своим именем является несколько рискованным. Поэтому вполне соответствующей природе отношения будет презумпция действительности договора только в тех условиях и обстоятельствах, при которых он был заключен (*clausula rebus sic stantibus*)[34]. Если, напр., в силу последовавшего соглашения А пользуется именем В как газетным псевдонимом, то переход в другую газету или же резкая перемена направления могут служить достаточным основанием для расторжения договора[35]. Французская судебная практика признает относительно всех соглашений по поводу личных прав, что они могут быть прекращены односторонним заявлением, если будут указаны достаточные основания этого[36]. Подобные соглашения имеют строго личный характер. Они не затрагивают прав третьих лиц. Поэтому если А предоставил В пользоваться своей фамилией, то родственник первого, носящий ту же фамилию, или просто однофамилец могут воспользоваться своим правом против В. Права их являются независимыми друг от друга, и поэтому соглашение, в которое вступил один из них, не имеет никакого действия в отношении других, в нем не участвовавших.

Равным образом обязательства и права, возникшие из такого договора, не переходят на наследников.



Личный характер права на имя и заключенных по его поводу соглашений делает последние чрезвычайно неустойчивыми, что, конечно, не может представлять каких-либо практических неудобств ввиду их чрезвычайно ограниченного практического значения. Главный смысл всего института, несомненно, заключается в той защите, которая предоставляется субъекту права на имя.

На практике такие соглашения могут иметь смысл главным образом как средство урегулирования столкновений, возникающих на почве литературной работы или же вследствие распространения некоторых имен.

Большое значение и большой материал для своего разрешения вопрос о сделках с именем может приобрести, если встать на точку зрения тождества гражданского имени и торговой фирмы[37]. Но несмотря на общее в природе этих двух институтов, вопросы, касающиеся фирменного права, приобретают специфический характер в зависимости от интересов торгового оборота, определяющего его характер. Институт же права на имя находится в стороне от этой области. Поэтому их смешение может привести к практически неверным выводам, хотя, несомненно, их сопоставление интересно с точки зрения юридического синтеза.

3) Давность не оказывает влияния в отношении права на имя в силу принципа, выраженного в art. 2226 С. с: «On ne peut prescrire le domaine des choses qui ne sont point dans le commerce». Параграф 937 BGB указывает на давность владения только как на способ приобретения права собственности на движимые вещи.

Погасительная давность противоречила бы сущности права на имя. Поэтому никогда не поздно заявить иск в защиту имени. Параграф 194 BGB, таким образом, не может иметь применения. Как бы долго ни пользоваться чужим именем, этим нельзя приобрести *exsertio* против управомоченного лица.

Французская судебная практика строго придерживается принципа, что давность не имеет влияния на имя. Но не признавая ее за титул приобретения права на имя, французская практика допускает ее в качестве доказательства существования права. Часто такое доказательство представляет непреодолимые затруднения. Имя фамилии передается через рождение. Но запись фамилии родителя в *acte de naissance* не является доказательством законной принадлежности этой фамилии родителям. Затруднение прекращается, если в одном из



поколений можно будет найти законный титул приобретения имени. Но последнее бывает редко. Чтобы выйти из этого положения, практика допускает, что продолжительное пользование определенным именем одной и той же семьей создает презумпцию законной принадлежности ей этого имени. Для установления ее практика требует ненарушимое и гласное употребление имени в течение долгого периода времени. Тридцати лет во всяком случае недостаточно. Точно практика не определяет необходимого периода времени, но приближается к требованию незапамятной давности. Имя должно быть признаваемо за его носителями их согражданами. При наличии этих условий создается предположение о принадлежности имени, каковым французские суды и удовлетворяются[38].

III

Защита права на имя возбуждает некоторые вопросы об ее границах. Таковыми являются вопросы о защите: 1) псевдонима, 2) имени союзов и обществ и 3) о праве члена семьи на предъявление иска.

1. Псевдоним имеет по большей части целью скрыть настоящее имя. Поэтому при определении границ его допустимости надо прежде всего исключить всю область публично-правовых отношений, в коей его употребление является безусловно недопустимым[39]. Kohler [40]идет еще дальше и исключает всю область гражданских сделок (Geschäfts eben), так как «das reale Leben straubt sich gegen die Phan-tastik des Verkleidens». С его точки зрения, псевдоним допустим только относительно произведений литературы и искусства. В настоящее время[41] вопрос на практике только в этой области и встает. Но способ перечисления не дает юридически определенного ответа на вопрос. Для этого надо отделить псевдоним от ложного имени, принимаемого с целью скрыть свою личность во всех ее социальных проявлениях. Ложное имя должно воспрепятствовать тому, чтобы кто-либо узнал его носителя, оно должно создать ему совершенно новую в глазах общества индивидуальность, резко отличную от прежней. Одним словом, ложное имя встает на место



истинного гражданского имени. Псевдоним же существует рядом с ним, так как служит исключительно в определенной области. Он должен отделить известную категорию общественных проявлений личности от ее обычной житейской сферы.

Неправильным, однако, является мнение, что пользование псевдонимом не есть принятие нового имени, а просто способ сохранения анонима[42]. Псевдоним не имеет единственной целью сохранение инкогнито. Для этого было бы достаточно не помещать своего имени на обложке, на картине, в афише и т.п. Прикрываясь каким-либо псевдонимом, автор стремится создать себе литературную индивидуальность, хотя и желает при этом отделить ее от своей частной жизни и скрыть последнюю вместе с настоящим своим именем от публики. Один и тот же псевдоним объединяет различные произведения, и читатели, не зная автора, тем не менее связывают полученные впечатления в одну целую характеристику и представление об едином лице. Путем псевдонима его носитель создает себе особую литературную, художественную или артистическую индивидуальность. Назначение его, таким образом, то же самое, что и гражданского имени. Различие лишь в более ограниченном поле применения. Гражданское имя индивидуализирует личность как гражданина и как члена общества; оно должно употребляться в той сфере (государственной и частной) жизни, которая неизбежно составляет достояние каждого. Псевдонимом же пользуется в таких проявлениях социального существования, без которых легко можно представить себе любого человека и которые поэтому могут легко обособляться в общественном сознании. Если защита псевдонима имеет те же основания, что и защита имени вообще, то пределы ее являются более узкими соответственно его более ограниченному значению.

Определенная личность может иметь только одно гражданское имя, но несколько псевдонимов, сообразно с тем, сколько у нее особых сфер деятельности (*personnalites particuliere*, как говорит Pégneau), охарактеризованных выше. Впрочем, и в одной и той же области можно иметь несколько псевдонимов, что очень часто встречается в области газетной и журнальной работы.

По поводу права на псевдоним поднимается ряд вопросов, не возникающих относительно гражданского имени. Таковы вопросы, связанные с приобретением псевдонима. Приобретение гражданского имени обычно детально нормируется в кодексах.



Этот вопрос прежде всего интересует законодателя, так как с ним связаны не только частноправовые, но и публично-правовые последствия. Даже те законодательства, которые умалчивают об особом праве на имя, обычно детально регламентируют его приобретение. Псевдоним же остается вне законодательной нормировки, да и трудно поддается последней, так как по самой своей природе слишком связан с произволом его носителя.

Право на псевдоним может приобретаться только его употреблением. Но достаточно ли одного раза, одного произведения, подписанного автором, или нет. Opet[43], стоящий на этой точке зрения, указывает на законный интерес в получении защиты лица, написавшего хотя бы одну только вещь. Противоположного взгляда придерживается французская судебная практика[44]. Право на псевдоним можно приобрести только путем неоднократного употребления, которое создало бы автору литературную, артистическую или другую индивидуальность. К этому пониманию примыкают Perreau[45] и Kohler[46]. Эта теория более соответствует истинной природе псевдонима, который служит для фиксации в определенной области индивидуальности автора. Естественно, что защита может быть предоставлена только тогда, когда писатель или художник создали себе определенный художественный или литературный облик. Иначе защита была бы лишена своего основания. Кроме того, не следует забывать, что выводом из признания права на псевдоним является защита его носителя против притязаний даже законного обладателя того же имени. Приобретенный псевдоним дает автору *ex-certio*, которой он может с успехом отразить нападение. Перед этим выводом не останавливается французская практика[47].

Если же встать на точку зрения Opet, то защита псевдонима могла бы превратиться в вопиющее нарушение права третьих лиц. Действительно, достаточно было бы подписать газетную заметку, стихотворение и т.п. чужим именем, чтобы и впредь иметь возможность безнаказанно нарушать чужое право.

Параграф 12 BGB говорит об имени вообще. Среди немецких юристов вопрос о том, можно ли подвести под эту статью и защиту псевдонима, вызывает разногласия. В отрицательном смысле высказывается Planck[48], который указывает на отсутствие в законе правил, нормирующих приобретение псевдонима. Поэтому в пользовании им он видит только проявление *allgemeiner Freiheit*. Доводом в пользу этого мнения является отрицательная точка зрения на защиту псевдонима



редакторов Германского гражданского уложения[49]. Однако оно вызывает возражения. Так, Орет[50] указывает на то, что в законе употреблен термин (Name), обнимающий собой и псевдоним. Ввиду же его ясности и определенности нет надобности по правилам толкования обращаться к мотивам.

Редакционная комиссия по составлению нашего Гражданского уложения совершенно не говорит о псевдониме. Закон 20 марта 1911 г. об авторском праве на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения упоминает о нем также в ст. 17, коей автору произведения, анонимного или подписанного псевдонимом, предоставляется авторское право[51].

1. Субъектом права на имя является каждый законный носитель определенного имени. В отношении физических лиц это положение не вызывает затруднений. Вопрос возникает относительно юридических лиц. Практика французских судов последовательно приходит к защите имени юридических лиц[52]. Так как имя имеет целью индивидуализирование, то всякий правоспособный субъект, выступающий в обороте, как определенная юридическая индивидуальность, имеет право на защиту своего имени.

Распространение на юридических лиц § 12 BGB представляется спорным. Ряд авторов[53] отвечает на него утвердительно. То обстоятельство, что § 12 помещен в отделе о физических лицах, не служит для этого препятствием, так как положения этого Titel вполне применимы и к юридическим лицам, поскольку они не противоречат природе последних. Это явствует из того, что BGB не содержит положений о субъектах права вообще. Поэтому едва ли правильным является мнение Орет[54], который встает на противоположную точку зрения; de lege fer-enda, однако, он считает защиту имени юридических лиц желательной, указывая на то, что если для торговых юридических лиц достаточно защиты фирменного права и регистрами, то для обществ, не внесенных в реестр, нет надлежащих гарантий.

1. И фамилия и личное имя имеют целью индивидуализировать определенную личность. Но фамилия, кроме того, указывает еще на принадлежность к определенной семье. Право иска принадлежит каждому носителю определенного имени. Но возникает вопрос, не принадлежит ли оно также членам семьи, носящим другое



имя (напр., дочери, вышедшей замуж), или же хотя и носящим то же имя, но которым лично не угрожает смешение их личности с третьим лицом? Напр., после смерти дочери, могут ли родители предъявить иск к лицу, пользующемуся именем покойной так, что при жизни она могла бы предъявить иск? Французская судебная практика решает вопрос в утвердительном смысле[55]. Неопределенным только за отсутствием твердых оснований является вопрос о том, до какой степени родства следует его предоставить боковым родственникам. Perteau[56] предлагает остановиться на 12-й степени родства, определенной законом для права наследования, хотя и признает при этом, что какой-либо аналогии в пользу такого решения провести нельзя. Доводом может служить только то, что по закону за 12-й степенью родственные отношения не влекут никаких юридических последствий[57]. Но это правило в общей форме в законе не содержится и поэтому применение его к данному случаю не может быть обосновано строго юридически. Несмотря на это затруднение, самую защиту прав членов семьи нельзя не признать правильной. Принадлежность к определенной семье, несомненно, индивидуализирует известным образом в глазах общества лиц, в нее входящих. Поэтому узурпатор имени, являющегося достоянием членов определенной семьи, тем самым как бы встает в их ряды, вызывает у третьих лиц мысль о несуществующих родственных отношениях. В этом случае, по выражению Kohler'a, «die Konfundierende Wirkund begehrt sich hier nicht auf das Ich-Sein, auf die Individualitat als solche, aber sie begehrt sich auf die Familienzugehörigkeit der Person»[58]. Интерес истца в таких случаях затронут не непосредственно, а благодаря его семейным отношениям. Однако тут нельзя видеть посягательства на его семейные права. В данном случае последние фигурируют не в качестве того права, которое нарушено, а только как свойство определенной личности, принадлежность коих индивидуализирует последнюю. Нарушенным все же является право на имя[59].

IV

Защита имени соответственно двоякого рода правомочиям, предоставленных субъекту права, представляет два возможных



случая: а) иск в случае оспаривания кем-либо принадлежащего управомоченному лицу имени; б) иск в случае неправомерного пользования кем-либо имени управомоченного лица. Рассмотрим оба случая в отдельности.

А. В первом случае иск будет направлен на требование от ответчика признания за истцом принадлежащего последнему имени. Этот иск направлен или на требование от ответчика определенных действий (употребления в подлежащих случаях истинного имени истца), или воздержания от действий. Поэтому его надо отличать от иска о признании, направленного лишь на констатирование принадлежности истцу определенного имени.

Предпосылками рассматриваемого иска являются: 1) Принадлежность спорного имени истцу. Если дело идет об официальном имени, то доказательством являются акты гражданского состояния, а также документы, удостоверяющие законный титул приобретения имени. Выше мы указывали на роль давности в доказательстве принадлежности имени по практике французских судов. Если же спор касается псевдонима, то истец должен доказать, что он создал себе в соответствующей области (литературной, художественной, артистической и т.п.) определенную индивидуальность, выступая под прикрытием данного псевдонима. 2) Отказ со стороны ответчика называть истца принадлежащим ему именем.

Не требуется доказательств нарушения интереса истца. Каждый имеет право требовать, чтобы за ним признавали принадлежащее ему имя, и требование доказывать в каждом отдельном случае нарушение интереса извращало бы природу института. Ренгау[60] держится по этому вопросу несколько противоположной точки зрения: *la réclamation de nom ne suppose ni dommage éprouvé ni faute commise*, но тем не менее он требует наличности интереса. Если указание на интерес имеет значение только как обоснование всех вообще гражданских прав, то он является излишним при определении предпосылок данного иска. Кроме того, оно зависит от определенной философско-правовой теории, не пользующейся всеобщим признанием.

Если нарушен интерес, то, значит, понесен материальный или моральный ущерб. Если последнее отсутствует, то нельзя говорить об интересе к предъявлению иска и требовать доказательств его. Никто не может препятствовать управомоченному лицу носить принадлежащее ему имя точно так же, как собственнику распоряжаться вещью, независимо от того, представляет ли она для него какую-либо ценность или нет.



Мотивы редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения, не останавливаясь более подробно на этом вопросе, мимоходом упоминают о необходимости интереса[61]. Это умолчание способно вызвать практические недоразумения, хотя бы ввиду того, что редакторы ссылаются на Германское гражданское уложение, не требующее для этого иска нарушения интереса, и в то же время встают на противоположную точку зрения.

Для представления рассматриваемого иска нет надобности в mala fides ответчика, так как дело идет о защите абсолютного права, направленной против всякого посягательства, а не о деликтном иске[62].

В. Если кто-либо неправомерно пользуется именем субъекта права, то последний может в защиту предъявить иск, который имеет целью требование воздержания от употребления имени истца.

Предпосылками иска являются:

- 1) Принадлежность имени истцу. Доказательства те же, что и в предыдущем случае.
- 2) Неправомерное употребление его ответчиком.
- 3) Нарушение интересов истца причинением ему материального или морального ущерба[63].

Неправомерное пользование именем истца может выразиться в разнообразных формах, начиная с присвоения его в качестве наименования собственной личности и кончая обозначения им действующего лица в литературном произведении или даже какого-нибудь предмета, напр. товара. Достаточно того, чтобы ответчики употребляли его так, что третьи лица могли бы связать полученное представление с личностью истца. Нет надобности доказывать, что кто-либо уже сделал нежелательные для субъекта права выгоды. Нужно только, чтобы они были возможны.

Примером этого иска может служить процесс Duverdy Zola[64]. E. Zola в своем известном романе Pot bouille наделил именем Duverdy одного из действующих лиц - советника Сенского апелляционного суда. Адвокат при Сенском суде, Duverdy, предъявил к Zola иск, требуя изменения фамилии действующего лица. Суд признал претензию истца обоснованной и решил дело против ответчиков (Zola и его издателя).

Этот иск отличается от предыдущего требованием наличности нарушения интереса. От деликтного иска он отличается тем, что может и не быть вины со стороны ответчика. В случае же вины



возможен, конечно, и деликтный иск, направленный на требование возмещения ущерба. Материальный ущерб возможен, конечно, только в очень редких случаях. Остается возмещение морального ущерба, если последнее допускается данным законодательством[65].

Кроме требования о прекращении неправомерного употребления имени, § 12 BGB, дает возможность предупреждения будущих нарушений: «Sind weitere Beeinträchtigung zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen» § 12 Satz 2.

Такое же требование возможно по проекту редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения[66].

Литература

- [1] Blondel. Etude juridique sur le nom patrominique, 1905, p. 28.
- [2] Saleilles. Le droit au nom individuel dans le Code civil.pour Г empire d'Allemagne. Revue critique de la legislation, 1900; Reibel. Du nom commercial, artistique et litteraire, 1905, p. 42.
- [3] Dalloz. Repertoire, t. 32. 10.
- [4] Dalloz. Supplement, t. 11. 16.
- [5] Возможность такой защиты признается А.Э. Вормсом. См. Законы Гражданские. Практ. и теорет. комментарий, вып. 1, ст. 101.
- [6] Мотивы к 4 ст. кн. I. Положения общие. Изд. 1903 г.
- [7] Gierke. Deutsches Privatrecht. B. I.
- [8] Kohler. Die Idee des geistigen Eigentums. Arch. f. civ. Praxis. B. 82.
- [9] Ennecserus. Das burg. Recht. B. I, § 359.
- [10] Особенно резкая критика у О. Gierke. Der Entwurf eines BGB, полагающего, что частнопровая система должна включать и личные права и что игнорирование их является существенным недостатком. S. 83.
- [11] Planiol. Traite elementaire de droit civil, 1.1, p. 152.
- [12] Soudre. Le droit au nom., p. 98.
- [13] Ihering. Actio injuriarum.
- [14] У нас еще при помощи так наз. отчества.
- [15] P. Blondel. Op. cit, p. 178.
- [16] Parreau. Le droit au nom. 1910, p. 25.
- [17] Surde. Le droit au nom, p. 181-189.
- [18] Geny. Precedes d'elaboration du droit civil. Сборник Les methodes juridiques. 1911, p. 192.



[19] Perreau. Op. cit., p. 27.

[20] Tournade. Etude sur le nom de famille. 1882, а также Dalloz. Report, t. 32, 10 и Supplement, t. II, 16.

[21] Salveton. Le nom.

[22] «Personlichkeitsrechte neunen wir Rechte, die ihrem Subjekte die Herrschaft fiber einen Bestandteil der eignen Person lichkeitssphare gewahrleisten». Priv. E. I. S. 702. Определять личные права через господство над самим собой можно еще меньше, чем вещные права через господство над вещью.

[23] Perreau. Op. cit, § III.

[24] E. Huber. Expose des motifs de 1 'avant-projet etc. мотивы к § 27, которой соответствует § 29 Улож.

[25] Roguin. La regie de droit, p. 254.

[26] Reibel. Le droit au nom commercial, litteraire et artistique 1905, p. 99-106.

[27] E. Huber Op. cit. к § 27.

[28] O. Gierke. Deutsch. Privatrecht. B. I. S. 722.

[29] Dalloz. Suppl. II, 17.

[30] Perreau. Les droits de la personnalite Revue trimest. de droit civil, 1909.

[31] Perreau. Op. cit., p. 143.

[32] Такое соглашение признается имеющим силу законом 20 марта 1911 г. об авторском праве на литературные, художественные и музыкальные произведения в ст. 70: «Издатель не в вправе, без согласия автора или его наследников, вносить какие либо дополнения, сокращения и вообще изменения ни в самое произведение, ни в заглавие его, ни в обозначение на нем автора и т.д.».

[33] Perreau. Op. cit, p. 144.

[34] Kohler. Das Namenrecht als Individualrecht. Arch. f. burg Recht, B. V. S. 92.

[35] Perreau. Op. cit., p 149; Opet. Das Namenrecht des BGB. Arch. f. civ. Praxis, B. 87.

[36] Perreau. Les droits de la personnalite, p. 507.

[37] Reibel. Op. cit, p. 47; Olshansen. Das Verhaltniss des Namenrechts zum Firmenrecht, 1900. S. 8.

[38] Dalloz. Sup., t. II. 49.

[39] Opet. Das Namenrecht des BGB. Arch. f. civ. Praxis. B. 87. S. 324.

[40] Kohler. Das Namenrecht als Individualrecht. S. 73.

[41] В прежнее время были в ходу военные псевдонимы, так наз. noms d'armes.



- [42] Reibel. Op. cit, p. 15.
- [43] Opet. Op. cit. S. 353.
- [44] Surey. Recueil des lois et arrêts, 1906, II, p. 217.
- [45] Perreau. Op. cit., p. 457.
- [46] Kohler. Op. cit. S. 79-80.
- [47] Dalloz. Suppl., t. II. 126, а также Sirey. 1906, II, p. 217.
- [48] Planck. Cand, I, § 12, № 5.
- [49] Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des BGB bearbeitet von D-r. Achilles, V. I. S. 45.
- [50] Opet. Op. cit. S. 328. Того же взгляда придерживается Endemann, Lehrbuch. V. I. S. 186 и Ennecerus. V. I. S. 229.
- [51] Историю этой статьи см. у Канторовича. Авторское право. 20 марта 1911 г. Изд. 1911 г., стр. 186 и pass.
- [52] Sirey. 1905, 11p.
- [53] Endemann. V. I. S. 186; Ennecerus. V. I. S. 229 прим.; Planck. V. I, § 12. 6.
- [54] Opet. Op. cit. S. 374.
- [55] Решение судов см. у Perreau, Op. cit. p. 322 и pass., а также Sirey. 1890 II, p. 119.
- [56] Perreau. Op. cit. p. 325.
- [57] Planiol. Traité. In" 651.
- [58] Kohler. Das Namenrecht als Individualrecht. S. 92.
- [59] Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entw. des BGB bearb. von D-r Achilles 1897. Berlin. V.I. S. 45.
- [60] Perreau. Op. cit. p. 50.
- [61] Проект редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Пб., 1903 г., кн. I. Положения общие.
- [62] Perreau. Op. cit. p. 43. На противоположной точке зрения Opet. Op. cit. S. 381.
- [63] Dalloz. Zuppl. t. II. 18.
- [64] Sirey. 1906, 217.
- [65] Параграф 29 Швейцарского гражданского уложения допускает в этом случае возмещение морального ущерба. Германское уложение стоит на противоположной точке зрения, т.к. § 847 не содержит в своем перечислении указания на имя.
- [66] Проект редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Кн. I. Пол. Общ. 1903 г.