

В.А. МАКСИМОВ, С.С. ЖЕЛОНКИН

РИМСКОЕ ПРАВО

Учебное пособие

Москва
ЮСТИЦИНФОРМ
2019

УДК 340.15
ББК 67.3
М17

Рецензенты:

Кузбагаров Асхат Назаргалиевич — доктор юридических наук, профессор (Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия)

Свиридонова Татьяна Ивановна — кандидат юридических наук, доцент (Санкт-Петербургский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции)

М17 **Максимов В.А.**

Римское право: Учебное пособие / В.А. Максимов, С.С. Желонкин. — М.: Юстицинформ, 2019. — 300 с.

ISBN 978-5-7205-1491-4

Особенностью учебного пособия является то, что оно рассчитано на обучающихся, осваивающих курс римского права в сокращенном объеме, что не позволяет подробно остановиться на всех явлениях богатого римского частного права. Авторы отразили в учебном пособии наиболее важные понятия и институты римского частного права, особенно те, которые воплощены в современном законодательстве России и стран романо-германской правовой семьи. Важной задачей настоящего пособия является осознание будущими специалистами понимания объективного характера права, логики предписаний закона, основанной на справедливости и естественных правах личности.

Предназначено для обучающихся по очной и заочной формам обучения образовательных организаций высшего образования юридического профиля.

Ключевые слова: система римского права, защита частных прав, субъекты римского права, римская семья, наследственное право, обязательство, отдельные виды контрактов, деликты, вещное право.

УДК 340.15
ББК 67.3

ISBN 978-5-7205-1491-4

© ООО «Юстицинформ», 2019

V.A. MAKSIMOV, S.S. ZHELONKIN

ROMAN LAW

Training manual

Moscow
YUSTITSINFORM
2019

УДК 340.15
ББК 67.3
М17

Reviewers:

Kuzbagarov Askhat — Doctor of Law, Professor (North-West Branch of the Russian State University of Justice)

Sviridonova Tatyana — Ph.D. in Law, Assistant Professor (St. Petersburg Institute (branch) of All-Russian State University of Justice)

M17 **Maksimov V.A.**
Roman law: Training manual / V.A. Maksimov, S.S. Zhelonkin. —
M.: Yustitsinform, 2019. — 300 p.

ISBN 978-5-7205-1491-4

The feature of this teaching manual is that it is designed for students who master the course of Roman law in a reduced volume, which does not allow dwelling in detail on all the phenomena of the abundant Roman private law. The authors reflected in the teaching manual the most important concepts and institutions of Roman private law, especially those that are embodied in the modern legislation of Russia and the countries of the Romano-Germanic legal family. An important task of this manual is the awareness of future professionals of the objective nature of law, the logic of prescriptions of law, based on justice and natural rights of the individual.

The teaching manual is intended for law students.

Keywords: system of Roman law, protection of private rights, subjects of Roman law, Roman family, inheritance law, obligation, certain types of contracts, delicts, property law.

УДК 340.15
ББК 67.3

ISBN 978-5-7205-1491-4

© LLC «Yustitsinform», 2019

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	6
Тема 1. «Понятие, предмет, система римского права»	8
Тема 2. «Защита частных прав».....	31
Тема 3. «Субъекты римского права».....	57
Тема 4. «Семейное и наследственное право».....	86
Тема 5. «Обязательственное право»	117
Тема 6. «Квасиконтракты, деликты и квазиделикты»	153
Тема 7. «Вещное право».....	164
Казусы	183
Кроссворды	189
Литература.....	209
Обобщающая таблица по Законам XII таблиц.....	212
Законы XII таблиц (Leges diodecem Tabularum) (Фрагменты).....	214
Таблица «Кодификация Юстиниана».....	227
«Институции» Гая	228
Из конституции «О составлении дигест»	252

ВВЕДЕНИЕ

Учебное пособие по «Римскому праву» подготовлено в соответствии с программой высшего профессионального образования по специальности «юриспруденция», с углубленным изучением теоретических положений по наиболее важным темам учебной дисциплины «римское право».

Римское право, вопросы его развития и рецепции — предмет особого интереса многих поколений историков и юристов. Римское право продолжило свою юридическую жизнь и после гибели породившего его государства. Свидетельством тому служит *рецепция* римского права, восприятие (заимствования) другими государствами феодального и буржуазного типа.

Римское право было положено и в основе германского, французского гражданского кодекса, а в последующем и российского гражданского законодательства.

Менее всего это влияние сказалось в России. Определенное соединение самобытных русских юридических построений с римскими частноправовыми конструкциями наблюдалось в Своде законов Российской Империи Сперанского. В гораздо большей степени такое влияние дает о себе знать в проектах гражданских уложений 1903 и 1905 годов. В период развития Советского государства обращения к римскому частному праву практически не наблюдалось, В.И. Ленин в 20-х гг. XX в. указывал, что: «Мы ничего «частного» не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное». Обосновывая необходимость вмешательства Советского государства в сферу гражданско-правовых отношений, он выдвинул требование: «Применять не свод римского права к гражданским правоотношениям, а наше революционное правосознание»¹.

Становление правового государства и проведение правовой реформы невозможно без освоения общечеловеческих ценностей, существенной частью которых является римское право. В связи с этим значимость римского права в настоящее время

¹ Пухан Иво, Поленак-Акимовская Мирьяна. Римское право (базовый учебник) / под ред. д. ю. н., профессора В.А. Томсинова. М. 2010. С.3.

определяется его полезностью для юридического образования. Каждый юрист должен иметь представление об уровне знаний римских юристов и о том инструментарии, который они использовали.

Деятельность юриста в обществе требует широкого и глубокого понимания общей культуры. Ввиду этого, значение римского права в современных условиях отнюдь не уменьшилось от того, что утратило непосредственное действие и применимость. Как и прежде, оно представляет собой ценность для профессионального образования современного юриста, а также для повышения общей образованности и расширения кругозора.

Юрист учится критически мыслить. Многие понятия и термины, укоренившиеся в юридической теории и практике, могут быть наилучшим образом усвоены лишь при изучении их у самого источника их образования (например, таких как реституция, цессия, наследственная трансмиссия, виндикация и др.)

Используемые в темах термины на латинском языке и их перевод приводились на основании следующих изданий:

- 1) Дигесты Юстиниана. Т. 1, 2, 3: пер. с лат. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статус, 2011.
- 2) Омельченко О.А. Римское право: учебник, 5-е изд., испр. и доп. М.: Изд-во Эксмо, 2011.
- 3) Римское право. Учебник. / под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М., 2011.

ТЕМА 1.

«ПОНЯТИЕ, ПРЕДМЕТ, СИСТЕМА РИМСКОГО ПРАВА»

Учебные вопросы

1. Понятие, предмет и система римского права.
2. Источники римского частного права.

Глоссарий к теме

1. *ager publicus* — общинные (публичные) земли;
2. *civitas* — государство-город;
3. *definitiones* — определения;
4. *honores* — почетная должность;
5. *hostes* — чужестранцы, враги;
6. *ius gentium* — право народов.
7. *institutiones* — институты;
8. *interpretatio iuris* — толкование права;
9. *ius civile (jus Quiritium)* — древнее право римских граждан, гражданское право;
10. *ius praetorium* или *honorarium* — преторское право;
11. *ius privatum* — частное право;
12. *ius publicum* — публичное право;
13. *ius respondendi* — комментарии;
14. *jus Quiritium*, позднее — *ius civile* — древнее право римских граждан, гражданское право;
15. *mores maiorum (ius non scriptum)* — древний обычай;
16. *pater familias* — отец семейства, домовладыка;
17. *pax Romana* — римский мир;
18. *plebiscita (leges)* — законы;
19. *populus* — народное собрание;
20. *praescriptio* — надпись;
21. *regulae* — ряд юридических правил;
22. *responsa* — ответы;
23. *responsa prudentium* — ответы юристов;
24. *rogatio legis* — проект закона;
25. *sanctio* — санкция.

1. Понятие, предмет и система римского права

В настоящее время в юридической науке нет единого общепризнанного понимания того, что есть «римское право». В разные эпохи его юристы давали разные определения, в том числе, как в широком его понимании, так и в узком его смысле. В процессе своего развития римское право развивалось последовательно с учетом преобразований, которые вносила жизнь самого Римского государства.

Так римское право прошло несколько этапов:

1. Древнейший (VI в. — середина III в. до н. э.)
2. Классический (середина III в. до н. э. — конец III в. н. э.)
3. Постклассический (IV–VI вв. н. э.)

Какие же характерные черты имело римское право на каждом этапе своего развития?

Древнейший этап:

- неразвитость и простота основных правовых институтов, которые в свою очередь были тесно переплетены с религией;
- сравнительно медленно происходили изменения в области права, так как было слишком велико влияние религии;
- казуальность норм (невысокая степень обобщения);
- отсутствие общих правил поведения, пригодных для большинства сходных ситуаций, право возникало из конкретных судебных решений, запрещая или предписывая то или иное определенное действие, не охватывая всего круга однородных отношений, и сфера действия права была сравнительно узкой.

Указанные черты римского права отразились и на его источниках, среди которых преимущественное значение имели обычаи.

Классический этап:

- закрепление абсолютного права частной собственности, в том числе на рабов;
- в этот период развивается система преторского права, которая полнее отвечала требованиям товарного произ-

водства. Именно в преторском праве высокого уровня достигают отдельные институты и понятия гражданского права;

- на данном этапе имеют основой не религиозные традиции и обычаи, а рационализаторское мировоззрение и учение о естественном праве. Греческая философия помогла римским юристам придать праву логическую последовательность, освободиться от религиозной обрядности, символики и приобрести вполне светский характер;
- свойственен высокий уровень техники выражения общих норм поведения, точность формулировок, обоснованность решений. Многие правовые нормы и сентенции юристов приобрели характер афоризмов. Например: «знать законы — не значит держаться за их слова, но понимать их силу и значение» (д. 1, 3, 17); «неправильно давать ответы, консультации или решать дело, имея в виду не весь закон, а только какую-нибудь его часть» (д. 1, 3, 24) и др.² Подобные афоризмы были широко представлены в особых сборниках, которые использовались в учебных целях.

На источники римского права религия и древние обычаи уже оказывают ограниченное влияние.

Огромное влияние на римское право оказало учение о естественном праве. Естественное право понималось юристами как то, что соответствует естественному разуму и является началом нравственности и справедливости.

В соответствии с естественным правом все люди равны и рождаются свободными. Непосредственно из принципа справедливости выводилось равенство римских граждан перед законом. Конечно, естественное право находилось в явном противоречии с произволом императорской власти, гражданских и военных чиновников.

² Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 1. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С. 34, 45, 67, 78.

Постклассический этап:

- воплотил в себя основные результаты предшествующего развития права;
- совершенствуется юридическо-техническое состояние права, повышается теоретический уровень его разработки;
- наблюдается и отрицательная тенденция — упрочнение сословного деления населения;
- значительным фактом развития права стала систематизация в законодательстве Юстиниана.

Происходят существенные изменения в круге источников права. Из их числа исключаются постановления народных собраний. Важнейшим источником права становятся императорские распоряжения и указы.

Таковы основные характерные черты римского права на соответствующих этапах развития.

В Риме еще в древние времена различались две отрасли права — публичное и частное право. Классическое разграничение, перешедшее в следующие века, дал римский юрист Ульпиан: «Публичное право есть то, которое относится к положению римского государства; частное, которое относится к пользе отдельных лиц»³. В основе данного определения лежит различие в охраняемых правом интересах.

Публичное право — это нормы права, которые непосредственно охраняют интересы государства и определяют правовое положение его органов.

Частное право — это нормы права, защищающие интересы отдельного лица в его взаимоотношениях с другими людьми.

Приступая к изучению римского частного права, определим, что **предметом римского частного права являются важнейшие институты имущественного права, а в связи с ними также семейного права**. К числу таких правовых институтов относятся: право собственности, обязательственное право, наследственное право и т. п.

³ Омельченко О.А. Римское право. Учебник. 5-е изд., испр. и доп. М., Изд-во Эксмо. 2011. С.9.

Сфера действия частного права в Риме была весьма широка. Гражданско-правовыми считались некоторые отношения, которые к ним не относились. Например, кража (фуртум) рассматривалась как частный деликт, а не как уголовное преступление.

В силу особенностей исторического развития в составе римского права различали отдельные системы. Эти системы возникли не одновременно, а складывались последовательно одна за другой.

Древнейшее римское право называлось *квиритским правом* по имени древнейшего племени квиритов. Эта система права позднее получила название *цивильного права* (ins civile). Цивильное право подчеркивало строго национальный характер права римского гражданина, права государства. Цивильным правом считалась закрепленная законами узко национальная система частного права. При этом цивильное право признавало в какой-то мере субъектом права не только римского гражданина, но и иноплеменника, без чего немислимой была бы торговля.

Наряду с системой цивильного права постепенно сложилась другая система права — *преторское право* (ins praetoriure). Предпосылками возникновения этой системы права являлись:

- развитие экономики;
- рост рабовладения;
- сосредоточение в руках господствующей верхушки рабовладельческого класса торгового и ростовщического капитала и крупной земельной собственности.

Новые социально-экономические условия делали существующие постановления цивильного права недостаточными, появилась реальная необходимость их пополнения и даже обновления. Эта работа легла на судебных магистратов, главным образом на преторов. Путем издания преторами эдиктов (извещений, предписаний) был разработан ряд правовых институтов.

Таким образом, параллельно цивильному праву создавалась система преторского права. Дуализм цивильного и преторского права был довольно длительным явлением, но затем постепенно произошло их слияние.

Наряду с гражданским и преторским правом существовала еще одна система права. Гражданское право, как мы знаем, применялось только к римским гражданам. Однако с развитием производства и обмена, расширением торгового оборота возникла необходимость признания основных частных прав — права собственности, права заключения договоров и т. д. и за не римскими гражданами. На этой почве сложилась система права, которая получила название *право народов* (*ius gentium*).

К понятию права народов относилось древнее право, регулировавшее договоры римлян с иностранными общинами по установлению взаимного права на вступление в брак и права торговли.

Затем к нему относилось обычное право, применявшееся в практике торговых отношений. С распространением римского господства на провинции, право народов заимствовало торговые институты различных частей империи.

В противоположность гражданскому праву, строго формальному и малоподвижному, право народов быстрее приспосабливается к развивающимся потребностям. Право народов, выросшее на базе торговых отношений, в которых участвовали и римляне, и представители других народностей, является правом универсальным, так как оно применялось ко всем участникам торгового оборота независимо от их гражданства.

Необходимо отметить, что постепенно шел процесс слияния гражданского права и права народов. Этому процессу способствовал, прежде всего, интерес господствующего класса в развитии торгового оборота и укреплении торговых отношений с другими странами.

Рассматривая исторические системы римского частного права, следует коснуться и естественного права. Римский юрист Цицерон первым определил естественное право как требование морали и утверждал, что оно покоится на неизменном нравственном сознании и законе, который природа вложила в сердца всем людям. Другой римский юрист, Ульпиан, признавал, что естественное право распространяется даже на животных, тогда как право народов ограничивает свое действие только людьми.

Таким образом, рассматривая римское частное право, было бы неверным говорить о нем как о единой системе.

2. Источники римского частного права

В юридической литературе различных народов по римскому праву выражение «источник права» употребляется в различных смыслах: как источник содержания правовых норм; как форма образования (возникновения) норм права; как источник познания права.

Представляется, что правильнее будет говорить об источнике права как о форме образования права (или о форме выражения права). К источникам римского частного права относятся:

1. Обычное право.
2. Законы.
3. Эдикты Магистратов.
4. Ответы Юристов.

Обычное право

Обычное право является древнейшей формой образования римского права.

Институции⁴ Юстиниана разделяли все право по признаку письменной и устной формы источников. В последнюю категорию источников входил древнейший источник права — обычай. Обычаи содержали в себе неписанные нормы поведения, которые вырабатывались жизненной практикой.

Обычаи признавались источником права в том случае, если отсутствовали конкретные требования, выраженные в других формах. Об этом свидетельствуют высказывания римских юристов, например: «В тех делах, в которых мы не пользуемся писаными законами, нужно соблюдать то, что указано нравами и обычаями»⁵.

⁴ Институции (лат. *Institutio* — наставление) — элементарные учебники права в Древнем Риме. В период правления императора Юстиниана институции имели, как и дигесты, силу закона.

⁵ См.: Омельченко О.А. Основы римского права. М., 2005. С. 26

С усилением законодательной деятельности государства обычай в значительной степени утратил свое значение, но не переставал быть источником права.

Наряду с прежним обычаем появился новый — судебный и судебная практика. В период I в. до н. э. — III в. н. э. значение обычая как живого источника права было отмечено Юлианом. Он признавал за обычаем такую же силу, равно и основание, как и закона. Юлиан указывал даже на признаки, которые образуют обычай: давнее применение; молчаливое согласие общества.

По мере укрепления и расширения государства обычай уступает место закону и другим формам правообразования. При этом «авторитет обычая и долговременного применения представляется не малым, однако его не следует доводить до такого значения, чтобы он преодолевал разум или закон»⁶.

Законы

Римская правовая культура считала законы (*leges*) главным воплощением писаного права. Правовое предписание признавалось в качестве закона при условии, что оно исходило от имеющего соответствующие полномочия органа, и надлежащим образом было обнародовано. Так, в Древнем Риме законом являлось решение народного собрания. К концу I в. н. э. народные собрания перестали проводить законы, несмотря на то, что их законодательная власть не была упразднена. Последнее упоминание о народных собраниях содержится в аграрном законе конца I в. н. э.

С I в. н. э. и до середины III в. н. э. основной формой законодательства являлись сенатусконсульты — постановления сената.

Во II в. н. э. римские юристы обосновали положение, согласно которому римский народ передал свою законодательную власть императорам. К этому времени законодательство императоров превратилось в важнейший источник права. Конституции императоров не ограничивались пределами го-

⁶ Там же.

рода или отдельной провинции, а действовали на всей территории Римского государства,

Конституции издавались в четырех основных формах:

1. *Эдикты* — общие распоряжения, основанные на власти императора. Эти распоряжения были обязательны для всех должностных лиц и граждан. Вначале эдикты были обязательными только при жизни императора. Но уже начиная со II в. н. э. они начинают соблюдаться и его преемниками.

2. *Декреты* — решения по судебным делам. На основе этих решений сложилась самостоятельная императорская юриспруденция.

3. *Рескрипты* — ответы или советы императора отдельным лицам или магистратам, которые запрашивали консультации по правовым вопросам.

4. *Мандаты* — инструкции, адресованные правителям провинций по административным и судебным вопросам.

Из этих четырех форм в период домината мандаты выходят из употребления, декреты и рескрипты имеют силу только по конкретным делам, в связи с которыми они даны. Таким образом, основной формой закона являлся императорский эдикт.

Закон должен был содержать определенные элементы:

- введение, которое указывало обстоятельства издания;
- нормативное предписание или текст, включающие в себя содержание правила поведения и условия его действия;
- последствия нарушения закона (санкция).

Римское право различало типы законов. Главным классифицирующим элементом являлся заключительный элемент — санкция. В зависимости от характера санкции сформировалось несколько видов законов, и в частности, законы *несовершенные*, которые не содержали в себе санкции.

Процедура обнародования или опубликования закона самым непосредственным образом влияла на вступление его в силу. Закон считался вступившим в силу либо с момента его формального обнародования, либо с истечением времени, достаточного для ознакомления с его содержанием на всей территории, для которой он предназначен.

Большую роль в становлении римского права сыграло издание в середине V в. до н.э. Законов XII таблиц, которые являются источником всего публичного и частного права.

В 450–451 гг. до н. э. появились первые X Таблиц, а в 450–499 гг. до н. э. были опубликованы еще II Таблицы законов. Эти законы были написаны на досках и утверждены народным собранием. Это был главнейший свод права. Несколько позднее законы были запечатлены в виде своеобразного памятника — двух медных многогранных колонн, которые были выставлены на римском форуме. Подлинный и полный текст Законов XII таблиц неизвестен. Делаются попытки их реконструкции на основании цитат из других римских юридических источников.

Римский юрист Цицерон писал о Законах XII таблиц: «Для всякого, кто ищет основ и источников права, одна небольшая книжица законов XII таблиц весом своего авторитета и объемом пользы воистину превосходит все библиотеки философов».

По свидетельству Цицерона, в его время (I в. до н. э.) мальчики заучивали Законы XII таблиц наизусть, как *«необходимую песню»*.

Законы XII таблиц положили основание развитию римского общегражданского права.

Эдикты магистратов

Магистратами в Риме назывались выборные должностные лица. Все должности были срочными, то есть ограниченные определенным сроком (обычный срок полномочий — 1 год), коллегиальными и безвозмездными. Принцип коллегиальности не означал, что магистраты принимали решения по большинству голосов, а заключался в праве каждого коллеги распоряжаться самостоятельно. Любой магистрат мог вмешаться в действие своего коллеги и отменить то или иное распоряжение последнего.

В традициях римского государственного политического строя не существовало чисто административных функций должностных лиц государства.

Полномочия по изданию правоформирующих эдиктов имели только некоторые из римских должностных лиц — магистратов.

Эти полномочия вытекали из:

а) права лично отправлять правосудие в определенной сфере;

б) собственно специального уполномочия высшего магистрата, согласно которому ему предоставлялась власть как судебная, так и административно-принудительная в целях общего блага, в том числе и «поддерживать, дополнять и улучшать гражданское право».

Первым видом полномочий (отправлять правосудие в определенной сфере) обладали так называемые курульные эдикты, в обязанность которых входило поддержание общественного порядка.

Вторым видом полномочий обладали консулы, начальники провинций и преторы.

Первоначально распоряжения магистратов (эдикты) давались устно, откуда и происходило их название (слово «эдикт» произошло от «*dico*» — говорю), затем они выставлялись на форуме, написанными на досках.

Важнейшее место среди эдиктов магистратов имели преторские эдикты, которые сформировали систему преторского права. Преторская магистратура была учреждена в 367 г. до н. э. В обязанности преторов входило осуществление общего контроля за правоприменением, а также дача рекомендательных указаний назначаемым судьям по вопросам применения права.

При вступлении в должность претор издавал эдикт, в котором объявлял программу своей деятельности, обязательную для него на время его службы. Данный эдикт содержал указания, при каких обстоятельствах будет даваться судебная защита. Срок преторских полномочий составлял 1 год.

Различали следующие виды преторских эдиктов.

Новые — в них указывались новшества правоприменения и юридической практики.

Перенесенные — в них содержались заявления претора о том, что он будет придерживаться в своей деятельности воззрений и практики своего предшественника.

Постоянные — в них указывались правоположения, обязательные для юридической практики на протяжении всего срока полномочий.

Непредвиденные — они касались казусных обстоятельств, либо правоприменения в отношении отдельных личностей.

Среди вышеуказанных эдиктов особое назначение имел постоянный эдикт.

В эпоху принципата (I—III вв. до н. э.) за преторами сохранялось прежнее право издавать эдикты. Однако их независимое положение и самостоятельное осуществление ими своей власти не согласовывалось больше с новыми формами государственного устройства. Издание преторами эдиктов формально не прекратилось, но они не могли вступать в конфликт с императорской властью.

Таким образом, хотя претор и не вправе был отменять старые законы и устанавливать новые, он обладал практической возможностью, руководствуясь соображениями «целесообразности» и «доброй совести» вносить исправления, изменения, дополнения в существующие законы. На основе деятельности преторов сложилась система так называемого преторского права.

Ответы юристов

Важную роль в развитии римского частного права сыграли юристы. В большинстве случаев они были выходцы из знатных и зажиточных семей, глубоко и разносторонне образованные.

В традиции римского общества занятия юриспруденцией были одним из почетнейших и благородных видов деятельности. На этот счет была даже пословица: «Постыдно знатному и благородному человеку не знать права, в котором он обращается».

Юристы обучали знанию права, были юридическими советниками должностных лиц, составляли формулы сделок, совершаемых частными лицами, оказывали юридическую помощь своими советами и давали ответы на юридические вопросы.

Наиболее важной деятельностью юристов являлись ответы по запросам частных лиц, судей, должностных лиц. Необходимо отметить, что истолкования права не всех юристов имели обязательно-рекомендательный характер. Например, в 426 г. н. э. был даже издан специальный закон, который предусматривал, что только высказывания пяти юристов признавались обязательными для судей. К числу таких юристов относились: *Гай, Папиниан, Павел, Ульпиан, Модестин*. Если среди них имелись разногласия, то приоритет отдавался высказываниям Папиниана.

Исследователи римского частного права так писали о римском юристе Папиниане: «Острейший среди римских казуистов, блестящий по сжатости стилист, ставший для позднейших поколений «первым из всех»⁷.

Большого расцвета римская юриспруденция достигла в период I–III вв. н. э. Это было обусловлено тем, что в это время своего наивысшего развития достигает право частной собственности и частное право. В юридической деятельности, и прежде всего в толковании законов, сказывалось прогрессивное начало. На место прежнего словесно-грамматического толкования законов и сделок приходит толкование, основанное на отыскании воли закона или сторон.

В этот период работали такие выдающиеся юристы, как Ульпиан, Лабейон, Гай и др.

С деятельностью Лабейона и Капитона (I в. н. э.) связано образование двух школ римских юристов: *Прокульянской* (названной по имени Прокула, ученика и последователя Лабейона) и *Сабиньянской* (по имени Сабина, ученика и последователя Капитона). Можно предполагать, что возникновение различных школ связано с борьбой прогрессивных и консервативных начал в юриспруденции: «Атей Капитон стоял на том, что ему было передано (его предшественниками), Лабейон же трудился, доверяя разуму и учености... большей частью устанавливал новые положения».

⁷ Римское частное право: учебник / под ред. профессора И.Б. Новицкого и профессора И.С. Перетерского. М., 2011. С. 38.

Кодификация конституций

В связи с многочисленностью и разбросанностью императорских конституций возникла необходимость их объединения. Кодификация была проведена частными лицами.

В конце 295 г. н. э. был выпущен кодекс Грегориана, названного по имени его автора. Этот кодекс включал конституции начиная с императора Андриана и заканчивался 295 г. н. э., и не отличался оригинальностью системы. Он состоял из 19 книг: в 13 книгах автор следовал системе преаторского эдикта, в остальных трактовались уголовное право и процесс.

После 295 г. н. э. в дополнение к первому кодексу появился второй — кодекс Гермогениана, так же был назван по имени составителя. Всего в этот кодекс было собрано 120 конституций, изданных в период с 291 по 365 гг. н. э.

Несмотря на то, что оба кодекса являлись *частными кодификациями*, они получили официальное название.

Первым *официальным* собранием конституций был кодекс восточно-римского императора Феодосия II (402–450 гг. н. э.). Кодекс был издан в 438 г. и состоял из 16 книг, где впервые был произведен отбор только действующего законодательства. В нем нашли отражение изменения, произошедшие в государственной и частноправовой сфере. Кодекс Феодосия II сохранился в многочисленных рукописях и переиздавался как в средние века, так и в новое время.

По сравнению с кодификацией Феодосия II неизмеримо большее значение имеет кодификация, проведенная императором Юстинианом. От предыдущих кодификаций она отличается большим размахом и более высокой творческой силой. Кодификация Юстиниана подвела своеобразную черту под многовековым развитием римского права.

Замысел создания Свода законов принадлежал императору Юстиниану. Его создание было обусловлено, с одной стороны, стремление власти с помощью правовых средств укрепить существующий порядок, а с другой — юридическими причинами:

а) необходимостью собрать воедино все юридические тексты, систематизировать и классифицировать содержащиеся в них материалы;

б) устранить устаревшие правовые нормы;

в) придать единообразную форму юридическим предписаниям;

г) стабилизировать применение права и таким образом получить более эффективное средство регулирования общественных отношений.

В этих целях в 528 г. была учреждена государственная комиссия из 10 специалистов, которой руководил видный юрист Трибониан, пользующийся неограниченным доверием императора и характеризовавшийся им как человек, «украшенный красноречием и юридической мудростью».

Результатом работы явилось составление ряда крупных сборников римского права. На более позднем этапе развития истории права (в средние века) эти сборники стали выступать как единый Свод законов Юстиниана.

Свод законов Юстиниана состоял из нескольких частей.

Первой частью являлись Институции. Они были созданы в 533 г. и составлены на основе подобных сборников классических юристов, прежде всего Гая. Институции состояли из 4 книг. Первая книга была посвящена праву в целом и правовому положению лиц; вторая — вещам и вещному праву; третья — наследованию, договорам, обязательствам; четвертая — деликтам и искам. Институции имели силу закона и на них могли ссылаться судьи. Зафиксированные в Институциях нормы права были в полном смысле нормативными требованиями.

Второй частью Свода законов Юстиниана являются Дигесты (или Пандекты), также изданные в 533 г.⁸ При составлении Дигест были использованы труды 39 римских юристов, перу которых принадлежит около двух тысяч произведений. Использовались, в частности, труды таких юристов, как Гай, Модестин, Ульпиан, Павел, Папиниан, Пампоний и др.

⁸ С содержанием дигестов в переводе с латинского языка можно ознакомиться в следующем издании: Дигесты Юстиниана. Т. 1, 2, 3 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011.

Дигесты состояли из 50 книг, каждая из которых, в свою очередь, делилась на титулы и фрагменты.

Весь материал Дигест условно подразделялся на 7 частей:

- первая часть (книги 1–4) посвящена общим вопросам права и учению о лицах — субъектах права;
- во второй части (книги 5–11) рассматривались вопросы вещного права;
- в третьей части (книги 12–19) рассматривались двусторонние обязательства и обязательства, возникающие из «взаимного доверия»;
- в четвертой части (книги 20–27) рассматривались вопросы обеспечения обязательств, обязательства, связанные с реализацией семейных и опекунских прав;
- пятая часть (книги 28–36) посвящена завещаниям;
- шестая часть (книги 37–43) посвящена разнообразным коллизиям, решаемым по судейскому усмотрению;
- в седьмой части (книги 44–50) рассматривались вопросы уголовного и публичного права.

Дигесты содержали законодательный документ. Их нередко называли «монументальным памятником классической римской юриспруденции», а также «священным храмом римской юстиции».

При составлении Дигест в тексты римских юристов зачастую вносились поправки (интерполяции), которые изменяли, упрощали их содержание.

По окончании работ над Дигестами Юстиниан издал специальную конституцию на латинском и греческом языках, в которой подробно излагалась история составления Дигест. Запрещалось комментировать Дигесты, так как Юстиниан считал, что всякие комментарии лишь затмят их истинный смысл. Право комментария Дигест сохранялось лишь за императором.

Третья часть Свода законов называлась Кодексом. Первое издание было осуществлено в 529 г., второе, исправленное и дополненное, в 534 г. Кодекс охватил все конституции императоров, начиная с Андриана и кончая самим Юстинианом. Кодекс состоял из 12 книг. 1, 9, 12 книги были посвящены во-

просам публичного права, а книги со 2 по 8 — частному праву.

В 535—555 гг. указанные три части Свода законов были дополнены сборниками конституций (новелл) самого Юстиниана. Наиболее крупный из сборников включал 168 новелл, из которых 153 принадлежали самому Юстиниану.

В средние века сборники новелл Юстиниана стали включаться в Свод законов Юстиниана в качестве его четвертой части. В это время все четыре части в своей совокупности получили название *Свода гражданского права*.

В настоящее время сборники, составившие свод гражданского права, именуются следующим образом:

Институции — I

Дигесты — D

Кодекс — C

Новеллы — N

При цитировании первых трех сборников ставятся два числа, из которых первое обозначает номер книги, второе — номер титула. После этого при цитировании Дигест и Кодекса ставится номер фрагмента. В современных изданиях некоторые фрагменты разделены на параграфы. Например: Д.5.8.3.2 (Дигесты, 5-я книга, 8-й титул, 3-й фрагмент, 2-й параграф).

Новеллы цитируются с указанием номеров новеллы, главы и параграфа: № 25, с. 5, 7 (новелла 25, 5-я глава, 7-й параграф).

Тестовые задания

1. Кто определил понятия: «частное право» и «публичное право»?

- а) Тит Ливий;
- б) Папиниан;
- в) Гай;
- г) Юстиниан;
- д) Ульпиниан.

2. Какие отрасли права относятся к частному праву?

- а) торговое;
- б) гражданское;
- в) семейное;
- г) уголовное;
- д) финансовое;
- е) государственное;
- ж) административное.

3. Чьи интересы охраняет публичное право?

- а) интересы государства;
- б) интересы отдельных лиц.

4. Дайте название II этапа (периода) в развитии римского частного права.

- а) постклассический;
- б) древнейший;
- в) классический.

5. Назвать римских юристов.

- а) Сенека;
- б) Цицерон;
- в) Сократ;
- г) Платон;
- д) Павел.

6. Какое государство было более агрессивно?

- а) Римская республика;
- б) Римская империя.

7. В какой из четырех великих держав поздней античности возникла новая мировая религия — христианство?

- а) Индия;
- б) Римская империя;
- в) Иран;
- г) Китай.

8. Что относится к источникам римского частного права?

9. На формирование каких феодальных и буржуазных правовых систем римское право оказало наибольшее влияние?

- а) Германская;
- б) Французская;
- в) Русская.

10. Какое название получила впоследствии система квинтского права?

- а) система преторского права — *jus praetorium*;
- б) система гражданского права — *jus civile*.

11. Верно ли рассматривать римское частное право как единую систему?

- а) верно;
- б) не верно.

12. Эдикты — это:

- а) решения по судебным делам;
- б) инструкции, адресованные правителям провинции;
- в) общие распоряжения, основанные на власти императора.

13. В 425 г. н. э. был издан специальный закон, предусматривающий, что высказывание пяти юристов признавались обязательными для судей. Кто относится к этому числу:

- а) Папиан;

- б) Лабеон;
- в) Сабин;
- г) Гай;
- д) Ульпиан;
- е) Модестин;
- ж) Павел;
- з) Прокул;
- и) Капитон.

14. Инициатор создания «Свода гражданского права»:

- а) Адриан;
- б) Грегориан;
- в) Юстиниан.

15. Учебник какого романиста, изданный в 1948 г., получил международное признание?

- а) учебник Новицкого И.Б.;
- б) учебник Перетерского И.С.;
- в) учебник Хвостова В.Т.;
- г) Учебник Дождева Д.С.

16. Назовите памятники римского права:

- а) законы Ману;
- б) законы XII таблиц;
- в) законы Хамурапи.

19. Перечислить составные части Кодификации Юстиниана.

20. Древнейшее (квиритское) право позднее получило название:

- а) преторского;
- б) права народов;
- в) гражданского;
- г) естественного.

21. В период ранней республики имела строго национальный характер следующая система права:

- а) право народов;
- б) гражданское право.

22. Система права, созданная городскими магистратами — это:

- а) цивильное право;
- б) преторское право;
- в) квинитское право;
- г) право народов.

23. Система права, которая признавала основные частные права за неримлянами — это:

- а) квинитское право;
- б) цивильное право;
- в) преторское право;
- г) право народов.

24. Применялось ко всем участникам торгового оборота, независимо от гражданства:

- а) квинитское право;
- б) цивильное право;
- в) преторское право;
- г) право народов.

25. Какова историческая судьба двух систем — цивильного права и права народов?

- а) они продолжали существовать одновременно;
- б) цивильное право перестало применяться;
- в) право народов перестало применяться;
- г) они слились в одну правовую систему.

26. «Неписаное право» — это:

- а) закон;
- б) ответы юристов;
- в) обычаи.

27. Укажите признаки, которые характеризуют обычаи:

- а) древнее применение;
- б) письменное изложение;
- в) молчаливое согласие общества.

28. С усилением законодательной деятельности государства обычай как источник права:

- а) перестал быть источником права;
- б) не перестал быть источником права;
- в) в некоторой мере потерял свое значение;
- г) приобрел большее значение.

29. Какие органы Римского государства участвовали в законодательной деятельности?

- а) Сенат;
- б) народное собрание;
- в) магистрат (консул, диктатор, претор);
- г) принцепс.

30. Часть республиканского Римского закона, в которой указывались имена инициаторов закона и обстоятельства, вызвавшие его принятие, — это:

- а) надпись;
- б) санкция;
- в) содержание.

31. К какому времени народные собрания перестали созывать для принятия законов?

- а) конец 2 в. до н. э.;
- б) конец 1 в. до н. э.;
- в) конец 1 в. н. э.;
- г) конец 2 в. н. э.

32. Какой акт издавал магистрат, вступая в должность?

- а) мандат;
- б) рескрипт;
- в) эдикт;
- г) проект;
- д) закон.

33. Источником образования какого права послужили эдикты преторов?

- а) квинитского;

- б) преторского;
- в) гонорарного;
- г) права народов;
- д) гражданского.

34. Какой юридический труд римских юристов дошел до современности практически в целом виде?

- а) Закон XII таблиц;
- б) Институции Гая;
- в) Кодекс Грегориана;
- г) «Вечный эдикт».

35. Общие распоряжения как форма императорских конституций — это:

- а) эдикты;
- б) декреты;
- в) рескрипты;
- г) мандаты.

36. Укажите акт, который систематизировал императорские конституции:

- а) «Вечный эдикт»;
- б) Институции Гая;
- в) Кодекс Грегориана;
- г) Закон XII таблиц.

37. Какого кодекса не существовало?

- а) Кодекс Грегориана;
- б) Кодекс Феодосия;
- в) Кодекс Ульпиана;
- г) Кодекс Гермогениана.

ТЕМА 2.

«ЗАЩИТА ЧАСТНЫХ ПРАВ»

Учебные вопросы

1. Понятие и виды исков.
2. Формы гражданского процесса.
3. Процессуальное представительство в римском праве.
4. Особые средства преторской защиты.

Глоссарий к теме

1. *iurisdictio* — юрисдикция;
2. *iudicium* — суд;
3. *imperium* — высшая власть;
4. *iudicium legitimum* — законный суд;
5. *in iure* — фаза процесса «перед магистратом»;
6. *apud iudicem* — фаза процесса «перед судьей»;
7. *actio* — иск;
8. *actiones in rem* — иск к вещи;
9. *actiones in personam* — иск к лицу;
10. *addictio* — присуждение;
11. *eremodicium* — заочное разбирательство;
12. *sententia* — устное суждение;
13. *restitutio in integrum* — возвращение в первоначальное положение;
14. *manu militari* — вооруженные силы;
15. *procurator* — процессуальный представитель.

1. Понятие и виды исков

Первоначально защита частных прав в Риме осуществлялась заинтересованным лицом путем расправы с нарушителем права. Так, законы XII таблиц допускали убийство на месте застигнутого вора.

В процессе исторического развития на смену самоуправству пришла другая форма защиты прав — государственная или судебная защита. В качестве государственных судебных органов выступали магистраты. Они пользовались высшей властью, и им принадлежало право организовывать присяжные суды по спорам частных лиц. Право на судебную защиту реализовывалось путем предъявления иска. Иски вырабатывались в Риме исторически, и их число всегда было ограниченным.

Только при наличии соответствующего иска субъективное право подлежало защите. Древнеримский порядок выражался только формулой «от иска — к праву».

Общее понятие иска дается в Дигестах: «Иск есть не что иное, как право лица осуществлять судебным порядком принадлежащее ему требование» (Д. 44. 7. 51)⁹. Таким образом, под иском следует понимать право лица на осуществление в судебном порядке принадлежащего ему требования.

В римском праве существовали следующие виды исков.

По личности ответчика иски подразделялись на вещные и личные

Вещный иск был направлен на признание права в отношении определенной вещи. Например, иск собственника вещи об истребовании вещи от другого лица, у которого она находилась. Ответчиком может быть любое лицо, нарушающее право истца. Таким образом, вещный иск опирается на вещное право.

Личный иск был направлен на выполнение обязательства определенным лицом. Например, требование платежа долга, обязательство всегда предполагают одного или нескольких должников. Личный иск, таким образом, опирается на обязательное право.

По цели иски делились на три группы

Первую группу исков составляли иски *о восстановлении утраченного состояния имущественных прав*. Такие иски назывались *секуторные*. При таких исках истец требовал только утраченную вещь и иную ценность, поступившую ответчику.

⁹ Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 2 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С. 78.

Вторую группу исков составляли *штрафные* иски. Цель таких исков сводилась к наказанию ответчика. Предметом исков служили взыскание частного штрафа или возмещение убытков.

Третью группу исков составляли иски, *осуществляющие возмещение убытков и наказание ответчика*. Например, за повреждение вещей взыскивалась не их стоимость, а высшая цена, которую имела вещь в течение последнего года или месяца.

Смешанные иски, соединяющие в себе элементы вещных и личных притязаний. Например, истец требует возмещения ущерба, причиненного воровством, то есть предъявляет вещный иск о возврате своей вещи, находящейся в чужом неправомерном владении. К этому же иску присоединяется иск о денежном штрафе, который взыскивался с вора, то есть являлся личный иск.

По обусловленности своего содержания правом, различались иски строгого права и иски доброй совести

Иски *строного права* предъявлялись в точном соответствии с предписаниями закона.

Иски *доброй совести* не были связаны формальными обстоятельствами. При рассмотрении таких исков судья имел право принимать во внимание те возражения ответчика, которые основывались на требованиях справедливости.

В качестве особого вида выделялись *абстрактные иски* (кондиции), в которых не указывалось основание их возникновения. Например, истец требовал платежа известной суммы, и в иске не указывалось основание данного платежа (по договору и т. п.).

Всего в целом насчитывалось порядка 30 разных типов исковых требований, которые признавались римским частным правом.

2. Формы гражданского процесса

В истории Древнего Рима последовательно сменялись три формы гражданского (частного) процесса: *легисакционный, формулярный и экстраординарный*.

Рассмотрим указанные формы гражданского процесса.

Легисакционный процесс (legis actiones) — с основания Рима до середины I в. до н. э.

Легисакционный процесс являлся самой первой формой гражданского процесса. Он строился на началах строжайшего формализма и сложной ритуальности.

Совокупность строго формальных действий, жестов и фраз, которые совершались на суде сторонами и магистратом, назывались легисакционными. Отсюда и сам процесс получил название легисакционного.

Предъявление иска допускалось, если он был предусмотрен законом, то есть был основан на предписаниях закона. С древнейших времен особенностью судебной системы и процесса было то, что он предусматривал две стадии судебного производства:

1. перед магистратом;
2. перед судьей.

На первой стадии дело рассматривалось у магистрата. В качестве магистрата выступал консул, затем претор.

К претору (обычно он выступал в качестве магистрата) должны были явиться истец и ответчик. Истец еще до вызова к претору знакомил ответчика с иском, который собирался ему предъявить. Законы XII таблиц предусматривали особую процедуру вызова в «суд» насильственно гражданина.

Цель этой стадии — определение соответствия предъявленного иска установленному в законе виду. Если в законе отсутствует определенный вид иска, то нет и права на судебную защиту. Как уже отмечалось, легисакционному процессу был присущ формализм. Об этом свидетельствует такой пример: если истец предъявил иск по поводу уничтожения виноградных лоз и назвал их в иске «виноградными лозами», то он проигрывал дело, так как должен был назвать их «деревьями», поскольку законы XII таблиц предусматривали иски только по поводу срубленных деревьев.

Производство на первой стадии могло закончиться без передачи дела на дальнейшее рассмотрение судьей в тех случа-

ях, когда магистрат приходил к заключению, что требования истца не соответствуют требованиям закона, или если истец признавал предложения ответчика, или ответчик соглашался с требованиями истца.

Но, как правило, ответчик заявлял о своем несогласии с требованиями истца, и рассмотрение дела переходило во вторую стадию — к судье, которого назначал магистрат.

Основная задача второй стадии — проверить фактическую сторону дела. Если одна из сторон не являлась в суд без уважительных причин, то проигрывала дело. Судебное решение было окончательным и обжалованию не подлежало.

Существовало несколько видов легисакционного процесса:

- процесс пари;
- наложения руки;
- процесс с требованием назначить судью;
- процесс с требованием определенной денежной суммы и количества вещей;
- процесс с взятием залога кредитором.

В случае признания иска ответчиком дело заканчивалось на первой стадии.

Стадия *ин юре* заканчивалась назначением сторонами при участии магистрата судьи.

На второй стадии с учетом представленных доказательств спор разрешался по существу. При отсутствии одной из сторон по уважительной причине разрешение спора откладывалось. Если же сторона отсутствовала по неуважительной причине, то судья разрешал дело без разбора его по существу в пользу явившейся стороны. По этому поводу существовало следующее изречение: «После полудня пусть тяжба будет присуждена в пользу присутствующего»¹⁰.

Формулярный процесс. В процессе развивающегося оборота, обострения противоречий интересов различных группировок рабовладельцев стал складываться новый порядок рассмотрения частноправовых споров, который получил название *формулярного процесса*.

¹⁰ Новицкий И.Б. Римское право: учебник для вузов. М., 2010. С. 94.

Формулярный процесс положил конец ритуальности и формализму, присущих легисакционному процессу. На смену жестам и ранее определенным словам пришла преторская формула.

Формулярный процесс, как и легисакционный, состоял из тех же двух стадий перед магистратом и перед судьей.

На первой стадии процесса истец являлся к магистрату за защитой. В отличие от легисакционного процесса истцу не нужно было в косвенной форме заявлять свои претензии к ответчику, он просто излагал магистрату суть своего дела и просил защиты. Выслушав истца, магистрат должен был исковому заявлению придать письменную форму и предъявить ответчику. Если у ответчика возникли возражения, он их предъявлял. С этими возражениями знакомился истец.

Основной целью первой стадии формулярного процесса являлось составление преторской формулы, которая состояла из трех основных частей:

1. Интенция.
2. Эксцепция.
3. Кондемпнация.

Сама формула начиналась назначением судьи (или коллегии судей).

Интенция — это требовательная часть формулы. Правовое основание могло быть как гражданским, то есть защищаемым Законами XII таблиц и иными законами Рима, так и преторскими, то есть получившим защиту в преторских эдиктах.

Существует важное различие между интенциями гражданских и преторских исков. Гражданские иски разрешались на основе нормы права, а преторские — на основе преторских эдиктов.

Эксцепция в переводе означает «оговорка», «протест», «возражение», «иное условие». Эксцепция являлась неотъемлемой частью формулы в следующих случаях:

- а) когда ответчик отрицал иск в принципе, требуя защиты против предъявленного к нему притязания;
- б) когда ответчик возражал против основания иска, как оно указывалось в интенции;

в) когда ответчик не возражал против иска как такового, но отрицал обязанность исполнить требуемое в настоящее время (в полном объеме, частью).

Таким образом, эксцепция получила значение защиты ответчика, которая не могла поколебать интенцию формулы. Эксцепция требовала от ответчика представления доказательств, то есть на нем, как и на истце, лежало бремя доказывания.

Эксцепции могли быть либо погашающими, либо отлагательными.

Погашающие эксцепции — это те, которые имеют постоянную юридическую силу и не могут быть отклонены, например, «из-за страха», «по злему умыслу». В качестве погашающей эксцепции можно привести такой пример: «Октавий да будет судьей. Авлом Агерий требует от Нимерия Нигидия исполнения по заключенному между ними договору строго права, на что Нимерий Нигидий отвечает, что как при заключении сделки, так и в самом притязании из сделки Авлом Агерий допустил обман и допускает обман».

Отлагательные эксцепции — это те, которые имели силу до определенного времени (срока). Например, из такого соглашения, которое заключено, чтобы взыскание не производилось в течение 5 лет. По истечении этого срока эксцепция не применялась.

Итак, отлагательные эксцепции действовали только на время, или же от действия истец может избавиться путем и средством, указываемом в содержании самой эксцепции. Пример отлагательной эксцепции: «Так как Авлом Агерий требует, чтобы Нигерий возвратил ему займы 200 сестерциев, на что Нимерий Нигерий отвечает тем, что истец за оказанную ему затем услугу клятвенно обещал отсрочить исполнение на год (эксцепция), то ты Октавий выясни это, и если А.А. обещал, откажи» (кондемнация)».

Во времена известного юриста Гая в формуле иска появляется *прескрипция*. Прескрипция выступала как дальнейшее развитие. В формуле иска прескрипция ставилась не после интенции, а полагалась как самостоятельный тезис в начале самой формулы. Заключительной частью формулы являлась *кондемна-*

ция (приговорить, присудить). Помимо перечисленных частей формула могла включать в себя и вспомогательные части.

Подписанная свидетелями формула вручалась истцу, который в свою очередь передавал ее ответчику. Торжественный акт вручения формулы, который затем передавал ее ответчику, в римском праве назывался *сконтестацией*. С этого момента, то есть с момента освидетельствования спора, никто не мог заявлять исковое требование иному делу.

Первая стадия формулярного процесса заканчивалась назначением для рассмотрения дела. Судью назначал претор, который имел:

1. право предоставить свое решение судье без каких-либо условий;
2. обязать судью принять решение, которое он считает справедливым для данного случая.

При формулярном процессе был введен штраф за неявку ответчика без уважительной причины.

При формулярном процессе получил признание институт представительства. Представители, которые назывались «когниторам», представляли на процессе, как истцов, так и ответчиков. Они выступали по поручению заинтересованной стороны и назначались последней перед магистратом.

На второй стадии процесса дело должно было рассматриваться не позднее 18 месяцев после составления формулы. Стороны выступали на суде в равноправном положении, то есть пользовались равными процессуальными правами.

Судебное решение являлось окончательным и обжалованию не подлежало.

Контроль за исполнением судебного решения лежал на магистрате, для добровольного исполнения судебного решения давался срок в 30 дней. Впоследствии Формулярный процесс был отменен императорской конституцией, и ему на смену пришел экстраординарный процесс.

Экстраординарный процесс

С началом империи главам провинциальной администрации было предоставлено право решать судебные дела, каса-

ющиеся как имущества, так и личности ответчика. Судебные дела решались особым способом, то есть без передачи дела на рассмотрение суда. Таким образом, рассмотрение приобретает другую форму, которая получила название экстраординарного процесса (когниционное производство). «Когницио» — что в переводе означает «расследование, следствие по делу». В чем же состояло различие между формулярным процессом и экстраординарным?

Во-первых, экстраординарный процесс исключал формулярный процесс. При экстраординарном процессе судебный магистрат и судья слились в одном лице. Дело от начала до конца рассматривал и принимал по нему решение администратор-чиновник. Исчезло засвидетельствование спора у магистрата.

Во-вторых, особенностью экстраординарного процесса является организация заочного производства. Истец, в случае неявки ответчика, допускался к доказательству своих прав, и решения по делу выносились на основании соответствующего материала. Такой порядок основывался на неповиновении ответчика приглашению, последовавшему от имени магистрата. Неявка истца само собой прекращала дело.

Чиновник, рассматривающий спор, мог поручить рассмотрение дела профессиональному юристу-судье. Компетенция судьи в данном случае зависела от воли чиновника.

В-третьих, экстраординарный процесс ввел в практику апелляционное обжалование. Обжалование решений в особых случаях могло восходить до самого императора.

В-четвертых, процесс стал письменным. Принятое решение провозглашалось публично. Рассмотрение дел происходило в административных закрытых помещениях. Стали составляться судебские протоколы.

В-пятых, экстраординарный процесс предусматривал обязательные пошлины, которые взимались на покрытие канцелярских расходов, на судебную подготовку дела и т. п.

Своего рода ответвлением от экстраординарного процесса являлось либеллярное рассмотрение споров. Что собою пред-

ставляло указанное рассмотрение споров? Иск подавался в письменном виде. В суде проверялось соответствие иска требованиям закона, и его копия доставлялась ответчику. Если ответчик возражал против предъявленного, то эти возражения также в письменном виде направлялись в суд, искался обмен возражениями между истцом и ответчиком,

Судебное решение и его исполнение были аналогичны экстраординарному процессу.

Либеллярное рассмотрение споров не получило широкого распространения, оно допускалось только в малозначительных исках. Экстраординарный процесс воспринял такие принципы прежних форм гражданского процесса, как состязательности, диспозитивности.

В Древнем Риме существовала и развивалась четкая и всесторонне разработанная система доказательств. Предметом доказывания в римском праве (гражданском процессе) служили только спорные факты.

Книга 22. Титул III. 2 (Павел): *«Доказывание возлагается на того, кто утверждает, а не на того, кто отрицает»*¹¹.

В римском праве суд сам не собирал доказательства. В период действия легисакционного и формулярного процесса в римском праве не существовало формальной теории доказательств, согласно которой сила отдельных средств доказывания определяется не судьями, а самим законом, и судьи не вправе дать доказательствам иную оценку или опровергнуть их.

Таким образом, судья не был связан никакими предписаниями в оценке доказательств. Он оценивал их по своему внутреннему убеждению, то есть мог верить или не верить свидетелям, документам, мог давать подтверждения посредством присяги и т. д.

К средствам доказывания в римском праве относились:

- объяснения сторон (признания);
- свидетельские показания;
- заключения сведущих лиц (экспертов);

¹¹ Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 3 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С. 156.

- письменные документы;
- присяга;
- презумпции.

А также к средствам доказывания относили и осмотр на месте, который применялся в качестве доказательств, например в делах, возникающих из споров о границах.

Книга 22. Титул IV. 1 (Павел): *«Под доказательствами понимается все то, с помощью чего может быть объяснено, и потому как свидетельские показания, так и лица имеют место среди доказательств»*¹².

Рассмотрим более подробно каждое из средств доказывания.

1. Объяснения сторон

При легисакционном процессе стороны давали объяснение во второй стадии процесса. На первой стадии процесса констатировалась правомерность самого иска.

В формулярном процессе после оглашения формулы претора происходили прения сторон. Стороны могли излагать дело перед претором в любых выражениях, что значительно облегчало для них возможность обращаться к суду. Таким образом, стороны во второй стадии процесса не были связаны формальностями, но несли строгую ответственность за ложные показания, подделку документов.

Книга 22. Титул V. 16 (Павел): *«Лица, которые дают ложные показания или противоречивые, или высказываются в пользу обеих сторон, наказываются судьями соответствующим образом»*.

В экстраординарном процессе после установления существования спора судья приступал к разбору дела по существу и выносил свое решение, отводы истца и ответчика приводились устно, и от судьи зависело определение момента, когда все доказательства были представлены сторонами.

Римский закон не исключал ни одного способа, также как и не представлял ничего, что должно было приниматься су-

¹² Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 3 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С.157.

дьями за полное доказательство. Они должны были выслушать все, что представляли в свою пользу спорящие стороны. Письменные и вещественные доказательства следовало передавать председателю до окончательного производства в определенный законом срок, иначе они утрачивали доказательную силу.

2. Свидетельские показания

Свидетельские показания также использовались во всех трех формах римского гражданского процесса и являлись важнейшим средством доказывания. Свидетелям ставился ряд необходимых условий, которым и должны были соответствовать. Стороны могли отводить свидетелей в случае несоответствия последних указанным в законе требованиям. Одним из главных условий была умственная и физическая полноценность свидетеля. Не принуждались к свидетельствованию против их воли старики и больные.

Другим условием было запрещение свидетельствовать по собственному делу. К тому же свидетели не должны были состоять в родственных отношениях с той стороной, которая их вызывает для дачи показаний. Однако закон разрешал свидетельствовать против своего родственника, являющегося стороной в деле, при условии, что свидетель добровольно изъявил желание давать показания.

Все свидетели делились на два класса. Для лиц, отнесенных к первому классу, явка была обязательна под страхом конфискации имущества. Исключение делалось для лиц, пользующихся привилегиями. Но если они добровольно являлись в суд в качестве свидетелей, то их показания имели одинаковую силу с показаниями свидетелей первого класса. Вторым класс составляли добровольные свидетели.

Книга 22. Титул IV. 13 (Модестин): *«Вообще, мы не можем вызывать в суд без разрешения претора тех лиц, которым должно быть оказываемо уважение»*¹³.

В качестве свидетелей выступали не только частные лица. Это могли быть и магистраты, если они находились в том ме-

¹³ Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 3 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С. 159.

сте, где находился суд. Сенатом было установлено, что свидетельские показания по делам о прелюбодеянии должен был давать претор.

Минимальное число свидетелей должно быть не менее двух, максимум же по различным законам был неодинаков. Количество свидетелей в большинстве случаев определялось претором.

Римское право насчитывало несколько категорий лиц, которые вообще не могли быть свидетелями. К числу таких лиц относились:

- а) осужденные по судебному приговору;
- б) обвиняемые в преступлении;
- в) непотребные женщины;
- г) лица, не достигшие 20-летнего возраста.

Не могли быть свидетелями лица, которых по тем или иным причинам принудили свидетельствовать по данному делу, или те, которые уже ранее свидетельствовали против того же ответчика. Адвокатам запрещалось давать свидетельские показания по делу лица, чьи интересы они защищали.

Позже малолетние рассматривались уже как свидетели под сомнением. Под данную категорию попадали лица, которые состояли с обвиняемым в дружеских или враждебных отношениях, или относительно которых существует подозрение, что они заинтересованы в исходе процесса, либо подкуплены одной из сторон; клятвопреступники; потерявшие честь вследствие легкомысленного поведения; греки и азиаты.

Книга 22. Титул V. 6 (Лициний Руфин): *«Не считаются пригодными свидетелями лица, которым может быть приказано, чтобы они сделались свидетелями»*¹⁴.

В древнем Риме существовал определенный ритуал закрепления свидетельских показаний. Для свободных граждан было необходимо перед дачей показаний принести присягу в порядке призыва, рабы же подвергались пытке. Сведения, сообщенные рабом, под пыткой записывались.

¹⁴ Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 3 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С. 159–160.

Книга 22. Титул IV. 7 (Павел): *«Когда отсутствуют доказательства совершенного ранее (рабом) побега, то следует верить показанию раба, данному с применением пытки; ибо дело представляется таким образом, что он (раб) допрашивается о себе сам, а не в пользу господина или против господина»*¹⁵.

Раб не мог свидетельствовать против своего господина за исключением немногих случаев. Вообще, римские юристы считали, что показаниям рабов не стоит доверять, и их можно использовать лишь, когда нет других доказательств для достижения истины.

Книга 22. Титул V. 7 (Модестин): *«Ответу раба можно верить тогда, когда нет иного доказательства для открытия истины»*¹⁶.

Свидетели давали показания публично, подвергаясь перекрестному допросу, производимому сторонами. Сначала свидетель подвергался допросу той стороны, которая его вызывала.

Другая сторона имела право ставить не только вопросы, относящиеся к делу, но и всякие другие, в том числе и такие, которые рассчитывали «замарать» опасного свидетеля и подорвать доверие судий к его показаниям.

Книга 11. Титул I. 9 (Ульпиан): *«Спрашивать — мы понимаем в том смысле, что спрашивает не только претор, но и противник»*; *«но если спрошен раб, то нет допроса, так же как если раб предложил вопрос»*¹⁷.

Свидетельские показания записывались в протокол. Если свидетель лично не мог явиться, то он допрашивался на дому, его показания облекались в письменную форму, а затем зачитывались в суде. Но подобным письменным доказательствам придавалось мало веры. Это свидетельствовало о том, какое огромное значение имели личность самого свидетеля и то впечатление, которое производили его показания на судей.

Книга 22. Титул V. 2 (Модестин): *«При показаниях свидетелей следует исследовать достоинства, честность, нравственность, серьезность (свидетелей), и потому свидетели, которые*

¹⁵ Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 3 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С. 161.

¹⁶ Там же. С. 162.

¹⁷ Там же. С. 162.

вопреки честности колеблются в своих показаниях, не должны быть выслушаемы»¹⁸.

3. Письменные документы

Одним из важнейших средств доказывания в римском праве были документы. Все письменные документы делились на две группы:

- а) публичные;
- б) частные.

К *публичным* относились:

- книги, ведение которых лежало на обязанности определенных магистратов;
- документы частных лиц, положенные на хранение в публичное место — храм, архив;
- документы, подвергнутые регистрации на форуме у писца с приложением печати.

К *частным* относились:

- приходно-расходные книги;
- банковские книги;
- различные документы, не относящиеся к вышеупомянутым (в частности, расписка, которая давалась кредитору должником).

Публичные документы имели безусловную силу. В отличие от частных документов они не могли подвергаться сомнению в подлинности. В то же время и за частными документами в некоторых случаях была признана сила судебного доказательства. Но при этом всякий письменный частный документ приобретал силу судебного доказательства только тогда, когда он удовлетворял особым указанным в законе условиями, а именно: должен быть представлен оригинал документов, а не их копии (за редким исключением не могли быть представлены документы, которые содержали в себе указание или факты, уже изложенные в любом другом представленном документе).

¹⁸ Там же. С. 162.

Письменный документ должен быть составлен в присутствии 7 свидетелей и с приложением печати. Представленные письменные документы не должны были вредить посторонним интересам. Таковы были формальные условия действительности частных документов.

Письменные документы прочитывались на суде во время прений писцами в порядке, указанном оратором. Со временем письменные документы приобрели даже больший вес, чем свидетельские показания.

Книга 22. Титул III. 10 (Марцел): *«Сенат установил, что ценз и государственные акты имеют большее значение, чем свидетели»*¹⁹.

4. Присяга

Следующим не менее важным средством доказывания была присяга.

Книга 12. Титул II. 2 (Павел): *«Присяга представляет собой вид мировой сделки и имеет большую силу, чем судебное решение»*²⁰.

К присяге прибегали еще в древности. Присяга приносилась лицом, заинтересованным или обязанным к тому по общим законам. Принесение добровольной присяги основано на взаимном согласии сторон, суд в ее принесении не принимал никакого участия; либо же она полагается одной стороной на другую, которая не может не принять предложенную присягу без известных для себя вредных последствий.

В противоположность добровольной присяги существовала обязательная присяга, предложение о принесении которой исходило от суда. Если доказательства, представленные истцом, суд находил недостаточными, он предлагал истцу принести судебную присягу, и тем самым дополнить представленные им доказательства. Или же суд предлагал принести ее ответчику. Предложенная присяга до ее принесения могла быть взята назад.

¹⁹ Цит. Дигесты Юстиниана. Т. 3 / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011. С. 162.

²⁰ Там же. С. 170–171.

Книга 12. Титул II. 1 (Гай): *«Как важнейшее средство для разрешения споров в употребление вошла святость присяги, путем которой разрешаются споры на основании (или) соглашения самих спорящих (или) власти судьи»²¹.*

5. Эксперты

Что касается экспертов, то они редко вызывались для дачи заключений. Причиной тому было разделение судопроизводства на две стадии, что давало возможность сторонам договориться между собой о выборе судьи, удовлетворяющего одновременно и качеством сведущего человека. В спорах о границах в качестве сведущих людей выступали агрименсоры.

6. Презумпции

В гражданском процессе вследствие недостаточности представленных доказательств часто прибегали к презумпциям, которые распадались на три группы:

1. презумпции, не допускавшие против себя доказательств;
2. презумпции, которые чаще всего вводились законом и считались таковыми до тех пор, пока против них не были представлены доказательства;
3. обыкновенные умозаключения от определенного факта к вероятному последствию.

В отношении первой группы презумпции закон предписывал правило, запрещающее при известных обстоятельствах оспаривать какой-либо факт или какое-либо заявление. Например, не мог быть оспорен тот факт, что дитя, рожденное спустя 10 месяцев по прекращении брака, есть незаконное и потому не допускалась ссылка на законность его рождения.

Согласие лица на сделку, в заключение которой оно так или иначе принимало участие, не могло быть им же оспорено.

Ко второй группе презумпций относятся случаи, когда принадлежность права лицу доказана, если доказан способ его приобретения. Противник, который отрицает существование

²¹ Там же. С. 172.

этого права в настоящее время, обязан представить доказательства его прекращения.

В качестве примера для третьей группы можно отнести такой случай: если доказаны условия действительности сделки, которые ее образуют, то существование остальных условий предполагается. Их отсутствие должен доказывать противник.

3. Процессуальное представительство в римском праве

В древнем Риме стороны в гражданском процессе долго не могли возлагать на третьих лиц защиту своих интересов. Непреложное правило *«никто не может искать по закону от чужого имени»* создавало большие трудности и неудобства в ведении судебных дел.

Эти неудобства в период республики вызывали отклонения от сказанного правила, и в крайних случаях дозволялось действовать через представителей. За народ выступал магистрат, за свободу и по опеке — опекун.

Первоначально было признано *непрямое* представительство, то есть лицо выступало в процессе не от имени представляемой стороны, а от собственного имени, однако за счет первой.

Основанием такой формы представительства служили: возраст, пол, состояние здоровья и т. п.

Интересы указанных лиц в процессе представляли опекуны физических лиц. При формулярном процессе появилось прямое представительство.

В исторической последовательности существовали следующие формы судебного представительства.

Со II в. империи в эдиктах уже упоминалось о *когниторах*.

Позднее появились представители за собственный счет.

К концу III в. допускалось свободное представительство, которое осуществлялось *прокураторами*. Таким образом, в классическом праве различали два вида процессуальных представителей: *когниторы и прокураторы*.

Когнитор являлся формальным представителем. Он назначался одной стороной в присутствии другой с соблюдением определенных формальностей. После того когнитор считался назначенным и совершенно заменял представляемого.

Судебное решение выносилось в пользу или против представителя, хотя взыскания по этому решению принадлежало представляемому, а не когнитору, и направлялось против него, не против представителя.

Появление когниторов в качестве представителей, является значительным шагом вперед. Но вместе с тем процессуальный порядок имел несовершенства, а именно:

- стороны обязаны были являться в суд для указания избранных ими когниторов;
- сами разыскивали лиц, желающих быть представителями;
- стороны сами должны были обращаться к претору с просьбой об утверждении лица, избранного в качестве представителя.

Когнитор утверждался только в отношении конкретного дела. Между когнитором и лицом, его избравшим, заключался договор.

Представитель за собственный счет был часто фиктивным представителем. Такое представительство применялось при передаче требований прежним кредитором новому.

Прокураторы назначались без всяких формальностей. Он мог назначаться без ведома претора, судьи, другой стороны.

Прокуратор имел право выступать без всякого поручения. Это мог быть случай, когда кто-то желал предъявить иск для охраны интересов отсутствующего лица. Если прокуратор выступал на стороне истца, то он должен был предоставить процессуальное обеспечение, а в случае проигрыша дела возместить все убытки, понесенные ответчиком с процесса.

Если прокуратор выступал за ответчика, то решение выносилось на его имя.

Представительство прокураторов основывалось на воле представляемого, на получении доверенности или ратификации (дополнительном одобрении).

Доверенность могла быть специальной или общей. В специальной доверенности указывался точный перечень прав представителя.

В конце классического периода обладателем полных правомочий считался публично зарегистрированный прокуратор. Это происходило путем занесения в судебный протокол или посылкой письменного сообщения противной стороне.

Существовали следующие виды представителей:

1. *Дефензоры* — лица, которые не получали никакого полномочия, но брали на себя чью-либо защиту без его ведома. Как правило, дефензоры защищали на суде интересы ответчика, главным образом в его отсутствие. С IV в. дефензоры являлись императорскими чиновниками.

2. *Туторы* — законные представители, исполняющие свои обязанности не по отдельному поручению, а в силу своей гражданской обязанности.

Представитель должен был обладать полной правоспособностью. Некоторые категории лиц были лишены права осуществлять представительство в процессе. Это, например, опозоренные, пользующиеся дурной славой. В праве императора Юстиниана был даже создан специальный институт, регламентирующий правовое умаление чести.

Утрата чести наступала для:

- а) жен, пойманных в нарушении супружеской верности;
- б) вдовы, вышедшие замуж до истечения траурного года;
- в) лиц, состоящих в двойном браке;
- г) лиц, ведущих распутную жизнь;
- д) ростовщиков, актеров, бойцов со зверями;
- е) приговоренных за злоумышленные действия (воровство, обиду и т. п.);
- ж) уволенных со службы.

Перечисленные категории лиц не допускались к представительству в процессе.

С 705 г. женщины не допускались на процессе в качестве представителей. Это правило распространялось и на солдат при рассмотрении в суде гражданских дел.

Не имело право вести дела духовенство (чужие).

3. *Адвокаты* выступали в процессе вместе с тяжущейся стороной в качестве советчиков последней. Появление в суде адвоката было целым событием и имело целью произвести на суде определенное впечатление.

Адвокатами не могли быть лица моложе 17 лет, а также глухие. Адвокатские обязанности первоначально были бесплатными. Оратор в награду получал пальмовую ветвь, символизирующую победу. В период империи появился закон, определяющий максимум платы, которую могли взимать адвокаты — 100 золотых монет. Для произнесения адвокатом речи отводилось времени 3 часа. Это правило в большинстве случаев нарушалось.

Адвокаты не являлись процессуальными представителями сторон в процессе, а приглашались в суд для оказания помощи своими советами и речами.

4. Особые средства преторской защиты

Наряду с обычным исковым порядком рассмотрения частных споров существовало особое интердиктное производство. Оно отличалось от искового порядка рассмотрения частных споров тем, что судебный магистрат здесь выступал исключительно как носитель высшей власти, издающий приказы по отношению к гражданам. Интердикты издавались преторами по расследованию дела. Поэтому интердикты были безусловными категорическими приказами, санкционированными штрафами и взятием залога. Интердиктное производство было проявлением административной власти преторов.

Интердиктное производство могло, если это вызывалось обстоятельствами спора, перейти в судебное и служить для него основой.

Смотря по тому, обращался ли интердикт к одной или обеим сторонам, различались интердикты простые и двусторонние.

По характеру интердикта его относили либо к *запретительным*, либо к *восстановительным*.

Запретительные интердикты запрещали определенное отношение и поведение. К запретительным интердиктам относились интердикты, запрещавшие насильственно нарушать существующее владение.

Восстановительные интердикты были направлены на восстановление поврежденного публичного сооружения. Внешне восстановительные интердикты выражаются словом — «ты должен восстановить».

Восстановительные интердикты были всегда односторонними, а запретительные могли быть и двусторонними. Действие интердикта заключалось в следующем.

Если лицо, против которого был выдан интердикт, не выходя от претора, оспаривало интердикт и требовало назначение судьи, то это требование удовлетворялось. На суде интердикт либо подтверждался, либо судебное разбирательство приводило к оправданию ответчика. Если судья подтверждал интердикт, а ответчик все равно не подчинялся, судья присуждал его к денежной сумме, определявшейся истцом под присягой. Если лицо, против которого был выдан интердикт, уходило от претора, не потребовав назначения судьи, а интердикту все же не повиновалось, тогда истец вызывал ответчика к заключению договора о том, что если ответчик окажется неправым, то он уплатит истцу штраф. Со своей стороны и истец давал обязательство уплатить ответчику штраф в случае своей неправоты.

В некоторых случаях к претору обращались с просьбами об исправлении действий с вещами и деньгами, совершенных недееспособными, несовершеннолетними, женщинами, когда в объекте или субъекте обязательства обнаруживались обман, мошенничество, ошибка.

Восстановление в прежнее состояние получило название *реституции*.

Для применения реституции требовались три условия:

1. наличие имущественного или неимущественного ущерба, причиненного действием или упущением;
 - наличия у просителя основания реституции;
 - своевременная просьба о реституции (срок реституции — 1 год).

По своим качествам реституция носила строго индивидуальный характер: только данный истец, только данный ответчик.

Действие реституции заключалось в том, что она лишала силы факт, который привел юридические отношения к существующему состоянию, и восстанавливала прежнее состояние этих отношений. Например, по договору купли-продажи продавец получал обратно товар, а покупатель — уплаченную сумму.

К числу средств преторской защиты относились также преторские стипуляции и ввод во владение.

Суть преторских стипуляций заключалась в том, что если по квинтскому (цивильному) праву договоры требовали чрезвычайно сложной формы, то в случае простого обещания совершить какие-либо действия, данного одним лицом другому перед претором, последний признавал такое бесформальное обещание имеющим обязательную юридическую силу и обеспечивал его исполнение в принудительном порядке. С момента произнесения известных фраз обязательство считалось возникшим и получало со стороны претора принудительную защиту.

Ввод во владение мог быть распространен как на отдельные вещи, так и на имущество в целом. Такой способ преторской защиты применялся, например, в тех случаях, когда лицо, не считавшееся наследником по цивильному праву, становилось наследником по преторскому праву. Тогда претор вводил его во владение имуществом, обеспечивая тем самым права квинтских наследников.

Таким образом, мы рассмотрели основные положения, связанные с процессом судебной защиты прав римских граждан.

Тестовые задания

1. Как назывался иск, направленный на выполнение обязательства определенным должником?

- а) вещный;
- б) личный.

2. Можно ли определить иск, как правило, через суд, требовать устранения нарушения?

- а) да;
- б) нет.

3. Допускалась ли расправа с обидчиком без обращения к органам государственной власти?

- а) не допускалась;
- б) допускалась, но только в раннеримский период;
- в) допускалась всегда.

4. Можно ли было закончить гражданское дело на стадии «перед магистратом» без передачи для дальнейшего рассмотрения?

- а) нельзя;
- б) можно по просьбе ответчика;
- в) можно, если магистрат считал, что иск юридически необоснован.

5. Каким образом поступали в соответствии с Законами XII таблиц, если сторона не являлась к судебному разбирательству?

- а) выносили заочное решение;
- б) ждали до полудня, затем выносили решение в пользу прибывшей стороны;
- в) переносили судебное разбирательство.

6. В каком процессе допускалось заочное решение?

- а) в легисакционном;
- б) в формулярном.

7. Какие доказательства использовались в римском судебном процессе?

- а) свидетельские показания;
- б) показания сведущих лиц;
- в) осмотр на месте;
- г) документы;
- д) присяга.

8. Что служило предметом доказывания в римском судебном процессе?

- а) только спорные факты;
- б) любые факты, касающиеся истца;
- в) любые факты, касающиеся ответчика.

9. Если свидетель отсутствовал, можно ли было заменить его письменными показаниями?

- а) нельзя;
- б) можно.

10. Какие основания требовались для реституции?

- а) наличие имущественного или неимущественного ущерба;
- б) наличие оправдывающего основания;
- в) наличие своевременной просьбы.

11. Какое производство служило проявлением административной власти преторов?

- а) когниционное;
- б) интердиктное.

12. Какие интердикты запрещали определенные отношения или поведение?

- а) запретительные;
- б) восстановительные;
- в) предъявительные.

13. Какие интердикты направлены на возвращение какой-нибудь вещи отдельному лицу?

- а) запретительные;

- б) восстановительные;
- в) предъявительные.

14. Какие интердикты требуют предъявления лица или документа?

- а) запретительные;
- б) восстановительные;
- в) предъявительные.

15. Какое производство возникло, когда магистраты получили право решать дела без передачи их в суд?

- а) легисакционное;
- б) формулярное;
- в) когниционное.

16. При каком производстве гражданский процесс потерял деление на две стадии?

- а) легисакционном;
- б) формулярном;
- в) когниционном.

17. Допускалось ли в древнейшие времена процессуальное представительство?

- а) допускалось;
- б) не допускалось.

18. Кто такой прокуратор?

- а) обвинитель;
- б) защитник;
- в) процессуальный представитель;
- г) свидетель.

19. В каком процессе институт представительства получил окончательное признание?

- а) в легисакционном;
- б) в формулярном;
- в) в когниционном.

ТЕМА 3.

«СУБЪЕКТЫ РИМСКОГО ПРАВА»

Учебные вопросы

1. Физические лица.
2. Юридические лица.

Глоссарий к теме

1. *Persona* — лицо;
2. *status civitatis* — состояние гражданства;
3. *status libertatis* — состояние свободы;
4. *status familiae* — семейное состояние;
5. *instrumentum vocale* — говорящее орудие;
6. *hostes* — враги, чужеземцы;
7. *jus commercii* — право торговли и заключения договоров;
8. *jus conubii* — право вступить в брак;
9. *latini colonarii* — латинские колонии;
10. *latini* — жители латинских колоний;
11. *peregrini* — чужестранцы, «из-за поля», свободные граждане других государств;
12. *pater familias* — отец семейства, домовладыка;
13. *persona sui juris* — лицо полностью правоспособное;
14. *persona alieni juris* — лицо подвластное, бесправное;
15. *infantes* — «бессловесные», не в состоянии произносить юридические формулы;
16. *impuberes* — несовершеннолетние;
17. *adulscntes* — молодые, созревающие;
18. *capitis deminutio* — изменение правового состояния римского гражданина;
19. *capitis deminutio maxima* — утрата свободы;
20. *capitis deminutio media* — утрата римского гражданства;
21. *capitis deminutio minima* — выход из прежней семьи;
22. *intestabilitas* — лишение права быть свидетелем;

23. *Infamia* — правовое умаление чести;
24. *ignominia* — утрата доброго имени;
25. *flamen Dialis* — жрец;
26. *emancipatio* — эманципация;
27. *patria potestas* — отцовская власть;
28. *libertini* — вольноотпущенники;
29. *municipium* — городские общины;
30. *possessio* — владения;
31. *aerarium* — казна государства Римской республики;
32. *fiscus* — казна принцепса.

1. Физические лица

Лицами или субъектами права были в Риме как отдельные граждане — физические лица, так и объединения физических лиц или независимые от них учреждения — юридические лица.

Что понималось под физическим лицом? Физическое лицо — это индивид, которому предоставлялось право осуществления публичных и частноправовых интересов, а также было возложено исполнение публичных и частноправовых обязательств.

Не все люди признавались субъектами права, так как этого не допускал рабовладельческий характер римского государства. В римском частном праве лицом считался всякий правоспособный. Правоспособность — это способность иметь права и обязанности.

Правоспособность являлась привилегией определенных слоев населения. Правоспособность возникала в момент рождения человека и прекращалась с его смертью. Однако римскими юристами было установлено правило, согласно которому зачатый, но еще не родившийся ребенок признавался субъектом всех прав в случаях, когда это соответствовало его интересам. Например, за зачатым, но еще не родившимся ребенком признавалось право наследования в имуществе отца,

умершего во время беременности матери. Это правило было установлено Законами XII таблиц.

Совершеннолетие наступало в 25 лет. В некоторых случаях императоры могли предоставить льготу, снизив возраст совершеннолетия для мужчин с 20 лет, а женщин — с 18 лет.

Помимо правоспособности субъект права нуждается в дееспособности, то есть способности приобретать права и обязанности своими действиями. В Риме не за каждым лицом признавалась способность приобретать права и обязанности своими действиями. Дееспособность зависела от возраста лица.

Лица до 7 лет считались вполне недееспособными.

Девочки с 7 до 12 лет и мальчики с 7 до 14 лет могли самостоятельно совершать сделки, которые не влекли за собой установление обязанностей.

Девочки с 12 лет, а мальчики с 14 лет признавались дееспособными.

На дееспособность физического лица влияли душевная болезнь, слабоумие. Такие лица ограничивались в дееспособности. Над ними устанавливалось попечительство. Ограничивались в дееспособности и расточители.

Понятие правоспособности и дееспособности в точном его значении римское право не знало. Вместе с тем применявшиеся в отношении индивидов категория состояния (*caput*) практически означала правоспособность, а правовая самостоятельность с учетом возраста скрывала за собой дееспособность.

Субъект права в Древнем Риме — это не просто человек, а прежде всего свободный человек. Но для полноправного субъекта этого было недостаточно, он должен был быть римским гражданином. Существенное значение имело и семейное состояние. С точки зрения семейного состояния различали главу семьи (патерфамилиас) и подвластных членов семьи. Только глава семьи был полноправным, а подвластные члены семьи в древнейшие времена были совсем бесправными.

Таким образом, правовое состояние определялось тройким состоянием: состоянием свободы, состоянием гражданства и таким семейным состоянием, при котором данное лицо не подчинялось власти главы семьи.

Утрата одного из трех состояний, упомянутых выше, влекла за собой и утрату правоспособности. При этом существовали различия в степенях утраты правоспособности.

Утрата свободы рассматривалась как максимальная утрата правоспособности.

Утрата гражданства рассматривалась как средняя утрата правоспособности.

Изменение семейного состояния признавалось минимальной утратой правоспособности.

Основания утраты правоспособности были различны для разных ее степеней.

Максимальная утрата правоспособности была следствием оснований возникновения рабства (плен, продажа в рабство за долги и др.).

Средняя утрата правоспособности наступала по основаниям утраты римского гражданства (утрата свободы, совершение тяжких преступлений и др.).

Основаниями минимальной утраты правоспособности были обстоятельства, порывавшие старые и устанавливающие новые семейные связи.

Первоначально утрата правоспособности означала утрату лицом всего своего имущества.

Наряду с утратой правоспособности римское право знало ограничения правоспособности вследствие умаления гражданской чести. В каких случаях такие ограничения правоспособности применялись?

Во-первых, ограничение правоспособности применялось к лицам, которые были свидетелями и весовщиками при совершении гражданских сделок, а затем отказывались подтвердить факт совершения таких сделок или их содержание.

Во-вторых, ограничение правоспособности применялось в отношении лиц с сомнительной репутацией. Такие лица не допускались к осуществлению тех или иных публичных функций.

В-третьих, ограничение правоспособности применялось к лицам, которые имели некоторые профессии. Такой профессией являлась, например, профессия актера.

В-четвертых, ограничение правоспособности применялось в отношении лиц, составлявших и распространявших пасквили. Это имело место и в более позднее время.

1.1. Правовые категории лиц в зависимости от статуса свободы

Рабы

Римское общество делилось на свободных и рабов. Свободным считался всякий, кто:

- родился от свободных родителей;
- родился от свободной матери и неизвестного отца;
- родился от матери, зачавшей ребенка рабыней, но уже беременной ставшей свободной.

Свободные были субъектами, а рабы — объектами права. По своему правовому положению рабы приравнивались к вещам. По мнению Варрона (I в. до н. э.) все орудия труда могли быть отнесены к одной из трех групп:

1. неодушевленные;
2. одушевленные и издающие нечленораздельные звуки (скот);
3. одушевленные и наделенные речью (рабы).

Основаниями возникновения рабства являлись:

а) плен, то есть захват чужеземца в войне с государством, к которому он принадлежал;

б) рождение от матери-рабыни. Заключение брака с рабыней не допускалось, а ребенок, рожденный вне брака, следовал состоянию матери;

в) человек, родившийся свободным, мог при известных обстоятельствах быть обращен в рабство. Например, в древнейшие времена допускалась продажа римского гражданина в рабство за границу (обкраденный мог продать вора). По древнеримским воззрениям свободный человек не мог быть рабом на территории своего отечества;

г) совершение тяжких преступлений; лица, совершившие тяжкие преступления и приговоренные к смертной казни или

к пожизненным каторжным работам на рудниках, оказывались рабами государства;

д) связь свободной женщины с рабом. В 52 г. н. э. императором был издан эдикт, в силу которого свободная женщина, вступившая в связь с рабом и не прервавшая ее, несмотря на требования господина, становилась рабыней;

е) фиктивная продажа себя как раба; рабом признавался тот, кто фиктивно продавал себя как раба с целью получения части покупной цены, после того как подтверждалось его свободное состояние.

Основным определяющим принципом правового положения рабов был принцип «рабы — вещи». Это исключало всякую их возможность пользования какими-либо публичными правами. Не несли они и публичных обязанностей, таких, например, как служба в римских войсках, освобождались от уплаты налогов.

Говоря о рабах, как о вещах, нужно иметь в виду, что раб являлся своеобразной вещью, наделенной разумом и волей. Поэтому невозможно было безоговорочно применять к рабам правовые нормы о материальных вещах, и ряд особых норм в совокупности составили то, что в римском частном праве называлось личным и имущественным положением рабов.

Что же представляло собой личное и имущественное положение рабов?

В раннем Риме правовое положение рабов вытекало из наличия так называемого патриархального рабства, не являющегося прямой основой производства. Раб на правах младшего члена включался в состав патриархальной семьи. Вместе с другими членами семьи он участвовал в общих трапезах. Религия освящала власть домовладыки над рабом. Однако эта власть ограничивалась рамками обычаев и религиозных традиций, убийство раба считалось нечестивым делом. За причинения увечья рабу, как и за нанесение телесных повреждений свободному, полагался штраф, разница была только в его размере.

Раб был обязан выполнять волю господина. Надо отметить тот факт, что за рабом признавалась некоторая, хотя и ограни-

ченная правоспособность. Если раб с ведома господина совершал мошенничество или какое-либо другое правонарушение, то иск вчинялся рабу, а не господину. Господин мог отдать раба в наем, заложить, продать. Власть домовладыки над рабом была пожизненной.

Отказ господина от своих прав не делал раба свободным. Одно лишь изменялось в положении раба: до отказа он был рабом какого-то господина, а после отказа был «ничейным». Его как брошенную вещь могло присвоить любое лицо.

Раб был абсолютной и безусловной личной собственностью господина, который распоряжался его судьбой и жизнью. По закону Аквилія (III в. до н. э.) убийство чужого раба, как и убийство четвероногого, влекло за собой уплату их собственнику наибольшей для текущего года стоимости раба или четвероногого, а также возмещение других возможных убытков.

Поскольку труд рабов в наиболее неприкрытой форме основывался на принуждении, то это предполагало применение к рабам системы мер устрашения и наказания. Например, в 10 г. н.э. при Августе был принят сенатусконсульт, согласно которому все рабы, находившиеся в момент убийства господина на расстоянии окрика и не пришедшие к нему на помощь, подвергались пытке и казни.

В период империи был принят ряд законов, которые ограничили права господина на личность раба. Например, в середине I в. н. э. было установлено, что господин утрачивает права на раба, если его покинул в старости или в случае болезни. Во II в. н. э. была установлена уголовная ответственность за убийство, как своего раба, так и чужого.

Однако все эти законодательные меры являлись не столько действительными средствами как-то смягчить рабство, сколько свидетельством силы этого зла. Ведь именно в период империи эксплуатация рабов была безудержно жестокой.

В кодексах Феодосия и Юстиниана содержалось около 500 постановлений о рабах. В связи с обострением классовых противоречий к ним применялись самые бесчеловечные меры подавления. Например, рабу, пытавшемуся бежать к варварам, отрезали ногу и ссылали на рудник. Раб, которого обвиня-

ли в «оскорблении величества», подлежал повешению. При императоре Константине появились многочисленные рабские ошейники с указанием адреса, по которому надлежало вернуть беглого раба. За предоставление беглому рабу убежища с виновного взимался штраф, равный стоимости беглого раба.

Борьба с выступлениями рабов велась не только средствами подавления, но и делались и частичные уступки. В IV–VI вв. н. э. рабы получили право самостоятельно выступать на суде по делам о свободе.

Поскольку рабы являлись не субъектами, а объектами прав, они не имели имущества. Если вещь находилась в обладании раба, независимо от того, как она к нему попала, с точки зрения права этой вещью обладал господин.

В силу того, что раб был наделен сознательной волей и был способен служить интересам господина путем проявления этой воли, за рабом была признана способность вступать в имущественные отношения, создавая при помощи этих сделок права для господина. Господин имел право предъявлять иски из таких сделок, как если бы совершил их сам.

Совсем по-иному обстояло дело с обязательствами из таких сделок. Обязательства из совершенных рабом сделок для господина не возникали.

Однако гражданский оборот был заинтересован не только в признании ответственности раба по заключенным им договорам, но и в установлении ответственности по этим договорам господина. Дело в том, что господин обладал более большими средствами, чем раб, если даже раб был освобожден из рабства. И претор в связи с этим выработал ряд исков к господину. Сущность и структура таких исков непосредственно вытекали из жизненной и деловой обстановки, чаще всего обуславливавшей заключение рабом более крупных договоров. Договоры, заключенные рабом в ходе исполнения хозяйственных заданий господина, стали признаваться основаниями преторских исков к господину. Такими исками являлись:

- а) если договор был совершен рабом, управляющим предприятием господина (инститор-приказчик);
- б) если договор был совершен рабом-капитаном, при-

надлежащего господину корабля (раб-капитан назывался магистр-навис);

в) если совершению договора предшествует обращение господина к контрагенту раба, например, просит господин дать взаймы рабу, если тот обратится за займом;

г) если на основании договора, совершенного рабом, какая-нибудь вещь поступала в имущество господина.

По первым трем искам господин отвечал полностью, по последнему в пределах сумм, поступивших в его имущество на основании договора, заключенного рабом.

С течением времени сфера хозяйственной самостоятельности раба стала расширяться. Господин мог выделить рабу, например, земельный участок, скот и даже рабов, тем самым предоставив ему самостоятельно вести хозяйственную деятельность, лишь внося господину определенную часть доходов. Такое обособленное имущество принадлежало господину, фактически раб свободно располагал этим имуществом. В римском праве такое имущество называлось *пекулий*.

Постепенно права рабов-владельцев *пекулия* расширялись. В III в. н. э., например, было установлено, что раб своим *пекулием* за долги господина не отвечает. Раб был наделен правом отчуждения *пекулия* и передачи его по наследству. Он в полном объеме отвечал по своим обязательствам, получил право обращаться в суд с иском, в том числе предъявлять иск господину.

Обладавшие *пекулием* рабы нередко достигали значительной имущественной состоятельности, сами имели рабов. Изменение этой частью рабов отношения к средствам производства меняло и их правовое положение. Они выкупались на свободу.

Таким образом, институт *пекулия* послужил к облегчению правового положения наиболее предприимчивых и энергичных рабов, умевших извлекать доходы из имущества *пекулия*.

Рассмотрим теперь вопрос о порядке освобождения рабов из рабства.

До конца республики раб мог быть освобожден из рабства только по воле господина.

В древнейший период существовало три способа такого освобождения:

1. путем составления завещания. В завещании господин мог указать:
 - что раб становится свободным с момента вступления завещания в действие, то есть с момента смерти господина;
 - что раб становится свободным в момент наступления определенного условия (например, если раб внесет определенную сумму наследнику).

Завещатель мог также возложить на наследника обязанность освободить рабов. Раб в этом случае становился свободным с момента совершения наследником одного из действий, освобождавших раба при жизни господина.

2. Путем внесения в списки граждан с ведома господина.
3. Путем совершения мнимого процесса о свободе.

Что собой представлял этот процесс? Господин, раб и третье лицо по соглашению господином являлись к магистрату, где третье лицо, разыгрывая роль истца, предъявляло виндикационный иск. При окончании разбирательства магистрат объявлял раба свободным. Впоследствии эта сложная процедура была заменена заявлением господина об освобождении раба с занесением в протокол.

Во второй половине республики появились новые неформальные способы освобождения из рабства, а именно:

- а) путем составления заявления господина об освобождении в присутствии свидетелей;
- б) путем составления господином отпускного письма (отпущенный таким образом раб не становился свободным).

Начиная со времени принципата, рабы могли быть освобождены и в силу закона. Так освобождался из рабства раб, открывший убийцу господина; больной раб; раб, брошенный господином.

В IV в. н. э. возникает церковная форма освобождения рабов, которая заключалась в том, что господин делал соответствующее заявление об освобождении в церкви.

Исходя из вышеизложенного, следует, что через всю исто-

рию римского права проходит процесс возрастания способов освобождения рабов из рабства.

При Диоклетиане было признано, что «даже неправильно данная свобода не может быть отобрана». Предполагается, что это было сделано во избежание эксцессов.

Римское государство пыталось ограждать институт рабовладения и не допускать освобождения рабов в широких размерах. В связи с этим в начале I в. н. э. было издано два закона, которые ограничили условия для освобождения рабов.

Первый закон, вышедший в 4 году н. э. ставил следующие ограничительные условия освобождения рабов:

а) для того, чтобы освободить раба, не достигшего 39 лет, или если такое освобождение делал господин, не достигший 20 лет, требовалась предварительная проверка особой комиссии, которая проверяла уважительные основания такого освобождения;

б) те рабы, которые были подвергнуты клеймению, относились после освобождения к числу перегринов и высылались из Рима;

в) ничтожно освобождение, совершенное во вред кредиторам, в преддверии обращения взыскания на имущество лица, которое освободило раба.

Второй закон ограничил число рабов, которые освобождались путем завещательных распоряжений. Согласно данному закону, господин, имевший до 3 рабов, мог освободить не более 2, имевший до 10 — не более половины и т. д.

В праве Юстиниана второй закон был отменен полностью, а из первого закона в силе осталась только необходимость разрешения освобождения рабов господином, не достигшим 20 лет, и освобождение во вред кредиторам.

Колоны

На третьем этапе римского права значительную часть населения составляли *колоны*. Римские юристы колонами называли любых арендаторов:

а) тех, кто получал землю и инвентарь по договору или сидел на земле из поколения в поколение;

б) тех крупных арендаторов, которые обрабатывали землю с помощью своих рабов или сдавали землю небольшими участками субарендаторам.

Колоны, как новая категория юридически зависимых людей, возникла в период империи. В период империи юридически зависимый колон становится фигурой экономически все более важной для хозяйственной жизни Рима.

Сдача мелких участков земли в аренду за натуральный оброк становится более выгодной, чем обработка земли рабским трудом.

Колоны пополнялись главным образом из беднейших слоев населения. Беря в аренду земельные участки, колоны попадали в экономическую зависимость от землевладельцев, как на почве денежных займов, которые им предоставляли землевладельцы, так и на почве задолженности по оброчным платежам.

Колоны считались свободными людьми, а за пользование землей несли ее собственнику определенную плату, выполняли повинности.

Колон мог иметь свою семью, самостоятельно вел хозяйство, первоначально обладал правом распоряжаться своим имуществом, мог передать его по наследству, завещать. Со времени Диоклетиана происходит постепенное прикрепление колонов к земле. Первым актом, прикрепляющим колонов к земле, была конституция 332 г. Конституция устанавливала принудительное возвращение колонов на самовольно оставленные ими земли. Беглых колонов надлежало возвращать хозяевам и заставлять их работать закованными в цепи.

В 357 г. н. э. принимается другой закон, по которому воспрещалась продажа земли без живущих на ней колонов.

Таким образом, появилась новая категория зависимых людей, которые не были лишены правоспособности в частноправовых отношениях, но прикреплены к земле, на которой они жили и которую они обрабатывали.

Землевладелец в свою очередь не вправе был изгнать колона со своей земли, не вправе продать землю без колонов либо колонов без земли.

Какие же существовали основания для возникновения колоната:

- а) рождение от родителей, хотя бы один из которых являлся колоном;
- б) соглашение, в силу которого свободный поселялся на чужой земле в качестве колона;
- в) проживание на чужой земле в течение 30 лет, на условиях, на каких жили колоны.

В колонов превращались трудоспособные лица, если они были изблечены землевладельцами в занятии нищенством.

Основания возникновения колоната рассмотрены. Теперь рассмотрим основания его прекращения. Таких оснований было два:

1. приобретение колоном обрабатываемого им земельного участка;
2. возведение в епископский сан.

Со временем в рамках этой широкой и довольно расплывчатой категории арендаторов сложился весьма значительный слой крестьянского населения, который по своему отношению к средствам производства и правовому положению стал приближаться к феодально-зависимым крестьянам.

1.2. Правовые категории лиц в зависимости от статуса гражданства

Необходимой предпосылкой правосубъектности, как мы знаем, являлась свобода. Но в полном объеме она принадлежала не всем свободным, а лишь римским гражданам²². Свободный чужестранец не признавался субъектом ни семейных, ни имущественных прав и обязанностей. Кроме того, чужестранец рассматривался как враг, и его имущество могло быть в любой момент захвачено римскими гражданами, а сам он обращен в рабство.

Такое положение чужестранцев с развитием товарно-денежных отношений вступило в противоречие с экономическими потребностями господствующего класса, так как тор-

²² Описание вопросов правового положения римских граждан осуществлялось на основе работ: Подопратора А.А. Основы римского гражданского права. Киев, 2010; Савельев А.В. Римское частное право. М., 2005.

говля, в том числе и внешняя, могла вестись лишь на началах равенства всех ее участников.

Поэтому не случайно, что еще в древние времена в Риме сложился институт *клиентеллы*. Суть его заключается в следующем. Между римским гражданином и чужестранцем заключалось соглашение о том, что римский гражданин в качестве патрона будет защищать правовые интересы своего клиента, совершать для него договоры, выступать вместо него в суде и т. д. Заменяя клиента, римский гражданин не считался его представителем и потому действовал от своего имени. Такие соглашения не были предусмотрены гражданским правом. А потому охранялись силой религии, которая угрожала недобросовестному патрону божьей карой.

Впоследствии правовой статус чужестранцев и римских граждан сблизился. В 212 г. н. э. императором Каракаллой был принят закон, по которому все свободное население получило римское гражданство.

Правовое положение римских граждан

Рассматривать данный вопрос необходимо с римского гражданства.

Для признания за лицом состояния римского гражданства необходим был ряд требований, а именно:

- принадлежность к римской общине;
- личная и безусловная свобода;
- особый семейный статус;
- соответствие возрастным ограничениям.

Римское право исключало двойное гражданство. По Цицерону, этого не допускало «Величие римского народа».

Римское гражданство приобреталось:

1. Рождением

Ребенок, рожденный от брака римских граждан, был римским гражданином, так же как и ребенок, рожденный римлянкой, не состоявшей в браке. Если же ребенок был рожден не римлянкой вне брака, хотя бы его отцом был римский гражданин, он не признавался римским гражданином. В I в.

н. э. было установлено правило, согласно которому и ребенок, рожденный вне брака римской гражданкой, не приобретал прав гражданства, если отцом его был не римский гражданин.

Ребенок, рожденный от брака его родителей, независимо от изменений в состоянии родителей к моменту рождения, становился римским гражданином.

Ребенок, рожденный римской гражданкой, не состоявшей в браке, признавался римским гражданином, независимо от ее состояния до этого момента, то есть до момента рождения ребенка.

2. Усыновлением

Такое усыновление должно было быть совершено полноправным римским гражданином с соблюдением процедуры, установленной правом.

Освобождением римским гражданином своего раба и предоставлением римского гражданства отдельным лицам, общинам, провинцией особыми актами государства. Например, за личные заслуги перед римским народом. Рассмотрев приобретение римского гражданства, необходимо знать и основания, по которым происходила его утрата.

Римское гражданство утрачивалось при жизни чаще всего с утратой свободы. Основанием к утрате свободы был, прежде всего, плен, захват неприятелем. Но если же захваченный в плен и обращенный в рабство римлянин возвращался в Рим, он рассматривался как никогда не утративший ни свободы, ни гражданства, ни отдельных своих прав.

В древнейшие времена гражданин мог быть продан в рабство за границу. Так, например, магистрат имел право продать в рабство за границу дезертира, обокраденный мог продать вора, кредитор — несостоятельного должника. Эти основания утраты римского гражданства впоследствии отпали, но на их месте появилось обращение в рабство в связи с наказаниями за совершение тяжких преступлений.

Гражданин мог и сам отказаться от гражданства, перейдя, например, в число *латинов*, в целях получения земель, раздававшихся латинам, населявшим колонии.

До последнего столетия республики не существовало ни особого суда, ни особого порядка разрешения споров о гражданстве. Предполагается, что такие споры разрешались в административном порядке. Только лишь в конце республики был учрежден особый суд для разрешения споров о гражданстве.

В период империи не гражданин, выдавший себя за римского гражданина, карался смертной казнью.

С точки зрения правового положения римские граждане делились на две большие группы:

- свободнорожденные;
- вольноотпущенники (либертины) — лица, освобожденные из рабства римскими гражданами.

Свободнорожденные римские граждане были носителями полной правоспособности. Они имели следующие основные политические права:

- право нести службу в регулярных римских войсках;
- право участвовать и голосовать в народных собраниях;
- быть избранными в магистраты.

Что касается политических прав вольноотпущенников, то имели место ограничения, которые заключались в следующем:

- не служили в римских легионах;
- не имели права быть включаемыми, так же как и их дети в число сенаторов;
- не имели права быть избираемыми в магистраты;
- в I в. н. э. не имели права участия и голосования в народных собраниях.

Что касается правоспособности римских граждан в области частного права, то ее образовывали в своей совокупности:

- во-первых, право вступать в регулируемый римским правом брак и создавать семью, при котором все дети от рождения становились римскими гражданами;
- во-вторых, право быть субъектом всех имущественных отношений, участником соответствующих сделок;
- в-третьих, существенное значение имела завещательная правоспособность (активная и пассивная). Активная завещательная правоспособность — право составлять завещание и свидетельствовать чужое завещание. Пассивная

завещательная правоспособность — право выступать в качестве наследника по завещанию.

Для *вольнотпущенников* имелся ряд ограничений в области частноправовых отношений. Например, воспрещались браки вольнотпущенников с лицами сенаторского сословия. До I в. н. э. были воспрещены также браки со всеми свободнорожденными.

Кроме того, вольнотпущенник нес по отношению к патрону (лицо, освободившее его из рабства) ряд личных и имущественных обязанностей. Вольнотпущенник был обязан патрону своей гражданской жизнью, как сын обязан отцу своей жизнью физической. Патрон сохранял над вольнотпущенником «административную власть». Он мог вернуть его в рабство, мог требовать от него алименты. Патрон имел право на наследство вольнотпущенника, если тот умирал, не оставшись нисходящих родственников и без завещания.

Отсюда следует, что отношения патроната между бывшим господином-патроном и его вольнотпущенником, по сути, являются продолжением эксплуатации бывшего раба.

Правовое положение латинов

Латинами назывались древнейшие жители Лациума и их потомство. Статус латинов иногда представляется и нежителям Лациума. Например, в правовом положении латинов находилось население отдельных итальянских общин за пределами Лациума.

Правовое положение латинов приобреталось:

- рождением. Здесь действовало правило, аналогичное с установлением для приобретения рождением римского гражданина. Ребенок, родившийся в браке, следовал состоянию отца. Ребенок, рожденный женщиной, не состоящей в браке, следовал состоянию матери;
- присвоением правового положения латина актом государственной власти;
- добровольным переходом римского гражданина в число латинов в целях приобретения земель, которые раздавались населению колоний;

— освобождением из рабства господином-латином.

Правовое положение латин было неоднородным. Ближе всего по правовому положению к римским гражданам примыкали так называемые «древние латины». Древними латинами считалось свободное население общин Лациума, некогда составлявших вместе с Римом Латинский союз, который прекратил свое существование в IV в. до н. э.

«Древние латины» как и римские граждане имели право вступать в регулируемый римским правом брак, создавать семью, а также право быть субъектом всех имущественных отношений.

Жители иных итальянских общин (колонарное латинство) имели право только быть субъектом имущественных отношений. Что касается вступления в брак, то это было возможно лишь по предоставлению такого права отдельным лицам или населению целой общины.

Право на обращение в суд за разрешением имущественных споров, а также сам порядок судопроизводства для всех латинов был таким же, как и для римских граждан.

В сфере публичного права латины не могли служить в римских легионах, не имели права быть избранными в магистраты. Однако во время пребывания в Риме они могли участвовать и голосовать на народных собраниях. Это единственное право в публичной сфере имели все латины.

Могли ли латины приобрести римское гражданство? Да, могли. Например, римское гражданство присваивалось «древним латинам», которые переселялись на постоянное жительство в Рим. Поскольку такое переселение влекло за собой сокращение населения городов Лациума, с некоторых пор стало применяться условие оставления потомства в месте прежнего жительства. Римское гражданство могло быть пожаловано за заслуги перед римским государством.

Латины были недовольны своим политическим неравноправием по сравнению с римскими гражданами, что привело к Союзнической войне (90–89 гг. до н. э.). После этой войны римское государство было вынуждено наделить правами римского гражданства все италийское население.

Правовое положение перегринов

Территория римского государства расширялась за счет завоевания территорий других государств. Население завоеванных Римом территорий не обращалось в рабство, в то же время им не предоставлялось и римское гражданство. Это население становилось перегринами.

Политических прав перегрины не имели. В частноправовой сфере для перегринов также имелись ограничения. Перегрины не обладали правоспособностью в собственном смысле гражданского права. Вместе с тем признавалось, что они обладают правами в рамках своей национальной правовой системы (право народов). Перегрины могли быть субъектами хозяйственного оборота, но в формах и обязательствах, отличных от римских граждан. Например, перегрины могли заключать договоры купли-продажи, товарищества и др., но они не могли совершать договоры посредством манципации, стипуляции.

Перегрины могли приобрести римское гражданство в двух случаях:

1. в силу закона. Римское гражданство могло быть присвоено в силу различных заслуг, оказанных римскому государству;
2. в силу специальных актов государственной власти, присваивавших отдельным группам перегринов римское гражданство.

Издание таких актов было вызвано разнообразными экономическими и политическими соображениями. Так, за счет жителей провинций пополнялись римские легионы. А как мы знаем, нести военную службу могли только римские граждане.

Правовое положение перегринов изменилось с принятием закона императором Каракаллой в 212 г. н. э. С этого времени все свободное население провинций получило римское гражданство.

С 212 г. н. э. перегринами считались лишь иностранцы, пребывающие в Риме. В связи с тем, что происходило слияние двух систем права (гражданского и права народов), частноправовое положение римских граждан и чужестранцев было практически одинаковым.

1.3. Правовые категории лиц в зависимости от статуса семьи

Необходимым условием полной правоспособности являлось в Риме определенное семейное состояние, то есть самостоятельность в сфере семейных отношений.

Древнейшая римская семья, которая называлась *агнатической*, представляла собой союз людей, объединенных не кровной связью, а подчинением власти одного и того же домовладыки (патерфамилиас).

Структура римской семьи обусловила деление граждан согласно их семейного состояния на самостоятельных и подвластных, или же, как говорилось в источниках римского права, на *лиц своего права и лиц чужого права*.

Самостоятельным (лицом своего права) являлся в семье только домо-владыка (патерфамилиас), независимого от того не подлежал чьей-либо семейной власти.

Только домовладыка был носителем правоспособности в сфере частного права.

Другие члены семьи (жена, дети, их супруги и потомство) считались лицами чужого права.

Члены семьи, подчиненные власти домовладыки, правоспособности в области частного права не имели. Если члены семьи и вступали в имущественные отношения, то они устанавливали права не для себя, а для домовладыки.

Даже в случае, когда сам домовладыка наделял своих подвластных имуществом, которое по своему правовому положению приравнивались к пекулию, оно оставалось собственностью домовладыки.

С развитием гражданского оборота юридическую силу стали иметь сделки, совершенные подвластными. Параллельно с признанием юридической силы сделок шел и процесс признания за ними прав на отдельные виды имуществ, которые они приобретали. Например, сначала признавались права на имущество, приобретенное в связи со службой военной, затем и в связи с гражданской службой, далее имущество, перешедшее от матери. Такое имущество, полученное сыном, считалось

принадлежащим исключительно ему. Он мог распоряжаться им по собственному усмотрению, в том числе и завещать. Таким образом, указанное имущество по сути дела являлось собственностью сына.

Имущественная самостоятельность детей стала прогрессировать, начиная с I в. до н. э., с периода правления Августа.

В праве Юстиниана было установлено правило, согласно которому сыну принадлежало уже все приобретенное им имущество, за исключением купленного на средства отца.

Отцовская власть над детьми прекращалась:

- а) со смертью отца;
- б) в связи с утратой отцом свободы или римского гражданства;
- в) по воле отца посредством эманципации. Вначале эманципация представляла собой фиктивную трехкратную продажу сына или однократную продажу дочери покупателю, который тотчас освобождал подвластного. В последующем эта сложная процедура была значительно упрощена. Эманципация стала совершаться путем издания рескрипта императора. При императоре Юстиниане отцу достаточно было объявить об эманципации перед судом;
- г) в силу факта выдвижения сына на некоторые государственные должности (в период империи);
- д) если он обращался с ними незаслуженно жестоко либо бесчеловечно. Например, подвергал их чрезмерно суровым наказаниям, нуждающимся детям отказывал в средствах к существованию.

2. Юридические лица

С древних времен в Риме в имущественных отношениях наряду с физическими лицами участвовали и некоторые объединения физических лиц. Эти объединения были определенным образом организованы и располагали имущественными средствами.

Для того чтобы считаться образовавшимся, объединение должно было насчитывать не менее трех членов. Членами объ-

единений могли быть только полноправные римские граждане. Такие объединения назывались частными корпорациями. К ним относились союзы ремесленников, союзы с религиозными целями и др.

Сам порядок образования объединений-корпораций был неодинаков на всем протяжении истории Древнего Рима. По Законам XII таблиц такие корпорации создавались частными лицами по своему усмотрению, без ограничений со стороны государства. Однако, начиная с I в. до н. э., когда Рим был охвачен политическим и социальным кризисом, государство наложило свою руку на свободу образования таких объединений-корпораций. Был принят закон, согласно которому корпорации могли создаваться не иначе, как с разрешения сената. Корпорация признавалась законной, если она существовала с разрешения сената. Но для некоторых корпораций, например, для похоронных, допускался порядок свободного образования, при условии соответствия корпорации определенным требованиям. Возникнув в законном порядке, такие корпорации признавались в качестве юридического лица.

Римскими юристами не был подробно разработан этот институт, причем сам термин «юридическое лицо» им не был известен.

По своему правовому статусу и предполагавшимся полномочиям различали следующие виды юридических лиц.

1. Императорская казна (ФИСК)

С самых древних времен особым сосредоточением имущества считалась государственная казна. Но отношения, связанные с казной регулировались не частным, а публичным правом. Например, даже когда государственная земля сдавалась в аренду частным лицам, то соответствующий договор не считался частноправовым. Исполнение обязательств по такому договору обеспечивалось не судом, а магистратами.

В классический период появилась императорская казна. Она первоначально считалась частным имуществом прин-

цепса, и поэтому на нее распространялось частное право. С укреплением императорской власти императорская казна вытеснила государственную казну, тем самым она стала обособленным субъектом гражданского права наподобие частного лица. От частного лица императорская казна отличалась рядом привилегий. Государственное имущество не могло перейти в собственность частных лиц по давности владения. Обязательственные требования государства удовлетворялись преимущественно перед требованиями иных кредиторов и т. д.

Фиск имел право наследовать. Наследовать в римском праве могли не все юридические лица

Указанные привилегии императорской казны по сравнению с частным лицом позволяют видеть в ней юридическое лицо.

2. Муниципии

Муниципиями в Риме именовались городские общины. Некогда городские общины являлись самостоятельными государствами, а затем вошли в состав римского государства в качестве самоуправляющихся единиц.

Римское государство предоставляло им самоуправление и хозяйственную самостоятельность. Имущественные отношения муниципий с другими лицами регулировались нормами частного права. Муниципии имели право выступать в суде в качестве истцов и ответчиков через представителей. Такие представители назначались для каждого дела декретом муниципального совета.

Таким образом, муниципии признавались таким же субъектом имущественных отношений, как и физическое лицо.

3. Объединения-корпорации

В Риме с древнейших времен существовали сугубо частные объединения. К числу таких объединений относились, например, союзы, объединяющие лиц одной профессии, например, корпорации ремесленников, хлебопеков и др. Количество таких объединений росло.

Значительно позднее корпораций в римском праве появилась та категория юридических лиц, которую теперь называют учреждениями. Данную категорию юридических лиц не знал период республики, а также отрезок периода империи до христианских императоров. С признанием христианства государственной религией (313 г. до н. э.), юридическими лицами стали признаваться церковные учреждения. Затем были признаны юридическими лицами больницы, приюты и т. п.

Рассмотрим теперь правовое положение юридических лиц в частном праве, чем это положение характеризовалось?

Римскими юристами было признано, что:

- во-первых, в сфере частного права юридические лица рассматривались так же как и физические лица;
- во-вторых, в случае выхода отдельных членов из состава корпорации, корпорация свое существование не прекращала; корпорация могла прекратить свое существование только в случае сокращения числа членов ниже минимально допустимого их количества;
- в-третьих, корпорация обладала обособленным имуществом; в случае если кто-либо был должен корпорации, то он был должен не отдельным ее членам, а самой корпорации; что была должна корпорация, не должны были ее члены: например, раб, находящийся в собственности корпорации, принадлежал именно ей, а не ее членам;
- в-четвертых, юридические лица вступали в правовые отношения с другими лицами посредством физических лиц, уполномоченных на то в установленном порядке.

По объему гражданской правоспособности корпорации несколько уступали муниципиям. Так, например, муниципии издревле обладали правом получать имущество в силу завещательного отказа. А в классический период развития римского права за муниципиями признано право быть наследниками по завещанию. Корпорации же таким правом не обладали. В праве Юстиниана корпорации приобрели такую возможность, но не иначе как в виде особой льготы.

Муниципиям было предоставлено также право отпуска рабов на свободу, они могли становиться патронами вольно-отпущенников. Корпорации опять же такого права не имели.

Институт юридического лица был в Риме разработан недостаточно. На это были определенные социально-экономические причины. В то время физические лица, являвшиеся субъектами частного права, играли большую роль, чем юридические лица. Поэтому основное внимание в нормах права было уделено индивидуальным субъектам.

Тестовые задания

1. Латины — это:

- а) чужеземцы, чужестранцы;
- б) римские граждане (исконные жители);
- в) жители Лациума, затем члены колонии.

2. Вольноотпущенник — это:

- а) отпущенный на волю или выкупивший себя раб;
- б) представитель привилегированного сословия наряду с аристократией (всадники).

3. Правоспособность по римскому праву — это:

- а) способность лица быть субъектом, носителем права;
- б) способность приобретать права и нести обязанности.

4. К какой категории относятся лица в возрасте до 7 лет?

- а) дееспособные;
- б) ограниченно дееспособные;
- в) недееспособные.

5. Из каких трех основных состояний слагалась полная правоспособность?

6. Являлись ли рабы:

- а) объектом права;
- б) субъектом права.

7. Чем определяется правосубъектность по римскому праву?

- а) состоянием свободы;
- б) состоянием гражданства;
- в) семейным состоянием.

8. Перегрины — это:

- а) граждане иностранных государств, оказавшиеся на территории Рима, а также римские подданные, которым не было предоставлено ни римское, ни латинское гражданство;

б) арендаторы земли.

9. Правовая охрана peregrini обеспечивалась:

а) путем предоставления им отдельных элементов статуса римских граждан;

б) с помощью особой, постепенно сложившейся правовой системы — *jus gentium* (право народов).

10. Какими статусами обладал римский гражданин?

а) гражданства;

б) свободы;

в) семейного состояния.

11. Рабы в Риме не обладали статусом:

а) гражданства;

б) свободы;

в) семейного состояния.

12. Какими правами в древние времена в Риме не могли обладать чужестранцы?

а) политическими;

б) семейными;

в) имущественными.

13. Какими правами в древние времена в Риме обладали латины?

а) политическими;

б) торговыми;

в) семейными.

14. Полностью недееспособными по римскому праву были дети до:

а) 7 лет;

б) 11 лет;

в) 14 лет;

г) 16 лет;

- д) 18 лет;
- е) 21 года.

15. Частично правоспособными по римскому праву были:

- а) мальчики до 12 лет;
- б) девочки до 12 лет;
- в) мальчики до 14 лет;
- г) девочки до 14 лет;
- д) мальчики до 18 лет;
- е) девочки до 16 лет.

16. Дееспособными, в соответствии с римскими законами, считались:

- а) мальчики после 12 лет;
- б) девочки после 12 лет;
- в) мальчики после 14 лет;
- г) девочки после 14 лет;
- д) мальчики после 18 лет;
- е) девочки после 16 лет.

17. Лицо переставало быть субъектом гражданского права в случае утраты статуса:

- а) свободы;
- б) гражданства;
- в) семейного.

18. Если лицо было свидетелем при заключении сделки, но впоследствии отказалось этот факт подтверждать, то оно:

- а) лишалось статуса свободы;
- б) лишалось статуса гражданства;
- в) лишалось семейного статуса;
- г) лишалось права быть свидетелем.

19. В каких случаях прекращалась отцовская власть?

- а) смерть домовладыки;
- б) смерть подвластного;
- в) приобретение сыном звания жреца;

- г) приобретение дочерью звания весталки;
- д) приобретение сыном звания претора, консула, епископа.

20. Какой статус приобретали вольноотпущенники?

- а) колона;
- б) гражданина;
- в) перегрина;
- г) того лица, которое дало ему свободу.

21. Юридически независимые арендаторы чужой земли — это:

- а) колоны;
- б) перегрины;
- в) рабы;
- г) либертины;
- д) латины.

22. Укажите, в каких случаях мог устанавливаться колонат:

- а) если один из родителей колон;
- б) если заключено соглашение о колонате;
- в) если лицо прожило 30 лет на чужой земле на фактических условиях колоната.

ТЕМА 4.

«СЕМЕЙНОЕ И НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО»

Учебные вопросы

1. Римская семья. Агнатское и когнатское родство.
2. Брак. Личные и имущественные отношения между супругами.
3. Отцовская власть.
4. Наследственное право.

Глоссарий к теме

1. *status familiae* — семейное состояние;
2. *gentiles* — члены рода;
3. *sacra gentilicia* — единство религиозного культа;
4. *nomen gentilicium* — родовое имя;
5. *jus conubii* — право вступить в брак;
6. *pater familias* — отец семейства, домовладыка.
7. *persona alieni juris* — лицо подвластное, бесправное;
8. *adulescentes* — молодые, созревающие;
9. *impuberes* — несовершеннолетние;
10. *capitis deminutio minima* — выход из прежней семьи;
11. *emancipatio* — эманципация;
12. *patria potestas* — отцовская власть;
13. *justum matrimonium* — законный брак;
14. *legitimatío* — узаконение;
15. *cum manu mariti* — брак, при котором жена переходила под власть мужа;
16. *sine manu mariti* — брак, при котором женщина не переходила под власть мужа, оставаясь для него юридически чужой;
17. *sponsalia* — обручение, взаимное обещание вступить в брак;
18. *testamentum* — завешание;
19. *testament factio* — завещательная правоспособность как для наследодателя, так и для наследника;
20. *institutio heredis* — назначением наследника;

21. *substitutio* — подназначение наследника;
22. *secessio ab intestate* — наследование при отсутствии завешания;
23. *liberi* — дети умершего и приравненные к ним лица;
24. *heredes necessarii* — обязательные наследники;
25. *heredes voluntarii* — добровольные наследники;
26. *cretio* — торжественное заявление, совершенное при свидетелях;
27. *pro herede gestio* — действия, подтверждающие вступление в наследственные права (оплата долгов, продажа имущества наследодателя и пр.);
28. *transmissio delationis* — наследственная трансмиссия;
29. *legata* — завещательный отказ;
30. *fideicommissum* — просьба, поручение умирающего передать или сделать что-либо в пользу третьего лица;
31. *mortis causa donatio* — дарение в случае, если даритель умирает раньше одаряемого.

1. Римская семья.

Агнатское и когнатское родство

Древнейший исторически известный общественный строй у римлян покоится на родовом принципе²³. В своем теоретически чистом виде родовой принцип заключается в том, что род, то есть естественно разросшийся союз семейств, происшедший в более или менее отдаленном прошлом от одного общего родоначальника, является ни от какой власти не зависящим, самодовлеющим и самоуправляющимся (суверенным) целым. Так, прежде всего, род сохраняет все свое значение как союз религиозный: члены рода — *gentiles* — связаны единством религиозного культа (*sacra gentilicia*). В связи с этим

²³ Описание функционирования института семьи приведено на основе работ: Дождев Д.В. Эволюция власти домовладыки в древнейшем римском праве // Государство и право, 1990. № 12.; Косарев А.И. Римское частное право: учебник. М., 2008.

находится моральный контроль рода над своими сочленами: род блюдет за чистотой нравов, может издавать относящиеся сюда постановления (*decreta gentilicia*), налагать на провинившихся сочленов те или другие наказания вплоть до полного отлучения и т. д.

В области граж данских, имущественных отношений в более древнее время, по-видимому, существовала родовая общность имуществ, по крайней мере недвиж имых, общность землевладения. В историческую эпоху, однако, этой общности в чистом виде мы уж е не находим. Она уж е разлож илась на собственность семейную (собственность отдельных семейств), оставив лишь следы своего преж него существования в праве родового наследования и праве родовой опеки. По законам XII таблиц, если умерший не оставил родственников, индивидуальное родство которых мож но доказать, так называемых агнатов, то наследство и опека переходят в род, к *gentiles*, то есть к лицам, принадлежащим к одному роду с покойным и носящим общее с ним *nomen gentilicium* — родовое имя.

С образованием государства внутри рода происходит имущественная дифференциация; власть внутри рода попадает в руки наиболее богатых семей, во главе каждой из которых стоял домовладыка. Таким образом, возникнувшее государство, охватив отдельные, дотоле независимые роды своей высшей организацией, ослабляет значение родовых связей, разлагает роды на составляющие их элементы. Такими элементами являются семьи — *familiae*. Строй древнейшей семьи, равно как и институт права собственности, в ту пору еще отражает на себе черты первой, догосударственной формации — черты первобытнообщинного строя, характеризующегося общественной собственностью на средства производства и на продукты производства.

Древнеримская *familia* далеко не то, что наша нынешняя семья. В нашей современной семье каждый отдельный ее член представляет в глазах государства и права отдельную самостоятельную личность; каждый может иметь самостоятельное имущество, искать и отвечать на суде и т. д. Римская семья

этой эпохи, напротив, представляет собой замкнутый, тесно сплоченный круг лиц и имуществ, нечто для государства почти непроницаемое.

Отдельных индивидов государство еще не знает; во внутренние отношения семьи оно не вмешивается; оно имеет дело только с главой семьи, *paterfamilias*, который закрывает собою всю семью для внешнего гражданского мира. Он отвечает за нее, но зато пользуется всеми правами внутри нее; *de jure* он здесь неограниченный владыка. С точки зрения наших современных представлений, римская семья являла собой маленькую монархию с тем только отличием, что могла не иметь территории, а была чисто личным союзом. В состав этого замкнутого семейного круга, этой маленькой монархии входит жена домовладыки (которая юридически находится на положении дочери — *filiae loco*), его дети, внуки и т. д. (хотя бы и совершеннолетние), рабы и все недвижимое и движимое имущество.

Familia, таким образом, есть все, что находится под властью *paterfamilias*, вся сфера его частного обладания и господства. Здесь, внутри этой сферы, *paterfamilias* владычествует над всем безразлично: имеет над всем и всеми право жизни и смерти, право продажи и т. д. Члены семьи не имеют юридических сношений с внешним миром, они не могут от себя вступать в договоры, выступать стороною в процессе и т. д.; во всем они являются только орудием домовладыки. Только в политическом отношении взрослые члены семьи, способные носить оружие, являются самостоятельными: они участвуют в народном собрании наравне со своими домовладыками и, следовательно, обладают всеми известными тогда правами гражданина.

Семья в древнейший известный нам период римской истории представляет, по словам Энгельса, законченный тип промежуточной патриархальной семьи, объединявший под властью главы семьи жену, детей, других родственников, каменных, а также рабов. Термином *familia* обозначались первоначально рабы в данном хозяйстве, а потом — все относящееся к составу домашнего хозяйства: и имущество, и рабочая

сила (жена, подвластные дети, рабы). Глава семьи и властелин древнейшей семьи — домовладыка — единственный полноправный гражданин, квирит.

Домовладыка первоначально имел одинаковую власть — *manus* — над женой, детьми, рабами, вещами; всех их — и жену, и детей, и имущество — домовладыка мог истребовать с помощью одинакового (виндикационного) иска.

Характер семьи определял собой и характер древнеримского родства. Единство семьи создавалось не единством кровной связи, а единством власти. Все то, что вступало под эту власть, делалось членом семьи и родственником; все, что выходило из-под этой власти, становилось юридически чужим. Если, например, усыновленные чужие делались своими (*sui*), то собственный сын домовладыки, эманципированный им, или дочь, вышедшая замуж в другую семью, порывали все юридические связи со своей прежней семьей и утрачивали все права по ней — например, права наследования. Наоборот, постороннее лицо, усыновленное домовладыкой, становилось его агнатом. Такое родство юридическое, родство по власти, носит техническое название *agnatio* и противопоставляется родству естественному, родству по крови, которое называется *cognatio*. Уже приведенные примеры показывают, насколько первое может не совпадать со вторым.

После смерти *paterfamilias* его *familia* разделяется на несколько новых *familiae*: все лица, бывшие непосредственно подчиненными его власти, делают теперь сами *patresfamilias* и *personae sui juris*. Но юридическая связь между ними не порывается: бывшая над ними общая связь продолжает объединять их; они остаются по отношению друг к другу агнатами. Агнатическая связь будет продолжаться и далее, после их смерти, между их потомками до тех пор, пока вообще будет сохраняться память об общем происхождении.

Родство имеет вообще большое значение в области гражданского права; на нем покоится, в частности, все наследование. Древнеримское цивильное право признавало в этом отношении только родство агнатическое; когнаты, напротив,

совершенно игнорировались. Только преторский эдикт придал некоторое юридическое значение и родству по крови. В императорское время, когда патриархальный строй семьи все более и более расшатывается, *cognatio* постепенно выдвигается вперед, пока, наконец, Юстиниан своими новеллами не уничтожил вовсе значение агнатического родства, перестроив всю систему наследования на основе родства кровного, когнатического.

По мере развития хозяйства и ослабления патриархальных устоев получало все большее значение родство по крови, так называемое *когнатское* родство, в конце концов, полностью вытеснившее агнатское родство.

Родство определяется по линиям и степеням. Лица, происходящие одно от другого (например, отец и дочь, внук и бабка), называются родственниками по прямой линии. Родственники по прямой линии, происходящие от данного лица, называются его нисходящими (сын, внук, правнук); наоборот, прямые родственники, от которых произошло данное лицо, называются восходящими (отец, дед, прадед). Лица, происходящие не один от другого, а от общего предка, называются родственниками по боковой линии; например, братья, дядя и племянник и т. д.

Степень родства определяется числом рождений, устанавливающих родство двух данных лиц; например, дед и внук — родственники второй степени, двоюродные братья — четвертой степени (их общий корень — дед, от которого произошли, допустим, А и В, а от них — С и Д, всего четыре рождения).

2. Брак. Личные и имущественные отношения между супругами

Понятие брака. Семья образуется посредством брака. Брак определяется римским юристом Модестином как «союз мужа и жены, соединение всей жизни, общность божественного и человеческого права». Это идеалистическое определение брака

не соответствовало действительному положению: даже в классическую эпоху, когда римское право достигло наивысшего развития, женщина далеко не была равноправным товарищем своего мужа.

Римское право различало (вплоть до Юстиниана) *matrimonium iustum* — законный римский брак между лицами, имевшими *ius connubii*, и *matrimonium iuris gentium* — брак между лицами, не имевшими *ius connubii*.

От брака отличается конкубинат, дозволенное законом постоянное (а не случайное) сожитие мужчины и женщины, однако не отвечающее требованиям законного брака. Конкубина не разделяла социального состояния мужа, дети от конкубины не подлежали отцовской власти. Несмотря на моногамный характер римской семьи, для мужчины в республиканскую эпоху считалось допустимым наряду с *matrimonium* с одной женщиной состоять в конкубинате с другой (напротив, всякое сожитие женщины с другим мужчиной, кроме мужа, давало в древнереспубликанском праве мужу право убить жену).

В доюстиниановом праве различали брак *cum manu* — с мужней властью, в силу которой жена поступала под власть мужа (или его домовладыки, если муж сам был подвластным лицом), и брак *sine manu* — при котором жена оставалась подвластной прежнему домовладыке либо была самостоятельным лицом. Брак *sine manu* по внешности был похож на конкубинат, но отличался от него намерением основать римскую семью, иметь и воспитывать детей.

Условия вступления в брак

1. Необходимо было свободное согласие жениха и невесты, а если они находились под властью домовладыки, то также согласие домовладыки (впрочем, если домовладыка отказывал в согласии без достаточного основания, его можно было принудить через магистрат).

2. Требовалось достижение брачного совершеннолетия (14 лет — для мужчин, 12 лет — для женщин).

3. Не допускался брак лица, состоявшего в (непрекращенном) браке.

4. Необходимо было, чтобы вступающие в брак лица имели *ius connubii* — юридическую способность создать *iustae nuptiae*, то есть законный брак. До Юстиниана на этом основании не могли заключить законного римского брака некоторые категории чужеземцев (брак между римским гражданином и чужеземкой считался недопустимым по политическим соображениям; целью этого запрещения было помешать чужеземке путем вступления по браку в семью римского гражданина получить права римского гражданства).

По законодательству Юстиниана, когда права римского гражданства имели почти все подданные Римского государства, отсутствие *ius connubii* могло быть следствием близкого родства или свойства (свойством называется отношение между одним из супругов и родственниками другого супруга).

Брак признавался ничтожным: между родственниками прямой линии, а также между теми боковыми родственниками, из которых хотя бы один стоит к общему предку в первой степени родства (так, недопустим брак между братом и сестрой, между теткой и племянником и т. п.). Аналогичные правила применялись и к свойственникам; так, не допускался брак между одним из братьев и женой другого брата (умершего) и т. п.

Помимо изложенных условий законности брака существовали еще некоторые специфические римские требования: например, провинциальный магистрат не мог вступать в брак с гражданкой данной провинции (этим запретом предупреждалось возможное давление на вступающих в брак, а с другой стороны, препятствовало усилению влияния магистрата посредством семейных связей).

Заключение брака

Брак в Риме заключался неформально: достаточно было выражения согласия вступающих в брак (конечно, в предположении, что все условия законного брака налицо) и отведения невесты в дом жениха. Если брак заключался *cum manu* (с мужней властью), то для установления *manus* мужа требовалось совершение определенных формальных актов.

Брачный союз прекращался:

- а) со смертью одного из супругов;
- б) с утратой свободы одним из супругов;
- в) разводом.

Развод в классическую эпоху был свободным и допускался как по обоюдному согласию супругов, так и по одностороннему заявлению отказа от брачной жизни. В период абсолютной монархии были установлены существенные ограничения развода. Развод по обоюдному согласию супругов был запрещен Юстинианом. Односторонние заявления о разводе были допущены в случае, если другой супруг нарушил верность, покушался на жизнь первого супруга или допустил какое-то другое виновное действие. Допускался развод и без вины другого супруга, но по уважительной причине (например, неспособность к половой жизни; желание поступить в монастырь). Односторонний развод без уважительной причины сопровождался наложением штрафа (но брак все же считался прекращенным).

Личные и имущественные отношения между супругами

При браке *cum manu* жена поступала под власть мужа на одинаковых основаниях с его детьми; она была на положении дочери. Первоначально власть мужа была неограниченной, но по мере развития хозяйственной жизни и в результате общего культурного развития власть мужа была введена в известные рамки: например, отпало право убить жену, продать в кабалу и т. д. Но принцип главенства мужа и подчинения жены проводился последовательно в течение всего того времени, пока существовала практика браков *cum manu*.

При браке *sine manu* жена остается под властью своего отца, то есть остается в составе прежней семьи, а если до брака жена была самостоятельна — *alieni iuris*, она сохраняла самостоятельность и по вступлении в брак. Тем не менее, главенство мужа сказывалось и при браке *sine manu*. Жена получала имя и сословное положение мужа; местожительство мужа было обязательным местожительством и для жены; муж мог иско-

вым порядком истребовать жену от всякого третьего лица, у которого она находилась, и т. п. Оба супруга были обязаны относиться друг к другу с уважением; поэтому, если один из супругов имел основание предъявить к другому иск, связанный для ответчика с бесчестьем, этот иск заменялся другим и т. п.

Нарушение супружеской верности давало оскорбленному супругу основание для развода, приводило к решению в его пользу вопроса о возврате приданого и пр.; при этом последствия нарушения верности были гораздо тяжелее для жены, чем для мужа.

Имущественные отношения

При браке *cum manu* все имущество жены поступало в полную собственность мужа, сливаясь нераздельно с имуществом, принадлежавшим ему до брака. Даже в случае прекращения брака имущество, принесенное женой, не возвращалось ей; она получала лишь известную долю в порядке наследования в случае смерти мужа.

При браке *sine manu* имущество супругов оставалось раздельным. Даже простое управление имуществом жены принадлежало мужу при браке *sine manu* только тогда, когда жена сама передаст ему имущество для этой цели; в таком случае отношения между супругами определялись на основании договора-поручения.

Приобретения жены во время состояния в браке *sine manu* также поступают в ее имущество; впрочем, если относительно каких-либо вещей возникал спор между супругами по вопросу о праве собственности, то применялась презумпция, что каждая вещь принадлежит мужу, пока жена не докажет, что право собственности на данную вещь принадлежит ей.

Приданое

Этим термином (*dos*) обозначаются вещи или иные части имущества, предоставляемые мужу женой, ее домовладыкой или третьим лицом, для облегчения материальных затруднений семейной жизни.

В древнереспубликанский период, когда браки почти всегда были *sum manu*, специальной регламентации правового положения приданого не было. Поэтому, если не было особого соглашения по этому вопросу, то приданое не выделялось из всего остального имущества, приносимого женой, приданое полностью поступало в собственность мужа.

Когда вошли в практику браки *sine manu*, для приданого, как имущества, передававшегося мужу, был установлен особый правовой режим.

Приблизительно за два века до н. э. стало входить в правило заключать при установлении приданого устное соглашение с мужем, по которому муж принимал на себя обязательство возвратить приданое в случае прекращения брака (вследствие развода или смерти супруга). При отсутствии такого соглашения приданое юридически оставалось в имуществе мужа навсегда, но в силу бытовых воззрений муж считал себя обязанным оставлять его по завещанию в пользу жены. На случай, если брак прекратится разводом, претор стал давать жене иск о частичном возврате приданого в качестве штрафа за необоснованный развод.

В классический период (первые три века н. э.) приданое получает специальную регламентацию. В течение брака муж является собственником приданого, принципиально имеющим право распоряжения этим имуществом. Однако в ограждение интересов жены законом Августа было введено запрещение мужу отчуждать принесенные в приданое земельные участки, если нет прямо выраженного согласия на то жены. В случае прекращения брака приданое подлежит возврату. Если при установлении брака было заключено по этому поводу специальное соглашение, на его основе и давался иск о возврате приданого — *actio ex stipulatu*, переходивший и на наследников жены; это был иск строгого права, муж возвращал приданое безусловно и в полном размере. Если специального соглашения заключено не было, претор давал жене иск, так называемую *actio rei uxoriae*. Это был иск *bonae fidei*; он давался жене, но не ее наследникам (так что, если брак прекращался смертью жены, приданое

оставалось за мужем); возвращая приданое, муж имел право удержать известную его долю на содержание оставшихся при нем детей, на покрытие произведенных на детальное имущество издержек в виде штрафа, если развод наступал по вине жены, и т. п.

При Юстиниане правила о возврате приданого были упрощены путем объединения двух названных исков. Независимо от того, было ли заключено соглашение о возврате приданого или нет, жена и ее наследники получают теперь *actio ex stipulatu*, по которой возвращается приданое полностью, но за вычетом суммы необходимых издержек, понесенных мужем.

В императорский период сложился обычай, по которому муж, получая приданое, со своей стороны делал соответствующий вклад в семейное имущество в форме дарения в пользу жены. Сначала это дарение совершалось до брака (так как дарения между супругами запрещались) и поэтому называлось предбрачным даром. Юстиниан разрешил совершать это дарение и во время брака. По размеру это имущество соответствовало приданому. Во время брака оно оставалось в собственности и управлении мужа; в случае расторжения брака по вине мужа оно переходило к жене; в договоре обыкновенно предусматривалось право жены требовать выдачи этого имущества также в случае смерти мужа.

Таковы основные явления в общей истории римского брака. В ряду других народов не только старого, но и нового мира Рим занимает в этом отношении совершенно исключительное место. Везде развитие брачных отношений начиналось с патриархальной семьи, в которой муж имеет неограниченную власть над женой, и везде это историческое развитие сводилось к постепенному ослаблению этой власти: идея права мужа над личностью жены сменяется идеей опеки над нею; а эта последняя — идеей главенства мужа в общесемейных делах. Везде права жены постепенно вырастали, но старые, пережитые стадии власти и опеки мужа долго оставляли и до сих пор оставляют свои следы в юридическом положении замужней женщины. Римское право,

знавшее вначале также только патриархальный брак с *manus mariti*, созданием брака без *manus* совершило сразу огромный исторический прыжок и надолго опередило другие народы в развитии брачных отношений: оно сразу создало брак, в котором ни о каких правах мужа над личностью жены, даже ни о какой опеке над нею нет речи; оба супруга равны друг другу и независимы один от другого.

С другой стороны, римское право смотрит на этот брак как на союз совершенно свободный, зиждущийся только на продолжающемся согласии супругов; по желанию каждого он может быть расторгнут. Всякий контроль государства, приводящий по необходимости то в большем, то в меньшем количестве случаев (при отсутствии законных причин развода) к принудительному продолжению брака, римскому праву был противен. Как бы ни относиться к этой трудной проблеме, во всяком случае, и здесь римское право далеко оставляет за собою все, даже самые современные законодательства и свидетельствует о том, что признание полной свободы разводов отнюдь не ведет ни к разрушению семьи, ни к гибели общества.

3. Отцовская власть

Гай (I.1.55) называет институт отцовской власти строго национальным институтом римских граждан и добавляет: «...едва ли существуют еще другие люди, которые имели бы такую власть над своими детьми, какую имеем мы, то есть римские граждане».

Самостоятельным лицом был только отец; сыновья и дочери были лицами чужого права.

Отцовская власть возникает с рождением сына или дочери от данных родителей в законном браке, а также путем узаконения или усыновления.

Всякий ребенок, рожденный замужней женщиной, считался сыном или дочерью ее мужа, пока не будет доказано противное (отец тот, на кого указывает факт брака).

Отцовская власть могла быть установлена путем узаконения детей от конкубины. Узаконение — признание законными детей данных родителей, рожденных ими вне законного брака.

Узаконение могло быть произведено:

а) последующим браком родителей внебрачного ребенка;
б) путем получения соответствующего императорского рескрипта;

в) путем зачисления сына в члены муниципального сената (курии), а дочери — путем выдачи замуж за члена муниципального сената (на членах муниципальных сенатов лежала обязанность пополнять из своих средств недоимки по налогам, вследствие чего это звание принималось неохотно, и императорам приходилось вводить различные поощрительные меры; к их числу относилось и узаконение).

В отличие от узаконения, дававшего положение законных детей лицам, рожденным от данных родителей, но вне брака, усыновление устанавливало отцовскую власть над посторонним лицом.

Усыновление различалось двух видов: если усыновлялось лицо, не находящееся под отцовской властью — это называлось *adrogatio*; если же усыновление производилось в отношении лица, находящегося под отцовской властью, оно называлось *adoptio*.

По праву Юстиниана *adrogatio* совершалось путем получения на то императорского рескрипта; *adoptio* — путем занесения в судебный протокол соглашения прежнего домовладыки усыновляемого с усыновителем в присутствии усыновляемого.

Необходимые условия усыновления:

а) усыновлять может, как правило, только мужчина (женщина — в виде исключения, а именно, если она до усыновления имела детей и их потеряла);

б) усыновитель не должен быть подвластным;

в) усыновитель должен быть старше усыновляемого не меньше чем на 18 лет (так как, по выражению римских юристов, «усыновление подражает природе»).

В отношении адрогации требуется еще, чтобы магистратор произвел расследование обстоятельств дела и выяснил, не отразится ли усыновление невыгодно на интересах усыновляемого?

В результате *adrogatio* самостоятельное лицо поступает под отцовскую власть со всеми ее последствиями, в том числе с взаимным (между усыновителем и усыновленным) правом наследования. Последствием *adoptio* было прекращение родительской власти прежнего домовладыки и установление власти усыновителя.

Отцу предоставлялся иск против всякого третьего лица, удерживающего его подвластного.

Отцовская власть прекращается:

а) смертью домовладыки (лица, состоящие под властью не непосредственно, например, внуки при живом их отце, со смертью домовладыки поступают под власть того, кто стоял между домовладыкой и подвластным; в данном примере — под власть отца);

б) смертью подвластного (достижение совершеннолетия не прекращало отцовской власти);

в) утратой свободы или гражданства домовладыкой или подвластным;

г) лишением домовладыки прав отцовской власти (за то, что он оставил подвластного без помощи и т. п.);

д) приобретением подвластным некоторых почетных званий.

Отцовская власть прекращалась также эманципацией подвластного, то есть освобождением из-под власти по воле домовладыки и с согласия самого подвластного.

В праве юстинианового времени эманципация совершалась:

а) получением императорского рескрипта, заносившегося в протокол суда;

б) заявлением домовладыки, также заносившимся в судебный протокол;

в) фактическим предоставлением в течение продолжительного времени самостоятельного положения подвластному.

Эманципация могла быть отменена ввиду неблагодарности эманципированного в отношении прежнего домовладыки, например, нанесения тяжких обид.

4. Наследственное право

Проблема, возникавшая во все эпохи, заключалась в том, чтобы в случае смерти физического лица, субъекта прав, определить судьбу юридических отношений, в первую очередь имущественных, в центре которых это лицо стояло. Наиболее разумным ответом на эту проблему является наследственное преемство²⁴.

Под наследственным (*mortis causa*) подразумевается то явление, в силу которого по смерти лица, бывшего субъектом прав, один или несколько субъектов (наследники) вступают, с небольшими ограничениями, в обладание всеми теми имущественными правами и обязанностями, носителем которых было умершее лицо.

Наследнику передаются все права и обязанности его предшественника, в том числе и те, которые были бы непреходными на сингулярных основаниях (например, обязательства). Исключением являются некоторые права и отношения, которые именно по этой причине называются «непереходными». Таковы, например, отдельные личные отношения семейного характера, узурфрукт и т. д.

Для наступления наследственного преемства предполагаются в качестве данных:

- 1) смерть *de cuius* («наследство здравствующего не передается»);
- 2) правомочность *de cuius* иметь наследников;
- 3) существование и правомочность субъекта, призываемого к наследству.

Когда все эти предпосылки налицо, необходимо еще исполнение следующих требований:

²⁴ Описание вопросов наследования описано на основании работы: Дождев Д.В. Практический курс римского права. Часть 1. М., 2001. С. 98

1) чтобы в пользу определенного субъекта имело место открытие наследства или «*delatio*» (призвание);

2) чтобы лицо, в пользу которого открылось наследство, выразило волю принять его или «*aditio*». Впрочем, это последнее требование не было обязательным, когда речь шла *heredes sui* и *necessarii* («необходимые»), которые делались преемниками *ipso iure*, то есть независимо от собственного желания, при самом акте *delatio*.

Открытие наследства

Под «открытием» наследства понимают возникновение у определенного лица права принять наследство. Открытие может осуществляться по двум различным основаниям и поэтому бывает двух типов:

delatio ex testamento (по завещанию): имеет место на основании «назначения наследника», в соответствии с диспозицией имеющего законную силу завещания;

delatio ab intestato (от не составившего завещания, «законное»): имеет место в случае отсутствия наследника по завещанию и совершается в пользу отдельных лиц, призываемых быть преемниками по закону (в раннюю эпоху буквально по Законам XII таблиц), то есть открытие, установленное правом порядком.

Иной раз говорится и о третьем случае открытия наследства, а именно «необходимом» или «вопреки завещанию», когда, невзирая на завещание, имеющее законную силу, закон призывает к наследству некоторых субъектов, целиком или отчасти не совпадающих с назначенными в завещании, поскольку закон защищает их право на наследство, принимая во внимание их особые отношения родства с *de cuius*. Очевидно, что речь идет об ограничениях, налагаемых на свободу составления завещания в пользу отдельных лиц, которые могут получить право наследовать даже против воли завещателя.

В соответствии с системой гражданского права два этих основания открытия наследства абсолютно непримиримы друг с другом: в отношении одного лица не может иметь места

преемство частью по завещанию, а частью без завещания. Впоследствии из этого правила стали постепенно появляться значительные исключения.

По причине строго личного характера открытия наследства оно, как правило, не могло быть ни отчуждено, в том смысле, чтобы субъект мог уступить другому право принять наследство, которое открылось в его пользу, «ни передано», в том смысле, чтобы мы передали нашему наследнику право принять наследство, которое для нас лишь открылось, но которое мы еще не приняли. Исключения из этого правила обычно были связаны с судебной уступкой наследства, в результате чего признавалось, что наследство открылось в пользу не лица, осуществляющим цессию, но цессионария, который таким образом может сделаться прямым наследником *de cuius*. Но и такая уступка имела ряд ограничений: могла быть сделана только до принятия наследства (принятое звание наследника утратить уже невозможно) и лишь наследником по закону и «добровольным».

Вступление в наследство

Различаются две категории наследников: *necessarii* (необходимые) и *extranei* (посторонние) или *voluntarii* (добровольные).

Necessarii (необходимые) — это сын, находящийся под отцовской властью на момент смерти домовладыки, и раб, которого наследником назначил патрон, отпустив его на свободу. Они приобретают наследство *ipso iure* в момент его открытия, причем не только без проявления своей воли на это, но даже против воли, так что они вообще не могут отказаться от преемства.

Это могло привести к ущербу в случае пассивного наследования, учитывая неограниченную ответственность всякого наследника по долгам *de cuius* («за пределами наследственных сил»), причем этот ущерб еще усугублялся в архаическую эпоху экзекуциями, производимыми над личностью должника, а впоследствии — распродажа имущества неплатежеспособного должника с последующей *infamia* должника.

Исправил это претор, введя два следующих средства в соответствии с эдиктом:

1) наследнику из подвластных было дано право воздержаться, в силу которого он, хотя и оставался в гражданском смысле наследником, рассматривался как бы посторонним в отношении имущественных следствий, которые влекло за собой наследство. Распродажа имущества неплатежеспособного должника в таком случае проводилась от имени покойного, и бесчестье постигло бы его память. Но при условии, что не было совершено никаких действий по управлению наследством;

2) наследнику из рабов претор давал льготу отделения, в силу которой тот мог сохранить отдельно имущественные приобретения, совершенные им с момента обретения свободы, избежав того, чтобы на них обратилось взыскание по долгам наследодателя. Однако избежать распродажи имущества неплатежеспособного должника и последующей *infamia* он не мог.

Все прочие наследники являются добровольными в том смысле, что приобретение наследства зависит от их воли его принять посредством «вступления» («*aditio*»). Однако если призванное к наследованию лицо подвластное или раб, необходимо согласие домовладыки. Срок вступления мог быть определен завещателем. В остальных случаях лицо, в пользу которого открылось наследство, могло вступить в него вплоть до своей смерти. Впоследствии претор установил ограничения в 100 дней.

Лежачее наследство

В период между открытием наследства и вступлением в него наследство называлось лежачим. Входящие в него вещи являются ничьими, однако с целью защиты будущего наследника они не подлежат захвату под угрозой наказания.

Форма принятия наследства могла быть торжественной или посредством совершения наследником актов, из которых безусловным и необходимым образом выводится воля принять наследство.

Отказ же можно было совершить в любой форме. Отказ не мог быть взят обратно, за исключением льготы лицам моложе 25 лет.

Если наследство не принято ни одним наследником, как по завещанию, так и по закону, оно становилось выморочным. В древнейшем праве такое имущество считалось ничьим и могло быть захвачено каждым желающим. Начиная со времени принципата, выморочное имущество передавалось государству.

Следствия приобретения наследства

Вследствие принятия наследства возникает так называемое наследственное слияние, в силу которого правовое положение умершего совмещается с положением наследника, который и становится носителем единой массы прав и обязанностей, в том числе и по долгам, что может быть достаточно ущербным как для наследника, так и для кредиторов покойного и его наследника.

Поэтому «законному» наследнику, который не мог отказать от принятия наследства, постепенно был предоставлен ряд защитных средств, дабы избежать неограниченной ответственности, а кредиторам покойного были даны средства избежать последствий наследственного слияния так, чтобы можно было отделить, с целью имущественной расправы, имущество покойного от имущества наследника. Предусматривались соглашения между кредиторами и наследником, по которым последний выплачивал меньший размер долга или определенный его процент. Затем эти необходимые средства были заменены «льготой инвентаризации», даваемой всем наследникам, с тем, чтобы ограничить свою ответственность по долгам покойного пределами самого наследственного имущества путем «описи» наследственных поступлений.

Вследствие принятия наследства наследник делался правоспособным в отношении всех специальных исков для защиты всякого отдельного своего права. Но если другое лицо

покушается на право наследника как таковое в целом, наследнику предоставляется единый комплексный иск *hereditatis petition*, чтобы отстоять за истцом звание наследника с последующим восстановлением всех связанных с таким званием прав, которые были нарушены.

Легаты и фидеикомиссы

Кроме назначения наследника, наследодатель может сделать и другие распоряжения на случай смерти. Важнейшее место между ними занимают распоряжения о выдаче наследником известных сумм или известных вещей тем или другим определенным лицам — отказы. Отказ не делает это третье лицо наследником в настоящем смысле: оно является не универсальным, а только сингулярным преемником наследодателя и не отвечает вследствие этого за его долги. Зато, с другой стороны, отказ действителен только тогда, если наследственные долги покрыты. Вследствие этого отказ является только некоторым ослаблением наследства — «*delibatio hereditatis*» (fr. 116 pr. D. 30).

Первой исторической формой отказов, известной еще старому *jus civile* и возникнувшей, вероятно, одновременно с возникновением *testamentum*, был *legata*. Но в старом цивильном праве легаты неотделимы от завещания: они могли быть установлены только в завещании и возложены только на назначенного в нем наследника. Оставить такое завещание, в котором устанавливались бы только легаты, возлагаемые на наследника *ab intestato*, было нельзя; если завещатель хотел этого, то он должен был непременно превратить наследника *ab intestato* в *heres testamentarius*, то есть назначить его же наследником в завещании.

Рядом с легатами в императорское время получила юридическую силу другая форма отказов — *fideicommissa*. Зародышем этой формы явились разнообразные неформальные, словесные или письменные просьбы со стороны умирающего к наследнику исполнить что-либо или выдать что-либо тому или другому лицу. Все такие просьбы с юридической точки зрения были для наследника сначала необязатель-

ны; исполнение их вверялось только его *fides* (отсюда *fides-commissum*). Но со времен Августа императоры поручают магистратам — сначала консулам, а впоследствии особым *praetores fideicommissarii* — заботиться о том, чтобы такие *fideicommissa* были исполняемы. Вследствие этого для лица, которому что-либо было таким образом отказано, для *fideicommissarius* возникало право не на обыкновенный гражданский иск, *actio*, а на жалобу в экстраординарном порядке — *fideicommissi persecutio*. Но мало-помалу эта *persecutio* все более и более приближалась к обыкновенному гражданскому иску и с установлением экстраординарного процесса вообще почти перестала отличаться от *actio ex testamento*.

В отличие от легатов, фидеикомисс мог быть возложен не только на наследника по завещанию, но и на наследника по закону (это и есть главный случай фидеикомисса); он мог быть установлен и ранее, и позже завещания в виде дополнения к нему; установленный ранее, он мог быть затем утвержден в последующем завещании (*testamento confirmatum*). Какой-либо формы для фидеикомиссов первоначально совершенно не требовалось: они могли быть установлены даже простым кивком головы (*nutu*). Обыкновенно же фидеикомиссы оставались в виде письма на имя наследника — *codicillus*. Ввиду строгой формальности завещаний, при которой завещание легко могло оказаться вовсе недействительным, было также в обычае к завещанию прибавлять так называемую *clausula codicillaris*, то есть просьбу на случай недействительности документа как *testamentum*, рассматривать его как кодицилл, обращенный к наследнику по закону.

Различие между легатами и фидеикомиссами в течение послеклассического времени постепенно сглаживалось. С одной стороны, упомянутый закон Констанция облегчил формальности для легатов, а с другой стороны, фидеикомиссы были подвергнуты важнейшим материальным ограничениям, которые существовали для этих последних. Этот процесс слияния обеих исторических форм был закончен Юстинианом. Указом 529 г. (с. 1 С. 6. 43). Юстиниан уста-

новил, что как всякий легат, так и всякий фидеикомисс рождает для лица, в пользу которого они установлены, обязательственное требование против наследника, снабженное законной ипотекой на наследственное имущество. Сверх того, если объектом отказа является вещь, находящаяся в составе наследственной массы, то легатарий или фидеикомиссарий имеет на нее и *rei vindicatio*. Указ 531 г. (с. 2. С. 6.43) подтвердил окончательно безразличие легатов и фидеикомиссов.

По существу первоначально наследодатель имел полную свободу относительно отказов: он мог назначить их в таком количестве, что все наследство могло быть исчерпано ими, и наследнику могло остаться только «*inane nomen heredis*» (пустое имя наследника). Но в таком случае наследнику не было никакой выгоды принимать наследство со всеми его хлопотами; естественно, что он часто предпочитал вовсе от него отказаться. Однако вследствие его отказа отпадали и все легаты (так как само завещание отпадало). Для того чтобы содействовать сохранению силы за завещаниями и для противодействия расточительству, в период республики издается ряд законов, направленных на ограничение размеров легатов. Так, закон *Voconia* 169 г. до н. э. установил, что никому не может быть отказано больше той суммы, которая остается наследнику. Закон *Falcidia* 40 г. до н. э. предписал, что наследнику, назначенному в завещании, должна всегда оставаться свободной по крайней мере 1/4 наследства; эта четвертая часть и называется поэтому *quarta Falcidia*. Ее не нужно смешивать с *portio debita* при необходимом наследовании: *portio debita* гарантирует известную долю наследства (в классическом праве даже четвертую часть) необходимому наследнику от завещания, *quarta Falcidia* гарантирует наследника по завещанию (даже совершенно постороннего) от отказов. Впоследствии это ограничение было распространено и на фидеикомиссы: *senatusconsultum Pegasianum* перенесло *quarta Falcidia* на наследников по завещанию, а указ императора Антонина Пия — на наследников *ab intestato* (Gai. II. 224–227, 254; fr. 18. pr. D. 35. 2).

Предметом отказов обыкновенно бывают отдельные имущественные объекты — вещи или требования, но возможен отказ и определенной количественной доли наследства: например, трети, четверти его.

Лицо, в пользу которого оставляется такой отказ, *legatarius partiaris*, не делалось сонаследником и универсальным преемником — оно получало только обязательственное право требовать от наследника выдачи ему назначенной части наследства (*actio ex testamento*). За наследственные долги отвечал только наследник; поэтому он, выдавая отказанную часть наследства легатария, удерживает пропорциональную долю ее для покрытия наследственных долгов. Выполнение отказа совершается посредством отдельных актов на каждый отдельный имущественный объект: посредством *traditio* вещей, *sessio* требований и т. д. В заключение этих отдельных актов наследник и легатарий дают друг другу *stipulationes et pro parte*: наследник обещает на тот случай, если окажется потом еще какое-нибудь наследственное имущество, выдать соответствующую часть (*stipulatio partis*), а легатарий, в свою очередь, обещает наследнику принять на себя в соответственной доле уплату наследственных долгов (*stipulatio pro parte*).

С появлением фидеикомиссов в их форме стало возможным отказать не только часть наследства, но и все наследство. В последнем случае мы имеем *fideicommissum hereditatis* или универсальный фидеикомисс. Обычной формой его было: «Наследником будет Луций Тиций. Испрашиваю и прошу у тебя, Л. Тиций, чтобы, когда сперва ты сможешь принять от меня наследство, ты передал его и возвратил [право на него] сею».

Цели, ввиду которых завещатель прибегал к такому универсальному фидеикомиссу, могли быть различны: оставляя, например, после себя в качестве законного наследника какое-нибудь лицо с неустановившимся характером, завещатель предпочитал назначить наследником своего друга — с тем, чтобы он затем при известных условиях выдал наследство первому.

Первоначально универсальный фидеикомисс так же, как и *legatum partitionis*, давал фидеикомиссарию только обязательственное право требовать от наследника (фидуциария) выдачи наследства. Фидуциарий оставался наследником и, следовательно, отвечал по наследственным долгам. Выдача наследства совершалась посредством *venditio hereditatis* — продажи наследства.

Фидуциарий продавал наследство фидеикомиссарию *pummo uno*, то есть за фиктивную цену, и затем передавал каждую вещь и каждое требование из наследства особым соответствующим актом. Взамен этого фидеикомиссарий обязан был дать фидуциарию *stipulatio*, что он удовлетворит всех наследственных кредиторов (*stipulatio emptae et venditae hereditatis*).

С отказом в некоторых отношениях соприкасаются два других вида распоряжений на случай смерти — именно *mortis causa donatio* и *mortis causa capio*.

Donatio mortis causa есть дарение одним лицом другому на тот случай, если даритель умрет раньше одаряемого. Первоначальный случай этого рода есть дарение в минуту опасности. Пока даритель не умер или если одаренный умер раньше дарителя, последний может потребовать подаренное назад; но если даритель умер раньше, то наследники его уже не имеют права на обратное требование. В этом отношении *donatio mortis causa* имеет известное сходство с отказами: она также является отягощением наследства. Поэтому некоторые правила об отказах были перенесены и на *donatio mortis causa* — положение, что *donatio mortis causa* действительна только тогда, если наследство достаточно для покрытия наследственных долгов. Но, несмотря на это, *donatio mortis causa* существенно отличается от отказов: она, как и всякое дарение, есть не односторонний акт последней воли, а договор, нуждающийся в согласии со стороны одаряемого.

Помимо отказов и *donatio mortis causa*, могут быть другие случаи, когда кто-либо косвенным путем получает что-либо из наследства. Так, например, завещатель назначает кого-либо наследником, но под условием, если он выдаст известную

сумму такому-то: «P. Maevius heres mihi esto, si Titio centum dederit — да будет моим наследником Публий Мевий, если он Тицию даст 100». Юридическое значение такого распоряжения заключается в том, что назначенный в завещании станет наследником только тогда, когда он выполнит условие. Если он это сделает, Titius получит указанную сумму, но права требовать выполнения условия Titius не имеет — и в этом существенное отличие этого случая от отказов. Случаи подобного косвенного получения из наследства объединяются под общим именем *mortis causa capio*.

Тестовые задания

1. Что служило общим правилом в римском праве относительно наследования?

- а) универсальное правопреемство;
- б) сингулярное правопреемство.

2. В силу универсального правопреемства к наследникам переходили:

- а) только права наследодателя;
- б) только обязанности наследодателя;
- в) права и обязанности наследодателя.

3. Что понимается под сингулярным правопреемством?

- а) общее правопреемство;
- б) частное правопреемство;
- в) публичное правопреемство.

4. Укажите необходимые предпосылки к наследованию:

- а) болезнь наследодателя;
- б) смерть наследодателя;
- в) наличие завещания;
- г) наличие закона о переходе имущества;
- д) наличие распоряжения Сената относительно перехода наследства;
- е) признание наследодателя недееспособным.

5. По праву Юстиниана наследниками были:

- а) только агнатские родственники;
- б) только когнатские родственники;
- в) агнатские и когнатские родственники.

6. Могли ли обязательные наследники отказаться от наследства?

- а) не могли;
- б) могли в любом случае;
- в) могли только отсрочить принятие наследства.

7. В каком случае наследство считалось «лежащим»?

- а) если наследство было открыто, но еще не принято;
- б) если наследство не было открыто;
- в) если наследство переходило в казну;
- г) если наследство никто не хотел принимать.

8. Какие права и обязанности не могли перейти от умершего к наследникам?

- а) имущественные;
- б) личные неимущественные;
- в) личные, тесно связанные с персоной умершего.

9. Что относится к случаям сингулярного правопреемства?

- а) легат;
- б) наследственная трансмиссия;
- в) фидеикомисс.

10. Легат мог быть установлен только:

- а) контрактом;
- б) пактом;
- в) завещанием;
- г) законом.

11. На кого мог быть возложен легат?

- а) на наследников по закону;
- б) на наследников по завещанию.

12. На кого мог быть возложен фидеикомисс?

- а) на наследников по закону;
- б) на наследников по завещанию.

13. Можно ли в Древнем Риме быть «отцом семейства» (домовладыкой), не имея детей?

- а) нельзя;
- б) можно.

14. На кого распространялась власть домовладыки?

- а) сыновей;

- б) дочерей;
- в) жену;
- г) усыновленных.

15. В каких случаях прекращалась отцовская власть?

- а) смерть домовладыки;
- б) смерть подвластного;
- в) приобретение сыном звания жреца;
- г) приобретение дочерью звания весталки;
- д) приобретение сыном звания претора, консула, епископа.

16. Как именовалась семья, основанная на родстве по крови?

- а) агнатской;
- б) когнатской.

17. Как именовалась семья, не основанная на родстве по крови?

- а) агнатской;
- б) когнатской.

18. Брак, при котором жена переходила под власть мужа — это:

- а) брак с наложением руки;
- б) брак без наложения руки;
- в) конкубинат.

19. Брак, при котором жена не переходила под власть мужа — это:

- а) брак с наложением руки;
- б) брак без наложения руки;
- в) конкубинат.

20. Разрешалось ли в Риме сожительство с целью установления брачных отношений?

- а) разрешалось;
- б) не разрешалось.

21. Укажите условия заключения брака:

- а) достижение девочками 12 лет;

- б) достижение мальчиками 14 лет;
- в) обладание правом заключать брак;
- г) согласие домовладыки.

22. Укажите препятствия к заключению брака:

- а) принадлежность к разным социальным слоям населения;
- б) родство;
- в) свойство.

23. Допускался ли брак между опекуном и опекаемой?

- а) допускался;
- б) не допускался.

24. Римская семья имела характер:

- а) моногамный;
- б) полигамный.

25. Особая форма брака в Древнем Риме:

- а) сине ману;
- б) кум ману;
- в) конкубинат.

26. Брак, порождающий власть мужа над женой:

- а) кум ману — *cum manu*;
- б) сине ману — *sine manu*.

27. Кровное родство в римской семье:

- а) агнатское;
- б) когнатское.

28. Брачный возраст в древнем Риме:

- а) для девушки — 12 лет, для юноши — 14 лет;
- б) для девушки — 12 лет, для юноши — 15 лет.

29. Кто дал определение понятия брака как «союза мужа и жены, соединение в ней жизни, общность божественного и человеческого права»?

- а) Ульпиан;
- б) Павел;
- в) Юстиниан;
- г) Модестин.

30. При каком браке имущество супругов оставалось раздельным?

- а) сине ману;
- б) кум ману.

31. Поступало ли имущество жены в полную собственность мужа при браке кум ману?

- а) да;
- б) нет.

32. Кому принадлежала власть в семье над детьми?

- а) отцу;
- б) обоим родителям.

33. Если различия между узаконением и усыновлением?

- а) да;
- б) нет.

34. Какова разница в возрасте между усыновителем и усыновляемым?

- а) усыновитель должен быть старше усыновляемого не меньше, чем на 18 лет;
- б) на 16 лет.

35. Какие условия вступления в брак существовали в Древнем Риме и дошли до современного семейного права РФ?

- а) согласие домовладык жениха и невесты;
- б) достижение брачного возраста;
- в) отсутствие предыдущего расторгнутого брака;
- г) отсутствие близкого родства, усыновления;
- д) отсутствие свойства;
- е) наличие у сторон права на вступление в брак.

ТЕМА 5.

«ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ПРАВО»

Учебные вопросы

1. Общее учение об обязательствах.
2. Понятие и виды контрактов.
3. Заключение контрактов.
4. Отдельные виды консенсуальных и реальных контрактов.

Глоссарий к теме

1. *obligatio* — обязательства;
2. *nexum* — древнейшая форма займа, далее договорное обязательство;
3. *status quo* — положение (вещей);
4. *debitor* — должник, обязанная сторона;
5. *creditor* — управомоченная сторона;
6. *in jure cessio* (цессия) — уступка права требования;
7. *quasi ex contractu* — как будто контракты;
8. *quasi ex maleficio* — как будто деликты;
9. *contractus* — соглашение двух или более сторон, обеспеченное исковой защитой;
10. *delictum* — правонарушение;
11. *verbis* — вербальные;
12. *litteris* — литеральные;
13. *re* — реальные;
14. *consensus* — консенсуальные;
15. *mutuum* — заем;
16. *commodatum* — ссуда;
17. *depositum* — хранение;
18. *emptio = venditio* — купля-продажа;
19. *locatio = conductio* — найм;
20. *man datum* — поручение;
21. *societas* — товарищество;
22. *do ut des* — даю, чтобы ты дал;
23. *do ut facias* — даю, чтобы ты сделал;

24. *facio ut des* — делаю, чтобы ты дал;
25. *facio ut facias* — делаю, чтобы ты сделал;
26. *stricti juris* — строгое право;
27. *bonae fidei contractus* — контракт, в котором преимущество все более отдается воле, намерениям сторон;
28. *dolus* — обман;
29. *exceptio doli* — возражения на основании совершенного обмана;
30. *error* — ошибка;
31. *vis* — физическое насилие;
32. *nietus* — угроза, страх перед большим злом;
33. *causa* — основание;
34. *dies* — срок;
35. *conditio* — условие;
36. *modus* — способ;
37. *locus* — место;
38. *accessio* — дополнение;
39. *propositio* — предложение заключить контракт на определенных условиях, которое еще называют «оферта»;
40. *acceptus* — согласие заключить соглашение на предложенных условиях;
41. *novatio* — обновление;
42. *delegatio* — замена стороны контракта;
43. *compensatio* — зачет;
44. *confusio* — совпадение должника и кредитора в одном лице;
45. *remissio debiti* — освобождение от долга.

1. Общее учение об обязательствах

В источниках римского частного права обязательство расценивается как определенная правовая связь, устанавливаемая между двумя лицами. Одно из них именуется *кредитором*, поскольку обязательство связывает его правом требования, а другое *должником*, связанным не правом, а обязанностью, не требованием, а долгом.

При этом, как подчеркивал римский юрист Павел: «Сущность обязательства не в том состоит, чтобы сделать какой-либо предмет нашим или сервитут нашим, но чтобы связать другого перед нами, дабы он дал что-нибудь, или сделал, или предоставил». (Д.44.7.3.)

Таким образом, *содержание обязательства* состоит в обязанности должника в совершении определенных действий: *дать, сделать, предоставить*.

В древнем Риме кредитные отношения понимались еще шире, чем в позднем Риме, и гораздо теснее были связаны с религиозными культами. Все обязательства покоились на клятве, приносимой богам, согласно которой поклявшийся обязан был что-либо дать или сделать, обязательство обычно сопровождалось ритуалом жертвоприношений и сакральных клятв.

Основаниями возникновения обязательств являлись:

- договор;
- закон;
- правонарушение.

В определении постклассического права в Институциях Юстиниана источники обязательств уже разделены на четыре вида: из контракта, как бы из контракта, из правонарушения и как бы из правонарушения. То есть обязательства по Юстиниану порождены либо условиями контракта, либо чем-то, что в определенном смысле напоминает контракт (например, ведение чужих дел без поручения), либо деликтом, либо чем-то похожим на традиционные деликты частного права (то, что преследуется преторским законодательством).

Прекращение и обеспечение обязательств

Обязательство не могло быть вообще постоянной обязанностью, обязательство не могло не предполагать своего прекращения при определенных условиях.

Исторически в римском частном праве сложились и существовали следующие основания прекращения обязательств²⁵:

²⁵ Смирнова Н.Н. Римское право: учебник. СПб., 2010. С. 101.

1. исполнение /платеж/;
2. зачет;
3. совпадения должника и кредитора в одном лице;
4. смерть одной из сторон по деликтным и строго личным обязательствам;
5. добровольное соглашение двух сторон;
6. давность невострбования исполнения;
7. новация (обновление);
8. невозможность исполнения.

Не любое исполнение обязательства считалось достаточным для его прекращения: требовалось реальное и надлежащее исполнение его условий. Требование реального исполнения означало, что оно должно быть исполнено в натуре, то есть не для вида, а должно было действительно иметь место. Надлежащим исполнение обязательства считалось при соблюдении пяти условий — совокупности пяти факторов, пяти элементов:

- обязательство исполняет надлежащее лицо, имеющее право распоряжения своим имуществом. Им может быть как сам должник, так и третье лицо;
- исполнение принимает также надлежащий субъект — кредитор или уполномоченное им лицо;
- содержание исполнения также должно быть надлежащим, иными словами, производимые должником действия должны отвечать условиям (элементам) контракта. Произведение одних действий вместо других возможно лишь при согласии кредитора, кроме альтернативных или факультативных обязательств. Долгое время считалось, что недопустимым является исполнение обязательства поэтапно, например, возвращение долга частями. Однако в постклассическую эпоху в Византии это требование было смягчено. Как отмечал Юлиан, «представляется более справедливым склонить истца принять предложенное (часть), ибо в обязанности претора входит уменьшение предмета спора»;
- исполнение должно проводиться в надлежащем месте, вытекающем из сути и содержания контракта;

- исполнение должно проводиться в надлежащий срок. Если срок не был установлен, как дополнительный (случайный) элемент контракта, то обязательство должно быть исполнено по первому требованию кредитора. Досрочное исполнение контракта допускалось, если это не противоречило сути обязательства и не нарушало интересов кредитора (например, не считалось надлежащим исполнением досрочное возвращение вещей, принятых на хранение, если об этом не просил кредитор).

Надлежащее исполнение обязательств было идеальным, но не единственным вариантом их прекращения. Действие контрактов могло прекращаться по следующим основаниям:

а) *novatio* (обновление) — новым договором устанавливается иное обязательство с целью замены существовавшего ранее; могли изменяться содержание, предмет, срок контракта и пр. Если заменялись стороны контракта, то это называлось *delegatio*. Кроме добровольной новации, юристами республиканских времен уже было отмечено существование обязательного обновления, происходящего на основании процессуальных правил после и на основании решения суда. Здесь происходила трансформация обязанности исполнить условия контракта в обязанность исполнить решение суда;

б) *compensatio* (зачет). Его суть состояла в том, что при наличии встречных однородных требований обязательство по соглашению сторон могло быть погашено полностью или частично. Сначала *compensatio* использовалось как процессуальный прием, хотя даже его применение в формулярном процессе вызывало определенные возражения. Более широкое применение зачет получил уже после реформ в этой сфере во II в. (император Марк) и, наконец, во времена Юстиниана;

в) *confusio* — совпадение должника и кредитора в одном лице. Чаще всего это было возможно в случае, когда должник становился наследником кредитора или наоборот;

г) *remissio debiti* — освобождение от долга. Могло происходить при помощи формальных способов (например, воображаемый платеж: при помощи *aes et libram* — меди и весов;

формальное устное заявление кредитора о получении платежа — *acceptilatio*), преторских средств (*stipulatio Aquiliana*), а также односторонними действиями (*legata*) и т. д.;

д) невозможность исполнения контракта, возникшая без вины должника, могла быть юридической (изъятие предмета обязательства из гражданского оборота, провозглашение моратория на совершение определенных действий и т. д.) или физической (гибель предмета контракта — индивидуально-определенной вещи). От невозможности исполнения контракта, вследствие которой прекращаются обязательства, следует ограничивать первоначальную невозможность исполнения обязательства (например, обязательство выпить море). В последнем случае права и обязанности не возникают — действовало правило: *impossibilium nulla obligatio est* — нет предмета — обязательство невозможно;

е) и наконец, некоторые контракты могли прекращаться смертью должника или кредитора. Это имело место в случаях, когда они были связаны с личностью участника договора. Например, смерть одной из сторон была основанием для прекращения договора поручения (*mandatum*), поскольку последний основывался на личном доверии, даже симпатии сторон. Но в большинстве случаев права и обязанности умершего переходили к его наследникам.

Цель обеспечения обязательств — кредитор заинтересован в том, чтобы побудить должника к своевременному исполнению обязательства под страхом невыгодных для него последствий. Для этих целей служили такие средства, обеспечивавшие исполнение обязательств, как *здаток*, *неустойка*, *поручительство* и *залог*.

1. Здаток

Здаток назывался «Арра». Здаток и его название ближневосточного происхождения. *Здаток* представлял собой ценную вещь или денежную сумму, которые служили доказательством заключенного договора. Однако нельзя понимать, что без дачи задатка договор не имеет силы. Здаток просто

являлся наглядным доказательством возникшего соглашения. Первоначально задаток применялся при договоре займа. Затем он стал применяться и при таких правоотношениях как подряд, договор купли-продажи. До Юстиниана существовало правило, по которому при неисполнении договора задаток возвращался. И лишь начиная с 528 г. н. э. задаток стал выполнять штрафную функцию. С этого времени в случае нарушения договора давший задаток терял его, а получивший — возвращает двойную стоимость задатка. Если договор исполнялся сторонами, то сумма задатка зачислялась в счет причитающегося платежа.

2. Неустойка (stipulatio poende)

Неустойкой называлось принимаемое на себя должником обязательство уплатить определенную сумму, в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства. Неустойка заключалась в форме стипуляции: «Обязуешься ли дать раба Панфила? На случай, если не дашь его, обязуешься ли дать сто?» Каждый из этих двух вопросов сопровождался — обязуюсь.

Необходимо отметить, что среди римских юристов не было единой точки зрения в отношении взыскания самой неустойки. Перед ними стоял вопрос. Неустойка взыскивается кумулятивно (совокупно) с основным требованием или же кумуляция не допускается? Большинство юристов считали, что кумуляция может допускаться в виде исключения в зависимости от решения сторон. В Дигестах на этот счет содержится следующее правило: «Должник не обязан к тому и другому, а именно: и к исполнителю, и к уплате неустойки за неисполнение».

3. Поручительство

Поручительство — это принятие на себя третьим лицом ответственности за неисполнение обязательства должником.

Поручительство было в Риме распространенной формой обеспечения обязательств. Здесь сказывались социально-эко-

номические условия римского общества. Бедняки, которые нуждались в кредите, не могли прибегнуть к залогу, так как не имели для этого свободного имущества, и должны были для этой цели прибегать к поручительству. Богатым рабовладельцам, которые выступали в качестве поручителей, было это выгодно, потому что беднейшие слои населения попадали в зависимость.

Поручительство точно так же, как и неустойка, устанавливалось путем стипуляции.

Обязательство поручителя являлось добавочным к обязательству должника, и не должно было по размеру превышать размера главного обязательства. Поручительство в меньшей сумме, но по сравнению с главным обязательством допускалось.

Поручителю предоставлялось право требования от должника возмещения понесенных им затрат на удовлетворение кредитора. Так, по закону Публилия от 3 г. до н. э. поручителю предоставлялось право искового требования к главному должнику. Такой иск назывался «иск об уплаченном». Это своего рода обратное требование (регресс). Уплаченная сумма взыскивалась с должника в двойном размере.

В период империи для поручителей была установлена льгота, а именно: им было предоставлено право требования от кредитора, чтобы тот в случае неисполнения договора в первую очередь обратил взыскание на главного должника.

4. Залог

Единого термина для обозначения залога римское право не знало. На разных стадиях развития залог именовался по-разному. Общее, что было у залога на всех стадиях, состояло в том, что он давал кредитору вещное обеспечение его требования.

Вот что говорится в Дигестах по этому поводу: «Залог совершается путем соглашения, когда кто-либо договаривается, чтобы его вещь была связана залогом в обеспечение какого-либо обязательства».

Кредитор держал залог в своем доме. Даже при просрочке платежа он не мог предмет залога отчуждать. Он должен был заботиться о сохранности и качестве залога. Самовольное пользование предметом залога приравнялось к краже. Но могли быть из этого исключения. Например: по соглашению сторон предмет залога мог быть предоставлен должнику во временное пользование.

Рим знал три исторические формы залога: *фидуцию*, *пигнус*, *ипотеку*.

Фидуция

При фидуции предмет залога передавался в собственность кредитору. Но при этом между сторонами заключалось дополнительное соглашение, по которому залоговый кредитор обязан был в случае своевременной уплаты долга возвратить вещь должнику.

Передавая вещь кредитору в собственность, должник предоставлял кредитору больше прав, чем это требовалось по залогу. Должник тем самым оказывал доверие кредитору. Но должник мог быть обманут в своем доверии. В этом случае ему на помощь приходил претор, который давал иск о защите. Залоговый кредитор, против которого выносился иск о фидуции, подвергался бесчестию.

Положение должника по фидуции было крайне невыгодным. Поскольку вещь передавалась в собственность, то кредитор мог ее передать третьему лицу; а к третьему лицу должник предъявить иск не мог.

Пигнус

Это была такая форма залога, при которой должник передавал кредитору в обеспечение долга вещь, но не в собственность, как при фидуции, а во владение. Однако должник мог пользоваться своей вещью в качестве арендатора или временно по милости кредитора (прекарно, то есть до востребования). Если речь шла о земельном участке, то при пигнус должник лишался возможности сидеть на земле и обрабатывать ее.

Кредитор располагал поссерсорной защитой. Если предмет залога оказывался у третьего лица, кредитор не мог предъявить виндикационный иск. Таким образом, пигнус несколько ослабил позиции кредитора.

Ипотека

Это особая форма залога. Она сложилась под влиянием восточного права, главным образом Греции и Египта. Ипотека применялась в арендных договорах. Вот что писал Лабеон (I в. н. э.): «Договорились с арендатором, чтобы завезенный инвентарь считался залогом вперед до уплаты наемной платы».

Между арендодателем и арендатором заключалось соглашение, суть которого сводилась к тому, что завезенный арендатором хозяйственный инвентарь, куда включались рабы и рабочий скот, рассматривался как находящийся в залоге арендодателя. Арендодателем являлся хозяин земли. Хозяйственный инвентарь служил гарантией исполнения обязательства. Ипотека служила гарантией своевременного взноса арендной платы. Таким образом, обязательство арендатора внести плату обеспечивалось залогом. Этот залог оставался во владении должника. В случае неуплаты арендной платы в срок собственнику земельного участка предоставлялось право взять инвентарь в свое владение.

Позднее ипотека распространилась на недвижимость, и раньше всего на земельную собственность перегринов.

Кредитору принадлежало право, в случае неполучения от должника удовлетворения в срок, продать заложенную вещь. Сначала такое право было обусловлено соглашением сторон. Если соглашением кредитор был лишен такого права, то есть права продажи вещи, то после тоекратного предупреждения такая продажа допускалась. Если при продаже залога получался излишек, то кредитор обязан был возвратить этот излишек должнику. Наоборот, если вырученных денег от продажи залога не хватало для покрытия долга, то недостающее взыскивалось с прочего имущества должника.

Иногда в случае просрочки платежа кредитор мог оставить заложенную вещь за собой. В течение многих веков это ставили условием договора. И только в 326 г. до н. э. был издан приказ о запрещении такого рода условий. При императоре Юстиниане должнику было предоставлено право в течение 2-х лет выкупить имение, перешедшее таким образом в собственность кредитора.

Римское право знало также перезалог, когда кредитор, получив залог, в свою очередь перезакладывал его.

2. Понятие и виды контрактов

Приступая к рассмотрению вопросов контрактного права в Древнем Риме, следует иметь в виду, что римская юриспруденция исходила из нецелесообразности создания «общей части обязательственного права». Поэтому в источниках не идет речь о возникновении или прекращении обязательств и ответственности за нарушение обязательств вообще, но сделано это применительно именно к контрактам.

Значение контрактов в римском частном праве классического и постклассического периода сложно переоценить. Интересно отметить, что сначала термин *contractus* использовался для обозначения не только соглашений, договоренностей, но и обязательств вообще (глаголы *contrahere* и *obligare* — синонимы, означающие «стягивать, собирать, связывать»). Уже позднее под этим начали понимать соглашение сторон, обеспеченное исковой защитой.

В классическом праве уже была предпринята попытка создать более общее, нежели *contractus*, понятие, поскольку под последнее не попадали договоренности, не обеспеченные исковой защитой. Так появилась категория «*conventio*» — согласие, договоренность, которая распадалась на «*contractus*» — договоры, обеспеченные исковой защитой, и «*pactum*» — неформальные соглашения, которые такой защиты не имели.

Со временем некоторые пакты получили защиту, как правило, производного характера — присоединением к основным

договорам и т. д., и стали называться «*pacta vestita*» — пакты «одетые». Другие так и остались обеспечены лишь совестью, честью сторон. Поэтому они и были «*pacta nuda*» — пактами «голыми».

Итак, *контракт* — это договоренность, соглашение двух или более сторон, обеспеченное исковой защитой.

Контракты всегда представляют собой двустороннее соглашение, ибо речь идет о согласовании волеизъявлений как минимум двух сторон, направленное на установление той правовой связи, которая составляет содержание обязательств.

Но в зависимости от распределения между сторонами прав и обязанностей различали контракты односторонние (одна сторона имеет только право, другая — только обязанность, например, заем) и дву- и многосторонние, где каждая из сторон имеет как права, так и обязанности.

Двусторонние контракты еще называли взаимными или синалагматическими (с греч. «*synnalagma*» - мена). При этом синалагма могла быть как совершенной, так и несовершенной. При совершенной синалагме контракты были двусторонними с самого начала, с момента заключения соглашения (например, купля-продажа). Несовершенная синалагма имела место тогда, когда контракт сначала был односторонним, но потом стал обоюдным (например, поручение, в процессе исполнения которого поверенный произвел какие-либо затраты в интересах доверителя). Синалагматические контракты, сильнее связывающие стороны, создающие корреспондирующие интересы, больше подходят для обслуживания торгового оборота. Поэтому и появились они позднее, чем строго формальные контракты старого гражданского права — *nexum*, *stipulatio*. Именно вследствие своей прогрессивности они постепенно вытеснили из юридической практики односторонние контракты. Последние встречаются в праве Юстиниана, скорее как исключение (заем, дарение).

Важное значение имела классификация контрактов в зависимости от характера действий, которыми устанавливаются обязательства.

По этому признаку Гай различал четыре вида контрактов:

1. *Verbis* — вербальные, когда обязательства устанавливаются путем провозглашения участниками будущего договора определенных словесных формул.

2. *Litteris* — литеральные, обязательства устанавливаются в результате осуществления определенной записи — *expensilatio*, а позже путем выдачи долговой расписки.

3. *Re* — реальные, когда обязательства возникают вследствие передачи вещи.

4. *Consensus* — консенсуальные, обязательства, для установления которых достаточно простого соглашения (договоренности) сторон.

В свою очередь названные виды контрактов подразделялись на разновидности. Так, основным видом вербального контракта была *stipulatio*, которая состояла в торжественном провозглашении вопроса будущим кредитором к будущему должнику: «Обещаешь ли торжественно сделать...?» Последний должен был ответить: «Обещаю», после чего контракт считался заключенным. Нарушение порядка слов, несоответствие ответа вопросу в каких-то деталях влекли недействительность стипуляции.

Литеральные контракты сначала заключались в форме *expensilatio*, представляющий собой запись фиктивного, «как бы из договора займа», долга в кассовую книгу кредитора с согласия должника, вследствие чего и возникало обязательство.

Со временем эта форма вытесняется долговыми расписками от третьего лица (синграф), а потом — от первого лица (хирограф).

Поскольку вербальные и литеральные договоры относились к строго формальным, могли заключаться только при условии соблюдения довольно сложных процедур, то со временем они утратили свое значение в качестве самостоятельных видов контрактов, а все более играли роль долговых расписок, письменной формы других видов контрактов, а также служили основанием для векселя и т. д.

В отличие от них реальные и консенсуальные контракты, как более гибкие, основанные на *bona fides*, в большей мере

отвечали потребностям торгового оборота и со временем приобретали все большее значение. Они оказались настолько жизнеспособными, что и в современном частном (гражданском) праве существует такое деление.

3. Заключение контрактов

Обязательства *ex contractu* считаются установленными, когда стороны последнего в форме, предусмотренной законом, достигли соглашения по всем существующим условиям. В римском частном праве такими считались:

- соглашение, договоренность сторон;
- предмет контракта;
- основание контракта.

Рассмотрим детальнее каждое из названных условий.

1. Для того чтобы договоренность считалась достигнутой, необходимо, чтобы она была между субъектами права и к тому же облечена в определенную форму. При этом волеизъявления участников должны иметь встречный характер (корреспондировать одно другому) и быть согласованными. Например, нельзя говорить о соглашении, когда одна сторона желает продать дом, а другая хотела бы получить его в подарок.

Но волеизъявление — это внешний, видимый акт, который основывается или должен основываться на внутренней мотивации (желании поступить так или иначе) субъекта права — воле.

Однако довольно долго, во всяком случае весь период господства формального, древнего гражданского права, имело решающее значение волеизъявление, если только оно было выражено в надлежащей форме. Действовало так называемое *stricti juris* — строгое право. Это означало, что фактически действительная воля сторон не то чтобы не имела значения вообще, а не влияла на действительность соглашения.

Однако постепенно, вместе с развитием и усложнением общественных отношений, активизацией торгового оборота, не без влияния греческих философов и договорного права,

начала формироваться идея примата намерения над словом. С победой указанной точки зрения, распространением договоров *bonae fidei contractus* преимущество все более отдается воле, намерениям сторон (которая при этом должна быть выражена в надлежащей форме, требуемой законом).

Однако это не исключало ситуации, когда вроде бы ясно выраженная воля обладала пороками: сторона ссылалась на то, что ее намерения формировались под влиянием ошибки, насилия и пр. Для договоров *stricti juris* это не имело бы значения, но тенденции развития права, о которых шла речь, обуславливали необходимость соответствующей реакции со стороны законодателей и юридической практики. Постепенно был сформулирован принцип признания недействительными контрактов, если соглашение заключено при наличии пороков воли.

К таким порокам воли относили формирование под влиянием:

- *dolus*;
- *error*;
- *vis*;
- *metus*.

Dolus приблизительно отвечает современному термину «обман». Однако говорить об абсолютной их тождественности нельзя. *Dolus* в римском частном праве — это хитрость, коварство, злонамеренность. Лабеон определял его как «хитрость, коварство (ловушка) для того, чтобы обойти, обмануть, подловить другого».

Сначала обман не являлся основанием для признания соглашения недействительным, главное, чтобы была соблюдена форма контракта. Однако со временем (в I в. до н. э.) претор начал предоставлять потерпевшему от обмана *actio doli*. Этот иск можно было предъявлять при следующих условиях: отсутствуют основания для другого иска, со дня обмана прошло не более 1 года, обстоятельства дела указывают на обман. Его удовлетворение влекло за собой не только признание соглашения недействительным, но и сопровождалось *infamia*.

Интересно была решена проблема применения *actio doli* против уважаемых в обществе людей (например, против бывшего консула и т. п.). Перед юриспруденцией встала дилемма: *infamia*, то есть бесчестие не должно было бы применяться против людей «порядочного образа жизни». Однако нельзя допустить, чтобы наживался мошенник.

Выход юристами был найден в виде *паллиатива*: против таких лиц можно было подавать иск, однако соответствующие выражения должны быть смягчены.

Если потерпевшим оказывался не истец, а ответчик (например, лицо считало, что вступив в одно обязательство, формально связанное с другим, было обмануто), то претор предоставлял ему защиту в виде *exceptio doli* — возражения на основании совершенного обмана.

Error — ошибка. При *dolus* мошенник нарочно вводит потерпевшего в заблуждение. Но ошибка возможна и без таких противоправных действий. Возможно, с учетом этого обстоятельства не каждая ошибка имела юридическое значение и была пороком воли, а только такая, которая считалась существенной, касалась характера соглашения, предмета контракта, личности контрагента.

При наличии этих обстоятельств контракт можно было признать недействительным по иску потерпевшего. Но, как считал Цельс, поскольку соглашение не состоялось, то ошибочно переданное имущество должно быть возвращено на основании не договорного иска, а кондикции.

Vis — сначала под этим термином понимали прямое физическое насилие: заперли в доме, заковали в цепи и пр. Потом сюда стали включать и случаи психического насилия, то есть угрозу применения насилия в будущем. Таким образом, возникла еще одна категория пороков воли — *nietus* — угроза, которую Лабейон характеризовал как страх перед большим злом.

Сначала угроза как вид принуждения тоже не имела юридического значения. В Дигестах содержится такая сентенция Павла: «Если принужденный угрозой я принял наследство, то считаю, что я стал наследником; правда, если бы я был свободен в своем выборе, я не желал бы принять, однако, хотя и

принужденный, я пожелал. При помощи претора я подлежу возвращению в первоначальное положение».

Таким образом, претор давал возможность защиты тем, кто действовал в состоянии душевного потрясения из-за страха перед явной или будущей опасностью.

2. Другим существенным условием контракта был его предмет. Возможный предмет соглашения определялся понятием обязательства, включающего в себя указание на то, что кредитор вправе требовать от должника что-либо *dare, facere, prae-stare* — дать, сделать, предоставить.

Но указанные действия могли быть предметом соглашения лишь при соблюдении определенных требований:

а) они должны были быть законными, то есть дозволенными или во всяком случае не запрещенными законом;

б) отвечать нормам морали *boni mores*;

в) необходимо было также, чтобы эти действия можно было осуществить, исполнить (невозможность исполнения могла быть юридической — изъятие вещей из оборота, или физической — гибель вещи). Если было установлено, что должник при заключении соглашения знал о невозможности его исполнения, то соглашение признавалось недействительным, а ответчик должен был возместить кредитору убытки, возникшие вследствие этого обстоятельства;

г) кредитор должен был иметь интерес в обусловленных действиях. Если его не было, то контракт не приобретал юридической силы. Например, считалось, что интерес кредитора отсутствует, если предмет соглашения нельзя оценить в деньгах.

3. И наконец, существенным условием контракта было *causa* — основание. Основание — это та причина, которая обуславливает заключение именно данного контракта. Но следует иметь в виду, что существовало разделение соглашений на казуальные и абстрактные, основывающиеся на классификации контрактов *stricti juris u bonae fidei*. Поскольку в первых решающее значение имела форма, то основание, например, при стипуляции значения не имело. Но в *контрактах bonae fidei*, казуальных по своему характеру, поскольку в них учитывалось

не только соблюдение формальных требований, а и намерения сторон, отсутствие *causa* влекло признание их недействительными (например, купля-продажа, подряд и пр.).

Как уже отмечалось, существенные условия были необходимы для того, чтобы контракт считался заключенным. Но кроме них существовали еще и элементы контракта, которые могли включаться или не включаться в него по усмотрению сторон. Эти элементы (условия) назывались случайными.

Анализ правовых источников позволяет выделить 6 групп таких условий:

1. *Dies* (срок) — служил для определения момента начала или прекращения действия контракта. Мог определяться календарной датой, событием, которое обязательно должно было наступить, истечением определенного отрезка времени. По характеру мог быть прекращающим или отлагательным.

2. *Conditio* (условие) — общим со сроком являлось то, что вводилось для того, чтобы связать с ним начало действия контракта или его прекращение. Как и *dies* могло быть прекращающим (с этим связывалось прекращение действия контракта) или отлагательным (определяло момент начала действия договоренности).

Однако *conditio* отличалось тем существенным обстоятельством, что здесь речь шла лишь о событии, в отношении которого точно неизвестно, произойдет оно или нет. В контракт можно было включать лишь такое *conditio*, которое не было бы аморальным, не противоречило закону, могло быть реализовано и относилось к будущему, не имея места в прошлом.

В древнем гражданском праве *conditio* было невозможно во многих сурово формальных соглашениях: например, при *mancipatio*, *testamentum*. Считается, что впервые оно начало применяться в более гибких консенсуальных контрактах.

3. *Modus* (способ). Это условие включалось в контракт тогда, когда хотели обусловить порядок исполнения обязательства, который почему-либо не совпадал с общепринятым. В частности, речь шла об альтернативном и факультативном исполнении. Альтернативное исполнение могло иметь место

тогда, когда предметом соглашения было не одно, а несколько действий, вещей и т. д. Например, должник обязался передать кредитору одну из нескольких вещей. Устанавливая альтернативное исполнение, стороны обычно обуславливали (оговаривали) и то, за кем из них остается право выбора. Если это не было сделано, то выбирать вариант исполнения мог должник, поскольку считалось, что для кредитора это не имеет значения.

Факультативное исполнение также означало изменение принятого порядка. Здесь предусматривали как бы основной и запасной предмет, основной и дополнительный вариант исполнения. Например, должник обязывался или передать вещи, или оплатить их стоимость.

4. *Locus* (место). Это условие стороны могли определять в случаях, когда оно не следовало из самой сути договора (например, ясно, что передача земельного участка возможна лишь по месту нахождения последнего) или не определялось ритуалом заключения контракта (например, исполнение соглашения, заключенного при помощи *mancipatio*, должно было проводиться с соблюдением той же процедуры и в том же месте). При альтернативном исполнении выбор места мог произвести должник, а при неисполнении — избрать место суда имел право кредитор. Подсудность определялась местом проживания должника или его принадлежностью к общине, или же процесс мог состояться в Риме, поскольку действовал принцип: *Roma est communis patria*.

5. *Accessio* (дополнение) применялось тогда, когда для исполнения договора привлекались третьи лица, но без передачи последним прав и обязанностей по контракту. То есть третьи лица не вводились непосредственно в соглашение, а имели права и обязанности по отдельным договорам с какой-либо из сторон. Фактически *accessio* здесь исполняло информационную роль.

6. *Stipulatio poenae* (штрафная стипуляция). Использовалась для установления размера денежной суммы, которую должник обязан был уплатить кредитору в случае неисполнения договора. Являлась обеспечением обязательств. Случайные

элементы контрактов не были обязательными условиями для того, чтобы соглашение считалось заключенным. Отсутствие их в тексте контракта не влекло недействительности последнего. Но если стороны включали какой-либо из указанных элементов в свое соглашение, то он становился для них столь же обязательным, как и другие.

Практически каждый вид контрактов в Древнем Риме имел свои особенности установления прав и обязанностей сторон. Вместе с тем можно обобщить некоторые моменты, свойственные процедуре заключения всех контрактов.

Прежде всего, к ним следует отнести предложение заключить контракт на определенных условиях (*propositio*), которое еще называют «оферта», и согласие заключить соглашение на предложенных условиях (*acceptus*).

В зависимости от вида контракта оферта могла быть изложена в различной форме, с соблюдением различных процедур и даже могла быть высказана разными лицами — будущим должником или будущим кредитором. Но в любом случае она должна быть направлена определенному лицу и содержать все существенные условия контракта.

Акцепт в формальных договорах должен быть выражен определенным образом: провозглашение формулы, слова (*spondeo*). Но в более поздних видах договоров согласие должно было быть четким, ясным и не содержать никаких новых условий. Если такие новые условия были названы, то это уже был не акцепт, а новая оферта.

Общим правилом римского права было заключение контрактов лично.

4. Отдельные виды консенсуальных и реальных контрактов

Для реальных контрактов характерно то, что для возникновения обязательств необходимо не только достигнуть соглашения, но и непосредственно передать вещи, являющиеся предметом контракта.

К числу реальных контрактов без оговорок можно отнести:

1. *Mutuum* (заем) — договор, согласно которому деньги или иные *genus res* (вещи, наделенные родовыми признаками) передавались в собственность должника, который должен был вернуть ту же сумму денег или такое же количество вещей после истечения срока договора. Следовательно, предметом договора займа могут быть лишь заменимые вещи, то есть вещи, определенные родовыми признаками. Поскольку заем — реальный договор, то уже в момент заключения этого договора заимодавец, передавая заемщику деньги или определенные родовыми признаками иные вещи, делал все, что от него требовалось. И после того, как заключение займа состоялось, можно ожидать определенных действий не от заимодавца, а только от заемщика. Тем самым заем должен быть также охарактеризован как односторонний договор: у заимодавца нет обязанностей, и имеется только право требовать погашения долга; у заемщика нет прав, и он обязан лишь погасить взятое взаймы.

Договор мог быть беспроцентным или под проценты. Чтобы стать процентным, он требовал специального на этот счет соглашения, оформленного посредством стипуляции. Процентный заем обычно облекался в стипуляционную форму, включавшую как проценты, так и капитальную сумму долга. Предельный их размер во времена Цицерона не мог превышать 12%, при Юстиниане — 6%. Получив сверх этого предела, заимодавец обязывался возратить заемщику двойную сумму излишне полученного по доюстинианову праву и однократную сумму по Уложению Юстиниана. Запрещался также анатоцизм — взимание сложных процентов (начисление процентов на проценты).

2. *Commodatum* (ссуда) — бесплатное предоставление индивидуально-определенных вещей во временное пользование с требованием возвращения этих же вещей после окончания срока договора. В отношениях ссуды участвовали два субъекта — коммодат (ссудодатель), которому принадлежало передаваемое имущество, и коммодатарий (ссудополучатель), которому это имущество передавалось. Ссуда приводила к пе-

редаче имущества в пользование, а не в собственность, этим она отличалась от займа. Предметом ссуды могут быть лишь индивидуально-определенные вещи, незаменимые и непотребляемые, то есть сохраняющие свою субстанцию, несмотря на пользование ими. Основанное на ссуде пользование было безвозмездным, и именно по этой причине ссуда строилась как реальный договор, признаваемый заключенным лишь с момента передачи коммодатом вещи коммодатарию. Возмездное пользование порождалось не ссудой, а имущественным наймом, который вступал в силу уже с момента достижения сторонами соответствующего соглашения и упрямочивал нанимателя принудительно истребовать вещь от получавшего наемную плату наймодателя. Вначале на стороне коммодата возникали лишь права, а все обязанности сосредоточивались на стороне коммодатария. Он обязан был пользоваться вещью по назначению, ибо в противном случае его действия расценивались как кража и влекли за собой установленные для кражи последствия.

На нем лежало обеспечение сохранности полученной вещи с возложением ответственности за любую собственную вину, а также за обусловленные ненадлежащим надзором вредоносные действия подвластных ему лиц. Только случайно возникший вред освобождает его от ответственности, ибо риск случайной гибели вещи остается на коммодате, как собственнике вещи. Обязанность коммодата возместить убытки возникает в том случае, если он предоставил вещь с пороками (зная о них, то есть при наличии его вины), и она причинила вред коммодатарию. Такой вещью, к примеру, может быть большое животное, заразившее скот коммодатария.

3. *Depositum* (хранение) — договор, по которому одна сторона — депозитант передает другой стороне — депозитарию вещи на хранение в течение определенного срока или без указания последнего. Этот договор мог быть возмездным и безвозмездным.

Как правило, предметом могли быть индивидуально-определенные вещи, но возможно было и хранение родовых вещей.

Из реальности хранения вытекало, что этот договор мог быть заключен лишь в момент передачи вещи, поступавшей не в пользование, а только в обладание (держание) депозитария. Использование полученного на хранение имущества квалифицировалось как кража со всеми вызываемыми ею правовыми последствиями.

В отличие от договора ссуды безвозмездность в договоре хранения служит интересам дающего (депозитанта), поэтому депозитарий отвечает за умысел и грубую неосторожность и не отвечает за легкую вину, то есть он не обязан проявлять особо внимательное, тщательное отношение к вещи, но вместе с тем не менее заботливое, чем к своей собственной. Но из этого общего правила было сделано изъятие для так называемого вынужденного хранения, когда вследствие пожара или иных стихийных бедствий собственник оказывался перед необходимостью для обеспечения сохранности своего имущества как можно скорее вручить его кому-либо из оказавшихся рядом лиц, будучи лишенным возможности выбора и проверки добросовестности привлеченного депозитария. При таких обстоятельствах последний отвечал за любую вину и в случае гибели или повреждения вещи обязывался к компенсации ее стоимости в двойном размере.

Принудительному исполнению обязанности депозитария возвращения вещи служил «прямой иск из хранения». Депозитарий, уклонившийся от возврата вещи, подвергался инфамии (бесчестию). С другой стороны, ущерб или расходы, причиненные депозитарию хранением, подлежали возмещению депозитантом. С этой целью депозитарий мог применить «обратный иск из хранения».

Консенсуальные контракты заключаются, как писал Гай, путем простого соглашения. То есть для того, чтобы возникли обязательства, достаточно соглашения — *consensus* сторон, ибо нет необходимости ни в словах, ни в письме, а достаточно, чтобы устанавливающие обязательства достигли договоренности. При этом не имеет значения и то, были ли переданы вещи. Напротив, передачи последней можно было

требовать уже потому, что соглашение состоялось, и возникли права и обязанности.

К консенсуальным контрактам относились:

1. *emptio — venditio*;
2. *locatio — conductio*;
3. *mandatum*;
4. *societas*.

1. *Emptio — venditio* (купля-продажа). Это договор, по которому одна сторона — *venditor* (продавец) обязуется передать вещь другой стороне — *emptor* (покупателю), а тот — принять вещь и уплатить за нее установленную цену. Если договор связан с неманципируемыми вещами, их передача вызывала приобретение покупателем права собственности. Манципируемые вещи для наступления таких же последствий требовали особой процедуры в виде манципации. В противном случае квинтитским собственником оставался продавец, а покупатель становился бонитарным (преторским) собственником. Гай отмечал, что купля-продажа считается совершенной, если стороны только сошлись в цене, даже если эта цена еще и не была уплачена, и не был дан задаток.

Товаром могут быть вещи, не изъятые из оборота, как телесные, так и нетелесные (например, право на наследство), как реально существующие, так и ожидаемые (например, будущий урожай). В последнем случае договор совершается под отлагательным условием. Вещи, являющиеся предметом договора купли-продажи, индивидуализируются сторонами и приобретают предметное обозначение мерой, весом или числом.

Цена признавалась согласованной, если она была определенной, реальной и выраженной в деньгах. Обязательным условием была справедливость цены. И если цена не достигала половины стоимости вещи, продавец управомочивался ввиду понесенного им значительного ущерба потребовать восстановления прежнего положения, то есть возврата обеими сторонами друг другу всего полученного по договору. Но даже при этих обстоятельствах продавец мог произвести доплату до уровня справедливой цены и сохранить таким способом действие договора.

Как только соглашение по поводу перечисленных условий достигалось, договор считался заключенным, и ни одна из сторон не имела права уклониться от его исполнения. Было лишь два изъятия.

Во-первых, заключая куплю-продажу, стороны могли условиться о том, чтобы облечь ее в определенную форму (например, стипуляции). Тогда договор вступал в силу лишь после выполнения этого условия.

Во-вторых, был введен задаток, при использовании которого покупатель в счет оплаты купленной вещи вносил продавцу определенную денежную сумму, и если он затем уклонялся от исполнения договора, задаток возврату не подлежал, а если аналогичное нарушение совершал продавец, он обязывался возратить покупателю двойную сумму задатка. Состоявшаяся между сторонами договоренность о задатке приводила к тому, что к моменту уплаты задатка приурочивалось и заключение самой купли-продажи.

Обязанности покупателя обеспечивались предоставленным продавцу иском по поводу проданного. Они сводились почти исключительно к уплате покупной цены. В случае просрочки платежа покупатель обязывался к возмещению понесенных продавцом убытков.

Обязанности продавца обеспечивались предоставленным покупателю иском по поводу купленного. Они предполагали совершение следующих действий:

- передача вещи;
- обеспечение сохранности вещи до ее передачи;
- гарантирование отсутствия недостатков в проданной вещи;
- защита покупателя от эвикции (отсуждения).

2. *Locatio — conductio* (наем). Суть этого договора заключается в том, что *locator* (наймодатель) обязуется предоставить что-либо (вещь, услуги, результат работы) за плату другой стороне — *conductor* (нанимателю) во временное пользование.

Для римлян это был единый договор с одинаковыми реквизидами, что отмечал Гай, и что нашло отражение в Дигестах. Однако современная романистика различает внутри *locatio* —

conductio три его разновидности: наем вещи, наем услуг, наем результатов работы.

Предметом найма могут быть вещи движимые и недвижимые (но из первых — лишь непотребляемые), а также не только телесные, но и нетелесные вещи (например, узурфрукт).

Наймодатель обязывался передать в пользование вещь либо обеспечить выполнение определенной работы или достижение обусловленного результата. Нарушение этих обязанностей могло быть вменено наймодателю в ответственность при любой тяжести вины, не исключая и легкой неосторожности. При наличии этого условия он должен был возместить убытки, возникшие у нанимателя, интересы которого обеспечивались иском по поводу нанятого.

Наниматель также нес определенные обязанности, исполнение которых обеспечивалось предоставленным наймодателем иском по поводу сданного внаем. Он был обязан принять сданную внаем вещь или произведенную работу и уплатить наемную плату, обеспечить сохранность полученного в пользование имущества и возвратить его в обусловленное время наймодателю.

Обычно наем прекращался с истечением срока, если его действие не продлевалось на неопределенный срок путем молчаливого возобновления, когда наниматель продолжал пользоваться имуществом, а наймодатель — принимать поступавшую наемную плату. Если обстоятельства складывались так, что вещь не приносила обусловленного эффекта, наниматель управомочивался на одностороннее расторжение договора. Такое же право приобретал наймодатель, когда он испытывал настоятельную нужду в сданном внаем имуществе, или когда наниматель уклонялся от внесения наемной платы два года подряд.

3. *Man datum* (поручение). По этому договору поверенный (мандатарий) обязывался выполнить какие-то действия в пользу доверителя (мандаса). Считалось, что речь идет о дружественной услуге одного свободного гражданина другому.

Существенная черта договора — его безвозмездность, но допускалось «почетное вознаграждение» — *honorarium*.

Обязанности поверенного состояли в том, чтобы выполнять поручение, следовать указаниям доверителя относительно цены и других условий, а после того, как состоялось выполнение возложенных на него функций, передать доверителю приобретенные права. Если указания доверителя нарушались, он мог от принятия всего для него приобретенного отказаться.

Обязанности доверителя сводились к принятию результата, достигнутого поверенным в порядке исполнения поручения, а также к компенсации произведенных в связи с этим расходов. Если доверитель от компенсации расходов уклонялся, поверенный приобретал право предъявить к нему иск, именовавшийся обратным иском из поручения.

Помимо исполнения, рассматриваемый договор мог быть прекращен по одностороннему требованию доверителя, заявленному до того, как исполнение уже состоялось, либо по одностороннему требованию поверенного, обязанного под страхом ответственности за убытки продолжать вести порученное дело, пока доверитель не сможет обеспечить свои интересы иным способом. Также он прекращался смертью одной из сторон.

4. *Societas* (товарищество) — это контракт, по которому двое или несколько лиц объединяют усилия для достижения общей цели, не запрещенной законом. Традиционно на русский язык переводится как «товарищество». Но этот термин представляется неточным, поскольку им же определяется организация лиц, что и вызвало необходимость специального разграничения понятий *societas* и *corporatio*. Поэтому более удачным представляется перевод не буквальный, а по сути — «совместная деятельность».

Такие контракты могли быть нескольких видов:

- 1) для объединения всего имущества;
- 2) для определенного промысла (дела);
- 3) для сбора государственных налогов;
- 4) для пользования одной вещью (чтобы сделать одно дело).

Как отмечалось выше, четыре названных вида контрактов гражданского права представляли собой замкнутую систему: в их число входили только определенные договоры. Когда же

возникла необходимость дальнейшего расширения круга договоров, это было осуществлено за счет контрактов, порождающих обязательства вследствие того, что одна сторона уже исполнила что-либо и поэтому приобрела право требования от контрагента встречного удовлетворения. Поскольку отдельные контракты здесь не имели своего названия, то все они вместе назывались в постклассическом праве *contractus innominati* и делились по характеру отношений на четыре вида:

- 1) *do ut des* — даю, чтобы ты дал;
- 2) *do ut facias* — даю, чтобы ты сделал;
- 3) *facio ut des* — делаю, чтобы ты дал;
- 4) *facio ut facias* — делаю, чтобы ты сделал.

Со временем некоторые из этих контрактов получили собственное наименование. Например, типичный договор *do ut des* взаимной передачи вещей с целью передачи права собственности получил название *permutatio* (мена). Другой контракт из числа *do ut facias* именовали *aestimatum*. Это передача вещи для продажи с тем, чтобы после определенного срока продавец (фактически комиссионер) или уплатил обусловленную сумму (оставляя себе прибыль от продажи), или вернул вещь.

Тестовые задания

1. В чем состоит сущность обязательств согласно Дигест Юстиниана?

- а) присвоение вещи;
- б) присвоение сервитута;
- в) обязать кого-либо дать или сделать.

2. Если одна сторона наделена только правами, а другая — только обязанностями, то мы имеем дело с:

- а) односторонними обязательствами;
- б) взаимными обязательствами.

3. Если у каждой стороны есть взаимно корреспондирующие права и обязанности, то мы имеем дело с:

- а) односторонними обязательствами;
- б) взаимными обязательствами.

4. Что такое соглашение сторон, обеспеченное исковой защитой?

- а) контракт;
- б) пакт;
- в) конвенция.

5. Что такое неформальное соглашение, не обеспеченное исковой защитой?

- а) контракт;
- б) пакт;
- в) конвенция.

6. Какие пакты обеспечивались только совестью и честью сторон?

- а) одетые пакты;
- б) голые пакты.

7. Если обязательства устанавливались путем провозглашения определенных словесных формул, то контракт считался:

- а) вербальным;
- б) литеральным;
- в) реальным;
- г) консенсуальным.

8. Если обязательства устанавливались в результате осуществления определенной записи, то контракт считался:

- а) вербальным;
- б) литеральным;
- в) реальным;
- г) консенсуальным.

9. Если обязательства возникали только впоследствии передачи вещи, то контракт считался:

- а) вербальным;
- б) литеральным;
- в) реальным;
- г) консенсуальным.

10. Основной вид вербального контракта, который состоял из торжественного провозглашения вопроса кредитора и ответа должника, — это:

- а) манципация;
- б) стипуляция;
- в) традиция;
- г) цессия.

11. Долговая расписка от третьего лица — это:

- а) синграф;
- б) хирограф;
- в) автограф.

12. Долговая расписка от первого лица — это:

- а) синграф;
- б) хирограф;
- в) автограф.

13. Что можно отнести к числу реальных контрактов?

- а) займ;
- б) ссуда;
- в) купля-продажа;
- г) хранение;
- д) поручение;
- е) товарищество.

14. Что можно отнести к числу консенсуальных контрактов?

- а) займ;
- б) ссуда;
- в) купля-продажа;
- г) хранение;
- д) поручение;
- е) товарищество.

15. Предметом договора займа могли быть ...

- а) любые вещи;
- б) индивидуально-определенные вещи;
- в) вещи, определенные родовыми признаками.

16. Ограничивался ли размер процента по договору займа?

- а) не ограничивался;
- б) ограничивался;
- в) взимание процента было запрещено.

17. Что могло быть предметом договора ссуды?

- а) любые вещи;
- б) индивидуально-определенные вещи;
- в) вещи, определенные родовыми признаками.

18. Договор ссуды считался:

- а) возмездным договором;
- б) безвозмездным договором.

19. Если коммодатарий пользовался вещью не по назначению, то это:

- а) не имело юридического значения;

- б) приводило к расторжению договора;
- в) расценивалось как кража с соответствующими последствиями.

20. Договор хранения мог быть:

- а) только возмездным;
- б) только безвозмездным;
- в) и возмездным и безвозмездным.

21. Предметом договора хранения могли быть:

- а) только индивидуально-определенные вещи;
- б) только вещи, определенные родовыми признаками;
- в) индивидуально-определенные и определенные родовыми признаками вещи.

22. Если депозитарий использовал переданные на хранение вещи, то это:

- а) не имело юридического значения;
- б) приводило к расторжению договора;
- в) расценивалось как кража с соответствующими последствиями.

23. Должен ли был депозитарий относиться к чужой вещи заботливее, чем к своей?

- а) нет;
- б) да.

24. Депозитарий, уклонившийся от возврата вещи, подвергался:

- а) инфамии;
- б) изгнанию;
- в) обращению в рабство.

25. Была ли справедливая цена обязательным условием договора купли-продажи?

- а) была;
- б) нет.

26. Если покупатель вносил задаток по сделке, а затем уклонился от исполнения договора, то:

- а) он имел право вернуть себе сумму задатка;
- б) задаток возврату не подлежал;
- в) он имел право вернуть себе только половину задатка.

27. Если продавец принимал задаток по сделке, а затем уклонился от исполнения договора, то:

- а) он должен был возратить сумму задатка;
- б) он должен был возратить двойную сумму задатка;
- в) он оставлял задаток себе.

28. Суть договора товарищества — это:

- а) образование юридического лица;
- б) совместная деятельность;
- в) установление перемирия.

29. Во время действия «строгого римского права» влияла ли на действительность соглашения истинная воля сторон?

- а) влияла;
- б) не влияла.

30. Имел ли юридическое значение порок воли во время действия «строгого римского права»?

- а) имел;
- б) не имел.

31. Когда намерения вступить в сделку формировались под влиянием ошибки, обмана, насилия, то это называлось:

- а) порок субъекта в сделке;
- б) порок предмета сделки;
- в) порок воли в сделке.

32. Укажите условия предоставления иска из обмана:

- а) после факта обмана должно пройти не более 1 года;
- б) после факта обмана должно пройти не менее 3 лет;
- в) отсутствие основания для иного иска;

- г) все обстоятельства указывают на обман;
- д) значительный вред потерпевшему.

33. Что влекло удовлетворение иска из обмана?

- а) игноминию;
- б) инфамию;
- в) интестабилитас.

34. Какая ошибка в сделке считалась пороком воли и имела юридическое значение?

- а) любая;
- б) только существенная;
- в) указанная в преторском эдикте.

35. Что понималось под насилием в Древнем Риме?

- а) только физическое насилие;
- б) только психическое насилие;
- в) физическое и психическое насилие.

36. Предложение заключить контракт — это:

- а) оферта;
- б) акцепт.

37. Согласие заключить контракт на предложенных условиях — это:

- а) оферта;
- б) акцепт.

38. Что является идеальным способом прекращения обязательств?

- а) расторжение контракта;
- б) новация;
- в) надлежащее исполнение.

39. Укажите элементы надлежащего исполнения обязательств:

- а) исполнение надлежащим лицом;
- б) исполнение надлежащему лицу;

- в) надлежащее содержание исполнения;
- г) производится в надлежащий срок;
- д) производится в надлежащем месте.

40. Допускалось ли поэтапное исполнение обязательств?

- а) не допускалось;
- б) допускалось;
- в) допускалось только в постклассическую эпоху.

41. Если с целью замены существовавшего ранее обязательства устанавливалось иное обязательство, то имело место следующее:

- а) новация;
- б) зачет;
- в) освобождение от долга;
- г) совпадение должника и кредитора в одном лице;
- д) невозможность исполнения обязательства.

42. При наличии встречных однородных требований могло иметь место следующее основание прекращения обязательств:

- а) новация;
- б) зачет;
- в) освобождение от долга;
- г) совпадение должника и кредитора в одном лице;
- д) невозможность исполнения обязательства.

43. В случае если должник становился наследником кредитора, то действовало следующее основание прекращения обязательств:

- а) новация;
- б) зачет;
- в) освобождение от долга;
- г) совпадение должника и кредитора в одном лице;
- д) невозможность исполнения обязательства.

44. Что такое воображаемый платеж или формальное заявление кредитора о получении платежа?

- а) новация;

- б) зачет;
- в) освобождение от долга;
- г) совпадение должника и кредитора в одном лице;
- д) невозможность исполнения обязательства.

45. Изъятие вещи из гражданского оборота или уничтожение индивидуально-определенной вещи влечет:

- а) новацию;
- б) зачет;
- в) освобождение от долга;
- г) совпадение должника и кредитора в одном лице;
- д) невозможность исполнения обязательства.

46. Прекращалось ли существование обязательства со смертью должника или кредитора?

- а) не прекращалось в любом случае;
- б) прекращалось в любом случае;
- в) прекращалось, но только связанное с личностью.

ТЕМА 6.

«КВАЗИКОНТРАКТЫ, ДЕЛИКТЫ, КВАЗИДЕЛИКТЫ»

Учебные вопросы

1. Квازиконтракты.
2. Деликты и квазиделикты.

Глоссарий к теме

1. *quasi ex maleficio* — как будто деликты;
2. *quasi ex contractu* — как будто контракты;
3. *contractus* соглашение двух или более сторон, обеспеченное исковой защитой;
4. *delictum* — правонарушение;
5. *negotiorum gestio* — ведение чужих дел без поручения;
6. *condictio indeliti* — иск о возврате недолжно уплаченного;
7. *condictio furtiva* — иск на случай воровства;
8. *odium furum* — ненависть к ворам;
9. *injuria* — покушение на личность (лицо);
10. *furtum* — кража;
11. *damnum injuria datum* — повреждение или уничтожение чужих вещей.

1. Квازиконтракты (как бы контракты)

Как бы контракты представляют собой весьма любопытную категорию римского частного права, объединяя односторонние, как правомерные (*negotiorum gestio*), так и неправоммерные (*condictio sine causa*) действия. Такая разнородность как бы контрактов иногда создает впечатление, что объединение их является лишь искусственным приемом. Однако позиция римских юристов представляется вполне логичной. Классифицирующим основанием избраны два достаточно существенных признака.

Первым из них можно назвать односторонний характер действий, являющихся основанием возникновения данных

обязательств, на что указывали практически все романисты, писавшие об этом.

Вторым объединяющим моментом, характерным признаком является получение выгоды одной из сторон данных отношений вследствие действий другой. Причем выгода возникает в результате, как правило, действий этой стороны, совершенных без намерения одарить приобретателя.

Рассмотрим каждый из упомянутых видов квазиконтрактов подробнее.

1. *Negotiorum gestio* (ведение дел). Обычно в литературе этот институт именуют как «ведение чужих дел без поручения», подчеркивая тем самым эти характерные признаки: заботу не о своем, а о чужом деле; отсутствие поручения к этому. Но сами римские юристы ограничивались более краткой формулировкой.

Причины, породившие возникновение данного института, были двоякими, с одной стороны, действовал принцип недопустимости вмешательства в чужие дела без просьбы хозяина или указания закона, с другой — интересы отсутствующего хозяина иногда могли быть завещаны лишь при помощи такого «непрошеного вмешательства».

Эти противоречивые тенденции были примирены преторским правом. Характерно, что вначале преторским эдиктом был предусмотрен прямой иск отсутствующего хозяина против того, кто вмешался в его дела, и лишь потом ведущий дело (*gestor*) получил обратный иск для возмещения понесенных расходов.

Окончательно институт *negotiorum gestio* сложился только в позднем классическом праве. Основные его положения выглядели следующим образом.

Вмешательство в дела другого лица допускалось лишь при наличии определенных условий:

- необходимость в ведении чужих дел;
- отсутствие поручения в широком смысле слова (договора, прямого указания закона, акта магистрата о назначении опекуна);

- полезность для хозяина совершаемых гестором действий;
- отсутствие у гестора намерения одарить хозяина, то есть ведение дел за счет самого обладателя блага.

Если эти условия были в наличии, возникали обязательства ведения чужих дел. Если же какое-то из них отсутствовало, то могли возникнуть обязательства из причинения вреда (например, если лицо действовало за чужой счет в своих интересах) либо неосновательного обогащения (если кто-то возвращал долг за отсутствующего третьему лицу). Могло быть и мнимое ведение чужих дел. Например, Дигесты предусматривали такую ситуацию: «Но если кто-либо поступит так наивно, что будет вести свое дело в своем хозяйстве в качестве моего дела, то ни одной из сторон не принадлежит иск, так как этого не допускает добросовестность...».

При возникновении обязательств вследствие ведения чужих дел права и обязанности сторон распределялись так.

Gestor должен был вести чужие дела надлежащим образом, заботясь о них, как о своих собственных, отвечая за любую вину; после завершения действий в чужом интересе надлежало отчитаться перед хозяином в ведении дел и передать ему все полученное в процессе таких действий. Если у *gestor* была возможность сообщить хозяину о ведении его дел, то он обязан был сделать это и далее действовать в соответствии с полученными указаниями. В этом случае к отношениям сторон применялись правила *mandatum*.

В свою очередь *dominus* (хозяин дела) должен был принять отчет и вещи от ведущего дела и компенсировать ему произведенные полезные и разумные расходы.

2. Обязательства из неосновательного обогащения возникали в случае приращений в имуществе одного лица за счет другого без законных (достаточных) к тому оснований.

Существовали данные обязательства как совокупность различных исков, порою заметно отличающихся своими основаниями, но некоторые общие условия их возникновения называть все же можно. К ним, в частности, относились:

- приращение имущества (обогащение) одного лица;
- уменьшение в связи с этим имущества у другого лица;

- отсутствие для этого достаточных оснований (соглашение сторон, указаний закона и т. п.).

Еще раз напомним, что римские юристы не были сторонниками абстрактных определений, но не занимаясь без крайней нужды обобщениями отвлеченного характера, компенсировали это тщательной разработкой отдельных казусов, систематизируя их, и т. п. Сказанное касается и правил о неосновательном обогащении. Названные выше условия возникновения данных обязательств появились позже. В самом же римском праве была разработана детальнейшая система соответствующих исков. Следуя за системой Дигест, назовем некоторые из них:

а) *condictio causa data, causa non secuta* (иск о возврате имущества, предоставленного для цели, которая отпала): «Если по какому-либо небесечному делу даны деньги... то после того, как эта цель достигнута, отпадает истребование денег обратно»;

б) *condictio ob turpem vel injustam causam* (иск о возврате полученного по неправомерному или постыдному основанию). Такой иск, в частности, мог быть предъявлен, если деньги получены по стипуляции, совершенной под насилием; если деньги даны, «чтобы ты не совершил святотатства, не совершил воровства, не убил человека» и т. п. Тут действовало своеобразное общее правило: «Сабин одобрил для всех случаев мнение древних, считавших, что оказавшееся у кого-либо в силу неправомерного основания может быть истребовано путем кондикции, такого мнению придерживается и Цельс» (Ульпиан);

в) *condictio indelicti* (иск о возврате недолжно уплаченного) мог быть предъявлен для возврата сумм, уплаченных по ошибке (например, при возврате повторно уже погашенного долга). При этом важную роль играл субъективный момент: необходимо, чтобы уплативший считал себя обязанным уплатить, «но если он уплатил, зная, что он не должен, то обратное истребование не имеет места».

Применительно к этому иску были закреплены и некоторые принципиально важные для обязательств из неоснова-

тельного обогащения в целом положения, являющиеся как бы основанием, мотивом их существования и определения содержания. К числу таких положений можно отнести сентенцию Помпония: «...согласно природе справедливо, чтобы никто не обогащался в ущерб другому лицу», его же: «Если по ошибке уплачено недолжное, то подлежит истребованию обратно или то самое, что уплачено, или столько же...»; высказывание Павла: «Взыскание недолжного уплаченного является естественным (вытекает из природы вещей), и потому в состав кондикции входят приращения вещи, переданной в качестве исполнения»;

г) *condictio furtiva* (иск на случай воровства). Такой иск предоставлялся собственнику украденной вещи относительно этой вещи.

Возникает вопрос: насколько нужна такая кондикция, если собственник и так может виндицировать вещь или предъявить деликтный иск?

Римляне и тут вполне логичны. Причиной внедрения данного иска была не только «*odium furum*» (ненависть к ворам), но и соображения практического характера. В частности, хотя по некоторым моментам такая кондикция уступала виндикции (не давала возможности полного возмещения интереса), зато имела место, где бы ни находилась вещь, даже если она погибла без вины нарушителя, который постоянно находится в просрочке с момента своего действия. Кроме того, виндицировать можно было только индивидуально-определенную вещь, кондикция могла быть применена в отношении родовых вещей.

Основные положения кондикционных исков были разработаны в классическом и постклассическом праве. Юстиниан добавил субсидиарную *condictio ex lege* для притязаний, заслуживающих защиты согласно новым законам (которые, однако, не принимали во внимание специальные иски), и общую *condictio generalis* для притязаний из всех контрактов, квазиконтрактов и деликтов, если они направлены на уплату определенной денежной суммы.

2. Деликты и квазиделикты

Деликты были первыми среди обязательств римского частного права по времени своего возникновения. Связано это с тем, что в древнейшие времена государство вообще предпочитало не вмешиваться в отношения между частными лицами — защищать свои интересы было делом самих потерпевших. Постепенно возникли понятия о мести и ответственности. И лишь со временем сформировались взгляды, согласно которым месть может быть заменена действиями, направленными на устранение несправедливости.

Интересно, что эта эволюция отразилась на трактовке сущности богини Немезиды, существовавшей в греческой мифологии, которая в числе очень немногих перешла в римский пантеон под тем же именем. Из греческой богини мести она превратилась в Риме в богиню справедливости, счастья и успехов в борьбе.

Гражданскому праву были известны три вида деликтов, закрепленные в систематизации Юстиниана: это *injuria*, *furtum*, *damnum injuria datum*.

1. *Injuria* — покушение на личность (лицо). В зависимости от степени нарушения Законы XII таблиц предусматривали разные наказания — от допущения мести за тяжкие телесные повреждения до относительно небольшого штрафа за удары.

2. *Furtum* — кража. Поскольку по гражданскому праву розыск нарушителя был еще делом самого потерпевшего, то ему позволялось производить обыск, хотя общим правилом являлась неприкосновенность жилища. Обыск проводился с соблюдением формальностей.

3. Несколько позднее появился в гражданском праве и третий деликт — *damnum injuria datum* — повреждение или уничтожение чужих вещей. Допускают, что Законы XII таблиц еще не знали общего иска на все случаи нанесения ущерба вещам, а устанавливали ответственность лишь за отдельные деликты такого рода.

Позднее эти казуистические решения были заменены *lex Aquilia*. Этот закон был принят около 286 г. до н. э. по пред-

ложению трибуна Аквилія и содержал три главы, последняя из которых, включавшая более или менее общие положения о повреждении чужой движимости, была добавлена позже. Штраф в пользу потерпевшего был не возмещением ущерба, а последствием запрещенного действия.

Анализ титулов 1-го и 2-го книги 9-й Дигест, содержащих этот закон и дополнения к нему, позволяет говорить о существовании следующих условий возникновения деликтных обязательств в римском частном праве:

- наличие вреда собственнику (практика распространила это положение на узуфруктуария, залогодержателя, по-сессора);
- противозаконность причинения вреда;
- наличие вины, любой ее формы — от умысла и неосторожности до легчайшей вины.

Одновременно необходимо еще раз подчеркнуть, что универсального правила, согласно которому всякое виновное противоправное повреждение имущества влечет возникновение частного деликта, римское право не знало. Вместо этого существовала система, четко определенный круг конкретных видов обязательств. Это послужило причиной возникновения такой категории, как квазиделикт.

Под данный вид обязательств попадали все случаи неправомерных действий в сфере частного права, которые не относились к деликтам. Единое определение, как и какой-то общий критерий отнесения их к одной типичной группе отношений, отсутствует. Существует предположение, что критерием отграничения их от деликтов могло быть то, что вред еще не причинен, а лишь создана угроза его возникновения, либо то, что речь идет об ответственности за чужие действия. Однако они могут быть основанием разграничения двух названных видов обязательств, не поясняя мотивы объединения разнообразных исков под одним наименованием. Остается признать, что более важным римская юриспруденция считала тут размежевание, а не объединение.

Среди квазиделиктов можно назвать:

- 1) иск о вылитом или выброшенном (*actio de effusis et dejec-*

tis). В случае причинения вреда вылитым или выброшенным из окна помещения хозяин помещения должен был возместить вред в двойном размере. При этом не играло роли, его ли это вина, либо это совершил кто-то из членов семьи (домашних). В случае причинения телесного вреда свободному человеку размер возмещения определял судья. Если же такое правонарушение повлекло смерть, то любой и каждый римский гражданин мог предъявить иск о взыскании штрафа в размере 50 000 сестерциев (50 золотых);

2) иск о поставленном и подвешенном (*actio de positis et suspensis*). Речь шла о создании угрозы причинения вреда. Любой и каждый мог предъявить иск о взыскании штрафа в 10 000 сестерциев (10 золотых) с хозяина помещения, не дожидаясь факта причинения вреда;

3) иск о неосуществлении правосудия. Он мог быть предъявлен в случае причинения ущерба небрежным или недобросовестным судебным решением. Судья отвечал по нему в объеме ущерба;

4) иск к хозяевам судов, гостиниц и т. п. Указанные лица отвечали за вред, причиненный их слугами, в размере двойной суммы ущерба.

Некоторые романисты в качестве квазиделикта называют вред, причиненный рабом или животным, чужому имуществу или личности. Такое утверждение представляется спорным, поскольку в данном случае речь шла о реальном причинении вреда, причем по вине ответчика. Так как ни раб, ни животное не были субъектами права, то за их действия хозяин отвечал как за собственные, будучи виновным в неосуществлении надзора.

Тестовые задания

1. Какие признаки имел квазиконтракт «ведение чужих дел без поручения»?

- а) забота о своем имуществе;
- б) забота о чужом имуществе;
- в) наличие поручения;
- г) отсутствие поручения.

2. Какие условия были у квазиконтракта «ведение чужих дел без поручения»?

- а) необходимость ведения чужих дел;
- б) отсутствие поручения;
- в) наличие поручения;
- г) полезность для хозяина совершаемых действий;
- д) отсутствие у гестора намерения одарить хозяина.

3. Какие обязанности в ведении дел без поручения несет гестор?

- а) ведение дел надлежащим образом;
- б) принятие вещей и отчета о деятельности;
- в) предоставление отчета о деятельности и передача вещей;
- г) компенсация всех разумных и полезных расходов.

4. Какие обязанности в ведении дел без поручения несет доминус?

- а) ведение дел надлежащим образом;
- б) принятие отчета о деятельности и вещей;
- в) предоставление отчета о деятельности и передача вещей;
- г) компенсация всех разумных и полезных расходов.

5. К общим условиям установления обязательств из неосновательного обогащения относятся:

- а) приращение имущества одного лица;
- б) уменьшение имущества другого лица;

- в) отсутствие оснований к приращению имущества;
- г) наличие специального договора.

6. Какие виды деликтов были известны римскому гражданскому праву?

- а) покушение на личность;
- б) кража;
- в) разбой;
- г) уничтожение чужих вещей;
- д) неуплата налогов.

7. Розыск нарушителя права при краже имущества был делом:

- а) претора;
- б) суда;
- в) самого потерпевшего.

8. Перечислите условия возникновения деликтных отношений:

- а) наличие вреда;
- б) противоправность;
- в) вина причинителя;
- г) вина потерпевшего.

9. Какие формы вины были известны римскому праву?

- а) умысел;
- б) неосторожность;
- в) легчайшая вина.

10. В случае причинения вреда вылитым или выброшенным из окна помещения ответственность возлагалась на:

- а) лицо, совершившее проступок;
- б) хозяина помещения;
- в) членов семьи хозяина помещения;
- г) всех агнатских родственников.

11. Имело ли значение фактическое причинение вреда при подаче иска о поставленном или подвешенном?

- а) нет;
- б) да.

12. Нес ли ответственность судья за ненадлежащее осуществление правосудия?

- а) нес по иску за деликт;
- б) нес по иску за квазиделикт;
- в) не нес никакой ответственности.

ТЕМА 7.

«ВЕЩНОЕ ПРАВО»

Учебные вопросы

1. Общее учение о вещах.
2. Владение.
3. Право собственности.
4. Права на чужие вещи.

Глоссарий к теме

1. *actio in rem* — иск к вещи;
2. *actio in personam* — иск к лицу;
3. *res mancipi* — вещи, передаваемые путем обряда *mancipatio*;
4. *res nec mancipi* — вещи, передаваемые в упрощенном порядке путем так называемой *traditio* (*traditio* — передача);
5. *res mobiles* — движимые вещи;
6. *res immobiles* — недвижимые вещи;
7. *res in commercio* — вещи в обороте;
8. *res extra commercio* — вещи, находящиеся вне оборота;
9. *res genus* — вещи наделенные родовыми признаками;
10. *res species* — вещи индивидуально-определенные;
11. *res quae usu consumatur* — потребляемые вещи,
12. *res quae usu non consumatur* — непотребляемые вещи;
13. *peculium* — совокупность вещей и вещных прав, предоставляемых рабу или подвластному сыну;
14. *occupatio* — присвоение бесхозных вещей с намерением удержать их за собой;
15. *thesaurus* — клад;
16. *specificatio* — переработка, то есть создание новой вещи;
17. *accessio* — присоединение вещей;
18. *usucapio* — приобретательная давность;
19. *in jure cessio* — мнимый судебный процесс, в котором происходила уступка права собственности;

20. *derelictio* — отказ собственника от вещи;
21. *actio rei vindicatio* (виндикационный иск) — требование собственника о возврате своей вещи из чужого незаконного владения.
22. *actio negatoria* (негаторный иск) — это иск об устранении препятствий в осуществлении права собственности на вещь, в частности права пользования вещью;
23. *actio prohibitoria* (прогибиторный иск) — иск о воспрепятствовании на будущее;
24. *servitutes* (сервитуты) — права на чужие вещи;
25. *usufructus* (узуфрукт) — право пожизненного пользования вещью и плодами от нее;
26. *superficies* — это право возведения строения на чужом участке;
27. *emphiteusis* — права пользования муниципальными сельскохозяйственными землями.

1. Общее учение о вещах

Проблема вещей занимала одно из центральных мест в римском частном праве, так как право в смысле субъективного права невозможно представить иначе, кроме как в овеществленном виде.

Понятием вещи в римском праве охватывались материальные предметы внешнего мира, юридические отношения и права.

Римлянами была разработана классификация вещей, которая в значительной своей части пережила ее создателей. Рассмотрим данную классификацию²⁶.

Телесными вещами римляне объявляли осязаемые предметы, к которым можно прикоснуться и относили к их числу землю, одежду, людей, золото, серебро и многие другие вещи. *Бестелесными* признавались вещи, которые не могут быть ося-

²⁶ Приведенная классификация отражена в учебнике Харитоновой Е.О. Основы римского частного права. Ростов-на-Дону, 1999. С. 76.

заемы и такие, которые состоят в каком-либо праве, например, право наследования или право, возникшее из договора и т. п.

Манципируемые вещи приобретались и отчуждались с соблюдением определенной формы, которая назвалась *манципацией*. *Неманципируемые вещи*, которые отчуждались и приобретались не при помощи манципации, а посредством простой передачи, то есть в порядке традиции.

Недвижимыми вещами являлись не только земельные участки и недра земли, но и все созданное чужим трудом на земле собственника. Они признавались естественной частью поверхностью земли. Сюда относились постройки, посевы, насаждения.

Движимыми вещами были любые пространственно перемещаемые, в том числе самостоятельно передвигающиеся вещи, например, скот, мебель, домашняя утварь и т. п.

Делимыми признавались вещи, которые от разделения не изменяли ни своего рода, ни своей ценности. Каждая отдельная часть представляла прежнее целое, только в меньшем объеме.

Неделимыми вещами являлись те, которые при разделении на части утрачивали свои былые свойства.

К *родовым* относились вещи, имеющие один общий род и не имеющие в обороте индивидуальности. При покупке и продаже их меновая стоимость определялась по весу, мере, числу. То же самое относилось и к таким сделкам с вещами и деньгами, как договоры займа, залога. Например, деньги давались в кредит числом и числом возвращались. При этом нельзя было требовать возврата тех же самых денег. Возвращалась только та сумма, которая давалась.

Индивидуально-определенные вещи — это те, которые юридически были не заменимы, и в связи с этим при их утрате или гибели должник освобождался от обязанности их замены.

К *потребляемым* относились вещи, которые согласно их назначению при первом же пользовании материально уничтожались. К таким вещам относились продовольствие и деньги.

Непотребляемыми считались такие вещи, которые не изнашивались от употребления, например, драгоценные камни. Непотребляемыми считались и вещи, которые изнашивались, но постепенно, то есть в течение определенных лет они могли выполнить свое назначение: одежда, орудия труда, строения и др.

Находящимися в обороте считались те вещи, которые составляли объекты частной собственности и оборота между отдельными людьми. Выражение в обороте означало, что такие вещи могли быть предметами мены. *Находящимися вне оборота* считались вещи, которые по своим естественным свойствам или в силу своего особого назначения не могли быть предметами частных правоотношений. Сюда относились: воздух, текучая вода, моря со всем, что в них водится.

2. Владение

Владение как фактическое отношение человека к вещи — очень старый институт, известный еще в догосударственный период. У римлян значительная часть земельного фонда принадлежала, как известно, всему народу. Юридически такая земля могла быть отобрана государством. Но фактически уже в раннюю эпоху республики римская семья, получавшая надел из общего поля в хозяйственных целях, пользовалась им постоянно в нескольких поколениях. Как полагают исследователи, именно эти поземельные отношения явились прототипом позднейшего института владения.

Для наличия владения необходимы были два элемента:

- фактическое обладание вещью;
- *воля*, намерение владеть вещью как своей собственной;

отсутствие последнего элемента означало, что нет владения, а есть держание вещи.

Юридическое значение различия между владением и держанием заключалось в том, что владельцы могли самостоятельно (от своего имени) защищаться от всяких незаконных

посягательств на вещь, в то время как держатель вещи (например, арендатор) вынужден был каждый раз обращаться за защитой к собственнику, и сам подавать иск не мог.

Владение, как фактическое господство лица над вещью, подразделялось на законное и незаконное.

Законное владение — это владение собственника, который имеет право обладать вещью, обладает ею и знает, что имеет на это право. В случае фактического невладения вещью собственник имеет право вернуть вещь в свое законное владение.

Незаконное владение — владение не собственника. Такое владение возникает не по правовым основаниям, а по разным жизненным основаниям.

Незаконное владение в свою очередь подразделялось на:

1. владение порочное или недобросовестное;
2. владение добросовестное.

Незаконное недобросовестное владение, когда фактический обладатель вещи не имеет права на владение, знает об этом, но владеет вещью. Примером такого владения может служить владение вора. Незаконное добросовестное владение возникает тогда, когда обладатель вещи не имеет права владеть вещью, так как у вещи имеется собственник, но не знает об этом.

Основания, по которым незаконное владение признавалось добросовестным, были строго определены, и их перечень в римском праве был исчерпывающим:

1. добросовестным считалось владение по причине материального порока вещи, когда приобретший вещь не знал, что приобретал ее у не собственника вещи;
2. добросовестным считался захват брошенного неиспользованного участка земли, когда собственник неизвестен или слыл отсутствующим по неопределенным причинам;
3. добросовестным считалось владение вещью, которая приобреталась без предписанных правом формальностей, если стороны не выдвигали друг другу претензий по поводу сделки между ними.

3. Право собственности

Римская собственность была высшим проявлением господства лица над землей и рабами. Выработка самого понятия права собственности происходила медленно.

В доклассическое время не существовало общего определения собственности, а лишь давалось перечисление отдельных полномочий собственника. Римскими юристами в то время частная собственность не обособлялась от владения.

В древнейшем римском праве не было специального термина для обозначения собственности. Весьма древний термин «*доминиум*» означал господство и применялся ко всем случаям, когда какая-нибудь вещь находилась в чьей-либо власти.

Начиная с I века н. э. римские юристы начали постепенно ограничивать значение термина «*доминиум*». Разработка частноправового понятия собственности была завершена в конце III века н. э. С этого времени собственность стала обозначаться термином «*проприетас*».

Классическая юриспруденция понимала собственность как неограниченное и исключительное господство лица над вещью. И этот признак должен был содействовать ограничению права собственности от других вещных прав, которые обеспечивали своему обладателю господство над вещью. Но уже не полное, а строго ограниченное. Например, не выходящее за рамки залогового права у залогодержателя.

Основными правомочиями собственника в отношении вещей принято считать:

- право владения вещью;
- право использования вещи;
- право распоряжения вещью.

Под правом владения подразумевалось условное или материальное обладание — господство лица над вещью. Например, возможность держать в руках; возможность заявить о принадлежности вещи.

Право использования вещи подразумевает как использование самой вещи, так и приносимых ею плодов, доходов.

Право распоряжения подразумевает возможность распорядиться вещью по своему усмотрению. Например, продать, уничтожить, обменять вещь.

Только в совокупности вышеперечисленных трех прав принято говорить о праве собственности.

Различались три вида собственности:

- *квиритская собственность*;
- *преторская (бонитарная) собственность*;
- *перегринская собственность*.

Квиритская собственность являлась древнейшим видом собственности в Древнем Риме. Признаки квиритской собственности:

- субъектом квиритской собственности мог быть только римский гражданин (на более раннем этапе — римский народ);
- объектом квиритской собственности являлись только манципируемые вещи;
- собственность по праву квиритов могла быть приобретена лишь одним способом — путем манципации.

По мере развития хозяйственной жизни возникла необходимость обеспечить устойчивость гражданского оборота, а также защитить права не только римских, но и иных лиц. Постепенно появляется новый вид собственности, который не признавался и не защищался квиритским правом, однако получил защиту у претора (преторская собственность).

Преторская собственность, в частности, возникала, когда манципируемые вещи отчуждались без обязательной в таком случае манципации. По квиритскому праву подобная сделка могла быть признана недействительной, возможен был и виндикационный иск, однако такое положение подрывало устойчивость гражданского оборота и уже не соответствовало новым формам хозяйствования, поэтому в данном случае претор стал приходить на защиту ответчика, и если сделка была уже исполнена, претор предписывал судье отказать в иске. В дальнейшем деление собственности на квиритскую и бонитарную становится чисто номинальной.

Перегринская собственность развивалась одновременно с преторской и выделяется в особый вид, так как перегрины имели особый статус, в частности обладали меньшим объемом прав, чем римляне. Со временем, когда различия в статусе римлян и перегринов стали постепенно исчезать, перегринская собственность слилась с преторской.

Способы приобретения права собственности делятся на *первоначальные и производные*²⁷. *Первоначальные* способы приобретения права собственности не зависят, не вытекают из собственности другого известного лица. Такими способами являются:

- оккупация, то есть обращение в свою собственность никому не принадлежащих вещей (например, дикие звери, вещи, брошенные бывшим собственником, и др.);
- по давности владения — это приобретение права собственности на вещь в результате продолжительного добросовестного владения вещью. Первоначально сроки давности владения были установлены в два года для земельных участков и один год для остальных вещей. Позднее претор установил в отношении провинциальных земель срок давности соответственно 10 лет, если собственник и владелец жили в одной провинции, и 20 лет, если в разных;
- клад. По римскому праву половину клада получал нашедший, а другую половину — собственник земельного участка, где был найден клад.

Производные способы приобретения права собственности основываются на праве прежнего собственника вещи. Такими способами являются:

- передача вещи (традиция — «traditio»). Традиция — это передача вещи с намерением передать и право собственности на нее. Основанием традиции был договор (купля-продажа, дарение, мена и др.);

²⁷ Кофанов Л.Л. Обязательственное право в архаичном Риме. М., 2010. С. 143.

- спецификация, то есть переработка вещей. В результате спецификации из одной (чужой) вещи создавалась новая вещь, которую переработчик мог обратить в свою собственность, предварительно возместив собственнику материалов их стоимость (например, из металла делался меч);
- соединение вещей заключалось в присоединении одной вещи к другой и превращении в ее составную часть. Например, при постройке дома лицо использовало несколько бревен, которые ему не принадлежали. В результате бревна стали составной частью дома. В таком случае собственник дома обязан был выплатить прежним собственникам бревен их двойную стоимость;
- отказ по завещанию. Право собственности у наследника возникало с момента смерти завещателя;
- плоды и доходы от использования чужой собственности. Например, арендатор имел право на урожай с земли, которую он арендует у собственника;
- решение претора или суда.

Право собственности на вещь **утрачивалось** вследствие:

1. дереликции, то есть добровольного отказа лица от права собственности на вещь;
2. гибели вещи;
3. отчуждения вещи;
4. изъятия вещи у собственника (например, конфискация);
5. изъятия вещи из гражданского оборота.

4. Права на чужие вещи

Помимо рассмотренных прав владения и собственности вещными являются права на чужие вещи. Объектами этих прав являлись чужие вещи, которые не порождали полного господства над вещью. Как это имеет место при праве собственности. Когда идет речь о праве на чужие вещи, то речь идет о господстве лишь в относительно отграниченных масштабах.

Выделялись такие права на чужие вещи как: *сервитуты, суперфиций, эмфитевзис, залоговое право*²⁸.

Сервитуты могли быть личными или вещными.

Личный сервитут — это право пользования вещью определенным лицом, то есть подобный сервитут устанавливался в отношении конкретного лица и с его смертью прекращался. Например, «узуфрукт» — право пожизненного пользования земельным участком конкретным лицом. Плоды от пользования вещью поступали в собственность пользователя.²⁹

Вещный сервитут устанавливался в отношении не конкретного лица, а конкретной вещи, поэтому смена собственника данной вещи не приводила к прекращению действия сервитута. Например, собственник одного участка предоставляет право на проход через свой участок собственнику соседнего участка. Вещные сервитуты могли быть дорожными (право прохода), водными (право черпания воды на соседнем участке или провода), сельскими, городскими (право на свет) и т. д.

Суперфиций в общем смысле означало все созданное над и под землей и связанное с поверхностью земли. Как особое правоотношение суперфиций представлял собой наследственное и отчуждаемое право пользования строением, возведенным на чужой земле в течение длительного времени. Постройка здания производилась за счет нанимателя участка (суперфициария). Право же собственности на строение принадлежало собственнику земли. Суперфициарию лишь принадлежало право в течение срока суперфициарного договора осуществлять пользование зданием.

Прекращался суперфиции в следующих случаях:

- а) в случае истечения назначенного при его установлении срока;
- б) вследствие отказа суперфициария от этого права;
- в) в случае слияния прав (суперфициарий приобретал право собственности на участок или собственник — суперфициария);

²⁸ Учебник для вузов / под ред. проф. В.С. Нерсисянца. М., 2007.

²⁹ Нерсисянц В.С. Указ. соч. С. 234

г) вследствие погасительной давности.

Права суперфициария защищались при помощи исков и интердиктов, аналогичных по своему содержанию с виндикационным, негаторным и прогибиторным, а также владельческими интердиктами.

Эмфитевзис представлял собой наследственное право пользования землей для ее сельскохозяйственной обработки. Первоначально эмфитевзис устанавливался договором об аренде. Собственник земли (арендодатель) не имел права в дальнейшем отказаться от продолжения аренды. Эмфитевзис возникал при заключении аренды на 100 и более лет.

Свою разработку этот правовой институт получил в праве Юстиниана. Права эмфитевты (арендатора) были довольно широки. Не являясь собственником, он в то же время имел право осуществления всего содержания права собственности. Права его переходили к наследникам, могли быть завещаны, подарены, проданы. Но, однако, при продаже он был обязан уведомить собственника, так как ему принадлежало право преимущественной покупки.

В обязанности эмфитевта входило:

- вести хозяйство;
- платить общественные налоги;
- вносить собственнику ежегодную ренту (деньгами или натурой).

Прекращался эмфитевзис:

- а) при нанесении собственнику большого ущерба;
- б) в случае неуплаты налогов в течение 3-х лет;
- в) при нарушении предписаний о продаже.

Залог — это право пользования и при определенных условиях распоряжения чужой вещью. Цель залога — обеспечение исполнения обязательства. Сущность залога состоит в том, что кредитор, которому заложена вещь, имеет право в случае неисполнения должником своего обязательства распорядиться данной вещью.

Виды залога в римском праве:

- 1) фидуция (в древнейшее время);

- 2) пигнус;
- 3) ипотека.

5. Защита права собственности

Защита права собственности осуществлялась различными правовыми способами.

Мы рассмотрим наиболее типичные, характерные для римского частного права иски: *виндикационный, негаторный, прогибиторный*.

1. *Actio rei vindicatio* (от *vim dicere* — объявлять о применении силы). Виндикация — требование собственника о возврате своей вещи из чужого незаконного владения. Можно дать и другое определение: это иск не владеющего собственника к владеющему несобственнику.

По своему характеру это типичный *actio in rem*. Основанием его являлся принцип: *ubi rem meam invenio, ibi vindico* — где нахожу свою вещь, там ее и виндицирую, то есть личность незаконного владельца роли не играла, главным было наличие у него вещи.

De rei vindicatione посвящен специальный титул I книги VI Дигест. Анализ его позволяет назвать такие характерные черты виндикационного иска:

- предмет иска — индивидуально-определенная вещь, поскольку без этого собственник не может претендовать именно на данную вещь;
- истец-собственник не владеет предметом иска;
- ответчик владеет вещью без законных оснований.

Истец должен был доказать свое право собственности. В пользу же владельца говорил сам факт владения — презумпция добросовестности владения. Кстати, именно поэтому Гай рекомендовал по возможности защищаться при помощи интердиктов.

В процессе ответчик мог оспаривать любые доказательства, доводы истца. Например, мог ссылаться на то, что собственник (истец) передал спорную вещь в залог или наем. Он мог

также оспаривать законность приобретения вещи истцом, причем не только им самим, но и его предшественниками — «вплоть до законного владения». Отметим, что именно в этом случае наглядно проявлялись преимущества приобретения права собственности одним из первоначальных способов, когда такое право возникало впервые.

Последствия удовлетворения виндикационного иска:

а) вещь возвращалась истцу со всеми плодами и приращениями. При этом добросовестный владелец возвращал доходы, полученные с момента предъявления иска, а недобросовестный — с момента получения вещи. В данном случае действовала презумпция: добросовестный незаконный владелец узнает об отсутствии у него титула владения лишь с момента предъявления к нему иска;

б) добросовестный незаконный владелец возвращал непогребленные доходы, а недобросовестный возвращал, кроме того, и те плоды и доходы, которые не получил, но должен был получить;

в) истцу также возмещались убытки, возникшие в связи с ухудшением, повреждением или гибелью вещи. При этом добросовестный незаконный владелец возмещал убытки лишь при наличии его вины, и только те, что возникли после предъявления иска. Недобросовестный же отвечал, если была хотя бы легкая его вина в случае возникновения убытков до предъявления иска и независимо от вины, если они возникли после предъявления иска;

г) добросовестный владелец имел право на возмещение расходов, произведенных им с пользой для вещи. Что касается недобросовестного владельца, то ему возмещали только необходимые расходы, то есть произведенные для обеспечения сохранности вещи;

д) добросовестный владелец мог использовать улучшения, произведенные им, если это можно было сделать без повреждения вещи. У недобросовестного владельца такого права не было. Более того, он не имел права и на компенсацию расходов, произведенных им в связи с такими улучшениями.

2. *Actio negatoria* (негаторный иск) — это иск об устранении препятствий в осуществлении права собственности на вещь, в частности, права пользования вещью.

Его иногда называли «иском о возражении», поскольку истец возражал против действий, нарушающих его право пользования вещью.

Условия предъявления этого иска:

- нарушение ответчиком права собственника пользоваться или распоряжаться вещью;
- вещь находится у собственника;
- нет законных оснований для совершения действий, ограничивающих право собственника (например, таким основанием может быть сервитут).

Судья выносил решение, которым обязывал ответчика прекратить действия, нарушающие права собственника. Истец мог также требовать гарантии от нарушения этих прав в будущем.

Если нарушением собственнику были причинены убытки, то они подлежали возмещению при удовлетворении этого же иска.

3. *Actio prohibitoria* (прогибиторный иск) — можно назвать «иском о воспрепятствовании на будущее». Он существовал параллельно с негаторным иском и во многом был схож с ним. Разница состояла в том, что предъявить его можно было тогда, когда нарушение права собственности еще не произошло, но случится в будущем. Поэтому условия предъявления этих исков практически совпадали, за исключением того, что нарушение еще не состоялось, но, очевидно, будет совершено.

Истец доказывал свое право запрещать ответчику совершать действия, которые нарушают его интересы. Ответчик мог противопоставлять *exceptio* (возражение) о том, что у него есть право действовать определенным образом.

Решение суда состояло в запрете на совершение действий, которыми могут быть нарушены права собственника.

Тестовые задания

1. Чем могла быть гарантирована полная власть над имуществом?

- а) правом собственности;
- б) сервитутом;
- в) ипотекой;
- г) узуфруктом.

2. Что относится к ограниченному вещному праву?

- а) узуфрукт;
- б) сервитут;
- в) ипотека;
- г) право собственности.

3. Что означает выражение «полная власть над имуществом»?

- а) невозможность установления ограничений в отношении собственности;
- б) собственник обладает над вещью большей властью, чем кто-либо другой.

4. Какими правомочиями располагает собственник?

- а) владение;
- б) пользование;
- в) распоряжение.

5. Может ли обладатель ограниченного вещного права иметь все правомочия собственника?

- а) нет;
- б) да.

6. Что охватывается понятием «бестелесные» вещи?

- а) недвижимость;
- б) рабы;
- в) узуфрукт;
- г) наследственные права;
- д) деньги.

7. Что относится к недвижимым вещам?

- а) земля;
- б) скот;
- в) рабы;
- г) строения;
- д) мебель.

8. Что относится к движимым вещам?

- а) земля;
- б) скот;
- в) рабы;
- г) строения;
- д) мебель.

9. К вещам вне гражданского оборота относились:

- а) воздух;
- б) море;
- в) предметы культа;
- г) государственные земли;
- д) государственные рабы.

10. Что можно отнести к индивидуально-определенным вещам?

- а) три мешка пшеницы;
- б) один мешок пшеницы;
- в) картина;
- г) сосуд вина;
- д) глыба мрамора;
- е) статуя.

11. Что можно отнести к вещам, наделенным родовыми признаками?

- а) три мешка пшеницы;
- б) один мешок пшеницы;
- в) картина;
- г) сосуд вина;
- д) глыба мрамора;
- е) статуя.

12. Какие вещи нельзя использовать, не уничтожив их?

- а) потребляемые;
- б) непотребляемые;
- в) родовые;
- г) индивидуально-определенные.

13. Что относится к неделимым вещам?

- а) сервис;
- б) мешок пшеницы;
- в) коллекция монет;
- г) стадо овец.

14. К первоначальным способам приобретения права собственности относится:

- а) оккупация;
- б) клад;
- в) приобретение по договору;
- г) присоединение вещей;
- д) приобретение вещей по наследству.

15. К производным способам приобретения права собственности относится:

- а) оккупация;
- б) клад;
- в) приобретение по договору;
- г) присоединение вещей;
- д) приобретение вещей по наследству.

16. Что относится к основаниям прекращения права собственности?

- а) уничтожение вещей;
- б) отчуждение вещей;
- в) изъятие вещей из оборота;
- г) конфискация.

17. Что относится к личным сервитутам?

- а) право прогона скота;

- б) узуфрукт;
- в) хабитация;
- г) право проезда через чужой участок;
- д) право провести воду с чужого участка.

18. Право возведения строения на чужом участке — это:

- а) суперфиций;
- б) эмфитевзис.

19. Иск об истребовании вещи из чужого незаконного владения — это:

- а) виндикационный иск;
- б) негаторный иск;
- в) прогибиторный иск.

20. Иск об устранении препятствий при осуществлении права собственности — это:

- а) виндикационный иск;
- б) негаторный иск;
- в) прогибиторный иск.

21. Иск «о воспрепятствовании на будущее» - это:

- а) виндикационный иск;
- б) негаторный иск;
- в) прогибиторный иск.

22. Укажите необходимые условия для подачи виндикационного иска:

- а) истец-собственник не владеет предметом иска;
- б) вещь находится у собственника;
- в) ответчик владеет вещью без законных оснований;
- г) нет законных оснований ограничивать право собственности.

23. Укажите необходимые условия для подачи негаторного иска:

- а) истец-собственник не владеет предметом иска;

- б) вещь находится у собственника;
- в) ответчик владеет вещью без законных оснований;
- г) нет законных оснований ограничивать право собственности.

24. В случае виндикационного иска имело ли значение то, что ответчик признавался добросовестным владельцем?

- а) имело;
- б) не имело.

КАЗУСЫ

Казус 1

Сильный ветер, сорвав с крыши дома черепицу, увлек ее на соседский двор, где ею была убита овца.

- а) Возможен ли иск к хозяину черепицы?
- б) Если возможен, то какой — вещный или персональный?
- в) О чем иск?

г) Каким образом будет исчислена его сумма? Составьте формулу иска, выделив его части (самое главное — выделить интенцию и кондемпнацию).

Казус 2

Некий студент предложил старьевщику хламиду для продажи, вложив в карман золотой солид. Покупатель, нащупав деньги, тотчас заплатил затребованную студентом сумму, явно превысившую нормальную цену. Получив деньги, студент, не выпуская из рук хламиды, вытряхнул солид, после отдал ее старьевщику. Тот возопил и потащил студента к претору, обвиняя его в обмане. Стоя перед претором, студент выдвинул следующую эксцепцию: солид, как всякая монета, не продается; деньги по своей природе не могут служить принадлежностью одежды и потому не могут быть предметом ни иска об ущербе (применительно к данному случаю), ни тем более иска об обмане.

- а) Согласны ли Вы с аргументацией ответчика?

б) Может ли истец настаивать на возмещении убытка, возникшего из-за разницы между действительной стоимостью и уплаченной за нее ценой? Или на выплате ему разницы между действительной стоимостью имущества, ставшего предметом купли-продажи, и тем, что он за него заплатил?

в) Может ли идти речь об обмане (*dolus*), то есть о хитрости, имевшей целью обойти, уловить, обмануть другого, как

это формулирует юрист Лабеон? А значит, о «пороке соглашения»?

г) Если Вы согласны дать старьевщику иск, сделайте попытку составить его формулу с тем, чтобы она заключала в себе интенцию, экцепцию, кондемнацию. Какую из экцепций Вы изберете? Помните, что по словам Ульпиана (D. 44. 1. 1), «в эксцепции ответчик является истцом».

Казус 3

Во время эпидемии некая погребальная коллегия, истощив собственные средства, обратилась за помощью к банкиру — Трапезиту, но не смогла вернуть заем в установленный срок. Мог ли Трапезит обратиться взыскание на имущество отдельных членов коллегии?

Казус 4

Взрослые сыновья потребовали у отца раздела имущества семьи на том основании, что оно является их общей собственностью. Отец ответил отказом, ссылаясь на то, что дети, находясь в его власти, являются объектами права, но не субъектами его, что их положение определяется только одним: обязанности — да, права — нет.

Так ли это?

Казус 5

У римского гражданина Тиверия было три внука. Один родился от сына, жившего вместе с отцом. Другой родился в семье эманципированного сына. Третий был рожден дочерью, состоявшей в «правильном браке».

Какой из внуков находится под властью деда?

Казус 6

Пленение патерфамилиас делало его сына полновластным,

но с возвращением отца из плена все возвращалось к прежнему правовому состоянию. Если же отец умрет в плену и это станет известным, с какого момента сын будет считаться полновластным (это может иметь важное значение для заключенных им сделок и пр.) — с момента пленения отца или с момента его смерти в плену?

Как вернее определить ситуацию, порожденную пленением восходящего, — как утрату его полновластия в семье или ее приостановления?

Казус 7

Чужая меченая овца приблудилась к чужому стаду и паслась на чужом лугу все лето. В конце концов, она была отыскана хозяином.

Вправе ли он набросить на нее веревку и увести к себе, не взирая на протест владельца?

Имеет ли значение тот факт, что владение овцой было насильственным и открытым (не тайным)?

Может ли быть принято во внимание встречное требование об убытке, связанном с прокормом овцы, ее охраной и пр.?

Казус 8

Два лица, спорившие о праве собственности на драгоценную вещь, согласились оставить ее на хранение третьему (секвестору) вплоть до решения суда.

Станет ли секвестор владельцем драгоценности?

Держателем?

Что если кто-либо из спорящих потребует от секвестора передачи вещи или попытается захватить ее силой?

Вправе ли секвестор требовать себе владельческой защиты?

Казус 9

Добросовестный приобретатель купил по незнанию краденую вещь.

Может ли он сослаться на истечение срока приобретательной давности?

Казус 10

Собственник оккупированной владельцем земли объявился ранее истечения срока приобретательной давности, но согласился с предложением владельца о продаже ему земли.

Вправе ли покупатель требовать уменьшения покупной цены вследствие сделанных им улучшений (осушения, ограждения)?

Будут ли учтены эти затраты при удовлетворении иска о признании права собственности (при эксцепции владельца)?

Казус 11

Скульптору некто заказал портрет своей жены и предоставил для этой цели мрамор. Между тем скульптор получил более выгодный заказ изваять скульптурный портрет императора. Не имея под рукой материала, он использовал мрамор первого заказчика. Тот, увидев результат, согласился принять и оплатить скульптуру императора. Скульптор возражал, упирая на то, что собственником изделия должно считать мастера, «вдохнувшего в безжизненный камень душу». Заказчик настаивал на том, что собственность должна принадлежать тому, кто предоставил материал, ибо в основе всякой духовной деятельности лежит «грубая материя».

Как решали этот спор римские юристы?

Что думаете об этом вы?

Существенно для решения спора то, что материалом, переданным скульптором, мог быть не мрамор, а медь, золото, серебро?

Как решался данный вопрос в праве Юстиниана?

Казус 12

Заплатив задаток, римский сенатор предложил ювелиру изготовить драгоценную брошь. Через полгода, еще не распла-

тившись с ювелиром, сенатор вернул ему брошь с тем, чтобы поменять драгоценный камень. Ювелир выполнил задание, но выдать брошь заказчику отказался, требуя уплаты всей условленной платы. Рассматривавший дело суд обязал ювелира вернуть брошь заказчику при условии уплаты стоимости второго заказа.

Верно ли это решение?

Чем его можно обосновать?

Что остается делать ювелиру?

Казус 13

Среди сотни выставленных для продажи рабов покупатель выбрал того, кто выделялся своей интеллигентностью, — грека-учителя, захваченного пиратами на берегу моря. Продавец сообщил, что он не может указать ни на достоинства раба, ни на его недостатки, ибо купил и то через уполномоченного всю партию сразу, как она была выставлена на международном невольничьем рынке. Покупатель, осмотрев раба и поговорив с ним, нашел, что он ему подходит. Раба приставили в качестве учителя к детям хозяина, и он жил в его семье, как вдруг на третьем месяце после покупке упал и забился в эпилептическом припадке

Это явный или скрытый недостаток вещи?

Есть ли возможность заявить иск о возврате уплаченного и о расторжении сделки?

Может ли покупатель требовать возврата части уплаченного и оставить раба в своей собственности?

Казус 14

По смерти наследодателя, не оставившего завещания, не оказалось законных наследников, и на наследство стали претендовать дальний родственник умершего и его эманципированный сын.

Кому отдаст предпочтение претор?

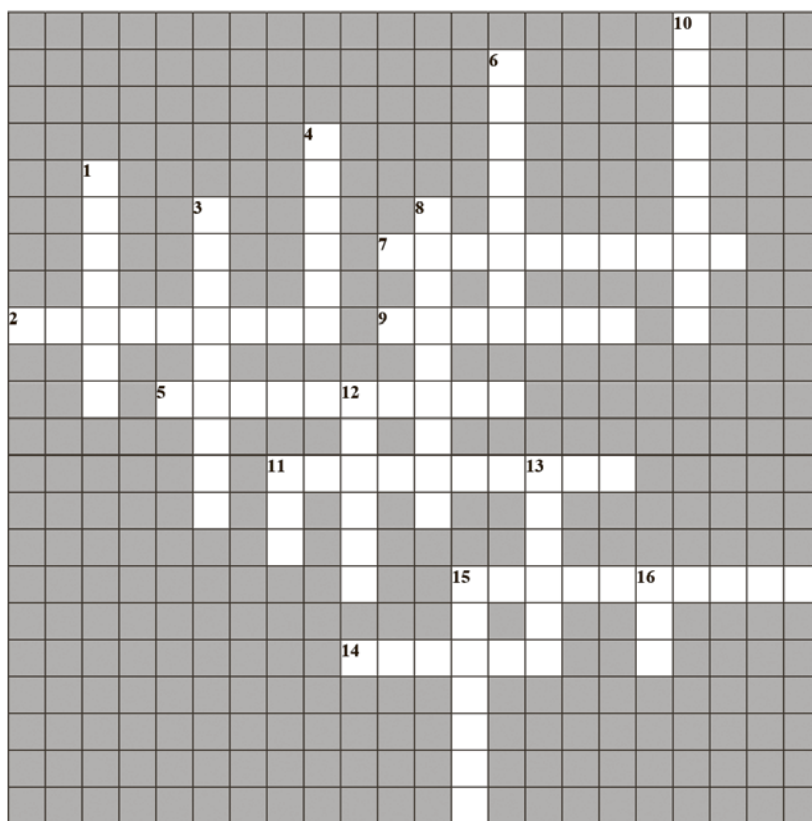
Казус 15

Наследодатель и наследник в равной степени были отягощены долгами в пользу кредиторов. Претор разрешил кредиторам наследника удовлетворить свои претензии только после того, как будет выплачена задолженность кредиторам наследодателя. Последние, не получив своего, стали требовать возмещения из собственного имущества наследника.

Это законное требование. Что же остается кредиторам самого наследника?

КРОССВОРДЫ

Кроссворд № 1



По горизонтали:

2. Ответы или советы императора отдельным лицам или магистратам, которые запрашивали консультации по правовым вопросам.

5. Устный договор, заключенный посредством вопроса будущего кредитора и совпадающего с этим вопросом ответа со стороны лица, соглашающегося быть должником по обязательству; формальный, абстрактный, устный договор, устанавливающий обязательство; это вербальный, односторонний договор.

7. Возвращение к первоначальному положению. Восстановление в первоначальном состоянии, чрезвычайное средство, с помощью которого претор по причинам, заслуживающим особого внимания, устранял вредные последствия гражданского права. Она должна была опираться на приказ магистрата, который волен был поступать по своему усмотрению. Однако со временем основные ее причины и условия стали составной частью преторского эдикта, поэтому стороны стали получать право притязать на защиту в этих пределах.

9. Решения по судебным делам. На основе этих решений сложилась самостоятельная императорская юриспруденция.

11. Обязательные для исполнения приказы претора, главной целью которых было восстановление нарушенного права. Служили эффективным и скорым средством защиты неправомерно нарушенного (отнятого) владения или всякого иного посягательства на законный интерес собственника или владельца. Так же как и формулы исков, их формулы заносились в преторский эдикт

14. Общие распоряжения, основанные на власти императора. Эти распоряжения были обязательны для всех должностных лиц и граждан. Вначале они были обязательными только при жизни императора. Но, уже начиная со II в. н. э., они начинают соблюдаться и его преемниками.

15. Назначался без всяких формальностей. Он мог назначаться без ведома претора, судьи, другой стороны. Он имел

право выступать без всякого поручения. Это мог быть случай, когда кто-то желал предъявить иск для охраны интересов отсутствующего лица. Если он выступал на стороне истца, то он должен был предоставить процессуальное обеспечение, а в случае проигрыша дела возместить все убытки ответчику понесенные с процесса.

По вертикали

1. Это непосредственные решения императора (судебные решения). То, что собрано воедино. Включали 50 книг, каждая представляет высказывания, фрагменты юристов, всего 9 800 фрагментов. В них заключено все частное и публичное право, то есть все римское право. Основная часть кодификации римского права, известной под позднейшим названием «Свод гражданского права». Составлены они в период правления императора Юстиниана, комиссией под руководством Трибониана из фрагментов трудов римских юристов. Они изданы в 529 г. в Византии.

3. Должностное лицо, должность, республиканские органы высшей власти и управления, которые наряду с народным собранием и сенатом относились к основным опорам государства. Им мог стать любой полноправный гражданин, однако, поскольку их деятельность не оплачивалась, а напротив, путь к высшим должностям был связан с большими затратами, практически ими становились только члены многих наиболее богатых семей.

4. Законные представители, исполняющие свои обязанности не по отдельному поручению, а в силу своей гражданской обязанности.

6. Являлся формальным представителем. Он назначался одной стороной в присутствии другой с соблюдением определенных формальностей. После того он считался назначенным и совершенно заменял представляемого.

8. Лица, которые не получали никакого полномочия, но брали на себя чью-либо защиту без его ведома. Как правило,

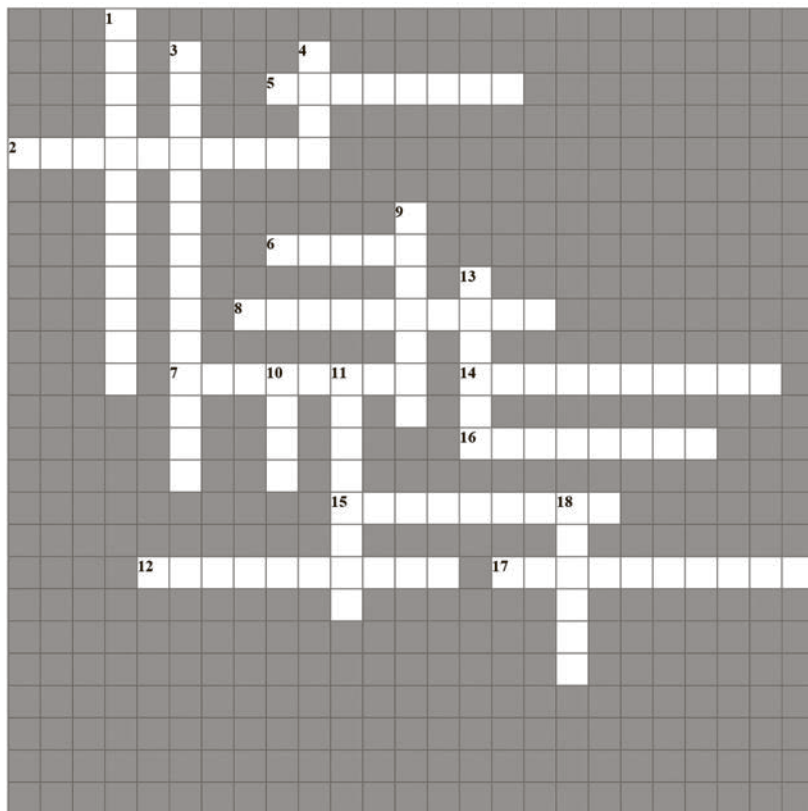
они защищали на суде интересы ответчика, главным образом в его отсутствие.

10. Назывались чужеземцы, как не состоявшие в подданстве Рима, так и римские подданные, но не получившие ни римской, ни латинской правоспособности.

11. Есть не что иное, как право лица осуществлять судебным порядком принадлежащее ему требование.

12. Жители Лациума и их потомство, получившие латинское гражданство до середины III в. н. э. Затем так же стали называть членов колоний, образованных Латинским Союзом, и колоний, устроенных Римом на завоеванных территориях.

Кроссворд № 2



По горизонтали

2. Представлял собой наследственное право пользования землей для ее сельскохозяйственной обработки. Первоначально он устанавливался договором об аренде. Собственник земли (арендодатель) не имел права в дальнейшем отказаться от продолжения аренды. Он возникал при заключении аренды на 100 и более лет.

5. Являлось самым обширным правом пользования чужой вещью. Уполномоченный мог пользоваться как самой вещью, так извлекать из нее плоды, должен был пользоваться вещью, как подобает хорошему хозяину, и соблюдать правила пользования. При этом вещь не должна была повреждаться или изменяться. Во время действия этого права собственник вещи не имел права на доходы от вещи. Предметами этого права могли быть вещи, которые не употреблялись и не уничтожались.

6. Устанавливалась над женщинами, которые приравнивались к детям и над несовершеннолетними. Исторически первым ее видом была обязательная домовладыки в отношении всех членов своей семьи и всех подвластных.

7. Это использование или употребление чужой вещи без права повреждения самой вещи, дозволенное обычаем, законом или частноправовым соглашением.

8. Это захват вещи.

12. Сожительство лиц, при котором ни одна из сторон не состояла в законном браке, имеющая намерение установить брачные отношения.

14. Формальное, абстрактное приобретение квинтского права собственности или власти над вещами или лицами. Первоначально была сделкой купли-продажи за наличные деньги, позднее превратилась в формальное заключение этого договора в присутствии пяти свидетелей и весодержателя.

15. Обязательный для исполнения приказ претора, главной целью которого было восстановление нарушенного права. Служил эффективным и скорым средством защиты не-

правомерно нарушенного (отнятого) владения или всякого иного посягательства на законный интерес собственника или владельца. Так же как и формулы исков, их формулы заносились в преторский эдикт.

16. Это отношение между мужем и родственниками жены и, наоборот, между женой и родственниками мужа, а также между родственниками обоих супругов.

17. Это отказ собственника от права на принадлежащую ему вещь.

По вертикали

1. Это изготовление новой вещи для себя из чужих материалов, например, изготовление вина из чужого винограда, вазы из чужого металла.

3. Устанавливалось над душевнобольными, над расточителями, над юношами в возрасте от 14 до 25 лет (их называли минорами).

4. Это право пользования вещью, но не приносимыми ею плодами.

9. Инструкции, адресованные правителям провинций по административным и судебным вопросам.

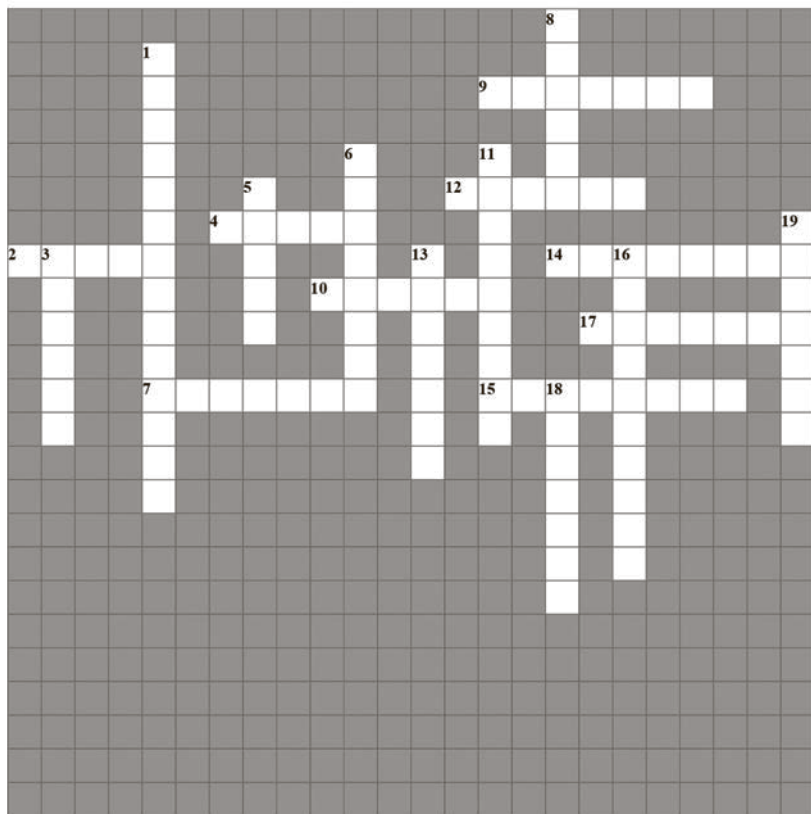
10. Предметы внешнего материального мира, созданные природой или человеком. Данным названием охватывались также и юридические отношения и права.

11. Способ приобретения права собственности, состояла в передаче фактического владения вещью от отчуждателя приобретателю.

13. Желание владеть вещью для себя, намерения владельца сохранить ее за собой и обращаться с ней как с собственной; является субъективным элементом.

18. Реальное фактическое господство лица над вещью, факт нахождения вещи в хозяйстве; это объективный элемент.

Кроссворд № 3



По горизонтали

2. Заключается в следующем: если должник имеет встречное требование к кредитору, то при известных условиях требования кредитора и должника взаимно покрываются. Если одно требование превышает другое, то взысканию подлежит только остаток.

4. В римском праве это ближайшая цель, причина, которая привела к заключению договора.

7. Совпадение, конфузия, способ прекращения обязательства, при котором кредитор и должник сливались в одном лице.

9. В римском праве обязательство, возникшее в силу соглашения сторон и пользующееся исковой защитой.

10. Это противоправное деяние, причиняющее вред.

12. Означала уступку права требования, замену прежнего кредитора новым. Для ее осуществления использовался институт представительства, который появился при формулярном процессе. Процессуальный представитель мог заявлять иск от своего имени, представляя при этом кредитора. При выборе представителя кредитор должен был позаботиться о том, чтобы он обладал имуществом, гарантирующим должное исполнение.

14. Охрана вещи, полагают, что она возлагала ответственность должника за кражу доверенных ему вещей, совершенную третьим лицом, независимо от вины должника, а также за вред, причиненный вещам третьими лицами.

15. Синоним понятия «договор», соглашение двух или более лиц, об установлении, изменении или прекращении прав и обязанностей, является разновидностью сделки. Для него был характерен объективный элемент (кауза), то есть дозволенная правом экономическая цель, которую преследовали стороны.

17. Договор о залоге, который оставался в собственности и владении должника. Владение не переходило к кредитору, вещь оставалась у должника и могла быть востребована при неуплате долга.

По вертикали

1. Это принятие на себя третьим лицом ответственности за неисполнение обязательства должником.

3. Члены агнатической семьи, так же ими становились даже чужие (с точки зрения кровных связей) лица, подпадавшие под власть домовладыки, например, жены сыновей.

5. Это то, что передавалось кредитору. В качестве средства обеспечения обязательства имело второстепенное значение. Это вещное право, дававшее возможность продать чужую вещь для удовлетворения права требования.

6. Самостоятельное вещное право. Фактическое обладание вещью. Возникло раньше собственности. Возникло от господства, оседания. Это совокупность двух элементов: корпус и анимус.

8. Вид залога, который не переносил права собственности, он оставался за залогодателем. Он оставался собственностью у должника, и только посессио переходило к залогодателю. Его удобство — должник мог пользоваться своей вещью лишь на правах арендатора.

11. Определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения

13. Залоговому кредитору переходило право собственности на вещь. Данный вид залога — прежде всего надежность, доверие, перенос квинитского права собственности на вещь в форме манципации на доверенное лицо, которое в тоже время обязывалось возвратить вещь после того, как будет достигнута цель, преследуемая сторонами.

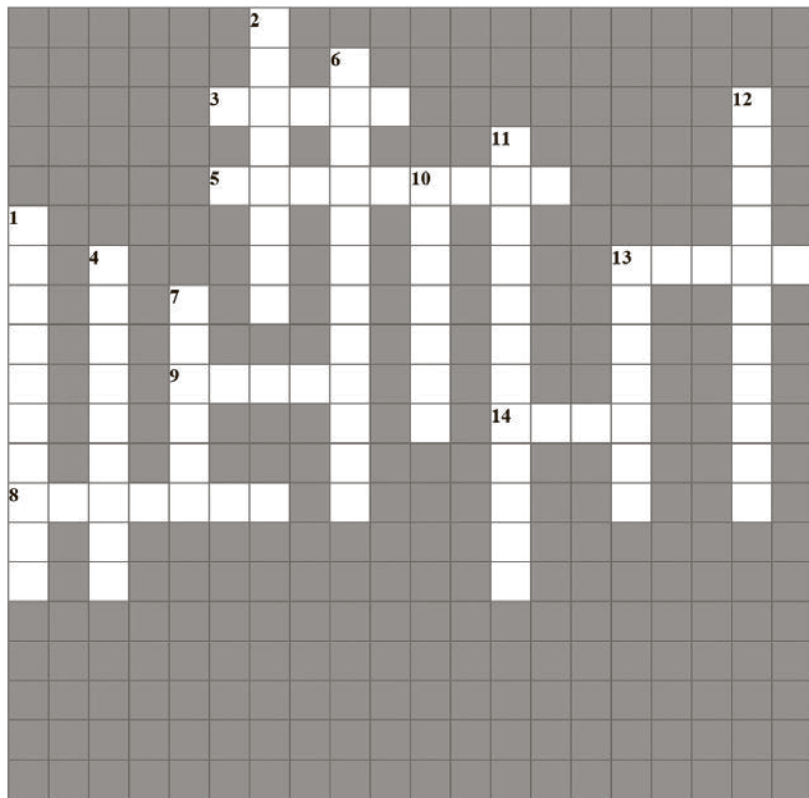
16. В общем смысле означало все созданное над и под землей и связанное с поверхностью земли. Как особое правоотношение он представлял собой наследственное и отчуждаемое право пользования строением, возведенным на чужой земле в течение длительного времени. Постройка здания производилась за счет нанимателя участка. Право же соб-

ственности на строение принадлежало собственнику земли. Нанимателю участка лишь принадлежало право в течение срока осуществлять пользование зданием.

18. Это обновление, изменение, замена прежнего обязательства новым, того же содержания. Новое обязательство по сравнению со старым, должно содержать, что-то новое

19. Представляет собой ценный объект, который покупатель обычно передавал продавцу при заключении договора купли-продажи, как бы для того, чтобы скрепить его, с тем условием, что он не сможет «истребовать» этот предмет в случае неисполнения обязательства.

Кроссворд № 4



По горизонтали

3. Безвозмездное завещательное распоряжение о выдаче наследником известных сумм или вещей кому-либо, создающее сингулярное правопреемство приобретателя, то есть преемство в отдельных правах наследодателя через установленного наследника. Он причитался только в том случае, если что-либо осталось после вычета долгов

5. Это лицо, которое имеет право претендовать на наследство в законном порядке или в соответствии с пунктами завещания. Он получает право на собственность только после смерти наследодателя.

8. Документ, который составляется в третьем лице (такой-то должен такому-то такую-то денежную сумму). Этот документ составлялся в присутствии свидетелей, которые его подписывают, вслед за тем от чьего имени он составлялся. Эта форма письменных обязательств получила широкое распространение. В период империи это письменное обязательство стало составляться уже в первом лице: «Я, такой-то, должен такому-то столько-то», и подписывался должником.

9. По данному договору одно лицо передавало другому индивидуально-определенную вещь во временное пользование. Это реальный односторонний договор. Предметом этого договора могло быть: движимое имущество, недвижимое имущество.

13. Это деликты, юридической силы не имели. Это было согласие и соглашение двух сторон. Обязательства не создавали. Соблюдение только что заключенных соглашений требовало справедливости, как права, так и самого дела.

14. Это не купля-продажа, нет цены, есть эквивалент. Ее отличие в римском праве от договора купли-продажи: 1) в договоре каждая сторона должна иметь право собственности на вещь, не допускалась чужая вещь; 2) при договоре происходил обмен вещи на вещь. Договор носил реальный характер; для заключения договора недостаточно было со-

глашения сторон, необходимо было исполнение хотя бы одной из сторон. До исполнения договора другой стороной первая могла его расторгнуть.

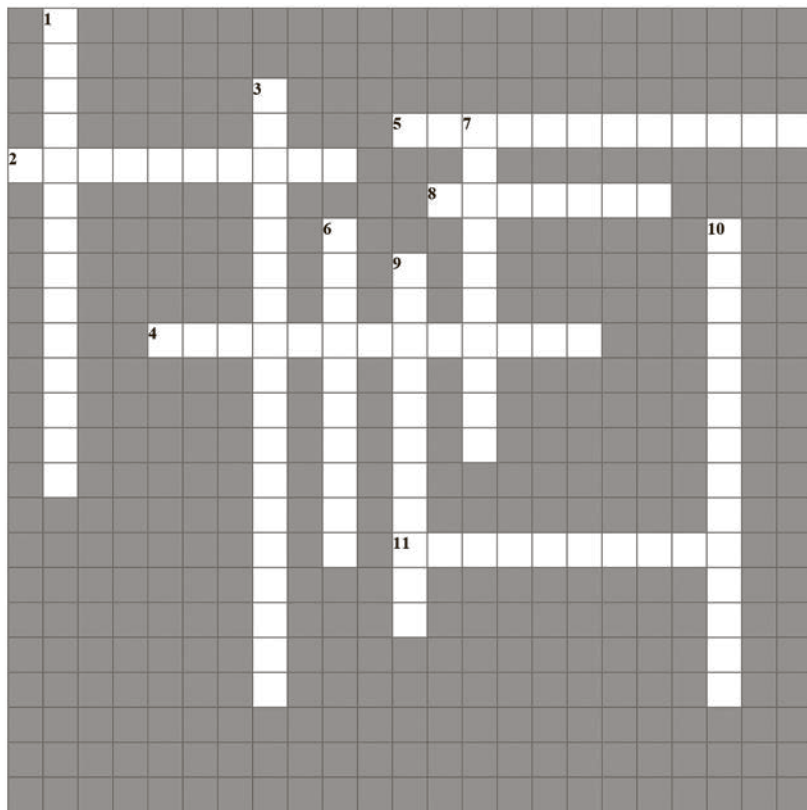
По вертикали

1. Присоединения новых лиц к должнику.
2. Юридически закреплял передачу вещи одним лицом в бесплатное пользование другого, обязанного возвратить ее по первому требованию передавшего.
4. Одностороннее формально-правовое распоряжение лица на случай смерти, которое содержит в себе назначение наследника.
6. Универсальное преемство, в силу которого на наследника переходят все имущественные права и обязанности наследодателя, возлагается ответственность своим имуществом за долги наследодателя.
7. Лицо, осуществляющее ведение дел без поручения.
10. Правонарушения, причинения вреда отдельному лицу, его семье или имуществу с нарушением правового установления или запрета, в результате чего, независимо от воли нарушителя, возникали новые права и правовые обязанности. Именно ответственность за нарушения положила начало обязательствам. Они в римском праве предполагали дееспособность правонарушителя; вину. Не наказывался тот, кто действовал в порядке необходимой самообороны или крайней необходимости. Они в римском праве делились на: публичные (нарушающие интересы государства) и частные (нарушающие интересы частных лиц).
11. Неформальные легаты. Они представляли собой словесные или письменные просьбы, с которыми наследодатель, нередко в самый момент смерти, обращался к наследнику выполнить что-либо или выдать что-нибудь какому-нибудь лицу. Первоначально такие просьбы не имели юридической силы, и лишь при императоре Августе в I в. до н. э. таким просьбам придают юридическое значение.

12. Указание наследователем в завещании дополнительного наследника на случай, если основной наследник умрет до открытия наследства или не примет его. Этот дополнительный наследник призывается так же к наследованию, если основной наследник отстранен от наследования по причинам, предусмотренным законом. В его качестве может быть назначено любое лицо независимо от того, входит ли оно в число наследников по закону.

13. Передача движимой вещи от одной стороны (депонента) другой стороне (депозитарию), с тем, чтобы тот хранил ее и по требованию вернул.

Кроссворд № 5



По горизонтали

2. Это иск, который принадлежал владеющему собственнику и был направлен против всяких посягательств (серьезных и реальных) с чьей-либо стороны на его собственность. Например, проезд через его участок, пристройка к его стене своих сооружений и т. п. Собственник, предъявляя иск, отрицал за ответчиком такое право. Отсюда иск и назывался — отрицательным. Целью данного иска было восстановление собственника в его праве, а при необходимости и возмещении понесенного ему вреда.

4. Это иск о воспрепятствовании, предъявление такого рода иска уместно в случае, когда третьи лица своим поведением мешали собственнику нормально использовать его имущество.

5. Присоединение новых лиц к кредитору.

8. Лишение покупателя владения полученной от продавца вещи вследствие отчуждения каким-либо третьим лицом на основании права, возникшего до передачи вещи продавцом покупателю.

11. Это юридическое понятие, даже если отсутствует материальное содержание, допускающее увеличение или уменьшение; увеличение главным образом образовывалось за счет доходов. Оно, даже если было принято позже, длилось с момента смерти наследодателя. Оно замещало личность умершего. Оно в римском праве — преемство живущих в правах умершего; установление преемства прав от одних к другим. Принятое нельзя было отнять у наследника. Действовала свобода завещания, можно было распоряжаться без контроля имуществом.

По вертикали

1. Договор, возникающий с момента консенсуса по существенным условиям (цена, товар). К данному виду договоров относились договоры купли-продажи, наема, поручения, товарищество.

3. Сделка, при которой стороны имеют взаимные встречные права и обязанности.

6. Договор, приобретающий обязательную силу посредством и с момента произнесения формул и фраз. Важнейшим видом данного договора является стипуляция.

7. Иск о восстановлении утраченного состояния имущественных прав.

9. Договор, составленный в простой письменной форме. Возникал этот договор посредством записи в приходно-расходные книги (журналы), которые велись римскими гражданами.

10. Это иск невладельщего собственника к неправомерно владеющему несобственнику о возврате вещи. Цель — возвращение вещи. При этом иске обязанность судьи заключалась в том, чтобы установить, владеет ли ответчик спорной вещью и на каком основании, но истец должен был доказать свое право собственности на вещь.

ОТВЕТЫ НА КРОССВОРДЫ

Кроссворд № 1

По горизонтали	По вертикали
2. рескрипты 5. стипуляция 7. реституция 9. декреты 11. интердикты 14. эдикты 15. прокуратор	1. дигесты 3. магистрат 4. тutoryы 6. когнитор 8. дефензоры 10. перегрины 11. иск 12. латины 13. колоны 15. пекулий 16. раб

Кроссворд № 2

По горизонтали	По вертикали
2. эмфитевзис 5. узуфрукт 6. опека 7. сервитут 8. завладение 12. конкубинат 14. манципация 15. интердикт 16. свойство 17. дереликция	1. спецификация 3. попечительство 4. узус 9. мандаты 10. вещи 11. традиция 13. анимус 18. корпус

Кроссворд № 3

По горизонтали	По вертикали
2. зачет	1. поручительство
4. кауза	3. агнаты
7. слияние	5. залог
9. договор	6. владение
10. деликт	8. пигнус
12. цессия	11. неустойка
14. кустодия	13. фидуция
15. контракт	16. суперфиций
17. ипотека	18. новация
	19. задаток

Кроссворд № 4

По горизонтали	По вертикали
3. легат	1. адромиссия
5. наследник	2. прекарий
8. синграф	4. завещание
9. ссуда	6. наследование
13. пакты	7. гестор
14. мена	10. деликты
	11. фидеикомиссы
	12. субституция
	13. поклажа

Кроссворд № 5

По горизонтали	По вертикали
2. негаторный	1. консенсуальный
4. прогибиторный	3. синаллагматическая
5. адстипуляция	6. вербальный
8. эквиция	7. секуторный
11. наследство	9. литеральный
	10. виндикационный

ЛИТЕРАТУРА

Основная

1. Иванов А.А. Римское право: учебное пособие. М.: ЮНИТИ ДАНА: Закон и право., 2010.
2. Дигесты Юстиниана. В 3 т. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2011.
3. Новицкий И.Б. Римское право: учебник для вузов. М.: ЗЕРЦАЛО., 2010.
4. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: ЗЕРЦАЛО., 2011.
5. Маслова И.С. Римское право: учебное пособие. М.: ИМЦ ГУК МВД России., 2009.
6. Кудинов О.А. Римское право. Схемы и комментарии. М.: Дашков и К., 2011.
7. Омельченко О.А. Римское право: учебник. 5-е изд., испр. и доп. М., 2011. С. 10–23.
8. Памятники Римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М., 2011.

Дополнительная по теме № 1

1. Боголепов Н.П. Учебник истории римского права / под ред. и с предисловием д. ю. н., проф. В.А. Томсинова. М., 2004.
2. Косарев А.И. Римское частное право: учебник. М., 1998.
3. Савельев В.А. История римского частного права. М., 1996.
4. Хаусманингер Г. О современном значении римского права // Государство и право. 1991. № 5.
5. Пухан Иво, Поленак-Акимовская Мирьяна. Римское право (базовый учебник) / под ред. д. ю. н., проф. В.А. Томсинова. М., 2010.

Дополнительная по теме № 2

1. Дрожжин В.А. Правосудие в Древнем Риме // Российская юстиция. 2003. № 10.
2. Косарев А.И. Римское частное право: учебник. М., 1998.
3. Савельев В.А. Римское частное право. М., 2005.
4. Салогубова Е.В. Доказательства в римском гражданском праве // Вестник МГУ. Сер.: Право. 2004. № 3.
5. Салогубова Е.В. Процессуальное представительство в римском праве // Вестник МГУ. Сер.: Право. 1995. № 3.
6. Салогубова Е.В. Римский гражданский процесс. М., 2007.
7. Томсинов В.А. Юриспруденция в духовой культуре Древнего Рима // Вестник МГУ. Сер.: Право. 1995. № 1–2.

Дополнительная по теме № 3

1. Дождев Д.В. Практический курс римского права. Часть 1. М., 2001.
2. Коптев А.В. От прав гражданства к праву коланата. Вологда, 1995.
3. Подопригора А.А. Основы римского гражданского права. Киев, 2010.
4. Савельев А.В. Римское частное право. М., 2005.
5. Хутиз М.Х. Римское частное право. М., 1994.
6. Черниловский З.М. Лекции по римскому частному праву. М., 1991.

Дополнительная по теме № 4

1. Дождев Д.В. Эволюция власти домовладыки в древнейшем римском праве // Государство и право. 1990. № 12.
2. Косарев А.И. Римское частное право: учебник. М., 1998.
3. Смирнова Н.Н. Римское право: учебник. СПб., 2004.
4. Санфилиппо Чезаре. Курс римского частного права. М., 2002.
5. Смирин В.М. Римская «familia» и представления римлян о собственности // Быт и история в античности. М., 1998.

Дополнительная по теме № 5

1. Большая книга афоризмов. По русским и иностранным источникам / составил К. Душенко. Изд. 7-е испр. М., 2004.
2. Дернбург Г. Пандекты. Вещное право. Т. 1. СПб., 1905.
3. Косарев А.И. Римское частное право: учебник. М., 1998.
4. Савельев А.В. Право собственности в римской классической юриспруденции // Сов. Государство и право. 1987. № 12.
5. Савельев А.В. Римское частное право. М., 2005.
6. Римское частное право. Конспект лекций в схемах. М., 1999.

Дополнительная по теме № 6

1. Макшеев Н. Учение о разделительных обязательствах по римскому праву. Догматическое изложение. Пенза, 1895.
2. Гусаков А. Деликты и договоры как источники обязательств в системе гражданского права древнего Рима. М., 1896.
3. Яблочков Т.М. Понятие вины в римском праве. Ярославль, 1907.

Дополнительная по теме № 7

1. Дождев Д.В. Римское частное право: учебник для вузов / под ред. проф. В.С. Нерсесянца. М., 2007.
2. Кофанов Л.Л. Обязательственное право в архаичном Риме. М., 2005.
3. Макеев В.В. Основы римского частного права: краткое учебное пособие. М., 1998.
4. Харитонов Е.О. Основы римского частного права. Ростов-на-Дону, 1999.

Обобщающая таблица по Законам XII таблиц

№ таб-лицы	Кол-во норм, дошедших до наших дней	О чем говорится в таблицах	Что затрагивает
1.	9	«О судебном производстве»	Процессуальное право: приглашение в суд, виды исков, жалоб, исполнение судебных решений, судебный процесс
2.	3	«Об ограблениях»	Виды наказания, размеры штрафов
3.	7	«О займах и правах кредитора»	Заем, кредит, сумма займа, условия займа
4.	4	«Права отцов семейства»	Семейное право: признание отцовства, продажа — покупка детей, опека над детьми и т.д.
5.	10	«О наследстве»	Завещание, наследование по закону, наследование по завещанию, определение законного порядка наследников
6.	9	«О собственности и владении»	Договор, купля-продажа, приобретение и утрата движимого и недвижимого имущества

Обобщающая таблица по Законам XII таблиц

7.	12	«О пересечении границ участка»	Все, что касается земельного права
8.	27	«О землевладении»	
9.	6	«Публичное право»	Об общественных делах
10.	10	«Погребальное право»	Церемонии по умершим, кого и как следует хоронить
11.	5	«Божественное право»	Об особенностях религиозных обрядов
12.	5	«О брачном праве»	Права мужа и жены

ЗАКОНЫ XII ТАБЛИЦ³⁰

(Leges duodecem Tabularum)

(Фрагменты)

Таблица I

1. Если вызывают кого-нибудь на судоговорение, пусть вызванный идет. Если он не идет, пусть тот, кто вызвал, подтвердит свой вызов при свидетелях, а потом ведет его насильно.

2. Если вызванный измышляет отговорки для неявки или пытается скрыться, пусть тот, кто его вызвал, наложит на него руку³¹.

3. Если препятствием для явки вызванного на судоговорение будет его болезнь или старость, пусть сделавший вызов даст ему выючное животное... Повозки, если не захочет, предоставлять ему не обязан.

4. Пусть поручителем на судоговорении за живущего своим хозяйством будет только тот, кто имеет свое хозяйство. За бесхозяйственного гражданина поручителем будет тот, кто пожелает.

6. На чем договорятся, о том пусть истец и просит на судоговорении.

7. Если тяжущиеся стороны не приходят к соглашению, пусть они до полудня сойдутся для тяжбы на форуме или на

³⁰ Законы XII таблиц — древнейший свод римского права, составленный согласно свидетельству Тита Ливия в 451–450 гг. до н. э. коллегией десяти мужей — децемвиров. До нас текст памятника дошел только в цитатах или пересказе позднейших авторов. Последнее обстоятельство надо учитывать при изучении текста, восстановленного исторической наукой. Нами опущены обычно приводимые в самом тексте имена цитируемых авторов и названия их сочинений, а также некоторые места, допускающие противоречивые толкования.

³¹ Наложение руки — символическое обозначение власти над человеком или предметом.

комиции³². Пусть обе присутствующие стороны по очереди защищают свое дело.

8. После полудня магистрат утвердит требование той стороны, которая присутствует при судоговорении³³.

9. Если на судоговорении присутствуют обе стороны, пусть заход солнца будет крайним сроком судоговорения.

Таблица II

1. По искам в 1 000 и более ассов взыскивался... судебный залог в сумме 500 ассов, по искам на меньшую сумму — 50 ассов, так было установлено законом XII таблиц. Если спор шел о свободе какого-нибудь человека, то хотя бы его цена была наивысшей, однако тем же законом предписывалось, чтобы тяжба шла о залоге за человека, свобода которого оспаривалась всего лишь в размере 50 ассов.

2. Если одна из таких причин, как... тяжкая болезнь или совпадение дня судебного разбирательства с днем, положенным для обвинения кого-либо в измене³⁴, будет препятствовать судье, третьейскому посреднику или тяжущейся стороне явиться на судебное разбирательство, то таковое должно быть перенесено на другой день.

3. Пусть тяжущийся, которому недостает свидетельских показаний, идет к воротам дома не явившегося на разбирательство свидетеля и в течение трех дней во всеуслышание вызывает к нему.

Таблица III

1. Пусть будут даны должнику 30 льготных дней после признания им долга или после постановления против него судебного решения.

³² Комиции — место на форуме, где происходили народные собрания, отправлялось правосудие, и приводились в исполнение приговоры.

³³ Имеется в виду такой случай, когда одна из сторон не явилась.

³⁴ Это место, по мнению исследователей и переводчиков XII таблиц, указывает, что законным поводом для отсрочки разбирательства искового требования являлось совпадение дня, назначенного для тяжбы, с днем, установленным для суда над изменником и чужестранцем.

2. По истечении указанного срока пусть истец наложит руку на должника. Пусть ведет его на судоговорение для исполнения решения.

3. Если должник не выполнил добровольно судебного решения, и никто не освободил его от ответственности при судоговорении, пусть истец уведет его к себе и наложит на него колодки или оковы весом не менее, а если пожелает, то и более 15 фунтов.

4. Во время пребывания в заточении должник, если хочет, пусть кормится за свой собственный счет. Если же он не находится на своем содержании, то пусть тот, кто держит его в заточении, выдает ему по фунту муки в день, а при желании может давать и больше.

5. Тем временем пока должник находился в заточении, он имел право помириться с истцом, но если стороны не мирились, то такие должники оставались в заточении 60 дней. В течение этого срока их три раза подряд в базарные дни приводили к претору на комиции, и при этом объявлялась присужденная с них сумма денег. В третий базарный день они предавались смертной казни или поступали в продажу за границу, за Тибр³⁵.

Таблица IV

1. ... С такой же легкостью был лишен жизни, как по XII таблицам, младенец, отличавшийся исключительным уродством.

2. Если отец трижды продаст сына, то пусть сын будет свободен от власти отца.

3. Пользуясь постановлением XII таблиц, приказал своей жене взять принадлежащие ей вещи и, отняв у нее ключ, изгнал ее.

4. ... Когда женщина... родила на одиннадцатом месяце после смерти мужа, то из этого возникло дело, будто бы она

³⁵ Это место, говорящее о придании должников смертной казни, не отвечает показаниям других источников, которые с полной определенностью указывают, что долговое право использовалось в древнем Риме в целях эксплуатации кредиторами должников и обращение последних в рабское состояние.

зачала после того, как умер ее муж, ибо децемвиры написали, что человек рождается на десятом, а не на одиннадцатом месяце.

Таблица V

1. Предки наши утверждали, что даже совершеннолетние женщины вследствие присущего им легкомыслия должны состоять под опекою... Исключение допускалось только для дев-весталок, которых древние римляне в уважение к их жреческому сану освобождали от опеки. Так было постановлено Законом XII таблиц.

2. Законом XII таблиц было определено, что *res mancipi*³⁶, принадлежащие женщине, находившихся под опекой агнатов³⁷, не подлежали давности за исключением лишь того случая, когда сама женщина передавала эти вещи с согласия опекуна.

3. Как кто распорядится на случай своей смерти относительно своего домашнего имущества или относительно опеки над подвластными ему лицами, так пусть то и будет ненарушимым.

4. Если кто-нибудь, у кого нет подвластных ему лиц, умрет, не оставив распоряжений о наследнике, то пусть его хозяйство возьмет себе его ближайший агнат.

5. Если у умершего нет агнатов, пусть оставшееся после него хозяйство возьмут его сородичи.

6. По Закону XII таблиц опекунами над лицами, которым не было назначено опекуна по завещанию, являются их агнаты.

³⁶ Под *res mancipi* источники разумели имущественные объекты — земли на территории Италии, рабов, вьючных и упряжных животных (быков, лошадей, ослов, мулов), и так называемые сельские сервитуты, то есть права на чужую вещь, связанные с собственностью на земельный участок (право прохода, прогона скота и т. д.).

³⁷ Агнатами в Риме назывались лица, считавшиеся родственниками в силу того, что они состояли (или могли состоять) под властью одного и того же домовладыки. Поэтому, например, жена являлась агнаткой братьев своего мужа, ибо все они находились бы под властью отца последнего (то есть ее свекра), если бы он был жив.

7а. Если человек впал в безумие, то пусть власть над ним самим и над его имуществом возьмут его агнаты или его сородичи.

7б. Согласно Закону XII таблиц расточителю воспрещалось управление принадлежащим ему имуществом...

Закон XII таблиц повелевает безумному и расточителю, на имущество которых наложено запрещение, состоять на попечении их агнатов.

8а. Закон XII таблиц передавал патрону наследство после римского гражданина из вольноотпущенников в том случае, если последний, не имея подвластных ему лиц, умирал, не оставив завещания³⁸.

9а. По Закону XII таблиц имущество, состоящее в долговых требованиях умершего к другим лицам, непосредственно, то есть без выполнения каких-либо юридических формальностей, распределяется между наследниками в соответствии с их наследственными долями.

9б. Согласно Закону XII таблиц долги умершего непосредственно разделяются между его наследниками соразмерно полученным ими долям наследства.

Таблица VI

1. Если кто заключает сделку самозаклада или отчуждения вещи в присутствии 5 свидетелей и весовщика, то пусть слова, которые произносятся при этом, почитаются ненарушимыми.

2. По XII таблицам считалось достаточным представить доказательства того, что было произнесено при заключении сделки, и отказывающийся от своих слов подлежал штрафу вдвое.

3. Давность владения в отношении земельного участка устанавливалась в два года, в отношении всех других вещей — в один год.

³⁸ Высказывается также предположение о том, что соответствующее постановление XII таблиц гласило следующее: «Если вольноотпущенник, не имевший подвластных ему лиц, умирал без завещания, то движимое имущество из его хозяйства переходило в хозяйство его патрона».

4. Законом XII таблиц было определено, что женщина, не желавшая установления над собою власти мужа фактом давностного с нею сожителства, должна была ежегодно отлучаться из своего дома на три ночи и таким образом прерывать годичное давностное владение ею.

5а. Собственноручно отстоять свою вещь при судоговорении... это означает наложить руку на ту вещь, о которой идет спор при судоговорении, то есть иными словами, состязаясь с противником, ухватиться рукой за спорную вещь и в торжественных выражениях отстаивать право на нее. Наложение руки на вещь производилось в определенном месте в присутствии претора на основании XII таблиц, где было написано: «Если кто-нибудь собственноручно отстаивает свою вещь при судоговорении...».

5б. Закон XII таблиц утвердил отчуждение вещи путем сделки, совершавшейся в присутствии 5 свидетелей и весовщика, а также путем отказа от права собственности на эту вещь при судоговорении перед претором.

7. Пусть собственник не трогает и не отнимает принадлежащего ему бревна или жердей, использованных другим человеком на постройку здания или для посадки виногради-ника.

8. Закон XII таблиц не позволял ни отнимать, ни требовать как свою собственность украденные бревна и жерди, употребленные на постройку или для посадки виноградника, но предоставлял при этом иск в двойном размере стоимости этих материалов против того, кто обвинялся в использовании их.

Таблица VII

1. Обход, то есть незастроенное место вокруг здания, должен быть шириною в два с половиной фута.

2. Нужно заметить, что при иске о размежевании границ необходимо соблюдать указание Закона XII таблиц, установленное как бы по примеру следующего законодательно-го распоряжения, которое, как говорят, было проведено в

Афинах Солоном: если вдоль соседнего участка выкапывался ров, то нельзя было переступать границы, если ставился забор, то нужно отступать от соседнего участка на один фут, если дом для жилья, то отступать на два фута, если копают яму или могилу, отступать настолько, насколько глубоко выкопана яма, если колодец, отступить на 6 футов, если сажают оливу или смоковницу, отступить от соседнего участка на 9 футов, а прочие деревья — на 5 футов.

3. В XII таблицах не употреблялось совершенно слово «хутор», а для обозначения его пользовались часто словом *hortus* — отгороженное место, придавая этому значение отцовского имущества.

4. XII таблиц запрещали приобретение по давности межи шириною в 5 футов.

5. Согласно постановлению XII таблиц, когда возникает спор о границах, то мы производим размежевание с участием 3 посредников.

6. По Закону XII таблиц ширина дороги по прямому направлению определялась в 8 футов, а на поворотах — в 16 футов.

7. Пусть собственники придорожных участков огораживают дорогу, если они не убирают ее камнем, пусть едут на вьючном животном, где пожелают.

8б. Если протекающий по общественной земле ручей или водопровод причинял ущерб частному владению, то собственнику последнего давался иск на основании Закона XII таблиц о возмещении убытков.

9а. Закон XII таблиц приказывал принимать меры к тому, чтобы деревья на высоте 15 футов кругом обрезывались для того, чтобы их тень не причиняла вреда соседнему участку.

10. Законом XII таблиц разрешалось собирать желуди, падающие с соседнего участка.

11. Проданные и переданные вещи становятся собственностью покупателя лишь в том случае, если он уплатит продавцу покупную цену или обеспечит ему каким-либо образом удовлетворение его требования, например, представит поручителя или даст что-либо в виде залога. Так было постановлено Законом XII таблиц.

Таблица VIII

16. XII таблиц установили смертную казнь за небольшое число преступных деяний и в том числе считали необходимым применение ее в том случае, когда кто-нибудь сложил или будет распевать песню, которая содержит в себе клевету или опозорение другого.

2. Если причинит членовредительство и не помирится с потерпевшим, то пусть и ему самому будет причинено то же самое.

3. Если рукой или палкой переломит кость свободному человеку, пусть заплатит штраф в 300 ассов, если рабу — 150 ассов.

4. Если причинит обиду, пусть штраф будет 25.

5. ...Сломает, пусть возместит.

6. Если кто пожалуется, что домашнее животное причинило ущерб, то Закон XII таблиц повелевал или выдать потерпевшему животное, причинившее вред, или возместить стоимость нанесенного ущерба.

7. Если желуди с твоего дерева упадут на мой участок, а я, выгнав скотину, скормлю их ей, то по Закону XII таблиц ты не мог предъявить иска ни о потраве, ибо не на твоем участке паслась скотина, ни о вреде, причиненном животным, ни об убытках, нанесенных неправомерным деянием.

9. По XII таблицам смертным грехом для взрослого было отравить или сжать в ночное время урожай с обработанного плугом поля. XII таблиц предписывали такого обреченного богине Церере человека предать смерти. Несовершеннолетнего, виновного в подобном преступлении, по усмотрению претора или подвергали бичеванию, или присуждали к возмещению причиненного вреда в двойном размере.

10. Законы XII таблиц повелевали заключить в оковы и после бичевания предать смерти того, кто поджигал строения или сложенные около дома скирды хлеба, если виновный совершил это преднамеренно. Если пожар произошел случайно, то есть по неосторожности, то закон предписы-

вал, чтобы виновный возместил ущерб, а при его несостоятельности был подвергнут более легкому наказанию.

11. В XII таблицах было предписано, чтобы за злостную порубку чужих деревьев виновный уплачивал по 25 ассов за каждое дерево.

12. Если совершивший в ночное время кражу убит на месте, то пусть убийство его будет считаться правомерным.

13. При свете дня... если сопротивляется с оружием в руках, созови народ.

14. Децемвиры предписывали свободных людей, пойманных в краже с поличным, подвергать телесному наказанию и выдавать головой тому, у кого совершена кража, рабов же наказывать кнутом и сбрасывать со скалы; но в отношении несовершеннолетних было постановлено: или подвергать их по усмотрению претора телесному наказанию, или взыскивать с них возмещение убытков.

15а. По Закону XII таблиц был установлен штраф в размере тройной стоимости вещей в том случае, когда вещь отыскивалась у кого-либо при формальном обыске или когда она была принесена к укрывателю и найдена у него.

15б. Закон XII таблиц предписывает, чтобы при производстве обыска обыскивающий не имел никакой одежды, кроме полотняной повязки, и держал в руках чашу.

17. Законом XII таблиц запрещается приобретение краденной вещи по давности.

18а. Впервые XII таблицами было постановлено, чтобы никто не брал более одного процента в месяц, тогда как до этого бралось по прихоти богатых.

18б. Предки наши имели обыкновение и положили в законах присуждать вора к уплате двойной стоимости украденной вещи, ростовщика к взысканию в четырехкратном размере полученных процентов.

19. По Закону XII таблиц за вещь, сданную на хранение, дается иск в двойном размере стоимости этой вещи.

20а. Следует заметить, что обвинение опекуна в недобросовестном отправлении своих обязанностей вытекает из закона XII таблиц.

206. В случае расхищения опекунами имущества их подопечного, следует установить, не допустим ли в отношении каждого из этих опекунов в отдельности тот иск в двойном размере, который был установлен в XII таблицах против опекунов.

21. Пусть будет предан богам подземным (то есть проклятию) тот патрон, который причиняет вред своему клиенту.

22. Если кто-либо участвовал при совершении сделки в качестве свидетеля или весовщика, а затем отказывался это засвидетельствовать, то пусть он будет признан бесчестным и утратит право быть свидетелем.

23. По XII таблицам уличенный в лжесвидетельстве сбрасывался с Тарпейской скалы.

26. ...В XII таблицах предписывалось, чтобы никто не устраивал в городе ночных сборищ.

27. Закон XII таблиц предоставлял членам коллегий (сообществ) право заключать между собою любые соглашения, лишь бы этим не нарушали какого-нибудь постановления, касающегося общественного порядка. Закон этот, по видимому, был заимствован из законодательства Солона.

Таблица IX

1–2. Привилегий, то есть отступлений в свою пользу от закона, пусть не испрашивают. Приговоров о смертной казни римского гражданина пусть не выносят иначе, как в центуриатных комициях... Преславные Законы XII таблиц содержали два постановления, из которых одно уничтожало всякие отступления от закона в пользу отдельных лиц, а другое запрещало выносить приговоры о смертной казни римского гражданина иначе, как в центуриатных комициях.

3. Неужели ты будешь считать суровым постановление закона, карающее смертною казнью того судью или посредника, которые были назначены при судововерении для разбирательства дела и были уличены в том, что приняли денежную мзду по этому делу?

4. Квесторы, присутствовавшие при исполнении смертных приговоров, именовались уголовными квесторами, о них упоминалось даже в законе XII таблиц.

5. Закон XII таблиц повелевает предавать смертной казни того, кто подстрекает врага римского народа к нападению на Римское государство, или того, кто предает врагу римского гражданина.

6. Постановления XII таблиц запрещали лишать жизни без суда какого бы то ни было человека.

Таблица X

1. Пусть мертвеца не хоронят и не сжигают в городе.

2. Свыше этого пусть не делают. Дров для погребального костра пусть топором не обтесывают.

3. Ограничив расходы на погребение тремя саванами, одной пурпуровой туникою и десятью флейтистами, закон XII таблиц воспретил также и причитания по умершим.

4. Пусть на похоронах женщины щек не царапают и по умершим не причитают.

5. Пусть костей мертвеца не собирают, чтобы впоследствии совершить погребение, за исключением лишь того случая, когда смерть постигла на поле битвы или на чужбине.

6а. Кроме того, в законах устанавливаются еще следующие правила: отменяется бальзамирование, умащивание рабов и питье круговой чаши. «Без пышного окропления, без длинных гирлянд, без курильниц».

6б. В XII таблицах постановлено не ставить перед умершими напитков с миррою.

7. Если кто-нибудь был награжден венком или сам лично, или за своих лошадей и рабов, выступающих на играх, или если венок был дан ему за его доблесть, то при его смерти не возбранялось возложить венок на умершего как у него дома, так и на форуме, равным образом его родным дозволялось присутствовать на похоронах в венках.

8. А также золота с покойником пусть не кладут. Но если

у умершего зубы были скреплены золотом, то не возбраняется похоронить или сжечь его с этим золотом.

9. Закон запрещает без согласия собственника устраивать погребальный костер или могилу на расстоянии ближе, чем 60 футов от принадлежащего ему здания.

10. Закон запрещает приобретать по давности место захоронения, а равно и место сожжения трупа.

Таблица XI

1. Децемвиры второго призыва прибавили две таблицы несправедливых законов, между прочим, санкционировали самым бесчеловечным законом запрещение браков между плебеями и патрициями.

2. Децемвиры, которые прибавили две таблицы, предлагали народу утвердить исправление календаря.

Таблица XII

1. Законом был введен захват вещи в целях обеспечения долга, и по закону XII таблиц это было допущено против того, кто приобрел животное для принесения жертвы, не уплатил за него покупной цены, а также и против того, кто не представит вознаграждения за сданное ему в наем выючное животное, с тем условием, чтобы плата за пользование была употреблена им на жертвенный пир.

2а. Если раб совершит кражу или причинит вред...

2б. Преступления, совершенные подвластными лицами или рабами, порождали иски об ущербе, по которым домовладыке или собственнику раба предоставлялось или возместить стоимость причиненного вреда, или выдать голову виновного... Эти иски установлены или законами, или эдиктами претора. К искам, установленным законами, принадлежит, например, иск о воровстве, созданный законом XII таблиц.

3. Если приносит на судоговорение поддельную вещь или отрицает самый факт судоговорения, пусть претор назначит

трех посредников и по их решению пусть возместит ущерб в размере двойного дохода от спорной вещи.

4. Законом XII таблиц было запрещено жертвовать храмам ту вещь, которая является предметом судебного разбирательства; в противном случае, мы подвергаемся штрафу в размере двойной стоимости вещи, но никогда не выяснено, должен ли этот штраф уплачиваться государству или тому лицу, которое заявило притязание на данную вещь.

5. В XII таблицах имелось постановление о том, что впредь всякое решение народного собрания должно иметь силу закона³⁹.

³⁹ Черниловский З.М. История рабовладельческого государства и права. М., 1960. С. 261–272.

Таблица «Кодификация Юстиниана»

Название источника	Латинское название	Год создания	Авторы	Состав	Что вошло
Дегесты	Digesta seu Pandectae	30 декабря 529 г.	Дорофей Анатолий, Теофил, Крафин	50 книг	Труды Ульпиана, Павла
Институции	Institutiones Justinianae	21 ноября 529 г.	Трибониан, Теофил	4 книги, по структуре повторение институций Гая	Выдержки из институций Гая, Флорентина, Ульпиана
Кодекс	Codex repetitae praelectiones	529 г.	Комиссия Юстиниана	12 книг, подражание Закону XII таблиц	Все императорские постановления с I по VI вв. н. э.
Новеллы	Novellae Constitutiones	529–566 гг.	Профессор Юстиниан	Содержат 168 новелл	Собрание императорских постановлений, вышедших после принятия кодекса

«ИНСТИТУЦИИ» ГАЯ⁴⁰

(Фрагменты)

КНИГА I. О ЛИЦАХ

1. Все народы, которые управляются законами и обычаями, пользуются частью своим собственным правом, частью общим правом всех людей: итак, то право, которое каждый народ сам для себя установил, есть его собственное право и называется правом гражданским... А то право, которое между всеми людьми установил естественный разум, применяется и защищается одинаково у всех народов и называется правом общенародным... Таким образом, и римский народ пользуется отчасти своим собственным правом, отчасти правом, общим всем людям...

2. Гражданское право римского народа состоит из законов, решений плебеев, постановлений Сената, указов императоров, эдиктов магистратов и из ответов правоведов⁴¹.

3. Закон есть то, что народ римский одобрил и постановил; плебейское решение есть то, что плебеи одобрили и постановили. Плебс же отличается от народа тем, что словом «народ» обозначаются все граждане, включая сюда и патрициев; наименованием же плебса обозначаются прочие граждане, за исключением патрициев. Вот поэтому-то патриции некогда утверждали, что постановления плебеев для них не обязательны, так как они составлены без их соизволения и участия. Но впоследствии издан был закон Гортензия, которым было определено, что постановления плебейских собраний были обязательны для всего народа.

6. Эдикты суть постановления и предписания тех лиц, которые имеют право их издавать. Право же издавать эдикты

⁴⁰ Гай — римский юрист II века н. э., составивший настоящий учебник для изучающих право. Его учебник благодаря простоте и ясности изложения пользовался большой популярностью.

⁴¹ В I веке н. э. некоторые известные юристы получали право давать официальные консультации в ответ на обращенные к императору вопросы судей и должностных лиц.

предоставляется магистратам римского народа: самое большое значение, однако, в этом отношении имеют эдикты двух преторов — городского и peregrinского, юрисдикция которых в провинциях принадлежит их наместникам...

7. Ответы правоведов — это мнения и суждения юристов, которым позволено было устанавливать и творить право...

8. Все право, которым мы пользуемся, относится или к лицам, или к вещам (объектам), или к искам. Прежде всего рассмотрим значение лиц.

9. Главное разделение в праве лиц состоит в том, что все люди — или свободные, или рабы.

10. Далее из свободных людей одни — свободнорожденные, другие — вольноотпущенные.

11. Свободнорожденные суть те, которые родились свободными; вольноотпущенные — это те, которые отпущены на волю из законного рабства.

12. Лицо, удовлетворяющее следующим трем условиям: если оно старше тридцати лет; было собственностью господина по квиритскому праву и получило свободу вследствие законного отпущения на волю, то есть или посредством *vindicta* (на основании юридического акта), или вследствие занесения в цензорский список, или в силу завещания, то такое лицо признается римским гражданином. В случае если одного из этих условий недостает, то он будет латином.

36. Не всякий желающий может отпускать раба на волю.

48. Следует другое деление в праве лиц. Именно одни лица самовластны, другие подчинены чужому праву.

49. Из подвластных одни находятся под властью отца, другие — под властью мужа, третьи — в неограниченной власти (*mancipio*) от другого.

50. Рассмотрим сперва тех, которые подчинены чужому праву, потому что если мы узнаем, что это за лица, то вместе с тем поймем, какие лица самовластны.

51. Сперва разберем тех, которые находятся под властью другого.

52. Итак, под властью господ состоят рабы; эта власть над рабами есть институт общенародного права; ибо у всех

вообще народов мы можем заметить, что господа имеют над рабами право жизни и смерти и что все, что приобретается рабом, приобретается господину.

53. Но в настоящее время никому из подданных римского народа не дозволяется чрезмерно жестоко поступать со своими рабами без законной причины. Именно по постановлению императора Антонина тот, кто без причины убьет своего раба, подвергается не меньшей ответственности, чем тот, кто убил чужого раба.

55. Равным образом под нашей властью состоят наши дети, рожденные в законном браке; это право есть особенность (исключительное достояние) римских граждан, ибо нет почти других народов, которые имели бы над детьми такую власть, какую имеем мы.

56. Римские граждане тогда вступают в законный и действительный брак и имеют над родившимися у них детьми власть, когда они женаты на римских гражданках или даже латинках и иностранках, с которыми существовало *jus conubii*; а так как *conubium* дает право детям наследовать состояние своего отца, то они не только делаются римскими гражданами, но состоят также во власти отца.

58. Что касается лиц рабского состояния, то с ними нельзя заключить настоящего брака.

97. Однако же не только родные дети, согласно тому, что мы сказали, состоят во власти нашей, но и те, которых мы усыновляем.

98. Акт же усыновления совершается двумя способами: или властью народа, или властью высшего магистрата, например претора.

104. Женщины же ни в коем случае не могут усыновлять, ибо они и родных детей не имеют в своей власти.

108. Теперь поговорим о тех лицах, которые находятся под властью мужей; это право свойственно тоже только римским гражданам.

109. Под властью отца обыкновенно бывают и мужчины, и женщины, семейной же власти мужа подчиняются только женщины.

110. Итак, некогда этот переход под власть мужа совершался тремя способами: давностью, жертвенным хлебом и куплей.

111. Посредством давностного сожителства вступала во власть мужа та женщина, которая в продолжение целого года оставалась непрерывно супругой; сделавшись вследствие как бы годового владения собственностью мужа, она вступала в его семью и занимала место дочери...

113. Что касается «купли», то на основании ее женщины вступают во власть мужа путем манципации, то есть на основании символической продажи...

116. Остается сказать о том, какие лица могут находиться в неограниченной власти, кабале (*mancipio*) другого.

117. Итак, все свободные лица мужского или женского пола, находящиеся под властью родителя, могут быть манципированы отцом тем же самым способом, которым можно манципировать рабов.

119. Манципация состоит, как мы выше сказали, в мнимой (воображаемой) продаже. Эта форма приобретения права собственности (*jus proptium*) свойственна римским гражданам и совершается следующим образом. Пригласив не менее пяти совершеннолетних римских граждан в качестве свидетелей и сверх того еще одно лицо того же состояния, которое держало бы в руках медные весы и называющееся весовщиком, покупатель, еще держа медь, говорит так: «Утверждаю, что этот раб по праву квиритов принадлежит мне, и что он должен считаться купленным мною за этот металл и посредством этих медных весов». Затем он ударяет этим металлом об весы и передает его как покупную сумму тому, от кого приобретает вещь посредством манципации.

120. Этим способом манципируются рабы и лица свободные, а также животные, которые причисляются к *res mancipi*, как, например, быки, лошади, мулы, ослы; тем же самым способом обыкновенно манципируются земельные участки, как сельские, так и городские...

121. Манципация поземельных участков отличается от манципации прочих вещей только тем, что рабы и сво-

бодные, а равно животные, причисляющиеся к разряду *res mancipi*, могут быть манципированы, только будучи налицо, причем необходимо, чтобы тот, кто приобретает (покупатель), касался собственноручно того самого предмета, который ему передается; потому-то и акт этот называется *mancipatio*, так как вещь берется рукой; недвижимые же имущества манципируются обыкновенно при их отсутствии.

122. Медь и весы употребляются потому, что некогда пользовались только медными деньгами, так что существовали *ассы*..., а не было в употреблении ни одной золотой или серебряной монеты...

124. Рассмотрим теперь, каким способом подвластные освобождаются от этой власти.

127. Те, которые состоят под властью отца, делаются самовластными после его смерти. Но это допускает различие: именно со смертью отца сыновья или дочери во всяком случае делаются самовластными, а по смерти деда внуки или внучки не всегда делаются самовластными, но лишь в том случае, если они по смерти деда не попадают под власть своего отца.

129. Поэтому, если восходящий попал в плен к неприятелю, то хотя он временно делается рабом, однако власть над детьми приостанавливается в силу *jus postliminii*, по которому возвратившиеся на родину из плена приобретают прежние права.

132. Кроме того, дети перестают быть во власти восходящих вследствие эманципации (освобождения из-под отцовской власти). Но сын — только после троекратной эманципации, прочие же дети мужского или женского пола освобождаются из-под отеческой власти после однократной эманципации.

137а. Точно так же через мнимую продажу в кабалу (*in manum*) женщины выходят из-под власти мужа, и если они из этой манципации будут отпущены на волю, то делаются самовластными...

138. Так как те, которые манципированы, считаются как бы рабами, то они делаются самовластными после отпущения на волю посредством суда, ценза, завешания.

156. Агнаты суть родственники, соединенные родством через лиц мужского пола, то есть как бы когнаты со стороны отца... Но те, которые соединены кровным родством через лиц женского пола, не суть агнаты, а находятся между собой в другой родственной связи, основывающейся на естественном праве.

158. Право агнатства уничтожается переменой или умалением правоспособности; право же когнатства таким образом не изменяется, ибо гражданский закон может уничтожить гражданские права, естественных же уничтожить не может.

159. Умаление правоспособности есть перемена прежнего состояния: она случается тремя способами, именно... бывает или наибольшая, или меньшая, которую некоторые называют среднюю, или же наименьшая.

160. Наибольшая бывает тогда, когда кто-либо теряет одновременно и гражданские права, и свободу. Это случается, например, с теми, которых продают в чужую страну за то, что они или не внесли своего имущества в цензорские списки, или уклонились от военной службы, равным образом и с теми, которые, позволив продать себя на родине в рабство, делаются на основании сенатского постановления рабами тех, во вред которых они намеревались действовать. Этому же виду лишения свободы подвергаются и свободнорожденные женщины, которые... делаются рабынями тех господ, против воли и запрета которых они вступили в сношения с рабами.

161. Меньшая или средняя перемена правоспособности бывает тогда, когда теряется право гражданства, а сохраняется свобода. Это случается с тем, кого изгоняют из пределов отечества.

162. Наименьшее умаление правоспособности имеет место тогда, когда сохраняется и гражданство, и свобода, но изменяется состояние человека. Это случается с теми, которые усыновляются, а также с теми женщинами, которые вступают во власть мужа посредством коэмции⁴², и с теми,

⁴² Коэмция — покупка жены мужем в присутствии 5 свидетелей. Во времена Гая этот обряд утратил свое первоначальное значение и совершался с согласия невесты.

которые отдаются кому в кабалу и которые отпускаются на волю из манципации⁴³; при том, сколько раз кто манципируется или отпускается на волю, столько же раз он подвергается упомянутому виду умаления правоспособности.

КНИГА II. О ВЕЩАХ

1. В предыдущей книге мы говорили о личных правах; теперь рассмотрим вещи, которые состоят или в нашей собственности, или вне нашего имущества.

11. То, что принадлежит государству или общинам, не составляет, по-видимому, ничьей частной собственности, так как государственные имущества принадлежат всему обществу граждан. Частные же имущества — это те, которые принадлежат отдельным лицам.

14а. Кроме того, существует деление вещей на два разряда: на *res mancipi* и *res nec mancipi*.

14в. К *res mancipi* относятся рабы, быки, лошади, ослы, мулы и земли, далее, строения на итальянской земле...

17. Точно так же почти все то, что относится к разряду бестелесных вещей, причисляется к *res nec mancipi*, за исключением сельских сервитутов, которые, как известно, считаются *res mancipi*, хотя принадлежат к числу вещей бестелесных.

18. Велика, однако же, разница между вещами *res mancipi* и *res nec mancipi*.

19. А именно *res nec mancipi* переходят в собственность другого лица вследствие простой передачи, если только вещи эти физические и вследствие этого допускают передачу.

20. Следовательно, если я передам тебе платье, или золото, или серебро на основании ли продажи, дарения или каким-нибудь другим способом, то вещь эта делается тотчас же твоею без соблюдения каких-либо торжественных формальностей.

⁴³ Имеется в виду мнимая продажа подвластного, символизировавшая его освобождение.

21. В таких же точно условиях находятся провинциальные поместья...

22. *Res mancipi* — это те, которые переходят к другому лицу посредством манципации; вот почему эти вещи и названы *mancipi*. Какое значение и какую силу имеет манципация, точно такую же силу имеет форма приобретения прав, называемая *in jure cessio*.

24. Сделка *in jure cessio* совершается следующим образом: перед магистратом римского народа, например перед претором или наместником провинции, тот, кому вещь уступается, держа ее, произносит: «Я утверждаю, что этот человек мой по праву квиритов». Затем, после того как он заявил такую виндикацию, претор спрашивает отчуждающего, не имеет ли он какой-нибудь претензии (по отношению к спорному предмету). Когда этот последний скажет, что нет, или молчит, тогда претор присуждает предмет виндицирующему (приобретающему)...

25. В большинстве случаев, однако, и почти всегда мы прибегаем к манципированной форме, для которой всегда легко найти между друзьями свидетелей; поэтому не нужно с целью совершать *in jure cessio* обращаться к претору или наместнику провинции, что связано с известными трудностями.

26а. Поземельные участки, находящиеся в провинциях, не только не считаются собственностью владельцев, но там даже нет никакой свободной общины.

40. Следует нам заметить, что у иностранцев есть только один вид собственности, а именно — каждый будет или собственником, или таковым не считается; таким же правом пользовался когда-то и римский народ, или каждый был собственником по квиритскому праву, или таковым не считался. Но впоследствии принято такое деление собственности, что один мог быть собственником по квиритскому праву, а другой — простым обладателем (*in bonus habere*).

41. Если вещи, принадлежащей к *res mancipi*, я ни манципирую, ни уступаю тебе перед судящим претором и только передаю ее тебе, то ты будешь вещью просто обладать, а я буду ее квиритским собственником до тех пор, пока ты не

приобретешь собственности на основании давностного владения, ибо раз истек срок давности, вещь становится твоею полною собственностью, не только бонитарною, но и кви-ритскою, как если бы она была передана другому лицу манципацией или цессией.

43. Впрочем, мы можем приобрести давностью вещи, переданные нам не их собственником, все равно, будут ли это вещи, принадлежащие к *res mancipi* или *res pes mancipi*, если только мы получили таковые в доброй вере, полагая, что тот, кто передавал, имел право на отчуждение вещи.

44. Это, по-видимому, введено для того, чтобы отношения собственности не оставались слишком долгое время неопределенными, так как для собственника достаточен срок приобретательной давности для того, чтобы он успел защитить свое право.

62. Иногда случается, что собственник вещи не может отчуждать ее, и, наоборот, несобственник имеет власть отчуждать вещь.

63. В самом деле, по Юлиевому закону запрещается мужу отчуждать приданое, недвижимое имущество против воли жены, хотя это имущество составляет его собственность...

64. Итак, из того, что нами сказано, явствует, что одни предметы мы получаем в собственность по естественному праву, например предметы, отчуждаемые посредством простой передачи, другие — по гражданскому праву (манципация, *in jure cessionis*, узукапия) — все это способы приобретения, свойственные праву римских граждан.

66. И не только то, что делается нашей собственностью посредством передачи, принадлежит нам по естественному праву, но также и то, что мы приобретаем путем завладения, так как вещи эти были бесхозяйными, как, например, те, которые захватываются на земле (дикие звери), в море (рыбы) или в воздухе (птицы).

67. И если мы поймаем дикого зверя, или птицу, или рыбу, то пойманное нами животное до тех пор признается нашим, пока мы держим его в нашей власти. Когда же оно уйдет из-под нашего надзора и получит опять естественную

свободу, то снова делается собственностью первого завладевшего, так как оно перестало нам принадлежать...

69. По общенародному праву нам принадлежит также и то, что мы захватываем у врагов.

73. Кроме того, постройка, воздвигнутая кем-либо на нашей земле, хотя бы кто-либо построил ее для себя, становится по естественному праву нашею, так как построенное на поверхности принадлежит собственнику земли.

74. В гораздо большей степени применяется то же самое к растению, которое кто-либо посадил на моей земле, если только растение пустило в нее корни.

75. То же самое случается и с хлебом, который кто-либо посеет на моей земле.

76. Но если мы виндицируем от него землю или постройку и не хотим его вознаградить за истраченное на постройку... и посев, то ему предоставляется против нас возражение... если только он был добросовестным владельцем.

80. Теперь нам надлежит знать, что ни женщина, ни малолетний без согласия опекуна отчуждать *res mancipi* не может, что вещь, принадлежащую к разряду *res mancipi* женщина может отчуждать, а малолетний — не может.

83. Но с другой стороны, все вещи, как *mancipi*, так и *res mancipi*, могут женщины и малолетние получать без разрешения опекуна, так как им предоставляется возможность без согласия опекуна улучшить свое состояние.

86. Мы приобретаем не только сами, но также и через тех, которых мы имеем в нашей отеческой и супружеской власти или в кабале; мы приобретаем равным образом посредством тех рабов, которыми мы владеем на основании *узифрукта*, и через свободных людей и чужих рабов, которыми добросовестно обладаем.

87. Итак, все то, что приобретают наши подвластные дети, равным образом и то, что получают в собственность наши рабы посредством *манципации*, передачи или на основании *стипуляции* или каким-либо другим способом, — все это достается нам, так как находящийся в нашей власти ничего своего иметь не может...

98. Если мы сделались чьими-либо наследниками... или... приобрели путем покупки чужое имение, или когда мы кого-либо усыновили, или подчинили какую-либо женщину нашей супружеской власти, то имущество этих лиц переходит к нам.

99. ...Поговорим о наследствах. Свойство их двоякое: наследства переходят к нам или по завещанию, или по закону.

100. Сначала поговорим о тех, которые переходят к нам по завещанию.

101. Вначале были в употреблении два рода завещаний: завещание составляли или перед лицом всего народа в куриатных собраниях... или перед выступлением в поход, то есть когда для воины брались за оружие и намеревались идти в сражение.

102. Позднее вошел в обычай третий род завещаний — посредством меди и весов. Если кто не оставил завещания ни в куриатных собраниях, ни на поле сражения, то в случае если ему неожиданно стала угрожать смерть, он передавал в манципированной форме другу (постороннему лицу) свою фамилию, то есть свое имущество, и просил его распределить это имущество согласно своей последней воле...

103. Но первые два рода завещания с давних времен вышли из употребления; последний же вид завещания, который совершается посредством весов и меди, оставался. Разумеется, что теперь он совершается иначе, чем прежде, когда тот, который посредством мнимой продажи приобретал от завещателя имущество, занимал место наследника, и поэтому завещатель объявлял ему, что хотел бы дать каждому после своей смерти. Теперь же назначается в завещании один наследник, который обременяется отказами, а другой принимается в качестве мнимого покупателя наследственного имения по аналогии с древним правом.

104. Вся процедура совершается таким образом: в присутствии приглашенных по этому поводу пяти свидетелей, совершеннолетних граждан, и весовщика, как и в других манципационных сделках, составляющий завещание уступает посредством мнимой продажи свое имущество посторонне-

му лицу, причем последний, то есть покупатель имущества, произносит следующие слова: «Я утверждаю, что твоя семья и имущество твое по квиритскому праву находятся под моей опекой и моим надзором, а по этому праву, по которому ты можешь составить завещание, все это покупается мною за цену наличной меди». Потом он прикасается медью к весам и отдает ее завещателю, как бы означая покупную цену. Тогда завещатель, держа в руке акт завещания, произносит следующее: «Все так, как это написано в этом завещании на восковых дощечках, я даю, ... свидетельствую, да и вы, квириты, будьте свидетелями»...

109. От обязанности соблюдать при составлении завещаний вышеуказанные формы освобождены императорскими указами воины по причине чрезвычайной их неопытности; поэтому их завещание считается действительным во всяком случае, хотя они и не признавали законного числа свидетелей, и не продали наследственного имущества мнимым образом, и не заявили бы торжественно о своей последней воле.

113. По-видимому, женщины находились в лучших условиях, чем мужчины; именно мужчина моложе 14 лет составлять завещание не может, даже при участии опекуна; женщина же — может, ибо она, достигнув 12-летнего возраста, приобретает право составлять завещание.

117. Торжественное назначение наследника совершается так: «Пусть будет Тиций наследником»; принята и следующая формула назначения: «Я приказываю Тицию быть наследником»; не применялось такое назначение: «Я хочу, чтобы Тиций был наследником...».

118. Кроме того, мы должны знать, что женщина, которая оставалась в зависимости от опекуна, не может составлять завещания без его согласия; в противном случае завещание ее, по гражданскому праву, будет недействительно.

119. Претор, однако, может предоставить назначенным наследникам владение наследством согласно завещательно-му документу, если он будет подписан семью свидетелями и если нет наследника, к кому бы могло по закону перейти

наследство, например брата, рожденного от того же отца, или дяди по отцу, или сына от брата, то назначенные наследники могут удержать за собой наследство.

123. Равным образом тот, кто имеет в своей власти сына, должен озаботиться назначить его наследником или, назвав его по имени, лишить наследства. Иначе, если отец обойдет его молчанием, то завешание не будет иметь силы — так даже, что, по мнению наших учителей (сабинианцев), никто не может быть наследником по этому завещанию, даже если бы (неупомянутый) сын умирал раньше самого завещателя, потому что с самого начала этот акт не был завещанием. Но приверженцы другой школы (прокульянцы) согласны в том, что если сын жив ко времени смерти отца, то он, конечно, мешает назначенным наследникам и делается ближайшим наследником по закону; но если сын умирает раньше отца, то, как некоторые думают, можно в силу завещания принять наследство, так как сын уже не препятствует, потому что, по их мнению, вследствие выхода сына завешание не становится недействительным с самого начала.

124. Если же завещатель обойдет молчанием прочих детей, то завешание не теряет силы; лица, обойденные в завещании, допускаются к наследованию совместно с назначенными наследниками, каждый в одной доле, если они прямые наследники (свои); если же посторонние, то получают половину, то есть если кто, например, назначит трех сыновей наследниками, а обойдет молчанием дочь, то она получает по праву приращения четвертую часть наследства... Но если завещатель призывает к наследованию посторонних и обойдет дочь, то она по праву приращения приобретает половину наследства. То, что мы сказали о дочери, считаем сказанным и о внуке, и обо всех детях — все равно, будут ли они мужского или женского пола.

127. Но если отец лишает сына наследства, то должен сделать это поименно, в противном случае сын не лишается наследства. Поименное лишение наследства имеет место в случае, если кто лишает сына такими словами: «Сын мой Тиций да не будет моим наследником...», или таким обра-

зом: «Сын мой да будет лишен наследства», не прибавляя собственного имени (разумеется, если нет другого сына).

128. Прочих же детей обоего пола можно лишать наследства посредством общей формулы следующими словами: «Все прочие да будут лишены наследства...» Так предписывает цивильное право.

129. Претор же приказывает всех детей мужского пола, то есть внуков и правнуков, лишать наследства поименно; детей же женского пола, то есть дочерей, внучек, правнучек, можно лишать наследства или поименно, или посредством общей формулы.

185. Назначать наследниками позволено как свободных людей, так и рабов, притом как собственных, так и чужих.

186. Однако нашего раба следует сделать одновременно и свободным, и наследником в следующих выражениях: «Раб мой Стих да будет свободным и да будет наследником...»

227. ...В позднейшее время был издан закон Фальцидия, по которому позволяется отказывать не более как 3/4 целого имущества...; этим правом мы теперь и пользуемся.

КНИГА III. ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ

1. Наследства умерших без завешания принадлежат по закону XII таблиц, во-первых, «своим» наследникам (suos heredes).

2. «Своими» же наследниками считаются те дети, которые состояли под властью наследодателя (до самой его смерти), как, например, сын или дочь, внук или внучка от сына, правнук и правнучка, рожденные от ближайшего, нисходящего агната по мужской линии, и безразлично, естественные ли они дети или усыновленные. Но внук или внучка, правнук или правнучка тогда только включались в число «своих» наследников, если предшествующее лицо перестает быть во власти (агнатской) восходящего... Поэтому если сын будет во власти отца во время смерти последнего, то внук от него не может быть «своим» наследником...

3. Точно так же жена, которая находится под мужней властью того, кто умирает, является «своей» наследницей, так как она занимает место дочери; равным образом и невестка, которая остается во власти сына (считается «своей» наследницей), так как она занимает место внучки...

9. Если (после умершего) не было «своих» наследников, то наследство, по тому же самому закону XII таблиц, принадлежит агнатам.

10. Агнатами называются те лица, которые соединены законным родством; законным считается то родство, которое возникает через лиц мужского пола. Таким образом, братья, рожденные от одного и того же отца, суть агнаты по отношению друг к другу... Точно так же дядя по отцу будет агнатом по отношению к сыну брата, и в свою очередь последний будет агнатом по отношению к первому... Таким образом, мы могли бы насчитать много степеней агнатства.

11. Однако закон XII таблиц дает наследство не всем агнатам одновременно, а только тем, которые находятся в ближайшей степени родства...

17. Если (после умершего) не оставалось ни «своих», ни агнатов, то тот же закон XII таблиц призывает к наследованию родичей (гентилов). А кто такие родичи, об этом мы сказали в первой книге. Но так как мы уже упомянули, что все родовое (гентильное) право совершенно вышло из употребления, то мы считаем излишним в этом месте толковать о том же предмете слишком подробно.

18. В этих-то пределах заключаются по закону XII таблиц права наследства после лиц, умерших без завещания. Всякий может понять, какова была строгость и сжатость этого закона.

19. Так, например, эмансипированные дети по этому закону не имеют никакого права на наследство агнатских восходящих, так как они перестают быть «своими» наследниками.

25. Но эта чрезмерная строгость права была впоследствии исправлена эдиктом претора.

26. Претор призывает всех детей, не имеющих по закону XII таблиц прав наследования, совершенно как если бы они

были во власти восходящего еще во время его смерти, не делая разницы, будут ли они одни или совместно со «своими» наследниками, то есть теми, которые оставались во власти отца.

34. Иногда, однако, ни ради исправления, ни ради оспаривания древнего права, а скорее для его упрочения претор обещает владение наследством; ...Впрочем, независимо от преторского порядка наследования, последним («своим» и агнатам) принадлежит наследство по гражданскому праву.

88. Теперь перейдем к обязательствам, главное деление которых распадается на два вида: каждое обязательство возникает из договора или из деликта.

89. Рассмотрим прежде те, которые происходят из договора; их четыре вида: именно они возникают вследствие передачи вещи, или торжественными словами, или письменным образом, или простым соглашением.

90. Обязательство заключается передачей вещи, например, когда дают заем. Заем в тесном смысле возникает при тех вещах, которые определяются весом, счетом и мерою, как например, наличные деньги, тайно, масло, хлеб в зерне, медь, серебро, золото; эти вещи мы даем или счетом, или мерою, или весом для того, чтобы они сделались собственностью получающих, и чтобы со временем были возвращены нам не те же самые вещи, но другие того же свойства и качества...

91. Вещью обязуется и тот, кто получил недолжное от того, кто по ошибке заплатил; против него может быть вчиняем иск по формуле: «Если явствует, что такой-то обязан дать», как будто бы он получил заем. Вот почему некоторые полагают, что малолетний или женщина, которым дано без соизволения опекуна по ошибке то, что им не следует, столь же мало обязаны возратить это по судебному требованию, как и на основании займа. Впрочем, сей вид обязательства, по-видимому, не происходит из договора, так как тот, кто дает в намерении заплатить, скорее хочет прекратить обязательственное отношение, чем заключить.

92. Обязательство словами заключается посредством вопроса и ответа, например: «Обязуешься торжественно дать? —

Обязуюсь; Обещаешь? — Обещаю; Ручаешься? — Ручаюсь; Сделаешь? — Сделаю».

93. Но что касается следующего вида словесного обязательства: «Обязуешься ли торжественно дать? — Обязуюсь», то он свойствен только римским гражданам. Прочие же виды принадлежат общенародному праву и употребляются между всеми людьми, как между римскими гражданами, так и иностранцами.

106. Сумасшедший не может совершать никакого юридического акта, так как он не понимает, что делает.

107. Малолетний совершает законно всякую сделку, если только опекун принимает участие там, где утверждение опекуна необходимо...

108. То же самое правило применяется относительно женщин, находящихся под опекой.

128. Обязательство основывается на письменном документе, если, например, оно заносится в приходно-расходную книгу...

129. Запись от вещи к лицу имеет место тогда, когда то, что ты мне должен по купле, найму или товариществу я запишу за тобою как сумму, следуемую мне.

135. Обязательства возникают путем простого соглашения (между сторонами при купле-продаже, найме, товариществе, поручении).

136. Говорят, что в этих случаях возникает обязательство в силу согласия сторон, потому что нет никакой необходимости ни в словах, ни в письме, но достаточно, чтобы те, кто заключают обязательство, пришли к соглашению. Вот почему такие сделки заключаются и между отсутствующими...

139. Купля и продажа заключаются, как скоро сошлись в цене, хотя бы цена не была еще уплачена, и не был дан задаток, ибо то, что дается в виде задатка, есть только доказательство заключения контракта.

142. Договор найма и купля-продажа подчинены тем же законным правилам; договор найма признается заключенным тогда, когда точно определена наемная плата.

148. Товарищество мы обыкновенно заключаем или с тем, чтобы вступить в общение всем своим имуществом, или ради совершения какой-нибудь сделки, например, для покупки или продажи рабов.

149. Возник, однако, важный вопрос, можно ли заключить договор товарищества таким образом, чтобы один получил большую выгоду или понесет меньшие убытки... Сервий Сульпиций, мнение которого одержало верх, думал, что такое товарищество может состояться... ведь известно, что можно заключить договор товарищества и так, что один вносит деньги, другой их не вносит, а прибыль у товарищей общая, потому что часто труд одного равносителен деньгам (другого).

150. Известно и то, что если между товарищами не состоялось никакого точно соглашения на счет частей прибыли и убытков, то прибыль и убытки распределяются между ними поровну...

151. Товарищество продолжается до тех пор, пока существует взаимное соглашение членов; но если кто из товарищей выйдет из его состава, то товарищество прекращается.

152. Товарищество прекращается также вследствие смерти одного из членов, потому что тот, кто заключает договор товарищества, выбирает себе определенное лицо.

154. Товарищество прекращается также, если продается публично или приватно имущество одного из товарищей.

154а. Товарищество, о котором мы говорим, то есть то, которое заключается путем простого соглашения, принадлежит к общенародному праву, таким образом, оно применяется между всеми людьми по началам естественного разума.

168. Обязательство исполняется преимущественно платежом должника...

169. Равным образом прекращается обязательство через акцептиляцию; акцептиляция же есть воображаемая уплата. И в самом деле, если ты желаешь простить мне то, что я тебе должен по вербальному обязательству, то можешь этого достигнуть, если позволишь мне произнести следующие определенные слова: «Получил ли ты то, что я тебе обещал?», а ты ответишь: «Получил».

182. Перейдем теперь к обязательствам, возникающим из деликтов, если, например, кто-либо совершил воровство, разграбил имущество, причинил убыток, нанес обиду, обязательства, возникающие во всех этих случаях, относятся к одному роду...

195. Воровство бывает не только тогда, когда кто-либо уносит чужую вещь, но и вообще, когда кто присваивает себе чужую вещь вопреки воле ее господина.

196. Таким образом, если кто пользуется вещью, отданной ему на хранение, то он совершает воровство. Если кто получит вещь для определенного пользования и обратит ее на другое употребление, то он отвечает как вор...

200. В известных случаях совершают даже воровство своей вещи, если, например, должник похитит вещь, данную верителю в залог, или если я тайком отнимаю свою вещь от добросовестного ее владельца. Поэтому решено: тот, кто скрывает, что к нему возвратился раб, которым добросовестно владел другой, совершает воровство.

208. Наконец, следует знать, что возник вопрос, совершает ли малолетний воровство, унося чужую вещь. Большинство решило, что так как воровство образуется из желания украсть, то малолетний только тогда отвечает за это преступление, когда он в возрасте, близком к совершеннолетию, и вследствие этого сознает свое преступление.

209. Тот, кто грабит чужие вещи, отвечает по иску о краже; в самом деле, кто более захватывает чужую вещь против воли собственника, если не тот, кто насильно отнимает ее? И поэтому правильно сказано, что такой человек — бесчестный вор. Но претор ввел особый иск на случай такого преступления, который называется иском имуществ, отнятых насилием, и влечет за собою в течение года четверной штраф по прошествии года — простой. Этим иском можно пользоваться, хотя бы кто отнял одну вещь, даже самой незначительной ценности.

210. Иск о вреде, незаконно причиненном, установлен Аквилевым законом, в первой главе которого постановлено, что если кто незаконно убьет чужого раба или чужое

четвероногое домашнее животное, тот обязывается уплатить господину высшую рыночную стоимость убитого за этот год.

211. Незаконно убивающим считается тот, по умыслу или по вине которого совершается убийство, и нет никакого другого закона, по которому должно бы взыскать штраф за убыток, причиненный не противозаконным образом; вследствие этого не подвергается наказанию тот, кто причинил вред как-нибудь случайно, без вины и умысла.

212. Да и притом не только тело убитого оценивается в иске этого закона, но если, например, кто убьет раба и собственник понесет убыток, превышающий стоимость самого раба, то и это берется во внимание; убили, например, моего раба, назначенного кем-либо наследником, прежде чем он по моему приказанию вступил торжественно во владение наследством. В этом случае берется во внимание не только стоимость его самого, но и потерянного наследства. Равным образом, если будет убит один из пары лошаков или из труппы актеров или музыкантов, то делается оценка не только убитого, но принимается еще в расчет и то, что потеряли в цене и прочие, оставшиеся в живых. То же правило применяется и в том случае, когда убьют одного мула из пары или одну лошадь из четверки.

213. Тот, чей раб убит, волен обвинять убийцу в уголовном преступлении или отыскивать ущерб по этому закону.

217. В третьей главе заключаются постановления, касающиеся всякого другого вреда. Итак, если кто ранит раба или четвероногое домашнее животное или ранит или убьет такое животное, которое не считается домашним, например, собаку или дикого зверя, например, медведя, льва, то иск устанавливается этою главою закона. Она наказывает также вред, противозаконно причиненный по отношению к другим животным, равным образом во всех вещах неодушевленных.

218. Однако по той же главе закона причинивший вред должен возместить убытки в размере высшей цены, какую вещь будет иметь не в течение того года, но в течение ближайших 30 дней.

220. Правонарушение совершается не только тогда, когда кто-то, например, кулаком или палками будет бит или даже высечен, но и тогда, когда кого-либо бесчестят, например, тем, что один объявляет о продаже имущества другого лица как будто должника, зная, что тот ему ничего не должен, или тем, что напишут или обнародуют книжку или стихотворение с целью обесславить лицо, или тем, что ухаживают постоянно за матерью семейства или отроком, наконец — многими другими способами.

221. По-видимому, мы терпим обиду, не только нам самим нанесенную, но и нашим подвластным детям, нашим женам, хотя бы они и не находились в нашей супружеской власти...

222. Собственно говоря, лично рабу не наносится никакой обиды, но через него считается оскорбленным его господин...

223. По закону XII таблиц, наказания за нанесение обиды были следующие: за сломанный член — определялось возмездие... по началу: око за око, зуб за зуб; за сломленную или придавленную кость наказание было 300 ассов, если кость сломана у свободного человека, а если у раба — 150; за другие обиды взыскивалось по 25 ассов. Эти денежные наказания казались в те времена достаточными ввиду большой бедности жителей.

224. Но теперь мы пользуемся другим правом; претор позволяет нам самим оценивать обиду, и судья присуждает нам такую сумму, на какую мы оценили обиду, или меньше, согласно своему усмотрению. Но так как жестокую обиду обыкновенно оценивает претор, и если он вместе с тем определяет, на какую сумму следует в этом случае установить поручительство, то мы и на такую сумму предлагаем исковую формулу, и хотя судья может присудить меньшую сумму, однако в большинстве случаев, он не решается уменьшить ее вследствие авторитета самого претора.

225. Обида считается тяжкой или по действию, если кто, например, кем-либо ранен, высечен или побит палками; или по месту, если, например, обида нанесена в театре или на

площади; или по личности, если, например, претерпит обиду магистрат или когда обида будет нанесена сенатору простым человеком (низкого происхождения).

КНИГА IV. ОБ ИСКАХ

1. Нам остается поговорить об иском. Если зададимся вопросом, скольких родов бывают иски, то правильнее всего принять два рода исков: вещные и личные.

2. Личным будет тот иск, который мы заявляем против того, кто ответствен или по договору, или по деликту, то есть личным иск бывает тогда, когда мы формируем исковое заявление таким образом, что ответчик должен или передать, или сделать, или предоставить что-либо.

3. Вещный иск имеет место тогда, когда мы заявляем и утверждаем, что телесная вещь — наша, или начинаем спор о том, что мы имеем какое-либо право... то есть право требовать от соседа, чтобы он никоим образом не мешал виду...

5. Вещные иски называются еще виндикациями, а личные иски, в которых мы выражаем требование дать что-либо или сделать что-либо, называют кондикциями.

6. Иногда мы предъявляем иск с целью получить вещь, иногда — только для преследования наказания, в других случаях — с той и другой целью.

11. Иски, которые были в употреблении у древних, назывались *leges actiones*, потому ли, что были установлены законами, так как в то время не были еще в употреблении преторские эдикты, которые ввели новые иски, или потому, что в исковых формулах воспроизводились слова и выражения закона, и потому считались неизменными, подобно самим законам.

30. Все эти формы судопроизводства мало-помалу вышли из употребления, так как вследствие излишней мелочности тогдашних юристов, которые считались творцами права, дело было доведено до того, что малейшее уклонение от предписанных форм и обрядов влекло за собой проигрыш дела;

поэтому законом Эбуция и двумя законами Юлия отменены были эти торжественные иски, и введено судопроизводство посредством формул.

75. На случай преступления, совершенного сыновьями и рабами, если они, например, совершили кражу или нанесли обиду, установлены ноксальные иски, по которым отцу или господину предоставляется или принять на себя последствия совершенного преступления в виде вознаграждения, или же выдать виновного головой...

82. Теперь же мы должны сказать, что предъявлять иски мы можем или от своего собственного имени, или от чужого в качестве, например, представителя в процессе, уполномоченного, опекуна, попечителя, между тем как во времена господства старого судопроизводства предъявлять исков от имени третьего лица не дозволялось, за исключением некоторых случаев.

103. Все суды основываются или на предписании гражданского права, или на преторской власти.

104. Гражданские (законные) суды суть те, которые происходят в самом городе Рима или пространстве тысячи шагов от Рима между римскими гражданами и при содействии одного судьи.

105. На преторской власти основываются суды, состоящие из рекуператоров, и те, которые совершаются при содействии одного судьи, когда судья или одна из тяжущихся сторон принадлежат к peregrini. В таком же положении находятся все те суды, которые происходят в городской черте Рима, как между римскими гражданами, так и между peregrini. Эти суды основываются на преторской власти, потому что они имеют силу до тех пор, пока сохранял свою власть тот, кто назначил эти суды.

117. Возражения (excipies) имеют место также в тех исках, которые не направляются на лицо. Если ты, например, страхом или злым умыслом склонил меня дать тебе манипированным образом какую-либо вещь в собственность и будешь ее от меня требовать, то мне дается возражение, посредством которого ты устранишься, если я докажу, что ты

заставил меня согласиться под влиянием угроз или обмана.

139. В известных случаях претор или проконсул употребляют свою власть для прекращения споров. Это бывает преимущественно тогда, когда спор идет между сторонами о владении и как бы владении; претор приказывает или запрещает что-либо. Торжественные формулы приказания, которыми он пользуется в этом случае, называются интердиктами или декретами, или интердиктами в тесном смысле слова.

140. Декретами они называются тогда, когда претор приказывает кому-либо сделать что-либо, например, выдать захваченную вещь; интердиктами — тогда, когда приказывает воздержаться от каких-либо действий, например, когда запрещает делать насилие лицу, владеющему правильно...

141. Однако когда претор приказал что-либо сделать или запретил, то этим дело тотчас еще не окончено; стороны отправлялись к судье или к рекуператорам и здесь, после представления формул, проверяли, сделано ли или не сделано по эдикту претора то, что он приказал сделать...

150. Когда дается интердикт по поводу земли или зданий, то по приказу претора одерживает верх тот, кто владел во время интердикта, если только он ни силой, ни тайно, ни прекарным образом не получал владения от противника; а, напротив, при интердикте о движимой вещи тот одерживает верх, кто владел ею в течение больше половины последнего года и то ни насильно, ни тайно, ни прекарным образом.

154. Для восстановления нарушенного владения обыкновенно дается интердикт в том случае, когда кто-либо потерял владение насильственно... Этим интердиктом изгнавший принуждается возвратить владение вытесненному со своего участка, если только последний не владел недвижимым имуществом изгнавшего ни насильственно, ни тайно, ни прекарным образом; однако того, кто владел моим имуществом насильственно, тайно или прекарным образом, я могу лишить владения безнаказанно.

(Гай. Институции. Варшава, 1882)

ИЗ КОНСТИТУЦИИ «О СОСТАВЛЕНИИ ДИГЕСТ»⁴⁴

Император Цезарь Флавий Юстиниан... привет трибониану, своему квестору.

1. Тогда как среди всех дел нельзя найти ничего столь важного, как власть законов, которая распределяет в порядке божественные и человеческие дела и изгоняет всяческую несправедливость, мы, однако, обнаружили, что в отрасли законов, созданные от основания города Рима и идущие от Ромуловых времен, находятся в таком смещении, что они распространяются беспредельно и не могут быть объяты никакими способностями человеческой природы. Но первой заботой было начать с живших прежде священных принципсов, исправить их конституции и сделать их ясными; мы их собрали в один кодекс и освободили от излишних повторений и несправедливых противоречий, дабы их искренность давала всем людям быструю помощь⁴⁵.

2. Совершив это дело... мы приступили к полнейшему исправлению права — собрать и исправить все римские постановления и включить в кодекс столько разрозненных томов авторов. И этот труд, на который никто не осмеливался возлагать надежды, и которого никто не осмеливался желать, казался нам труднейшим делом и даже невозможным. Но воздев руки к небу, звав вечную помощь, мы озаботились этим делом, положившись на бога...

Приказы и относящиеся к римскому праву книги мудрецов, которым священные принципсы предоставляли власть составления и толкования законов, дабы в собранном из всех их материале не было оставлено никаких по возможности повторений и противоречий, но чтобы из всех книг была составлена одна, достаточная вместо всех. Но так как и

⁴⁴ Конституция от 15 декабря 530 г. называется обычно по ее первым словам «Do auctorita» — лат.

⁴⁵ Речь идет о составленном по распоряжению Юстиниана кодексе, утвержденном в 528 г.

другие лица написали относящиеся к праву книги, их писания не восприняты авторитетами и не используются, мы не даем изволения, чтобы тома (произведений) этих лиц смешивались.

5. Так как этот материал будет собран по божественной милости. То нужно составить его в виде прекраснейшего труда и как бы освятить особый и святейший храм правосудия; расположить все право в 50 книгах и определенных титулах по образцу, как нашего кодекса конституций, так и постоянного эдикта (*Edictum perpetuum*) сообразно с тем, как вам представляется более удобным, но чтобы ничто не было оставлено за пределами этого... Всем авторитетам в области права должно быть предоставлено одинаковое достоинство, и никому из них не должно быть дано каких-либо преимуществ, так как никто из них не является лучшим или худшим по сравнению с другими во всех вопросах, но некоторые (лучше или хуже) в определенных вопросах...

6. И не судите о том, что является лучшим и более справедливым по большинству авторитетов, ибо мнение одного и худшего может превосходить в каком-либо вопросе (мнение) многих и более высоких...

7. Мы хотим, чтобы вы стремились к устранению излишних длиннот, если вы найдете в старых книгах что-либо нехорошо помещенное или что-либо лишнее или недостаточно совершенное, и чтобы вы восполнили то, что является несовершенным, и чтобы вы представили труд достаточный и прекраснейший. Не менее, нужно соблюдать следующее: если вы найдете в старых законах или конституциях, помещенных древними в их книгах, что-либо неправильно написанное, то вы должны исправить и привести в порядок; что вы изберете и поместите, то и будет считаться истинным и хорошим и как бы написанным с самого начала, и никто не должен осмеливаться на основании сравнений со старыми томами доказывать порочность (вашего) писания...

12. Мы утверждаем за нашим собранием, которое будет составлено с соизволения бога, название Дигест или Пандект; в дальнейшем никто из юристов не должен осмели-

ваться прилагать к нему комментариев и своим многословием запутывать краткость этого кодекса...

Владыки нашего священнейшего принцепса Юстиниана право, очищенное и собранное из всего древнего права. Дигесты или Пандекты⁴⁶.

КНИГА ПЕРВАЯ

Титул I. О справедливости и праве

1. (Ульпиан) Изучающему право надо, прежде всего, узнать, откуда произошло слово «право» (*jus*). Право получило свое название от «правосудия» (*justitia*), ибо согласно превосходному определению Цельса, право есть наука о добром и справедливом.

§ 1. По заслугам нас называли жрецами, ибо мы заботимся о правосудии, воздвигаем понятия доброго и справедливого, отделяя справедливое от несправедливого, отличая дозволенное от недозволенного, желая, чтобы добрые совершенствовались не только путем страха наказания, но и путем поощрения наградами, стремясь к истинной, если я не заблуждаюсь, философии, а не к мнимой.

§ 2. ...Публичное право включает в себя святыни (*sacra*); служение жрецов, положение магистратов. Частное право делится на три части, ибо оно составляется либо из естественных предписаний, или из (предписаний) народов, или (из предписаний) гражданских.

§ 3. Естественное право (*jus naturale*) — это то, которому природа научила все живое: ибо это право присуще не только человеческому роду, но и всем животным, которые рождаются на земле и в море, и птицам; сюда относится сочетание мужчины и женщины, которое мы называем браком, сюда же

⁴⁶ Использованы фрагменты перевода Дигест, выполненного И.С. Перетерским.

порождение детей, сюда же воспитание; мы видим, что животные, даже дикие, обладают знанием этого права.

§ 4. Право народов (*jus gentium*) — это то, которым пользуются народы человечества; можно легко понять его отличие от естественного права: последнее является общим для всех животных, а первое — лишь для людей (в их отношениях) между собой.

3. (Флорентин) Мы должны отражать насилие и противоправность, ибо правом установлено, что если кто-либо сделает что-либо для защиты своего тела, то считается совершившим правомерный поступок; и так как природа установила между нами некое родство, то последовательно, что является преступлением, когда один человек строит козни другому.

11. (Павел) Слово «право» употребляется в нескольких смыслах: во-первых, «право» означает то, что всегда является справедливым и добрым — каково естественное право. В другом смысле «право» — это то, что полезно всем или многим в каждом государстве — каково гражданское право. Не менее правильно в нашем государстве «правом» называется «*jus honorarium*». Говорится, что претор высказывает право (выносит решение), даже если он решает несправедливо: это (слово) относится не к тому, что претор сделал, но к тому, что ему надлежало сделать. В другом смысле «право» означает то место, в котором выносятся решения: здесь название переносится с того, что делается, на то, где это делается...

Титул III. О законах, сенатусконсультах и долговременном обычае

1. (Папиниан). Закон есть общее (для всех) предписание, решение опытных людей, обуздание преступлений, совершаемых умышленно или по неведению, общее (для всех граждан) обещание государства.

3. (Помпоний). Следует устанавливать нормы права, как сказал Феофраст, для тех случаев, которые встречаются часто, а не для тех, которые возникают неожиданно.

4. (Цельс). Нормы права не устанавливаются исходя из того, что может произойти в единичном случае.

5. (Цельс). Ибо право должно быть главным образом приспособлено к тому, что случается часто и легко, а не весьма редко.

7. (Модестин). Действие (сила) права: повелевать, запрещать, разрешать, карать.

8. (Ульпиан). Права устанавливаются не для отдельных лиц, а общим образом.

12. (Юлиан). Не могут все отдельные случаи быть предусмотрены законом или сенатусконсультom. Но когда в каком-либо случае смысл их ясен, то осуществляющий юрисдикцию может применить их к сходным (обстоятельствам) и сообразно с этим вынести решение.

13. (Ульпиан). Ибо, как говорит Педий, поскольку законом введено то или иное правило, имеется удобный случай, чтобы было восполнено путем толкования, или во всяком случае путем судебной практики то, что имеет в виду те же потребности.

15. (Юлиан). Тому, что установлено против смысла права, мы не можем следовать как юридическому правилу.

17. (Цельс). Знать законы — значит воспринять не их слова, но их содержание и значение.

18. (Цельс). Является более милостивым (справедливым) такое толкование законов, при котором охраняется их воля.

22. (Ульпиан). Когда закон что-либо извиняет в прошлом, он запрещает это на будущее.

23. (Павел). В наименьшей степени следует изменять то, что постоянно толковалось в определенном смысле.

24. (Цельс). Неправильно выносить решения или давать ответ на основании какой-либо частицы закона без рассмотрения закона в целом.

25. (Модестин). Ни в каком случае смысл закона или милость справедливости не терпит, чтобы то, что введено для пользы людей, мы обращали путем жестокого толкования в строгость, идущую вразрез с благополучием людей.

26. (Павел). Не ново то положение, что прежние законы распространяются на последующие.

27. (Тертуллиан). Принято, что старые законы находятся в связи с позднейшими: поэтому следует всегда думать, что в законы как бы включено правило о том, что они касаются тех лиц и тех дел, которые когда-либо являлись сходными.

28. (Павел). Но и позднейшие законы относятся к предшествующим, если они не противоречат последним; и это подтверждается многими примерами.

29. (Павел). Поступает против закона тот, кто совершает запрещенное законом; поступает в обход закона тот, кто, сохраняя слова закона, обходит его смысл...

32. (Юлиан). Если мы не имеем писаных законов для каких-либо дел, то следует соблюдать установленное нравами и обычаем; а если этого нет для какого-либо дела, то (следует соблюдать) наиболее близкое и вытекающее из последнего (правило)...

33. (Ульпиан). Долго применявшийся обычай следует соблюдать как право и закон в тех случаях, когда не имеется писаного (закона)...

36. (Павел). Это право (обычное право) пользуется тем большим авторитетом, что доказано отсутствие необходимости придать ему письменную форму.

40. (Модестин). Итак, всякое право сотворено соглашением, или установлено необходимостью, или закреплено обычаем.

41. (Ульпиан). Все право относится или к приобретению, или к сохранению, или к умалению; речь идет о том, каким образом что-либо делается принадлежащим кому-либо, или каким образом кто-либо сохраняет свою вещь или свое право, или каким образом кто-либо отчуждает или утрачивает.

Титул IV. О конституциях принцепсов

1. (Ульпиан). То, что решил принцепс, имеет силу закона, так как народ посредством царского закона, принятого по поводу высшей власти принцепса, предоставил принцепсу всю свою высшую власть и мощь (*imperium et potestatem*).

2. (Ульпиан). При установлении правил о новых делах должна быть очевидной полезность этого (новых правил), чтобы отступить от того права, которое в течение долгого времени признавалось справедливым...

4. (Модестин). Позднейшие законы имеют большее значение, чем те, которые были раньше.

Титул V. О положении людей

1. (Гай). Все право, которым мы пользуемся, относится или к лицам, или к вещам, или к действиям (*ad actiones*).

2. (Гермогениан). Так как все право установлено для людей, то сначала мы будем говорить о положении лиц, а потом о прочих предметах, следуя порядку, принятому в Постоянном эдикте.

4. (Флорентин). Свобода есть естественная способность каждого делать то, что ему угодно, если это не запрещено силой или правом.

9. (Папиниан). По многим постановлениям нашего права женщины находятся в худшем положении, чем мужчины.

19. (Цельс). Когда заключен законный брак, дети следуют (юридическому положению) отца; зачатый вне брака следует (юридическому положению) матери.

Титул VI. О тех, кто являются (лицами) своего или чужого права

1. (Гай). Следует другое деление с точки зрения права лиц: некоторые лица являются лицами своего права, некоторые подчинены чужому праву. Рассмотрим, кто подчинен

чужому праву; ибо если мы узнаем, каковы эти лица, то поймем, кто является лицами своего права...

§ 1. Находятся во власти рабы хозяев...

3. (Гай). Также в нашей власти находятся наши дети, которых мы породили в законном браке; это является правом, принадлежащим римским гражданам.

4. (Ульпиан). Из римских граждан некоторые суть отцы семейства, а некоторые — сыновья семейства, некоторые — матери семейства, некоторые — дочери семейства. Отцы семейства — это те, кто обладают своей властью, будь они совершеннолетние или несовершеннолетние; подобно этому матери семейства, сыновья семейства и дочери семейства находятся в чужой власти.

Титул VII. Об усыновлении и освобождении из-под власти и о других способах прекращения власти

1. (Модестин). Сыновьями семейства делает не только природа, но и усыновление.

§ 1. Слово «усыновление» является общим и разделяется на два вида, из которых один называется также усыновлением, а другой — адрогацией. Усыновляются сыновья семейства, а адрогация применяется в отношении лиц своего права (*personae sui juris*).

Титул VIII. О делении вещей и свойствах их

1. (Гай). Наиболее общим образом вещи делятся на две части: одни являются вещами божественного права, другие — человеческого права. Вещи божественного права — это, например, вещи священные и религиозные. Святые вещи, как, например, стены и врата (города), также некоторым образом относятся к вещам божественного права. Вещи божественного права не входят в чье-либо имущество. То же, что относится к вещам человеческого права, входит большей частью и в чье-либо имущество; но (эти вещи) могут и не

входить в чье-либо имущество, ибо вещи, входящие в состав наследства, не входят в чье-либо имущество, пока не явится какой-либо наследник. Вещи, которые являются вещами человеческого права, суть или публичные, или частные. Те, которые являются публичными, не считаются находящимися в чьем-либо имуществе, но считаются вещами, принадлежащими самой совокупности (*universitas*); частные же вещи — это те, которые принадлежат отдельным лицам.

§ 1. Кроме того, некоторые вещи суть телесные, некоторые — бестелесные. Телесные вещи — те, которые могут быть осязаемы, например, участок земли, человек (раб), золото, серебро и, наконец, другие неисчислимые вещи. Бестелесные вещи — те, которые не могут быть осязаемы; таковы те вещи, которые заключаются в праве, как наследство, узуфрукт, обязательства, заключенные каким-либо образом. Для (понятия) вещи не имеет значения, что в составе наследства имеются телесные вещи, ибо и плоды, извлекаемые из участка земли, являются телесными вещами, и то, что нам должно быть дано на основании какого-либо обязательства, большей частью является телесными вещами, как, например, участок, человек (раб), деньги; ибо само право наследования, и само право пользоваться вещью и извлекать плоды, и само право обязательства являются бестелесными. К этой категории относятся и права городских и сельских имений, которые называются сервитутами.

2. (Марциан). Некоторые вещи в силу естественного права являются общими для всех, некоторые принадлежат совокупности, некоторые не принадлежат никому, большинство принадлежит отдельным людям.

§ 1. В силу естественного права, конечно, является общим для всех следующее: воздух, текучая вода и море, а следовательно, и берега моря.

3. (Флоретин). Также камушки, жемчуг и прочее, что мы находим на берегу, немедленно становятся нашими в силу естественного права.

4. (Марциан). Никому не запрещается доступ на берег моря с целью рыбной ловли, лишь бы данное лицо воздерживалось от входа в виллы, сооружения и памятники, так как эти (предметы) не относятся к праву народов, как море...

§ 1. Но почти все реки и гавани являются публичными.

6. (Марциан). § 2. Вещи священные, и религиозные, и святыне не находятся в составе чьего-либо имущества.

§ 3. Священные вещи — это те, которые посвящены (богам) обществом, а не частными лицами: если кто-либо частным образом установит для себя святыню, то эта вещь является не священной, а светской.

8. (Марциан). Является святым то, что защищено от бесправных действий (*injuria*) людей...

9. (Ульпиан)... § 3. В собственном смысле слова мы называем святым то, что не является ни священным, ни светским, но что является неприкосновенным; так, законы являются святыми, ибо они закреплены некоторой санкцией. Что подкреплено некоторой санкцией, то является святым, хотя бы и не было посвящено богу; иногда в санкции устанавливают, что тот, кто совершит там нечто, наказывается смертью.

Титул IX. О сенаторах

4. (Помпоний). Кто не достоин низшего звания, тот еще более не достоин высшего звания.

Титул XIX. О должности прокуратора цезаря или управляющего имуществом цезаря

1. (Ульпиан). Действия, совершенные прокуратором цезаря, если они одобрены цезарем, являются такими, как если бы они были совершены цезарем.

§ 1. Если прокуратор цезаря передает вещь цезаря, как свою собственную, то я не думаю, что он переносит ответственность: лишь тогда переносится собственность, когда

ведущий дела цезаря передает вещь с согласия самого цезаря. Если же он совершает продажу, дарение или мировую сделку, то эти действия не приводят к последствиям, ибо ему поручено не отчуждать имущество цезаря, но заботливо управлять им.

Титул XXI. О должности того, кому поручено осуществлять юрисдикцию

1. (Папиниан). То, что специально предоставлено законом, или сенатусконсультом, или конституцией принцепсов, не передается посредством поручения (другому лицу) осуществлять юрисдикцию; то же, что принадлежит кому-либо на основании его права, может быть поручено другому.

КНИГА ВТОРАЯ

Титул I. О юрисдикции

2. (Яволен). Кому дана юрисдикция, тому, по-видимому, предоставлено и то, без чего юрисдикция не может быть осуществляема...

10. (Ульпиан). Осуществляющий юрисдикцию не должен объявлять право (выносить решение) ни по своим делам, ни по делам своей жены или своих детей, ни своих вольноотпущенников или других лиц, которые находятся при нем.

Титул II. Какие правовые положения кто-либо устанавливает в отношении другого, такие же положения могут быть применены и в отношении его самого

1. (Ульпиан). Этот эдикт устанавливает положение величайшей справедливости и не может вызвать чье-либо обоснованное неудовольствие: ибо кто отвергает, чтобы по его

делу было вынесено такое же решение, какое он сам выносит для других или поручает вынести.

Титул III. Если кто-либо не подчиняется лицу, вынесшему решение

1. (Ульпиан). Всем магистратам, согласно праву их должности, предоставляется защищать свою юрисдикцию путем решения о присуждении к наказанию.

Титул V. Если кто-либо, вызванный в суд, не пойдет, или если кто-либо вызовет лицо, которое он не должен был вызывать на основании эдикта

2. (Павел). По любому основанию вызванный в суд должен явиться к претору или к другим лицам, осуществляющим юрисдикцию, чтобы было выяснено, подсуден ли он данной юрисдикции.

Титул X. О лице, действия которого воспрепятствовали кому-нибудь явиться в суд

1. (Ульпиан). Претор признавал необходимым справедливейшим образом наказывать того, кто со злым умыслом воспрепятствовал кому-либо явиться в суд.

Титул XIII. О сообщении формулы иска ответчику

1. (Ульпиан). Кто хочет предъявить иск, тот должен предварительно заявить о нем ответчику; ибо справедливейшим представляется такой порядок, при котором намеревающийся предъявить иск должен заявить о нем ответчику, чтобы ответчик знал, должен ли он уступить или вести дальнейший спор, и если он думает, что следует спорить, то чтобы он

пришел (в суд) подготовленным к рассмотрению дела, исследовав иск, который к нему предъявлен...

Титул XIV. О договорах

1. (Ульпиан). Справедливость этого эдикта вытекает из самой природы. Ибо что более соответствует человеческой честности, чем соблюдать то, о чем они (люди) договорились.

§ 1. Слово «*раctum*» происходит от «*раctio*», откуда происходит и слово «рах».

§ 2. Договор является соглашением двух или нескольких об одном и их согласием.

§ 3. Слово «соглашение» (*conventio*) имеет общий смысл и относится ко всему, о чем соглашаются ведущие друг с другом дела в целях заключения сделки или мирового соглашения...

Слово «*conventio*» (соглашение) является настолько общим, что, как хорошо сказал Педий, нет никакого контракта, никакого обязательства, где бы не содержалось соглашения, вне зависимости от того, совершается ли оно посредством вещи (передачи вещи) или слов, ибо и стипуляция, которая совершается посредством слов, ничтожна, если нет согласия.

§ 4. Но многие соглашения получают другие названия, например: купля, наем, залог или стипуляция.

2. (Павел). Лабеон говорит, что можно достигнуть соглашения либо посредством вещи, либо посредством письма, либо даже при помощи вестника (*nuntius*), если стороны не находятся в одном месте; признается даже, что можно достигнуть соглашения молчаливым согласием; так, если моему должнику я возвращу долговую расписку, то ясно, что между нами имеется соглашение о том, что я не буду предъявлять требования, и ему в будущем предоставляется возможность заявить эксцепцию, вытекающую из соглашения.

5. (Ульпиан). Имеются три вида соглашений: они заклю-

чаются в силу или государственных причин, или частных причин; частные соглашения суть либо законные, либо основанные на праве народов. Государственное соглашение, которое заключается для установления мира, поскольку военные вожди заключают между собой договор.

6. (Павел). Законное соглашение — это то, которое закреплено каким-либо законом, иногда из договора возникает или договором погашается или поддерживается законом или сенатусконсультум.

7. (Ульпиан). Соглашения, основанные на праве народов, иногда порождает иски, иногда — эксцепцию.

§ 1. Те, которые порождают иски, не остаются при своем (общем) названии (раста), но обозначаются названием, присвоенным данному виду контрактов, например: купля-продажа, наем, товарищество, ссуда, хранение и прочие подобные контракты.

§ 2. Но если данное дело не включается в какой-либо контракт, но остается сущность договора, то, согласно правильному ответу Ариста Цельсу, обязательство имеется. Например, я дал тебе вещь, чтобы ты дал мне другую вещь, дал (тебе вещь), чтобы ты что-нибудь сделал; это является синналагмой, и отсюда рождается гражданское обязательство.

§ 7. Претор говорит: «Я буду охранять договоры, которые совершены вследствие злого умысла и не вопреки законам, плебисцитам, сенатусконсультам, декретам, эдиктам принцепсов и не в обход какого-либо из этих правил».

25. (Павел). § 1. Лабеон говорит, что личный договор не распространяется на другое лицо, так же как и на наследника...

28. (Павел). Договоры против гражданского права не имеют силы...

38. (Папиниан). Публичное право не может быть изменяемо договорами частных лиц.

58. (Нераций). Нет сомнения, что можно отступить от покупки, продажи, найма (и иных подобных обязательств) с соблюдением договора с согласия тех, кто взаимно обязался...

КНИГА ТРЕТЬЯ

Титул I. О предъявлении требований в суде

1. (Ульпиан). Претор установил данный титул... чтобы перед ним не выступали все без разбора.

§ 1. Поэтому он установил три разряда: одним вообще воспретил предъявлять требования в суде, вторым разрешил выступать лишь по своим делам, третьим разрешил выступать по делам только определенных лиц и по своим делам...

§ 2. Предъявлять в суд требования — это значит излагать свою или своего друга просьбу в суде, у лица, которое обладает юрисдикцией, или возражать против просьбы другого лица.

Титул III. О прокураторах и защитниках

1. (Ульпиан). Прокуратор — это тот, кто управляет чужими делами по поручению хозяина.

§ 1. Прокуратор может быть назначен или для всех дел или для одного дела и назначается либо путем личного обращения, либо через посредство вестника (nuntius), либо путем письма...

§ 2. Пользоваться прокуратором чрезвычайно необходимо, так как те, которые не хотят или не могут сами управлять своими делами, имеют возможность действовать и отвечать по искам.

77. (Павел). Всякий, кого защищают, должен быть защищаем соответственно воззрениям доброго мужа.

78. (Африкан). Поэтому не может быть признан действующим сообразно с воззрениями доброго мужа тот, кто на суде запутывает истца, чтобы разногласие не могло быть приведено к разрешению.

Титул IV. Об исках, предъявляемых от имени какой-либо совокупности или против нее

1. (Гай)... § 1. Те, которым разрешено образовать союз под именем коллегии, товарищества или под другим именем того же рода, приобретают свойство иметь по образцу общины (*res publica*) общие вещи, общую казну и представителя (*actor*) или синдика, посредством которых, как и в общине, делается и совершается то, что должно делаться и совершаться сообща.

2. (Ульпиан). Если должностные лица муниципии или какая-либо совокупность назначают представителя (*actor*) для предъявления иска, то не следует говорить, что это нужно рассматривать как сделанное несколькими лицами: ибо он выступает в интересах общины (*res publica*) или в интересах совокупности, а не в интересах отдельных лиц.

Титул V. О ведении дел

1. (Ульпиан). Этот эдикт является необходимым, так как им приносится большая польза отсутствующим: чтобы они не страдали вследствие отсутствия защиты в случаях завладения их имуществом или продажи его, либо чтобы они не утратили залога вследствие его продажи или иска об уплате (в их пользу) штрафа, либо чтобы они не лишились своей вещи вследствие (чужих) неправомерных действий.

2. (Гай). Если кто-либо вел дела отсутствующего, хотя бы этот отсутствующий и не знал об этом, и понес расходы с пользой для дела или принял на себя перед другим лицом обязательства, связанные с делами отсутствующего, то он имеет на этом основании иск. Итак, в этом случае для обеих сторон возникает иск, который называется иском из ведения дел. И, конечно, справедливо, чтобы он сам дал отчет и нес за это ответственность, если он совершил что-либо ненадлежащим образом и удержал для себя что-либо из этих сделок. С другой стороны, также справедливо, если он вел дела с пользой, дать ему то, что в силу ведения (чужих) дел он утратил или утратит.

КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ

Титул I. О восстановлении в первоначальное положение

1. (Ульпиан). Полезность этого титула не нуждается в рекомендации, ибо сам титул это показывает. В этом титуле претор многократно приходит на помощь людям, сделавшим промах, или обманутым, или потерпевшим ущерб вследствие страха, либо (чужого) лукавства, либо возраста, либо своего отсутствия.

Титул II. О том, что совершено вследствие страха

1. (Ульпиан). Претор говорит: «Я не признаю действительным того, что совершено под влиянием страха».

Титул III. О злом умысле

1. (Ульпиан). Этим эдиктом претор выступает против двуличных и злоумышленных людей, которые вредят другим каким-либо лукавством: коварство первых не должно приносить им пользы, а простота вторых не должна приносить им вреда.

§ 1. Слова эдикта таковы: «В отношении того, о чем будет заявлено как о совершенном по злему умыслу, если по этим делам не предоставляется другого иска и будет ясно справедливое основание, я дам иск».

КНИГА ШЕСТАЯ

Титул I. О виндикации вещи

1. (Ульпиан)... § 1. Этот специальный вещный иск (*actio in rem*) имеет место в отношении всех движимых вещей, которые соединены с почвой.

6. (Павел). Если кто-либо предъявляет вещный иск, то он должен обозначить вещь и указать, требует ли он эту вещь целиком или в части и в какой части: наименование вещи обозначает не род, но данную вещь (speciem).

13. (Ульпиан). Должна быть видна не только сама вещь, но судья должен учесть, если вещь ухудшилась.

44. (Гай). Плоды, соединенные с вещью (fructus pendentes) рассматриваются как часть участка...

КНИГА СЕДЬМАЯ

Титул I. Об узуфрукте и каким образом кто-либо осуществляет узуфрукт

1. (Павел). Узуфрукт есть право пользоваться чужими вещами и извлекать из них плоды с сохранением в целостности субстанции вещей.

2. (Цельс). Узуфрукт есть право на телесную вещь, с исчезновением которой и он сам по необходимости уничтожается.

Титул IV. Каким образом утрачивается узуфрукт или пользование

1. (Ульпиан). Известно, что в силу умаления правоспособности утрачивается не только узуфрукт, но и иск об узуфрукте.

3. (Ульпиан)... § 3. Не подлежит сомнению, что узуфрукт утрачивается со смертью, так как в силу смерти погашается право извлечения плодов, как и все другое, что связано с лицом...

КНИГА ВОСЬМАЯ

Титул I. О сервитутах

1. (Марциан). Сервитуты суть или сервитуты лиц, как то:

пользование и узурфрукт или сервитуты вещей, как то: сервитуты сельских имений и городских...

4. (Папиниан). Сервитуты в силу самого права не могут быть устанавливаемы, ни начиная с определенного времени и до определенного времени, их под условием, ни с наступлением известного условия, например, «пока я хочу».

5. (Гай)... § 1. Пользование сервитутами может быть ограничено определенным временем, например, чтобы кто-либо пользовался этим правом с третьего и до десятого часа или чтобы пользовался через день.

КНИГА ДЕВЯТАЯ

Титул II. К Аквиліеву закону

2. (Гай). В первой главе Аквиліева закона содержалось постановление: «Если кто-либо противоправно убьет чужого раба, или чужую рабыню, или четвероногое, или скот, то да будет он присужден дать собственнику столько меди, сколько являлось наивысшей стоимостью этого в данном году». ...Но собака не относится к скоту. Тем более в это число не входят дикие животные, как, например, медведи, львы, пантеры.

5. (Ульпиан). Если кто-либо убьет другое лицо, нападающее с оружием, то это не рассматривается как противоправное убийство, и если кто-либо убьет вора под влиянием страха смерти, то, несомненно, он не подвергается ответственности по Аквиліеву закону. Если же он мог задержать вора, но предпочел его убить, то имеются основания рассматривать это как учиненное противоправно, поэтому он отвечает по Корнелиеву закону.

7. (Ульпиан)... § 3. Если кто-либо причинил вред, будучи побуждаем к этому другим лицом, то Прокул пишет, что не отвечает ни тот, кто побуждал, так как он не убил, так ни тот, кого побудили, так как он не причинил вреда противо-

правно: поэтому должна быть *actio infactum* против того, кто побуждал.

§ 4. Если один убил другого во время борьбы или кулачного боя, если один убил другого при публичных состязаниях, то не применяется Аквилев закон, так как ущерб причинен ради славы и доблести, а не в силу противоправных действий.

8. (Гай). То же относится к случаям неправильного применения лекарства; но тот, кто хорошо сделал операцию, но оставил больного без дальнейшего лечения, не освобождается от ответственности, но считается виновным.

30. (Павел)... § 3. По иску, основанному на этой главе (Аквилева закона), наказывается умысел и вина. Поэтому, если кто-нибудь поджег свое жнивье или кустарник, чтобы их сжечь, и распространившийся огонь повредил посев или виноградник другого лица, то надо выяснить, случилось ли это по его неопытности или вследствие неосторожности. Ибо если он сделал это в ветреный день, то на его стороне имеется вина, ибо тот, кто создал причину, рассматривается как причинивший ущерб; такое же обвинение предъявляется к тому, кто не наблюдал за тем, чтобы огонь не распространился слишком далеко. Но если лицо соблюдало все, что нужно, или если огонь распространился дальше вследствие внезапно налетевшего ветра, то вина отсутствует.

§ 4. Если (раб) был ранен не смертельно, но погиб вследствие небрежности, то иск предъявляется по поводу ранения, а не по поводу смерти.

44. (Ульпиан). Аквилев закон охватывает и легчайшую вину (*culpa levissima*).

49. (Ульпиан)... § 1. Указание, что по Аквилеву закону преследуется ущерб, причиненный противоправно, нужно понимать в том смысле, что ущерб не мог быть причинен без его связи с противоправностью, то есть действие было совершено не под влиянием безусловной необходимости, как Цельс писал о том, кто разобрал здание соседей, чтобы не допустить пожара к себе...

Титул III. О тех, которые вылили или выбросили

1. (Ульпиан). О тех, которые вылили или выбросили, претор говорит: «Против того, кто обитает в доме, из которого что-либо вылито или выброшено в то место, по которому обычно ходят люди или в котором они обычно находятся, я дам иск в двойном размере причиненного ущерба.

§ 2. Имеет малое значение, является ли место общественным или частным, лишь бы по нему шел установленный путь...

§ 9. Мы говорим «обитает» про того, кто живет в своем (доме), или в снятом внаймы, или предоставленном ему безвозмездно. Гость, конечно, не несет ответственности, так как он не обитает, но лишь временно гостит, несет же ответственность тот, кто дал приют.

6. (Павел). § 2. Жилец должен отвечать за вину свою и своих (домашних).

§ 3. Если выброшено с корабля, то дается *actio utilis* против того, кто начальствует над кораблем.

КНИГА ДЕСЯТАЯ

Титул III. О разделе общего имущества

1. (Павел). Не имеет значения, является ли вещь общей для нескольких лиц вследствие существования между ними товарищества, или же вещь является общей при отсутствии товарищества; ибо в обоих случаях имеет место иск о разделе общего имущества. При наличии товарищества вещь является общей, если например, несколько лиц купили совместно одну вещь. При отсутствии товарищества вещь является общей, например, вещь предоставлена в силу легата нескольким лицам.

3. (Ульпиан). § 1. Что они сами установили между собой без злого умысла, то судья должен, прежде всего, исполнить и при разделе наследства и при разделе общего имущества.

14. (Павел)... § 2. (Если было соглашение о том, что раздел вообще не должен производиться, то представляется совершенно ясным, что такой договор не имеет никакой силы; если же соглашение касалось (непроизводства раздела) в течение определенного времени и это идет на пользу качеству самой вещи, то соглашение действительно)...

23. (Папиниан). Сабин говорит, что в отношении общего имущества ни один из собственников вопреки воле другого не может правомерно делать что-либо.

Титул IV. (Об иске) о предъявлении

1. (Ульпиан). Этот иск весьма необходим; сила его в том, что он применяется ежедневно, и он введен главным образом для виндикации.

2. (Павел). «Предъявление» означает предъявить вещь публично, чтобы тому, кто предъявляет требование, была предоставлена возможность осуществить свое требование.

КНИГА ДВЕНАДЦАТАЯ

Титул I. О введенных вещах, если требуется что-либо определенное, и о кондикции

22. (Павел). Мы даем займы с намерением получить обратно не ту же самую вещь, которую мы дали, иначе это будет ссуда или сдача на хранение, но вещь того же рода; ибо если бы был другой род, например, вместо пшеницы мы получили бы вино, то не было бы займа.

§ 1. Взаем даются только вещи, которые определяются весом, числом, мерой; мы можем путем дачи этих вещей вступить в отношение займа потому, что при выполнении договора имеют значение родовые, а не индивидуальные признаки; таким образом, в отношении других вещей мы не можем устанавливать договора займа, так как вместо согласия кредитора одна вещь не может быть дана вместо другой для исполнения

обязательства.

Титул IV. О кондикции, применяемой в тех случаях, когда что-либо дано в силу определенного основания и это основание отпало

1. (Ульпиан). Если по какому-либо не бесчестному делу даны деньги (например, чтобы сын был освобожден из-под отцовской власти, или чтобы раб был отпущен на свободу, или чтобы кто-либо отступил от судебного спора), то после того, как эта цель достигнута, отпадает истребование денег обратно.

§ 1. Если я для выполнения условия (включенного в завешание) дал тебе десять, а затем откажусь от наследства или от легата, то я могу предъявить кондикцию (о возвращении данных мною десяти).

14. (Павел). Если ложному прокуратору уплачено недолжное, то уплаченное лишь в том случае не может быть истребовано от прокуратора, когда хозяин это одобрил, и в этом случае отвечает сам хозяин, как пишет Юлиан. Если хозяин не дал одобрения, то хотя бы было уплачено то, что следовало, уплаченное должно быть истребовано от самого прокуратора; это потребуется не как недолжное данное, а как данное в силу известного основания, которое отпало, так как не было дано одобрение; или же если ложный прокуратор совершил воровство, то к нему можно предъявить не только иск, вытекающий из воровства, но и кондикцию...

Титул V. О кондикции в случае постыдного или неправомерного основания

1. (Павел)... § 1. Данное для честного дела может быть истребовано обратно, если дело, для которого было дано, не имело места. § 2. Если же было постыдное основание на стороне получающего, то данное может быть истребовано обратно, если даже действие выполнено.

Титул VI. О кондикции в случае уплаты недолжного

1. (Ульпиан). Теперь следует рассмотреть уплату недолжного. И если кто-либо уплатил недолжное, не зная, что он не должен платить, то посредством этого иска он может истребовать обратно (уплаченное); но если он уплатил, зная, что он не должен, то обратное истребование не имеет места.

44. (Павел). Требование о возвращении не может быть предъявлено к лицу, которое получило свое, хотя бы платеж был произведен не действительным должником, а другим лицом...

49. (Модестин). Деньги могут быть истребованы обратно лишь от того, кому они каким-либо образом уплачены, а не от того, в чью пользу они пошли.

50. (Помпоний). Если кто-либо сознательно уплатил недолжное, с намерением впоследствии истребовать это обратно, то он не может истребовать обратно...

66. (Папиниан). Эта кондикция, проистекающая из понятий честного и справедливого, введена для того, чтобы истребовать то, что принадлежит одному и находится без основания у другого.

КНИГА ТРИНАДЦАТАЯ

Титул VII. О залоговом иске или об обратном иске

1. (Ульпиан). Залоговое отношение возникает не только путем передачи (вещи), но и путем голого соглашения, хотя бы вещь не была передана.

4. (Ульпиан). Если вначале или позднее состоялось соглашение об отчуждении залога, то не только продажа является действительной, но и покупатель начинает иметь собственность на вещь. Но даже если бы не было соглашения об отчуждении предмета залога, однако мы можем применять такое право, что можем отчуждать залог, если только не было соглашения, что это не допускается.

9. (Ульпиан)... § 2. В собственном смысле мы называем залогом то, что переходит к кредитору, при ипотеке же к кредитору не переходит владение.

11. (Ульпиан)... § 1. Если произошла новация обязательства, установившего долг, то залоговое отношение уничтожается, разве что имелось соглашение о том, что залоговое отношение возобновляется...

18. (Павел)... § 2. Если заложенное имение будет продано, то залоговое отношение остается, так как имение должно перейти с отношениями, связанными с ним...

§ 3. Если предметом залога является лес, то, как говорит Кассий, корабль, сделанный из этого материала, не делается предметом залога, ибо материал — это одно, а корабль — другое; поэтому Кассий говорит, что при взятии залога следует прямо оговорить, что сделанное из этого леса является предметом залога.

КНИГА ЧЕТЫРНАДЦАТАЯ

Титул I. Об иске к хозяину корабля

1. (Ульпиан). Нет никого, кто бы не знал, что польза этого эдикта представляется очевидной. Так как мы вследствие необходимости в морских перевозках заключаем договоры с капитанами (кораблей), не зная их (юридического) положения и кто они, то было справедливым установить, чтобы тот, кто назначил капитана корабля, нес ответственность, как отвечают те, кто назначил заведующего лавкой или каким-либо делом, ведь заключать договоры с капитаном корабля более необходимо, чем с заведующим. Обязательства допускают, чтобы данное лицо выяснило положение заведующего (лавкой) и на этом основании заключило договор; не так в отношении капитана корабля, ибо условия места и времени не всегда позволяют более полного обсуждения.

§ 1. Мы считаем капитаном того, кому поручена забота обо всем корабле.

Титул II. О Родосском законе о выброшенном в море

1. (Павел). Родосским законом установлено, что если в целях облегчения корабля произведено выбрасывание товаров, то возмещается путем взноса всех то, что совершено в интересах всех.

3. (Папиниан). Если мачта или иной предмет снаряжения корабля выброшен для устранения общей опасности, то должно быть произведено распределение (убытков)...

7. (Павел). Ответил: «Если корабль потонул или выброшен на берег, то спасенное каждым из своего имущества, находившегося на корабле, спасено (собственником) для себя, так же как и при пожаре».

Титул III. Об иске в случае, если имеется заведующий

1. (Ульпиан). Так как мы получаем выгоду из действий заведующих, то претору казалось справедливым, чтобы вследствие заключенных заведующими договоров на нас (на хозяев) возлагались обязательства и к нам предъявлялись иски.

3. (Ульпиан)... Не представляет большого различия, назначен ли заведующий для того, чтобы заведовать лавкой или каким угодно другим делом.

КНИГА ПЯТНАДЦАТАЯ

Титул IV. Что совершено по приказу

1. (Ульпиан). В силу отдания господином приказа основательно дается иск против него в полном объеме, ибо некоторым образом договор заключается с тем, кто приказывает.

§ 1. Наличие приказа мы признаем в тех случаях, когда кто-либо приказал в присутствии свидетелей или путем письма, или на словах, или через посредство вестника, или

специально в каком-либо одном контракте, или общим образом. Поэтому, если кто-либо сделал такое распоряжение: «Заключай на мой риск какую хочешь сделку с моим рабом Стихом», то это рассматривается как приказ, распространяющийся на все сделки (если определенный закон чего-либо не запрещает).

4. (Ульпиан). Если по приказу лица, назначенного для управления делами общины (*civitas*), заключена сделка с рабом общины, то, как пишет Помпоний, к нему может быть предъявлен иск, основанный на выдаче приказа.

КНИГА ШЕСТНАДЦАТАЯ

Титул II. О зачете

1. (Модестин). Зачет есть взаимный расчет (*contributio*) долга и требования.

2. (Юлиан). Каждый устраняет предъявляющего к нему требование кредитора, который вместе с тем является и должником, если он готов произвести зачет.

3. (Помпоний). Зачет является необходимым потому, что для нас важнее не платить, чем требовать обратно уплаченное.

7. (Ульпиан). То, что должно быть уплачено в определенный день, не может быть зачтено до наступления этого дня, хотя бы следовало это уплатить.

18. (Папиниан)... § 1. Кредитор не принуждается зачесть то, что он должен не своему должнику, а другому лицу...

КНИГА СЕМНАДЦАТАЯ

Титул I. Об иске, вытекающем из поручения, и об обратном иске

1. (Павел). Обязательство поручения основывается на соглашениях, заключающих контракт.

§ 4. Поручение ничтожно, если оно не является безвозмездным, ибо оно ведет свое происхождение из обязанности или из дружбы и плата противоречит обязанности; если приходят деньги, то дело рассматривается скорее как наем.

6. (Ульпиан). Если в целях вознаграждения установлен гонорар (*honor*), то будет иметься иск, вытекающий из поручения...

§ 3. Поручение, имеющее своим содержанием постыдное действие, ничтожно, и потому не может быть предъявлен этот иск...

§ 5. Конечно, если я дам тебе поручение, имеющее значение для тебя, то нет никакого иска, вытекающего из поручения, разве что и для меня это (поручение) имело значение...

15. (Павел). Если я дал тебе поручение купить имение, а затем написал, чтобы ты не покупал, а ты купил, прежде чем узнал о моем запрещении, то я обязан перед тобой на основании поручения, дабы тот, кто принял поручение, не потерпел ущерба.

48. (Цельс)... § 1. Если я дам тебе поручение, чтобы ты вел дела для меня путем дачи денег взаймы и передавал мне обязательства, причем я несу риск и я же получаю выгоду, то я считаю, что в этом может состоять поручение...

Титул II. Об иске, вытекающем из товарищества

1. (Павел). Товарищество может быть образовано или постоянное, то есть пока живут (участники), или на время, или с известного времени, или под условием.

§ 1. При товариществе, объемлющем все имущество, все вещи вступающих в товарищество делаются (немедленно) общими.

2. (Гай). Так как, хотя и не происходит особой передачи, считается, что она произошла молчаливо.

5. (Ульпиан). Договоры товарищества заключаются или для объединения всех имуществ, или для какого-либо промысла, или для сбора государственных налогов (*societas*), или даже для какого-либо одного дела.

§ 1. Лица, не равные по своему имущественному положению, могут вступать в товарищество; и это товарищество имеет силу, ибо часто более бедный восполняет своей работой то,

чего по сравнению (с другими участниками товарищества) не хватает в его имуществе.

19. (Ульпиан). Кто принят в качестве участника товарищества, тот является товарищем лишь для того лица, которое его приняло (в качестве участника). И это правильно: так как товарищество основывается в силу соглашения, не может быть товарищем мне тот, которого я не хотел иметь товарищем. Как же если мой товарищ его? Он (принятый) является товарищем ему одному (принявшему).

20. (Ульпиан). Ибо товарищ моего товарища не является моим товарищем...

57. (Ульпиан)... Если товарищество образовано для совершения злодеяний, то установлено, что товарищество является ничтожным; (ибо общепризнанно, что товарищество, образованное для бесчестных дел, является ничтожным).

64. (Каллистрат). Итак, когда участники товарищества начали действовать отдельно и каждый из них ведет дела для себя, то, несомненно, товарищество расторгается.

72. (Гай). Участник товарищества отвечает перед другим участником и за вину, т.е. за бездействие и небрежность. (Вина определяется) не в соответствии с требованиями точнейшей заботливости; ибо достаточно к общим делам прилагать такую же заботливость, какую следует прилагать к своим делам, тот, кто берет себе малозаботливого товарища, должен пенять сам на себя...

82. (Папиниан). В силу права товарищества участник товарищества не является обязанным по долгам другого (участника), разве что деньги (взятые займы) поступили в общий денежный ящик...

КНИГА ВОСЕМНАДЦАТАЯ

Титул I. О заключении договора покупки и о совершаемых между покупателем и продавцом договорах, и какие вещи не могут быть продаваемы

1. (Павел). Происхождение купли-продажи коренится в мене.

6. (Помпоний)... § 1... При куплях и продажах надо более следовать тому, что имелось в виду, чем тому, что сказано...

§ 2. Условие, которое указано при заключении договора, может быть изменено в силу другого соглашения, так же как можно отступить от покупки в целом, если еще не выполнено то, что должно быть предоставлено с той и другой стороны.

8. (Помпоний). Нельзя представить себе ни покупки, ни продажи без вещи, которая продается. И, однако, правильно покупаются будущие плоды...

§ 1. Однако иногда признается продажа и без вещи, например, когда покупается как бы возможность⁴⁷. Это происходит, когда покупается ловля (рыбы) либо птиц⁴⁸, ибо покупка считается совершенной, если и ничего не будет получено, так как имеется покупка надежды...

9. (Ульпиан). Известно, что при продажах и покупках должно иметься согласие; если же (у сторон) имеется разногласие в отношении самой покупки, или в отношении цены, или в отношении чего-либо другого, то покупка является несовершенной.

15. (Павел). Если соглашение о предмете, но предмет еще до продажи перестал существовать в мире вещей, то покупка является ничтожной.

21. (Павел). Лабеон писал, что темнота договора должна скорее вредить продавцу, который так высказался, чем покупателю, так как (продавец) до совершения сделки мог выразиться яснее...

25. (Ульпиан). Если отчуждение произведено так: «та или та вещь», то будет выбрана та, которую выберет продавец.

28. (Ульпиан). Нет сомнения, что можно отчуждать чужую вещь; ибо имеется купля и продажа, но вещь может быть изъята у покупателя...

35. (Гай). То, что часто делается под именем задатка при купле, не имеет такого значения, как если бы без задатка соглашение не приводило к результатам, но (служит для того),

⁴⁷ Alea — жребий, случайность, шансы.

⁴⁸ Право ловить.

чтобы точнее могло быть доказано, что стороны договорились о цене.

§ 1. Установлено, что несовершенной является сделка, когда желающему купить продавец говорит так: «Ты будешь иметь (вещь) купленной за сколько хочешь, за сколько ты считаешь справедливым, во сколько ты ее оцениваешь».

Титул IV. О проданном наследстве или иске

7. (Павел). Если кто-либо продаст наследство, то наследство должно существовать, чтобы была купля; ибо покупается вещь, а не возможность, как при покупке охоты и тому подобного; если вещь не существует, то договор купли не заключен, а поэтому цена подлежит истребованию обратно...

17. (Ульпиан). Долговые обязательства тех, кто является должником под условием, или кто обязан заплатить через определенный срок, мы обычно и покупаем и продаем; ибо предмет является таким, который может быть и покупаем, и продаваем...

23. (Гермогениан). Если кто-либо продал иск, который он имеет против главного должника, то он обязан уступить все права, которые ему принадлежат по данному делу, как против самого должника, так и против поручателей по этому делу, (если стороны не постановили иного).

Титул V. Об уничтожении продажи и когда разрешается отступить от купли

3. (Павел). Как соглашением заключается купля и продажа, так противоположным соглашением она расторгается ранее того, как она исполнена...

Титул VI. О риске и о выгодах, связанных с проданной вещью

1. (Ульпиан). Если проданное вино скисло или подверглось иной порче, то ущерб ложится на покупателя, (подоб-

но тому, как если вино выльется вследствие того, что разбиты сосуды или по какой-либо другой причине). Но если продавец взял на себя риск, то он несет риск в течение того времени, на которое он принял риск. Если же он не указал времени, то риск должен быть возложен на него до тех пор, пока вино не опробовано; (основанием этому является то обстоятельство, что вино является как бы окончательно проданным с того времени, когда оно опробовано)... Однако если вино еще не опробовано, но покупатель опечатал сосуды или бочки, то мы вполне основательно скажем, что до этих пор риск лежит на продавце (если не было иного соглашения).

§ 1. Но продавец должен охранять (вещь) до дня отмеривания (ибо пока вино не отмерено, оно как бы еще не продано окончательно). После того, как произведено отмеривание, риск перестает лежать на продавце; но и раньше отмеривания (продавец) освобождается от несения риска, если он продал не определенное количество, которое должно быть отмерено на амфоры или даже отдельные бочки).

2. (Гай)... § 1. Посмотрим, какую ответственность за сохранность должен нести продавец до срока отмеривания...⁴⁹ Я считаю, что продавец должен приложить такое старание, что с него снимает ответственность лишь роковой ущерб (*damnum fatale*) или великая сила⁵⁰.

7. (Павел). То, что после купли прибавилось к участку вследствие намыва или убыло, относится к выгоде или невыгоде покупателя; ибо, если бы и все поле после купли было захвачено рекой, это было бы риском покупателя; следовательно, и выгода должна идти ему...

8. (Павел). Необходимо знать, когда купля является совершенной: ведь тогда мы узнаем, на ком лежит риск. Ибо, когда купля является совершенной, то риск возлагается на покупателя, и если ясны предмет, качество и количество проданного, ясна цена и продажа совершена просто (без ус-

⁴⁹ То есть несет ли он ответственность и за небрежность.

⁵⁰ Непреодолимая сила (*Vis Major*).

ловия), то купля является совершенной; если же вещь продана под условием и условие не выполнено, то купля является ничтожной, как и стипуляция; если же условие осуществилось, то Прокул и Октавен говорят, что риск возлагается на покупателя; это одобряет и Помпоний...

18. (Помпоний). Нужно знать, что когда покупатель допустил просрочку, то продавец отвечает не за вину, но только за злой умысел. Если же просрочка допущена и продавцом и покупателем, то Лабеон пишет, что допущенная просрочка более идет во вред покупателю, чем продавцу. Но если просрочка допущена покупателем, а затем, когда еще не было приступлено к исполнению договора, допустил просрочку продавец, хотя он мог исполнить свои обязанности, то справедливо, чтобы продавцу вредила просрочка, допущенная позднее.

20. (Гермогениан). Если покупатель допустил просрочку в уплате продавцу цены, то он обязан уплатить лишь проценты, а не вообще все то, что продавец мог бы получить, если бы просрочка не имела места, например, если продавец был купец и в случае уплаты цены мог бы получить путем использования денег на товары больше, чем проценты.

КНИГА ДЕВЯТНАДЦАТАЯ

Титул I. Об исках, вытекающих из купли и продажи

1. (Ульпиан). Если купленная вещь не передается, то предъявляется иск об убытках, то есть выясняется, какое значение представляет для покупателя обладание вещью; иногда это выходит за пределы цены, если убытки более значительны, чем стоимость вещи или сумма, заплаченная за нее.

3. (Помпоний)... § 3. Если продавцом вина пропущена просрочка, в силу которой он не произвел передачи, то он должен быть присужден к уплате цены вина, которую оно имело в то время, когда оно стоило дороже, и выбор про-

изводится между временем продажи и тем временем, когда спор был закончен присуждением, причем избирается та цена, которая существовала в том месте, где вино стоило дороже, и выбор производится между местом, где была совершена продажа, и местом, где был предъявлен иск.

§ 4. Если покупателем допущена просрочка, то следует взять цену, существовавшую во время предъявления иска в том месте, где цена была наименьшей. Считается, что имеется просрочка, если продавцу не препятствовало никакое затруднение произвести передачу, в особенности, если он готов был во всякое время передать...

17. (Ульпиан). К участку не относится ничего, что бы не опиралось на землю; к строениям же, следует это знать, относится многое, что не прикреплено к строениям, как например, засовы, ключи, замки. Многое закопано и не принадлежит к участку или к вилле, например, сосуды для вина, давила для винограда, так как они скорее являются оборудованием для хозяйства, хотя бы и были соединены со строением.

21. (Павел). Если рабыня, будущий ребенок которой продан, является бесплодной, или ей больше 50 лет и если покупатель об этом не знает, то продавец отвечает по иску, вытекающему из купли.

Титул II. Об иске, вытекающем из найма

1. (Павел). Наем, являясь естественным и принятым у всех народов (контрактом), заключается не посредством слов, но в силу соглашения, так же как купля и продажа.

2. (Гай). Наем стоит очень близко к купле и продаже и подчиняется тем же юридическим правилам: ибо купля и продажа заключаются, если имеется соглашение о цене, так и наем считается заключенным, если имеется соглашение о плате.

13. (Ульпиан)... § 2. Если капитан корабля ввел корабль в реку без кормчего, не мог справиться с бурей и погубил корабль, то пассажиры имеют к нему иск найма...

§ 6. Если чистильщик взял платье в чистку и платье изгрызли мыши, то он отвечает по иску из найма, так как он должен был предохранить платье от этого. Если чистильщик перепутал плащи и кому-либо дал чужой плащ, то он отвечает по иску из найма, хотя бы он сделал это по неведению.

§ 7. При подходе войска наниматель (имения) убежал, а затем воины взяли из своего пристанища окна и прочее. Если наниматель не сообщил об этом собственнику и убежал, то он отвечает по иску, вытекающему из найма. Лабеон же говорит, что он несет ответственность, если он мог оказать сопротивление и не оказал; это мнение правильно. Но если он не мог сообщить (собственнику), то я не думаю, что он несет ответственность.

15. (Ульпиан). Нанимателю в силу найма вещи предоставляется иск.

§ 1. Этот иск имеется в следующих, например, случаях: предоставляется иск из найма, если нанимателю не предоставлена возможность извлечения плодов из вещи, взятой внаем, то есть ему не предоставлено владение всем полем или частью его, или не отремонтирован сельский дом, конюшня либо место, где должны стоять его стада, или не предоставлено что-либо, о чем имеется соглашение в договоре найма.

19. (Ульпиан)... § 6. Лицо сняло жилье на год и уплатило плату за весь год, а затем через шесть месяцев дом разрушился или был уничтожен пожаром: Мела очень правильно писал, что наемная плата за остаток времени может быть истребована обратно путем иска нанимателя: но не в порядке истребования недолжно полученного; ибо наниматель дал больше (чем следовало) не по своей ошибке, но в своих интересах, исходя из отношений найма.

20. (Павел). Как и купля, наем может быть совершен под условием.

22. (Павел)... § 2. Если я даю заказ на постройку дома, с тем чтобы подрядчик делал все на свои средства, то он переносит на меня собственность на сделанное, и, однако, это

является наймом⁵¹ ... ибо мастер сдает внаем свою работу, то есть обязанность делания.

25. (Гай)... § 1. Если кто-либо сдал другому внаем имение для извлечения плодов или сдал жилище, а затем по какой-либо причине продает имение или здание, то он должен позаботиться, чтобы в силу этого договора (продажи) покупатель дозволил колону извлекать плоды, а жильцу — жить в этом доме; иначе тот, кому это будет воспрещено, предъявляет иск (к наймодателю) из договора найма.

38. (Павел). Кто нанялся на работу, тот должен получить плату за все время, если не зависящие от него обстоятельства привели к тому, что он не выполняет работы.

§ 1. И адвокаты не обязаны возвращать гонорар, если по обстоятельствам, от них не зависящим, они не вели дело...

44. (Ульпиан). Никто не может сдать внаем сервитут...

46. (Ульпиан). Если кто-либо взял внаем вещь за одну монету, то наем ничтожен, так как это приравнивается к дарению...

55. (Павел). Собственник вкладов не отвечает (за помещенные в склад товары), если склады были взломлены и разграблены, разве что он взял на себя охрану складов; но рабы, принадлежащие лицу, с которым заключен договор, могут быть подвергнуты допросу под пыткой по причине знания ими строения.

§ 1. Если наниматель строения своим трудом произвел необходимые и полезные работы — улучшил имение или возвел строения либо сооружения, и об этом не было соглашения (с наймодателем), то наниматель может предъявить к собственнику имения вытекающий из найма иск о возмещении ему расходов.

§ 2. Кто вопреки договору найма покинул имение до наступления срока (договора) без основательной и доказанной причины, тот может быть на основании иска из найма приговорен к внесению наемной платы за все время (в таком

⁵¹ Подрядом.

объеме, чтобы наймодателю было предоставлено возмещение его убытков).

Титул III. Об иске, вытекающем из предоставления вещей по оценке для продажи

1. (Ульпиан). В силу оценки риск возлагается на того, кто принял (вещь): он должен или вернуть самую вещь в целости, или уплатить по оценке, о которой имеется соглашение.

Титул IV. О мене вещей

1. (Павел). Как одно дело — продать, другое дело — купить, один — покупатель, другой — продавец, так и одно дело — цена, другое дело — товар; а при мене нельзя различить, кто покупатель, а кто — продавец, и представления сильно различаются...

§ 2. Контракт купли-продажи заключается простым выражением воли договаривающихся сторон, а мена порождает обязательство с передачей вещи.

КНИГА ДВАДЦАТАЯ

Титул I. О залогах и ипотеках и как они устанавливаются и о договорах о них

1. (Папиниан). Общее соглашение о предоставлении имущества в залоги впоследствии их приобретения допускается.

4. (Гай). Ипотека заключается путем договора, когда кто-либо вступает в соглашение о том, чтобы его вещи вследствие какого-либо обязательства являлись обремененными ипотекой; не относится к делу, какими словами совершена (ипотека), так же как это не имеет в тех обязательствах, которые заключаются путем соглашения. Таким образом, вещь, о которой имеется соглашение, становится обязанной и без пись-

менного документа, если стороны согласились, что установлена ипотека (и если это может быть доказано).

5. (Марциан). Следует знать, что вещи могут быть даны в ипотеку при каком угодно обязательстве; даются ли деньги взаймы, или дается приданое, или заключается купля и продажа либо наем, либо поручение, и безразлично, является ли обязательство чистым или оно заключено с известного срока или под условием и совершена ли ипотека при наличии контракта или контракт предшествует; но ипотека может быть установлена и в связи с будущим обязательством...

§ 1. Между залогом (*pignus*) и ипотекой (*hipoteca*) разница только в звучании названий.

§ 2. Можно установить ипотеку или для своего обязательства или для чужого.

11. (Марциан)... § 1. Если установлен антихрезис и кто-либо введен (во владение) именем или зданием, то он удерживает владение, как залог до тех пор, пока ему уплачены деньги; до того же времени он извлекает вместо получения процентов плоды и проживая (в имении)...

13. (Марциан)... § 2. Установлено, что можно принять в залог заложенную вещь...

14. (Ульпиан)... И то, что еще не существует, но будет существовать, может быть дано в ипотеку...

16. (Марциан)... § 7. Чужая вещь может быть действительным образом дана в залог под условием (что залог вступает в силу), когда вещь сделается принадлежащей должнику...

35. (Лабеон). Если дом, который тебе разрешено продать на основании договора⁵², сгорел, а затем должник его восстановил, то на новый дом ты имеешь такое же право.

Титул IV. Кто считается имеющим преимущество в отношении залога или ипотеки и о тех, кто вступает на место предыдущих кредиторов

11. (Гай). В отношении залога пользуется преимуществом тот, кто раньше дал денег взаймы (и получил ипотеку), хотя

⁵² Заключенным без условия.

бы ранее с другим лицом был заключен договор о том, что если от него будут получены деньги, то вещь будет дана в залог.

Титул V. Об отчуждении залогов и ипотек

13. (Павел). Кредитор, который в силу своего права отчуждает залог, должен уступить свое право и, если он владеет залогом, во всяком случае, должен передать владение.

Титул VI. Какими способами прекращаются обязательства, вытекающие из залога или из ипотеки

6. (Ульпиан). Залоговое право прекращается, если долг уплачен или в этом отношении дано удовлетворение. То же мы должны сказать, если залоговое отношение кончилось в силу истечения времени или если по какому-либо основанию прекратилось обязательство, в связи с которым установлен залог.

8. (Марциан). Как с уничтожением телесной вещи, так и с прекращением узуфрукта залог или ипотека исчезают...

КНИГА ДВАДЦАТЬ ТРЕТЬЯ

Титул I. О брачном сговоре

1. (Флорентин). Сговор есть соглашение и обещание будущего брака.

7. (Павел). При сговоре не имеет никакого значения, совершен ли сговор при участии свидетелей, или же кто-либо совершает сговор без составления письменных документов.

§ 1. При сговоре требуется согласие тех же, что и при браке...

Титул II. О совершении брака

1. (Модестин). Брак есть союз мужа и жены, общность всей жизни, единение божественного и человеческого права.

2. (Павел). Не может быть совершен брак иначе как по согласию всех, т. е. тех, кто вступает в брак и в чьей власти они находятся.

4. (Помпоний). Женщина, которой не исполнилось 12 лет, тогда станет законной женой, когда ей (находящейся у мужа) исполнится 12 лет.

41. (Ульпиан). Если женщина была моей женой, а затем, будучи разведена со мной, вышла замуж за Сея, которого я потом адрогировал, то в этом браке нет кровосмешения.

§ 1. Между мной и невестой моего отца не может быть заключен брак, хотя она не может быть названа в собственном смысле слова моей мачехой.

§ 2. Но и наоборот, моя невеста не может выйти замуж за моего отца, хотя она не может быть названа в собственном смысле слова невесткой (отца).

§ 3. Если моя жена после развода вышла замуж за другого и прижила (от него) дочь, то Юлиан считает, что (мне) следует воздержаться от брака с ней⁵³, хотя она не является моей падчерицей...

21. (Тепенций Клеменс). Сын семейства не может быть принужден взять себе жену.

24. (Модестин). Сожительство со свободной женщиной нужно рассматривать не как конкубинат, а как брак, если она не занимается продажей своего тела...

30. (Гай). Притворный брак не имеет никакой силы...

42. (Модестин). В отношении (брачных) союзов нужно всегда принимать во внимание не только то, что дозволено, но и то, что соответствует чести...

53. (Гай). Не может существовать брак между теми лицами, которые находятся в числе родителей или детей ближайшей или отдаленной степени — до бесконечности.

⁵³ С дочерью бывшей жены.

54. (Сцевола). И не имеет никакого значения, возникло ли родство в силу законного брака или нет; ибо запрещается всякому жениться на своей внебрачной сестре.

Титул III. О праве, касающемся приданого

1. (Павел). Приданое имеет постоянное назначение, и в силу обещания дающего оно устанавливается таким образом, чтобы всегда находиться у мужа.

2. (Павел). Для государства имеет значение, чтобы женщины были обеспечены приданым, благодаря которому они могли бы выходить замуж.

3. (Ульпиан). Наименование «приданое» не относится к тем бракам, которые не могут существовать; ибо не может быть приданого без брака. И везде, где нет брака, не может быть и приданого...

7. (Ульпиан). Справедливость внушает, что плоды приданого должны принадлежать мужу, так как если он сам несет тяготы брака⁵⁴, то справедливо, чтобы он и извлекал плоды.

§ 1. Если плоды извлечены во время существования брака, то они входят в приданое; если же они извлечены до заключения брака, то они обращаются в приданое (разве что состоялось какое-либо иное соглашение между будущим мужем и предназначенной женой; тогда плоды, являющиеся как бы дарением, не возвращаются)...

10. (Ульпиан). В большинстве случаев для мужа имеет значение, чтобы вещи (данные в приданое) не были оценены, дабы на него не возлагался риск (утраты и порчи) этих вещей, в особенности, если он получил в приданое животных или одежду, которой пользуется жена; ибо если вещь (одежда) оценена, и жена ее износила, то, тем не менее, муж должен предоставить (в случае возвращения приданого) оценку (одежды). Поскольку же в приданое даются не оцененные вещи, то их ухудшение и улучшение идут за счет жены.

⁵⁴ «Тяготы» в смысле расходов.

§ 1. Если произошло какое-либо приращение к неоцененным имениям, то это является прибылью жены, если что-либо исчезло — то в ущерб жены.

28. (Павел). После брака отец не может ухудшить положения дочери, так как ему не может быть возвращено приданое без согласия дочери...

31. (Папиниан). Если развод не имел места, но вышла ссора (между супругами), то приданое будет оставаться в том же браке...

42. (Гай). Входящие в состав приданого вещи, определяемые весом, числом, мерой, находятся на риске мужа, так как они даются для того, чтобы муж отчуждал их по своему усмотрению и чтобы потом, по прекращении брака, сам муж или его наследник возвратил другие (вещи) того же рода и качества.

45. (Гай). Вещи, которые приобретены на деньги, данные в приданое, рассматриваются как вещи, данные в приданое...

Титул IV. О договорах о приданом

1. (Яволен). Дозволяется заключать договоры после (совершения) брака, хотя бы раньше не было никакого соглашения...

КНИГА ДВАДЦАТЬ ЧЕТВЕРТАЯ

Титул I. О дарении между мужем и женой

1. (Ульпиан). В силу обычая у нас принято, что дарения между мужем и женой не имеют силы. Принято же это для того, чтобы в силу взаимной любви (супруги) не отнимали путем дарений (имущества) друг от друга, не соблюдая меры и (действуя) с легкомысленной расточительностью в отношении себя.

2. (Павел). И дабы не утратилось стремление, прежде всего, воспитывать детей. Секст Цецилий присоединил и дру-

гую причину: часто происходило, что браки расторгались, если тот, кто имел возможность, не совершал дарения и в силу этого случалось, что браки являлись продажными.

3. (Ульпиан)... § 1. Посмотрим, между кем запрещены дарения. И если брак установлен на основании наших обычаев и законов, то дарение не имеет силы. Но если имело место какое-либо препятствие, так что вообще нет брака, то дарение будет иметь силу...

§ 9. Муж, жена и прочие лица не могут совершать дарений не только непосредственно, но и через подставное лицо...

5. (Ульпиан)... § 5. В отношении продажи, совершенной за меньшую цену, Юлиан говорит, что (эта продажа) не имеет никакого значения. Но Нераций, мнение которого не опровергает Помпоний (говорит), что продажа, совершенная между мужем и женой в целях дарения, не имеет никакого значения, если муж не имел намерения продать и совершил мнимую продажу, чтобы подарить; если же он, имея намерение продать, сделал скидку с цены, то продажа имеет силу, а скидка не имеет силы в тех пределах, в которых жена обогатилась...

§ 8. Предоставляется делать дарение в целях погребения... только те дарения являются запрещенными, которые делают дарителя более бедным, а получившего дарение более богатым...

§ 13. Если муж, будучи назначенным наследником, откажется от наследства в целях совершения дарения... то... дарение имеет силу... отказ мужа от наследства идет в пользу жены, если она является предназначенным наследником или же будет наследником по закону...

§ 16. Итак, когда ничего не израсходовано из имущества, то правильно говорится, что дарение имеет силу. Таким образом, во всех тех случаях, когда совершивший дарение не уменьшает своего имущества, дарение имеет силу, или если даже он уменьшит (свое имущество), но принявший подаренное не сделается богаче, то дарение имеет силу.

7. (Ульпиан)... § 1. Если муж дал жене деньги на мази, а она этими деньгами уплатила (свой долг) кредитору, а вско-

ре затем купила мази на свои деньги, то, как пишет Марцелл в 7-й книге Дигест, она не рассматривается как обогатившаяся.

9. (Ульпиан)... Дарения между мужем и женой на случай смерти являются принятыми⁵⁵.

14. (Павел). Если здания, принадлежащие жене, уничтожены пожаром и муж дал жене деньги на восстановление строений, то дарение является действительным в той сумме, которая требуется для постройки здания.

27. (Модестин). Между лицами, намеревающимися вступить в брак, дарение, совершенное до брака, соответствует праву, хотя бы брак последовал в тот же день.

29. (Помпоний)... § 1. Если муж подарил жене шерсть, и жена сделала себе из этой шерсти одежду, то Лабееон говорит, что одежда принадлежит жене.

31. (Помпоний)... § 8. Если муж дал жене чрезмерный подарок в мартовские календы или день рождения, то это является дарением... не будет дарения, если (муж) возместил расходы, которые жена сделала для того, чтобы более прилично содержать себя.

§ 9. Женщина не рассматривается как обогатившаяся, если она израсходовала подаренные ей деньги на съестные припасы, или на мази, или на пищу для рабов.

40. (Ульпиан). То, что предоставлено женой мужу для получения (им) почетной должности, является действительным настолько, поскольку это необходимо расходов по должности...

41. (Лициний Руф). Ибо и император Антонин постановил, что жена может дарить мужу для продвижения последнего.

43. (Павел). Между мужем и женой может быть совершаемо дарение по причине изгнания...

60. (Гермогениан)... § 1. Дарения между мужем и женой на случай развода разрешены, ибо часто случается, что

⁵⁵ Имеют силу.

вследствие принятия (мужем) жреческого сана, или же бесплодия жены...

61. (Гай), или же старости, или болезни, или военной службы брак не может быть надлежащим образом сохранен.

Титул II. О разводах и заявлениях о расторжении брака

1. (Павел). Брак прекращается разводом, смертью, взятием в плен или другим случаем рабства одного из них (супругов).

§ 1. При заявлении о прекращении брака (*repudium*), то есть при отказе от брака употребляются такие выражения: «Имей у себя твои вещи» или же: «Возьми с собой твои вещи».

§ 2. Установлено, что и при расторжении сговора может иметь место отказ; в этом деле принято такое выражение: «Я не следую твоей участи».

8. (Папиниан). Тот, кто привел с улицы в свой дом чужую жену и от себя послал ее мужу заявление о расторжении брака, был выслан божественным Адрианом на три года.

Титул III. Каким образом приданое может быть истребовано по прекращении брака

2. (Ульпиан). После прекращения брака приданое должно быть уплачено женщине...

31. (Юлиан). Если муж был осужден государственным (уголовным) судом и какая-либо часть его имущества была конфискована, то фиск находится в необходимости удовлетворить (в соответствующей части) его кредиторов, среди которых находится и жена...

39. (Папиниан). Когда муж и жена предъявляют взаимные обвинения в (нарушении) нравов, то было решено, что каждый из них создал основания для прекращения брака. Это следует понимать таким образом, что ни один из них не

может быть наказан на основании того закона, который они оба презрели, ибо равные деликты погашаются взаимным зачетом...

КНИГА ДВАДЦАТЬ ПЯТАЯ

Титул I. О расходах, произведенных на вещи, взятые в приданое

1. (Ульпиан). Некоторые расходы являются необходимыми, некоторые — полезными, некоторые производятся для удовольствия.

§ 1. Необходимыми расходами называются те, которые содержат в себе необходимость производства расходов; если же не было никакой необходимости (в производстве расходов), то они (расходы) рассматриваются по другому праву.

§ 3. Среди необходимых расходов Лабеон упоминает (расходы, произведенные) на сооружение дамбы в море или на реке; и если по необходимости выстроена мельница или амбар, то (Лабеон) говорит, что это нужно отнести к необходимым расходам. Поэтому Фульциний говорит, что если (муж) отремонтировал разрушающееся здание, иметь которые было полезно для жены, или укрепил поваленные оливковые деревья, или выполнил какие-либо работы в силу стипуляции об обеспечении на случай угрожающей опасности, чтобы не наступила ответственность по стипуляции.

2. (Павел) или произвел расходы на (восстановление) здоровья рабов.

3. (Ульпиан) или заменил старые виноградные лозы, или проявил заботу о деревьях, или устроил склады семян для пользы поля, то (муж) рассматривается сделавшим необходимые расходы.

4. (Павел). И вообще входят в состав необходимых расходов такие расходы, которые в случае их непроизводства

мужем вызывают присуждение мужа судьей к уплате того интереса, который жена имела в том, чтобы эти расходы были произведены.

7. (Ульпиан). Расходами, произведенными для удовольствия, являются те, которые муж сделал для (своего) удовольствия и которые украшают предмет.

КНИГА ДВАДЦАТЬ ШЕСТАЯ

Титул I. Об опеках

1. (Павел). Как определяет Сервий, опека есть установленная и разрешаемая гражданским правом сила и власть над свободным лицом для защиты того, кто вследствие возраста не в состоянии защищаться самостоятельно...

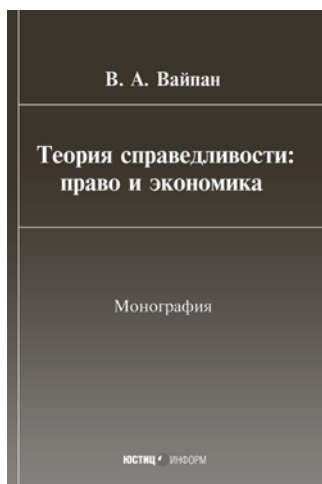
16. (Гай). (По большей части) опекунство является обязанностью мужчин⁵⁶.

⁵⁶ Харитонов Е.О. Основы римского частного права. Ростов-на-Дону: изд-во «Феникс», 1999. С. 416.

ВАС ТАКЖЕ ЗАИНТЕРЕСУЕТ

ВАЙПАН В. А.
ТЕОРИЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ:
ПРАВО И ЭКОНОМИКА:
монография

— М.: Юстицинформ, 2017. — 280 с.
ISBN 978-5-7205-1424-2



В монографии рассматриваются теоретические и практические проблемы соотношения справедливости, права и рыночной экономики в философском и экономико-правовом ракурсе. Исследуются происхождение и содержание понятия «справедливость», многочисленные теории справедливости. Раскрываются «генетические», «нормативные» и «функциональные» требования юридического принципа социальной справедливости. Анализируется опасная трансформация российской правовой, в том числе судебной, системы в субъективное

усмотрение на основе принципов добросовестности и справедливости. Через призму социальной справедливости описываются промышленные революции, их влияние на характер рыночных экономик мира и развитие права. В фокусе монографии находятся проблемы правового регулирования предпринимательства с позиции справедливости.

Книга может быть интересна аспирантам, преподавателям и научным работникам в сфере философии, права и экономики, а также всем, кто интересуется проблемами взаимосвязи справедливости, права, рыночной экономики и предпринимательства.

УЧЕБНОЕ ИЗДАНИЕ
EDUCATIONAL EDITION

В.А. МАКСИМОВ, С.С. ЖЕЛОНКИН

РИМСКОЕ ПРАВО

Учебное пособие

V.A. MAKSIMOV, S.S. ZHELONKIN

ROMAN LAW

Training manual

ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЮСТИЦИНФОРМ»
юридическая, экономическая и деловая литература;
журналы «Право и экономика», «Вестник арбитражной практики»,
«Журнал предпринимательского и корпоративного права»
«YUSTITSINFORM» PUBLISHING HOUSE
legal, economic and business literature
magazines «Law and Economics», «Bulletin of arbitration practice»,
«Journal of Entrepreneurship and Corporate Law»

Главный редактор В.А. Вайпан
Chief editor V.A. Vaypan
Генеральный директор В.В. Прошин
CEO V.V. Proshin

Подписано в печать 17.10.2018.
Формат 60х90/16. Бумага офсетная. Печ. л. 18,75. Тираж 500 экз.
Signed in print 17.10.2018.
Format 60х90/16. Offset paper. 18,75 printer's sheets. Print run: 500 copies.

Юстицинформ
119607, г. Москва, ул. Лобачевского, 94, оф. 7. Тел.: (495) 232-12-42
Yustitsinform
119607, Moscow, Lobachevsky st., 94, office 7. Phone number: (495) 232-12-42
<http://www.jusinf.ru> E-mail: info@jusinf.ru