Министерство образования Республики Беларусь

Учреждение образования
«Полоцкий государственный университет»

Н. А. БЕСЕЦКАЯ

РИМСКОЕ ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Учебно-методический комплекс
для студентов юридических специальностей

Новополоцк
ПГУ
2008

УДК 340.1(075.8)
ББК 67.3я73
Б53

Рекомендовано к изданию методической комиссией
юридического факультета в качестве
учебно-методического комплекса (протокол № 5 от 23.01.2008)

РЕЦЕНЗЕНТЫ:
д-р ист. наук, проф., декан исторического факультета УО «Витебский государственный университет им. П. М. Машерова» В. А. КОСМАЧ;
канд. юрид. наук, доц., декан юридического факультета УО «Полоцкий государственный университет» А. В. ЕГОРОВ

Бесецкая, Н. А.

Б53 Римское гражданское право : учеб.-метод. комплекс для студентов юридических спец. / Н. А. Бесецкая. – Новополоцк : ПГУ, 2008. – 348 с.

ISBN 978-985-418-779-2.

Содержит общие методические рекомендации по изучению римского гражданского права, программу курса, краткий конспект лекций, планы практических занятий, проверочные тесты, словари латинских терминов по изучаемым темам, вопросы к итоговому зачету, перечень тем контрольных работ и краткие методические указания по их написанию. Раскрываются основные понятия римского гражданского права в их историческом развитии, позволяющие глубоко усвоить необходимый материал.

Предназначен для студентов юридических специальностей.

УДК 340.1(075.8)
ББК 67.3я73

ISBN 978-985-418-779-2

© Бесецкая Н. А., 2008
© УО «Полоцкий государственный университет», 2008

ВВЕДЕНИЕ

Историческая жизнь Рима создала благоприятные условия для целесообразного развития юридических норм и для совершенствования их путем судебной практики и научного творчества специалистов, знатоков права. Особую роль в этом процессе сыграла деятельность науки правоведения, которая в Риме была созидательницей права в буквальном смысле слова, так как за сочинениями римских юристов была признана обязательная сила закона. Обилие юридических литературных источников и обширная законотворческая деятельность римских императоров – огромное правовое наследие, научный интерес к которому неиссякаем начиная с XII века и по настоящее время. В той блестящей обработке, какую науке римского права дали европейские (по преимуществу немецкие) ученые юристы, она стала достоянием всего цивилизованного человечества, и содействовала распространению среди современных культурных народов одинаковых юридических понятий. Это обстоятельство и обусловило то, что его изучают тщательно во всей Европе и преподают во всех европейских университетах, в том числе и как историческое явление. Однако большее внимание уделяется изучению римского права в том виде, в каком оно сложилось уже в юстиниановском законодательстве, и было реципировано, как действующее, в Западной Европе. Значимость этого курса весьма велика и в современной системе образования в Республике Беларусь; он является своеобразной азбукой ознакомления студентов с правом частной собственности в его самых главных категориях и понятиях.

Курс римского гражданского права играет существенную роль в подготовке будущих специалистов-правоведов. В результате его изучения осваиваются фундаментальные для будущего юриста понятия, законы и принципы, которые развивают правовую культуру личности, активно формируют ценностные ориентации студента в профессиональном его образовании и логическое юридическое мышление специалиста. Опыт показывает, что те студенты, которые приобрели навык изучения римского права, гораздо лучше и с большим пониманием воспринимают курсы современного гражданского права. По форме и содержанию курс является историко-правовой дисциплиной, имеющий особое значение в пропедевтическом аспекте, как введение в курс отечественного гражданского права.

Курс римского гражданского права знакомит с основными составляющими правовой системы, которая регулировала отношения между частными лицами в пределах Римского государства. Эта правовая система, через посредство средневековых юридических школ, легла в основание континентальной правовой системы, поэтому, несомненно, является неотъемлемой методологической базой профессионального юридического образования, подготавливающей студентов к более сознательному изучению курса гражданского права, способствуя развитию юридического мышления. Предмет курса – единая система норм права, которая формировалась на протяжении многих веков в Древнем Риме и регулировала правовые отношения между частными лицами. Изучение курса дает студентам возможность уяснить существо основных, фундаментальных категорий и институтов права, связанных с понятиями лица: правоспособность, вещное право, право собственности, обязательственное право (договор, деликт, вина, риск случайной гибели вещи, виды договоров и т.п.).

В основной своей части курс состоит из лекционных занятий, в ходе которых систематически излагается основной материал, разъясняются наиболее сложные вопросы. Студенты смогут убедиться в том, что методология работы римских юристов, их внимание и скрупулезность в проработке деталей, их правотворчество дают образец работы подлинного теоретика и практика права. В дополнение к лекциям, курс включает серию практических занятий. Для помощи в проведении таких занятий и предназначен данный учебно-методический комплекс.

В настоящем комплексе содержатся общие методические рекомендации по изучению римского гражданского права, программа курса, краткий конспект лекций, планы практических занятий, проверочные тесты, словари латинских терминов по изучаемым темам, вопросы к итоговому зачету, перечень тем контрольных работ и краткие методические указания по их написанию, схемы. Программа курса Римского гражданского права разработана в соответствии с требованиями типовой программы по дисциплине «Римское гражданское право» для высших учебных заведений по специальности «Правоведение», утвержденной Учебно-методическим объединением высших учебных заведений Республики Беларусь по гуманитарному образованию 26 сентября 2001 г. (рег. № ТД – Г.63/тип.). Она охватывает как темы, составляющие базовую основу курса, так и темы его восприятия современными отраслями права. В конспекте лекций кратко, в доступной форме излагаются ос-

новные понятия и конструкции римского гражданского права, приводятся рекомендации по более глубокому изучению отдельных вопросов по каждой теме, а также латинские термины, цитируются первоисточники. Методические рекомендации имеют своей целью обратить внимание студентов на наиболее важные вопросы курса; дают пояснения по некоторым, наиболее сложным вопросам практически по каждой теме (для удобства восприятия они выделены по тексту курсивом). В планах практических занятий последовательно излагаются методические материалы: круг вопросов для обсуждения на занятии, проверочные вопросы по изучаемой теме, практические задания, казусы, словари латинских требований, а также рекомендуемая основная и дополнительная литература по каждой теме. Это позволяет не только углубить изучение дисциплины, но и закрепить полученные студентами теоретические знания в ходе выполнения практических заданий и казусов. В целях текущего контроля и проверки знаний студентов, а также подготовки к зачету приводятся проверочные тесты по каждой теме курса. Составлена подробная библиография литературных источников по курсу «Римское гражданское право», которая призвана сориентировать студента в обилии учебной литературы по данному курсу. В помощь студентам заочной формы обучения в комплексе содержится не только тематика контрольных работ, но и требования и рекомендации по их выполнению. Для систематизации полученных студентами знаний по каждой теме в конце комплекса составлены схемы.

Настоящий учебно-методический комплекс рассчитан на студентов дневной и заочной форм обучения, осваивающих курс римского гражданского права в сжатом объеме – до 32 академических часов аудиторных занятий (лекций). Такой объем не позволяет сколько-нибудь подробно остановиться на всех явлениях богатого римского гражданского права, поэтому автором при написании комплекса была поставлена цель помочь читателю освоить наиболее важные понятия и институты римского гражданского права, особенно те из них, которые воплощены в современном законодательстве Республики Беларусь и стран романо-германской правовой семьи. Главная задача здесь состоит в том, чтобы внушить будущему специалисту понимание объективного характера права, логики предписаний закона, основанной на справедливости и естественных правах личности.

Комплекс предназначен для студентов и слушателей всех форм обучения по юридической специальности.

ЦЕЛИ И ЗАДАЧИ ДИСЦИПЛИНЫ

Цель преподавания дисциплины

По форме и содержанию курс является историко-правовой дисциплиной и имеет особое значение как введение в курс отечественного гражданского права. Изучение римского права важно для развития методологической базы профессионального юридического образования, становления юридического языка и мышления. Римское гражданское право – это основа цивилистики, которая по праву считается фундаментом юридического образования. По этой причине курс римского права имеет своей целью не только ознакомление студентов с правовой системой Древнего Рима в ее историческом развитии, но и призван подготовить их к более фундаментальному освоению курса современного гражданского права.

Поскольку римское гражданское право стало основой современного гражданского права многих европейских государств, знание его принципов, терминологии и генезиса способно помочь лучшему пониманию европейского права.

Изучение римского частного права способствует широкой теоретической подготовке в области права; помогает овладеть терминами и понятиями, используемыми в современной юриспруденции; формирует творческое отношение к юридическим конструкциям, категориям и формулам.

Задачи изучения дисциплины

В результате изучения дисциплины студенты должны:

– знать предмет римского гражданского права;

– иметь представление об основных исторических системах римского гражданского права и его источниках;

– знать категории субъектов римского гражданского права, требования к юридической правоспособности и дееспособности физических лиц;

– знать о правовом положении отдельных категорий лиц в Римском государстве;

– знать основные положения семейного права и брачного права;

– иметь представления об эволюции и функциях римского гражданского процесса;

– знать классификацию исков и основные формы и средства защиты гражданских прав;

– знать сущность и содержание вещных прав, их классификацию;

– знать понятие и виды владения, права собственности, прав на чужие вещи;

– знать основные положения обязательственного права, классификацию договоров, соотношение контрактов и пактов, их понятие и виды;

– знать понятие, виды и особенности деликтов, а также обязательств как бы из деликтов;

– владеть общими знаниями об особенностях наследственного права, видах наследования;

– знать основные цивилистические понятия и уметь их применять;

– уметь анализировать историческое и современное значение римского права;

– уяснить место и роль принципиальных формул и догм Римского права, их восприятия современными институтами права, механизм их формирования и действия;

– уметь осмысливать догмы и юридические формулы с точки зрения их использования;

– уметь работать с текстами Памятников Римского права.

ВИДЫ ЗАНЯТИЙ И ФОРМА КОНТРОЛЯ ЗНАНИЙ

Виды занятий, формы контроля знаний	Д	З
Курс	1	1
Семестр	2	2
Лекции, ч	32	8
Экзамен (семестр)	-	-
Зачет (семестр)	2	2
Практические занятия, ч	16	4
Контрольные работы (семестр)	-	2
Курсовая работа (семестр/часы)	-	-
Управляемая самостоятельная работа (часы)	-	-

УЧЕБНО-ТЕМАТИЧЕСКИЙ ПЛАН ДИСЦИПЛИНЫ

п/п	Название темы лекционного занятия	Часы (дневн. отд.)	Часы (заочн. отд.)	Название темы практического занятия	Часы (дневн. отд.)	Часы (заочн. отд.)
1	Понятие и предмет римского гражданского права	2	1	Предмет и источники римского права	2	
2	Источники римского гражданского права	2	1			
3	Лица	2	1	Субъекты и объекты римского частного права	2	
4	Вещное право	2	1			
5	Осуществление и защита прав	4	1	Осуществление и защита прав	2	2
6	Семейное право	2		Семейное право	2	2
7	Право владения	2	1	Права на вещи	2	
8	Право собственности	2				
9	Права на чужие вещи	2				
10	Общее учение об обязатель-ствах	2	1	Общее учение об обязательст-вах и договорах	2	
11	Общее учение о договорах	2				
12	Отдельные виды контрактов и пактов	4		Отдельные виды контрактов и пактов. Квазиконтракты	2	
13	Обязательства, возникшие из частных деликтов и как бы из деликтов	2		Обязательства из деликтов, квазиделикты. Наследственное право	2	
14	Наследственное право	2	1			

ПРОГРАММА КУРСА

Тема 1. «Понятие и предмет римского гражданского права»

Предмет и содержание курса. Система римского права. Различие римского публичного права (jus publicum) и римского частного права (jus privatum). Периоды истории римского права. Основные системы римского права: квиритское право (jus Quiritium), цивильное право (jus civile), преторское право (jus praetorium), право народов (jus gentium). Постепенное сближение систем jus civile и jus gentium. Право справедливое (jus aequum) и право строгое (jus strictum). Естественное право (jus naturale). Значение римского гражданского права. Рецепция римского права.

Тема 2. «Источники римского гражданского права

Понятие и состав источников римского права к 1 в. н. э.: обычай (mores majorum), обычное право, законы (leges rogatae, leges date), эдикты магистратов (edictum), сенатусконсульты (senatus consulta), конституции императоров (edicta, rescripta, decreta, mandata), деятельность юристов (respondere, agere, cavere, scribere). Доюстинианновские и юстинианновские источники познания римского права (Codex Theodosianus, Corpus iuris civilis). Кодификация римского права.

Тема 3. «Лица»

Понятие статутного права и субъекты римского права. Требования к юридической правоспособности физических лиц (квиритов). Status personal (состояние лица). Причины ограничения правоспособности. Capitis deminutio. Понятие дееспособности физических лиц. Полная и ограниченная дееспособность в римском частном праве. Причины, исключающие или ограничивающие дееспособность физических лиц. Правовое положение латинов, перегринов, вольноотпущенников, рабов и колонов. Общая характеристика юридических лиц. Корпорации. Фонды. Фиск.

Тема 4. «Вещное право»

Понятие вещного права и его различие с обязательственным правом. Виды прав на вещи. Понятие «объект права». Вещи (res) как объект права. Понятие «имущество» (patrimonium). Вещи материальные (res corporales) и нематериальные (incorporales). Вещи манципируемые (res

mancipi) и неманципируемые (res nec mancipi). Вещи в обороте (res in commercio) и вещи, изъятые из оборота (extra commercium). Классификация res in commercio: движимые и недвижимые; родовые и индивидуально определенные; заменимые и незаменимые; потребляемые и непотребляемые; делимые и неделимые; главные и побочные; вещи простые, составные и собирательные; плодоносящие и плоды.

Тема 5. «Осуществление и защита прав»

Осуществление права. Границы осуществления прав. Формы защиты субъективного права. Эволюция и функции римского гражданского процесса. Легисакционный процесс (per legis actiones). Формулярный процесс (per formulas). Строение формулы. Типы формульных исков (actio). Иски вещные (actiones in rem) и личные (actiones in personam). Иски имущественные (actiones rei persecutoriae), штрафные (actiones poenales), смешанные (actiones mixtae). Иски с фикцией (fictio). Иски главные (actiones directa) и производные (actiones utilis). Иски строгого права (actiones stricti iuris) и доброй совести (actiones bona fidei). Экстраординарный процесс (cognitions extra ordinem). Понятие, течение, приостановление и перерыв исковой давности. Интердикты претора (interdicta). Типы интердиктов: в предъявлении (exhibitoria), о возврате (restitutoria), запрещающие (prohibitoria). Реституция (restitutio). Исковая давность. Коллизия прав и конкуренция исков.

Тема 6. «Семейное право»

Строение римской семьи (familia). Агнатское и когнатское родство. Свойство. Характер римского брака (matrimonium). Понятие и статусы семейного права. Понятие и условия, способы установления и прекращения отцовской власти (patria potestas). Имущественные и личные права и обязанности родителей и детей. Понятие и виды брака: cum manu и cine manu. Предварительные условия брака. Способы заключения брака. Расторжение брака. Имущественные отношения между супругами. Приданое (dos). Категории детей (законные и побочные, узаконенные и приемные дети). Опека и попечительство.

Тема 7. «Право владения»

Понятие владения (possessio) и элементы владения (animus possidendi, corpus possessiones). Виды владения. Приобретение владения: occupatio, traditio symbolica, traditio longa manu, traditio brevi manu и дру-

гие. Утрата владения. Формы защиты владения. Interdictum: uti possidentis, utrubi; unde vi, de precario и др.

Тема 8. «Право собственности»

Понятие и развитие права собственности. Объект собственности. Содержание права собственности. Виды собственности. Способы приобретения права собственности. Утрата собственности. Формы защиты права собственности.

Тема 9. «Права на чужие вещи»

Понятие, развитие и виды прав на чужие вещи (jura in res aliena). Сервитуты (servitutes): понятие, виды, особенности. Сельские сервитуты (servitutes praediorum rusticorum). Городские сервитуты (servitutes praediorum urbanorum). Личные сервитуты (servitutes personarum). Установление и прекращение сервитутов. Защита сервитутов. Эмфитевзис (emphyteusis). Суперфиций (superficies). Залог (fiducia, pignus, hypotheca).

Тема 10. «Общее учение об обязательствах»

Понятие, сущность обязательства (obligatio). Стороны в обязательстве (creditor, debitor). Перемена лиц в обязательстве. Объект обязательств. Causa. Виды обязательств. Источники возникновения обязательств. Гарантии обязательств (вещные и личные). Исполнение обязательств. Цели и средства обеспечения обязательств. Прекращение обязательств. Ответственность за неисполнение обязательств.

Тема 11. «Общее учение о договорах»

Понятие и виды договоров. Условия действительности (условия обязательственной престации) и элементы договоров. Существенные условия договора. Условия, сроки (ex die, ad diem) и модус договора. Процедура заключения договоров: общие требования, виды расхождения воль (пороки соглашения).

Тема 12. «Отдельные виды контрактов и пактов»

Обязательства, возникшие из контракта (obligationes ex contractu): понятие и виды. Вербальные контракты: стипуляция (stipulatio), клятвенное обещание вольноотпущенника (promissio inrata liberti), обещание

приданого (dotis dictio). Литеральные контракты: приходно-расходные книги (codex accepti et expensi), синграфы (singrapha), хирографы (chirographa). Реальные контракты: заем (mutuum), ссуда (commodatum), хранение (depositum), залог (pignus), fiducia. Консенсуальные контракты: купля-продажа(emptio-venditio), найм (locatio-conductio), поручения (mandatum), товарищества (societas). Безымянные контракты: договор мены (permutatio), прекарий (precarium), оценочный договор (aestimatum, datio ad inspiciendum), transactio. Обязательства из квазидоговоров. Виды пактов. Пакты «одетые» (pacta vestita) и пакты «голые» (pacta nuda). Типы pacta vestita: дополнительные пакты (pacta adjecta), преторские пакты (pacta praetoria), законные пакты (pacta legitima).

Обязательства как бы из договора (obligationes quasi ex contractu). Ведение чужих дел без поручения (negotiorum gestio). Неосновательное обогащение (condictio indebiti, condictio ob rem dati re non secuta, conditio ex causa furtiva , condictio ob turpem, condictio sine causa).

Тема 13. «Обязательства, возникшие из частных деликтов и как бы из деликтов»

Обязательства из деликтов (obligationes ex delicto): понятие, особенности и виды. Развитие частных деликтов и их характерные черты. Обида (iniuria), кража (furtum), грабеж (rapina), нанесение ущерба (damnum iniuria datum).

Обязательства как бы из деликтов (obligationes quasi ex delicto): ответственность судьи за ненадлежащее осуществление судопроизводства (judex qui litem suam fecit); ответственность за вылитое и выброшенное (effusum et dejectis), ответственность за поставленное и подвешенное (positum et suspensum), ответственность кормчего, содержателя гостиницы или конюшни за лишение товара, багажа или животных путешественником (actio furti adversus nautas, caupones, stabularios).

Тема 14. «Наследственное право»

Понятие и основания наследования (hereditas). Универсальное и сингулярное преемство. Наследование по закону (по цивильному праву, преторскому эдикту, Новеллам Юстиниана). Наследование по завещанию. Открытие наследства. Принятие наследства. Способы принятия наследства. Лежачее наследство (hereditas jacens). Следствия приобретения наследства. Наследственная трансмиссия. Защита наследства. Специальные иски и hereditatis petitio. Hereditatis petitio utilis. Легат (legatum). Фидеикомиссы (fideicommissa).

ОБЩИЕ МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ИЗУЧЕНИЮ КУРСА

Римское гражданское право в соответствии с порядком прохождения дисциплин на юридическом факультете включено в цикл общепрофессиональных дисциплин, изучающих важнейшие отрасли права. Оно опирается на знания студентов полученные при изучении латинского языка, отечественной и всеобщей истории, философии, логики, история государства и права зарубежных стран, теории государства и права, культурологии, этики, психологии, юридической педагогики и др.

Для изучения данной дисциплины учебным планом предусматривается чтение лекций и проведение практических занятий. Студенты заочной формы обучения выполняют также контрольную работу. Главная задача преподавателя при организации учебного процесса – правильно подготовить и настроить студента для самостоятельного творческого поиска материала при подготовке к лекционным и практическим занятиям. В основной своей части курс состоит из лекционных занятий, в ходе которых не только систематически излагается основной материал, но также цитируются и комментируются основные источники римского права – произведения юристов античности и средневековья, документы, принадлежащие к различным эпохам, разъясняются наиболее важные сложные вопросы. Практические занятия по «Римскому гражданскому праву» предназначены для более полного усвоения предмета, позволяют студентам более подробно ознакомиться с текстами источников римского права и углубить понимание основных методов работы классических юристов. Почти все темы, заявленные в программе курса, выносятся на практические занятия.

Приступая к самостоятельному изучению дисциплины, необходимо начинать с ознакомления с объемом требований, выдвигаемых программой курса. Затем следует обратиться к конспекту лекций, который позволит сориентироваться в вопросах изучаемой темы, подготовиться к лекционным и практическим занятиям. В предлагаемом в настоящем учебно-методическом комплексе кратком конспекте лекций не только в сжатой форме предлагается основной материал по соответствующей теме, но и даются указания на необходимость изучения более подробно отдельных вопросов, используя рекомендуемую учебную литературу (для удобства они выделены курсивом).

Рекомендуемую литературу можно разделить на три части:

1. *элементарные учебники* (их изучение позволит познакомиться с основными категориями и конструкциями, закономерностями применения, погрузиться в юридическую латинскую терминологию, освоить язык права);

2. *дополнительная литература* (книги, рассчитанные на сильного студента; однако их изучение необходимо, так как они позволяют выработать творческий подход к более глубокому изучению дисциплины, призывают к размышлениям, закладывают основы знаний не только римского права, но и современной цивилистики);

3. *первоисточники* или «*Памятники римского права»* (Законы XII таблиц, Институции Гая, Дигесты Юстиниана и др.).

Для начала студенту необходимо проработать элементарный учебник римского права (например: Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994). Дополнительная литература к каждой теме указана в планах практических занятий. При выполнении заданий и решении казусов необходимо обратиться к первоисточникам, без использования которых практически невозможно их успешное выполнение.

Контроль за успеваемостью студентов по данному курсу подразделяется на текущий и итоговый. Текущий контроль осуществляется преподавателем в ходе проведения занятия и может иметь форму опроса, проведения контрольной работы, написание реферата или предложения ответить на вопросы заранее подготовленных тестов. Как правило, на практических занятиях студентам предоставляется возможность выступить с краткими (не более 5 минут) сообщениями на предписанные вопросы. Список вопросов к каждому занятию студент найдет в соответствующих разделах планов практических занятий. Способ проведения занятий варьируется в зависимости от темы. Оно может проходить по докладной системе, в виде «круглых столов», диспутов или в иной форме по усмотрению преподавателя.

Предлагаемые планы практических занятий призваны помочь студенту систематизировать учебный материал, облегчить его подготовку к предстоящему занятию.

1. Подготовку к практическому занятию следует начинать с ознакомления с соответствующим разделом лекционного курса и учебника. Для систематизации прочитанного материала и усвоения основных категорий и конструкций следует обратиться к схемам, приводимым в конце настоящего комплекса.

2. При подготовке к семинарскому занятию целесообразно составить краткий план – конспект ответа (для чего следует использовать специальную тетрадь для семинаров). План ответа не должен представлять собой бездумную компиляцию учебной литературы; лучше, если он будет составлен в виде кратких, легко запоминающихся и легко произносимых те-

зисов, которыми студент имеет право пользоваться, отвечая на семинарском занятии. Для аргументации своего ответа следует внимательно изучить текст рекомендованного памятника римского права и отметить в плане – конспекте номера статей и страниц хрестоматии, где эти статьи содержатся. Ответ следует завершать выводом, используя для этого ряд ключевых фраз типа: «Таким образом, рассмотрев семейно-брачные отношения в Древнем Риме можно сделать следующие выводы…» и т.д.

3. Так как курс «Римское гражданское право» изобилует терминами, планы практических занятий снабжены кратким словарем терминов по каждой из изучаемых тем. Следует не только использовать эти термины в вашем ответе, но и знать их значение, причем те или иные определения нет необходимости заучивать, лучше чтобы Вы понимали суть изучаемого явления и давали ему свое личное определение.

4. При работе с планом практических занятий особое внимание следует обращать на проверочные вопросы, знать не только варианты ответа на них, но и составлять свои собственные, тем самым, формируя у себя так необходимый любому юристу – профессионалу навык.

5. При подготовке к семинарским занятиям и к зачету следует пользоваться не только обязательной литературой (как правило, это учебники), но и дополнительной литературой, призванной помочь студенту боле полно изучить тот или иной вопрос.

6. Вопросы, выносимые для самостоятельного изучения, следует в тезисной форме конспектировать в тетрадь для семинарских занятий.

7. Следующим этапом подготовки должны стать выполнение заданий и решение казусов. Все ответы и решенные казусы выполняются в отдельной тетради и сдаются преподавателю на проверку. Решение каждого казуса представляется в форме судебного решения, формула которого обычно состоит из трех частей: описательной, мотивировочной и резолютивной. Решая задачу, студент должен:

– дать юридическую оценку описанного в задании случая, выбирая при этом только юридически значимые детали и условия, влияющие на решение казуса;

– подобрать норму римского права, в соответствии с которой решается казус, и сослаться на источник (сделать ссылку на заимствованный источник, точно указав его исходные данные, указать порядковый номер статьи ее пункта или параграфа);

– сформулировать и обосновать решение (учитывая, что решений, в зависимости от толкования отдельных деталей, может быть несколько).

8. Завершающим этапом в подготовке является работа с тестами. Цель выполнения тестовых заданий – комплексная проверка знаний студента, т.к. они охватывают весь объем учебного материала; обеспечивают проверку знания юридической и латинской терминологии, а также понимание студентами основных цивилистических конструкций и закономерностей их применения. Работать с тестами необходимо после изучения каждой темы курса и выполнения заданий, решения казусов по практическим занятиям. Решение теста состоит в выборе одного или нескольких вариантов ответа, которые, на ваш взгляд, наиболее верно характеризуют то или иное понятие или явление.

Студентам заочного отделения следует обратить внимание на то, что их форма обучения предполагает больший упор на самостоятельную работу. В процессе их подготовке следует работать не только по формам занятий в соответствии с предложенными выше рекомендациями. Целесообразно составить собственный конспект, по самостоятельно изученным вопросам, что позволит проконтролировать не только объем проведенной подготовки, но и выявить вопросы, вызвавшие у студента наибольшее затруднение. Помощь в этом, а также в написании контрольной работы призваны оказать учебно-методические материалы, приведенные в настоящем комплексе. Не следует откладывать разрешение сложных вопросов, поэтому необходимо периодически обращаться к преподавателю за соответствующе консультацией. Тематика контрольных работ, а также рекомендации и требования к их выполнению и оформлению излагаются ниже отдельно. Отдельно отметим, что студентам всячески рекомендуется использовать в обучении новые компьютерные технологии и сеть Internet, однако не следует злоупотреблять ими, тем более, не допустимо простое заимствование предлагаемых там уже выполненных готовых контрольных работ. Файлы, скопированные из сети, легко распознаваемы, носят общий характер и, к сожалению, зачастую очень неточны и содержат множество фактических и грамматических ошибок.

Изучение курса завершается итоговым зачетом. При проведение зачета в тестовой форме, следует учитывать, что каждый вариант задания включает несколько тестовых вопросов из каждой темы, включенной в программу курса.

КРАТКИЙ КОНСПЕКТ ЛЕКЦИЙ

Тема 1. Понятие и предмет римского гражданского права

1.1. Понятие римского гражданского права. Предмет и система.
1.2. Отличие римского частного права от римского публичного права.
1.3. История развития римского гражданского права.
1.4. Исторические системы римского гражданского права.
1.5. Значение римского гражданского права в истории права и для современной юриспруденции.

1.1. Понятие римского гражданского права. Предмет и система

Выражение «римское право» означает правопорядок, действовавший на протяжении многовековой истории Рима с момента основания города – 754 год до н.э. – до смерти императора Юстиниана – 565 год н.э. Результатом окончания этой более чем тысячелетней эпохи правопорядка стало появление знаменитой кодификации Юстиниана «*Corpus juris civilis*» («Свод гражданского права»), которая содержала в себе всю сокровищницу римского опыта. Римское право – это система рабовладельческого права древнего Рима, включающая в себя частное и публичное право. Оно возникло в рабовладельческом обществе, но могло применяться и в обществах феодальном, буржуазном, поскольку представлялось классическим правом общества частной собственности.

В римском праве разграничивали понятия *fas* (воля богов) и *jus* (человеческие установления, справедливость, право) [30, с. 8].

В современном понимании ***римское частное право*** *– это совокупность норм, регулирующих отношения между частными лицами в пределах Римской империи*. При этом в романистической литературе часто наряду с понятием «римское гражданское право» используется термин «римское частное право». Однако принципиальных различий между ними не имеется и во многом такое различие носит условный характер, т.к. речь идет об институциях римского права, как это обозначали сами римские юристы. Недостаток есть и у термина «римское гражданское право», т.к. он не совпадает с современным понятием «гражданское право» и с римским *jus civile*. Поэтому вышеуказанные термины применительно к римскому праву фактически идентичны. Субъектом частноправовых отношений являлся римский *civis* (гражданин) – член *civitas* (гражданского общества), который выступал как автономное ча-

стное, а не как политическое лицо, субъект публично-правовых, государственно-властных отношений. В таком частноправовом смысле понятие «гражданин» сохранилось и в современных понятиях «гражданское право», «гражданское общество», хотя вопреки наименованию мы с современной точки зрения имеем дело как раз не с гражданином, а с частным, неполитическим человеком. Тем не менее, нельзя говорить, что член римского гражданского общества был абсолютно независим от публично-властных отношений. Так, в Риме, чтобы стать субъектом частноправовых отношений, надо было быть свободным римским гражданином, т.е. гражданско-правовая правосубъектность человека была следствием его политической, государственной правосубъектности. Поэтому *jus civile* было правом исконных римлян (квиритов), т.е. квиритским правом [9, с. IX-X]. Кроме того, сам термин «гражданское право» в современном понимании не был известен Риму, а римский термин *jus civile* имел несколько значений: 1) древнее право римских граждан (цивильное право), которое противопоставлялось в таком значении преторскому праву; 2) вся совокупность юридических норм, действующих в данном государстве и выраженных в законах этого государства, которая в таком значении противопоставлялась *jus gentium* и *jus naturale* [24, с. 512]. В настоящее время термин частное право сохранился в тех государствах, где существует его деление на гражданское право и торговое (Франция, Германия). В государствах, где торговое право отдельно не выделяется, говорят о гражданском праве.

Предмет курса «римское гражданское право» – изучение правового положения субъектов права (частных лиц) и способов их защиты в области вещного, обязательственного права, брачно-семейных и наследственных отношений, изучение соответствующих правовых институтов в их историческом и логическом развитии.

Римское гражданское право было построено на жестких формально-логических конструкциях и изложено на латыни. При этом основным жанром римской юриспруденции была казуистика, т.к. оно было построено на дедуктивном логическом методе, т.е. общие принципы и правила применялись к казусам (конкретным случаям из практики). В римском праве отсутствовали жесткие определения юридических понятий, т.к. римские юристы считали, что «всякое определение в цивильном праве опасно, ибо резкое определение нельзя опровергнуть», а также, что «завершенное, полнее право – есть высшая несправедливость, беззаконие» [30, с. 11].

Система римского права – это определенный порядок расположения и группировки правовых норм. Выделяют *две системы группировки* правовых норм:

1) *пандектная* (включает общую часть и четыре специальных раздела: вещное право, обязательственное право, семейное право, наследственное право);

2) *институционная* (нет общей части, а специальные разделы делятся на: субъекты права, вещное право, обязательственное право, наследственное право).

Римское право было ориентировано, прежде всего, на оправдание существующего рабовладельческого строя, поэтому оно основывалось на следующих *принципах:*

1) защита частной рабовладельческой собственности;

2) формальное равенство частных лиц (но только в отношении свободных граждан);

3) индивидуализм;

4) консерватизм;

5) прогрессивность;

6) свобода договора (свобода прав собственника на реализацию своих прав).

1.2. Отличие римского частного права от римского публичного права

Хотя в сохранившихся источниках римского права мы можем встретить упоминание римскими юристами различий в понятиях римское «публичное» и «частное право», ни римское право, ни римская юриспруденция, ни римское образование не были построены на четком разделении правовой системы на две отрасли права (публичное и частное) и не выработали два самостоятельных раздела учения о праве. Римские юристы рассматривали их в синкретичном виде как отдельные части единого целого понятия. Только намного позже в юридической науке Нового времени было сделано такое разделение.

Однако уже в древние времена в Риме различали две сферы римского права (рис.1). Классическое разграничение римского публичного и римского частного права дал Ульпиан: «*Publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod singulorum utilitatem» («Публичное право есть то, которое относится к положению римского государства, частное - которое относится к пользе отдельных лиц»)* (D.1.I.1.2.). Таким образом, под ***римским публичным правом*** следует понимать *нормы, кото-*

рые охраняют интересы государства и определяют правовое положение государства и его органов.

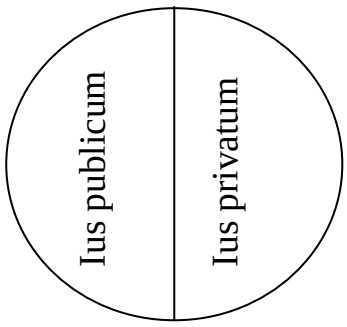


Рис. 1

Ульпиан доказывал, что в состав римского публичного права входят «святыни, жрецы, магистраты», но этот перечень не является исчерпывающим (D.1.I.1.2.). В некоторых случаях публичное право понималось римскими юристами в смысле норм, которые имеют, безусловно, обязательную силу и не могут быть сужены путем соглашения частных лиц [24, с. 4]. *Публичному праву* было свойственно то, что оно:

1) охраняло интересы государства – священной Римской империи;

2) включало императивные нормы права;

3) содержало нормы, которые не могли изменяться соглашением отдельных лиц;

4) предполагало защиту от лица государственных органов в рамках административного или уголовного процесса.

Римское частное право *– это нормы, которые защищают интересы частных лиц в их взаимоотношениях*. Вмешательство государства в область его регулирования ограничено, т.к. римское частное право – это определенный простор автономии частных собственников, выступающих на рынке. В нем преобладают нормы диспозитивного характера, которые определяются и изменяются заинтересованными лицами. Данная автономия имеет свои пределы, определяемые правом.

Частному праву было свойственно то, что оно:

1) защищало интересы частных лиц;

2) состояло преимущественно из диспозитивных и уполномочивающих норм (при наличии императивных);

3) содержало нормы, которые могли определяться соглашениями отдельных лиц;

4) предполагало защиту, которая осуществлялась по частной инициативе в форме гражданского процесса.

В частном праве действовал принцип «*ita jus esto*» (как они договорятся, так пусть и будет), т.е. стороны сами определяли объем и характер своих прав и обязанностей, и такое соглашение выступало как бы в роли закона [30, с. 9].

1.3. История развития римского гражданского права

Периодизация истории римского права не совпадает с периодизацией истории римского государства, что явилось следствием ряда причин объективного характера.

Периодизация истории Древнего Рима. Основание Рима датируют серединой VIII в. до н.э. и связывают с союзом племен латинов и сабинов («союз на семи холмах»). Становление римской государственности произошло в более поздний период в конце VII-начале VI в. до н.э. Историю римского государства принято делить на три этапа:

1) *царский период*. Конец VII – начало VI в. до н.э. – возникновение римского государства, конец VI в. до н.э. – изгнание царя (Рекса), установление республики;

2) *республиканский период*. II – I в. до н.э. – период глубокого кризиса республики, гражданских войн, диктатур. 49–44 гг. до н.э. – диктатура Гая Юлия Цезаря, практически это дата падения республиканской формы правления;

3) имперский период:

а) *период принципата*. 27 – 14 гг. до Р.Х. – период правления императора Октавиана Августа, становление имперского государственного аппарата при формальном сохранении республиканских государственных институтов. 212 г. – постановлением императора Каракаллы даровано римское гражданство всему населению Римской Империи, что фактически означает возвышение принцепса над всем населением империи, в том числе и над бывшими равными ему гражданами;

б) *период домината*. 284 – 305 гг. – правление императора Диоклетиана [24, с. 2].

322 г. – колоны (бывшие равноправные граждане, лишь экономически зависевшие от арендодателя земли, на которой они работали) были юридически прикреплены к земле, лишились права оставлять обрабатываемую ими землю, отныне продавались вместе с землей.

395 г. – окончательно оформлен раздел Римской Империи на Западную и Восточную (Византию).

476 г. – падение города Рима под натиском варваров, окончание истории Западной Римской Империи.

1453 г. – падение города Византии (Константинополя), окончание истории римского государства [24, с. 3].

Периодизация истории римского гражданского права. Существует несколько оснований для классификации этапов развития римского права: в западной, в том числе, русской романистике приводилась классификация применительно к существенным переменам государственного строя (эпоха царей, республика, монархия); в советской литературе доминировала марксистская методология, в соответствии с которой всякое историческое развитие обусловлено развитием способа производства. Так, в большинстве случаев в истории римского права разными советскими авторами применялись различные термины, но хронологически ими выделялись *три периода*:

1) раннее римское право (VI – III вв. до н.э.);
2) классическое право (III в до н.э. – III в. н.э.);
3) постклассическое право (IV – VI вв. н.э.).

Однако существуют и другие периодизации. В частности, Д.В. Дождев отмечает, что современному состоянию романистики отвечает деление на 5 основных периодов:

1) архаический (753 – 367 гг. до н.э.);
2) предклассический (367 – 17 гг. до н.э.);
3) классический (17 г. до н.э. – 235 г. н.э.);
4) постклассический (IV – V вв.);
5) юстиниановский (527 – 565 гг.) [9, с. 13].

М.В. Яровая делит историю римского гражданского права на следующие периоды:

1) древнее право (743 – 17 гг. до н.э.);
2) классическое право (17 г. н.э. – 212 г. н. э.);
3) постклассическое (императорское) право (212 – 476 г. н.э.);
4) юстиниановский период (527 – 565 гг. н.э.) [30, с. 11-12].

Деление на данные этапы во многом условно, хотя в большинстве их границы можно определить с точностью до года, когда произошло то или иное наиболее значимое событие, предопределившее существенные изменения в правовой системе [9, с. 13]. При этом различия между ними выражаются не только в особенностях политического строя соответствующего периода, но и в основных чертах действующей в его рамках правовой системы. *При изучении данных периодов следует обратить внимание на характерные черты основных правовых институтов, особенности развития отдельных исторических систем римского гражданского права, основные виды источников права, а также на тип гражданского процесса и его отличительные особенности.*

1.4. Исторические системы римского гражданского права

Рассматривать римское гражданское право как единую систему права было бы не только исторически неверно, но и ненаучно. Римское гражданское право в республиканский период развивалось в виде параллельных систем, которые возникли не одновременно, а складывались последовательно одна за другой [18, с. 8]. Со временем они стали переплетаться, и, отчасти, даже сливаться воедино, и, несомненно, оказывать значительное влияние друг на друга. Та область правового воздействия, для которой характерно было преимущественное применение дозволительных методов регулирования, включала в себя три части, как это следует из Дигест (D.1.I.1.2.): «*Частное право делится на три части, ибо составляется или из естественных предписаний (jus naturale), или из (предписаний) народов (jus gentium), или из (предписаний) цивильных (jus civile)*». При этом необходимо помнить об органической взаимосвязи этих категорий (D.1.I.6.): «*Цивильное право не отделяется всецело от естественного права или от права народов и не во всем придерживается его; если мы что-либо прибавляем к общему праву или что-нибудь из него исключаем, то мы создаем собственное, то есть цивильное право*». Итак, за период существования римского гражданского права последовательно сложились, а иногда существовали и параллельно, следующие исторические системы права:

1) *Jus quiritium (квиритское право)* – древнейшее римское право, названное так по имени древнейшего племени квиритов. Окончательно оно сложилось в период республики [21, с. 4 – 5]. Название оставило свой след в древнейших сделках (где речь шла о праве собственника на вещь). «*Цивильное, однако, право получает название от каждого государства; например, право Афинское; поэтому, если кто захочет назвать законы Солона или Дракона цивильным правом Афинского народа, то он не ошибется…Таким образом, право которым пользуется римский народ, мы называем цивильным правом римлян, или право, которым пользуются квириты, называем квиритским, а называются римляне квиритами от Квирина*» (I.1.2.2);

2) первая система позднее получила название *jus civile (цивильное право)* – право римских граждан. В узком смысле – узко национальная система права. В широком – также и все разъяснения, комментарии к цивильным законам. В эпоху принципата и домината – система норм действующего права, а также наука права [24, с. 19-20]. Уяснение со-

держания римского цивильного права в его многовековом развитии в условиях единой и самостоятельной государственности раскрывает процесс превращения узко национального права одной из латинских общин в право огромного государства, по содержанию своему являющемуся мировым, универсальным правом;

3) с развитием экономики и возникновением новых социально-экономических условий, в урегулировании которых постановлений цивильного права становится недостаточно с качественной и количественной стороны, возникает необходимость в возникновении системы права *jus praetorium (преторское право)* – ряд институтов, разработанных судебными магистратами (преторами) путем принятия ими эдиктов. Эдикты не заменяют право, а лишь дополняют и исправляют его;

4) *Jus gentium* (право народов) включало в себя кроме исконно римского права и нормы права других народов, особенно греческие. Ульпиан определял его следующим образом (D.1.I.4): «*Право народов – это то, которым пользуются народы человечества*». Наконец, важную характеристику сущности этого права находим во фрагменте, принадлежащем Гаю (D.1.I.9): «*...то же право, которое естественный разум установил между всеми людьми, соблюдается у всех одинаково и называется правом народов, как бы тем правом, которым пользуются все народы*». С расширением торгового оборота строго национального цивильного права стало недостаточно. Возникла необходимость признать некоторые частные права (право собственности, право на заключение договора и т.д.) и за неримлянами. На этой почве сложилась система права – право народов. Дуализм исконно римского права и права народов в итоге привел к тому, что институты права народов быстро поглощались цивильным правом, а с другой стороны шел процесс включения старых цивильных норм в право народов [24, с. 21]. С развитием римской экономики этот процесс слияния *jus civile* и *jus gentium* привел к тому, что сами римляне стали в результате приравнивать *jus civile* и *jus gentium*;

5) *Jus aequum (справедливое право).* Принцип справедливости был выработан практикой юристов. Когда претор во многих формулах предписывал судье вынести решение по соображениям «доброй совести», это явилось применением на практике этого принципа [24, с. 23]. *Jus aequum* положило начало равенству всех в области права и перед законом. Противопоставление цивильного права праву народов в классическом праве было дополнено противопоставлением строгого права (*jus strictum*) справедливому праву (*jus aequum*) [30, с. 9]. Эти правовые сис-

темы взаимодействовали и дополняли друг друга, а преторское право и право народов влияли на цивильное право, что позволяло преодолеть формализм и систему жестких исков строгого права, поэтому в Юстиниановский период образовалось единое римское право.

6) в конце республики понимание права народов было римлянами расширено и сблизилось с представлением о *jus naturale*. Цицерон определял его как «требования морали», которые покоятся на «неизменном нравственном сознании и законе, которые природа вложила в сердце всем людям». Ульпиан признавал, что *jus naturale* распространяется даже на животных, тогда как право народов ограничивает свое действие только людьми [24, с. 24]. Естественное право римляне понимали как некий высший закон, как состояние порядка в природе и обществе. Законы (иные акты людей), устанавливаемое людьми позитивное право, не должны нарушать этот всеобщий порядок. Нарушение этого порядка, следовательно, *jus naturale*, порождает бесправие, произвол, беззаконие (параномию). Напротив, соответствие человеческих установлений естественному праву порождает справедливость (*aequitas*), которая и является целью права [14, с. 34].

1.5. Значение римского гражданского права в истории права и для современной юриспруденции. Рецепция

Римское право – одно из важнейших исторических явлений права, т.к. оно оказало большое влияние на формирование феодального и буржуазного права западной Европы. Без знания римского права невозможно полностью освоить Европейское, т.к. римское право лежит в его основе. *Значение римского права* определяется его огромным влиянием не только на последующее развитие права, но и на развитие культуры в целом. Оно характеризуется непревзойденной по точности разработкой всех существенных правовых отношений простых товаровладельцев (покупатель и продавец, кредитор и должник, договор, обязательство и т.д.). По мнению Ф. Энгельса римское право является классическим юридическим выражением жизненных условий и конфликтов общества, в котором господствует чистая частная собственность, поэтому позднейшие законодательства не могли внести в него никаких существенных улучшений [18, с. 10]. Данные особенности римского гражданского права привели к тому, что в средневековой Европе произошел интереснейший процесс – *рецепция римского права*. Это одно из ключевых явлений истории средневекового западноевропейского общества, т.к. все основ-

ные социально-экономические, политические и идеологические процессы, происходившие в нем, были так или иначе связаны с использованием элементов правовой культуры Древнего Рима [27, с. 112-119].

Термин «рецепция» происходит от латинского слова «*receptio*» (прием, принятие). Как правило, в науке он применяется для обозначения процесса заимствования и усвоения каким-либо обществом элементов культуры другого общества. Следовательно «рецепцией права» обозначают процесс восприятия в том или ином государстве элементов правовой системы другого государства [28, с. 4]. В историко-правовой литературе сложилось стойкое убеждение в том, что *восприятие элементов римской правовой культуры средневековым западноевропейским обществом есть не что иное, как «**рецепция римского права**»* [28, с. 5]. Так, по утверждению Ю. Бардаха под рецепцией обычно понимают заимствование, ассимиляцию каким-либо определенным обществом чужих культурных моделей. Как «рецепцию права», понимает в своих работах процесс восприятия средневековым западноевропейским обществом римских правовых форм А.И. Косарев [15, с. 121-127].

Начало рецепции римского права в Западной Европе обыкновенно датируется XI – первой половиной XII веков. Это связывается с деятельностью Болонской юридической школы превратившейся к началу XII в. в университет. На протяжении XII – XIII вв. изучение римского права в той манере, в которой оно осуществлялось в Болонье, выходит за пределы Северной Италии и широко распространяется в других западноевропейских странах. В Западной Европе появляются все новые и новые университеты. На смену глоссаторам в начале XIV в. приходят постглоссаторы или комментаторы. Этот период рецепции римского права длится в течение XIV и XV вв. Доминирующая роль в изучении римского права переходит к правоведам-гуманистам в XVI – XVII вв., а на смену последним приходит школа пандектистов [28, с. 6]. В Европе существовали так называемые «школы гуманитарных наук», в которых преподавались грамматика, риторика, диалектика и т.п. Специфика данных предметов неизбежно предопределило параллельное изучение права. Наряду с гуманитарными школами универсального характера в Раннем Средневековье существовали и специальные юридические школы [28, с. 7].

Как считает Томсинов В.А., в словосочетании «рецепция римского права в средневековой Европе» ученые, пишущие на эту тему, смешивают три различных по своей сущности явления, каждое из которых заслуживает своего собственного наименования. На его взгляд, необходимо говорить о двух средневековых традициях римского права, развивавшихся почти одновременно [28, с. 8].

Первую из них можно условно назвать «варварской» или «вульгарной». Вторую — «университетской» или «схоластической». «Варварская» или «вульгарная» традиция римского права появилась в IV в. н.э., когда вследствие коренных перемен в политической и социальной сферах жизни древнеримского общества началось угасание прежней, «классической» традиции римского права [28, с. 9]. Представления, заимствованные из повседневного обихода, из «вульгарного» и обычного права, как римского, так и неримского, мощным потоком проникли в это время в официальное законодательство, и стали ломать терминологию. Указанная ломка терминологии римского права, произошедшая в IV в., проявилась главным образом в ее упрощении, утрате прежней четкости, определенности, сокращении правовых форм [26, с. 56 – 64]. Определяющую роль в утверждении «варварской» традиции римского права, пришедшей на смену традиции «классической», сыграли своды императорских конституций. Развитие «варварской» традиции римского права в период с VI по X вв. характеризовалось довольно скудным количеством источников юридической литературы. Только начиная с XI в. происходит увеличение числа сборников [28, с. 10]. Например, появляется знаменитое сочинение, которое стало фактически учебником, в особенности в северной Франции, еще в XIII столетии, – «*Petri exceptiones legum Romanorum*», т.е. «составленные Петром извлечения из законов Римлян» [25, с. 298].

Вторую традицию римского права условно можно назвать «университетской», поскольку свое развитие она получила в рамках средневековых западноевропейских университетов. Так же как и первая эта традиция предполагала изучение римского права на основе определенных текстов. Тем не менее, отношение к тексту в «университетской» традиции римского права изменилось. Древности и в Раннее Средневековье текст — это скорее форма, носитель неких идей или норм. «Университетская» традиция римского права, наоборот, поставила во главу угла текст. Главное отличие глоссаторов от предшествующих им правоведов состояло в том, что глоссаторы стали не просто более «критически» или «профессионально» изучать юридический текст, придав ему высший авторитет [28, с. 11 – 12]. Их подход к тексту отражает так называемый схоластический метод мышления, согласно которому мысль, воплощенная в тексте, истинна сама по себе и не может быть опровергнута реальной жизнью [28, с. 13]. В «университетской», «схоластической» традиции римского права высший авторитет придается не просто тексту, а совершенно определенному тексту – тексту Дигест, находившемуся в распоряжении Болонской юридической школы, – так называемая «Болонская Литера». Изучались также и тексты Кодекса и Институций Юстиниана. Однако

даже поверхностный взгляд на эти традиции ставит по сомнение правомерность применения к ним понятия «рецепции» [28, с. 14 – 15].

Рецепция римского гражданского права обусловлена выработкой абстрактных понятий и положений светского права, разработкой системы регулирования вещных, обязательственных правоотношений, юридической техники на базе юридической практики. Это и способствовало тому, что римское гражданское право стало базой формирования правовых систем различных стран мира. Так, трудами Наполеона Бонапарта, через «Кодекс Наполеона» 1804 года, произошло проникновение римского права в современные кодификации, которые все без исключения происходят от этого кодекса. Например, Австрийский кодекс 1811 г., Испанский 1889 г., Японский 1898 г., Германский 1900 г., Швейцарский 1911 г. Действующий Итальянский гражданский кодекс 1942 г. является преемником Кодекса 1804 г. и во многом обнаруживает истоки римского права (особенно договорно-обязательственное право).

Современное юридическое образование не возможно представить без знания основ римского права, которое интенсивно изучается во всем мире. Так, в Западной Европе преподавание римского права ведется уже более девяти столетий, и не прерывалось, как у нас. Римляне были юристами и право – своеобразное проявление их цивилизации. Римские юристы первыми создали строгую специальную терминологию, разработали юридические категории и понятия, которыми до сих пор еще пользуется весь современный мир. Римское гражданское право, за исключением Южной Африки, как отмечает российский романист Дождев, не имеет сегодня прикладного значения, сохраняя только историческую и культурную значимость [9, с. 7 – 8]. Его изучение имеет сейчас исключительно историографическое значение.

Наука о римском праве в литературе именуется как *романистика*.

Тема 2. Источники римского гражданского права

2.1. Понятие источников права.
2.2. Обычное право.
2.3. Законы.
2.4. Эдикты магистратов.
2.5. Деятельность юристов.

2.1. Понятие источников права

Термин «*источник права*» не используется ни в Институциях, ни в Дигестах. Однако историк, Тит Ливий, употребляет его: «Законы XII таб-

лиц являются источником всего публичного и частное права (*fons omnis publici privatique juris*)» [29, с. 13]. В юридической литературе выражение «*источник права*» обычно употребляется в нескольких смыслах:

1) *как источник содержания правовых норм*;

2) *как форма выражения правовых норм*. Источниками римского гражданского права в качестве форм выражения права или правообразования принято указывать обычное право, закон, эдикты магистратов и деятельность юристов.

3) *как источник познания права*. Им могло быть всякое свидетельство, относящееся к римскому миру (сочинения историков, надгробные надписи). Они могут быть как юридическими, так и неюридическими. К последним относятся дошедшие до нас произведения и памятники римской и эллинистической литературы всех видов, позволяющие судить о состоянии права в разные эпохи вообще, среди других явлений общественной жизни, об их взаимном влиянии (произведения римских историков; римских грамматиков; произведения римских землемеров и др.). Богатейшими литературными источниками для освещения состояния и развития различных правовых институтов римского права являются найденные папирусы, а также надписи на могилах, камнях, дереве, коже, посуде и особенно в постройках.

Но наиболее ценными для познания римского права являются *юридические источники*. С хронологической точки зрения они делятся на:

– *Доюстиниановские* – Законы 12 таблиц, Кодекс Феодосия (собрание постановлений императоров, изданное Феодосием II в 438 г.) и др.

– *Юстиниановские* – это *Corpus juris civilis* (Свод гражданского права), который включает три первые части – Дигесты, Институции, Кодекс и четвертую часть – Новеллы. Три первые части созданы с 530 по 534 гг. и представляли собой обширное собрание, которым занимались специально назначенные императором законодательные комиссии. Новеллы включили отдельные законы Юстиниана с 535 по 565 гг., собранные усилиями частных лиц. Дигесты – отрывки фрагментов сочинений римских юристов в 50 книгах. Институции представляли собой небольшое сочинение в 4 книгах, имеющее законодательное и учебное значение. Они составлены главным образом из институций римских юристов, особенно Гая. Кодекс – собрание законов императоров классического и постклассического периодов, а также самого Юстиниана в 12 книгах.

В Институциях Юстиниана (I.1.2.3) содержится описание системы источников римского права в формально-юридическом значении этого

термина: *«Состоит же наше право или из права писаного, или неписаного, как у греков: одни законы у них записаны, другие не записаны. Писаное право состоит из законов, решений плебса, решений сената, постановлений императоров, эдиктов должностных лиц и из ответов юристов»*.

2.2. Обычное право

В Древнем Риме не существовало понятия «обычай» как некоей всеобщей для государства абстрактной категории. ***Обычай*** – *это правило поведения, которое стихийно складывается в повседневной жизни людей*. Обычай не излагается в письменной форме, он удерживается в народной памяти и изустно передается от поколения к поколению. Только многократное повторение (в силу его авторитетности) делает обычай правилом поведения для многих людей. В древности латины (*nomen Latinum*), в том числе и римляне, различали между регулирующими нормами те, которые относятся к гражданским отношениям и те, которые относятся к религиозным отправлениям – *jus* и *fas* (*fas lex divina, jus lex humana est*). Возможно, все они имели характер обычая. По мнению Дождева основание возникновения и продолжающееся применение обычая и обычного права являются следствием того, что следование известному порядку позволяет отличить «своего» от «чужака» (*hostis*) и ограничить круг участников от непосвященных. Так развивается представление об абстрактном партнере – римлянине. Преемственность нормативной традиции в докодификационную эпоху обеспечивалось понтификами, которым было вверено хранение заветов предков (*mores majorum*) [9, с. 83 – 85]. Цицерон утверждал, что то, что является неписаным и появляется или по обычаю, или в результате соглашений между людьми и как бы с всеобщего одобрения, – это соблюдается столь же строго, как наши нравы и законы, как бы предписанное естественным правом [9, с. 86]. Таким образом, ***обычай*** – *это норма, сила которой основана не на принуждении со стороны государственной власти, а на привычке к ней народа, на долговременном применении в повседневной жизни*.

Нормы обычного права в Древнем Риме имели различные *формы*:

– *mores majorum* – обычай предков;

– *usus* – обычная практика;

– *commentarii pontificum* – обычай, сложившийся в практике жрецов;

– *commentarii magistratuum* – обычай, сложившийся в практике магистратов [18, с. 14].

Со временем все виды теряют значение и с I в н.э. остается лишь обычай – *consuetudo* [3, с. 387].

Позднее неопределенность обычного права была устранена принятием законов. Однако обычай, как форма права, не был всецело устранен. Юлиан во II веке писал: «*Если мы не имеем писаных законов для каких-либо дел, то следует соблюдать установленное нравами и обычаем...; 1. Прежний укоренившийся обычай заслуженно применяется как закон, и это право называется правом, установленным нравами. Ибо если сами законы связывают нас в силу лишь того, что они приняты по решению народа, то заслуженно и то, что народ одобрил, не записав, связывает всех. Ибо, какое имеет значение, объявил ли народ свою волю путем голосования или путем дел и действий*» (D.1.III.32) Не смотря на активный законотворческий процесс обычай, сохраняет свое значение в качестве источника права до 319 г. н.э.

Обычаи во многом дополняли законы, могли вносить в законы изменения либо лишать законы юридической силы. По закону с 319 г. н.э., а позднее и по Кодексу Юстиниана 525 г. было установлено следующее: «Авторитет обычая в силу его долговременного применения значителен, но он не должен быть сильнее закона» [23, с. 26].

2.3. Законы

Постепенно складывается писаное право. Формы законодательных источников в Риме менялись под влиянием смены форм государственной власти: законы, решения плебса, решения сената, постановления императоров. В Древнем Риме ***законы*** именовались *leges*, они принимались народным собранием (комицией). В Институциях записано (I.1.2.4): «*Закон есть то, что римский народ постановил по предложению сенатского должностного лица*». Хотя во времена Гая это определение имело несколько иной оттенок: «*Закон есть то, что народ римский одобрил и постановил*» (Gai.1.3).

Основные законы, которые были приняты народным собранием:

– законы 12 таблиц;

– закон Петелия, отменивший в IV в. до н.э. убийство должника и продажу его в рабство;

– закон Аквилия, установивший в III в. до н.э. ответственность за уничтожение и повреждение чужих вещей и др.

Процесс принятия закона проходил *в три этапа*:

1) магистрат, имевший право созыва народного собрания предлагал проект закона;

2) комиция одобряла проект или нет без обсуждения;

3) одобрение Сенатом.

Принятые таким образом законы носили название – *leges rogatae* – испрошенные законы. Были еще *leges datae* – устанавливаемые законы – даровались полководцами на завоеванной территории [23, с. 27].

Структура закона:

1) *Praescriptio* – надпись, которая указывала на инициаторов и причины принятия закона, вид народного собрания;

2) *Rogatio* – описание содержания;

3) *Sanctio* – санкция [23, с. 27].

После изгнания царей все царские законы потеряли силу, и римский народ снова стал пользоваться скорее неопределенным правом и некоторым обычаем, нежели изданным законом. Положение кардинально исправляется с изданием законов XII таблиц [9, с. 91]. *Законы XII Таблиц* – это, по-преимуществу, запись национальных римских обычаев, главным образом, в области имущественных и семейных отношений, в области правонарушений. О значимости этого сборника свидетельствует тот факт, что даже по истечении пятисот лет после принятия этого уложения, оно заучивалось школьниками наизусть. Данное уложение - единственное в истории, которое юридически не отменялось в течение около тысячи лет, а главное, послужило основанием для действующего права на протяжении этого длительного периода. Последующее республиканское законодательство в форме *lex* или *plebiscita*, в целом – *leges rogatae* не меняло принципиальных основ цивильного права, заложенных в XII таблицах [9, с. 92-93]. *В связи с вышеизложенным особое внимание следует уделить изучению структуры данного источника и его значению в истории развития римского гражданского права*.

Плебисцит (*plebiscitum*) первоначально – *постановление собрания плебеев, которое формально не было обязательным для граждан*. В Институциях сказано (I.1.2.4): *«Решения плебса есть то, что постановил плебс по предложению плебейского должностного лица, например, трибуна. «Плебс» отличается от «народа», как вид от рода: словом «народ» обозначаются вообще все граждане, включая в это число и патрициев, и сенаторов, названием же плебса обозначаются все прочие граждане, за исключением патрициев и сенаторов. Но и решения плебса, после издания закона Гортензия были приравнены к закону»*. Закон диктатора Гортензия

был принят в 267 г. до н.э. и им устанавливалось юридическое равенство между постановлениями общины (*lex)* и плебисцитами; с 250 г. до н.э. плебисциты стали основной формой законодательства.

Дальнейшее развитие римского государства требовало введения более удобной законодательной процедуры. Народное собрание теряет свою роль. *Lex* и *plebiscitum* как нормативный акт, утвержденный собранием граждан, перестают приниматься. В Институциях этот процесс обосновывается следующим образом (I.1.5): *«...Когда римский народ достиг таких размеров, что сделалось трудным сзывать его воедино для принятия закона, то справедливо решено было совещаться вместо народа с сенатом»*. Активируется нормотворческая роль Сената, вследствие чего появляются ***senatus consulta*** – *распоряжения Сената*. Они становятся в один ряд с *leges*. С 1 по 3 в. н.э. – это основная форма законодательства [23, с. 30].

Сенат провозглашается преемником народного собрания и отсюда выводится непосредственная обязательная сила его постановлений, которые считаются как бы законом – *legis vicem*. О таком особом положении данного источника свидетельствует определение, приводимое Гаем (I.1.4): «*Сенатское постановление есть то, что сенат повелевает и устанавливает; оно имеет силу закона, хотя это было спорно*». Однако сенат не имел законодательной инициативы. Сенат принимал сенатусконсульты по предложению императора. Сенатусконсульты содержали общие нормативные положения, а средства их реализации должны были разрабатывать преторы в своих эдиктах [23, с. 31]. Постепенно сенатусконсульты утрачиваются значение самостоятельной формы правообразования. Это было связано с укреплением единоличной власти, что проявляется, в частности, в том, что нормативное значение теперь связывается с предварительными речами принцепсов в сенате (*oratio principis*), которые сами приобретают силу закона. [9, с. 115 – 116]

С усилением императорской власти большую юридическую силу приобретают ***конституции императоров***. *Единоличные распоряжения (конституции) принцепсов – constitutiones principum,* основывались на правиле: что угодно императору, то имеет силу закона. Об этом недвусмысленно свидетельствуют Институции (I. 1.6): *«Но то, что решил император, имеет силу закона, так как по закону, ...который издан относительно власти императора, народ уступил ему и перенес на него всю свою власть и силу. Отсюда ясно, что все, что бы император ни постановил посредством послания при разборе дела или что бы ни предписал*

он эдиктом, - все это считается законом. Вот это и есть то, что называется конституциями». Выделялось *четыре вида* конституций:

– *эдикты* (*edicta*) – общие распоряжения;
– *декреты* (*decreta*) – решение по судебным делам;
– *рескрипты* (*rescripta*) – ответы на вопросы;
– *мандаты* (*mandatum*) – инструкции чиновникам [18, с. 16].

Постепенно мандаты выходят из употребления. Декреты и рескрипты имеют силу только по конкретным делам. Таким образом, основной формой закона становятся императорские эдикты. В эпоху абсолютной монархии императорские конституции под общим наименованием *leges* стали единственной формой законодательства.

Изобилие и разнообразие нормативного материала требовало его систематизации и объединения. Первые попытки кодификации были предприняты частными лицами, составившими сборники императорских конституций. Так, в 295 г. был издан Кодекс Грегориана, объединивший императорские конституции до конца 3 в. н.э. После 295 г. дополнительно был принят Кодекс Гермогениана, который дополнил первый кодекс конституциями до 4 в. Однако первый официальный сборник, единственный дошедший до наших дней – кодекс Феодосия (438 г.) [9, с. 125].

2.4. Эдикты магистратов

Одной из форм правообразования были ***эдикты магистратов***. Первоначально это было *устное объяснение магистрата по тому или иному вопросу*. Позднее – *программное заявление при вступлении в должность в письменной форме*. Гай так определяет данный источник права (Gai.1.6): *«Эдикты суть постановления и предписания тех сановников, которые имеют право их издавать. Право же издавать эдикты предоставляется должностным лицам римского народа; самое важное значение, однако в этом отношении, имеют эдикты двух преторов - городского и иностранного, юрисдикция которых в провинциях принадлежит их наместникам. То же самое относится к эдиктам курульных Эдилов, юрисдикцию которых в провинциях римского народа имеют квесторы. В императорские же провинции квесторов вообще не назначают, а потому в этих провинциях такой эдикт не обнародуется».*

Содержанием преторских эдиктов были обещания:

1) ввести более полное регулирование недостаточно регулируемых вопросов;

2) предоставлять защиту или наказание в случаях, не предусмотренных *jus civile;*

3) поступать по справедливости в противоречие с нормами права, если их применение привело бы к несправедливости [18, с. 16].

Историки утверждают, что в характере римлян было изменять, не отменяя, то есть строить новое, не разрушая старое. Эта национальная черта ярко проявилась именно при выработке *jus honorarium* – самобытной системы источников права, которая явилась результатом исполнения обязанностей по управлению внутренними делами государства курульными магистратами. Таким образом, претор не являлся законодателем, он не менял закон, а в определенном смысле дополнял и исправлял его (устранял пробелы цивильного права). Эдикт претора указывал пути для признания новых общественных отношений и постепенно становился формой правообразования. Так формировалось *jus praetorium*.

Из практики юридического признания новых интересов, выросла традиция издавать *edictum* (указ *для определенного случая*). Однородность возникавших проблем вела к тому, что преторы, вступая в должность, опубликовывали как бы программу защиты интересов и нарушенных прав граждан на срок действия своих полномочий – *эдикт постоянный* (*edictum perpetuum*) [9, с. 119].

Многолетнее накопление норм, постоянно встречавшихся в постоянном эдикте, породило практику использования *переносящегося эдикта* (*edictum tralaticium*), то есть такого, в котором вновь заступающий в должность магистрат использовал правила, сформулированные его предшественниками. Таким образом, из административной практики преторов постепенно выросла совокупность норм, закрепленных в *edictum tralaticium*, не известных квиритскому праву – *jus praetorium* [24, с. 10].

Вследствие реформы гражданского процесса и введения формулярного процесса, претор получил право составлять формулу – письменное указание судье, в котором предписывалось удовлетворить иск или отказать в иске при обнаружении, в том числе и таких обстоятельств, которые не учитывались правом квиритским. Так, наряду с системой цивильных исков (*actiones civiles*) возникает система преторских исков (*actiones praetoria*). Это происходило посредством преторских приказов (*interdicta*), когда защита не предоставлялась квиритским правом. Таким образом, формировалось новое право. Цивильное право действует в соответствии с принципом, что защита интересов возможно только тогда, когда она предусмотрена законом в форме иска (*actio*): *субъективное право защищается, потому что законом предусмотрен иск*. Преторское право действует в соответствии с принципом: *иск предоставляется, потому что налицо нарушение субъективного права*.

В 131 г н.э. император Андриан поручил юристу Сальвию Юлиану провести систематизацию преторского права. Так был принят *«вечный эдикт»*, и с того времени правотворческая деятельность преторов прекращается. Содержание эдикта было объявлено неизменным. Вносить изменения в него мог только император [9, с. 121 – 122].

2.5. Деятельность юристов

Слово «***юриспруденция***» берет начало от латинских слов *iuris prudens*, что в переводе означает «*сведущий в праве*». Опубликование законов XII таблиц способствовало появлению этого сословия, так как создало потребность в толковании норм цивильного права. Фактически это событие послужило побудительной причинной развития юриспруденции как формы правообразования. Так, римские *responsa prudentium* (ответы знатоков права), обладавшие большим нормотворческим значением, пошли от *interpretatio pontificum*, юридических изречений которые исходили от верховных жрецов. Став делом практикующих юристов, они уже приобретают светский характер [3, с. 7]. При этом вопрос о деятельности римских юристов необходимо рассматривать в контексте исторической периодизации развития римского частного права:

1) *доклассическая*. Деятельность юристов носила правоприменительный характер и сводилась к трем основным *направлениям*:

а) *cavere*(от глагола «составлять», «записывать») – составление текстов юридических – документов, ведение записей, имеющих юридическое значение;

б) *agere* (от «*ager*» – «поле» или судебный поединок) – дача советов относительно постановки исков и ведения дела в суде;

в) *respondere* (от глагола «отвечать») – консультации граждан по вопросам применения права.

Считается, что первыми юристами на земле являлись жрецы (понтифики), составлявшие как бы особую касту, представители которой толковали закон (*interpretatio*), причем не посвящали массы в свои юридические тайны. Со временем они утратили монополию на юриспруденцию, и она стала доступной светским лицам. Позже первый консул из плебеев – Тиберий Корунканий сделал свои консультации публичными. Римские юристы не имели законодательной власти, но своей консультационной практикой непосредственно влияли на развитие права авторитетом своих научно-практических заключений (*auctoritas iuris prudentium*, авторитет юристов). Толкуя закон путем придания его нормам определенного

смысла, они фактически создавали нормы, приобретавшие затем авторитетность, граничившую с обязательностью [18, с. 20]. Так, деятельность юристов, фактически получила значение самостоятельной формы правообразования;

2) *классическая*. В данный период судьи, как правило, не обладали юридическим образованием, а позитивное право в силу его казуистичного характера развито было слабо. Поэтому судьи часто использовали при рассмотрении и разрешении споров мнения известных и авторитетных юристов. Данная форма правообразования качественно развивалась посредством контроверз (наличие разных мнений, точек зрения, позиций по одному и тому же вопросу) [9, с. 104]. Во многом этому способствовали сложившиеся в данный период юридические школы права. Доподлинно известно о существовании двух таких школ: сабинианцев (по имени крупного правоведа I в. Сабина) и прокулианцев (по имени его современника Прокула) [9, с. 42, 110]. Воззрения на одни и те же правовые принципы и институты этих двух школ были настолько различными, что в юридической практике предписывалось до некоторого времени учитывать двойные толкования и сложности этих разных пониманий. Желая сделать юриста непосредственным орудием своей политики принцепсы, начиная с Августа, стали предоставлять наиболее выдающимся из них особое право давать официальные консультации (*jus publice respondendi*). Об этом свидетельствуют Дигесты Юстиниана (D.1.II.2.49): « *(Помпоний). Впервые божественный Август для возвышения авторитета права установил, чтобы они давали ответы на основании его (Августа) власти*». Заключения таких юристов приобрели на практике обязательное значение для судьи. Они стали опираться на авторитет принцепса, предоставившего *ius respondendi* [9, с. 106];

3) *постклассическая*. С установлением абсолютной монархии – домината – качественно меняется характер юриспруденции. Роль «знатоков права» сводится к роли чиновников имперских канцелярий, хотя сохраняют свое значение труды классических юристов в качестве источников правоприменения. С IV в. начался упадок деятельности юристов и снижение ее творческого характера. Своеобразным показателем упадка является закон о цитировании юристов (*lex allegatoria*) (426 г. н.э.): вместо былого творческого решения возникающих в жизни вопросов теперь применяют механические ссылки на выдающихся юристов, мнения которых признаны по этому закону обязательными. К ним относились Гай, Папиниан, Павел, Ульпиан и Модестин, а также те юристы, на которых

ссылались эти, пять юристов (при расхождении мнений названных юристов предписывалось руководствоваться мнением большинства из них, а при равенстве голосов – придерживаться мнения Папиниан) [18, с. 22]. Юридическая литература оскудевает, творческая работа заменяется деятельностью по отбору и систематизации выдержек из сочинений юристов предшествующих поколений, что получило название в романистической литературе *постклассического вульгаризма* [9, с. 69].

Также большое значение в творчестве юристов занимали работы по разработке цивильного права, комментарии к трудам предшественников, посвященных действующему праву; собственные сочинения, в том числе учебники (институции). Следует назвать такие жанры: институции, комментарии, собрания решений и сентенции, монографические сочинения.

Институции (от *instituere* – наставлять, обучать) – это краткие учебники гражданского права, предназначенные для ознакомления с его основными принципами, категориями и определениями [30, с. 16; 9, с. 45].

Комментарии – толкования каких-либо законов или эдиктов. Законы XII таблиц и преторские эдикты комментировались раздельно [9, с. 51].

Дигесты или *пандекты* (от лат. *Digestae* (изборник, упорядоченное) или греч. *Pandectae* (все охватывающее, все вмещающее)) – комментарии одновременно цивильного и преторского права [9, с. 60-62; 24, с. 12].

Собрания решений (*responsa*s – ответы, *questiones* – вопросы, *disputationes* – разъяснения) – это собрания ответов юристов, данных в связи с определенными случаями судебной практики, а также аналитические разборы различных юридических затруднений [9, с. 60].

Сентенции и *мнения* (*sententiae, opiniones*) – произведения, предназначенные для руководства в юридической практике. Представляли собой сборники юридических правил, которые предназначались практикам [3, с. 291; 24, с.11].

Сборники правил (*regulae*) – обобщение практики, кратко выражающие юридические правила, афоризмы и поговорки. Характерным для них было то, что в кратко сформулированных автором юридических положениях, он отвлекался от конкретных внутренних связей материала (вопроса) [3, с. 271; 30, с. 16].

Монографические сочинения не характерны для римской юридической мысли, чуждой теоретизированию и направленной на решение актуальных практических проблем.

Тема 3. Лица

3.1. Понятие субъекта римского права.
3.2. Правоспособность физических лиц
3.3. Дееспособность физических лиц
3.4. Правовое положение отдельных категорий населения.
3.5. Юридические лица.
3.6. Опека и попечительство.

3.1. Понятие субъекта римского права

«*Omne jus hominum causa constitutum est* », – сказал Ульпиан (D. 1. 5. 2). Без человека, как носителя прав и обязанностей, не могло бы быть и права. Любая юридическая норма, необходима и способна к существованию только при наличии субъекта, которому она адресована, именуемому субъектом права. Такое *лицо* – ***persona***, т. е. *существо, способное иметь права*. При этом в праве понятия человек и субъект не совпадают. Это объясняется тем, что, во-первых, не за всеми людьми признается положительными законодательствами способность к правам (рабы, например), а, во-вторых, законодательство искусственно расширяют понятие лица, признавая значение лица, или субъекта права за известными обществами и учреждениями, преследующими известные непротивные закону и добрым нравам цели. Таким образом, в праве понятия лицо и человек не совпадают и поныне потому, что рядом с людьми, т. е. лицами, возникающими и существующими *физически*, иначе называемыми *физическими лицами*, имеются лица, созданные определениями объективного права – лица *юридические*. Слова лицо – *persona* – употребляется одинаково для обозначения обоих этих видов субъектов права [10].

Юридическим термином ***лицо*** (*persona*) в римском гражданском праве обозначается *тот, кто может иметь права и исполнять обязанности* [30, с. 40]. Имеющий права и исполняющий обязанности является субъектом права, а не объектом. Субъект может обладать имуществом, самостоятельно распоряжаться им, совершать юридически значимые действия.

Римляне выделяли также «абстрактные сущности», которые не являются человеческими существами, но в имущественных вопросах при определенных условиях рассматриваются наряду с физическими лицами. В современном понимании этот термин означает *юридические лица*.

В силу вышесказанного, изучение категории лица распадается на два самостоятельных раздела: *правовое положение физических лиц* и *правовое положение союзов (юридических лиц)*.

3.2. Правоспособность физических лиц

Для того чтобы быть субъектом права, надо обладать правоспособностью. ***Правоспособность*** *– это способность иметь права и нести обязанности*.

Человек должен был отвечать *двойной совокупности условий* для того, чтобы быть в Риме выступать полноправным субъектом в сфере частного права:

– *во-первых*, он должен быть человеком с позиций естественного права (иметь разумную душу и человеческое тело с отчетливыми признаками пола);

– *во-вторых*, он должен представлять лицо (*persona*) с позиций гражданского права [24, с. 13 – 14].

В Дигестах отражено (D.1.V.): *«1. Все право, которым мы пользуемся, относится или к лицам, или к вещам, или к действиям (Гай). 2. Так как все право установлено для людей, то сначала мы будем говорить о положении лиц, а потом о прочих предметах... (Гермогениан) 3. Основное деление, относящееся к праву лиц, заключается в том, что все люди суть или свободные, или рабы (Гай)»*.

Правоспособность *возникает* с момента рождения человека. Однако уже квиритское право предусматривало, что не родившийся, но зачатый гражданин (*postum*), сохраняет все права, приобретение которых невозможно только из-за того, что он еще не рожден (так, наследственные права переходили зачатому, но не рожденному, при условии, что открытие наследства состоялось до его рождения). Римское право, подобно другим древним правам, не всегда признавало родившегося человека лицом, а лишь в том случае, если он родился свободным. Дети рабынь, появляясь на свет, не становятся субъектами права: римское законодательство не признает за ними правоспособности. Рождение человека производит лицо, т. е. существо, способное к правам, по учению римских юристов, при следующих *условиях*:

1) нужно чтобы дитя вполне отделилось от чрева матери;

2) младенец должен родиться естественным образом, дитя должно быть выношенным – *portus* должно быть *pleni temporis*, т. е должно родиться в таком периоде развития, в котором возможна для него уже внеутробная жизнь;

3) дитя должно родиться живым и жить хотя одну минуту, чтобы быть признанным субъектом права;

4) младенец, родившийся живым, должен иметь вид человека (*formam humani generis*), не быть уродом, вовсе непохожим на человека (*monstrum, prodigium*) чудовищем [10].

Прекращается правоспособность смертью человека. Относительно прекращения физической личности римское право также расходится с современными законодательствами, т.к. признает, что личность может прекратиться не только со смертью физического лица, но и тогда, когда государство отнимает у человека личность, перестает признавать за ним возможность иметь волю. Данный подход позволил римским юристам разработать несколько положительных норм: правила объявления лица умершим; правила о продолжении жизни, учение о комориентах [2, с. 90 – 91].

Несмотря на то, что правоспособность связана с естественными событиями (рождением и смертью), она не является естественным феноменом: это социально-юридическая категория, содержание которой зависит от установленного в данном государстве правопорядка. Правоспособность – это предпосылка того, чтобы человек стал самостоятельным субъектом гражданского оборота. Для того чтобы человек собственными действиями приобретал права и исполнял обязанности, он должен обладать дееспособностью.

Римское право не выработало эти две юридические категории, но использовало единый термин *способность* (*caput*) для обозначения юридических характеристик субъекта. Право содержало нормы, предусматривающие ту или иную степень свободы поведения человека в зависимости от возраста, умственного здравия, пола и состояния воли.

Различали правоспособность:

1) *в публичном праве* (например, избирательное право, право занимать государственные должности и т.д.):

– *jus suffragii* – право выражать свою волю на комициях;

– *jus honorum* – право занимать публичные должности [23, с. 95];

2) *в частном праве* – это возможность пользоваться установлениями семейного, имущественного и процессуального права:

– *jus connubii* – право вступать в законный римский брак и создавать семью;

– *jus commercii* – право быть субъектов вещных и обязательственных правоотношений;

– *testamente/testamenti factio* – право завещать/наследовать имущество;

– *legis actio* – право подавать законные иски и соответственно пользоваться предусмотренными квиритским правом формами охраны своих интересов [24, с. 14].

На характеристику человека как лица гражданского права влияли несколько обстоятельств (состояния, статусы): его состояние свободы или несвободы; состояние гражданства, т.е. принадлежность к римскому гражданству или к гражданству союзнических общин, других народов и т.п.; его положение в римской семье. Отсутствие какого бы то ни было статуса не позволяло говорить о человеке как субъекте гражданского права.

Подлинными субъектами права были римские граждане. *Полная правоспособность* складывалась из публичной и частной правоспособности при наличии одновременно *трех статусов*:

– *status libertatis* –состояние свободы;
– *status civitatis* – состояние гражданства;
– *status familiae* – семейное состояние [18, с. 39].

В первой книге Институций с точки зрения данных статусов Гай приводит социальную структуру римского общества. С точки зрения *status libertatis* различались свободные и рабы; с точки зрения *status civitatis* – *римские граждане* и другие *свободные лица* (латины, перегрины); с точки зрения *status familiae* – *самостоятельные* (*sui juris*) отцы семейств (*patres familias*) и *подвластные* какого-либо *paterfamilias* (лица *alieni juris*, «чужого права»). В свою очередь, свободные делятся на *свободнорожденных* (*ingenue)*, тех, кто рождаются свободными, и *вольноотпущенных* (*libertinis*), людей, отпущенных на свободу из законного рабства.

Лишение одного из вышеуказанных статусов приводит к ***умалению правоспособности***, т.е. *к уменьшению ее объема* (*capitis deminutio*), соответственно, *maxima* (утрата свободы), *media* (утрата гражданства), *minima* (смена или утрата статуса внутри *familia)* [18, с. 39 – 40]. Вот как об этом сказано в Институциях (I.1.XVI): *«Изменения правоспособности есть перемена прежнего положения, и оно происходит тремя способами: оно бывает наибольшим или меньшим, которое некоторые называют средним, или же наименьшим»*.

Наибольшее умаление правоспособности имело место тогда, когда свободный гражданин терял свободу, то есть становился рабом в результате военного пленения, продажи в рабство за долги, самопродажи в рабство. Естественно, что при этом человек терял все имущественные и личные права [23, с. 111 – 112].

Среднее умаление правоспособности наступало тогда, когда гражданин, при сохранении свободы, терял право римского гражданства. Это могло происходить при изгнании гражданина за пределы государства в качестве санкции за совершение некоторых преступлений (что традици-

онно обозначалось термином «лишение огня и воды») [23, с. 97]. Однако утрата гражданства наступала и при добровольной эмиграции, приобретении статуса латина, что могло быть по самым разным мотивам, в частности, для приобретения провинциальной собственности [30, с. 44].

При смене семейного состояния происходило *минимальное* уменьшение правоспособности. При этом лицо своего права подпадало под власть другого лица: при замужестве женщины, которая до вступления в брак была самостоятельна, при усыновлении гражданина бывшего лицом своего права (*persona sui juris*) [23, с. 112].

Следует также обратить внимание на влияние capitis deminutio на личные и имущественные правоотношения.

Положение человека в римском обществе определялось не только правоспособностью, но и состоянием гражданской чести. *Состояние чести* (*status dignitatis*) оказывало влияние на объем правоспособности. Римское право различало ***лишение чести*** и ***умаление чести***. *Лишение чести* являлось результатом такого уголовного наказания, в результате которого утрачивалось римское гражданство. *Умаление чести* проявлялось в трех формах*: infamia, intestabilitas* и *turpitudo.*

Infamia – такое умаление чести, которое наступало в результате предосудительного с точки зрения общины поведения лица (бесславное удаление из легиона, лжесвидетельство, обвинение по так называемым инфамирующим искам – из договора товарищества, хранения, поручения; за недобросовестность в делах опекунства, за воровство, грабеж, насилие и пр.). Лицо, подвергнутое инфамии, не могло занимать почетных должностей в общине (т.е. лишалось пассивного избирательного права), не могло становиться опекуном, поверенным, не могло наследовать по завещанию, не могло привлекаться в качестве свидетеля [23, с. 114; 14, с. 42 – 43]. Таким образом, фактически инфамия вела к существенному ограничению общественной активности субъекта.

Intestabilitas – умаление гражданской чести за недобросовестное исполнение обязанностей свидетеля. Так, в законах XII таблиц было постановление, что лицо, участвовавшее в сделке в качестве свидетеля и отказавшееся потом дать на суде показание по поводу этой сделки, признается *intestabilis*, т.е. неспособным так или иначе участвовать (ни в качестве стороны, ни в качестве свидетеля) в совершении сделок, требующих участия свидетелей (например, не способно составить завещание) [23, с. 114; 14, с. 43].

Turpitudo – результат презренного образа жизни человека с точки зрения общины (занятие ремеслом актера, сводничеством, проституци-

ей). Наиболее существенным ограничением *personae turpes* было ограничение в области наследования [18, с 43].

Независимо от указанных трех моментов, определяющих *status* лица и составляющих его *caput*, на объем его права и дееспособности, т. е. способности к совершению юридических действий, влияют разные обстоятельства отчасти чисто *физические* (пол, возраст, состояние здоровья и расточительность, родство), отчасти *юридические* (звание, состояние, род занятий, местожительство и т. п.). *Следует при изучении учебной литературе обратить внимание на то, как указанные обстоятельства влияли на объем правоспособности лица*. В частности, женщина была полностью неправоспособна в области публичного права. В частном праве ее правоспособность ограничивалась (не могла быть носителем отцовской власти *patria potestas* над сыновьями даже при отсутствии отца, не могла усыновлять детей, быть опекуном, выступать поручителем за чужие долги и др.) [18, с. 42]. Ограничения по классу и социальному статусу (плебеи не могли вступать в брак с патрициями, колоны (крестьяне) разделяют судьбу земельного участка и переходят вместе с ним к новому собственнику, могут быть подвергнуты собственником земли телесному наказанию, не смотря на то, что считаются свободным). Исповедование других религий влекло ограничение в области частного права (например, в области завещания) [10].

3.3. Дееспособность физических лиц

Римское право не за каждым лицом признавало не только правоспособность, но и дееспособность. ***Дееспособность*** *– это способность лица самостоятельно приобретать права и нести обязанности.*

Самостоятельное осуществление прав и несение обязанностей требует определенной зрелости воли и развитости рассудка, а эти качества зависят от возраста и психического здоровья человека. Ввиду этого, все лица делились на *совершеннолетних* (*puberes*) и *несовершеннолетних* (*impuberes*). Совершеннолетие наступало в 14 лет для мальчиков и в 12 лет для девочек [18, с. 41]. С этого возраста свободный римский гражданин приобретал полную правоспособность и, если не находился во власти отца семейства, был вправе самостоятельно участвовать в гражданском обороте.

Очевидно, что в таком возрасте отсутствует достаточный жизненный опыт, практические знания и критический взгляд на вещи, отсюда – неизбежные ошибки, совершение сделок в ущерб себе и пр. Однако кви-

ритское право не содержало средств защиты от собственных ошибок, от обмана, от принуждения совершить невыгодную сделку. Обращения молодых людей к претору с просьбой о защите нарушенных прав, привели к выработке особого средства защиты – *реституции* (*restitutio*) (D.4.I.): *«1. ...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... (Ульпиан) 3.. Претор обещает восстановление в первоначальное положение во всех случаях на основании исследования дела... (Модестин)»*. Итак, ***реституция*** *– это восстановление в первоначальное положение, то есть приведение сторон сделки в такое имущественное положение, в котором они находились до совершения сделки.*

Таким образом, преторская защита, предоставляемая, хотя и совершеннолетним, но недостаточно зрелым людям, привела к установлению того, что в современном праве обозначается термином *«частичная дееспособность»*. Но одновременно, введение реституции внесло неопределенность в гражданский оборот: ведь лицо, вступая в сделку с молодым человеком, не могло быть уверено в ее результате. Чтобы избежать этого, молодые люди стали прибегать к помощи попечителя (*curator*), одобрение которого сделки придавало ей бесповоротный характер [24, с. 41 – 42]. Это обыкновение распространилось настолько широко, что превратилось в норму: *«…Таким образом, в настоящее время лица моложе указанного возраста (25 лет) направляются (в своих делах) помощью попечителей, и до достижения этого возраста им не должно вверяться управление их делами, хотя бы они хорошо вели свои дела»* (D.4.IV.1.3.). То же самое, но более категорично, установлено в Институциях (I.1.XIII): *«Совершеннолетние мужчины и женщины, способные к брачной жизни, имеют попечителей вплоть до двадцатипятилетнего возраста; хотя они лица и совершеннолетние, но находятся в том возрасте, когда не могут сами блюсти свои интересы»*.

Предоставляя или ограничивая самостоятельность, римское право учитывало не только возраст, но также психическое и физическое состояние лица. И хотя не существовало таких понятий, как лишение, ограничение дееспособности, фактически, установлением над больными попечительства (*cura*) признавалась недопустимость самостоятельного участия таких лиц в гражданском обороте. В этом смысле к больным приравнивались расточители – лица, которые в силу слабости воли склонны к неразумному расходованию средств в ущерб себе и семьи. Соответствующие правила содержатся в Институциях (I.1.XXIII): *«3. Равным образом, су-*

масшедшие и расточительные, хотя бы они и были старше 25 лет, находятся по закону XII таблиц на попечении агнатов... 4. Должно назначать попечителей над умалишенными и глухими, и немыми, и страдающими хронической болезнью, так как они не могут следить за своими делами». Таким образом, *недееспособными* считались: душевнобольные; лица, признанные бесчестными (например, совершившие преступление или занимающиеся позорной профессией). Всем этим лицам назначались попечители. Кроме того, бесчестие влекло за собой ограничение в области имущественных прав. Также независимо от возраста были ограничены в дееспособности и лица с моральными, физическими и психическими недостатками (немые, глухие, слепые, больные идиотизмом, бешенством и т.д.) В отношении таких людей устанавливалось попечительство.

3.4. Правовое положение отдельных категорий населения

1. ***Servi –*** *рабы* – фактически не могли представлять собою лицо с точки зрения права. Это скорее вещь, которая участвует в обороте, и которая не может быть ничейной [1, с. 11]. *Основания возникновения* рабского состояния были различны в разные эпохи: для древности характерна продажа в рабство за долги; обращение в рабов общины лиц, совершивших тяжкие преступления; с течением времени главным основанием становится захват в плен в условиях войны [24, с. 16]. В Институциях основания возникновения рабского состояния описаны лаконично и исчерпывающим образом (I.1.III): «*Рабами, однако, или рождаются, или делаются. Рождаются они от наших рабынь; делаются же рабами или по законам общенародного права, т.е. вследствие плена, или по законам цивильного права, когда, например, свободный человек, старше 20 лет, позволил выставить себя на продажу для получения части покупной платы»*. Раб был беззащитен перед законом, и решения по поводу правонарушений, совершенных рабом, были в рамках *imperium* магистрата или *potesta*s господина. Господин имел полную власть над рабом, которая, впрочем, была ограничена рядом императорских рескриптов.

Рассматривая вопрос о правовом положении рабов, следует отметить такую особенность, как использование хозяевами предпринимательских и деловых качеств рабов. Раб мог совершать сделки от имени господина, при условии, что они не ухудшают положение последнего. *Следует знать, что, отказывая рабам в правоспособности, преторская практика признавала за ними отдельные качества дееспособности*. Поэтому первоначально исков по обязательствам, вытекавшим из сделок рабов, не да-

вали. Исключение составляли те случаи, когда раб совершал сделку во исполнение предварительной договоренности хозяина с контрагентом. Впоследствии преторская практика выработала случаи, при которых лица, заключавшие с рабами договоры, получали возможность напрямую предъявить требование хозяину, студент должен знать эти случаи. В целях развития хозяйства рабу часто выдавалось в управление некоторое имущество – *peculium* [9, с. 297 – 298]. *Необходимо уяснить, какое значение для размера ответственности хозяина имел пекулий.*

Освобождение раба осуществлялось посредством фиктивного процесса *manumissio vindicta*. Раб мог также быть освобожден по завещанию или внесением в списки ценза. Однако вопрос римского или даже латинского гражданства раба носил характер общественный и не зависел от воли господина, поэтому отпущенный на свободу не становился автоматически гражданином. Права на гражданство давала только *iusta manumissio*, проводимая по определенным правилам. На такого типа *manumissio* налагались законные ограничения. Например, *manumissio* не могла быть совершена во вред неоплатным кредиторам, господин не мог отпустить более половины (и в целом более 100) рабов и т.д. [9, с. 259 – 263].

2. ***Libertini –*** *вольноотпущенники* – отличались от свободнорожденных римских граждан по объему личных прав. В классическом римском праве их правовое положение определялось в зависимости от прав лица, отпускавшего на волю: например, раб, отпущенный на свободу квиритским собственником, приобретал права римского гражданина. При Юстиниане эти различия были сглажены: если манумиссия выполнена в соответствии с законом, вольноотпущенник становился римским гражданином [18, с. 46]. В области частного права существовали, некоторые *специальные ограничения правоспособности* вольноотпущенника. Например, до Августа вольноотпущеннику запрещалось вступать в брак с лицом свободнорожденным; запрещение брака вольноотпущенника с лицом сенаторского звания сохранялось вплоть до Юстиниана. С другой стороны, они находились в определенной зависимости от бывшего господина и его семьи [18, с. 42]. *Следует изучить основные обязанности либерта в отношении своего патрона.* В частности, либерт не мог обвинять патрона или его детей в публичных преступлениях, должен был оказывать им определенные – фиксированные заранее – услуги. Невыполнение этих условий могло привести к вторичному закабалению либерта. Однако дети либерта были уже свободными.

3. ***Peregrini*** – *чужеземцы* как не состоявшие в подданстве Рима, так и римские подданные, но не получившие ни римской, ни латинской

правоспособности [1, с. 11]. Они не имели равных прав с гражданами, но уже в Законах предусматривалась возможность заключения правильных сделок с иностранцами. Такие «чужаки» в древнейшую эпоху считались вообще бесправными. С развитием хозяйственной жизни это бесправие стало нетерпимым, и они были признаны правоспособными по так называемому праву народов (*jus gentium*). Перегрины не только были лишены публично-правового статуса, присущего римским гражданам, но и в сфере частных нрав существенно ограничивались. Брак римских граждан с перегринами создавал особый случай правового регулирования и вытекающих их этого союза обязанностей, нежели типичные для римлян формы правоустановленного брака. Перегрины не обладали правоспособностью цивильного права в собственном смысле [23, с. 100 – 101].

Только после эдикта Каракаллы 212 г. латинское гражданство было предоставлено всему населению Империи, что означало установление формального равенства с римскими гражданами.

4. *Colonus* – *колоны* – в классические времена Римской республики, а затем в эпоху принципата ими назывались арендаторы земель. Это были свободные граждане, зависимые от землевладельцев только экономически. Колоны – земледельцы, прикрепленные к известному земельному участку, обязанные собственнику последнего платить оброк и находящиеся от последнего в личной и имущественной зависимости. По положению колоны занимали среднее место между свободными и рабами. Колон считался лично свободным, мог иметь собственность, но отчуждать эту собственность он мог лишь с согласия господина. Господин имел право наказывать колона, отыскивать бежавшего колона так же, как и раба и т. д. С прекращением завоевательных войн, дававших Риму огромные массы рабов, прилив рабской силы приостановился, а невыносимые условия, которых содержались рабы, приводили к тому, что их смертность значительно превышала рождаемость, и рабской силы перестало хватать. Кроме того, плантаторское хозяйство с рабским трудом перестало быть выгодным. Римские землевладельцы стали предпочитать сдавать землю в аренду мелкими участками, нередко даже не за денежное вознаграждение, а за известную долю урожая (арендаторы-дольщики, *coloni partiarii*) и с возложением на арендатора также обязанности обрабатывать и землю собственника («барщина»). Они из-за маломощности своих хозяйств в большинстве случаев была вынуждены прибегать к займам у своих хозяев, и оказывались в долговой от них зависимости. При этом следует изучить основания установления и прекращения колоната [18, с. 47 – 484; 9, с. 283].

В период абсолютной монархии положение колонов осложнилось еще в связи с налоговой политикой императоров. Колоны были обложены натуральной податью, причем в налоговых документах они приписывались к соответствующим земельным участкам. Дети колонов наследовали статус колонов [9, с. 284]. Так складывались условия для превращения колонов в средневековых крепостных. Колонат в этом смысле был зародышем феодализма.

5. *Personae* могут быть или *самостоятельными* или же находиться *под властью других*. Среди подвластных лиц римские юристы также выделяли несколько категорий. *In potestate* находятся рабы, домочадцы и дети. In manu находится законная супруга. *In mancipio* пребывает подвластный, переданный другому домовладыке (подробнее – см. тему *«Семейное право»*). Все эти категории лиц находятся в чужой власти **– *in alieni juris*.**

***Persona sui juris* –** это лицо, которое никому не подвластно. Практически в древнейшую эпоху таковым являлся только господин большой патриархальной семьи. *Persona sui juris* обладает полным объемом гражданских прав, которые состоят из трех статусов – *status libertatis, status civitatis, status familiae*. Лишение одного из этих статусов приводит к *умалению правоспособности* (*capitis deminutio*), соответственно, *maxima* (утрата свободы), *media* (утрата гражданства) или *minima* (смена или утрата статуса внутри *familia*).

При этом регламентация правоспособности не была одинаковой во все периоды римской истории. На этот процесс оказало развитие экономических отношений. Так, по мере превращения Рима из небольшой сельскохозяйственной общины в огромное государство с развитой внешней торговлей пестрые различия в правоспособности отдельных групп свободного населения (римских граждан, латинов, перегринов) стали сглаживаться, пропасть же между свободным и рабом попрежнему оставалась. Формальное равенство свободных людей в области частного права было предоставлено по конституции Каракаллы 212 г. [14, с. 40].

3.5. Юридические лица

Кроме физических лиц право различает и лиц, которые не имеют физического существования, а являются созданиями объективного права, существующими лишь в представлении, в понятии. Их называют лицами *юридическими*. ***Юридическое лицо*** *есть субъект права, не имею-*

щий телесной индивидуальности и существующий лишь в праве, которое прибегает здесь к вымыслу, фикции [10]. Римское право не имело для лиц этого рода особого технического названия, хотя издавна знало и допускало их, обозначая известными терминами лишь отдельные их виды: *universitas, collegium, pium corpus*. Подобные образования имели широкое распространение во все периоды римской истории. В римском праве иногда правоспособность – в самом разном объеме, но всегда в отношении только специфических юридических действий – признавалась за объединениями граждан, за общественными учреждениями, общинами и т.д. Так формировалось разное по своему конкретному содержанию, но единое понятие о субъекте правовых действий. Однако детальной регламентации их статуса римское право не выработало. Не существовало даже единого родового термина для обозначения подобных субъектов права, каковым в современном праве является термин юридическое лицо [18, с. 49]. Тем не менее, именно римскому праву принадлежит заслуга придания объединениям юридических черт субъекта права.

Можно выделить *следующие группы* таких объединений: *государство, общины, общественные объединения* (союзы) и *учреждения*.

Со времени принятия законов XII таблиц появляются различные *союзы*: профессиональные и религиозные коллегии (*sodalitates, collegia sodalicia*). Регулирование имущественных отношений внутри этих союзов и с третьими лицами строилось на основании договора товарищества (*societas*) [10]. В XII таблицах устанавливалось право членов коллегий заключать между собой любые соглашения, лишь бы это не нарушало общественного порядка. Однако договор товарищества только лишь объединял имущество или усилия товарищей, но не создавал устойчивого субъекта гражданского оборота. Перед третьими лицами выступал товарищ, а не товарищество в целом; не существовало и отдельного имущества, принадлежащего самому товариществу; жизнь товарищества зависела от воли отдельных товарищей, так как выход одного из них прекращал объединение [23, с. 115 – 117].

Очень медленно в праве складывается принцип нераздельности имущества союза, обособленности его от имущества его членов, что означало фактическое признание некоторых элементов правоспособности за объединениями [10].

В древности сама римская община пользовалась некоторой имущественной правоспособностью. Однако не существовало различия между государством, как политическим союзом и государством, как субъектом имущественных отношений: *республиканская казна* (*aerarium*

Saturni) не была самостоятельным учреждением, и одни и те же магистраты осуществляли и политические функции, и вступали от имени общины в сделки с частными лицами. Споры из таких сделок разрешались не в обычном гражданском порядке, а в рамках административного производства [9, с. 299 – 300; 23, с. 117 – 118].

Наряду с государством рано стали пользоваться самостоятельной правоспособностью городские и местные гражданские общины – *муниципии (municipia), колонии (coloniae).* Это были те присоединенные к Риму латинские, этрусские, греческие, кельтские общины, за которыми было сохранено право внутреннего самоуправления. Предоставив общине (и против нее) иск, претор легализовал участие в обороте особого субъекта права – объединение физических лиц, которое действует самостоятельно и независимо от тех людей, которые его образуют.

Преторский эдикт распространялся не только на муниципии, но и на другие объединения, обладавшие такими же свойствами самостоятельности и устойчивости [9, с. 298-299]. Наряду с древними жреческими коллегиями, существовали многочисленные *профессиональные* и *торговые объединения, collegia* (цехи кондитеров, медников, союзы торговцев хлебом, вином, общества откупщиков и т.п.). Регулирование их участия в обороте осуществлялось по модели, выработанной для муниципий [24, с. 21]. *Однако следует обратить внимание на различие в правоспособности данных категорий корпораций.*

Многочисленность и многообразие объединений объясняются тем, что долгое время в Риме не существовало каких-либо ограничений на их образование. В период цезарианской революции и последовавших гражданских войн, подобная свобода открывала широкие возможности для политических интриг. Юлий Цезарь запретил все объединения, кроме жреческих коллегий и древних цехов. При Октавиане Августе, возрождается и корпоративная жизнь, но принцип свободы ассоциаций заменяется разрешительным порядком образования союзов: создание объединения допускается с разрешения сената или принцепса [23, с. 119]. В Дигестах на этот счет есть следующий фрагмент (D.3.IV): *«1. Не предоставляется всем вообще учреждение (право учреждения) ни товарищества, ни коллегии, ни союза (corpus), ибо и законами, и сенатусконсультами, и конституциями принцепсов это дело ограничивается. В силу весьма редких причин разрешаются союзы этого рода. Например, разрешено образовывать союз участникам в сборе государственных налогов или для разработки золотых приисков или серебряных рудников и соляных варниц. Равным образом в Риме существуют некоторые общества, которые утверждены в качест-*

ве союзов сенатусконсультами и конституциями принцепсов, как-то: пекарей и некоторых других (ремесленников) и союзы корабельщиков, которые существуют и в провинциях (Гай)».

В начале периода принципата в качестве особого субъекта оборота признается *императорская казна – фиск (fiscus*). Со временем фиск превратился в гигантскую совокупность имуществ (плантаций, сооружений, рабов, мастерских – как правило, военного назначения, рудников и пр.). Правовое положение фиска в гражданском обороте регулировалось на тех же принципах, что и участие муниципий и корпораций [23, с. 117; 9, с. 299] С распространением христианской религии, появились объединения, целью которых было предоставление материальных и духовных благ третьим лицам. Само укрепление церкви, накопление ею богатств, потребовали признания за нею прав субъекта оборота для того, чтобы предоставить возможность совершать сделки, приобретать имущества по завещаниям. Таким образом, возник особый вид объединений, которые получили общее обозначение «*учреждения*»: убежища для бедных, больницы, приюты для странников, для престарелых, сиротские дома [23, с. 119 – 120].

Что касается правоспособности то, признание полной имущественной обособленности юридического лица от прав своих учредителей составляло существенную особенность корпоративного образования в понимании римского права. Корпорация не обладала дееспособностью и для совершения любых, признаваемых правом действий, необходим был законный представитель – *actor* [18, с. 50].

Также необходимо рассмотреть вопросы создания и прекращения юридических лиц. Юридическое лицо *прекращалось* с достижением цели его деятельности, распадением личного состава (классические юристы признавали в качестве минимального числа членов – три); если деятельность организации принимала противозаконный характер; истечением срока, либо выполнением поставленных целей, которые предусматривались при образовании корпорации; собственным решением сочленов, принятым или единогласно, или большинством голосов [24, с. 22].

3.6. Опека и попечительство

Недостатки дееспособности компенсировали институты опеки и попечительства.

Опека (*tutela*) устанавливалась над несовершеннолетними, над расточителями, а также рано утратившая практическое значение опека

над женщинами, и ***попечительство*** (*cura*) над безумными, над так называемыми минорами (т.е. не достигшими 25 лет), над расточителями [30, с. 54]. Различие между опекой и попечительством выражалось в порядке деятельности опекуна и попечителя. *Опекун* формальным актом согласия (*auctoritatis interpositio*) придает юридическую силу сделкам, к совершению которых подопечный не способен; *попечитель* же выражает свое согласие (*consensus*) неформально, возможно даже не одновременно со сделкой.

Три вида опеки:

1) *завещательная* (устанавливалась на основе завещания, над детьми наследодателя, а также его внуками и правнуками, если их отец умер ранее деда);

2) *законная* (устанавливалась на основе закона);

3) *учреждаемая* (назначалась претором). Она *требовала*:

– проживание опекуна в округе претора, назначившего опеку;

– нравственное поведение будущего опекуна;

– отсутствие при назначении какого-либо условия [9, с. 289 – 292; 30, с. 55].

В первом случае опека в отношении других лиц была неотъемлемым свойством правового положения домовладыки в своей семье, а назначение опекуна во втором и в третьем случаях образования опеки рассматривалось не только как право, но и развилось в общественную повинность. Отказ от принятия опеки допускался только по веским и признаваемыми традицией уважительным причинам для этого. От опеки *могли освободиться*: престарелые (старше 70 лет); больные; малоимущие; лица, имеющие на своем иждивении 3-х и более сыновей; представители некоторых профессий (кузнецы, пекари, философы, врачи, юристы и т.д.); сенаторы и магистраты [30, с. 56]. *Не могли быть* опекунами: рабы; перегрины; душевнобольные; глухие, немые, воины, должники опекаемых, несовершеннолетние женщины (до постклассического права) [30, с. 56].

Опекун назначался не только для управления имуществом опекаемого, но и для воспитания его (в отношении несовершеннолетних). В случае же опеки над девушками обязанностью опекуна была выдача ее по достижении совершеннолетия замуж. В случае попечительства или опеки над женщинами обязанное лицо должно было в определенных границах надзирать и за общественным поведением опекаемых. Нельзя было принимать на себя более трех опек. При этом опека не обязательно осуществлялась непременно лично. Если уже был один опекун или попечитель – нельзя было брать второго, но допускалось, что могут быть вспомогательные опекуны или попечители, т.е. те, кто реально осуществлял ис-

полнение воспитательных или управительных обязанностей, а формально ответственным за опеку было другое лицо [7, с. 442; 24, с. 29].

Не допускалось обогащение опекуна (попечителя) за счет опекаемого (подопечного), поэтому он не имел права отчуждать все имущество целиком, а также особые ценности, находящиеся в составе имущества. Он не мог быть участником сделок по поводу опекаемого имущества, одной из сторон, в которой был он сам: т.е. не мог от имени опекаемого дарить себе, продавать, сдавать в наем и т.п. Однако его расходы по управлению имуществом должны были награждаться за счет доходов с этого имущества, он имел право продавать имущество, признаваемое гибнущим, утрачивающим свою ценность и т.п. [24, с. 29].

Опека *прекращалась*:

– смертью подопечного или опекуна;
– с наступлением указанного возраста опекаемого;
– с утратой одного из трех статусов (опекуном или опекаемым);
– при недееспособности опекуна или его отказе (если он принят);
– при ненадлежащем исполнении опекуном своих обязанностей [30, с. 56 – 57].

Злоупотребления, совершенные опекуном или попечителем в процессе управления имуществами, могли быть предметом взыскания и обратного требования со стороны опекаемого.

Тема 4. Вещное право

4.1. Понятие объект права. Виды прав на вещи.
4.2. Классификация вещей в римском гражданском праве.

4.1. Понятие объект права. Виды прав на вещи

Прежде всего, следует начать с различия понятий вещного и обязательственного права, хотя римское частное право не выделяло их в самостоятельные правовые категории. Однако здесь существовало различие вещных и личных исков, что обуславливалось казуистическим характером римского гражданского права.

Вещное право	Обязательственное право
1. Объект – вещь; 2. Право непосредственного воздействия на вещь; 3. Защита носит абсолютный характер посредством вещных исков.	1. Объект – действия другого лица; 2. Право воздействия на вещь ограничено и условно (при не возврате вещи собственнику, он требует ее стоимость, а не саму вещь); 3. Защита носит относительный характер посредством личных исков.

Определенная принадлежащая внешнему миру сущность, на которую обращается интерес, признаваемый юридической нормой, образует ***объект права***. Объектом права может являться лицо (например, сын – объект *patria potestas*), материальные (например, земельный участок, раб, скот) и нематериальные вещи (например, трудовая деятельность человека или животного).

В римской терминологии вещи – *res*. Однако не всякая вещь являлась объектом права, а лишь та, которая имела имущественную ценность, т.е. человек может использовать ее для хозяйственных целей. Поэтому звезды, воздух и вода не являются объектами права. Таким образом, понятие вещей как объекта права не совпадает с их понятием в естественно-природном смысле. Так с естественно-природной точки зрения вещами является как земля, так и участок земли, как дерево, так и его части (ветки, листья, плоды). Обычно в римском праве под объектом понимается целостность (например, все дерево). Однако если отношения возникают по поводу какой-то части, например, продаются плоды с дерева, то они также рассматриваются как самостоятельный объект.

В классический период в римском праве *под вещью в широком смысле понимали не только материальные предметы, но также юридические отношения и права* [23, с. 147]. Интересны представления римлян *об имуществе* (*patrimonium*). Понятие имущество, весьма распространенное в современном праве и в гражданском обороте, обозначалось в римском праве различными терминами. Например, *universitas juris* (совокупность вещей), *bona* (добро), *patrimonium* (отчина), *res* (вещь) и др. В пандектном праве *имущество* определялось как *совокупность поддающихся денежной оценке правоотношений, имеющих общего носителя* [7, с. 102 – 103]. При этом в его составе различали *активное имущество* (совокупность принадлежащих лицу прав) и *пассивное имущество* (совокупность принадлежащих лицу обязанностей).

Однако в римском праве самостоятельный объект не обозначался термином имущество. Универсальным понятием для этого был термин вещь (*res*), и право уделяло значительное внимание описанию различных юридических свойств вещей, устанавливая соответствующую их классификацию. Это следует из вводного фрагмента первого титула Второй книги Институций, который так и называется – «О делении вещей» (*De rerum divisione*): *«Вещи или находятся в нашей собственности или не находятся. Одни вещи представляются такими, пользование которыми согласно естественному праву, доступно всем; другие образуют государственную собственность; третьи принадлежат юридиче-*

ским лицам (universitatis); четвертые не находятся ни в чьем частном обладании; наконец, большая часть вещей принадлежит отдельным лицам, которые приобретают их по разным законным основаниям...».

Римское право установило, что вещные права могут быть неодинаковы по своему содержанию: есть такие, которые предоставляют наиболее полное господство лица над вещью, есть такие, которые предоставляют только ограниченную власть. Поэтому выделялись следующие ***виды прав на вещи***:

1) право владения;
2) право собственности;
3) право на чужие вещи.

4.2. Классификация вещей в римском гражданском праве

В римском праве было принято различное деление вещей по самым разным основаниям. При этом каждое из этих делений имело в большей или меньшей степени свое значение при регулировании гражданско-правовых отношений.

1. В зависимости от социального предназначения вещи делились на:

a) *res divini juris – вещи божественного права* – (*res sacrae*, то есть те, что принадлежат божеству на основании публичного решения, и поэтому не могут быть предметом частного права, и *res religiosae*, то есть те, что стали религиозными в результате действия частного лица, например, места захоронений). Эти вещи не могут находиться в чьем-либо имуществе [9, с. 336; 23, с. 156];

b) *res humani juris – вещи человеческого права* – (*публичные* (*res publicae*, такие, например как вещи в общественном пользовании, дороги, стадионы, порты, государственная казна, оружие, вещи, являющиеся объектом коммерческой деятельности государства, например, земля, имущество общин), или *частные* (*res privatae* – вещи в гражданском и коммерческом обороте (*in commercio*), принадлежащие отдельным лицам). *Публичные вещи* подлежат публичному обращению (господство и обладание народа, а употребление индивиду): вещи общественного пользования (реки, порты и т.п.), вещи, служащие специфическим целям государства и изъяты из непосредственного использования гражданами (казна и т.п.), вещи, являющиеся объектом коммерческой деятельности государства (публичный земельный фонд). *Частные вещи* подлежат частному обращению (господство и употребление индивидуально), могут находиться в чьем-либо имуществе [9, с. 337 – 338].

2. По степени оборачиваемости:

res in commercio вещи, находящиеся в обороте	*res extra commercium* вещи, изъятые из оборота:
все вещи, составляющие объекты частной собственности и оборота между людьми, а также брошенные (ничейные вещи), так как в будущем они могут стать объектом отношений	*- вещи божественного права* *- всеобщего пользования* *- государственная собственность* *- запрещенные вещи*

3. По природе вещи:

res corporals телесные вещи	*res incorporales* бестелесные вещи
До них можно дотронуться	*могут быть помыслены (единорог), определены (понятие свобода, например), могут быть объектом права*

4. По степени связанности с землей

res immobiles недвижимые	*res mobiles* движимые
почва и все то, что к ней постоянно прикреплено (недра и все возведенное, посеянное, посаженное на земле). При этом оно не отделялось от земельного участка и разделяло его судьбу.	*животные, рабы, все перемещаемые вещи*

5. Вещи могли быть:

genera родовые	*species* индивидуально определенные
образуют род (genus), наделены абсолютно одинаковыми качественными характеристиками, способны к замене (зерно, вино), считались неподверженными гибели, т.к. всегда могли быть заменены однородными вещами, определяются мерой, весом и т.п.	*обладают индивидуальными признаками (ваза), не могли быть заменены другой.*

6. Вещи могли быть:

делимые	*неделимые*
те вещи, которые после деления не утрачивают своих свойств и продолжают выполнять свои функции. Каждая отдельная часть представляет прежнее целое, только в меньшем объеме. К ним относятся: земельные участки, здания (делились вертикально по стенам), движимые вещи	*имеют социально-экономическую функцию лишь в целом виде физический раздел которых равнозначен уничтожению вещи или несоразмерному умалению ее ценности как простая вещь (кубок, кольцо, скульптура), так и сложная вещь (картина, механизм, сооружение)*

Вещь неделима, но права на нее делимы. В этой связи право создало такие категории, как *идеальная часть вещи* или *идеальная доля* (*parte pro indiviso*) [24, с. 38-39]. Общее обладание нераздельной вещью порождает *идеальные доли* сособственников, то есть доли (части) в праве на вещь, но не права на части вещи [10]. Идеальные доли подлежат денежной оценке, они могут быть предметом самостоятельных сделок, могут приносить пропорциональный размеру доли (*прораторный - pro rata*) доход своему собственнику.

7. Вещи могли быть:

unitum простые	*universitates rerum cohaerentium* составные (сложные)	*universitates rerum distantium* собирательные
«охвачены единым духом» (животное, растение, камень). Образуют нечто физически связанное и однородное, не распадающееся на составные части	*образующие их части легко выделяемы (здание, корабль). Состоят из искусственных соединений разнородных вещей, имеющих между собой материальную связь и носящих общее наименование*	*вещи не соединены материально, но вместе выполняют собирательную функцию (стадо животных). Предметом правоотношений может быть как отдельный элемент, так и вещь в целом.*

8. Вещи могли быть:

res usu consumptibiles потребляемые	*res usu non consumptibiles* непотребляемые
потребляются с началом их использования (вино, масло). Как говорили римляне: использование таких вещей состоит в том, чтобы их уничтожить	*хотя постепенно и ухудшают свои свойства, но не разрушаются с началом их использования (машины)*

Потребляемые вещи не могли быть объектом узуфрукта; поразному совершался залог *потребляемых* и *непотребляемых* вещей; некоторые сделки совершались только с *потребляемыми* вещами (заем), другие – только с *непотребляемыми* (наем) [30, с. 93].

9. В зависимости от того, требовался ли для приобретения вещи специальный акт манципации:

res mancipi манципируемые	*res nec mancipi* неманципируемые
только земельные участки в Италии, недвижимость, рабы, тягловый и вьючный скот. *Гай называет эти вещи наиболее ценными. На них распространяется усложненный порядок и определенная форма перенесения права собственности на вещи (mancipatio)*	*все остальные вещи (например, провинциальные земли, свиньи, овцы, мебель и др.)* *Для их отчуждения достаточно простой передачи вещи (traditio)*

То есть, мы видим, что различие между манципируемыми и неманципируемыми вещами проявлялось в отличии способов передачи права собственности на те или другие.

10.Вещи могли быть:

res fungibiles заменимые	*res non fungibiles* незаменимые
настолько схожи между собой, что в обороте обыкновенно различаются по родовым, а не по индивидуальным признакам (зерно, масло, вино, шерсть и пр.)	*отличаются совершенно определенными индивидуальными признаками, которые и учитываются при включении данной вещи в оборот (дом, картина, уникальная ваза и т.д.).*

11. Выделялись также:

Главная вещь	*accessorium* побочная вещь
сама по себе удовлетворяет некую потребность человека в его хозяйственном или бытовом обиходе	*делает пользование главной вещью более удобным или эффективным*

Принцип: сделка в отношении главной вещи распространяется в случае сомнения (*in dubio*) и на принадлежность; иными словами: все

юридические распоряжения собственника относительно главной вещи или постановления закона о ней распространяются в случае сомнения и на ее принадлежность.

К *побочным вещам* относятся: принадлежности, плоды, доходы.

– *Принадлежность* – это вещь, связанная с другой не физически, а экономически. *Главная вещь* не считается незаконченной, если от нее отделена *принадлежность*. Принадлежность также может существовать отдельно от главной вещи, однако лишь при их совместном использовании достигается хозяйственный результат (ключ и замок) [23, с. 153]. В римском гражданском праве есть понятие *инвентаря* (инвентарь земельного участка – сельскохозяйственного орудия, бочки; инвентарь корабля – все орудия, служащие для мореплавания).

– Некоторые вещи полезны человеку не сами по себе, а в силу их способности приносить плоды. Такие вещи называют *плодоносящими*, а приносимый ими доход – *плодами* (шерсть, молоко, фрукты). При этом выделяли различные виды плодов [9, с. 356 – 358].

– *Доход* – составная часть понятия «*плоды*». Доход возникает на основе особых правоотношений по поводу отдельной вещи. Например, проценты, получаемые с капитала [23, с. 154].

Необходимо обратить внимание на то, что каждая классификация вещей в римском гражданском праве имеет определенное значение, в том числе и для его отдельных правовых институтов.

Правовая структура вещи. В большинстве своем хозяйственно полезные вещи подразделяемы на некоторые части, каждая, из которых в физическом отношении составляет в свою очередь отдельный предмет. Юридически *часть вещи* (*pars*) – *это такой предмет, который теряет свое качество единой хозяйственной полезности, будучи отделенным от вещи*: например, ключ от замка, пробка от бутылки (при этом: и ключ, и пробка сохраняют вполне предметную обособленность и даже могут представлять интерес использования, но уже другой, нежели первоначальный). Часть следует отличать от *квоты (portio)* [9, с. 352].

Вещь может заключать в себе *дополнения (accidentalia), которые всегда сохраняют свое отдельное качество, но функционально служат основной вещи*: например, рама для картины, украшения мебели или дома и т.п. *Дополнения* считаются частью вещи, если закреплены при ней постоянно. Если инструмент (или иное дополнение) зафиксирован при вещи на время (например, насос для откачки воды из-за необычного на-

водка), то он не считается принадлежностью основной вещи. Ее общий статус на него не распространяется [24, с. 39].

Вещь может приносить *плоды (fructi)*, права на которые тесным образом связаны с правами на вещь, хотя сами, но себе составляют и самостоятельные предметы, и в собственном смысле отдельные вещи. Плоды возникают в ходе эксплуатации вещи и могут быть *натуральными* или *гражданскими. Необходимо изучить не только их сущность, характеристику, но и уметь проводить различия между ними.* Важнейшее отличие плодов от части вещи – в их возобновляемости и потребляемости (поэтому дитя рабыни не включается в плоды) [24, с. 39].

Тема 5. Осуществление и защита прав

5.1. Формы защиты прав
5.2. Общее понятие легисакционного, формулярного и экстраординарного процессов
5.3. Понятие и виды исков
5.4. Особые средства преторской защиты.
5.5. Коллизия прав и конкуренция исков. Исковая давность.

5.1. Формы защиты прав

В соответствии с различными защищаемыми интересами следует разграничивать в римской практике два типа процесса. В некоторых случаях процесс был направлен на установление и наказание деяний, наносящих вред интересам всего общества – *уголовный процесс*. Он возбуждался по инициативе государственного органа или гражданина, представляющего все общество в целом. В других случаях процесс имеет своей целью защиту интересов частных лиц – *гражданский процесс*. Он может иметь место лишь вследствие инициативы, проявленной непосредственно заинтересованным лицом. Именно этот тип процесса изучается римским гражданским правом.

Осуществление субъективных прав – это совершение лицом в рамках закона действий, удовлетворяющих его полезные потребности (или потребности других лиц), а также противодействие другим лицам, препятствующим осуществлению этих прав.

Римское право знало *три формы* защиты:

1) самозащита;
2) защита, осуществляемая частными лицами;
3) защита, осуществляемая государственными органами [30, с. 28 – 29].

Изначально защита нарушенного субъективного права возлагалась почти полностью на пострадавшего, государство же, а от его лица – магистрат, помогало ему лишь как посредник, с тем, чтобы тяжба не вышла за рамки законных пределов.

Самозащита *есть самовольное отражение чужого неправомерного нападения, клонящегося к изменению существующих отношений*: *насилие дозволено отражать насилием (vim vi repellere licet)*. От самозащиты следует отличать *самоуправство* [7, с. 186]. Необходимое условие ее правомерности – насилие или угроза неисправимого ущерба. Восстановление нарушенных не в порядке насилия прав запрещалось, также как и самоуправное восстановление своих прав *post factum*. Однако допускалось применять силу для обеспечения последующей возможности восстановить свои права в законном судебном порядке (например, насильственное задержание должника, пытающегося скрыться). В любом случае лицо лишалось последующих возможностей предъявить судебные требования по поводу своих прав, в ряде случаев лишалось прав на спорную вещь, а также могло в свою очередь понести штрафные санкции от другой стороны, если оно самовольно и самоуправно пыталось отстоять свои права (вернуть долг, заставить исполнить обязательство и т.п.) [19]. *Самозащита допускалась только в прямо предусмотренных случаях, поэтому следует уделить внимание их изучению.*

Для разрешения спора о праве можно было обратиться к ***частным лицам*** (третейский суд). Существовало *два способа*:

1) соглашение между сторонами о передаче спора в третейский суд в лице одного или нескольких частных лиц с обязательством подчиниться решению;

2) соглашение сторон с третейским судьей [30, с. 29].

Переход от частной расправы к ***государственному суду*** происходил постепенно. Сначала возникла система регламентации частной расправы, появилась система выкупов в качестве возмещения ущерба. Наконец, сложился государственный суд, посредством которого разрешение частноправовых конфликтов брало на себя непосредственно государство. Это была уже не частная защита, а государственная функция, как в современных системах права [18, с. 28]. *Главная особенность* этого судопроизводства – деление процесса рассмотрения спора *на две стадии*: *jus (in jure)* и *judicio (in judicium)*. Такой процесс следует называть *ординарным*, так как это был общий, обычный порядок рассмотрения частного спора: *ordo judiciorum privatorum*. Однако уже в период принципата, наряду с ординарным (обычным) процессом, использовался ад-

министративный порядок рассмотрения споров в рамках нарождавшейся юрисдикции принцепса. Такой порядок резко отличался от обычного процесса решения дел и поэтому назывался *экстраординарным*. В период абсолютной монархии экстраординарный процесс полностью и окончательно вытеснил из судебной практики ординарный процесс разрешения споров.

Таким образом, в эволюции римского гражданского процесса можно выделить *три системы защиты прав,* исторически следовавшие одна за другой:

1) *legis actiones* (иски по закону);
2) *per formulas* (по формуле);
3) *cognitiones extra ordinem* (экстраординарные судопроизводства).

Подсудность, т.е. отнесение дела к юрисдикции того судьи, который компетентен рассматривать то или иное дело, в римском гражданском праве устанавливалась исходя из:

1) *fora ordinaria (обычная подсудность),* которая могла основываться на *jus commune* или на *jus singulare*. В *первом случае* возникала подсудность *fora legalia generalia* или *fora specialia*. *Общая* подсудность (*fora legalia generalia*) включала: *forum originis* и *forum domicilii.* Подсудностью *по месту рождения (forum originis)* считалась подсудность, которая определялась принадлежностью лица к той или иной общине, в которой был избран судья. В таком случае по общему правилу римский гражданин подсуден римскому магистрату, а лицо, принадлежащее к муниципии, – магистрату данной муниципии. Компетентным считался суд того города, в котором лицо числилось в списках граждан. Однако у жителей муниципии существовало два *fora originis*: суд данной муниципии и суд Рима («*Roma est communis patria*»). Вследствие этого выработали два правила: общее, т.е. иск должен предъявляться по месту жительства ответчика, в том числе и в Риме, и особое, т.е. если иск был предъявлен в Риме, то ответчик может просить судью передать рассмотрение дела обратно в муниципию («*jus revocandi domum*»). Отсюда следует, что при определении подсудности учитывали не только, где лицо родилось, но и, где оно проживает. В последнем случае такой *forum* назывался *forum domicilii (подсудность по месту жительства ответчика). Forum originis и forum domicilii* конкурировали друг с другом, но при этом действовал указанный выше общий принцип – иск должен предъявляться по месту жительства ответчика («*actor forum rei sequi debet*»). *Fora specialia (специальная подсудность),* т.е. когда в силу добровольно установленного обязательства определялась иная подсудность, чем *forum originis или forum domicilii,*

возникала в случаях*:* а) *forum contractus* (устанавливалась в момент заключения юридической сделки, и определяла рассмотрение дела в суде по месту исполнения договора); б) *forum gestae administrationis*, в частности *forum tutalae* (рассмотрение актов, совершаемых опекуном с имуществом опекаемого, по месту нахождения данного имущества), *forum hereditatis* (рассмотрение исков кредиторов умершего наследодателя против его наследников в том суде, которому наследодатель был подсуден при жизни) и др. Во *втором случае* на основании *jus singulare* возникала *fora privilegiata (привилегированная подсудность),* которая определяла компетенцию духовных судов рассматривать гражданские дела между духовными лицами.

2) *fora extraordinaria (особая подсудность),* т.е. которая устанавливалась в отношении дел так называемых *personae miserabiles* (вдовы, сироты, бедные, больные). В соответствии с ней такие дела всегда должны были рассматриваться в высшем суде, который выступал в таком случае судом первой инстанции [11, с. 487 – 489].

Кроме того, римскому гражданскому праву уже было известно правило о *fora coventionalia*, т.е. договорная подсудность, когда стороны могли договориться и изменить правила о *fora legalia*. Так, стороны могли признать некомпетентный суд компетентным вследствие того, что ответчик ответил на иск, предъявленный к нему в некомпетентном суде. В таком случае подсудность называлась *forum prorogatum*. [11, с. 490]

При этом римские юристы не отождествляли понятие «*подсудность*» с понятием «*юрисдикция*», под которой понималось право государственных судебных магистратов образовывать для разрешения каждого отдельного спора судебное разбирательство присяжных судей. Данное право предоставлялось далеко не всем магистратам, а только высшим, обладавшим *imperium* (высшей властью). [24, с. 53]

5.2. Общее понятие легисакционного, формулярного и экстраординарного процессов

1. ***Legis actiones*** («иски по закону»), так называемый ***легисакционный процесс*** соответствует эпохе квиритского права и обладает наиболее яркими ее свойствами. Прежде всего, это торжественность. Всякая тяжба должна была соответствовать определенным обрядам, которые выражались в установленных имеющих священное значение жестах и словах, которые должны были скрупулезно исполняться и произноситься, иначе дело могло быть проиграно [9, с. 188 – 189].

Процедура проходила в *2 этапа (стадии)*.

1. *In jure* («провозглашение права» или перед претором) – стороны являлись к магистрату (истец при необходимости мог силой притащить обидчика), произносили торжественные слова и выполняли жесты, установленные для данного типа *legis actio*. Главная *задача* данной стадии – установление фактической стороны дела. Первым излагать свои требования начинал истец, затем выступал ответчик. При этом обе стороны должны были подчиняться строго формализованной процедуре, не допускавшей отступления или ошибок под страхом проигрыша дела. Торжественно вызывались свидетели, которые присутствовали для того, чтобы на втором этапе процесса подтвердить то, что здесь произошло. Такое свидетельствование называлось *litis contestatio*. Собственно этим действием и прекращался первый этап. Бремя доказывания своих требований на данной стадии лежало на истце [9, с. 188 – 192; 30, с. 20].

Действия сторон могли быть различны в зависимости от формы иска. Было известно *пять таких форм*:

а) *per sacramentum – посредством процессуального денежного залога* (древнейший и основной вид производства, применявшийся для любых притязаний);

б) *per manus iniectionum – посредством наложения руки* (процедура, завершавшаяся обращением взыскания на личность неисправного должника в соответствии с правилами XII таблиц: выдача должника кредитору, который, в конце концов, приобретал право продать его или казнить);

в) *per judicis arbitrivae postulationem – посредством требования (о назначении) судьи* (процедура, применявшаяся только для некоторых притязаний; особенность ее состояла в том, что, если ответчик отвергал требование истца, он предлагал немедленно назначить судью без всяких формальностей);

г) *per pignoris capionem - посредством захвата заклада* (внесудебное принудительное завладение имуществом должника, применявшееся в исключительных случаях);

д) *per condictionem - посредством оповещения* (соглашением истца и ответчика о явке к претору в течение определенного срока для назначения судьи) [9, с. 192 – 196; 19].

2. *In judicio* («судоговорение» или перед судьей) открывается по прошествии определенного количества дней в присутствии уже не магистрата, а *judex* (судьи), в роли которого выступал частный гражданин или коллегия частных граждан, отобранных сторонами с помощью магистра-

та. Магистрат отсутствовал, таким образом, государство в его лице устранялось от решения спора по существу. На этой стадии стороны не совершали обрядов и ритуалов, а в свободной форме делали заявления, приводя доказательства своих прав. Выслушивая их, судья решал, кому должна быть передана вещь, и чей залог пойдет в республиканскую казну (*aerarium*). Судья исследовал доказательства и выносил «суждение», которое выражало его личное мнение и не обязывало проигравшую сторону к принудительному исполнению. Если одна из сторон не являлась к судебному разбирательству, то по закону XII таблиц ее ждали до полудня, после чего дело решалось в пользу прибывшей стороны [30, с. 21].

2. Процесс ***per formulas*** (по формуле) или ***формулярный*** пришел на смену предыдущему в связи с изменением социальных условий, так как прежний затруднял признание новых правоотношений. Иск выражался письменным документом, носившим название *formula*. Магистрат в процессе теперь не простой посредник между сторонами он сотрудничает с ними и руководит процедурой. Тем не менее, процесс также делился *на два этапа (стадии)*.

1. *In jure.* Вызов ответчика к магистрату, как и прежде, осуществлял истец. Если ответчик не являлся без уважительных причин к магистрату, на него накладывался штраф. Истец по-прежнему обосновывал перед магистратом свой иск, а ответчик – возражения. До обращения к магистрату истец в письменном виде излагал основания и предмет своих требований и сообщал их ответчику. Существенную роль при написании письменной формулы играли юристы, помогавшие истцу сформулировать свои требования [9, с. 22]. Если ответчик признавал заявленный иск, истец получал право на удовлетворение своих требований. Если магистрат, выслушав возражения ответчика, признавал допустимость иска, он осуществлял следующее: а) утверждал формулу, предложенную истцом; б) вводил в нее возражения ответчика; в) назначал судью; г) отдавал судье распоряжение рассмотреть дело. Доводы сторон, изложенные в свободной форме, силами магистрата и сторон, таким образом, конкретизируются в формуле. В ней указывались условия, при наличии которых судье предписывалось удовлетворить иск, при их отсутствии – отказать в иске. Претор в письменном виде предоставлял формулу истцу, а тот направлял копию ответчику. Принятие ее ответчиком и засвидетельствование – завершающий этап производства *in iure – litis contestatio* [9, с. 198]. В отличие от легисакционного процесса теперь претор, давая исковую защиту, не был связан старым правилом об изложении иска в точных словах закона. Претор, пользуясь своим *imperium*, получил воз-

можность признавать новые отношения развивавшейся жизни или, наоборот, оставлять порой без защиты отношения, формально отвечающие закону, но по существу отмирающие вместе с этим законом, отказывая в таких случаях в выдаче истцу формулы иска.

2. *Apud judicem*. Производство было освобождено от всяких условностей: стороны в свободной форме излагали свои требования и возражения, ссылались на свидетельские показания и документы [1, с. 30]. Рассмотрение дела осуществлялось судьей (судьями) не позднее 18 месяцев со дня составления формулы. Стороны представляли свои доказательства и судья, руководствуясь предписаниями магистрата, решал тяжбу. Возможность обжалования решения отсутствовала [9, с. 232 – 236].

При неявке стороны допускалось заочное рассмотрение дела. Если судье известны основательные причины, оправдывающие неявку стороны, то он мог назначить другой день для разбирательства. Приговор судьи (*sententia*) устно объявлялся сторонам. Юридическая особенность такого приговора состояла в том, что это было мнение частного лица, которое приобретало обязательную силу на основании соглашения сторон при участии государства в лице магистрата (претора) [9, с. 237 – 238]. Для добровольного исполнения давалось 30 дней. Судья не мог принудить ответчика выполнить определенные действия, всякое требование выражалось денежно. Если он этого не делал в течение 30 дней, то посредством особого иска передавался претором в кабалу кредитору для отработки долга [9, с. 240 – 241]. Таким образом, длительное время, хотя уже было отменено долговое рабство и рассечение неисправного должника, исполнение судебного решения было направлено на личность должника («личная экзекуция»). Лишь постепенно такое исполнение заменяется «реальной экзекуцией», то есть направлением взыскания на имущество должника.

Тем не менее, в данном процессе сохранился некоторый формализм прежнего процесса. Например, ошибки, допущенные в интенции, вели к потере иска и невозможности вторично предъявить требование, так как сохранялся *принцип*: *«об одном и том же деле нельзя спорить дважды»*, поэтому по-прежнему не допускалась апелляция [18, с. 33].

Элементы исковой формулы:

1) *вводная часть – judicis nominatio* – назначение судьи;

2) *основная часть*:

а) *intentio – интенция* (притязание) – притязание, предъявляемое истцом в суде (например, утверждение принадлежности ему вещного права или наличие обязательства ответчика): *«…если окажется, что вещь, относительно которой идет спор, принадлежит по квиритскому праву Авлу Агерию (условное обозначение истца), то ты, судья...»;*

б) *condemnanatio – кондемнация* (осуждение), где магистрат указывает осудить или оправдать при наличии определенных условий: *«…если окажется, что..., то присуди Нумерия Негидия (условное обозначение ответчика), а если этого не окажется, оправдай»;*

3) *дополнительные элементы*:

а) *demostratio – демонстрация* есть та часть исковой формулы, которая вставляется с тем, чтобы указать вещь, о которой идет спор (основания возникновения требований истца): *«…так как Авл Агерий продал Нумерию Негидию раба», или «по поводу того, что Авл Агерий оставил на сохранение у Нумерия Негидия раба»;*

б) *adjudicatio – адъюдикация* есть та часть судебной формулы, в которой судье предоставляется присудить вещь какой-либо из сторон, если, например, между сонаследниками идет спор о разделе наследства: *«…сколько следует присудить, столько, ты, судья, присуди тому, кому должно»*;

в) *preascriptio – прескрипция* (надписание) есть та часть формулы, в которой истец просит взыскать только часть, а не все ему причитающееся: *«Авл Агерий требует возврата не всего долга 300 сестерциев, а части его в размере 100 сестерциев…»*;

г) *exceptio – эксцепция* (возражения ответчика) есть та часть формулы, в которой судья обязывался отказать в иске, если возражения подтвердятся; также оговорка об освобождении ответчика от присуждения или об его уменьшении. Могла быть отсрочивающей или уничтожающей. Например, *«… на что Нумерий Негидий отвечает тем, что истец за оказанную ему затем услугу клятвенно обещал отсрочить исполнение на два года…»* [18, с. 32 – 33; 30, с. 22 – 23].

В качестве *обычных составляющих частей* формулы Гай перечисляет следующие:

1) *интенция*;

2) *демонстрация*;

3) *кондемнация;*

4) *адъюдикация* [9, с. 199 – 201];

дополнительно могут быть части:

5) *таксация* – указание на снисхождение по наказанию с учетом личных качеств ответчика или отношений с истцом;

6) *эксцепция*. Располагалась в формуле после интенции.

Формулярный процесс послужил для создания большого количества преторских исков (*actiones praetoria*), посредством которых устанавливалась защита таких прав, которые не были предусмотрены цивильным правом. Основанием для таких исков служило не какое-либо

цивильное право истца (*jus*), а фактическое обстоятельство (*factum*), которое делало справедливым его требование.

3. ***Экстраординарный*** процесс или ***cognitiones extra ordinem.***

Данный процесс стал применяться на последнем этапе существования республики. Сначала в таком порядке обычно решались споры административного характера и некоторые споры частных лиц (вопросы рабского состояния, опеки), а с возникновением абсолютной монархии магистратуры полностью исчезает формулярный процесс, и его заменяет *cognitiones extra ordinem*. Рассматривал дело магистрат, в провинциях – начальник городской полиции или правители провинции [9, с. 243 – 244; 18, с. 34; 23, с. 79].

Характерные черты процесса. Упраздняется деление процесса на 2 этапа, вследствие чего судопроизводство становится исключительно функцией государства. Дело ведется судьей-чиновником, который открывает слушание, исследует доказательства и выносит постановление. Государство брало на себя обязанность по вызову ответчика в суд. Процесс стал письменным, и все, что в нем происходило, заносилось в протокол. Для покрытия соответствующих издержек были введены судебные пошлины, то есть процесс стал платным. Ограничилось действие публичности разбирательства, так как оно перешло в закрытые помещения [23, с. 79 – 80; 30, с. 24 – 25].

Если решение, которое выносил частный судья, неизменно имело денежное выражение, решение же государственного судьи напротив направлено на непосредственное осуществление притязаний истца и может быть принудительно исполнено за счет ответчика. Приговор суда представлял собой приказ носителя власти (*decretum*), а не мнение третейского судьи (*sentetia*). Поэтому возникает возможность апелляции, и проигравшая сторона может обратиться к судье более высокой инстанции по пересмотру тяжбы, вплоть до императора. Таким образом, на решение *praefectus urbi* можно было приносить жалобы императору, на решение правителя провинции – *praefectus praetorio* (начальнику императорской гвардии), а на его решения – императору [30, с. 26].

Исполнение судебных решений стало проводиться государственными органами. В случае присуждения ответчика к выдаче определенной вещи она отбиралась принудительно (*manu militari*), если в течение двух месяцев ответчик не передавал ее добровольно. Если присуждалась денежная сумма, судебные исполнители отбирали у ответчика соответствующую сумму или какую-нибудь вещь, которую продавали для удовлетворения претензии истца. Обратить взыскание на все имущество долж-

ника можно было лишь в том случае, если заявлены претензии несколькими кредиторами несостоятельного должника, и он не передает добровольно имущества для их удовлетворения [9, с. 246 – 247; 30, с. 26 – 27].

Главное отличие данного процесса состояло в том, что весь процесс был построен на принципе государственной власти (*imperium*), а не на соглашении сторон.

Этапы процесса:

– специальной службой ответчику вручается приказ магистрата или чиновника явиться;

– в присутствии судьи истец излагает свое притязание, ответчик – оправдания и возможные встречные притязания;

– клятва обоих сторон не вести тяжбу лишь с целью посутяжничать;

– судья рассматривает и оценивает доказательства;

– судья издает постановление, которому характерны признаки: официальность, возможность обжалования, обязательность исполнения.

5.3. Понятие и виды исков

Общее понятие ***иска*** дается в Дигестах: *«Иск (actio) есть не что иное, как право лица осуществлять судебным порядком принадлежащее ему требование»* (D.44.VII.51). Из этого определения можно выделить следующие *признаки:*

1) это процессуальное средство правовой защиты, то есть обращение к суду с просьбой о защите нарушенного права;

2) это судебное производство, в котором осуществляется спор (*agere judicium*);

3) это само материально право, доказываемое истцом в споре (иск дается, то есть обращение к суду и последующая защита под надзором государства возможны, если есть материальное право, вытекающее из квиритского права или права магистратов).

Первые два признака принято обозначать как *процессуальные элементы actio*, а третий – как материально-правовой элемент. При этом данное сочетание процессуального и материально-правового элементов отчетливо проявляются в вышеуказанном определении. Следует помнить, что данные элементы иска составляют неразрывное целое, т.к. материальное право может реализоваться только с помощью процессуального средства, а процессуальное средство не предоставляется без наличия материального права: *нет иска – нет права*.

Таким образом, *actio* – это центральное понятие римского права. Само римское право представляло собой систему исков (*actiones*) и развивалось оно благодаря предоставлению субъектам все новых исков. По римским воззрениям, только судебная защита права давала последнему настоящую ценность. Только в тех случаях, когда орган государства устанавливал возможность предъявления *actio*, можно было говорить о наличии права, защищаемого государством.

Классификация исков может быть проведена по нескольким основаниям, в частности:

1) по видам процесса:

а) *в легисакционном*:

– *деклараторные* (цель – установить, есть или нет какое-либо право):

– *генеральный общий иск*: *actio in rem* (вещные иски) и *actiones in personam* (личные иски);

– *иски для собственников*: *actiones vindicationes* (виндикационные иски) и *actiones negativae* (отрицательные или негаторные иски);

– *экзекуторные* (цель – исполнить какое-либо право, существование которого уже установлено). Основной вид – *иск для наказания должника* (*иск персональной экзекуции*);

б) *в формулярном*:

– *actiones stricti iuris* - иски строгого права;

– *actiones bonae fidei* – иски, основанные на доброй совести, или «гибкие иски»;

2) по правовым порядкам:

а) *иски цивильного права*:

– *actiones in rem* (вещные иски) и *actiones in personam* (личные иски);

– *actiones in jus* – иск, интенция которого направлена на утверждение существования или несуществования какого-либо права, основывающегося на *jus civile*;

– *condictiones* - кондикции (иски из обязательств);

– *actiones rei persecutoriae* - иски для восстановления нарушенного состояния имущественных прав;

– *actiones poenales* - штрафные иски;

– *actiones mixtae* - иски, осуществляющие и возмещение убытков, и наказание ответчика (смешанные иски);

б) *иски преторского права:*

– *actiones in factum conceptae* – иски, ставившие присуждение в зависимость от какого-либо нового состава фактов;

– *actiones arbitrariae* - арбитрарные иски;

– *actio utilis* – иск по аналогии;
– *actio ficticia* – иск «с фикцией»;
– иски с заменой субъекта и др.

Охарактеризуем некоторые из них. В *цивильном иске* (иск строгого права) судья был связан буквой договора. При рассмотрении «*гибкого иска*» судья был более свободен и мог оценивать возражения ответчика по справедливости (например, хотя в формулу иска не включено особой эксцепции по поводу обмана, судья учитывал ссылку ответчика на обман со стороны истца) [23, с. 59; 30, с. 33].

Actiones in rem направлены на признание права в отношении определенной вещи (например, иск собственника об истребовании его вещи у другого лица). *Actiones in personam* направлены на выполнение обязательства определенным должником (например, требование оплатить долг) [8, с. 21; 30, с. 30 – 31]. Разновидность личных исков – *кондикции* (*condictiones*). Это абстрактный личный иск, в котором не указывалось, из какого основания он возник [23, с. 57 – 58; 30, с. 32].

Фиктивными исками (*actio ficticiae*) назывались такие, формулы которых содержали фикцию, т.е. указание судье присоединить к наличным фактам определенный несуществующий факт и разрешить дело по образцу другого определенного случая [9, с. 209 – 210].

В период республики причинитель вреда нес ответственность лишь в случае, если вред был причинен телесным воздействием на телесную вещь. Позднее *по аналогии* претор давал *иск* и в том случае, если вред был причинен без телесного воздействия на вещь [30, с. 33]. Например, если лицо уморило животное голодом, к нему мог быть предъявлен такой иск.

Иски с заменой субъекта содержали в формуле перестановку лиц, когда в интенции указывалось одно лицо, а в кондемнации – другое [9, с. 210]. Это происходило тогда, когда ответственность одного лица возлагалась на другое.

В формулу *арбитрарного иска* (*formula arbitraria*) претор вводил оговорку, в которой ставил обвинительное заключение в зависимость от того обстоятельства, что ответчик не возвратит спорную вещь по собственной воле. Объем возмещения судья мог определить по своему усмотрению (*arbitrium*), исходя из соображений *bonum et aequum* [3, с. 32].

В *actiones rei persecutoriae* истец требовал только утраченную вещь или иную ценность, поступившую к ответчику, вследствие неисполнения договора или совершения деликта. Его цель – выдача вещи или получение денежной компенсации [3, с. 34]. Например, иск собственника об истребовании вещи – *rei vindicatio*. Цель *actiones poenales* – в

частном наказании ответчика. Предметом их служили: а) прежде всего взыскание частного штрафа; б) иногда возмещение убытков [23, с. 57]. Примером *actio mixtae* может служить *actio legis Aquiliae*: за повреждение вещей взыскивалась не их стоимость, а высшая цена, которую они имели в течение последнего года или месяца, и сверх того штраф.

5.4. Особые средства преторской защиты

В дополнение к системе исков имелись иные процессуальные средства защиты своих прав, основанные на власти *imperium*, к которой прибегал претор, чтобы прекратить или предотвратить разногласия:

А. *Интердиктное производство*. В таких случаях по заявлению заинтересованного лица, а иногда и любого гражданина, претор издает категоричный приказ или запрещение. Эффект интердикта заключался в том, чтобы противник немедленно повиновался ему, на этом спор завершается. Но так как издание интердикта осуществляется на основании лишь поверхностного расследования, предписание может быть оспорено. В этом случае начинается процесс в подлинном смысле этого слова, в котором или интердикт подтверждается, или ответчик оправдывается [23, с. 78 – 79].

Таким образом, *интердикт – это категорическое и безусловное распоряжение претора о немедленном прекращении каких-либо действий, нарушающих права граждан, либо воздержании от каких-либо действий*. В классическом праве он стал устным приказом, которым начиналось особое интердиктное производство, которое могло стать базой для последующего судебного разбирательства. Он принимался магистратом для скорейшего разрешения частных споров по просьбе одной из сторон. Например, к претору могло обратиться с жалобой на того, кто построил на его земле строение без разрешения. Получив жалобу, претор вначале проверял ее действительность, затем давал распоряжение убрать строение. Позднее претор давал интердикты уже без проверки фактов, в виде условного распоряжения: *«Если подтвердятся такие-то факты, то следует сделать, то или иное»* [18, с. 37]. *Виды* интердиктов:

А) *простые(simplicia)* (в адрес одного лица) и *двусторонние* (*duplicia*) (в адрес обеих сторон), при отказе их исполнить, давался интердикт либо без штрафа (*sine periculo*), либо со штрафом (*cum periculo*);

Б) *запретительные(prohibitoria)*(запрет изменять существующее положение):

– *восстановительные* (*restitutoria*) (восстановление прежнего состояния истца);

– *предъявительные* (*exhibitoria*) (требование предъявить лицо или документ);

– *для основания сторонами новых отношений*;

В) виды *владельческих* интердиктов:

– интердикт *для основания новых отношений* (*interdicta adipiscendae possessionis*);

– *для защиты (удержания) владения* (*interdicta retinendae possessionis*): «двойной» интердикт для защиты владения недвижимой или движимой вещью (*прогибиторные*);

– *для возврата владения* (*interdicta recuperandae possessionis*) – *реституционные* (возврат недвижимого имущества, изъятого у владельца путем насилия, тайно или до востребования).

В. *Преторские стипуляции – это данное в присутствии претора обещание, которое в силу этого становится обязательным, и в случае его неисполнения возможно применение принудительных мер*. Это вербальный договор, заключенные сторонами по указанию претора с целью поддержки (защиты) одной из сторон. [30, с. 34-35] Такое принуждение осуществлялось для того, чтобы с помощью этого договора защитить право кредитора. Для принуждения должника к заключению такого договора претор использовал взятие залога, введение кредитора во владение имуществом должника и т. д.

С. *Реституция – возврат в первоначальное положение (в срок до одного года).* Применялась тогда, когда претор считал несправедливым применение к возникшему спору или совершенной сделке общих норм права. Например, по нормам цивильного права сделку, совершенную под влиянием угрозы, нельзя было расторгнуть. Претор в таком случае предоставлял продавцу реституцию (продавец возвращал деньги, а покупатель – вещь), исходя из фикции о том, что оспариваемый правовой акт не был заключен, и поэтому отношения между сторонами должны были быть такими, какими они были до заключения сделки.

Цель – устранить ущерб от обязательства по цивильному праву, противоречащему добрым деловым обычаям (*bona fides*). *Основания*:

– наличие ущерба (имущественного или неимущественного, причиненного действиями или упущением);

– временное отсутствие сторон (плен и т.д.);

– возраст менее 25 лет;

– обман;

– заблуждение;

– угрозы;

– утрата лицом статуса;

– своевременность просьбы (в течение года с момента обнаружения нарушения потерпевшим) [30, с. 35].

D. *Ввод во владение (передача во владение) – разрешение претора установить владение имуществом (или его частью) обязанного лица (должника).*

Основания:

– при наследовании имущества для того, чтобы защитить права лица, которое признавалось наследником не по цивильному праву, а по преторскому;

– если ответчик не выполнял судебное решение;

– если должник не возвращал долг кредитору иными способами особенно при его безвременном отсутствии или неявке в суд [30, с. 35 – 36].

5.5. Коллизия прав и конкуренция исков. Исковая давность

Коллизия прав – *осуществление некоторых прав посредством задерживания или препятствия вполне или отчасти осуществлению других прав.* Она разрешается в зависимости от отношений, установленных законом между сталкивающимися правами *в различных случаях:*

1) в области залоговых прав, право продажи предмета залога предоставляется лишь первому залоговому кредитору, остальные же удовлетворяются из остающейся (по удовлетворении первого) части вырученной от продажи суммы. Правило: *prior tempore potior jure – первый по времени сильнее по праву*;

2) при коллизии прав собственности с другими непосредственными правами на ту же вещь, последние беспрепятственно осуществляются, ограничивая права собственника, а иногда доводя его даже до степени «голого права»;

3) в области обязательственных требований принцип старшинства по времени при коллизии этих прав уступает место принципу однородности и одновременности взыскания по этим требованиям;

4) права могут быть равносильными и взаимно не связанными. Правило: *преимуществом пользуется тот, кто раньше осуществляет право* [23, с. 63 – 64; 30, с. 37 – 38].

Конкуренция исков *- случаи, когда одно или несколько лиц располагали несколькими исками против одного или нескольких лиц, причем все эти иски преследовали один и тот же интерес и ту же цель.* Удовлетворение хотя бы одного из этих конкурирующих требований уничто-

жало другое требование. При предъявлении обоих исков, и удовлетворении одного из них, другой аннулировался, как преследующий тот же интерес. Однако если удовлетворение первого было не полным, допускалось предъявление второго иска в пределах разницы.

Кумулятивная конкуренция исков – одновременное проведение двух исков, возникших на основании одного правонарушения. Она возникала в области деликтных исков (например, если вор не пойман с поличным, потерпевшему принадлежало право на возмещение интереса и на взыскание штрафа). Можно было требовать не только возврата похищенного или уплаты его стоимости, но и предъявить *actio furti nec manifesti* в размере двойной стоимости похищенного, как штрафа. Предъявление каждого иска не зависело от предъявления другого, и удовлетворение по одному требованию не погашало другого [9, с. 230 – 231; 30, с. 38 – 39]

Элективная конкуренция – проведение или одного или другого из конкурирующих исков (когда одно и то же материальное право охранялось несколькими исками, например, право наследника-собственника на отдельные части наследства могло осуществляться путем генерального (общего) иска по отысканию наследства в полном составе, или сингулярными (отдельными) исками – виндикацией отдельных объектов, входивших в состав наследства). Такая конкуренция могла возникнуть также из одного договорного основания. В результате возникало несколько притязаний различного содержания на выбор (*electio*). Например, при недостатках купленной вещи, покупатель мог требовать или расторжения сделки посредством *actio redhibitoria*, или ограничиться уменьшением покупной цены – *actio quanti minoris*. При этом удовлетворение одного из них, делало невозможным предъявления другого. При разнородности исков (например, иск, направленный на лицо – *condictio furtiva*, – конкурировал с иском, направленным на возвращение вещи, – виндикацией) в элективной конкуренции не допускалось двукратное осуществление одного и того же интереса; вторым иском довзыскивалась только разница в суммах конкурирующих исков [23, с. 65].

Исковая давность. Лицо, право которого нарушено, имеет право на защиту. Предъявлять исковые требования к виновному лицу или не предъявлять исковые требования к виновному лицу или не предъявлять, решает правомочное лицо. Но не предъявление иска в течение установленного законом срока лишало уполномоченное лицо требовать рассмотрение его иска. Такой срок называется исковой давностью. ***Исковая давность*** *– это максимальный срок, в течение которого лицо, право которого нарушено, может требовать рассмотрения его иска.* Ее сле-

дует отличать от *законных сроков* (сроков для предъявления иска, истечение которых прекращало право на иск, не прерывались и не приостанавливались).

Исковая давность (в современном понимании) появилась в Риме только в V в. н. э. До V в. римлянам были известны лишь законные сроки предъявления исков. Исковая давность по установлению Юстиниана исчислялась тридцатью годами. Начало течения этого срока определялось моментом возникновения искового притязания. Течение срока исковой давности могло быть *приостановлено* на время, в течение которого лицо в силу каких-либо препятствий не могло предъявить иск (например, длительное отсутствие лица т.п.), а продолжалось после устранения такого препятствия. *Прерывалось* течение срока исковой давности путем признания требования обязанным лицом или предъявления иска. В этом случае истекшее до перерыва время не принималось в расчет, и начиналось течение новой давности. Например, если обязанное лицо после признания долга не выплачивало его [18, с. 38].

По истечении исковой давности ответчик мог противопоставить эксцепцию всякой попытке истца осуществить судебным порядком погашенные давностью притязания. При этом судья по собственной инициативе не учитывал давности, если этого не требовало обязанное лицо. *Действие этой эксцепции* было следующим: если притязание было основано на праве на вещь, то эксцепция уничтожала только данное требование из этого права; самое же право продолжало существовать. По общему правилу, действие исковой давности не распространялось на эксцепции, кроме случаев, когда лицо могло по поводу своего права предъявить и иск, и эксцепцию и пренебрегло правом предъявления иска [23, с. 86].

Тема 6. Семейное право

6.1. Римская семья. Родство и свойство.
6.2. Римский брак. Личные и имущественные отношения супругов.
6.3. Отцовская власть. Правовое положение детей.

6.1. Римская семья. Родство и свойство

Являясь элементом социальной организации общества, семья проявляется в правовом регулировании в двух качествах: это союз мужчины и женщины и это наличие в семье детей. Оба этих качества необходимы для государственного признания семьи, однако, по своему правовому

содержанию это различные взаимосвязи, порождающие различные по своей природе имущественные последствия и обязательства личного и материального свойства [24, с. 22].

В юридическом смысле ***семья*** *– это основанный на браке и родстве союз лиц, связанных взаимными правами и обязанностями.* Юридические нормы, закрепляющие данные права и обязанности, по современным представлениям составляют особую правовую отрасль – *семейное право*. В римском гражданском праве такой отрасли не существовало, а многочисленные нормы и принципы регулирования семейно-правовых отношений изучались тем разделом частного права, который был посвящен правовому положению лиц.

Понятие «*семья*» в римском гражданском праве обозначалась термином «*familia*». В римском обществе она носила характер патриархальный и патрилокальный [9, с. 308]. В состав семьи включались не только жена и дети, но и другие родственники, кабальные (находившиеся в кабале за долги) и рабы. Дом – это дом мужа-домовладыки, власть которого распространена на всех подвластных. Единственный полноправный член семьи – ее глава или *домовладыка* (*paterfamilias*). Власть главы семьи была безграничной и одинаковой по отношению ко всем входившим в ее состав членам – *jus vitae et necis* [1, с. 33]. Постепенно эта власть дифференцировалась *в виде:*

– власти над женой – *manus mariti;*
– власти над детьми – *patria potestas;*
– власти над рабами – *dominica potestas*.

При этом в течение римской истории существовало *три типа* семьи:

1) *консорциум* (семейная община агнатов);

2) *аганатская семья* (по принципу совместного проживания и труда по мужской линии);

3) *когнатическая семья* (союз кровных родственников от общего предка) [30, с. 60]

Следует обратить внимание на то, что каждый из данных типов обладал собственными юридико-социальными особенностями, обусловленными историческими традициями римского общества и характером родственных связей между членами семьи.

Соответствующие нормы и принципы регулировали отношения, основанные на браке и родстве; некоторое значение в этом регулировании имели также отношения свойства. *Родством обозначается кровная связь между людьми, то есть связь, основанная на происхождении одного от другого или на происхождении группы людей от общего предка.*

В древнейшее время структура внутрисемейных связей (родство) в патриархальной семье была основана не на кровной общности, а на принципе подчинения старшему мужчине в семье – домовладыке (*pater familias*). Например, дочь состояла в агнатском родстве с отцом, а, выйдя замуж, она переставала быть агнатской родственницей своего отца. Это было первоначальное родство, так называемое *агнатское родство*. Формальная основа такой семьи – система юридического подчинения – «отцовская власть» (*patria potestas*), поэтому родство в римской семье устанавливалось лишь по мужской линии. По мере ослабления патриархальных устоев все большее значение приобретало родство по крови – *когнатское родство*. Когнатические семьи с развитием римского общества вытеснили агнатические [23, с. 125; 30, с. 61].

Таким образом, в римском гражданском праве выделялось *два вида* родства:

1) агнатское;

2) когнатское.

Все кто подлежали власти домовладыки – *агнаты*, которые являлись родственниками независимо от кровных уз. В состав агнатической семьи входили: *paterfamilias*, его жена, его дети, жены сыновей, состоящие в браке *cum manu* и подчиненные не власти своих мужей, которые сами подвластны *paterfamilias*, а власти последнего, все потомство подвластных сыновей (дети, внуки и т.д.). Все непосредственно подвластные *paterfamilias* члены семьи именуются *persona alieni juris* (лицо с чужим правом). Никто в такой семье, кроме *paterfamilias*, не имеет полной правоспособности. Власть домовладыки прекращается только со смертью или же по его желанию [9, с. 270 – 274].

Итак, *агнатское родство* – родство не по крови и происхождению, а по факту совместного проживания и труда, создаваемое по мужской линии. Агнаты делились на:

1) *близких*, т.е. проживающие в одном консорциуме под властью одного домовладыки;

2) *дальних*, т.е. те, которые когда-то были под властью домовладыки или могли бы быть членами данной семьи, если прежний домовладыка еще был жив при их вступлении в семью [30, с. 61].

Когнатское родство – родство по крови и свойству от общего предка.

Распад патриархальной семьи, как указывалось выше, произошел с развитием товарно-денежных отношений, и семейная общность начала строиться на кровнородственных связях. Теперь связующими элементами между лицами, входившими в одну семью, становятся предки, как по мужской, так и по женской линии.

Римское право устанавливало *линии* и *степени* родства, т.е. такие количественные характеристики, которые применяются для правильного регулирования наследственных отношений и для установления запретов кровосмешения.

Так, агнатское родство исчислялось ретроспективно, по поколениям по отцовской линии (*adgnatio* – рожденный после). *Степень* агнатского родства определялась числом шагов, которые необходимо совершить, чтобы освободиться от отцовской власти и стать персоной со своим правом (*sui juris*). Старший агнат, ближайший к предкам, являлся главой семьи, и считался «отцом семейства», даже если сам был малолетним. Идея кровного родства (*cognatio*) чужда древней патриархальной семье. Например, эмансипированный сын не являлся агнатом отца, приемный же, напротив, являлся [1, с. 33]. В когнатском родстве выделяли *линии* и *степени*. *Линии различаются:* 1) *прямые*; 2) *боковые*.

Прямая линия обозначает родственников, которые последовательно происходят один от другого: сын от отца, отец от деда, дед от прадеда и т.д. Она, в свою очередь, может быть: *восходящей (ascendenti)* – от потомка к предку (внук, сын, отец, дед...), и *нисходящей (descendenti)* – от предка к потомку (отец, сын, внук и т.д.). *Боковая линия* обозначает родственников, которые происходят от одного общего предка: братья, сестры; дядья, племянники и пр. [30, с. 61]. *Степень* прямого и бокового родства показывает количество рождений, устанавливающих связь между двумя данными лицами. Поэтому, например, отец и сын связаны прямым нисходящим родством первой степени, а братья – боковым родством второй степени, дядя и племянник – боковым родством третьей степени и т.д. [30, с. 62].

В Институциях установлено следующее (I.1.XV.): *«1. Агнаты - это соединенные кровным родством через лиц мужского пола, как бы когнаты со стороны отца, например, брат от того же отца рожденный, сын брата или внук от него, точно также дядя и сын дяди, и внук от него. Но те, которые соединены кровным родством через лиц женского пола, не агнаты, но, иначе говоря, когнаты по естественному праву. Итак, сын твоей тетки тебе не агнат, но когнат, и ты в свою очередь, конечно, в отношении его находишься в тех же условиях, так как дети следуют состоянию отца, а не матери»*. Таким образом, и агнаты, и когнаты – это кровные родственники. Но римское право изначально разделяло всех кровных родственников на две группы: агнатские родственники – те, связь между которыми устанавливается через отца (*патрилинейное* родство) и именно эта связь имеет юридическое значение, то есть устанавливает вза-

имные права и обязанности родственников. Когнатские родственники – те, связь между которыми устанавливается через мать (*матрилинейное* родство) и долгое время эта связь не имела юридического значения.

*Свойством о*бозначаются юридически значимые отношения родственников мужа и жены между собой, а также отношения мужа с родственниками жены и жены - с родственниками мужа.

Степень свойства определялась степенью родства между супругом и тем из родственников, применительно к которому необходимо выявить степень свойства, связывающего его с другим супругом. Имело значение в брачном праве и в наследственных правоотношениях [8, с. 33].

6.2. Римский брак. Личные и имущественные отношения супругов

Брак (matrimonium) *– союз между женщиной и мужчиной, объединение всей жизни, единение божественного и человеческого права (Модестин)* (D.23.II.1).

В этом определении отразилось подчинение регулирования брачно-семейных связей правовым нормам двоякого происхождения. Как проявление требований «человеческого права» брачный союз подчиняется установлениям гражданского права (в равной степени публичного и частного). Как проявление требований «божественного права» брачный союз должен отвечать высшим предписывающим требованиям морального и религиозного характера, предпосланным человеческому праву. В римском гражданском праве брак – не только частное дело, но еще меньше – отношения только в рамках частного права: люди не властны сами, и по собственной прихоти предопределять, каким должен быть брак, чему в нем можно следовать и чего избегать [24, с. 23].

В Риме признавались три типа супружеских отношений: брак *по цивильному праву* (то есть брак между римскими гражданами), брак *по праву народов* и *конкубинат*. Так, в Дигестах говориться (D.23.II.9): *«9 "Matrimonium" или "nuptias" – эти термины являются в позднейшем праве синонимами, но в древности первый означал, по-видимому, брак по цивильному праву, а второй – преимущественно брак согласно jus gentium». Цивильный брак,* то есть брак между римскими гражданами (*matrimonium*), был направлен на установление права собственности мужа над женой.

При этом на протяжении истории развития римского гражданского права выделяли *два вида* такого брака:

1) *cum manu*;

2) *sine manu*.

Древняя патриархальная римская семья создавалась посредством брака *с властью мужа (matrimonium cum manu mariti)*. В таком браке взаимные права и обязанности супругов возникали не на основе согласия брачующихся, а как результат определенных юридических фактов (религиозной церемонии, сделки купли-продажи, истечения срока приобретательной давности). Постепенно патриархальная семья уступает место семье нового типа, создаваемой браком *без власти мужа (matrimonium sine manu mariti)*. Регулирование отношений внутри этой семьи строится не на принципе власти мужа (равной власти собственника над вещью), а на принципе равенства прав мужа и жены [23, с. 127 –130]. *При этом следует обратить внимание на причины, способствовавшие последовательному переходу от одного типа брака к другому, и эволюцию принципов построения взаимных прав супругов в таких браках.*

Иные связи между мужчиной и женщиной могли быть:

1) *запретными* (между свободным мужчиной и незамужней женщиной; адюльтер; инцест);

2) *допустимыми*:

а) *concubinat* – естественный брак (постоянное сожительство мужчины и женщины, дозволенное законом, но не отвечающее условиям заключенного законного брака и без намерения создать римскую семью, сожительство без правовых последствий). Этот институт в римском гражданском праве является результатом сословных ограничений. Так, в Дигестах устанавливалось следующее (D.23.II.): *«23. (Цельс) Папиевым законом предусмотрено, что всем свободнорожденным, кроме сенаторов и их детей, разрешается брать в жены вольноотпущенниц. ...42. (Модестин) В отношении (брачных) союзов нужно всегда принимать во внимание не только то, что дозволено, но и то, что соответствует чести. §1. Не будет брака, если дочь, внучка или правнучка сенатора выйдет замуж за вольноотпущенника или за лицо, служащее для забавы других»*;

б) *contubernium* – союз рабыни и раба (ограниченное признание получил в постклассическом праве).

Условия для вступления в брак:

1) брачный возраст (женщины – 12 лет, мужчины – 14 лет). В Институциях установлено на этот счет следующее правило (I.1.X.): *«Римские граждане считаются вступившими в законный брак тогда, когда они заключают его согласно предписаниям законов, мужчины – в совершеннолетнем возрасте, женщины – в возрасте, когда они способны к брачной жизни»*;

2) согласие домовладыки (позднее – жениха и невесты). (D.23.II.): *«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»;*

3) наличие правоспособности (статус гражданства и статус свободы либо быть либертином);

4) намерение создать семью и жить в семье, воспитывать детей. (D.23.II.16.2): *«30. (Гай) Притворный брак не имеет никакой силы...»*.

Препятствия к заключению брака:

1) не прекращенный предыдущий брак. (D.23.II.24): *«(Модестин). Сожительство со свободной женщиной нужно рассматривать не как конкубинат, а как брак, если она не занимается продажей своего тела...»;*

2) душевная болезнь (если она возникла после заключения брака, брак или сохранялся, или расторгался). (D.23.II.16.2): «*16. (Павел). ... § 2. Безумие не допускает заключения брака, так как (для брака) необходимо согласие, но (безумие) не препятствует правильно заключенному браку...»;*

3) кровное родство (по прямой и боковой линии первой по степени родства хотя бы у одного), родство по свойству (по прямой линии); гражданское родство (усыновление). Институции весьма подробно говорят об этом (I.1.X.): «*1. ...Так, между теми лицами, которые состоят в родственной связи, брак не может быть заключен: между отцом и дочерью, например, между дедом и внучкой, матерью и сыном, бабкой и внуком и т.д.; и если такие лица вступают в любовную связь, то говорят, что этот брак преступный и нечистый (кровосмешение). Это правило до того свято должно соблюдаться, что даже те, которые вступают в родственные связи хотя бы посредством (усыновления), не могут сочетаться браком... 2. Также между теми лицами, которые соединяются между собой родственными узами не по прямой линии, наблюдается почти то же самое, хотя не в столь большой степени. Без сомнения, брак между братом и сестрой, безусловно, запрещен, все равно, будут ли они полнородные или неполнородные... 3. Нельзя жениться на дочери брата или сестры; но и на внучке брата или сестры никто не может жениться, хотя они родственники в четвертой степени... 4. Дети двух братьев или сестер, или брата и сестры могут вступать в брак*»;

4) между сенаторами и вольноотпущенниками, актерами. (D.23.II.23): «*23. (Цельс). Папиевым законом предусмотрено, что всем свободнорожденным, кроме сенаторов и их детей, разрешается брать*

в жены вольноотпущенниц». (D.23.II.42): «42. (Модестин). В отношении (брачных) союзов нужно всегда принимать во внимание не только то, что дозволено, но и то, что соответствует чести. § 1. Не будет брака, если дочь, внучка или правнучка сенатора выйдет замуж за вольноотпущенника или за лицо, служащее для забавы других»;

5) между правителем провинции и жительницей этой провинции. (D.23.II.38): «*38. (Павел). Если кто-либо занимает должность в провинции, то он не может вступить в брак с женщиной, происходящей из этой провинции или имеющей там местожительство...»;*

6) при обете целомудрия одной из сторон;

7) между лицами, которые во время предыдущих браков вступали между собой в связь;

8) между опекуном и подопечной. (D.23.II.59): «*36. (Павел). Опекун [или попечитель] не может взять в жены взрослую (подопечную), разве что она была помолвлена (с ним ее) отцом, или предназначена ему, или указана в завещании и выполнила это условие...». (D.23.II.59): «59. (Павел). Сенатусконсульт, в котором предусмотрено, что опекун не может выдать подопечную замуж за своего сына или жениться на ней, относится и к внуку (опекуна)...»;*

9) воинам (до постклассического права) (D.23.II.35): «*35. (Папиниан). Сын семейства, являющийся воином, не заключает брака без воли отца*».

Заключение брака. Процедура заключение брака фактически распадается на два раздельных в своем правовом значении события: *обручение* и *брачная церемония*. Эти события либо следовали одно за другим, либо могли быть отдалены друг от друга даже несколькими годами. *Обручение* предшествует браку: одновременность делает ничтожными оба события и весь брак в целом. В ходе обручения предполагаемые будущие брачные партнеры выражают намерение заключить между ними брак и обмениваются подарками подобающей социальному уровню партнеров стоимости; что придавало ему некий вид частноправовой сделки. Факт обручения закреплялся специальными письменными документами (в более раннее время – присутствием свидетелей). Обручение можно было расторгнуть как по взаимному согласию, так и в порядке судебной процедуры как отказ от обязательства. Это не препятствовало заключению брака в будущем, но материальный ущерб, возникший в результате несостоявшегося обручения (расход на прием гостей, подарки и т.п.) должен был возмещаться [24, с. 24].

Брак в Риме заключался неформально. Достаточно было выражения согласия будущих супругов и отведения невесты в дом жениха. Основным моментом собственно заключения брака признавался увод жены в дом мужа, все другие обрядовые процедуры только символизировали заключение брака, но не считались формальными условиями наступления брачных связей.

При этом в истории римского права существовало *три формы (три основания*) возникновения цивильного брака:

– *Confarreatio* – торжественный религиозный обряд;

– *Coemptio* – купля жены;

– *Usus* – простое соглашение, заключение брака без формальностей. [23, с. 131]

В христианскую эпоху заключение брака стало проходить посредством церковной процедуры, но все другие требования к оформлению брачного союза сохранились.

Прекращение брака. Брак, заключенный по всем требованиям права, прекращался только по правовым основаниям. Итак, брак *прекращался* в результате:

а) смерти одного из супругов;

б) лишение одного из супругов свободы или гражданства;

в) развода.

В древнейший период развод допускался лишь по инициативе мужа. Жена, как подвластное лицо, не могла требовать развода. В классический период развод допускался как по обоюдному согласию супругов, так и по заявлению одной из сторон. В период домината развод по обоюдному согласию был запрещен. [30, с. 75]

Виды разводов:

1) *divortium* – развод по обоюдному согласию и желанию супругов;

2) *repudium* – односторонний разрыв брака по воле мужа (брак *cum manu*).

В постклассическом праве связи с частым распадением браков ввели возможность одностороннего расторжения брака только по обоснованным причинам (неверность, насилие и т.п.). Был принят закон Августа, который ввел налог на безбрачие и установил ограничение на нахождение человека холостым (неженатой). [9, с. 324-325]

В праве Юстиниана различали:

1) *divortium cum damno* – развод с плохими последствиями:

а) односторонне расторжение брака (без уважительных причин – штраф);

б) расторжение брака по вине другого супруга (уголовное преступление, сводничество и т.п.);

2) *divortium sine damno* – развод без плохих последствий:

а) по взаимному соглашению;

б) по воле одного из супругов (по уважительным причинам: импотенция, уход в монастырь и т.п.) [30, с. 76].

Личные и имущественные отношения между супругами. При заключении брака с мужской властью (*cum manu mariti*) жена попадала под власть мужа. Вначале власть главы семьи была неограниченной, однако с течением времени она ослабела до известных пределов. Данная форма брака характеризовалась отсутствием у жены личной правоспособности. Всевластие мужа распространялось и на имущественные отношения супругов: все, что женщина имела до брака, что она приобрела в браке – все переходило в собственность мужа. Все имущество жены являлось собственностью мужа. Жена не могла самостоятельно заключать сделки и выступать в суде. В случае прекращения брака имущество, переданное ею мужу, получить обратно она не могла. Только лишь известную долю, она могла получить в порядке наследования после смерти мужа [23, с. 134; 30, с. 70]. Такой брак мог прекращаться только смертью одного из супругов или – в результате одностороннего волеизъявления мужа, о чем свидетельствует древнейший закон (таблица IV): *«3. Пользуясь постановлением XII таблиц, приказал своей жене взять принадлежащие ей вещи и, отняв у нее ключ, изгнал ее»*.

При заключении брака с ограниченной властью мужа (*sine manu***)** жена оставалась под властью отца и юридически оставалась в составе прежней семьи. Но даже и при данной форме брака жена была во многом зависимой от мужа. Она получала имя и сословное положение мужа. Закон устанавливал наказание жены за нарушение верности; муж был вправе требовать выдачи жены от всякого лица, кто удерживал ее против воли мужа. Имущественные отношения в этом браке строились на принципе раздельности имущества супругов. Муж получал право управления имуществом жены лишь в том случае, если последняя передавала его мужу на правах управления. Жена могла заключать сделки. Все, полученное от сделок, поступало в состав ее имущества. Это значит, что имущество мужа и жены составляло две совершенно независимые друг от друга массы. Все, что жена имела до брака, что самостоятельно приобретала в браке, принадлежало только ей; она вправе была самостоятельно пользоваться и распоряжаться своим имуществом, не спрашивая согласия мужа и не давая ему отчета в том. Раздельность имущества супругов допускала совершение самых разнообразных сделок

между ними: купли-продажи, займа, поручения и пр. Решительно не допускалось только дарение между супругами [23, с. 135; 30, с. 71].

Приданое (dos). Обычно брачный договор сопровождался заключением соглашения о передаче части имущества жены или ее родителей мужу. Такое имущество именовалась приданым. Оно было предназначено на расходы по ведению хозяйства. Вначале приданое присоединялось к имуществу жены и становилось собственностью мужа. Во второй период республики при заключении брачного договора заключался дополнительно устный договор, по которому муж должен был возвращать приданое в случае развода или смерти жены. В период принципата закон делал мужа собственником приданого, он имел право распоряжаться этим имуществом. Закон запрещал, однако, отчуждение земельных участков, поступающих в качестве приданого без разрешения на то жены [24, с. 26].

В случае расторжения брака подлежало возврату. Такой договор осуществлялся с помощью двух видов исков: иска о возврате приданого и иска, построенного на принципе добросовестности. На основании иска о возврате приданого (иска строгого права), возникавшего из соглашения о возврате приданого, муж должен был возвратить в обязательном порядке и в полном размере приданое. Этот иск давался не только жене, но и ее наследникам.

Если соглашение о возврате приданого отсутствовало, претор предоставлял иск, построенный на принципе добросовестности. Этот иск давался только жене. Поэтому, если жена умирала, приданое оставалось у мужа. Позднее, в начале VI в. два названных иска были объединены. В любом случае жена и ее наследники получали иск, в соответствии с которым им возвращалось приданое за вычетом издержек, понесенных мужем [18, с. 55].

Приданое возвращалось жене или ей совместно *paterfamilias* (если он его устанавливал) при разводе. Если жена умирала. То оно оставалось у мужа или возвращалось *paterfamilias* (если он его установил). При этом муж вправе удержать 1/5 приданого на каждого ребенка, при разводе по вине жены – в размере 1/6, но не более 1/2 приданого. В постклассическом праве муж всегда возвращал приданое, если не был наследником жены [30, с. 74].

В период империи муж предоставлял жене *предбрачный дар*, т. е. осуществлял вклад в семейное имущество в пользу жены. Поскольку такое дарение осуществлялось до брака, оно и получило наименование предбрачного дара. При Юстиниане такое дарение осуществлялось во время брака, поэтому стало называться дарением ввиду брака [9, с. 333]. Размер

предбрачного дара был равен приданому (*sine manu*), приданое преобладало над предбрачным даром **(***cum manu***)**. В период брака это имущество находилось в собственности и управлении мужа. В случае расторжения брака по вине мужа оно переходило к жене [30, с. 71,74 – 75].

6.3. Отцовская власть. Правовое положение детей

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

Отношения между матерью и ребенком различны в зависимости от вида брака. В браке *cum manu* мать подвластна своему мужу, как и ребенок, наследует наравне с ними после смерти мужа, сыновья осуществляют над ней опеку после смерти мужа. Связь матери с детьми наиболее тесная после связи *paterfamilias* со своими подвластными. Наоборот, в браке *sine manu* мать в древнейшем праве юридически не связана с детьми. Она член своей старой семьи, в которой она наследует, и над ней осуществляется опека. С течением времени юридическая отчужденность детей с матерью, как и мужа с женой значительно смягчается [23, с. 139 – 140]

В отношениях отца с детьми вид брака не имел значения. Отец полностью распоряжался жизнью своих детей. Отец мог отказаться от признания ребенка своим, мог продать его, отдать в кабалу и даже убить. Ромул запрещал убивать ребенка, не достигшего трех лет, за исключением родившегося уродом. Чтобы убить такого ребенка, следовало показать его пяти соседям. Они должны были одобрить решение отца. Но затем его права ограничились правом лишь определять долю покарания. Право продавать своих детей было ограничено лишь случаем крайней нужды, и распространялось только на новорожденных. Указ IV в. приравнял убийство сына ко всякому другому убийству. С течением времени власть отца над детьми свелась к применению легких наказаний (домашних наказаний). В отдельных случаях отец мог обращаться к магистрату. Сын с начала нашей эры получил право обращаться к магистрату с просьбой защитить его от злоупотреблений отца [23, с. 140].

В более зрелые, цивилизованные времена отцовская власть ослабевает, взрослые члены семьи получают определенную самостоятельность. Однако зависимость взрослых сыновей от отца сохранялась в форме *реси-*

lium или пекулия (военного и гражданского), каждый «якобы от отца» получал взрослый сын, находясь на гражданской и военной службе.

Отцовская власть *возникала:*

1) с рождением сына (дочери) от родителей, состоявших в законном браке;

2) путем узаконения (своих детей, рожденных от конкубины);

3) посредством усыновления (чужих детей).

Относительно первого пути в законе было закреплено, что всякий ребенок, рожденный замужней женщиной, считался сыном или дочерью ее мужа, пока не будет доказано противное. Путем узаконения устанавливалась отцовская власть над детьми от конкубины. *Узаконение* – признание детей данных родителей законными, хотя они рождены ими вне законного брака. Узаконение производилось или последующим браком родителей внебрачного ребенка, или путем получения императорского рескрипта, или путем зачисления сына в члены муниципального сената (курии), а дочери - путем выдачи замуж за члена муниципального сената [23, с. 142].

Усыновление устанавливало отцовскую власть над посторонним лицом. Существовало *два вида* усыновления:

а) *Adoptio* – усыновление лица, находящегося под отцовской властью (*persona alieni juris*). Такое усыновление производилось посредством символического акта купли-продажи подвластного между главами семей;

б) *Adrogatio* – усыновление лица, находящегося под отцовской властью (*persona sui juris*). Такое усыновление вначале осуществлялось народным собранием, затем – на основании рескрипта императора [30, с. 64 – 65].

Закон устанавливал необходимые *условия усыновления*. Их было *три*:

1) усыновителем мог выступать только мужчина (женщина имела право на усыновление, если до усыновления она имела детей и потеряла их);

2) усыновитель не должен быть подвластным;

3) усыновитель должен быть старше усыновляемого не менее чем на 18 лет [8, с. 38].

Позднее появилось требование, чтобы усыновитель был не моложе шестидесяти лет и не имел своих детей.

Имущественное положение подвластных детей. Все подвластные сыновья могли совершать имущественные сделки. Однако полученное по сделке поступало отцу. В случае совершения подвластным правонарушений ответственность за совершенное нес отец. Отец подвластного мог или возместить убытки, или отдать подвластного в кабалу для возмещения ущерба. С развитием торгово-денежных отношений и оживле-

нием хозяйственных связей расширилась дееспособность подвластного. Домовладыка мог передать подвластному в управление и пользование имущество (участок земли, стадо и т. п.). Такое имущество называлось *пекулий*. Собственником пекулия оставался отец, поэтому в случае смерти подвластного управляемое им имущество переходило отцу. В начале принципата появился так называемый *военный пекулий (peculium castrense)* – имущество, приобретаемое подвластным на военной службе или в связи с исполнением ее. В состав такого имущества входили подарки, которые сын получал при поступлении на военную службу, военная добыча, жалованье и др. Военный пекулий находился в собственности подвластного. Расширение имущественной самостоятельности подвластного было связано с распространением в IV в. до н. э. правового положения военного пекулия на иные приобретения подвластного, связанные с государственной, придворной, духовной службой и адвокатской деятельностью (*peculium quasi castrense*) [9, с. 277 – 279].

В период домината подвластные получили право собственности на имущество, получаемое по наследству от матери. Подвластный сын пользовался правами на имущество матери и при жизни ее. Как известно, отцу принадлежало право пожизненного пользования, и управления имуществом матери. Однако приобретенное вопреки воле отца или предоставленное при соответствующем условии имущество поступало в распоряжение подвластного. А уже при Юстиниане все приобретенное подвластным не на средства отца являлось его собственностью [30, с. 68 – 69].

Прекращение отцовской власти. Отцовская власть прекращалось в результате:

1) смерти домовладыки;

2) смерти подвластного;

3) утраты свободы или гражданства домовладыкой или подвластным;

4) лишение домовладыки прав отцовской власти (например, за оставление подвластного без помощи и т. п.);

5) приобретения подвластным некоторых почетных званий;

6) эмансипации подвластного (освобождение из-под власти по воле домовладыки и с согласия подвластного). Эмансипация подвластного с VI в. н. э. совершалась, во-первых, предоставлением в течение продолжительного времени самостоятельного положения подвластному; во-вторых, получением императорского рескрипта, зафиксированного в судебном протоколе; в-третьих, заявлением домовладыки, отраженным в судебном протоколе [30, с. 66 – 67].

Внебрачные дети рождались либо у подвластных женщин, либо у конкубин. Мать не имела родительских прав на детей, а положение таких детей долгое время законом не было урегулировано [30, с. 69]. Так:

1) дети, рожденные от подвластной женщины, имели право на алименты от нее и ее родственников. (D.23.III.5.4): *«§ 4. Поэтому мы обязываем и мать преимущественно содержать внебрачных детей, и (обязываем) внебрачных детей содержать мать»*;

2) дети, рожденные от конкубины, имели право на алименты от отца, а также долю в наследстве по воле отца;

3) после вступления в брак родителей, усыновления или узаконивания, они получали всю полноту прав законных детей.

Внебрачные дети не пользовались особым статусом: власть над ними считалась принадлежащей тому родителю, кто своим поведением демонстрировал брак.

Тема 7. Право владения.

7.1. Понятие и элементы владения. Виды.
7.2. Приобретение и утрата владения
7.3. Защита владения

7.1. Понятие и элементы владения. Виды

Институт владения в римском гражданском праве послужил основой развития института частной собственности. Право владения исторически предшествовало праву собственности, но затем продолжило существовать как самостоятельный правовой институт уже после того, как право собственности развилось и утвердилось [3, с. 8]. Категории «владелец» и «собственник» могли реализоваться либо в одном лице, либо в разных. В силу этого развитое римское право не отождествляло эти понятия. Формирование самого института владения в римском праве – это заслуга правотворческой деятельности претора, который своими владельческими интердиктами защищал сам факт владения какой-либо вещью, не устанавливая, связан ли этот факт с правом собственности на данную вещь. Это было обусловлено тем, что в силу жесткого формализма цивильного права к концу республиканского периода громадные имущественные массы оказались у тех лиц, которые не были их собственниками по такому праву. Государственные земельные наделы (*ager publicum*) в значительной части оказались захваченными нобилитетом

(знатью); распад натурального хозяйства привел к тому, что дома, доходные предприятия, земельные наделы сдавались собственниками в аренду; устаревшая кредитная система способствовала тому, что у кредиторов скапливалось заложенное имущество должников. В связи с тем, что подобные лица согласно установлениям цивильного права не являлись собственниками, то любое лицо могло самоуправно нарушить их владение. Для того чтобы не допустить социального взрыва в обществе, преторами было выработано особое средство, так называемые владельческие интердикты, при помощи которых охранялось фактическое обладание вещью даже тогда, когда такое обладание не было связано с правом собственности.

В процессе применения таких интердиктов юристами вырабатывались основные признаки владения, которые делают его защищаемым, чтобы было возможным отделить его от других сходных случаев владения, не обладающих такой защитой (например, владение вещью вора).

Поэтому владение можно рассматривать *с двух позиций*:

1) как составной элемент права собственности;

2) как самостоятельное вещное право.

Таким образом, «владение» и «право собственности» — различные категории, *поэтому следует уделить внимание анализу различия данных категорий*.

В теории римского права обращалось внимание на отличие *владения в экономическом смысле* от *владения в юридическом смысле*.

Владение *в экономическом смысле – это фактическая возможность беспрепятственно пользоваться вещью, связанная с намерением удерживать за собой эту вещь*. Оно слагается из *двух элементов*:

а) субъективный – *animus possidendi* – намерение или воля владеть вещью как своей;

б) объективный – *corpus possessionis* – реальное господство над предметом владения [23, с. 158 – 159].

Если существует второй элемент (т.е. фактическое господство лица над вещью), то наличие первого всегда предполагается и не требует особых форм проявления. Однако такое предположение может быть опровергнуто особым доказательством противного. В связи с этим в спорных случаях обращаются к основанию приобретения владения или к его *causa*. Первоначально второй (объективный) момент владения *corpus possessionis* понимался римскими юристами особенно глубоко, как физическое соприкосновение лица с вещью, материальное или телесное проявление господства и власти над ней (буквально – в руках, в доме, во дворе и т.д.). В раз-

витом римском праве стали признавать, что *corpus possessionis* имеется во всех случаях, когда при нормальных условиях для лица обеспечена возможность длительного беспрепятственного проявления своего господства над вещью (так, например, прирученное (домашнее) животное не выходит из владения, даже если оно уйдет со двора, лишь бы оно не потеряло привычку возвращаться обратно) [18, с. 62 – 63].

Владение *в юридическом смысле означало право на самостоятельную владельческую защиту или право на истребование владельческих интердиктов*.

Владение представляет собой фактическое обладание вещью (реальное господство над вещью). При этом обладание должно быть не проходящим, а представлять упрочившееся отношение лица к вещи. Такое господство распространяется на всю вещь в совокупности всех ее свойств и отношений. Одной и той же вещью одновременно не могут владеть несколько лиц, но допустимо их владение в идеальных, нераздельных частях. *Предметом* владения по римскому праву могли быть только простые вещи, и не могла быть совокупность раздельных вещей, т.к. в этих случаях владение осуществляется в отношении каждого отдельного предмета (лошади, раба-актера и т.д.), входящего в состав совокупности вещей (*universitas rerum distantium*) [23, с. 158].

Виды владения. В зависимости от характера вязи с правом собственности или наличия основания (титула) различали:

1) *титульное – possessio covile,* т.е. ситуация когда собственник – это и есть законный владелец;

2) *беститульное,* т.е. владелец вещи не является ее собственником.

По правовым порядкам различали:

1) *цивильное*. Такое владение являлось титульным, т.к. переходит в собственность по давности. От цивильного владельца требовалось, чтобы он был самостоятельным лицом – *persona sui juris* (владение *paterfamilias*), которое владело на себя. Причем уверенности в своем праве собственности (*opinio dominii*) не требовалось;

2) *преторское* (или *интердиктное*). Возникло из практики предоставления преторами еще до истечения срока давности владельцу защиты интердиктами – *possessio ad interdicta.* Защита предоставлялась всякому, кто осуществлял фактическое господство над вещью, при наличии обоих элементов владения – *animus* и *corpus possidendi*. Таким считалось не только владение на себя, осуществляемое лично, но и владение через управляющих, держателей и других посредников.

В зависимости от правомерности основания возникновения владения различали:

1) *правомерное владение – possessio justa*, т.е. беститульное владение, если вещь, находившаяся во владении, ранее никому не принадлежала, т.е. являлась бесхозяйной. Таково владение собственника;

2) *неправомерное владение – possessio jniusta*, т.е. владение лица, фактически обладающего вещью с намерением относиться к ней как к собственной, но не имеющего права владения вещью. Такое владение лишено правового основания или титула (например, владение вора, насильника). Это владение несобственника, возникающее по разным жизненным основаниям, в частности, когда оно осуществлялось кем-либо неправомерно, злоумышленно или порочно, вопреки воле предшествующего владельца – «порочное владение» (*vitiosa possessio*), а также когда владение отнималось у предшествующего владельца насильственно или тайно – *possessio violenta, possessio clandestina,* или удерживалось, несмотря на требование возврата, прекаристом – *possessio precaria.*

В зависимости от основания возникновения незаконного владения оно в свою очередь подразделялось на:

1**)** *добросовестное* (*bona fidei possessio*), т.е. когда приобретатель владения не знал и по всем обстоятельствам дела не мог знать, что получает вещь от лица, не имеющего права передавать ее;

2) *недобросовестное* (*mala fidei possessio*), т.е. когда приобретатель знал либо по обстоятельствам приобретения должен был знать, что получает вещь от лица, не имеющего права на ее отчуждение (когда владелец, – например, вор, – знает, что он не имеет права владеть вещью).

Выделение данных имело большое значение в таких ситуациях, как приобретение права собственности по давности владения, и тогда, когда необходимо было рассчитываться в порядке истребования вещи из чужого незаконного владения (виндикации) и в прочих положениях. Так, только добросовестный владелец мог приобрести по давности право собственности. *Таким образом, различия между добросовестным и недобросовестным владельцами порождало юридические последствия для владельца, поэтому необходимо обратить на них особое внимание.*

Особый вид владения – *посредственное* или *производное*. Оно не называлось владением в широком смысле этого слова, а представляло собой переходный вид между естественным и интердиктным владением, как результат договора с собственником по поводу держания вещи. По сути, это было владение от имени собственника, не для себя, но с защитой по преторскому праву [23, с. 160 – 161]. Преторское право распро-

странило поссессорную защиту и на другие основания, установив в качестве *юридических владельцев* следующих субъектов:

- кредитор в залоговом обязательстве (*залогодержатель*);
- *прекарист* (субъект, владеющий вещью до востребования);
- *секвестр* (лицо, владеющее спорной вещью до вынесения судебного решения о принадлежности ее тому или другому из спорящих);
- *эмфитевт* (субъект наследственного и отчуждаемого права пользоваться и распоряжаться чужим земельным участком);
- *суперфициарий* (субъект ровно такого же права на здание, построенное на чужой земле).

По римскому частному праву владение – это не любое фактическое обладание вещью, поэтому от него следует отличать *держание* (*detentio*) или *possessio naturalis (естественное владение)*. От владения оно отличалось тем, что здесь присутствует только один элемент – объективный, а субъективный отсутствует. *Держание* – фактическое обладание вещью без намерения относиться к ней как к своей (обладание на основе договора с другим лицом, вообще несамостоятельное, а также и обладание ненамеренное, бессознательное и т.д.) [9, с. 368, 370; 18, с. 62]. Сюда *относились*:

- арендаторы;
- коммодатарии (безвозмездные пользователи вещью);
- депозитарии (хранители по договору хранения).

Эти субъекты, держатели, при нарушении их фактического владения не могли самостоятельно обратиться за судебной защитой (хотя им дозволялось прибегать к самозащите). Юридическую защиту их владения мог осуществлять только тот, от имени которого они держали вещь – юридический владелец.

7.2. Приобретение и утрата владения

Владение устанавливалось для лица с того момента, когда у него соединялось обладание вещью с волевым моментом (намерением относиться к вещи как к своей) – *corpore et animo*. Установить фактическое обладание вещью (т.е. первый элемент) можно было без труда. Установление же намерения лица, обладающего вещью (т.е. второго элемента), требовало выяснения правового основания – *causa possessionis*, которое привело к обладанию лицом данной вещью. В отношении владельческой воли действовало правило *«никто не может изменить сам себе основания владения»*. Например, для превращения хранителя вещи из держате-

ля во владельца необходимо было заключить договор купли-продажи. Во всех случаях для изменения основания владения недостаточно изменения намерения лиц. При этом необходимо было, чтобы эти намерения выразились вовне путем заключения соответствующих договоров [18, с. 65 – 66]. Владение могло быть приобретено не только лично владельцем, но и через представителя при наличии *следующих условий*:

а) наличие у представителя полномочий на приобретение владения для другого лица (полномочия могли вытекать из закона, например у опекуна, а также из договора);

б) наличие у представителя намерения приобрести вещь не для себя, а для представляемого [23, с. 168 – 169].

Объект владения может быть приобретен как *первоначальным*, так и *производным* способом. Однако в классическую эпоху считалось, что все способы приобретения права владения являются первоначальными. Для *первоначального* способа необходимо, чтобы приобретатель осуществил материальное овладение вещью, если речь идет о недвижимых вещах (охота, рыбная ловля), или же, если имеются в виду недвижимые вещи, чтобы он вступил на земельный участок или в здание и получил реальную возможность распоряжаться всей вещью. Для *производного* способа приобретения необходимо, чтобы предыдущий владелец передал движимую вещь приобретателю или же допустил его к распоряжению недвижимой вещью. Однако в таких случаях не признавалось никакого преемства и тождества между старым и новым владением, а его объем и содержание определялись собственными фактическим господством и волей нового владельца.

Для приобретения владения необходима правоспособность приобретателя. Подвластные, опекуны и поверенные всегда приобретают в пользу другого лица – домовладыки, малолетнего, доверителя.

Способами установления права владения являлись:

– *захват* (*occupatio*) – насильственное приобретение владения вещью, в отсутствии и без ведома владельца (например, насильственное вытеснение с земельного участка). Самовольный захватчик окончательно приобретал владение только в том случае, если прежний владелец, узнав о захвате, этого не оспаривал, а если и оспаривал, то без успеха;

– *завладение* (*apprehensio)* – приобретение ничьей вещи (например, диких животных), т.е. материальный захват;

– *Передача вещи* (*traditio*) – получение вещи от предыдущего владельца;

– «*передача длинной рукой*» (*traditio longa manu)* – не передавая предмета, владелец лишь указывал на него (например, показ границ передаваемого земельного участка с соседней башни);

– «*передача короткой рукой*» (*traditio brevi manu*), когда владелец уступает право владения вещью тому, кто уже фактически владеет ею, например, как арендатор, который в результате этого процесса traditio становится владельцем);

– *символическая передача (traditio symbolica)*, т.е., например, передача ключей от помещения, в котором хранились передаваемые вещи. При приобретении движимых вещей нужно было, чтобы вещи были перемещены отчуждающим в дом приобретателя и находились там под охраной.

Прекращение владения происходило путем добровольной утраты, когда исчезало намерение владеть вещью и материальная связь над ней, хотя допускалась и недобровольная утрата владения:

– утрата любого из элементов владения. Например, длительная не обработка земле приравнивалась отказу от владения; владение земельным участком прекращалось с момента, когда владелец узнавал о захвате и не мог или не хотел прекратить насилие со стороны захватчика;

– смерть владельца (право владения не наследуемо);

– гибель или утрата вещи (путем длительной потери материального господства);

– изъятие вещи из оборота;

– прекращение владения через представителя (при нахождении вещи у постороннего лица).

7.3. Защита владения

Владельческая защита называлась ***поссессорной***. Она была упрощенной и носила предварительный характер (в случае не удачи можно было обратиться к виндикационному иску). Здесь не рассматривался *вопрос о собственности*, не требовалось доказательство *права владения вещью*. *Предмет доказывания* здесь – факт самого владения, а не его правомерность. Для получения защиты владения необходимо было установить факт владения и факт его нарушения, при этом не проверялась правомерность владения (т. е. в процессе о владении не требовалось доказательства права на данную вещь и не допускалось ссылка на такое право) [30, с. 105 – 106]. Защита владельческих состояний осуществлялась во внесу-

дебном, административном порядке с помощью преторских средств – ***интердиктов***. Условиями предоставления защиты были «не тайное, не насильственное и не по аренде» обладание вещью. Преторский эдикт защищает владение посредством двух типов интердиктов: *retinendae possessionis*, который оберегает владельца от докучливых претензий и осложнений, и *reciperande possessionis* который направлен на то, чтобы вернуть владение тому, кто был лишен его.

В *первую категорию* входят:

1) *interdictum uti possidetis* применялся к недвижимости. Среди двух претендентов преимущество было у фактического владельца. Данный интердикт ставил своей целью помешать изменению фактического положения дел;

2) *interdictum utrubi* применялся к движимым вещам. Преимуществом пользовался тот, кто владел вещью более длительное время [18, с. 69 – 70]

Во *вторую категорию* входят:

1) *interdictum de vi*, который обеспечивает возврат вещи тому, кто был лишен владения насильственным образом;

2) *interdictum de vi armata* обеспечивал возврат вещи, отобранной с помощью оружия [18, с. 69 – 70].

Преторская защита давалась лишь тому, чье владение не было подвержено дефектам, например, приобретено насильственно или обманным путем. *Необходимо знать виды владельческих интердиктов и различия между ними.*

Добросовестному владельцу кроме интердиктов давался *actio in rem Publiciana* (публициановский иск). Этот иск давался владельцу, который мог приобрести вещь по давности [30, с. 107]. *Actio in rem Publiciana* – «иск с допущением фикции», так как, предоставляя защиту владельцу, претор включал в формулу иска предписание судье предположить, что истец владел вещью в течение давностного срока и тем самым приобрел право собственности. *Условия* предоставления данного иска: добросовестность владения истца и законный способ приобретения владения (не приведший к приобретению права собственности, например, потому, что отчуждатель вещи сам не имел на нее права собственности). Истец по данному иску – добросовестный владелец, ответчик – недобросовестный владелец, но не собственник или добросовестный владелец. *Actio Publiciana* давался для защиты так называемого «преторского собственника», когда при отчуждении манципируемых вещей (основных средств производства, например земель в Италии) вещь переда-

валась без особых формальностей, хотя таковые были необходимы. Это делало отчуждение ничтожным, т.е. приобретатель не становился, например, при купле-продаже собственником земли, поэтому претор защищал такого приобретателя посредством такого иска. Данный иск, в то же время, нельзя назвать владельческим (поссессорным) средством защиты. Он является средством защиты права, так называемым *петиторным* средством (*об этом будет сказано в следующей лекции*).

Тема 8. Право собственности

8.1. Понятие и содержание права собственности.
8.2. Виды права собственности. Право общей собственности.
8.3. Приобретение и прекращение права собственности.
8.4. Защита права собственности.

8.1. Понятие и содержание права собственности

Институт частной собственности – одна из основных правовых категорий. Однако римское право не пользовалось такой современной категорией, но в большом числе комментариев юристов обнаруживаются как раз такие определения, которые составляют фундамент вполне завершенных представлений об институте, именуемом право собственности. Формирование данного института происходило в римской правовой традиции очень медленно. Так, в доклассическом праве эта категория не отделялась от права владения, и понималась как определенные правомочия собственника, которые выражались словами *uti frui*, *habere*, а также *possidere*. При этом процесс разработки категории права собственности неразрывно шел с процессом закрепления прав на землю в римском государстве. Первоначально государство наделяло всех граждан в наследственное пользование двумя югерами земли (*heredium*), а постоянные захватнические воины позволяли государству пополнять свой земельный фонд, что давало возможность предоставлять все больше и больше земельного пространства. Так сложилось землевладение, имевшее юридический характер публичного предоставления земли в пользование отдельным членам римской общины. Из него, собственно, и стало складываться право частной собственности. С развитием рабовладения развивалась и частная собственность, а государственная собственность на землю была заменена индивидуальной частной [18, с. 71 – 72; 23, с. 177 – 178].

В Древнейшем периоде в истории развития римского права отсутствовал термин для обозначения собственности. В период поздней республи-

ки для обозначения собственности появился термин «*dominium*», а в последующем – *proprietas.* В классическом римском праве ***право собственности*** стали понимать *как полное, исключительное и персональное господство лица над вещью*. При этом Римские юристы не оставили точного определения права частной собственности. В праве Юстиниана оно обозначалось уже как полная власть над вещью – *plena in re potestas* [23, с. 178 – 179].

Таким образом, *собственность* предполагает *непосредственное, прямое господство* лица над вещью, *исключительное господство* (т.е. исключающее права других на эту вещь), *единство права на вещь* (на одну вещь возможно только право собственности либо какие-то другие вещные права, но не право собственности и право, например, держания, принадлежащие одному лицу), *правообладание* (т.е. не обязательно было владеть вещью фактически, но можно было обладать ею в юридическом смысле, передав по раздельности использование, владение, распоряжение другим лицам), *гарантированное господство* (т.е. подразумевалось, что лицо-собственник обладает, кроме того, специальными юридическими средствами для охраны своего права и способами свободной реализации этих средств). Право собственности *абстрактно* – собственник продолжает оставаться таковым, даже если он утратил право распоряжаться вещью. Право собственности – *самостоятельное право,* в отличие от других вещных прав, которые зависят от существования права собственности другого лица. Оно является основополагающим *началом индивидуализации*, вследствие этого, личность, а также границы земельного участка (по праву квиритов) – сакральны, так как их нарушение есть покушение на свободу владельца. Право собственности *абсолютно*: оно не может быть ограничено временем, а также пространством («земельный участок поглощает все от звезд до преисподней») [1, с. 17]. Оно неограниченно и гарантировано: собственника (до тех пор, пока он свободный гражданин) никто не мог принудить отказаться от его собственности, даже в целях общественной пользы. Право собственности они понимали как наиболее *полное*, *неограниченное* и *исключительное господство* лица над вещью. Юристы характеризовали собственность как право любым образом использовать вещь, вплоть до ее уничтожения.

Объектом собственности в Риме могла быть любая вещь, движимая или недвижимая, лишь бы она была материальна.

Ограничение права собственности. Как указывалось выше, право собственности является неограниченным правом, но не абсолютно. Так, отдельные полномочия собственника могут быть ограничены (по причинам природным, по закону или по воле самого собственника и по согла-

шению с другими лицами). Такие ограничения в основном сводятся или к обязательству воздерживаться от определенных действий, или же к обязательству терпеть действия других лиц, что в конечном итоге укрепляет сам институт частной собственности как совокупность отношений отдельных собственников.

Первоначально такие ограничения возникли в отношении права собственности на земельные участки в виде сервитутов. Впервые они были сформулированы еще в Законах XII таблиц. В отношении вещей движимых вопроса о границах не возникает. В отношении границ земли нередко возникали споры. Границы обозначались специально созданной грунтовой полоской шириной в 5 футов, а при ее отсутствии – изгородями, насыпями, канавами и др. Что касается недр и атмосферы, то право собственности распространялось «до звезд и до преисподней», что следует понимать вполне конкретно. Собственник поверхностного слоя земли обладал собственностью также на вышележащее над участком атмосферное пространство и все нижележащие материальные объекты (пещеры, полезные ископаемые, источники) до тех пределов, до каких можно использовать эти объекты с учетом уровня развития техники того времени. В Древнем Риме действовал принцип «то, что выстроено на поверхности, разделяет юридическую судьбу почвы» [9, с. 380]. Римляне не допускали раздельной собственности на этажи одного и того же здания, собственник поверхности земли становился собственником всего того, что было на ней построено.

Ограничения права собственности стали вводиться обычным правом и законом, а в дальнейшем и преторским правом, по соображениям «общего блага» и в интересах определенных частных лиц, преимущественно соседей, и во многих отношениях сузили свободное его осуществление. В императорскую эпоху понятие собственности уже объяснялось как право по существу свободное, а его ограничения требовали всегда особых обоснований. Тем самым, собственник не обязан был доказывать свободу своей собственности – свобода эта презюмировалась, а всякое ограничение собственности должно было быть доказано [8, с. 54]. Постепенно свобода собственности восстанавливалась полностью, поэтому собственник не мог иметь на свою вещь никаких иных прав, кроме собственности, и если к нему переходила в собственность вещь, на которую раньше он имел какие-нибудь ограниченные права, то ни прекращались, растворяясь в его праве собственности.

Содержание права собственности. Право собственности включало в себя все возможные правомочия по поводу вещи. К ним относились:

1) *право пользования* вещью (*jus utendi*);

2) *право использования* из вещи ее полезных свойств, а также плодов и доходов (*jus fruendi*);

3) *право владения* (*jus possidendi*);

4) *право распоряжения* (*jus abutendi*);

5) *право истребовать* вещь из чужого незаконного владения (*jus vindicandi*) [18, с. 75].

Постепенно правомочия модифицировались, и стали сводиться к трем основным: право владения, право пользования, право распоряжения. Только в случае совокупности этих трех прав принято говорить о праве собственности. Подобное понимание содержания права собственности («триада» правомочий собственника) было воспринято большинством так называемых континентальных правовых систем. Тем не менее, среди римских юристов-классиков не было единство по поводу определения содержания права собственности. Так, Павел считал, что право пользования и извлечения плодов (*ususfructus*) составляет существенную часть собственности, *pars dominii* (D.7.1.4), а Ульпиан, напротив, отбрасывал всякие попытки частных перечислений состава собственности и настаивал на единстве господства собственника и всеобщности содержания его права [23, с. 179].

8.2. Виды права собственности. Право общей собственности

В римском праве (вплоть до юстиниановского периода) проводили разделение права собственности на отдельные виды. Понятно, что различие между ними было существенно, так как выражалось в многочисленных ограничениях, которые налагались правом в отношение субъектного, объектного состава, а также в отношении содержания прав субъекта.

Существовали следующие ***виды:***

1) ***квиритская собственность*** (собственность исконных римских граждан). Возникала лишь на земли, находящиеся в Италии. *Jus civile* защищало только данную собственность [30, с. 96]. Способы установления – манципация (*mancipatio*) и судебная уступка (*in jure cessio*). Субъектами квиритского права могли быть только квириты, но не перегрины;

2) ***провинциальная собственность.*** Возникала на земли за пределами Апеннинского полуострова. На них не распространялось квиритское право. Считалось, что земли принадлежат римскому народу, позднее – принцепсу (императору). Те, кто их получил, обладают применительно к этим землям лишь правом извлечения из них экономической выгоды (что римские юристы характеризовали как «пользоваться, потреблять плоды, иметь, владеть), взамен чего они должны были платить налог. Земли завоеванных провинций рассматривалась как государственная собственность Рима. Прежние собственники земель превратились во владельцев (им предоставлялось право «владеть, пользоваться и извлекать плоды»). Поскольку ограничение прав бывших собственников затрагивало не только интересы населения провинций, но и римские интересы, правовой статус завоеванных земель был изменен. Во II в. провинциальные землевладельцы превратились в узуфруктариев и получили владельческую защиту [23, с. 183]. Значительная часть провинциальных земель захватывалась крупными землевладельцами Рима – сенаторами, всадниками. Формально эти лица считались владельцами, фактически же – собственниками. Провинциальную земельную собственность отличали две черты: за нее платили налог (от налога освобождались собственники италийских земель); связанные с земельной собственностью, регулировались правом перегринов;

3) ***бонитарная собственность*** (преторская). Развивалась на основе преторской защиты покупателя. Претор защищал приобретателя вещи от лица, которое совершило ее отчуждение, но за отсутствием манципации могло потребовать вещь обратно. Кроме того, претор защищал приобретателя и от третьих лиц. Такое обладание было достигнуто неформальными способами, признанными преторским правом справедливыми и отвечающими как интересам лиц-обладателей, так и интересам общества; последняя представляла, по сути, переходную категорию от юридического владения к полноправной собственности и была временным закреплением прав на имущество (*in bonis*, откуда и наименование) [23, с. 183 – 185]. Таким образом, на одну и ту же вещь могло осуществляться два права: с одной стороны, квиритское право того лица, которое совершило ее отчуждение, однако обладало лишь «голым именем» права собственности, а с другой – фактическое обладание ею приобретателя, который благодаря защите претора сохранял вещь в бонитарной собственности. В последствии в результате слияния *ius civile* с преторским правом, преторская собственность соединилась с квиритской.

В конце III в н.э. между тремя этими видами собственности различия полностью стираются.

4) *собственность перегринов*. Возникала на вещи, приобретенные иностранными гражданами в Римской империи. Защищалось такое право собственности только эдиктами перегриновского претора. Перегрины не считались квиритскими собственниками. Однако развитие торгового оборота заставило защищать имущество этой категории. В ряде случаев имущество перегринов защищалось как имущество квиритское [18, с. 74; 23, с. 182 – 183].

При этом три последних вида собственности являлись особыми – они не носили названия «собственность». Однако в силу того, что лицам, обладавшим такой собственностью, предоставлялись почти такие же правомочия, как квиритским собственникам, появились данные виды собственности.

По мере развития Римского государства сглаживались различия в видах собственности. Так в римском праве появился единый вид собственности. В период домината римские юристы выработали *единое понятие* права собственности, вне зависимости от субъектов и объектов.

Общая собственность. Как и прочие права, собственность в отношении одной и той же *res* может принадлежать нескольким субъектам. В этом случае говорят об общей собственности или *condominium*. Право общей собственности характеризуется единством материального объекта и множественностью субъектов [18, с. 81]. Общая собственность может возникнуть на основании свободного соглашения двух или более субъектов (например, товарищество) или по причинам, отличным от воли собственников (например, по причине слияния материалов).

Еще Цельсом было сформулировано общее понимание сущности данной правовой категории (D.13.VI.5.15): *«…не может быть собственность или владение двоих в полном объеме, но они имеют собственность в части на все тело нераздельно…»*. Тем самым утверждалось, что каждый из них не может быть собственником или владельцем в полном объеме. При этом считалось, что каждый из *сособственников* обладает не физической частью общей вещи (тем более что часто это могла быть вещь неделимая), а так называемыми *идеальными долями*, под которыми понимались *части в целом праве* на вещь. Право общей собственности понималось как долевое право на всю вещь. В таком случае это означало то, что если право собственности одного из участников этой общности по каким-то причинам прекращалось, право другого расширялось. *Идеальная доля* представляет собой арифметический показатель объема правомочий каждого сособственника по отношению к общему имуществу. Поэтому идеальная доля это «доля в праве», а не доля в

имуществе. Доли каждого из участников могли быть неодинаковы или равны. Как правило, точное значение размера доли в праве общей собственности обозначается в виде арифметической дроби (например, если три участника с равными долями, то у каждого 1/3 доли собственности). Субъектов права общей собственности обозначают термином «сособственники».

Управление общей вещью, в том числе всякого рода ее изменения, производилось с согласия всех сособственников. Доходы, получаемые от эксплуатации вещи, и расходы по ее содержанию распределялись между сособственниками пропорционально их долям. В частности, каждый сособственник вправе принять меры, необходимые для поддержания вещи в нормальном хозяйственном состоянии и без согласия других сособственников, но они обязаны были возместить ему разумно совершенные при этом расходы. Каждый из участников общей собственности мог в любое время потребовать раздела вещи (если она относилась к делимым вещам), отчуждать и обременять свою долю либо прекратить свое участие в общей собственности, потребовав выплаты соразмерной цены своей идеальной доли [23, с. 181]. Для раздела сособственности участнику по его просьбе предоставлялся иск – *actio communi dividundo*. Судебное решение по иску о разделе общего имущества служило способом установления новых прав, в то время как по общему правилу судебное решение по делу о праве собственности только проверяет, констатирует и защищает право, уже существовавшее до того. Например, если двое лиц не желали сохранять право сособственности на имущество, полученное в наследство, и не могли в связи с этим договориться о разделе, они имели право обратиться в суд с иском о разделе. В решении суда для каждого из них устанавливалось право сособственности на конкретную часть их имущества, или при невозможности раздела передавалось имущество одному из них, возлагая на него обязанность, возместить другому соответствующую денежную сумму. Данные права являлись новыми правами собственников, т.к. до суда они имели долю в праве общей собственности, после суда – индивидуальное право собственности на половину имущества [18, с. 81 – 82].

8.3. Приобретение и прекращение права собственности

Жизненные обстоятельства, с которыми правовые нормы связывают определенные правовые последствия, в праве именуются *юридическими фактами*. Действие данных фактов может повлечь изменение

объем прав и обязанностей конкретного лица. *Поэтому те факты, с которыми правовые нормы связывают приобретение лицом прав собственности на определенные вещи*, называют ***способами приобретения*** *права собственности* (*modus acquirendi*), а *юридические факты, лежащие в основе такого приобретения,* именуются *титулом приобретения* (*titulus acquirendi*) [30, с. 97]. Таких обстоятельств, как правило, множество. Поэтому в римском праве подобные юридические факты анализировались и систематизировались в зависимости от того, приобреталась ли собственность на основании *естественного* (*naturales* или *juris gentium*) либо *цивильного права* (*civilis*).

I. По наличию преемства выделяют способы приобретения:

– *первоначальные* (право собственности возникает впервые или независимо от права предшественника);

– *производные* (право собственности основывается на праве предшествующего собственника).

Интересно отметить, что такое деление было введено Гуго Гроцием, а затем воспринято и обосновано пандектистами. Используется данная классификация и в современной цивилистике [9, с. 396].

Первоначальные способы:

– *occupatio - завладение* (захват бесхозяйной вещи). У такой вещи никогда не было собственника, или она намеренно была брошена (например, охота, рыбная ловля и т.п.). При этом право собственности создавалось *односторонним завладением* (*occupatio*) на основании принципа (I.2.I.12): *«Вещь, прежде никому не принадлежавшая, предоставляется по естественному праву в собственность лицу, раньше всех ее захватившему»*;

– *thesaurus – обнаружение клада***,** т.е. какой-либо ценной вещи, спрятанной с незапамятных времен, так что установить ее собственника уже невозможно. (I.2.; I.39): *«Божественный Адриан, следуя естественной справедливости, предоставил клады нашедшему их, если только они найдены в земле, принадлежащей нашедшему. То же самое он постановил на случай открытия клада в месте сакральном или религиозном, но если кто найдет клад в чужой земле случайно, без всякого со своей стороны труда, то половина клада отходит нашедшему его, другая половина - к собственнику земли; согласно с этим Адриан постановил, что если кто найдет клад в земле, принадлежащей Цезарю, то половина его отойдет к нашедшему, другая - к Цезарю...»*;

– *находка*. Вещь считается потерянной, когда утративший не знает, где ее отыскать или от кого потребовать, или как возвратить. На-

шедший потерянную вещь, не становится собственником, но обязан вернуть вещь собственнику [24, с. 42];

– *accessio – принадлежность*. Признавалось основанием для образования права собственности, когда речь шла о вещах дополнительных по своему природному или хозяйственному предназначению (а также признанному правом), следующих основной, уже бывшей собственностью: «Придаточная вещь следует главной». Сюда относилось *приращивание* – неразрывное присоединение одной вещи, считающейся дополнительной, к другой вещи, считающейся главной. Собственник главной вещи обладает правом собственности и на дополнительную (рисование чужими красками по собственному холсту, засевание чужими семенами собственного участка). Специальные случаи присоединения создавали случаи *намыва* земель, прилегающих к речным берегам (*alluvio*): образовавшиеся таким образом приращения земельного участка также самим фактом неоспоримо переходили к собственнику основного земельного участка в качестве его первоначального приобретения, хотя бы речь шла об оторвавшемся участке возделанной земли, бывшей частью другого владения. Однако ясных критериев для подразделения соединяемых вещей на главную и принадлежность выработано не было, источники содержат только описание возможных казусов для иллюстрации проблемы в целом [24, с. 43];

– *confusio – смешение* – это слияние жидких или растворимых веществ либо сплавление металлов [24, с. 43]. Когда две однородные, принадлежащие разным собственникам жидкие (вино, масло) или твердые (зерно) массы оказываются перемешанными, то, так как определить основную и дополнительную вещь невозможно, возникает право общей собственности пропорционально стоимости перемешанных вещей. Кроме того, большую роль играла воля собственников вещей, подвергшихся смешению. Так, если таковое производится по соглашению собственников, то эти же соглашением должен быть определен режим отношений по поводу возникшей вещи. Если вещи были смешаны помимо воли собственников, то возможны такие юридические последствия: если разъединение осуществимо, то собственники смешанного сохраняют право собственности на свои составляющие и вправе требовать раздела образованной смешением вещи; если разделение невозможно, то возникает режим сособственности на возникшую вещь и заинтересованные должны установить правовой режим новой вещи;

– *conmixtio – ссыпка* – это смешение твердых, как правило, сыпучих, вещей (зерно, песок и пр.). По общему правилу, ссыпка по согласию

собственников должна сопровождаться соглашением о правовом режиме возникшей в результате вещи. В противном случае при возможности разъединения фракций, их собственники сохраняют свое право и могут требовать раздела новой вещи; при невозможности разъединения, возникает право требовать выдачи из общей массы первоначального количества вещества. Преимущественная очередность образования права обладания новым продуктом смешения твердых вещей определялась либо по квоте использованных для новой вещи материалов, либо по их стоимости (обладателем новой вещи становился прежний собственник более дорогого материала: например, собственник краски становился собственником и окрашенной материи и т.п.) [18, с. 80 – 81];

– *specificatio – спецификация* (переработка) – изготовление за свой счет из материала, бывшего изначально чужим, такого изделия, которое рассматривается как новое и отличное от первоначального (ожерелье из чужого золота). Если *новая* вещь изготовлена собственником материала (или по его поручению), то у него возникает право собственности на новую вещь. Однако если вещь производится из чужого материала и без поручения собственника, то спор о праве на вещь определялся исходя из двух принципов: установление приоритета собственности либо – приоритета труда [18, с. 79]. Существовала контроверза: приверженцы *школы сабинианцев* признавали приоритет собственности, следовательно, полагали, что собственником новой вещи должен быть признан собственник материала; приверженцы *школы прокулианцев* полагали, что право собственности на новую вещь возникает у спецификанта [9, с. 399 – 400]. В юстиниановский период было выработан третий подход (нечто среднее между двумя предыдущими): новая вещь принадлежит спецификанту, если ее нельзя восстановить в прежнее состояние; но если это возможно, вещь принадлежит собственнику материала (так, вино нельзя обратить в виноград, но вазу можно переплавить в слиток) [24, с. 43 – 44]. При этом значение имели следующие обстоятельства: добросовестность спецификанта, и у кого в руках находится изготовленная вещь;

– *приобретение плодов.* Собственник вещи обладает правом собственности на ее плоды. (I.2.I.19.): «*...Все то, что родят животные, находящиеся в твоей полной собственности, принадлежит тебе по тем же законам общенародного*». До момента отделения плод не является самостоятельной вещью. По отделении их собственником становится собственник плодоприносящей вещи, кроме случаев приобретения плодов такими владельцами, которые не были собственниками за исключением эмфитевта или добросовестного владельца. С момента потребле-

ния (захвата – *perseptio*) собственником плодов становился узуфруктуарий, а также – арендатор (с согласия собственника) [9, с. 402];

– *usucapio – приобретение собственности по давности*. В романистической литературе до настоящего времени существует полемика по поводу классификации данного способа приобретения права собственности. Однако большинство исследователей склоняется к тому, что данный способ является первоначальным. Это такой способ приобретения собственности, при котором лицо, владея в течение установленного законом срока вещью, при наличии определенных условий признавалось собственником. Следует обратить внимание на то, что одним термином «*usucapio*» обозначали два правовых явления – приобретательскую давность и давность владения, которые не следует путать. *Давность владения* – институт цивильного права, закрепленный Законами XII таблиц, а приобретательская давность (*longi temporis praescriptio*) – продукт преторской практики. По Законам XII таблиц были предусмотрены 1 год для движимых вещей и 2 года для недвижимых, а по преторскому праву – 3 года для движимых, для недвижимых – 10 лет для присутствующих беститульных обладателей (*inter praesentes*) и 20 лет для отсутствующих *(inter absentes*). Кроме того, в отличие от давности владения, позволяющей преодолеть *«дефект титула»*, *приобретательская давность* позволяла преодолеть *«дефект волевого основания»*. При Юстиниане данные понятия были объединены, и для приобретения по давности беститульным обладателем были выработаны *следующие условия*:

- ✓ чтобы вещь была пригодной, т.е. не изъята из оборота, не ворованная, не насильственно удерживаемая(*res habilis*);
- ✓ законное основание приобретения (*justus titulus*), которое могло бы само по себе привести к приобретению права собственности, если бы не помешало этому какое-то внешнее препятствие;
- ✓ добросовестность приобретателя, т. е он должен быть уверен, что не нарушает ни чьи права на эту вещь (добросовестность всегда презюмировалась);
- ✓ материальное удержание вещи и наличие намерения ее сохранить у себя;
- ✓ открытость обладания (скрытость, тайность обладания свидетельствовала о неуверенности в своих правах и, как следствие, о недобросовестности);
- ✓ непрерывность обладания вещью в течение установленных давностных сроков (3 года движимой вещью, 10 или 20 лет недвижимой вещью) [9, с. 403 – 419; 18, с. 79].

Производные способы:

■ *mancipatio – манципация* – способ *jus civili*, представлявший собой приобретение вещи в торжественной форме. Манципация (первоначальная форма купли-продажи) предлагала непосредственную передачу продаваемой вещи в собственность покупателя [9, с. 423 – 424];

■ *in jure cessio – судебная уступка* – сделка процессуального характера в виде фиктивной тяжбы. Приобретатель (якобы истец) и лицо отчуждающее (ответчик), предварительно договорившись, приходят к магистру. Истец делает вид, что истребует вещь как свою. Ответчик же (отчуждающий) молчит, тем самым, признавая право на вещь за другой стороной, проигрывает тяжбу. Претор затем констатировал право истца и выдавал акт, подтверждающий волю сторон, т.к. именно перед ним в производстве *in jure* осуществлялась эта процедура [9, с. 429 – 430; 23, с. 187 – 188]. Она была доступна только лицам, допускавшимся к участию в римском процессе;

■ *traditio – передача*. Заключается в материальной передаче вещи от отчуждающего приобретающему при наличии правомерного основания передачи. Этот способ приобретения (передача вещи) не был тождественен отчуждению вещи (купля-продажа), хотя в обоих случаях речь идет о договоре. Более того, многие римские юристы рассматривали ее как абстрактную сделку, т.е. не связанную с преследуемой целью.

Для приобретения права собственности *необходимы*:

1) материальная передача вещи;

2) желание одной стороны передать, а другой – принять вещь;

3) наличие законного основания для передачи (правом на отчуждение вещи наделен собственник, но иногда и несобственник, например, залоговый кредитор);

4) согласие сторон на то, что владение вещью передается для перенесения права собственности на передаваемую вещь;

5) отсутствие запрета на отчуждение у передающего вещь.

Могла быть *traditio longa manu* – передача *«длинной рукой»* или *traditio brevi manu* – передача *«короткой рукой»*, либо *traditio symbolica – символическая* передача [1, с. 16; 23, с. 188]. В юстиниановскую эпоху этот способ становится единственным способом приобретения права собственности на вещь;

■ *наследование* или посредством *наследственного отказа* (*легата*). Распоряжение на случай смерти, как способ производного приобретения, имело место при составлении завещания на имущество завещателя. Помимо вещей к наследнику переходили и обязательства наследователя и обременения вещей. При наследственном отказе завещатель торжественно повелевало, чтобы какая-то вещь, принадлежащая ему по квиритскому праву, была после его смерти изъята из наследства и передана указанному им лицу – легатарию;

■ *adjudicatio - присуждение* судьей по искам о разделе между общими собственниками, между сонаследниками, между собственниками соприкасающихся земельных участков по вопросу определения их границ.[9, с. 199; 30, с. 98]

II. По предмету приобретения:

– *универсальные* (целое имущество);

– *сингулярные* (отдельный предмет) [30, с. 97].

III. По правовым порядкам:

– *по цивильному праву*: публичные (лититация, адъюдикация, по закону, адсигнация) и частные (манципация, узукапио, по завещанию, цессией права, присуждение по судебному решению);

– *по естественному праву:* традиция, завладение, *confusio, conmixtio*;

– *по праву народов:* захват вещей у неприятелей, *accessio* и др.;

– *по преторскому праву:* традиция, прескрипция, спецификация и др.

Прекращение права собственности. Все способы приобретения права собственности образуют применительно к лицу, отчуждающему ровно столько же способов утраты им своего права. Однако независимо от передачи право собственности может прекратиться и по иным основаниям, имеющим отношение к объекту или субъекту права.

Объективным основанием является полное уничтожение (гибель) вещи. Речь может идти о гибель как физической, так и юридической. Физическая гибель – полное уничтожение вещи (вино выпито, хлеб сожжен и т.п.) или приведение ее в такое состояние, когда она утрачивала свои определяющие качества (статуя рассыпалась на куски и т.п.). Юридическая гибель – изъятие вещи из гражданского оборота по решению магистрата или суда [24, с. 45]. При частичном уничтожении вещи у собственника возникает право собственности уже на уцелевшие части вещи. Могло быть и прекращение права собственности помимо воли обладателя: физическая потеря вещи, похищение ее, уничтожение вследствие правонарушений со стороны третьих лиц.

Субъективные основания прекращения права собственности могут быть произвольные, как намеренное оставление вещи за ее ненадобностью (например, в силу отчуждения и передачи права собственности на вещь другому лицу в порядке частноправовых сделок), или же непроизвольные, какими являются основания, создающие непригодность субъекта к тому, чтобы быть носителем прав. К последним можно отнести и само исчезновение субъекта, в частности, смерть физического лица, прекращение существования корпорации, прекращение самостоятельного существования государства. В связи с особыми требованиями римского права к субъекту права, право собственности прекращается при умалении статуса собственника – гражданском или сословном, причем оно не сохраняется, даже если в новом статусе лицо имело потенциальную возможность сделаться собственником по нормам другого, неримского права [24, с. 45]. Такие же последствия влекло и ограничение права лица на вещь по содержанию, превращение его в другое вещное право вследствие тех или иных юридических последствий (залога, возникновения совместной собственности).

8.4. Защита права собственности

Право собственности защищалось посредством ***петиторной защиты*** (*petitorium*). Она была более сложной, чем владельческая защита. Здесь имел место *спор о праве* на вещь [18, с. 67]. *Предмет доказывания* – основание права собственности, его правомерность. Если лицу удавалось доказать право собственности (а не только факт владения), он мог истребовать вещь от фактического владельца.

Римское право наделяло собственника рядом средств защиты своего права от всех возможных нарушителей, и в отличие от владения право собственности защищалось посредством ***исков*** [9, с. 388 – 389]. Каждое из таких средств соответствовало особому виду нарушения права собственности. Вот основные из них.

1) *Actio rei vindicatio – виндикационный иск* – главный охраняющий собственника иск. Он направлен на то, чтобы защитить собственника от деяний другого лица, незаконно удерживающего его вещь. Проще суть данного иска можно определить так – это *иск невладеющего собственника к владеющему несобственнику.* Иск этот назывался вещным. *Предмет доказывания* – право собственности на спорную вещь [30, с. 100]. Если ответчик оказывает сопротивление, истец не может добиться возврата вещи, а получает лишь ее оценку. Присуждение к выдаче самой

вещи возможно лишь в результате экстраординарного производства. *Actio rei vindicatio* направлен на то, чтобы добиться возврата не только вещи, но и всех связанных с ней выгод (приращения, плоды), которыми обладал бы собственник, если бы вещь была ему возвращена в момент засвидетельствования тяжбы (*см. тему «Осуществление и защита прав»).* Ответственности за гибель вещи или ее повреждение в случае своего проигрыша несет ответчик, если только гибель не была вызвана непреодолимой силой или случайностью. Приобретение ответчиком вещи по давности не освобождало его от обязанности передать вещь или выплатить ее оценку, если истец побеждал в процессе. *Кроме того, на объем ответственности ответчика влияло законность основания его владения, поэтому следует обратить внимание на различие ответственности добросовестного и недобросовестного владельца*. В частности, добросовестный владелец должен был вернуть лишь те плоды, которые были извлечены после процесса, а недобросовестный – также и те, которые были получены и до этого. С другой стороны, истец обязан был передать *отделимые улучшения* вещи, произведенные ответчиком и возместить разумно необходимые издержки, произведенные им для поддержания вещи в нормальном состоянии [8, с. 55 – 56]. Виндикационный иск защищал лишь право на квиритскую собственность. В отношении провинциальной и преторской собственности применялись другие, но аналогичные средства защиты;

2) *Actio negatoria – негаторный иск* – имеет целью отразить всякого, кто хотя и не оспаривает права собственности истца, однако притязает на то, чтобы пользоваться его вещью. Другими словами, суть данного иска состоит в том, чтобы защитить полноту права собственности от любых незаконных ограничений и требований – как потенциальных, так и свершенных. Ответчик в данном случае мешает собственнику по своему усмотрению и в полном объеме пользоваться своими правами собственника, т.е. неправомерно присваивает себе сервитут (пользуется вещью собственника, препятствуя ему самому в нормальном беспрепятственном пользовании ею) [24, с. 46]. *Предмет доказывания* – право собственности на вещь или правомерность сервитута. *При этом следует обратить внимание на характер природы данного иска, и уметь отличать его от виндикационного, а также от actio prohibitoria, который существовал параллельно данному иску;*

3) *Actio in rem Publiciana – публициановский иск* – был создан для защиты бонитарного собственника (I в. до н.э.). Он являлся «иском с допущением фикции» (*см. тему «Осуществление и защита прав»*). Для

получения этого иска необходимы были добросовестность владения истца и законный способ приобретения владения (не приведший к приобретению права собственности, например, потому, что отчуждатель вещи сам не имел на нее права собственности). В формуле иска претор предлагал судье удовлетворить иск, если окажется, что истец стал бы собственником вещи, если бы он владел вещью в течение давностного срока, т. е. претор вводил в формулу фикцию (как будто истец владел вещью в течение давностного срока) [18, с. 73 – 74];

4) ряд *личных исков*, направленных лично против нарушителей права собственности (например, *actio furti, actio legis Aquiliae actio iniuriatum* и др.*)* [23, с. 203].

Тема 9. Права на чужие вещи.

9.1. Понятие и виды прав на чужие вещи.
9.2. Сервитуты. Понятие и виды.
9.3. Эмфитевзис и суперфиций.
9.4. Залоговое право.

9.1. Понятие и виды прав на чужие вещи

Кроме права владения и права собственности в систему вещных прав римское гражданское право включало ряд прав с ограниченным содержанием полномочий их носителей. Их *объектом служили чужие вещи*, поэтому эти права получили аналогичное наименование – ***права на чужие вещи*** (*jure in re alieni*). Возникли они очень рано, и постепенно развиваясь, образовали особую группу полномочий разного содержания. Возникновение данных прав было вызвано экономическими интересами частных собственников, поскольку нормальное осуществление права собственности на свою вещь зачастую предполагает приобретение определенного права пользования в каком-либо отношении чужим имуществом (например, право прохода или проезда через чужой земельный участок). Поскольку обладатели данных прав не являлись собственниками, они не имели таких обширных полномочий, какие имели собственники, их правомочия были ограничены [9, с. 444]. К правам на чужую вещь *относились*:

1) сервитутное право;
2) эмфитевзис;
3) суперфиций;
4) залоговое право.

9.2. Сервитуты. Понятие и виды

Servitus *– это вещное право на чужие вещи, которое дает лицу право на чужую недвижимость для восполнения недостатков собственной.* Для любых сервитутов свойственны следующие характеристики:

а) содержание сервитута состоит в том, что собственник обязывается терпеть определенные акты пользования его вещью или воздерживаться сам от определенных актов пользования своей вещью (его нельзя обязать сделать что-то в пользу обладателя сервитута);

б) никто не может иметь сервитутного права на собственную вещь: *собственность поглощает сервитут*;

в) сервитут не может быть объектом нового сервитута;

д) сервитут должен предоставлять какую-либо выгоду управомоченному лицу.

Сервитуты могут устанавливаться в пользу определенного лица, и тогда они называются *личными* (персональными – *servitutes personarum*) сервитутами. Они также могут устанавливаться в пользу определенного имения (вещи), так что любой собственник этого имения приобретает вместе с ним и сервитут. Такие сервитуты называются *вещными* или *предиальными* (*реальными – servitutes rerum* или *jura praediorum*) [23, с. 206; 30, с. 109].

Личные сервитуты. К *личным сервитутам* относились:

1) *узуфрукт* (*usufructus*);

2) *узус* (*usus*);

3) *habitatio*;

4) *operae servorum vel animalium*.

Данное подразделение проводится по объему предоставляемых управомоченному лицу возможностей.

Наиболее распространенным личным сервитутом был узуфрукт. *Узуфрукт* – это принадлежащее определенному лицу право пользования чужой непотребляемой вещью, соединенное с правом извлечения из нее плодов при условии сохранения в целости самой вещи. Управомоченное лицо носит название *узуфруктуарий*. Узуфрукт принадлежит только данному лицу, не может быть передан в наследство либо отчужден иным образом [18, с. 88]. Хотя поздняя практика стала допускать *цедирование* «осуществления права» узуфруктуария возмездно или безвозмездно, на срок или до прекращения узуфрукта. Установление сервитута превращало право собственника в *голое право* (*nuda proprietas)*. Узуфруктуарий вправе пользоваться вещью, отстраняя от пользования собственни-

ка, а также – плодами вещи, как для удовлетворения своих потребностей, так и с целью извлечения доходов. Однако узуфруктуарий не вправе своим пользованием ухудшать вещь и должен сохранять её в исправном состоянии, то есть за свой счет обеспечить ее ремонт, корм (если это раб или животное), несет все подати и повинности, лежащие на вещи (уплата налогов иных периодических платежей). По прекращении узуфрукта обязан вернуть вещь собственнику ее в исправном состоянии [9, с. 458 – 459]. А если окажется, что вещь испорчена или утрачена, узуфруктуарий несет ответственность перед собственником *за любую вину* (*omnia culpa*). Узуфруктуарий не может отчуждать своего права.

Узус – это вещное право пользоваться вещью без права извлечения плодов. *Субъект* данного права – *узуарий*, не вправе пользоваться вещью как источником дохода. Он мог только употреблять плоды для своих личных нужд [9, с. 464].

Habitatio – право пожизненно обитать в чужом доме или в его части. Управомоченный мог жить в нем сам или отдавать внаймы. Юристы-классики спорили, являлось ли подобное право узуфруктом, узусом или чем-то самостоятельным (C.3.33.13). В праве Юстиниана оно считалось самостоятельным правом, и управомоченному свободно разрешалось сдавать его внаймы, что у классиков возбуждало споры. Безвозмездная уступка другому лицу этого права была недопустима (D.7.VIII.10.).

Operae servorum vel animalium – пожизненное право на пользование чужими рабами или животными. Управомоченный мог или сам пользоваться этими объектами или отдавать внаймы. Возможность безвозмездной передачи этого права не выяснена [9, с. 465].

Реальные сервитуты. *Вещные сервитуты* подразделяются по месту расположения той недвижимости, в пользу которой устанавливаются, а именно, на *городские (servitutes praediorum urbanorum)* и *сельские (servitutes praediorum rusticorum)* [23, с. 206].

Реальный сервитут суть право ограниченного пользования одним участком земли (иной недвижимостью), улучшающее использование другого участка земли (иной недвижимости). Они возникают при таком взаимном расположении двух участков (имений), когда эффективное использование одного, предполагает необходимость вторжения в использование другого. При этом тот участок, который используется, приобретает статус *служебного участка* (*predium serviens*), а тот, который получает выгоды от использования первого, – статус *господствующего участка (predium dominas)* [23, с. 206].

Общие характеристики реальных сервитутов:

а) облегчить использование (эксплуатацию) господствующего участка, либо делать это использование более приятным

б) господствующий и служебный участки должны соседствовать;

в) собственник господствующего участка не может пользоваться своим сервитутом в пользу третьего лица;

г) сервитут должен быть используем *цивилизованно* (*civiliter*);

д) выгода, доставляемая служебным участком должна быть постоянной, а не в отношении случайной пользы;

е) реальные сервитуты есть права неделимые.

Сельские – установленные в пользу господствующего имения в сельской местности, т.е. усадьбы, предназначенной для сельскохозяйственной эксплуатации. Римское гражданское право не знало единого понятия сервитута, а лишь отдельные случаи сервитутов. Наиболее древние из них состоят в праве проводить через чужой участок воду для орошения, проходить через чужой участок или проезжать на лошади, право черпать воду, право добывать глину и др. [18, с. 87].

Городские – в пользу господствующего имения в городской местности – здания или виллы. Делятся на следующие категории:

1) право стоков – право пользоваться стоком и водосточным желобом;

2) право стен: право опирать балку на чужое здание; собственную стену на стену соседнего здания; делать выступ, нависающий над соседним участком;

3) право окон – право притязать на то, чтобы соседнее здание не было надстроено выше определенной высоты; чтобы на участке напротив не было произведено таких работ, в результате которых окажется заслоненным свет или будет закрыт обзор из собственного здания и др. [23, с. 207].

По своему характеру они могли быть положительными (например, право стен) или отрицательными (например, право окон).

В юстиниановскую эпоху указанные выше сервитуты стали называть *предиальными* (земельными).

Установление сервитутов. *Основаниями возникновения* сервитутов могли быть различные юридические факты, в частности:

– *in jure cessio* (судебная уступка);
– *mancipatio*(для сельских сервитутов);
– частный договор двух лиц;
– легат;
– традиционное взаимное использование (в начале республики в отношении сельских сервитутов);

– установление судьей в процессах о разделе общей собственности сервитутные отношения для уравнения сторон и др.

Следует обратить внимание на характерные особенности отдельных оснований установления сервитутных прав.

Прекращение сервитутов. Различие характера сервитутов и их классификация на отдельные виды не могла не отразиться на различии оснований их прекращения. Так, *личные сервитуты* прекращались в случае:

– смерти узуфруктуария;

– пожара, уничтожившего здание, предоставленное узуфруктуарию;

– умаления правоспособности узуфруктуария (кроме *capitis deminutio minima*);

– неосуществления сервитутного права в течение определенного срока (10 лет между присутствующими, 20 лет между отсутствующими).

Предиальные сервитуты прекращались в результате:

– неиспользования сельского сервитута в течение двух лет;

– пользования служащим участком его собственником свободно в течение двух лет, т.е. так, что это исключало бы нормальное использование городского сервитута.

Общими основаниями прекращения любых сервитутов были*:*

– гибель вещи (физическая или юридическая);

– слияние права собственности и сервитутного права;

– изменение сущности вещи;

– истечение срока сервитутного права;

– отказ от сервитутного права.

При этом необходимо обратиться к соответствующей книге Дигест, в которой приводятся конкретные ситуации, связанные с отдельными основаниями прекращения сервитутных прав, и уметь выделять их специфику.

Защита. Подобно собственнику, управомоченный по сервитуту защищался против наличных и угрожающих в будущем нарушений его прав и мог требовать как возврата отнятого сервитута, так и устранения нарушающих его права препятствий. Принадлежащий ему иск назывался сначала *vindicatio servitutis*, позднее *actio confessoria* [23, с. 213].

9.3. Эмфитевзис и суперфиций

Наряду с сервитутами постепенно сложились и такие права на чужую вещь как *суперфиций (superficies*) и *эмфитевзис (emphyteusis)*, которые по своему содержанию в отличие от первых были наиболее

широкими. Они сформировались на основе института наследственной аренды. Этот процесс был длительным, *поэтому следует исследовать социально-экономические и политические причины, которые способствовали установлению этих вещно-правовых институтов в римском частном праве.*

Суперфиций (*superficies*) устанавливал длительное пользование чужой землей под здание, а эмфитевзис (*emphyteusis*) – под обработку. Оба они являлись наследственными и отчуждаемыми правами на вещь, а также широким правом пользования, что выгодно отличало их от сервитутов. Кроме того, их не следует путать с простым наймом или арендой, ибо последние относятся к обязательственным правоотношениям и обеспечиваются защитой личного характера. Если устанавливалось хотя бы одно из этих двух прав на земельный участок, право собственности на эту землю превращалось практически в «голое» право. Лишь после прекращения эмфитевзиса или суперфиция право собственности на данный участок получало реальное выражение [18, с. 89].

Суперфиций *(superficies) – это право возведения строения на чужом городском земельном участке и право пользоваться этим строением, т.е. все созданное над и под землей и связанное с поверхностью земли* [30, с. 111]. Он являлся *наследуемым* и *отчуждаемым* правом пользования в течение длительного срока строением, возведенным на чужой земле. Возведение здания осуществлялось за счет нанимателя участка (суперфициария), а право собственности на суперфиций принадлежало собственнику земельного участка как главной вещи. Тем не менее, право осуществлять пользование зданием в течение срока суперфициарного договора принадлежало только суперфициарию. Суперфиций *прекращался* по истечении назначенного при его установке срока, в случае отказа суперфициария от этого права, слияние прав, т. е. приобретение суперфициарием права собственности на участок или собственником – суперфиция, а также вследствие погасительной давности. Его держателю предоставлялись все полновесные средства правовой защиты против любых посягательств со стороны несобственников, а также и против собственника, как посредством интердиктов, так и исков [23, с. 214 – 215].

Эмфитевзис *(emphyteusis) - это право сельскохозяйственной обработки чужого земельного участка*. Оно также *передаваемо по наследству* и *отчуждаемо*. Эмфитевзис был *платным вещным правом* на чужую вещь, т.к. обладатель данного права (эмфитевт) платил собственнику арендную плату, а также выплачивал земельный налог в государственную казну. Просрочка арендной платы в течение трех лет приводила

к утрате эмфитевзиса. Главным *основанием установления* эмфитевзиса выступал договор; кроме того, он мог быть установлен распоряжением на случай смерти, судебным определением, давностью владения. *Прекращался* эмфитевзис по тем же основаниям, что и право собственности, а также при нанесении им большого ущерба, при нарушении предписаний о продаже. *Для защиты* своих прав против всякого владельца эмфитевта имел особый иск *actio vectigalis* и все владельческие интердикты [23, с. 215 – 218; 30, с. 111].

Содержание и суперфиция, и эмфитевзиса было довольно широким, и включало различные права и обязанности их обладателей, изучению которых необходимо уделить особое внимание.

9.4. Залоговое право

Римское гражданское право не выработало единого термина, которым бы обозначался данный правовой институт. Существовало несколько таких терминов.

Jus civile было известно понятие фидуциарной манципации или *fiducia*, в силу которой должник передавал кредитору собственность на свою вещь с ручательством, которое вначале основывалось просто на добросовестности кредитора, что когда долг будет погашен, тот осуществит обратную передачу вещи. Чтобы избежать неудобств, связанных с передачей собственности, позже стали пользоваться институтом *залога (pignus*), который состоял в передаче кредитору простого держания вещи должника в обеспечение долга, и собственник-должник мог истребовать свою заложенную вещь после уплаты долга. Данные институты были основаны на передаче вещи. С начала II в. до н.э. появляется институт обеспечения исполнения обязательств, основанных на соглашении сторон. Например, арендаторы недвижимости размещали там мебель, орудия труда, рабов, животных, договариваясь с арендатором, сто эти вещи служат обеспечением уплаты арендной платы, хотя и будут оставаться во владении должника [7, с. 286 – 287].

Залоговое право с одной стороны являлось правом на чужую вещь, т.е. вещным правом, а с другой стороны, его основной целью было обеспечение обязательства, заключаемого собственником вещи или от его имени под гарантию стоимости вещи, как правило, посторонней данному обязательству. Таким образом, римское право разработало основы *залогового права*, в соответствии с которым управомоченному лицу предоставляется возможность *распоряжаться* чужой вещью. Однако такое

представление о данном вещном праве складывалось довольно медленно. Длительная практика применения в качестве обеспечения кредита *пигнуса*, *предиатуры* и *ипотеки* привели к выработке преторским правом основ *залогового права*, *поэтому необходимо исследовать указанные этапы развития данного права*.

Тем не менее, следует указать *сущность данного вещного права*, а именно: должник по кредитной сделке (заемщик, например), в обеспечение исполнения своей обязанности вернуть занятую сумму, передает кредитору какую-либо ценную вещь; и если не исполняет в срок свою обязанность, то кредитор получает право продать заложенную вещь (*распорядиться предметом залога*) с тем, чтобы за счет вырученной суммы получить удовлетворение по кредитной сделке. По своей сути оно являлось *придаточным* (*акцессорным*), т.е. существовало только с обеспечиваемым залогом обязательством; должно было целиком разделять *судьбу* главного обязательства; оно не должно приносить кредитору дополнительных выгод, а только обеспечить его от возможных убытков. Оно пользовалось *абсолютной защитой* (кредитор имел право забрать заложенную вещь у всякого третьего лица удовлетворить за счет ее свои интересы предпочтительно пред всеми другими взыскателями) [9, с. 565 – 566; 18, с. 91].

Таким образом, в римском праве сложились следующие *формы залога*:

1) *fiducia;*

2) *pignus;*

3) *hypotheca*.

Fiducia – ***фидуция*** – *форма залога, при которой закладываемое имущество (обычно имение) передается кредитору в собственность*. Должник, таким образом, оказывает *доверие (fides)* кредитору, ожидая, что в случае своевременной уплаты долга предмет залога будет ему возвращен. Отчуждение вещи осуществлялось посредством *манципации*. В случае исполнения обязательства кредитор должен был передать заложенную вещь обратно должнику [23, с. 39 – 340]. Однако *существенным недостатком* данной формы залога было то, что она была крайне не выгодна должнику: кредитор получал заложенную вещь в собственность, поэтому он мог передать ее третьему лицу, а должник при исполнении обязательства не мог истребовать вещь от третьего лица. Если должник не исполнял обязательства, заложенная вещь навсегда оставалась у кредитора, даже в том случае, когда ее стоимость была больше, чем сумма долга. Кредитор мог не возвращать вещь должнику, т.к. возвращение заложенной вещи должнику, исполнившему обязательство, держалось на совести кредитора.

Pignus – ***пигнус или ручной заклад*** *– это форма залога, при которой вещь передавалась не в собственность, а только во владение (точнее в держание, которое обеспечивалось владельческой защитой).* Пигнус в меньшей степени закабаляет должника, чем фидуция, но и он не полностью отвечал его интересам, а также и интересам кредитора. Так, должник, заложивший земельный участок, не мог его обрабатывать [23, с. 340]. Следовательно, должник лишался экономической возможности покрыть свой долг, а это и не соответствовало интересам кредитора. Чтобы хоть как-то исправить несправедливость данного положения правило о пигнусе со временем было скорректировано (D.13.VII.35.1): *«Залоговое отношение, сохраняя собственность должника, переносит на кредитора лишь владение, однако должник может пользоваться своей вещью на началах прекария и в виде найма»*.

Hypotheca – ***ипотека*** *– это форма залога, при которой вещь (строение или участок земли) реально остается во владении и использовании должника как прежнего собственника, а право распоряжения ею, включая и возможность приращения к вещи, переходит к кредитору или новому собственнику, лишенному, однако, до исполнения означенных в ипотечном обязательстве условий прав полного обладания.* Она появилась в классический период, около II в. н. э., но складывалась медленно, первоначально развившись на почве найма сельскохозяйственных участков [18, с. 92 – 93], *поэтому необходимо изучить причины ее появления и этапы развития.* Это была наиболее развитая форма римского залога. Заложенная вещь находилась в собственности и владении должника, а кредитору давался абсолютный иск в случае неисполнения обязательства должником, т. е должник мог истребовать заложенную вещь от любого лица, у которого она находилась в то время. После истребования вещи кредитор мог продать ее и из вырученной суммы удовлетворить свои требования к должнику. *В разные периоды развития римского права были выработаны различные виды ипотеки, исследованию которых следует уделить внимание.*

Позднее возникли специфические разновидности залога, такие как: антихреза, залог права требования, залог лавки, поэтому необходимо изучить их данные виды. В частности, *антихреза – antichresa –* пользование плодами вместо процентов. В случае залога земли или дома по антихрезе кредитор вместо процентов собирает плоды:

1) путем сдачи в аренду;
2) путем непосредственного сбора плодов;
3) проживая в доме [23, с. 344, 345 – 346].

Итак, залог мог устанавливать и должник и третье лицо, обладающее правом отчуждать закладываемую вещь. Залог мог быть установлен по воле сторон (по договору о залоге), по распоряжению магистрата (судебный залог) и по воле законодателя (законный залог). Сначала кредитор-залогодержатель не имел никаких полномочий получить удовлетворение за счет объекта залога, а лишь мог его удерживать до тех пор, пока не будет удовлетворен. Впоследствии, при установлении залога стал заключаться договор, по которому не получивший удовлетворение кредитор мог произвести отчуждение залога и удержать из полученного сумму долга. Если при продаже вещи сумма выручки превысит размер долга, то излишек (*hyperocha*) возвращается должнику; если эта сумма окажется меньше, то у кредитора остается только требование из главного договора.

Залог устанавливался *неформально*, т.е. не требовалось какой-либо обязательной формы. В результате возникала неустойчивость деловых отношений из-за неуверенности кредитора удовлетворить свое право требования (могло быть установлено сразу несколько залоговых прав на одну и ту же вещь или законный залог, имевший привилегированный характер). Поэтому в период абсолютной монархии наряду с публично установленной ипотекой была введена письменная форма ипотечного договора, заключаемого в присутствии трех свидетелей [18, с. 93 – 94].

Последовательно императорами Константином и Юстинианом были запрещены соглашения об удержании права собственности на заложенную вещь залогодержателем и установлено правило, что предварительное соглашение о *непродаже вещи* только затрудняет право распоряжения ею, так как всего лишь создает для залогодержателя обязанность трижды напомнить залогодателю о необходимости уплатить долг и только после этого распорядиться предметом залога [23, с. 345 – 346].

Таким образом, возникла окончательная юридическая конструкция залога как *вещного права распоряжения чужой вещью.*

Право залога *прекращалось* в случае:

1) прекращения обязательства, которое им обеспечивалось;

2) исполнения основного обязательства;

3) гибели заложенной вещи;

4) «слияния» – совпадения кредитора-залогодержателя и собственника залога в одном лице;

5) освобождения залога кредитором;

6) по давности;

7) продажи предмета ипотеки кредитору высшего ранга.

Как указывалось выше, могло быть установлено несколько залогов в отношении одной, как правило, недвижимой, вещи или так называемый *последующий залог*. При этом действовало *правило залогового старшинства*: сначала и полностью удовлетворяется первое по времени залоговое право. Из имеющегося остатка последующие и только в той мере, в какой позволяет остаток [30, с. 114].

Тема 10. Общее учение об обязательствах

10.1. Понятие и содержание обязательства (*obligatio*). Основания возникновения.
10.2. Стороны в обязательстве. Источники обязательств.
10.3. Виды обязательств.
10.4. Исполнение обязательства.
10.5. Прекращение обязательства.
10.6. Обеспечение исполнения обязательств.
10.7. Ответственность за неисполнение обязательства. Учение о возмещении убытков.

10.1. Понятие и содержание обязательства (obligatio). Основания возникновения

Прежде чем говорить о сущности обязательственного права следует обратиться к различию данного понятия и понятия вещное право (см. тему *«Вещное право»*). В постклассическом праве определения обязательственного права не существовало. Однако в классический период такое определение было сформулировано в Институциях Юстиниана (I.3.XIII.): *«**Обязательство** – это правовые узы, в силу которых мы связаны необходимостью что-либо исполнить в согласии с правом нашего государства»*. Обязательство обозначалось термином *obligatio*. Известный юрист Павел при этом так определил его сущность (D.44.7.3.): *«Сущность обязательства состоит в том, чтобы связать другого перед нами, дабы он дал что-нибудь, или сделал, или представил»*. Отсюда ***сущность обязательства*** включает *следующие элементы*:

1) обязательственные отношения существуют между двумя сторонами: кредитором (*creditor*) и должником (*debitor*);

2) кредитор получает имущественное право требовать от должника, чтобы он что-нибудь дал (*dare*), что-нибудь сделал (*facere*) или что-нибудь предоставил (*praestare*);

3) должник обязан под угрозой экономических санкций выполнить требование кредитора [30, с. 116].

Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что римляне рассматривали обязательство *как правовое отношение* двух сторон, в котором одна из сторон вправе требовать обусловленных обязательством действий.

Такое же понимание обязательства формулируется современной цивилистикой. Этому правоотношению характерны *следующие черты*:

1) устанавливает право требования одного лица к другому совершить действия имущественного характера или воздержаться от них;

2) возлагает обязанность исполнить требование;

3) основывается на нормах *inter vivos*;

4) обладает свойством *inter partes* (применяется к точно определенным лицам или сторонам);

5) вещь приобретается на определенный срок;

6) возможность воздействия на вещь ограниченна и условна.

Предмет обязательства – тот объект, на который распространяется обязательство [30, с. 116]. Его нельзя отождествлять с понятием содержание обязательства. Он может быть *определен*:

а) *индивидуально*, т.е. направлен на объект с определенными индивидуальными признаками. Например, продажа картины;

б) *родовыми признаками*. Например, продажа пшеницы, вина и т.п. Особая разновидность такого предмета – деньги.

Содержание обязательства *– действия должника, которое он должен был предпринять на основании требования кредитора*. Такие действия назывались *обязательственной престацией* [30, с. 117]. При этом Павел очень четко описал ее возможные вариации в вышеуказанной формуле, т.е. необходимость передать право собственности (*dare*), совершить определенные действия (*facere*) или что-либо предоставить, гарантировать (*praestare*). В Дигестах указано четыре вида обязательственных престаций (D.19.V.5):

1) *do ut des*: я передаю тебе право собственности на вещь, с тем чтобы ты передал мне право собственности на другую вещь;

2) *do ut facias*: я передаю тебе право собственности на вещь, с тем чтобы ты совершил действие (оказал какие-то услуги и т.п.);

3) *facio ut des*: я совершаю для тебя действие, с тем чтобы ты передал мне право собственности на вещь;

4) *facio ut facias*: я совершаю для тебя действие, с тем чтобы ты совершил для меня какое-то действие.

Любое из указанных обязательств должно соответствовать некоторым существенным условиям, которые можно обозначить как *условия престаций*:

1) она должна быть возможной, выполнимой (не противоречить физическим законам, физиологическим возможностям человека и т.п.);

2) не должна оскорблять моральные чувства и обычаи;

3) не должна быть противоправной;

4) должна быть определенной или хотя бы определяемой (т.е. точно определять, что и сколько должен должник). В противном случае престация считалась неопределенной, а обязательство недействительным;

5) должна быть оценена в денежном выражении [1, с. 24].

При изучении данного вопроса необходимо также обратиться к понятию *causa*, под которой понимали то материальное основание, вследствие которого сторона вступает в обязательство. Также это цель, которая имеется в виду при вступлении в обязательство. Римская и современная юриспруденция применяет понятие *causa* к тем сделкам, которые с точки зрения данного лица, взамен достижения известного объективного результата, предполагают известные имущественные жертвы. Именно тот объективный результат, который должен быть достигнуть этими имущественными жертвами, и составляет causa сделки [7, с. 150]. *Здесь следует остановиться на юридическом значении данного понятия, на характере так называемых каузальных и некаузальных обязательств.*

10.2. Стороны в обязательстве. Источники обязательств

Одним из первых элементов, определяющих сущность обязательства, как указано выше, является обязательное участие двух сторон. По представлению римских юристов в обязательстве заключается известная связанность участвующих в нем лиц, именуемых в праве субъектами. Таким образом, под с***убъектами обязательства*** *понимаются лица, в чью пользу или в чье бремя устанавливалось обязательство*. Выделялись:

1) *активные субъекты* – лица, в чью пользу устанавливалось обязательство (кредитор – *creditor*);

2) *пассивные субъекты* – лица, на которых ложилось обязательственное бремя (должник – *debitor*).

Характерные черты субъектов обязательства:

1) дееспособные римские граждане обладали полной активной и пассивной обязательственной способностью;

2) несовершеннолетние лица, как и другие недееспособные граждане, обладали только активной обязательственной способностью (т.е. быть кредитором);

3) латины и перегрины из-за специфики их правового положения обладали обязательственной способностью, которая характеризовалась определенными особенностями;

4) persona *alieni juris* и *servi* считались в обязательственном праве орудиями воли *paterfamilias* (т.е. могли обладать только активной обязательственной способностью, только в виде исключения за ними в отдельных случаях признавалась пассивная обязательственная способность).

В связи с вышеизложенным следует обратить внимание на особенности ноксальной ответственности в обязательственном праве (т.е. ответственности домовладыки по обязательствам из причинения вреда подвластными лицами).

Одно из *основных правил* обязательственного права: «Никто не может договориться за другого» [30, с. 119]. В древнейшем периоде обязательственные правоотношения понимались как строго личные отношения между кредитором и должником. Нельзя было вступать в обязательственные отношения, пользуясь услугами представителя или заключать договор в пользу третьего лица (с возложением обязательств на третье лицо). Следовательно, обязательство вначале считалось абсолютно непередаваемым. Однако развитие товарно-денежных отношений повлекло появление институтов представительства и замены лиц в обязательстве.

Замена лиц в обязательстве. В *доклассическом праве* говорилось: нельзя передавать обязательство по частям. В *классическом праве* обязательства разделили на те, которые можно передавать, и те, которые передавать нельзя. *Непередаваемые обязательства* – это строго личные обязательства [30, с. 119].

Передача обязательства осуществлялась посредством специального способа – *cessio*. Выделялась:

1) *активная цессия* – передача требований (менялся кредитор). Первоначальный кредитор именовался цедентом, а новый кредитор – цессионарием.

2) *пассивная цессия*, т.е. взятие на себя чужого долга (*delegatio debitoris*).

При этом следует обратить внимание на использование института когнитора и прокуратора для совершения цессии, на объем переходящих прав, на случаи ограничения ответственности должника обязанностью цедировать требования, на пределы ответственности цедента, на процедуру совершения цессии и принятия долга, на отличие принятия долга от цессии.

Множественность в обязательственных отношениях – это участие в обязательстве нескольких лиц на стороне кредитора и (или) должника. Такие обязательства могли быть:

1) *долевыми*, т.е. их предметом была делимая вещь. В них каждый кредитор имел право получить лишь столько, сколько ему полагалось, а каждый должник должен выплатить столько, сколько был должен;

2) *солидарными*, т.е. возникали тогда, когда на стороне кредитора и на стороне должника имелось большое число лиц, но при этом какой-нибудь кредитор имел право получить по всем требованиям от имени всех (солидарных кредиторов), соответственно кто-нибудь из должников должен был выплатить долг, также отягощающий всех (солидарные должники). В зависимости от того, существуют ли несколько сокредиторов или несколько содолжников, различали активные и пассивные солидарные обязательства. *Солидарные обязательства в широком смыле*, в свою очередь, делились на обязательства:

a) *солидарные, в тесном смысле.* Возникали на основании специального постановления закона. Именно, закон в некоторых случаях, помимо особого соглашения, придает данному отношению характер солидарного, т. е. дает каждому из нескольких кредиторов право требовать исполнения всего обязательства или обязывает каждого из нескольких должников исполнить все обязательство. Чаще всего они возникали в случае совершения несколькими лицами сообща имущественного преступления. Такие лица отвечали солидарно за причиненный убыток, т. е. потерпевший мог требовать возмещения всего убытка с каждого из них; разумеется, раз один удовлетворил потерпевшего, остальные освобождались. Такое обязательство не прекращалось по отношению к остальным участникам вследствие новации или отречения, произведенного одним только кредитором или по отношению к одному только должнику; равно и предъявление иска одним кредитором или против одного должника не разрушало обязательства по отношению к остальным участникам;

b) *корреальные (или посредством договора)*: предмет престации – делимая вещь. Могли быть *активными* (несколько кредиторов, каждый из которых обладал всеми права к должнику, какими бы он обладал, бу-

дучи единственным кредитором целого обязательства; но получить мог только один из кредиторов, выбор которого определялся договором между кредиторами) и *пассивными* (несколько должников, выборный из них кредиторами один должник должен был платить по всем обязательствам). Чаще возникали на основе стипуляции, но могли основываться и на других договорах. Корреальный кредитор не всегда обязан был поделить полученное с остальными кредиторами – это зависело от соглашения между ними. В таких обязательствах удовлетворение, полученное кредитором от одного из должников, освобождало всех остальных должников, как только кредитор доводил иск к одному из должников до конца производства *in iure*, так называемой литисконтестации (*litis contestatio*), хотя бы в дальнейшем удовлетворение по этому иску и не было получено [7, с. 319 – 321; 23, с. 264 – 265].

Однако современные романисты считают, что четкого различия между данными видами солидарных обязательств не существовало [18, с. 120].

В литературе выделяют также *особые виды* солидарности при множественности лиц в обязательстве. Так, существовали солидарные обязательства:

a) *без специального соглашения*: предмет престации – неделимая вещь. Здесь была *элективная солидарность*, т.е. от выбора кредиторов зависело, кто из должников должен выполнить престацию, а когда она выполнялась избранным должником, другие должники освобождались от обязательств. Получал по требованию один из кредиторов, а другие – теряли право требования. Такая солидарность могла возникнуть как на активной, так и на пассивной стороне обязательства;

b) *неправовые или кумулятивные*, т.е. возникавшие путем противоправных действий, совершенных несколькими сообщниками (деликтная солидарность). Каждый должник должен был выплатить всю сумму штрафа, предусмотренного за противоправное действие, каждому лицу, чье право было нарушено. Такая солидарность возможна только на пассивной стороне обязательства, когда должники отвечают полностью по штрафному иску и исполнение одним из должников не освобождает остальных [9, с. 490 – 491; 30, с. 121].

Источники обязательств *– это способы установления обязательственных связей между кредитором и должником*. Классические юристы выделяли два источника обязательств: обязательства *ex contractu*, обязательства *ex delicto*. В частности, об этом говорит Гай (Gai.3.88): *«Теперь перейдем к обязательствам, главное деление которых распадается на два вида: каждое обязательство возникает или из договора, или из правонарушения»*. В постклассическом праве

вонарушения». В постклассическом праве данные источники были расширены, и таким образом, выделяли уже *три источника:*

1) договор;

2) деликт;

3) иные основания (квазидоговоры и квазиделикты).

10.3. Виды обязательств

Практическая потребность в классификации обязательств обуславливается их многочисленностью, вследствие того, что они различаются по содержанию и по основаниям возникновения, а также по многим другим признакам. Так, в Институциях Юстиниана (I.3.XIII.) говорится: *«1. Главное деление всех обязательств распадается на два вида: они или цивильные или преторские. Цивильные суть те, которые установлены законами или, по крайней мере, одобрены цивильным правом. Преторские суть те, которые установлены преторской юрисдикцией. Последние называются еще гонорарными… 2. Следующее деление распадается на четыре вида: обязательства возникают или из договора, или из квазидоговора, или из деликта, или из квазиделикта»*.

Таким образом, выделялись следующие ***виды обязательств***:

1) ***цивильные обязательства***, т.е. обязательства, пользовавшиеся исковой защитой. Степень правовой связанности была такова, что должника можно было принудить к удовлетворению требования кредитора в судебном порядке, путем предъявления иска и принудительного взыскания [23, с. 255];

2) ***преторские обязательства***, т.е. обязательства, защита которых создана преторским правом [30, с. 122];

3) ***натуральные обязательства*** (*obligationes naturalis*). К ним относились такие обязательства, которые не создавали для кредитора право на иск. Признавалось, однако, что исполненное по ним не является *исполнением недолжного (soluti indebiti)* и в силу этого, может быть правомерно удержано кредитором. Это также обязательства, которые возникали между подвластными и домовладыкой, между подвластными одного домовладыки, а также такие, которые установлены несовершеннолетним без одобрения опекуна [7, с. 323];

4) в зависимости от основания возникновения различали *четыре вида* обязательств. Установление такого деления традиционно приписывается Гаю, который, прежде всего, заметил, что *«каждое обязательство возникает или* ***из договора*** *(ex contractu), или* ***из правонарушения*** *(ex*

delicto)» (Gai.3.88.). В последующем (в юстиниановский период) было отмечено наличие «обязательств из других оснований», которые были позже сведены к двум группам: обязательства ***из квазиконтрактов*** (*quasi ex contractu*) и обязательства ***из квазиделиктов*** (*quasi ex delicto*);

5) цивильное право обязательства, которые возникают из договоров, делило на ***контракты*** и ***пакты***. *Контрактами* (от *contrahere*: стягивать) признавались формальные соглашения, предусмотренные цивильным правом и, следовательно, снабженные исковой защитой. *Пактами* считались неформальные соглашения, лишенные исковой защиты (например, обещание дать приданое, установить сервитут и пр.).

Гай *обязательства из контрактов* также подразделял на виды, в частности (Gai.3.89.): *«Рассмотрим, прежде всего, те, которые происходят из договора; их четыре вида: именно они возникают вследствие передачи вещи, или торжественными словами, или письменным образом, или простым соглашением»*;

6) в зависимости от предмета выделялись ***родовые*** и ***индивидуально-определенные обязательства***. Когда предметом обязательства являются вещи, то они могут быть *индивидуальными* или *родовыми*, и данное различие влияет на судьбу самого обязательства;

7) если предметом обязательства была вещь *делимая*, то и обязательство признавалось ***делимым***; если предмет был *неделим*, то и обязательство считалось ***неделимым***;

8) в зависимости от возможности *замены* предмета обязательства при его исполнении выделяли ***альтернативные*** и ***факультативные обязательства***. *Альтернативным признается* обязательство, в котором заранее устанавливается условие, что должник, как правило, по своему выбору может совершить одно из двух (или более) предоставлений: передать вещь либо уплатить деньги и т.п. И если один из предметов случайно гибнет, это не прекращает обязательства. *Факультативным признается* обязательство, заранее предусматривающее *возможность замены* одного предоставления другим. При случайной гибели основного предмета, однако, прекращается обязательство, так что нельзя потребовать факультативного предоставления [9, с. 487];

9) тогда, когда на стороне должника действуют два или более лиц, возникает *пассивная множественность лиц* в обязательстве; когда два или более лиц действуют на стороне кредитора, возникает *активная множественность лиц* в обязательстве. При любой множественности могут иметь место ***долевые*** или ***солидарные обязательства*** (*см. выше*);

10) ***разовые, постоянные*** и ***сукцессивные обязательства***. Если содержание обязательства исчерпывалось разовым действием или бездействием должника, то это было *разовое обязательство*, в противном случае речь шла о *постоянном обязательстве*. *Сукцессивные обязательства* характеризовались тем, что в них обязательственная сукцессия выполнялась периодическими действиями или была единовременной [30, с. 123];

11) если единственным предметом обязательства являются деньги (уплата покупной цены, возвращение занятой суммы и пр.), имеет место ***денежное обязательство***, исполнение которого и ответственность за неисполнение которого имеют значительные правовые особенности, связанные с такими явлениями, как обесценение денег, обыкновения требовать платы за пользование деньгами (процентов).

10.4. Исполнение обязательства

Место исполнения обязательства. Оно обычно определялось соглашением сторон. Однако возможность исполнения могла быть усложнена определением места исполнения альтернативно, например, кто-либо обещал дать в Эфесе или Капуе. В таком случае Сцевола предлагает следующее правило (D.13.IV.2.3): «*…истец имеет выбор, где предъявить требование, а ответчик – (выбор), где произвести исполнение, – конечно, до предъявления требования*». Отсюда следует, что право выбора принадлежит должнику, а при неисполнении, выбор места суда принадлежит истцу. Другое дело, если место исполнения вообще не обусловлено, тогда надлежащим считалось то место, где может быть предъявлен иск по данному обязательству (кроме стипуляции сооружения дома, т.к. она недействительна). Подсудность иска определялась местом жительства должника или принадлежностью его к определенной общине, либо он мог быть предъявлен в Риме (см. тему *«Осуществление и защита прав»*). Однако если со стороны истца имело место злоупотребление относительно места исполнения, в частности, когда он стипулировав платеж в определенном месте, требует в другом, не упоминая этого места, то такое требование по правилам римского гражданского процесса считалось «излишним» (влекло отказ в иске), т.к. не учитывало пользы должника (D.13.IV.4.). Место исполнения обязательства также играло роль в отношении оценки спорного предмета потому, что в различной местности цена могла быть разной (D.13.IV.3.).

Срок исполнения. Вопрос о сроке исполнения также решался в договоре сторон. Когда в обязательстве не предусмотрен срок, то исполнение его может быть потребовано немедленно, за исключением случая указания того места исполнения, из которого можно сделать вывод о времени, необходимом для прибытия на место. Досрочное исполнение обязательства допускалось не всегда. Например, нельзя досрочно уплатить алиментные платежи, т.к. «досрочно выплаченные деньги будут проедены» [30, с. 127]. В этом вопросе можно рассматривать как универсальное правило, предложенное Яволеном, гласившее, что при определении возможности досрочно исполнить обязательство необходимо поставить вопрос, в чьих интересах установлен срок его исполнения – должника или кредитора. Так, если срок исполнения обязательства был установлен в интересах кредитора, то досрочное исполнение лежит на риске должника, в противном случае, то досрочная выплата допускается (D. 33.I.15). *При этом следует обратить внимание на то, что римскими юристами были сформулированы несколько правил определения подразумеваемого срока исполнения, а также досрочного исполнения обязательства.*

Просрочка исполнения. Если обязательство не исполнено в срок по вине одной из сторон, то такая сторона *считается просрочившей*. При этом имело значение, кто допустил просрочку, кредитор или должник, т.к. последствия их просрочки были различны.

Просрочка должника. Нельзя говорить о просрочке, если кредитор не вправе предъявить иск по любым причинам, например, не наступил срок, обязательство не защищается иском (договор заключен несовершеннолетним). Кроме того, требуется, чтобы должнику было сделано напоминание в надлежащее время в надлежащем месте. Когда напоминание невозможно (например, неизвестно местонахождение должника) также наступает просрочка. Однако так в римском праве было не всегда. В частности, в классическом праве должник считался просрочившим, как только он не исполнил обязательства в надлежащее время. Только в праве Юстиниана появилось такое основание просрочки, как *interpellatio*, т.е. напоминание со стороны кредитора [18, с. 122]. *При этом нужно обратить внимание на те правила, которые были выработаны в римском праве относительно действий должника и кредитора при получении (направлении) напоминания.*

Таким образом, *основаниями просрочки* были:

1) наступление срока исполнения;
2) напоминание кредитора;

3) неисполнение престации или модуса;

4) отсутствие уважительной причины.

В некоторых случаях должник считался просрочившим независимо от напоминания кредитора. Например, если в обязательстве содержался точный срок исполнения, то он сам по себе как бы напоминал должнику о необходимости платежа (*dies interpellat pro homine* – срок напоминает вместо человека), «вор всегда считался просрочившим» (*fur semper moram facere videtur*), и т.д. [30, с. 128].

Последствия просрочки должника. Просрочка влекла так называемое «*увековечивание обязательства*» или *перпетуацию (mora obligatio perpetuatur)* [23, с. 275]. Просрочивший должник возмещал все полученные плоды и те, которые должен был получить, а также нес риск случайной гибели вещи, т.е. гибели без его вины. Объем убытков в таком случае был повышенным, т.к. должник должен был уплатить наивысшую цену, которую предмет договора имел между моментом заключения обязательства и днем его присуждения. Такое же правило имело место и в отношении деликтных обязательств (например, в случае кражи). Последствия просрочки различали также в зависимости от вида обязательства, исполнение которого было просрочено. Так, указанные выше последствия относились к *цивильным обязательствам*. Если речь шла об обязательствах *«доброй совести»* (*bona fidei*), то должник должен был выплатить проценты за время просрочки, а также все полученные плоды и те, которые должен был получить [23, с. 276].

Просрочка кредитора. Она имеет место в случае, когда исполнение, предлагаемое должником, не принимается кредитором без достаточного основания. Такое могло произойти в нескольких случаях. В частности, должник предложил кредитору причитающиеся деньги, а кредитор без достаточного основания отказался принять. Однако римское право довольно жестко относилось к просрочке кредитора. Так, кредитор несет последствия непринятия, хотя бы это произошло без его вины (по болезни, из-за бури или насильственного задержания и т.п.) [23, с. 276 – 277].

Последствия просрочки кредитора. При просрочке кредитора *ответственность должника ослабевала*: должник мог депонировать вещь (сдать ее на хранение) за счет кредитора; отвечал только за умышленно причиненный ущерб и грубую неосторожность, а не за простую вину. Риск гибели вещи падал на кредитора, возможные убытки так же ложились на кредитора. Если же долг был процентным, то при просрочке начисление процентов прекращалось. Просрочивший кредитор обязан воз-

местить излишние расходы, связанные с непринятием. В древнереспубликанском праве разрешалось в этих случаях просто выбросить предмет долга (например, вылить вино), но с развитием хозяйственной жизни данное правило несколько смягчили [18, с. 123].

Прекращение просрочки:

1) *пургация* (*purgatio* – «очистка» просрочки). Она происходила заключением соглашения о непредъявлении требования (*pactum de non petendo*), но уже после допущенной просрочки должником. Например, должник обязался дать раба Стиха и допустил просрочку, после этого Стих умирает, затем заключается соглашение о непредъявлении требования. Происходит *«очистка просрочки»*; считается, что просрочки не было, а потому в случае смерти Стиха должник не отвечает, поскольку считается, что он не допустил просрочки [23, с. 278 – 279];

2) *новация* (*novatio*) – это соглашение сторон о прекращении прежнего обязательства и замене его новым (*более подробно о ней будет сказано ниже*).

10.5. Прекращение обязательства

В римском праве было выработано правило о *симметрии возникновения и прекращения обязательств*: нет ничего более естественного, чем то, что каким способом было связано, таким и нужно развязать (D.50.17.35.). Отсюда следует, что какими способами мы вступаем в обязательство, соответственно обратными мы освобождаемся (D.50.17.135.).

Таким образом, ***прекращение*** обязательства происходило *несколькими способами:*

1. ***Исполнение*** – *solutio* – нормальный и основной способ исполнения обязательства. О нем говорилось выше. Здесь же сформулируем основные *его критерии*:

– должно быть точным и полным (но с согласия кредитора должник может осуществить предоставление, отличающееся от того, которое он должен был исполнить);

– должно быть сделано кредитору (однако может быть совершено и третьему лицу, которое уполномочено кредитором, принять исполнение);

– должно быть личным (в обязательствах, возникших с учетом личных качеств должника, например, художник обязался написать картину);

– должны быть соблюдены время и место, установленные договором;

– должна быть соблюдена очередность долгов данного должника (например, сначала проценты, затем капитальная сумма; сначала долги, созревшие для принудительного взыскания, затем другие и т.д.).

В классическом праве частичная уплата долга не допускалась, но в византийский период этот ригоризм смягчился, и долг мог выплачиваться по частям. *Следует также изучить порядок засчитывания платежа при наличии нескольких долгов.*

2. ***Замена исполнения*** – *datio in solutum* (дача в уплату). Оно могло быть в двух случаях: а) при наличии *согласия кредитора на замену* (например, путем уплаты вещи вместо денег (земельный участок); б) *против воли кредитора* (при Юстиниане вводится закон о том, что кредитор обязан принять в уплату имущество вместо денег, что было направлено против экономической борьбы ростовщиков-заимодавцев и землевладельцев-должников). Однако последний случай являлся исключением, т.к. исполнение должно было точно соответствовать обязательству, и без согласия нельзя было ему уплатить одно вместо другого [30, с. 131].

Способы прекращения помимо исполнения.

3. ***Новация*** – *novatio* – заключается в преобразовании предыдущего обязательства в новое, которое встает на его место. Например, может быть заменен субъект, добавлен или снят срок или условие, изменено основание или содержание обязательства (обязанность должника предоставить вещь заменялась обязанностью уплатить денежную сумму). Такая замена проходила на основе устного договора, называемого стипуляцией [18, с. 127]. При этом первоначальное обязательство прекращалось. При замене субъекта обязательства (делегация) новация происходила или в форме *delegatio nominis,* или просто делегацией (замена кредитора), или в форме пассивной делегации или *экспромиссии* (замена должника). Для новации также требуется, чтобы у сторон было намерение новировать обязательство – *animus novandi* [23, с. 298 – 299]. *При этом нужно помнить о том, что старая школа юристов ввела различные презумпции, позволявшие судить о наличии у сторон такого намерения.* Новация могла быть *судебной* или *novatio necessaria,* т.е. возникала в силу процессуальных правил.

4. ***Конкуренция оснований***. Обязательство прекращалось с переносом права собственности на вещь. Если кредитор получает ожидаемую вещь в собственность от третьего лица, обязательство прекращается *ipso jure* (автоматически), т.к. исполнение становится невозможным. Юстиниан уточнил, что кредитор вправе потребовать от должника *aestimatio,* если вещь была получена от третьего лица не безвозмездно, в

противном случае (например, дарение) обязательство прекращалось безусловно [30, с. 136 – 137].

5. ***Невозможность исполнения***:

a) *невозможность физическая*, т.е. гибель предмета обязательства, индивидуальной вещи (*species*) без вины должника. Случай (*casus*) или непреодолимая сила (*vis major*) – это те независимые от воли субъектов обстоятельства, которые погашают обязательства;

b) *невозможность юридическая*, т.е. когда произведена передача вещи без необходимых на то юридических оснований. Например, если я продал чужого раба, а он хозяином отпущен на волю, то я от обязательства освобождаюсь (D.46.III.98.8.);

c) *невозможность первоначальная*. Обязательство, предмет которого невозможен, ничтожно (D.50.XVII.185).

6. ***Совпадение*** – *confusio* – соединение в одном лице должника и кредитора. Чаще всего имеет место ситуация, когда должник становится наследником кредитора, и наоборот [23, с. 290 – 291].

7. ***Смерть одной из сторон.*** Смерть *физического лица*, являющегося одной из сторон обязательства, не прекращает его. Однако в отношении обязательств, которые не переходили по наследству, в частности, по деликтным и строго личным обязательствам, этот принцип не действовал [30, с. 134]. По другим обязательствам в отношении наследника происходило универсальное правопреемство (т.е. к нему переходили долги наследодателя). Наследник, в *сакральном смысле* – продолжатель личности умершего, а в *обыденных делах* – универсальный правопреемник, возлагал на себя ответственность по долгам умершего. Тем не менее, в качестве исключения из вышеизложенного правила эдиктом претора было установлено по искам за *обманные действия* и *угрозы* (*dolus, metus*) то, что наследник виновного отвечает в пределах обогащения, полученного им от указанных действий наследодателя. Вся же преступная прибыль изымалась у наследников, хотя они и не отвечали за деликт.

8. ***Освобождение от долга*** – *remissio debiti* – способ освобождения от обязательства посредством отказа кредитором от права требования. Осуществлялось в двух *формах*: а) *pactum de non petendo* (соглашение о невзыскании, голый пакт); б) *transactio* (мировая сделка – соглашение сторон о взаимных уступках) [30, с. 135]. *Виды*:

– платеж посредством меди и весов или *воображаемый платеж* (*imaginaria solutio*). Древнейший способ, представляющий собой торжественный акт, происходящий в присутствии пяти свидетелей и весовщика и при наличии меди и весов;

– *акцептиляция – acceptilatio* – формальное устное заявление кредитора о том, что исполнение им получено. Совершалась путем формального вопроса и ответа, соответствующего вопросу и ответу при стипуляции;

– *письменная квитанция – securitas (по-гречески – apocha).* По закону Юстиниана кредитор, выдавший квитанцию, может в течение 30 дней возбудить спор о том, что в действительности платеж им не был получен. До Юстиниана акцептиляция и квитанция (*apocha*) существовали одновременно. Однако различие между ними заключалось в том, что в результате акцептиляции наступает при всех обстоятельствах погашение обязательства, даже если деньги не были выплачены, а по квитанции, только если деньги фактически были выплачены;

– *Аквилиева стипуляция* – метод прекращения разнородных обязательств, путем перевода их сначала в стипуляцию и погашения, затем единой акцептиляцией (введена в сер. I в. до н.э. претором Аквилием Галлом);

– *соглашение о непредъявлении требования – pactum de non petendo* – это соглашение, выработанное в преторском праве, предоставлявшее ответчику эксцепцию (в данном случае не требовалось вводить в формулу иска эксцепцию о мировой сделке);

– *прощение долга односторонним действием – remissio debiti* (в тесном смысле) – совершалось, например, путем завещательного отказа (легат) или конклюдентным действием (вручение должнику его письменного обязательства (*chirographum*) лично кредитором или другим лицом по просьбе кредитора – завещателя. В отличие от *pactum de non petendo* совершается односторонним действием;

– *обратное соглашение – de contractu discedere* – отступление от договора: при наличии обоюдного согласия стороны могут договориться не только о том, чтобы требование не предъявлялось, но и о том, чтобы отступиться от договора. Это относиться только к консенсуальным договорам, т.е. к договорам, возникающим в силу одного факта соглашения сторон (купля-продажа, наем и т.п.), ели исполнение еще не начиналось;

– *transactio* (*мировая сделка*).

9. ***Внесение на хранение*** *– depositio* – предложение кредитору платежа капитальной суммы с процентами, удостоверив это обстоятельство при свидетелях, и затем, запечатав деньги, депонирование их в казну (*in publicum*), либо в кассу храма (*in aedem*). Это могло быть в случаях, если исполнение становилось невозможным по причинам, зависящим от кредитора. При этом, как указывалось выше, возникала просрочка кредитора

со всеми вытекающими последствиями. Однако в классическую эпоху правовые нормы не были столь лояльны к просрочившим должникам, и только намного позднее римские правовые источник стали рекомендовать должнику прибегнуть к данному способу прекращения обязательств. С момента внесения на хранения течение процентов приостанавливается. Таким образом, *depositio* при содействии претора равносильно *solutio*. Кредитору придется обращаться не к должнику за платежом, а к хранителю [23, с. 284 – 285].

10.***Зачет*** – *compensatio* – это погашение встречных требований, когда стороны являются взаимно и должниками и кредиторами (взаимозачет). Это процессуальный способ прекращения обязательства. Он невозможен был в легисакционном процессе. В формулярном процессе правило гласило: при наличии взаимных требований, когда один требует меньшую сумму, а другой большую, дело подлежит разбору у одного судьи, при этом судья должен был учесть все взаимные требования по иску *bona fidei*, основание которого было указано в демонстрации. Совпадение оснований позволяло провести два процесса в одном [30, с. 132]. Общие правила о зачете сформулировали римские юристы (D.16.II): *«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»*. Если кредитор имеет требование к должнику, а должник – встречное требование к кредитору, в той сумме, в которой они взаимно покрываются, они считаются погашенными, и взысканию подлежит только тот остаток, на который одно требование превысило другое. Первоначально зачет применялся только в связи с определенными обязательствами. Постепенно (окончательно, в эпоху Юстиниана) приобрел черты универсального способа прекращения обязательств, применение которого допускается при наличии определенных условий. Однако он не допускался только в обязательствах из *поклажи* (хранения), чтобы никто под прикрытием компенсации не подвергался обману при отыскании оставленных в качестве поклажи вещей [23, с. 288 – 290].

Виды обязательного зачета:

– *в операциях банкира* (менялы – *argentarius*). Банкир при предъявлении требования к лицам, имевшим у него счета, должен был уменьшить размер интенции на сумму своего долга перед этими лицами, иначе он лишался права требования;

– *при несостоятельности*. Имел место, когда кредитор несостоятельного должника в то же время являлся должником своего дебитора. Так, покупатель имущества несостоятельного должника становилось представителем его имущества. Поэтому, предъявляя к дебитору несостоятельного должника требование, он обязан был вычитать долги самого должника (уменьшить кондемнацию).

Отсюда видно различие между этими видами зачета: банкир обязан был составить интенцию с учетом зачета, а покупатель собственности уменьшал размер кондемнации, призывая судью вычесть из него долг по встречному требованию ответчика (с вычетом). Однако зачету подлежали только требования, которым срок наступил, а вычету подлежали и такие суммы конкурсной массы по дебету и кредиту, которым срок еще не наступил.

– *зачет взаимных требований, основанных на «доброй совести»*, – это взаимные требования «доброй совести», вытекающие из одного и того же основания, иначе говоря – взаимно связанные требования. Присуждению подлежит причитающееся истцу с учетом того, что, в свою очередь, по тому же основанию причитается с него. В таких исках в интенции не приводилась точная оценка, а указывалось то, что причитается по этому делу по доброй совести, поэтому не было риска проиграть дело из-за предъявления иска без вычета встречных долгов [30, с. 133].

При Юстиниане были выработаны общие *условия применения зачета*:

1) требования должны быть встречными, т.е. кредитор по основному требованию является должником по встречному;

2) требования должны быть ликвидными, т.е. когда они не запутаны сложными деталями, но судье может быть легко предоставлен результат;

3) требования не должны быть парализованы в силу правопоражающего возражения (перемпторная эксцепция). Допускаются к зачету и натуральные обязательства;

4) по требованиям срок исполнения должен наступить;

5) требования должны быть однородными (чаще это были денежные обязательства) [23, с. 289 – 290].

Согласно реформе зачета во второй половине II в. н.э. в исках строгого права рескриптом императора Марка был введен зачет путем заявления возражения о недобросовестности. В таких исках обязательства могли возникнуть из разных оснований, но все же сохранялось правило, что зачитываются только требования *pans speciei* одинакового вида, а именно: деньги с деньгами, зерно с зерном. В противном случае стороны могли разрешить свои требования друг к другу только в отдельных про-

изводствах. По указу Юстиниана 531 г. зачет уже применяется во всех исках, так что зачетом иски уменьшаются в силу самого права. Таким образом, судья согласно *ipso jure compensari* по своей обязанности – *ex officio* – производит зачет, независимо от того, облек ли ответчик свое возражение в форму *exceptio doli*. Однако ipso iure compensari не означало автоматического погашения встречных претензий, т.к. если в процессе не произведен зачет того, что *ipso jure* уменьшает иск, то можно свое право осуществить в отдельном процессе [23, с. 288 – 289].

10.6. Обеспечение исполнения обязательств

Средства обеспечения исполнения обязательств *– это специальные «гарантии», которые давали кредитору возможность в случае не получения от должника ожидаемого удовлетворения либо обратить дополнительное взыскание на его имущество (реальные гарантии), либо привлечь к имущественной ответственности дополнительного, субсидиарного должника (гаранта, ручателя*).

В древнейшую эпоху *гарантией исполнения* обязательства служили: 1) личная зависимость должника или его близких от кредитора в случае неисполнения обязательства (*vades, praevades*); 2) торжественная клятва – *sponsio*. Обещать мог или сам должник, или *sponsor*, лицо, дающее гарантии [9, с. 504 – 505]. Однако постепенно с развитием хозяйственного оборота были выработаны другие средства.

Средства обеспечения обязательств служили двум взаимосвязанным *целям*:

1) гарантировали кредитору возмещение убытков, которые он понес в связи с неисполнением обязательства;

2) побуждали должника к своевременному исполнению под страхом невыгодных последствий в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения.

Выделялись следующие *средства обеспечения исполнения обязательства*:

a) ***задаток*** *– arra* – денежная сумма или ценность, которую покупатель обычно передавал продавцу при заключении договора купли-продажи, как бы для того, чтобы скрепить его, с тем условием, что он не сможет истребовать переданное в случае неисполнения обязательства [23, с. 335 – 336];

b) ***неустойка*** *– stipulatio poenae* – принимаемое на себя должником обязательство уплатить определенную сумму в случае неисполне-

ния или ненадлежащего исполнения обязательства. Она заключалась в форме стипуляции [30, с. 137];

c) ***поручительство*** – *adpromissio* – договор, по которому третье лицо в целях обеспечения кредитора принимает на себя ответственность по обязательству главного должника. Оно заключается в участии наряду с основным должником еще третьего лица, которое принимает на себя ответственность по обязательству должника, тем самым, поручаясь, что обязательство будет исполнено. Такое обязательство поручителя является акцессорным (дополнительным к основному главному обязательству должника, и существует лишь постольку, поскольку существует главное обязательство, обеспечиваемое поручительством, и в размере, не превышающем размера главного обязательства). По закону Корнелия (I в. до н.э.) ограничена ответственность по обязательству одного лица перед одним и тем же лицом в одном и том же году 20 тысяч сестерций [30, с. 138].

Существовало *три формы adpromissio*: 1)*sponsio*; 2) *fidepromissio; 3) fideiussio*. *Fidejussio* являлось более прогрессивной формой гарантии, поскольку позволяло обеспечивать любые виды обязательств, в том числе и натуральные, обязанности поручителя переходили по наследству, и, кроме того, если поручителей было несколько, то все они, включая основного должника, отвечали перед кредитором солидарно. С 535 года по новеллам Юстиниана поручитель по *fidejussio* мог требовать, что бы кредитор сначала провел процесс против основного должника [23, с. 377 – 380]. Тем самым поручитель ограничивал свою ответственность непогашенной основным должником частью требования. Таким образом, поручительство окончательно приобрело субсидиарный характер;

d) ***залог*** – специфическое вещное право, связанное с обеспечением обязательств, заключаемых собственником вещи или от его имени под гарантию стоимости вещи, как правило, посторонней данному обязательству. Единственное не чисто правовое средство обеспечения обязательств (см. тему *«Права на чужие вещи»).*

Следует изучить сущность каждого из вышеуказанных способов, их особенности, порядок их реализации в обязательственных правоотношениях.

10.7. Ответственность за неисполнение обязательства. Учение о возмещении убытков

Ответственность за неисполнение обязательства. За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства должник нес ответственность. Первоначально (в древнем праве) такая ответственность но-

сила *личный характер* (должник отвечал своей свободой и жизнью, например, см. Табл. III, 6). Личная ответственность по обязательствам вытекала либо из подразумеваемой гарантии долгового обязательства личностью должника, либо из специальной процедуры *самозаклада* (*nexum*). Смыслом обязательства была отдача себя в зависимость ввиду имущественных выгод. Неисправный должник подлежал продаже в рабство с публичных торгов, а из вырученной суммы кредитор получал свое удовлетворение. Однако с IV в. до н.э. после принятия закона Петелия (*Lex Petelia*, 326 год до н. э) была установлена только имущественная ответственность должника [18, с. 124]. *Возмещение убытков* (*damnum praestare*) постепенно заменяет уплату штрафа (тем более месть) и тогда, когда вред причиняется правонарушением.

Главным условием ответственности должника было *наличие вины* (Gai.3.211.): *«Незаконно убивающим (чужого раба) считается тот, по умыслу или по вине которого совершено 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 всякой вины и умысли…»*. Если неисполнение обязательства произошло не по вине должника, то имеет место *casus* (случай). Под ***виной*** *(culpa)* понималось несоблюдение того поведения, которое требуется правом [23, с. 349]. Вина в широком смысле слова распадалась *на два вида:*

а) ***умысел*** *(dolus)*, когда должник предвидит последствия своего действия или бездействия и желает этих последствий (обман, злой умысел);

б) ***неосторожность*** *(culpa* – вина в тесном смысле слова), когда он не предвидел, но должен был предвидеть эти последствия. (D.9.II.31): *«(Павел). Если садовник уронит с дерева сук или работающий на подмостках убьет проходящего человека, уронив что-либо, то он отвечает, если уронит в общественное место, не крикнув предварительно, чтобы проходящий мог избегнуть несчастного случая. Но Муций говорит даже, что если это случилось в частном месте, то можно предъявить иск на основании вины: вина имеет место тогда, когда не было предусмотрено то, что могло быть предусмотрено заботливым человеком, или когда что-либо было объявлено лишь тогда, когда уже нельзя было избегнуть опасности»*.

Различают несколько *степеней неосторожности*:

– *culpa lata – грубая вина* – чрезвычайная небрежность, т.е. непонимание того, что все понимают;

– *culpa levis – легкая вина* – имеет место, когда не проявлена мера заботливости, присущая доброму хозяину;

– *culpa (levis) in concreto – вина по конкретному мерилу* – имеет место, когда должником не соблюдена та мера заботливости, которую он проявляет в своих собственных делах;

– *culpa (levis) in abstracto – вина по абстрактному (отвлеченному) мерилу* – имеет место, тогда когда должник отвечает за ту меру заботливости, которую проявляет самый заботливый хозяин.

Под *casus* понимали действие случая – техническое выражение для гибели или повреждения вещи, происшедших без вины должника. Было выработано общее правило: *casus a nullo praestantur* – за случай никто не отвечает [30, с. 140]. При этом различали:

– *просто случай (casus)*;

– действие *непреодолимой силы (vis major)*, т.е. случай, которому невозможно противостоять (землетрясение, обвал, наводнение, кораблекрушение, нападение разбойников, пиратов, неприятеля). При добросовестном отношении от ответственности должник освобождался только, если этому не предшествовала вина [23, с. 353].

Должник обязан был соблюдать *заботливость (diligentia)*, однако мера требуемой заботливости в разных договорах была разная. Частным видом заботливости являлась *custodia* [9, с. 496 – 498]. *Custodia (сохранность вещи)* – ответственность за случай (без его вины). Такую ответственность несли содержатели трактиров, постоялых дворов, капитаны судов при пожаре вещей постояльцев и путешественников [23, с. 352 – 353].

Пределы ответственности по отдельным договорам. Ответственность по обязательствам предполагалась в объеме, предусмотренном содержанием обязанности. Однако римские юристы определяли объем ответственности по каждому договору в отдельности, чтобы определить форму и степень его вины в каждом случае.

В основе такого различия ими были положены вид договора и характер интересов его сторон. За *dolus* отвечали всегда независимо от характера договора, при этом не признавались действительными соглашения, в которых лицо заранее отказывалось от своего права требовать возмещение умышленно причиненного вреда (уже причиненный умышленно вред может быть прощен потерпевшим). За грубую неосторожность должник также отвечал по каждому договору (сложилась даже поговорка: *«culpa lata dolo aequiparatur»*, т.е. грубая неосторожность приравнивается к умыслу) [18, с. 124]. Если договор был заключен не только исключительно в интересах кредитора, то на должника возлагалась более строгая ответственность, т.е. даже за легкую неосторожность (на-

пример, лицо, принимающее вещь на бесплатное хранение). Если договор учитывает интересы обеих сторон, то должник отвечал даже за легкую небрежность (например, лицо, которому дали вещь в бесплатное пользование) [23, с. 355]. К неосторожности приравнивалась также *imperitia*, неопытность, неумение что-то совершить (например, лицо берется выполнить известную работу и по неопытности выполняет ее ненадлежащим образом (D.19.II.9.5)). В последнем случае на лицо возлагалось ответственность ввиду того, что он взялся выполнить работу как мастер своего дела. Вина по конкретному мерилу учитывалась при определении пределов ответственности по договору товарищества. Если договор был заключен только в интересах кредитора, должник отвечал только за *dolus* [18, с. 125].

Учение о возмещении убытков. За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства должник нес ответственность преимущественно в виде обязанности *возместить убытки (damnum praestare)*. В современной цивилистике вред рассматривается с точки зрения умаления материальных или нематериальных благ. Однако вопрос о возможности возмещения неимущественного вреда в римском праве остается спорным. Наибольшее значение имело возмещение имущественного вреда. *Вред* мог *возникнуть* либо вследствие *деликта*, либо вследствие *неисполнения* или *ненадлежащего исполнения договора*. Во всех этих случаях возникало обязательство возместить вред, хотя можно было также по специальному договору принять на себя обязанность возмещения вреда, наступающего при известных обстоятельствах. Так в римском гражданском праве сложилось *учение о возмещении убытков*, как в обязательственном, так и в деликтном праве.

Вред *– всякое умаление блага, принадлежащего лицу*. Денежное возмещение вреда именуется *убытками*. Заслуга римских юристов была в том, что они не только выработали данное понятие, но и различали отдельные виды убытков, что, несомненно, свидетельствует о глубине их представлений. Итак, *убытки* с точки зрения римских юристов *состоят из*:

а) *damnum emergens – реального ущерба* или *положительных потерь*, т.е. лишение того, что уже входило в состав имущества данного лица;

а) *lucrum cessans – упущенной выгоды*, т.е. непоступление в имущество данного лица тех ценностей, которые должны были бы поступить при нормальном течении обстоятельств (т.е. не будь обстоятельства, которое служит основанием возмещения).

Это иллюстрирует следующий фрагмент из Институций Гая (Gai.3.212): «*Да и притом не только тело убитого оценивается, 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-то 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*».

Объем возмещения убытков. Судебной практикой в римском праве постепенно было выработано два подхода к изложению в формуле иска кондемнации:

а) *quanti ea res erit, tantam pecuniam condemnato* – сколько эта вещь будет стоить, столько денег присуди. В таком случае возмещался только реальный ущерб;

б) *quiquid ob earn rem dare facere oportet ex fide bona, eius con demnato* – что по этому делу надлежит исполнить по доброй совести, столько присуди. В данном случае присуждался не только реальный ущерб, но и «интерес» [23, с. 356 – 357].

Слово *interesse* означает «быть между», «составлять разницу», т.е. присуждается разница между тем предположительным состоянием имущества кредитора, какое было бы, если бы договорное обязательство было исполнено должником, или если бы деликт не был совершен, и тем действительным имущественным положением, которое создалось вследствие неисполнения договора или совершения деликта [29, с. 166]. По общему правилу между стоимостью вещи и интересом было следующее соотношение: интерес иногда превышает цену вещи или интерес бывает больший, чем стоит вещь (D.19.I.1). Понятие «интереса» упоминается в Дигестах как совокупность положительного ущерба и упущенной выгоды, что впоследствии стали сокращенно называть *damnum emergens et lucrum cessans*, т.е. возникший ущерб и упущенная выгода.

Правила возмещения вреда. На размер возмещаемых убытков влияла стоимость вещи при данных конкретных обстоятельствах, но иногда размер такого вреда определялся по рыночной стоимости недоставленных, уничтоженных, поврежденных вещей (*vera rei aestimatio*, настоящая стоимость вещи) [18, с. 126].

Возмещались только ближайшие последствия того факта, который служил основанием возмещения. Такие убытки именовались *прямыми*.

Отдаленные убытки назывались *косвенными* и возмещению не подлежали (например, лицо, повредившее чужое здание, отвечало за стоимость необходимых исправлений, но не кражу, совершенную рабочими, производившими необходимые исправления). Более отдаленные убытки могли присуждаться при наличии умысла или когда контрагент (например, продавец вещи) знал о наличии порока и скрыл его. Кроме того, в деликтных правоотношениях учитывались также причина, непосредственно вызвавшая ущерб, и причинная связь, прерванная вмешательством привходящих обстоятельств [23, с. 358 – 359] Так, в Дигестах говорится (D.19.II.57): *«(Яволен)... (Лабеон говорит, что) иск об ущербе вследствие неправомерного действия (injuria) должен быть связан с тем самым обстоятельством, от которого понесен ущерб, без привлечения другой причины извне»*. Это означает, что деликтная ответственность в таком случае отпадает.

Если от кого-либо действия или события, причинившего вред, извлекается определенная выгода, то возникает вопрос о возможности их зачета (*compensatio lucri cum damno*). Римское право не дает на него однозначного ответа. Одни отрывки Дигест подтверждают эту возможность, другие нет [23, с. 359].

Кроме того, по разным правилам происходило возмещение договорных и деликтных убытков. В *договорных правоотношениях* в древнем праве сложился *принцип объективной ответственности должника*, т.е. независимо от причин, вызвавших неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. Однако в классическом праве его сменил принцип *субъективной ответственности*, т.е. с учетом вины (*dolus* или *culpa*) должника. В отдельных случаях, как указывалось выше, должник отвечал и вне зависимости от вины (*custodia*), т.е. его ответственность имела объективный характер [30, с. 142]. В *деликтных обязательствах* определяющее значение имели *правила возмещения вреда, закрепленные законом Аквилия* (*Lex Aquilia* 286 г. до н.э.). Иск, предусмотренный данным законом, давал возможность взыскать не действительно нанесенный ущерб, а высшую стоимость, раба, животного, или вещи в последний год (при убийстве или уничтожении) или месяц (при ранении или повреждении) перед совершением деликта. При этом подлежавшая возмещению сумма удваивалась в случае отрицания ответчиком своей ответственности (D.9.II.).

Тема 11. Общее учение о договорах

11.1. Понятие договора.
11.2. Виды договоров.
11.3. Условия действительности договора. Условия действительности (или условия обязательственной престации) и элементы договоров.
11.4. Условия, сроки и модус договора (или акцидентальные условия договора).
11.5. Процедура заключения договора.

11.1. Понятие договора

В римском частном праве не выделялась как в современном гражданском праве общая часть обязательственного права, вследствие этого источники упоминают об обязательствах только применительно к договорам (*contractus*). Это от части объясняется и тем, что термин «*contractus*» происходит от глагольной формы *contrahere*, которая является синонимом глагольной формы *obligere*, обозначающих одно и то же действие: «*связывать*» или «*стягивать*» [23, с. 314]. Следовательно, значение договора (контракта) состоит в том, что он порождает состояние правовой связанности, обязательство. Римскому праву не известно общее понятие «сделки». Римские юристы знали только отдельные конкретные договоры. Нет в римских правовых источниках и точного определения договора. Только последующая обработка римского частного права позволила выработать его определение. В частности в XIX в. предлагалось такое определение: «Обязательственный договор есть такое, основанное на взаимном согласии двух или нескольких лиц заявление, которое имеет целью установить между данными лицами непосредственно или по отношению к третьим лицам такие конкретные отношения, которые подходят под тип обязательственных отношений» [7, с. 326]. Другими словами, ***договор*** *– это соглашение двух или более лиц, целью которого является установление, изменение или прекращение между ними взаимных прав и обязанностей (обязательственной связи).* Именно этот признак отличает договор от сделки, которая может выражать волю и одного лица. Таким образом, *договор – это сделка, но не любая сделка – это договор*.

Для контракта *необходимыми элементами* являются:

а) наличие *объективного элемента – causa*, дозволенной хозяйственной цели сторон;

б) *субъективный элемент* – собственно *contractus* – взаимное и согласное проявление води двух сторон относительно одной и той же цели [24, с. 58 – 59].

Форма договора определяет источник силы обязательства, так: *«Некоторые соглашения всеобщего права порождают иски, некоторые – исковые возражения. Те, которые порождают иски, уже не называются соглашениями, но получают собственно наименование контракта»* (D.2.XIV.7).

Следует также отметить, что не любой договор всегда ведет к возникновению обязательства. Например, по соглашению двух лиц производится передача одним лицом другому определенной вещи с целью перенесения права собственности на нее, то в этом случае имеет место договор, однако направленный на передачу права собственности, а не на установление обязательства [30, с. 144]. Также не порождает обязательства и наследственная трансмиссия (см. тему *«Наследственное право»*).

Подобные представления о правовой природе договора впоследствии получили свое закрепление в доктрине гражданского права.

11.2. Виды договоров

Договоры опосредовали многообразие товарно-денежных отношений, складывающихся в римском гражданском обороте, поэтому римские юристы признавали необходимость их детальной классификации.

Одна из первых классификаций была предложена Лабеоном, который, *во-первых*, по характеру правовой связи между контрагентами выделял ***одностороннеобязывающие*** договоры и ***взаимообязывающие.*** В первых один участник наделялся только правом, а на другого возлагалась лишь обязанность (например, договор займа), а во вторых договорах обязанными становились оба контрагента (например, договор купли – продажи). Именно взаимообязывающими были большинство договоров. По-другому их называли ***синаллагматическими***, от греческого термина «*synallagma*» – взаимное предоставление, мена [9, с. 538 – 539; 18, с. 104 – 105]. Однако некоторые договоры могли содержать «несовершенную синаллагму», когда определенные обязанности появлялись у управомоченного лица (кредитора). Таким образом, можно выделить *два вида двусторонних договоров:*

1) договоры, в которых обязанность одной стороны могла носить второстепенный или случайный характер (например, договор ссуды);

2) договоры, в которых существовали две одинаково существенные и важные обязанности сторон или другими словами эквивалентные обязанности (синаллагматические договора).

Во-вторых, в зависимости от характера защиты прав управомоченного лица различали ***контракты*** и ***пакты.*** *Контракты* – это дого-

воры, обеспеченные цивильными исками; *пакты* – неформальные, простые соглашения [23, с. 363, 365].

При этом следует отметить, что к наиболее древним договорам относились:

- *nexum;*
- стипуляция (спонсио);
- манципация;
- фидуция [30, с. 145].

Заслуга более детальной классификации договоров принадлежит Гаю. В основе своей классификации он положил *causae obligandi*, т.е. основание возникновения обязательственного договора. Так, к ним относятся: *res* (в смысле передачи вещи), *verba* (произнесение слов), *litterae* (письмо), *consensus* (выражение согласия) [23, с. 364]. Поэтому по Гаю существуют *четыре основных типа* контрактов:

– ***реальные*** (от лат. *res* – вещь) – обязательства по которым возникают при передаче вещи;

– ***консенсуальные*** (от лат. *consensus* – выражение согласия) – обязательство возникает в силу простого согласия, к которому пришли стороны;

– ***вербальные*** *(устные*) (от лат. *verba* – произнесение слов) – обязательства в них возникают в силу того, что произнесены в определенной торжественной форме;

– ***литтеральные*** *(письменные*) (от лат. *litterae* – письмо) – обязательства возникают в силу того, что создана определенная письменная форма.

Вербальные и литтеральные договоры считались контрактами «строгого права» *(stricti juris)*, т.к. точно связаны их содержанием. Соответственно у сторон для их реализации имеются строго законные иски. Реальные и консенсуальные были неформальными контрактами или договорами «доброй совести» *(bonae fidei)*, т.к. в них может что-то быть подразумеваемо соответственно «обычаям оборота». Поэтому для них устанавливались иски преторского права. Главный принцип в преторском праве: *quod dictim est a quod actum est* (главное, не что сказано, а что сделано, т.е. куда была направлена воля сторон) [30, с. 145].

Данная классификация не включала *contractus innominati* (*безымянные* по определению средневековых юристов), которые возникли в I веке н.э. и были зафиксированы Юстинианом [18, с. 102]. Следует сказать, что такое название не было знакомо римским юристам, каждый изданных контрактов имел собственное наименование. Термин «*contractus innominati*» был предложен только в средние века, хотя само название

данных контрактов было предложено еще в VI веке византийским профессором права Стефанием [9, с. 595]. Однако общим для них было то, что они возникли после того, как сложилась система из вышеперечисленных видов, поэтому и не вошли в существовавшие на тот момент классификации.

Вербальный контракт – договор, устанавливающий обязательство *verbis* (словами), т.е. договор, получающий юридическую силу посредством и с момента произнесения известных фраз [18, с. 128]. Он носил *абстрактный характер* [9, с. 542 – 543]. Для действительности такого обязательства достаточно произнесения сторонами слов, свидетельствующих об их договорной воле («даю» – «беру», «обещаешь дать» – «обещаю»), причем в древнейший период эти слова имели строго предписанный законами смысл и форму, позднее формализм был заменен буквальным значением словесного волеизъявления.

Литтеральный контракт – договор, который совершался на письме (*litterae* – письмо), т.е. обязательство возникало посредством записи, письма (*litteris fit obligatio*). Для их действительности между сторонами достаточно было действия, создавшего согласованную сторонами запись (расписку, запись в долговой книге и т.п.) [18, с. 132]. Древнейшей формой литтерального договора была запись в приходно-расходной книге. Так, кредитор делал запись в графу доходов, а должник – в графу расходов. В конце периода подводился общий итог. В классический период эти книги устарели, и литтеральный договор стал оформляться распиской. Расписка, излагаемая от имени третьего лица (должника), именовалась *синграфом*, а излагаемая в первом лице самим должником – *хирографом*. Она могла быть оспорена в течение двух лет со дня ее выдачи [23, с. 383 – 386].

Реальный договор (контракт) – это договор, вступающий в силу не с момента соглашения сторон, а с момента фактической передачи вещи. При этом обещание передать вещь не имело никакого юридического значения и не порождало обязательства. В случае спора судья первым делом выяснял, была ли передана сама вещь.

Консенсуальный контракт – это договор, который считался заключенным с момента достижения сторонами соглашения (независимо от передачи веши). Данные контракты возникли позднее остальных видов контрактов, однако имели наибольшее значение в хозяйственной жизни Древнего Рима. Они заключались неформальным соглашением (*per consensu*); для их действительности достаточно было удостоверить факт согласия в отношении содержания обязательства [24, с. 59]. Сама передача вещи – исполнение консенсуального контракта. Такие кон-

тракты порождали двустороннее обязательство, т.е. были синаллагматическими (кроме договора поручения) [9, с. 567]. Каждая из указанных групп контрактов включала разнообразные виды.

Вербальные контракты:

– *stipulatio* – стипуляция;

– *dictio dotis* – обещание предоставить приданое;

– *jurata operarum promissio* – клятвенное обещание вольноотпущенника.

Реальные договоры:

– *Mutuum* – договор займа;

– *Commodatum* – договор ссуды**;**

– *Depositum* – договор хранения**;**

– *Pignus* – договор залога (заклада).

Консенсуальные контракты являлись**:**

– *Emptio-venditio* – договор купли-продажи**;**

– *Locatio-conductio* – договор найма;

– *Mandatum* – договор поручения;

– *Societas* – договор товарищества.

Реальные безымянные контракты:

– *Permutatio* – контракт мены*;*

– *Aestimatum* – контракт комиссионной продажи*;*

– *Precarium* – контракт получения прекариума**;**

– *Donotio sub modo* – контракт дарения с условием;

– *Transactio* – мировая сделка.

Надо сказать, что по характеру интереса сторон договоры могли быть либо ***возмездными*** (когда интерес одной стороны удовлетворяется посредством встречного удовлетворения, представленного другой стороной), либо ***безвозмездными.***

11.3. Условия действительности договора. Условия действительности (или условия обязательственной престации) и элементы договоров

По общему правилу договор должен обладать объективным и субъективным элементами (*см. выше*), а также наличием соглашения сторон для того, чтобы стороны могли прибегнуть к правовым способам защиты своих интересов и права, связанных с предполагаемым обязательством. Но этого недостаточно, поэтому римскими юристами были

выработаны *специальные правила*, называемые ***условиями действительности сделок*** (договоров). К ним *относятся*:

1) законность содержания и цели договора, соответствие «обычаям и нравам»;

2) определенность содержания;

3) «возможность» предмета с точки зрения правовой дозволенности и обычной практики хозяйственного оборота;

4) интерес для кредитора;

5) согласованная воля сторон (*conventio*), выраженная вовне;

6) определение престации в денежном отношении и отнесение действия, составляющего предмет договора, к имущественной сфере [30, с. 147].

Четыре *конститутивных (эссенциальных, базовых) элемента* договора:

1) стороны должны быть правомочны;

2) согласие сторон, выражение воли и наличие цели договора;

3) соблюдение шести условий престации;

4) законная форма.

Договор должен заключаться сторонами, способными по праву и по своему гражданскому статусу заключить договор. Предполагается, что они заключают сделку в отношении вещей, находящихся в их возможном правовом обладании и обладании законном (нельзя было заключать сделки по поводу вещей, очевидно краденых, пусть и кем-то третьим), что условия договора отвечают принятым в хозяйственном обороте.

Воля, выраженная вовне, называется *волеизъявлением*. Для действительности договора воля и волеизъявление *должны соответствовать друг другу*. *Элементами соглашения* являются:

1) предложение (оферта);

2)принятие предложения (акцепт) [29, с. 148].

Воля сторон может быть выражена вовне в форме жестов, слов, в письменных документах и т.д. [18 с. 107]. Воля человека (его желание сделать что-то) может формироваться по-разному: свободно или несвободно (искаженно). Иногда выраженная вовне, т.е. закрепленная в договоре, воля лица не соответствует внутреннему решению, например, вследствие обмана, незнания закона и других причин, искажающих действительную волю лица в договоре. Такие обстоятельства принято обозначать *пороками соглашения* [18, с. 108]. *Пороки соглашения* выражались:

1) в заблуждении лица *(error);*

2) в обмане лица (умышленное введение в заблуждение) *(dolus);*

3) в принуждении лица *(metus)* (посторонним давлением (с I в. до н.э.): угрозой, физическим насилием, психическим давлением).

Заблуждение (*error* – ошибка) – это ложное представление лица о фактических обстоятельствах, которые побудили лицо заключить договор. *Правило*: при любом заблуждении нет согласия (*consensus*), но есть разногласие (*dissensus*), поэтому нет договора. Заблуждение *могло относиться*:

– к характеру (существу) сделки;
– к предмету сделки;
– к личности контрагента (например, при найме) [23, с. 326 – 329].

Заблуждение должно было быть существенным, то есть относиться к предмету договора, личности контрагента, к характеру самого договора и т.д. Несущественное заблуждение, например, о мотиве заключения договора, не влекло недействительности договора. О заблуждении в предмете договора (*error in re*) в Дигестах Юстиниана говорилось следующим образом (D.45.I.137.1.): *«Если ты обязался по стипуляции дать мне раба, причем я имел в виду одного, а ты другого, то никакой сделки не состоится, так как обязательство по стипуляции возникает в результате обоюдного согласия»*.

Обман (dolus, dolus malus) – это введение в заблуждение со злым умыслом, всякая хитрость, уловка. Лабеон так говорит об обмане (D.4.3.I. 2.): *«Dolus malus есть всякая хитрость, обман, уловка, для того, чтобы обойти, обмануть, уловить другого»*.

Угроза (*metus*) – это психическое воздействие на волю человека с целью понудить его действовать по желанию другого. По своим юридическим последствиям к угрозе приравнивалось *насилие* (*vis*), то есть физическое воздействие на человека [9, с. 159].

Содержание договора – *условия договора (condictiones), определяющие права и обязанности сторон договора*:

1**)** *естественные – naturalia negotii* – диспозитивные правила, т. е. само собой разумеющиеся условия;

2) *существенные – essentialia vel substantialia* – условия действительности договора, согласие сторон и выражение воли;

3) *несущественные* или *акцидентальные, случайные – accidentalia* – устанавливаемые по желанию сторон: условия, сроки и модусы контракта. Это элементы, которые могут быть включены в договор по заявлению сторон, совершенному в явной форме [10].

Существенные условия в договоре – это такие, без которых договор не может существовать и признается незаключенным. В каждом договоре есть свои существенные условия, и стороны обязаны были их согласовать.

В римском частном праве *таковыми считались*:

1) *Наличие соглашения* (*consensus*). Проявление воли может быть явно выражено (в письме, знаками, сообщение гонца) или неявно, когда воля не выражается через конкретные действия, а подразумевается, вытекает из поведения субъекта (наследник не заявляет о желании принять наследство, а платит по долгам покойного). От неявного проявления воли следует отличать «умолчание», т.е. «непроявление воли» [18, с. 107];

2) *Наличие предмета*, по поводу которого достигалось соглашение. Таковым всегда признавалось какое-либо действие обязанного лица (*actio conditio*). Он должен быть определенным, возможным и законным;

3) *Основание соглашения*, материально – правовая цель, которую стремились достичь контрагенты (*causa*). В большинстве договоров стороны должны были определить цель причину его заключения *(causa).* Вместе с тем *causa* – материальное основание, которое привело к заключению договора. Такие договоры именовались *каузальными*. Недостижение же цели в таком договоре влекло его недействительность. Существовали и абстрактные договоры (отвлечены от своей каузы, например цессия права, стипуляция). Однако *caus*а нельзя путать с мотивом (т.е. всякое соображение, приводящее лицо к известному решению) [10].

Все эти условия считались «необходимыми и существенными» (*conditio sine qua non contracti*), т.е. при отсутствии любого из них договор считался *незаключенным*.

Естественные элементы договора подразумеваются, если не упомянуты, но могут быть устранены по воле контрагентов. Например, риск с момента заключения купли-продажи лежит на покупателе (*«...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)»* (D.18.6.1)).

Акцидентальные элементы договора:

1) условия;

2) сроки (время исполнения) *(dies)*;

3) место исполнения;

4) модус (дополнительная престация должника) *(modus)* и др.

Они могут быть разнообразны, например, соглашения об отмене *naturalia, самоограничения воли* или добавочные в сделке определения (условия, срока, *modus*'а). Сделки, в которых нет побочных определений этого рода, называются *pura negotia*, в противоположность условным – *negotia conditionalia*, срочным – *negotia sub die* и *negotia sub modo* [10].

11.4. Условия, сроки и модус договора (или акцидентальные условия договора)

Условия договора *(condictiones) – это будущие и неизвестные события, от наступления или ненаступления которых зависит возникновение или прекращение действия договора* [30, с. 149]. Данное понятие не следует путать с условиями действительности договора как предпосылками действительности договора. В данном смысле *условием* обозначают само это обстоятельство, событие или действие, в зависимость от наступления которого совершители сделки ставят ее последствия. Условие, как добавочное волеизъявление, некоторые романисты определяют как самоограничение воли сторон сделки. Однако, по мнению Г.Ф. Дормидонтова, они допускают при этом ошибку, что стороны включением в сделку условия, ставят в зависимость от указанного ими в этом условии постороннего обстоятельства свою волю на совершение сделки. В действительности же в зависимость от условия сторона сделки ставит не существование у нее воли на сделку, а осуществление того, чего хочет эта воля, т. е. осуществление последствий сделки, результатов его волеизъявления. Вследствие выражения воли в условной сделке и действительность этого волеизъявления, и самой совершенной сделки не зависит от того, наступит или не наступит условие. Даже если в момент наступления условия сторона сделки изменила свое намерение, это не будет иметь юридического последствия, т.к. она уже не может взять назад сделанное волеизъявление. Тем не менее, осуществление последствий волеизъявления поставлено в зависимость от условия; оно именно будет или не будет иметь место в зависимости от того, наступит ли или не наступит условие [10].

Условия бывают:

– *отлагательными (суспензивными), pendentia,* исполнение договора откладывается до данного события, но с данным событием юридические последствия возникнут;

– *отменительными (резолютивными),* с наступлением этого события не наступят юридические последствия.

Римские юристы называли *условной* только *суспензивно условную сделку – negotium conditionale, quod sub conditione contrahitur,* сделку же *резолютивно условную* называли *negotium purum – безусловной* [10].

Кроме того, условия могут быть неправовыми, невозможными (аморальными, противоречивыми), неопределенными, мнимыми, неизбежными (ошибочное логическое определение событий как таковых) [30, с. 150]. А также потестативными – *conditio potestativa* (наступление

зависит от воли лица, приобретающего по сделке); случайными – *conditio casualis* (наступление зависит от случая или от воли лица постороннего); смешанными – *conditio mixtae* (наступление зависит от совпадения воли условного приобретателя с другим случайным обстоятельством пли с волею другого лица); положительные (наступление последствий сделки ставится в зависимость от наступления какого-либо обстоятельства) и отрицательные (наступление последствий сделки не ставится в зависимость от наступления какого-либо обстоятельства) [10]. *Следует обратить особое внимание на последствия наступления таких условий, которые имели различные юридические проявления*.

Сроки договора *(dies) – это установленный договором момент времени, с которого договор вступает в силу или прекращает свое действие* [30, с. 150]. Слово «*die*» – «срок» обозначает побочное изъявление воли на определение срока и пункт или период времени указанный в этом определении. Сделка с таким определением есть *negotium sub die – срочная* [10]. Обязательство, возникшее на основании договора, изначально предполагается установленным на срок, именно эта срочность договора предполагала возможность исполнения или погашения обязательства. Данное обстоятельство отличает гражданско-правовые обязанности от публично-правовых (семейных), которые не погашаются временем, давностью и которые следует исполнять, но нельзя «исполнить».

При установлении срока стороны преследуют *двойственную цель*:

во-первых, желание, чтобы известное юридическое отношение начало осуществление с известного момента времени – *начальный или отлагательный срок – terminus vel dies a quo, ex quo*;

во-вторых, указание момента, с которого должно прекратиться установленное сделкой юридическое отношение – срок конечный или прекратительный – *dies ad quem, terminus ad quem* [10].

Таким образом, сроки *могли быть*:

1. *ex die* (отлагательным, т. е. срок, с которого начинается действие договора);

2. *ad diem* (отменительным, т. е. срок, до которого действует договор, а потом прекращается) [30, с. 150].

Следует проводить различие между конечным сроком и отменительным условием.

Римские юристы выработали несколько способов определения момента времени, с которого должно начаться или прекратиться юридическое отношение:

1) *календарным днем*, т. е. указанием по календарю на известный пункт времени (например, обязуюсь уплатить такого-то января) или оп-

ределением известного пространства времени (например, через 6 месяцев от сего числа);

2) *наступлением какого-либо обстоятельства, будущим событием,* но только таким, о котором известно, что оно непременно наступит (например, вскрытие реки или смерть лица) [10].

В последнем случае, необходимо различать срок и условие, котором говорилось выше. Однако не во всех юридических сделках допускается включение побочного определения о сроке. По общему правилу, римское право не допускало срока во всех сделках, в которых не допускается и включение условия. Однако в некоторых сделках условие допускается, а срок отсутствует (например, наследник может быть назначен под суспензивным условием, но назначение его с установлением срока не допускается). Кроме того, если срок был включен в такую сделку, в которую определение срока не должно быть включаемо, то сделка могла быть признана недействительной. В других же случаях сделка рассматривалась, как бессрочная [10].

Кроме того, сроки различали *по следующим признакам*:

1) *срок, про который известно, когда он наступит и закончится* (договор аренды сроком на два месяца);

2) *срок, про который известно, что срок наступит, но неизвестно когда* (договор о пожизненном пользовании);

3) *сроки, связанные с условием*:

а) если неизвестно, наступит ли событие и когда (обязательство передать имущество при вступлении лица в брак); по существу здесь срок выступает как условие;

б) когда неизвестно, наступит ли событие, но время наступления известно (обязательство содержать лицо до его совершеннолетия) [30, с. 150].

Модусы договора *– это дополнительная престация должника, выражающаяся в распоряжениях кредитора к актам inter vivos и mortis causa о том, что должник должен выполнить особую престацию (помимо основного обязательства).* Это, конечно, ведет к ограничению или уменьшению ценности дара или отказа и т.п. При этом заметим, что само слово *modus* (мера, способ) *употребляется в различных значениях,* в частности:

1) *для обозначения свойства* или *особенности* определения пространства, количества, времени;

2) *для обозначения характера деятельности* лица по отношению к объекту его права (например, *modus utendi* – способ пользования вещью;

3) *для обозначения цели* права или юридического отношения.

4) *как побочное определение*, присоединяемое к безвозмездной сделке, дарению, завещанию или отказу, налагающее по воле лица на того, кто получает дар или отказ, обязанность употребить даримое или отказываемое имущество в целом или части для определенных целей, какие он указывает, или обязанность исполнить что-либо другое [10].

Именно обязательство или обязанность лица, получающего по безвозмездной сделке, называется *модусом сделки*. Интересным представляется тот факт, что ни немецкие, ни русские юристы не смогли перевести данное слово, т.к. в обоих языках не нашлось особого слова, отвечающего значению этого технического юридического термина, и пришлось остаться при латинском названии [10]. Как указано выше, вследствие присоединения к безвозмездной сделке *modus'a,* имущественная ценность права, приобретаемого по ней, уменьшается, но самая сделка по существу продолжает оставаться безвозмездной. При этом нельзя рассматривать возлагаемую обязанность, уменьшающую ценность устанавливаемого безмездной сделкой права, как вознаграждение за получаемую выгоду.

В чем-то понятие «*модус*» сходно с понятием «*условие*». В частности, по правовым последствиям (например, вместо того, чтобы сказать: «дарю с тем, чтобы одаряемый поставил мне памятник», можно сказать: «дарю, если одаряемый поставит мне памятник»). Однако различие между ними состоит, во-первых, в том, что сделка, заключенная *sub modo*, с самого начала безусловна, и *modus* не откладывает приобретения права, как это делает, напротив, условие. Во-вторых, от отлагательного условия модус отличается тем, что право, предоставляемое сделкой, заключенной *sub modo*, существует и осуществляется с момента ее совершения и не прекращается в случае неисполнения *modus'*а. Кроме того, *modus* имеет принудительную силу, вследствие которой приобретатель права по сделке *sub modo* обязуется исполнить содержание *modus'*а, и от него в известных случаях можно истребовать представление обеспечения в выполнении *modus'*а. Из этого основного различия между условием и *modus'*ом Савиньи вывел следующие отличительные признаки *modus'*а: во-первых, условие ставит наступление последствий сделки в неизвестность, но не принуждает, а *modus* принуждает, но не ставит в неизвестность наступление юридических последствий (например, в Дигестах установлено (D.40.IV.17.2): *«В завещании такое постановление: Памфил пусть будет свободен и пусть отдаст отчет моим сыновьям. Свобода здесь дана безусловно, но Памфил может быть принужден к даче отчета»*); во-вторых, принудить лицо, приобретающее по сделке, заключенной *sub*

modo, к исполнению модуса может или сам отчуждатель права, или его наследники, а также лица, заинтересованные в исполнении *modus'*а и, наконец, органы общественной власти *ex officio* [10].

Кроме того, можно указать на следующие *отличительные признаки модуса*:

1) предоставление обязанным к его выполнению лицом обеспечения для наступления последствий сделки (для условия же этого не достаточно);

2) невозможность исполнения наложенной обязанности не вредит получателю права, если эта невозможность не зависит от его воли (при условии данные последствия возможны).

Из-за такой значительной разницы в последствиях условия и *modus'*а необходимо точно отличать, является ли данное побочное определение сделки условием или *modus'*ом. В римской юридической терминологии обыкновенно условие выражается словом «*si*», а *modus* – словом «*ut*», но даже римские юристы не придерживались строго этого словоупотребления. Поэтому сомнительный смысл каждого побочного определения необходимо толковать исходя из намерения сторон, заключивших сделку, намерения, обнаруживаемого из рассмотрения обстоятельств дела. В сложных случаях следует давать предпочтение предположению в пользу *modus*'а: в *modus'*е содержится меньшее ограничение воли, выраженной в сделке, так как он не препятствует осуществлению ее последствий [10]. Следует отличать *modus* также от *простого совета* со стороны дарителя или завещателя, предоставляющего получателю выгоды, свободу послушаться или нет данного ему совета. В таком случае для различия данных понятий необходимо исследовать, имел ли отчуждатель по сделке (завещатель) какой-либо интерес (имущественный или нравственный) в выполнении *modus'*а или не имел [7, с. 164 – 165].

11.5. Процедура заключения договора

Исходя из изложенного выше, можно утверждать, что договор считается *заключенным* тогда, когда:

a) стороны пришли к согласию относительно всех его условий;

b) при этом согласие достигнуто в полном соответствии с действительной волей сторон.

При этом необходимо учитывать, что, во-первых, согласие должно относиться ко всему *содержанию* договора, а не только к отдельным его частям; во-вторых, согласие должно быть лишено *пороков*, делающих его юридически *ничтожным*.

Определение момента заключения договора имеет большое практическое значение: пока договор не заключен, нельзя требовать его исполнения; когда он заключен, но не исполняется, возникает ответственность из-за неисполнения договора. В современном гражданском праве обсуждение условий будущего договора (процедура его заключения) в самом общем виде, описывается как обмен *офертой* (предложением заключить договор, содержащим все *существенные условия* предлагаемого договора и направленным определенному лицу) и *акцептом* (безусловным согласием заключить договор на предложенных условиях). Поэтому, договор признается заключенным, когда на предложение поступило *согласие* заключить его.

Всякая сделка – действие, выраженное вовне. Она всегда выражается в какой-либо форме. Способы проявления воли, конечно, могут быть различны для различных сделок. Исходя из этого, в римском праве для различных типов договоров требовалась определенная форма их заключения. *Вербальный контракт* (стипуляция) заключался в форме вопроса – ответа: «Даешь?» – «Даю»; «Обещаешь?» – «Обещаю». *Консенсуальный договор* посредством направления одной стороной предложения заключить договор (оферта), и принятия этого предложения другой (акцент). *Литеральный договор* должен был зафиксирован в письменном виде. Для заключения *реального контракта* помимо соглашения между сторонами требовалась реальная передача вещи, составлявшей предмет договора [18, с. 114].

Для некоторых сделок форма была безразлична, для других же положительное право предписывало ту или другую форму, так что без соблюдения этой предписываемой формы сделка считалась недействительной. Поэтому сделки делили на *формальные* и *неформальные*. *Формальные* – преимущественно сделки, имеющие своим предметом установление или прекращение прав семейных (брак, усыновление), затем так называемые формальные договоры *nexum, stipulatio,* письменные контракты, а также многие сделки с целью отчуждения имуществ (*mancipatio*) и особенно завещание [18, с. 107]. При этом в древнем праве форме придавалось гораздо большее значения, чем в классическом и постклассическом. По мере развития римского права древние тяжелые формальности постепенно исчезают, а на их место появляются новые. В частности, в праве императорского периода для действительности некоторых сделок был необходим особый императорский рескрипт, для других участие органов государственной власти, магистратов, для третьих присутствие свидетелей и т. д. [10].

Таким образом, выделялись следующие общие требования к процедуре заключения договора:

1) выражение воль сторон договора должно быть согласованным, не должно быть их расхождения;

2) согласие сторон должно было быть выражено определенным образом во вне: или словами, или конклюдентными действиями (знаком, молчанием);

3) одна из сторон должна сделать предложение заключить договор (*оферта*), а другая принять сделанное предложение (*акцепт*);

3) при реальном договоре должна быть соблюдена письменная форма и передана вещь;

5) заключение договора *лично сторонами* («никто не может договориться за другого»), однако в порядке исключения допускалось заключение договора займа через представителя, а также установление обязательства в пользу или с обременением третьих лиц.

Отметим, что если формальности для какой-либо сделки предписаны, то несоблюдение их влечет недействительность сделки; если же они не предписаны, но соблюдаются по воле совершивших сделку лиц, то несоблюдение их не влечет ее недействительности, а они имеют лишь значение доказательств сделки.

Пороки соглашения *– это расхождение между выраженной волей (волеизъявлением) и внутренним намерением стороны, а также между сторонами*. О сущности данного понятия говорилось выше, здесь же отметим основные *виды расхождения воль*.

В цивильном праве имела силу любая официально выраженная воля (форма полностью поглощала волю), но с возникновением договоров *bonae fidei* стали учитывать и условия, и то, свободно ли принято решение по договору [30, с. 151].

Виды расхождения воль сторон договора:

1) *намеренное* (т.е. притворные действия, когда истинная воля сторон находится в действительном противоречии с тем видимым действием, в котором она проявляется):

а) *reservatio mentalis - сокрытие намерений* – когда стороны сознательно заявляли, что желают чего-либо, хотя в действительности этого не хотели, но скрывали это по собственной инициативе или в связи с обязанностью хранить профессиональную тайну. Такие притворные действия необходимо отличать от мнимых действий, когда противоречие между волей и ее изъявлением представляется лишь по видимости, а на самом деле его нет;

б) *dolus – обман* (*см. выше*). Он является конечным результатом передачи ложной информации. Однако по цивильному праву он не признавался пороком соглашения, и был признан таковым только по преторскому праву. Считалось, что хотя бы и заключенный под влиянием обмана, договор остается договором. Преторским эдиктом был введен иск об обмане (*actio doli*), который был инфамирующим, т.к. сторона теряла гражданский статус. Однако позднее санкция за такое правонарушение была сведена к требованию выплаты потерпевшей стороне суммы ущерба, который она понесла в результате обманных действий контрагента;

в) *simulatio – симуляция* – когда стороны*:*

• вообще не хотели заключать договор, но пытались вызвать у третьих лиц впечатление, что договор заключен – абсолютная симуляция;

• заключали один договор, а в действительности стремились заключить совсем другой – относительная симуляция;

г) лицо совершает сделку без серьезного желания придать ей то значение, которое ей придается в обороте, но и без намерения ввести этим кого-либо в заблуждение, без обманной цели (напр., сделка, очевидно, заключена шутки ради, или при исполнении актером его роли или с учебной целью). Такое изъявление воли для одной видимости: действующий по видимости или изъявляющий по видимости волю не только сам не имеет в виду серьезно достигнуть последствий волеизъявления, но имеет основание ожидать, что и все другие, в виду сопровождающих волеизъявление обстоятельств, не примут этого изъявления за серьезное.

2) *непреднамеренное* (когда несоответствие внутренней воли с ее внешним проявлением имеет место и без всякого намерения действующего, являясь результатом ошибки с его стороны – error):

а) *error – заблуждение* (*см. выше*). Формирует неправильную волю; праворелевантное заблуждение только такое, когда оно приемлемо (не по крайней небрежности возникло), существенно (незнание существенных фактов) и возникло от незнания факта (а не от незнания правил правопорядка). На это могли сослаться в исключительных случаях лица до 25 лет, женщины, воины. Значение придавали только error essentialis (заблуждение существенное), которое может выражаться в: *error in negotio (ошибка в характере сделки); error in re (ошибка в предмете); error in persona (ошибка в лице); error* in corpore (заблуждение относительно тождества вещи, составляющей предмет сделки); error in substantia, in materia (заблуждение в субстанции, в материи);

б) *vis ac metus – насилие, угрозы* (*см. выше*). Действия принуждения делились на публичные *(vis*) и частные (*metus*), а также абсолютные (*vis absolute*) (серьезная опасность для жизни) и рассматривались как со-

ответствующие деликты. Сделки аннулировались специальной формулой Октавиана, а со времен Адриана – путем реституции, эксцепции и *actio metus causa.* Таким образом, постепенно преторская практика выработала следующие средства защиты лиц, потерпевших неблагоприятные последствия заключения договоров под влиянием угрозы или насилия: восстановление в первоначальное положение (реституция), требование четырехкратного возмещения возникшего в связи применением угрозы или насилия вреда.

Чаще данные обстоятельства преторское право признавало при заключении договора с лицом моложе 25 лет при причинении ему таким договором чрезмерного ущерба, могли на них в определенных случаях ссылаться и женщины, воины и др.

Тема 12. Отдельные виды контрактов и пактов

12.1. Вербальные контракты.
12.2. Литеральные контракты.
12.3. Реальные контракты
12.4. Консенсуальные контракты
12.5. Безымянные контракты.
12.6. Пакты.
12.7. Понятие и виды обязательств как бы из договора
12.8. Ведение дел без поручения
12.9. Обязательства из неосновательного обогащения

12.1. Вербальные контракты

Выше мы рассмотрели, что ***вербальным контрактом*** называется *договор, устанавливающий обязательство словами, т.е. договор приобретает обязывающую силу посредством и с момента произнесения известных формул и фраз.* Наиболее древние виды *ритуальной договоренности:* с ритуальным изречением и с подтверждением священной клятвой.

Так, первоначально в древнем праве применяли *sponsio* (обещание), которое позже превратилось в стипуляцию. ***Stipulatio*** – это вербальный договор, устанавливаемый ритуальным обращением кредитора и согласием в ответе должника. Она состояла в торжественном провозглашении вопроса будущим кредитором к будущему должнику: *Centum dare spondes?* («Обещаешь ли торжественно сделать?») и ответа: *Spondeo* («Обещаю»). В древнем праве к нему могли прибегнуть только римские граждане, но в классический период таким договором могли пользоваться и другие жители империи, он являлся основной формой оборо-

та и имел широкое применение. Ответ звучал уже по-иному: *«Fidepromitto»*. Император Лев в постклассический период отменил данный ритуал вопроса и ответа. Главным стало согласие сторон [30 с. 154].

Обязательства, возникавшие из стипуляции, подлежали строго буквальному толкованию. Нарушение порядка слов, несоответствие ответа вопросу в каких-то деталях влекли недействительность стипуляции. Произнесение определенных слов делало должника обязанным произвести обещанное независимо от того, выполнил ли кредитор свои обязанности по договору. Стипуляция требовала от должника исполнения сказанного, и если оказывалось, например, что вещь погибла, и даже по небрежности, должник платил, как обещал. Действие стипуляции ограничивалось только участвующими сторонами. Нельзя было по стипуляции между двумя людьми не только возложить обязанность на третье, но и предоставить что-то в пользу третьего лица [18, с. 129]. Стипуляция выступает в качестве универсальной юридической формы, в которую можно облечь самые различные сделки.

Особенности стипуляции:

– могла быть как односторонней, так и двусторонней (как две стипуляции);

– считалась обязательством строгого права

– имела абстрактный характер (т. е. в ее форму можно было облечь любое обязательственное отношение);

– часто применялась для новации;

– в силу вербального характера была недоступна для глухих и немых;

– в форме стипуляции развивались отношения поручительства (*adpromissio*).

Dictio dotis – специфическая разновидность вербальных контрактов – *клятвенное обещание приданого*. В отличие от стипуляции не содержала в себе вопроса и ответа, здесь было устное заявление – обещание установителя приданого (жены, или ее родственника по мужской линии) и выражение согласия со стороны того, в чью пользу это обещание давалось [9, с. 545 – 546].

Jurata operarum promissio – *клятвенное обещание отпускаемого на волю раб*а оказывать в дальнейшем услуги своему бывшему хозяину. Такое обещание давалось в форме клятвы религиозного характера, т.к. по причине недееспособности раба не могло быть совершено в юридической форме [23, с. 381].

12.2. Литтеральные контракты

Литтеральными (*contractus litteralis*) назывались *договоры, которые устанавливали обязательство посредством записи.* Получили развитие только с конца II века до н.э. в связи с мощным развитием торговли. Литтеральный контракт – институт, который состоит в сложной регистрационной записи, производимой *pater familias* в его приходно-расходной книге. Литтеральный контракт представлял собой обязательство, возникавшее не впервые, а заменявшее собой или обновлявшее уже существовавшее ранее на другом основании (например, задолженность на основании договора найма) или на другом лице. Соответственно выделялись *два вида* таких контрактов (т.к. производство осуществлялось в двух книгах):

1) запись в приходно-расходную книгу;
2) запись в книгу текущих счетов [30, с. 154].

Домовладыка в этих книгах вел свои активы и пассивы, фиксировал долги и обязательства партнеров, так и возникли первые письменные договоры. *Следует изучить особенности совершения в них записей, а также возникавших на их основе обязательственных отношений*.

В древний период перевод обязательств па другое лицо записью в приходно-расходной книге существовал *в двух вариантах*:

a) ***transcriptio a re in personam*** (*перевод вещи на другое лицо*): *pater familias* по просьбе своего должника вписывал в графу «доходы» (*acceptum*), как полученную ту сумму, которую ему были должны, после чего вписывал ее же в графу «расходы» (*expensum*), как будто снова ее выплатил тому же должнику. В результате предыдущее обязательство оказывалось прекращенным и на его месте возникало новое, появившееся на основании записи в приходно-расходной книге. В данном случае сальдировались долги по обязательствам *bona fidei* (купля-продажа, аренда) и преобразовывались в обязательства *stricti juris* (т.е. обязательства по точно определенным денежным суммам) по величине стоимости прежних обязательств;

b) ***transcriptio a persona in personam*** (*перемена субъекта обязательства*): *pater famili*as вписывал в «доходы», как полученную ту сумму, которую был ему должен должник, после чего вписывал ту же сумму в «расходы», как будто он выплатил ее третьему лицу. Таким образом, также происходила новация, в силу которой возникало новое обязательство, возложенное на последнее лицо.

Классическое право рецептировало из греческого права долговые документы: *синграфы и хирографы*.

Синграфы – *syngrapha* – письменные долговые обязательства (долговая расписка), составленная в третьем лице и с подписями свидетелей в двух экземплярах. Происходило установление двусторонних и абстрактных обязательств. Она в постклассический период была заменена хирографой [18, с. 132].

Хирографы – *chirographa* – это письменные долговые обязательства (расписка), составленная лично должником от первого лица без подписи свидетелей. В результате устанавливалось одностороннее обязательство, единственный экземпляр передавался кредитору [23, с. 385].

В юстиниановский период в литтеральные контракты преобразовалась стипуляция, которая стала записываться. Любое письменное обязательство, если не отзывалось в течение двух лет со дня оформления**,** становилось абстрактным литтеральным договором [9, с. 550]. При этом *презумпцию действительности договора* должник мог снять в течение двух лет, т. к. она была *ограниченной* (т.е. обязательство обесценивалось в установленный срок при условии, что должник докажет, что документы он оформил, а денег не получил, что было очень трудно). При пропуске указанного срока, презумпция не снималась.

12.3. Реальные контракты

Реальный контракт совершается *посредством datio (дачи) вещи, и считается заключенным только с момента передачи вещи*. Существовало *четыре causa* передачи вещи:

- передача вещи в заем;
- передача вещи для пользования;
- передача вещи на хранение;
- передача вещи в залог.

Поэтому первоначально возникло четыре вида реальных договоров. Тем не менее, можно усомниться в том, что последний договор можно включать в данную классификацию, т.к. договор *пигнуса* (*pignus*) – средство обеспечения обязательств, договор, не носящий самостоятельного характера.

В постклассическом праве возникли *безымянные договоры (contractus reales innominati*), большинство, из которых заключались по поводу передачи вещей (прекарий, дар, трансакция, эстиматум и др.), и, соответственно, ближе по характеру соответствовали реальным договорам [23, с. 365].

Договор займа *(mutuum)* – соглашение, по которому одна сторона (заимодавец) передает другой стороне (заемщику) денежную сумму или

определенное количество иных заменимых вещей в собственность, а другая сторона (заемщик) обязуется вернуть, по истечении указанного в договоре срока или по востребованию, такую же денежную сумму или такое же количество вещей такого же рода.

В самом общем виде, отличие займа от поклажи и ссуды в том, что кредитор по последним договорам может требовать именно ту вещь, которая была передана.

Стороны договора: заемщик (должник), заимодавец (кредитор).

Предметом договора займа являются заменимые и потребляемые вещи, определенные родовыми признаками. Вещь передается в собственность заемщика.

Заем по своей сути – *односторонний* (обязанности – у заемщика; права – у заимодавца), *строгий*, *безвозмездный* контракт, хотя источники того времени свидетельствуют о предоставлении взаймы и под проценты. Так, в последнем случае стороны должны были достичь соглашения о процентах посредством вербального договора – стипуляции, но, т.к. публичная власть не поощряла ростовщичества, размер процентных ставок довольно жестко регулировался государством.

Заем представляет собой одну из форм кредита. Если в кредит передается не только индивидуально-определенные вещи, но родовые. Заем же относится только к вещам, определяемым мерой, числом, весом, в особенности – к деньгам [23, с. 389]. Заемщик несет риск случайной гибели вещи: если по случайной причине (пожар, нападение разбойников) заемщик не имел возможность воспользоваться переданной ему вещью, он не освобождается от обязанности вернуть вещь. Заемщик обязан вернуть не только такое же количество вещей, но и по качеству не ниже того, которое было. Заключался только собственником вещи. *Риск гибели вещи* – на заемщике. В практике заем сопровождался хирографой заемщика. *Следует также обратить внимание на содержание договора, характер и объем ответственности сторон и способы защиты их прав.*

Договор ссуды *(commodatum)* – соглашение, по которому одна сторона (ссудодатель) передает другой стороне (ссудополучателю) индивидуально-определенную вещь для временного пользования, а вторая сторона (ссудополучатель) обязана вернуть по окончании пользования в целости и сохранности ту же самую вещь. *Стороны договора*: ссудополучатель (должник) или коммодатарий и ссудодатель (кредитор) или коммодант. *Предметом* ссуды является только индивидуально-определенная незаменимая и непотребляемая вещь.

Causa договора: передать конкретную вещь в безвозмездное пользование (по доброй воле кредитора), при этом ссудополучатель может получить хозяйственную выгоду от использование этой вещи.

Договор является *односторонним*, поэтому на ссудодателе не лежит обязанности предоставить вещь, он передает ее по собственному желанию. Но, передав вещь, он не вправе по своему усмотрению прекратить договорные отношения и истребовать раньше времени предоставленную в пользование вещь. Если ссудодатель предоставляет вещь в исправном состоянии, у него возникает право требовать по окончании договора возвращения вещи, никакого обязательства на нем не лежит. Но если ссудодатель передал в пользование вещь в таком состоянии, что она причинила ссудополучателю убытки, он обязан возместить ссудополучателю вред при условии своей вины.

Договор ссуды имеет целью предоставление вещи в *безвозмездное* пользование, т.е. из этого договора хозяйственную выгоду получает ссудополучатель (так называемый лукративный договор). Это обстоятельство учитывалось римскими юристами при решении вопроса об ответственности. Поскольку договор заключен в интересах ссудополучателя, он отвечает и за умышленное причинение вреда, и за грубую, и за легкую небрежность. *Риск случайной гибели* вещи лежит на передавшем ее собственнике.

Договор ссуды не следует смешивать с особыми отношениями, именовавшимися *прекарий*. Сходства: имущество передается в пользование одним лицом другому; пользование безвозмездно. Различия: договор ссуды обычно содержит или точное указание срока пользования или указание обстоятельств, по которым можно установить срок. Прекарий же предполагал предоставление имущества в пользование до востребования [23, с. 409 – 412]. *Следует также рассмотреть содержание, сходства и различия договора займа и ссуды, а также характер и объем ответственности сторон и способы защиты их прав.*

Поклажа *или* ***хранение*** *(depositum)* – соглашение, по которому одна сторона (депонент, поклажедатель), передает другой стороне (депозитарию, поклажеполучателю) вещь для безвозмездного хранения, а вторая сторона (депозитарий, поклажеполучатель) обязана вернуть ту же самую вещь по истечении срока хранения или по требованию депонента (поклажедателя).

Стороны договора: хранитель (должник) или депозитарий и поклажедатель (кредитор) или депонент.

Отличительные признаки:

1. Это *реальный* контракт: обязательство из этого договора возникает посредством передачи вещи; одно соглашение о том, что известное лицо обещает приять на хранение вещь другого лица, еще не устанавливает обязательство из договора.

2. Это *безвозмездный* контракт (в отличие от договора найма).

3. Это *двусторонний* контракт, но не порождающий обязательство эквивалентного характера (как, например, купля-продажа).

4. Поклажедатель не обязательно должен быть собственником отдаваемой на хранение вещи: можно заключить договор и в отношении чужой вещи.

5. *Предметом* договора хранения является индивидуально-определенная вещь.

6. *Causa* договора - хранение вещи поклажеполучателем (хранителем). Поклажеполучатель не только не становится собственником вещи, но даже не является ее владельцем; он только держатель вещи на имя поклажедателя, не имеющий права пользоваться вещью.

7. Вещь может быть передана по договору или на определенный срок или до востребования. Условие о сроке не является существенным условием договора, поэтому его отсутствие не влечет недействительность договора.

8. По окончании срока хранения (а при бессрочном хранении – по заявлению поклажедателя) вещь должна быть возвращена поклажедателю.

Поклажеполучатель должен, по общему правилу, исполнять договор лично (лично хранить вещь). Однако в исключительных случаях допускается передача поклажеполучателем хранения вещи другому лицу, хотя и под личную ответственность поклажеполучателя. Хранитель обязан: обеспечить сохранность вещи в течение срока действия договора и своевременно возвратить ее; отвечать за умысел и грубую неосторожность (т.к. это был лукративный договор); возвратить вещь в срок.

В римском праве выделялось *три особых формы* поклажи:

а) *«неотложная», «бедственная поклажа»*, или «*горестная поклажа*» совершается лицом, находящимся под угрозой значительной нависшей опасности и вынужденным отдать вещь на хранение первому встречному, который будет отвечать за свою небрежность или бесчестность, поскольку злоупотребил обстоятельствами, при которых поклажедатель не мог выбрать надежного, на свой взгляд депозитария [18, с. 143]. Таким образом, хранитель здесь нес повышенную ответственность;

б) *секвестрация* («секвестр» – нейтральный посредник). Вещь, которая оспаривается двумя лицами в суде либо принадлежность которой так или иначе не ясна, доверяется третьему лицу (секвестору), которое должно ее вернуть лишь тогда, когда в этой ситуации будет достигнута ясность, и лишь тому, за кем будет признано право на вещь. Хранителю предоставлялось право не только хранить спорное имущество, но и управлять им. За ним признавалось не только держание, но и юридическое владение вещью. Это объяснялось тем, что если бы хранитель рас-

сматривался только как держатель вещи, то было бы неясно, от чьего имени он хранит вещь (ведь о вещи шел спор), а это бы не позволяло хранителю защитить фактическое обладание вещью от необоснованных посягательств на нее. Данный вид хранения мог быть установлен не только по соглашению сторон, но и по решению суда [30, с. 162];

в) *«иррегулярное (необычное) хранение»*. Применяется к сумме денег, отданной на хранение с той оговоркой, что депозитарий может ими воспользоваться и возвратить. В сущности, это заем. Вещи, сданные на хранение, перемешивались с однородными вещами хранителя, поэтому хранитель должен был вернуть не те же самые вещи, а лишь такое же количество и такого же рода вещи. Риск случайной гибели – на хранителе. Цель такого договора – удовлетворить хозяйственную потребность поклажедателя, в отличие от займа [23, с. 418 – 420].

При изучении данного договора необходимо остановиться также на его содержание, отличие от договоров найма и поручения, характер и объем ответственности его сторон и способы защиты их прав.

***Заклад** (pignus)* **–** это реальный, акцессорный и двусторонненеравный договор, заключаемый посредством передачи вещи в качестве гарантии исполнения обязательства.

Стороны договора: залогопринимательь (должник), залогодатель (кредитор, но в основном обязательстве наоборот).

Предмет договора: индивидуально-определенные, непотребляемые вещи.

Causa договора: хранение предмета пигнуса, неиспользование его и возвращение неповрежденным (если обязательство будет исполнено).

Специфическая природа данного договора была указана выше. Именно это обстоятельство объясняет тот факт, что данный договор порождает две *группы прав и обязанностей*:

1) *обязательственная группа*: должник (по основному договору) на основании взятого обязательства в договоре пигнуса выступает как кредитор-залогодатель, а залогопринимательь (или должник по договору пигнуса) в основном договоре является кредитором;
2) *вещная группа*: залогопринимательь владеет предметом пигнуса (потестативное право, т.е. до определенного дня) в силу акцессорности договора пигнуса. [30, с. 163]

Залогодатель отвечал за ущерб, причиненный переданной им вещью залогопринимателю, а залогопринимательь - за не возврат вещи или ее порчу. *При этом необходимо обратить внимание на объем их ответственности.*

12.4. Консенсуальные контракты

В ***консенсуальных контрактах*** *обязательство возникает в отсутствие всех тех требований, которые были необходимы для первых трех категорий контрактов, в силу простого согласия, к которому пришли стороны*.

Купля продажа *(emptio-venditio)* – соглашение, по которому одна сторона – продавец обязуется предоставить другой стороне – покупателю вещь, товар, а другая сторона – покупатель обязуется принять данную вещь или товар и уплатить продавцу определенную цену.

Стороны договора: покупатель (*emptor*) и продавец (*venditor*).

Характеристика:

1) консенсуальный;
2) синаллагматические;
3) возмездный.

Существенные условия:

1) *предмет договора* – товар. Им может быть все, что не изъято из оборота, и в первую очередь – телесные вещи. Предметом может быть не только вещь, имеющаяся в наличии, но и будущая (например, будущий урожай). Это могла быть и бестелесная вещь, например, право осуществления узуфрукта;

2) *цена*. Она должна быть выражена в денежной сумме, в это отличие от мены, где эквивалентом передаваемой вещи является другая вещь. Было возможным определить цену такими ссылками как, например, «за ту цену, за которую ты сам ее приобрел».

Продавцом по договору купли-продажи может быть не только собственник вещи, т.к. можно продать и чужую вещь. В этом случае продавец берет на себя обязательство получить вещь от ее собственника и передать покупателю. Если же продавцу не удастся получить вещь от собственника, он отвечает перед покупателем за понесенный последним ущерб.

Продавец по договору купли-продажи *обязуется* предоставить вещь покупателю и гарантировать, что никто другой не будет претендовать на эту вещь и истребовать ее у нового собственника. Продавец обязан предоставить вещь в надлежащем состоянии и качестве и несет ответственность, если у проданной вещи отсутствуют те качества, о которых он говорил или же намеренно умолчал о недостатках вещи.

Обязанность покупателя – уплатить покупную цену. Платеж покупателем цены, если договором не предусмотрена отсрочка или рассрочка платежа, является необходимым условием для приобретения покупателем права собственности на проданную вещь.

Риск случайной гибели лежит на покупателе. Если после заключения договора проданная вещь погибнет по случайной причине, то покупатель обязан уплатить покупную цену (а если уже уплатил ее, то не может требовать ее обратно), не смотря на то, что продавец вследствие случайной причины не может предоставить вещь.

Договор купли-продажи мог сопровождаться *дополнительными условиями*, в частности:

– договор прекращает действие, если в течение определенного соглашением срока продавцу кто-нибудь предложит более выгодные условия;

– если вещь понравится покупателю, она остается за ним;

– оговорка об обратной покупке вещи продавцом у покупателя и др.

Следует также изучить характер и объем ответственности сторон договора, способы защиты их прав.

Договор найма *(locatio-conductio)* – соглашение, в силу которого одна сторона обязуется предоставить другой определенный объект в пользование, а другая сторона обязуется уплатить за пользование определенное вознаграждение.

Характеристика:

1) консенсуальный;
2) синаллагматический;
3) возмездный.

Римскому права были известны три различных договора найма:

1) *договор найма вещей (locatio-conductio rerum);*
2) *договор найма рабочей силы (locatio-conductio operis);*
3) *договор найма услуг (locatio-conductio operarum).*

Договором найма вещей *(locatio-conductio rerum)* называется такой договор, по которому одна сторона (наймодатель) обязуется предоставить другой стороне (нанимателю) одну или несколько вещей для временного пользования, а другая сторона обязуется уплачивать за пользование этими вещами определенное вознаграждение и по окончании пользования возвратить те же самые вещи в сохранности наймодателю.

Стороны договора: наймодатель *(locator*) и наниматель (*conductor*).

Предметом найма могли быть как движимые, так и недвижимые вещи, но из движимых вещей только те, которые не относились к потребляемым.

Наймодатель кроме *обязанности передать* вещь обязан также в течение всего срока найма обеспечить нанимателю возможность спокойного и соответствующего договору пользования вещью. Для чего наймодатель должен производить ремонт отданной вещи, чтобы поддерживать ее в необходимом состоянии, устранять препятствия, которые может встретить с

чьей-либо стороны наниматель. Наймодатель также платит за отданную внаймы вещь всякого рода публичные повинности и налоги.

Наниматель обязан платить наймодателю за пользование вещью установленную плату. Наниматель должен пользоваться вещь в соответствии с договором и хозяйственным назначением вещи. Наниматель несет ответственность за всякого рода повреждения и ухудшения вещи, если они произошли по его вине. По окончании найма вещь должна быть возвращена без задержки, в надлежащем состоянии. Наниматель не лишен права, если нет противоположного соглашения в наймодателем, передать нанятую вещь в пользование другому лицу (под наём).

В некоторых случаях договор найма мог быть прекращен *односторонним отказом*. Такое право признавалось за нанимателем, если предоставленная наймодателем вещь оказалась непригодной для пользования, или пользование вещью связано с серьезной опасностью. Наймодатель может прекратить договор в одностороннем порядке, если наниматель не платит наемную плату, пользуется вещью так, что портит ее, если вещь оказалась необходима для личного пользования наймодателя.

Договором найма рабочей силы *(locatio-conductio operis)* называется такой договор, по которому одна сторона (нанявшийся) принимает на себя обязательство оказывать в пользу другой стороны (нанимателя) определенные услуги, а наниматель принимает на себя обязательство платить за эти услуги условленное вознаграждение.

Стороны договора: нанявшийся *(locator*) и наниматель (*conductor*).

Предмет договора: предоставление определенного количества рабочего времени свободного человека, иными словами, совершение отдельных услуг по указанию нанявшего.

Causa: в отличие от договора подряда, имеющего целью предоставление готового результата работы, целью договора найма услуг является сам процесс предоставления услуг в течение определенного времени.

Наниматель обязан оказывать услуги лично. Если нанявшийся не может вследствие болезни или иной причины выполнять услуги, он не имеет права на вознаграждение. Если же нанявшийся готов оказывать услуги, но его услугами наниматель не пользуется по независящим от нанявшегося причинам, последний сохраняет право на вознаграждение.

Договором найма рабочей силы *(locatio-conductio operis)* или ***подряда*** называется договор, по которому одна сторона (подрядчик) принимает на себя обязательство выполнить в пользу другой стороны (заказчика) определенную работу, а другая сторона (заказчик) принимает на себя обязательство уплатить за эту работу оговоренное денежное вознаграждение.

Стороны договора: подрядчик (*conductor*) и заказчик (*locator*).

Предмет договора: определенный результат работы подрядчика, который и передается заказчику.

Подрядчик обязан исполнить работу в срок и с соблюдением требований качества. При отсутствии в договоре точного срока подрядчик должен сдать работу в нормально необходимое для этого время. Он несет ответственность за всякую вину. Подрядчик вправе пользоваться услугами других лиц, но за их вину подрядчик отвечает как за собственную.

Обязанность заказчика – уплатить вознаграждение. Оплата за работу может осуществляться как единовременно после приема результата работы, так и по частям. Если заказчик произвольно отказывается принять от подрядчика исполненную им работу, он не освобождается от обязанности уплатить вознаграждение.

Необходимо также обратить внимание на характер и объем ответственности сторон договора, способы защиты их прав.

Договор товарищества *(societas)* – это соглашение, по которому две или более сторон договариваются о том, чтобы сделать общим определенное имущество с целью достижения дозволенных законом целей.

Характеристика:

1) консенсуальный;
2) синаллагматический;
3) возмездный;
4) двусторонний или многосторонний.

Стороны договора: товарищи (*socii*).

Стороны обязуются совершить взаимные предоставления, которые могут выражаться в уплате денег, передаче другим материальных ценностей или же в личных услугах (мастерство). При этом не требуется, чтобы предоставления были равны по стоимости.

Все участники товарищества *делят* и *прибыли*, и *убытки*. Доходы распределяются в равных долях, если стороны не договорились об ином. Недопустимо соглашение, по которому один член получает все выгоды, а другой несет все расходы. Каждый из товарищей, ведя общее дело, обязан получаемые им, в связи с этим доходы, не присваивать себе, а вносить на общий счет, для распределения между всеми товарищами.

Товарищество *учреждалось* простыми неформальными действиями.

Рассматривая *особенности* этого договора, необходимо четко отграничивать его от корпорации, которая представляла собой такую организацию, которая выступала в качестве самостоятельного субъекта права – юридического лица. Товарищество в римском праве не являлось юридическим лицом. Поэтому товарищ действовал лично от себя, и все

права и обязанности, вытекающие из его действий, возникали в его лице. Только после того, как товарищ сдавал полученные им деньги ценности, контрагенты могли предъявлять иск и к другим товарищам, как обогатившимся от данной сделки.

Время существования товарищества может быть ограничено сроком или продолжаться всю жизнь. Контракт не может быть передан наследникам, т.к. связан с личными качествами участников. Если члены товарищества согласны совместно работать с наследником, им следует заключить новый контракт. Товарищество прекращалось, как только отпадало доверие или согласие всех товарищей на продолжение общего дела. Как только кто-либо из товарищей заявит о своем отказе оставаться в товариществе, товарищество прекращается, т.е. договор расторгается в результате одностороннего отказа.

При этом нужно изучить виды товарищества, внутренние отношения (между товарищами), внешние отношения между товарищами и третьими лицами, способы защиты их прав.

Договор поручения *(mandatum)* – соглашение, по которому одно лицо (доверитель) поручает, а другое (мандатарий, поверенный) принимает на себя исполнение безвозмездно каких-либо действий.

Характеристика договора:

1) консенсуальный;
2) двусторонне-неравный;
3) безвозмездный.

Стороны договора: доверитель (*mandans*) и поверенный (*procurator* или мандатарий).

Предмет договора: исполнение какого-либо действия в пользу доверителя. Содержание поручения могут составлять как юридические действия (совершение сделок, выполнение процессуальных действий), так и услуги фактического характера (починка платья).

Поверенный обязуется в точности исполнить задание и дать в этом отчет и несет ответственность за причиненный вред при наличии вины. Если содержание поручения не предполагает личную деятельность мандатария и в самом договоре не предусмотрено личное исполнение поверенным, то мандатарий вправе привлечь к исполнению поручения и других лиц. Поверенный, выполняя поручение, не должен нести никакого ущерба. При его возникновении поверенный вправе требовать от мандата возмещения.

Мандат обязан возместить поверенному издержки, понесенные при исполнении поручения и убытки, понесенные поверенным по вине доверителя.

Контракт расторгается по взаимному согласию, по отзыву доверителя в любой момент, а вследствие отказа поверенного – лишь в исключительных случаях. Его прекращает и смерть одной из сторон.

Также изучая данный договор необходимо остановиться на видах поручения, содержании договора, на характере и объеме ответственности его сторон, способах защиты их прав.

12.5. Безымянные контракты

В самом общем виде ***безымянные контракты*** можно определить *как контракты, появившиеся позднее других и поэтому не входившие ни в одну из известных тогда групп или видов договоров.*

Их появление было обусловлено развитием хозяйственной жизни Рима, которую перестала устраивать существовавшая строго ограниченная система контрактов. Новые договоры выходили за рамки уже сложившейся системы контрактов. Исследователи римского права Средневековья объединили такие контракты в отдельную группу и присвоили им общее наименование *«безымянные контракты» (contractus reales innominati),* т.е. непоименованные. В поисках новых договорных конструкций римские юристы заметили, что если два лица договорились о каких-то имущественных предоставлениях друг другу, то, как только с одной стороны обязательство исполнено, этой исполнившей стороне должна быть дана судебная защита. Она получила первоначально кондикционный иск для истребования обратно ценности, переданной другой стороне, затем – иск и для понуждения другой стороны к исполнению обязательства [23, с. 483]. Вследствие этого сформировалась новая конструкция договора, в котором обязательство возникало не с момента соглашения сторон, а лишь после исполнения одной из сторон обещанного предоставления.

Необходимо подчеркнуть, что данные договоры *отличались от всех договоров,* рассмотренных выше в четырехзвенной классификации. Так, от вербальных и литтеральных договоров они отличались по форме выражения воли участников, т.к. были менее формальными, и для возникновения обязательства достаточно было волеизъявления одной из сторон. Реальные договоры, как правило, были односторонне обязывающими, а безымянные всегда порождали синаллагматическую правовую связь. По своей природе, тем не менее, они были наиболее близки к реальным договорам, поэтому от консенсуальных договоров они отличались тем, что простого соглашения для возникновения обязательства было недостаточно, требовалось, что бы один из участников совершил какое либо действие, побуждающее к исполнению другого участника.

Безымянные контракты возникали на основе четырех известных престаций (см. тему *«Общее учение об обязательствах»*). *Особенность* этих контрактов: сторона, выполнившая свое обязательство, но не получившая удовлетворения от другой стороны, сохраняла право отступиться от договора (посредством кондикционного иска о возврате исполненного как неосновательного обогащения) [23, с. 486]. Это объясняется тем, что участник договора, совершивший полезное действие, вряд ли мог рассчитывать на принуждение к исполнению через судебную защиту, поскольку тот или иной безымянный договор не порождал «классического» обязательства.

Защита сторонам данных договоров предоставлялась посредством цивильных и преторских исков.

Существовали следующие *виды* безымянных контрактов:

1) договор мены (*permutatio*);
2) оценочный договор (*aestimatum*);
3) договор получения земли в пользование бессрочно (*precarium*);
4) договор дарения с условием (*donatio sub modo*);
5) мировая сделка (*transactio*).

Одним из наиболее употребляемых из числа безымянных контрактов был ***договор мены***. Мена состоит в передаче права собственности на вещь, с тем, чтобы получить взамен другую. Отличается от купли-продажи не только тем, что возмещение выражается в деньгах, но, прежде всего тем, что обязательство возникает не из соглашения, а из первого переноса права собственности. Поскольку в договоре мены вещь меняется на вещь, каждую из сторон можно назвать продавцом и покупателем, обе стороны несут одинаковые права и обязанности. При передаче вещи, не принадлежащей лицу, вступающему в договор, и истребуемой законным владельцем, договор считается не заключенным. Предметом договора не могли быть деньги, т.к. в этом случае мена превращалась бы в куплю-продажу.

Оценочный контракт заключается в том, что оцененная вещь передается другому лицу для продажи, так что принявший обязан вернуть или стоимость оценки или саму непроданную вещь. При этом при продаже вещи по большей цене, превышающая сумма остается принявшей вещь стороне. Смыслу договора не будет противоречить, если принявший вещь оставит ее у себя, заплатив собственнику установленную цену. Этот договор в основном применялся в отношениях крупного торговца с мелкими и отдаленно напоминал договор комиссии – договор комиссионной продажи в форме консигнации (*cosignatio* – подпись), когда владелец товара (консигнант) передает товар комиссионеру (консигнатору) с поручением про-

дать товар к определенному сроку и по определенной цене, расчеты производятся после продажи товара [30, с. 164 – 165].

Мировая сделка (*transactio*) – безымянный реальный договор, устанавливаемый отказом от какого-либо требования в пользу должника, который также обещал отказаться от чего-либо и сделать что-либо другое. Она состояла в соглашении о взаимных уступках, к которому стороны прибегали в случае, когда испытывали в процессе рассмотрения дела в суде трудности в доказывании своих требований. Защита сторонам такого контракта предоставлялась посредством *actio praescriptis verbis* [9, с. 524]. Мировые сделки по алиментам требовали утверждения претора.

Precarium – безымянный реальный договор, предусматривающий предоставление имущества в пользование до востребования. Характеризовался зависимым положением прекариста, что выражалось и в том, что не допускалось соглашение, отменявшее право лица, давшего вещь в прекарное пользование, в любое время истребовать вещь обратно. Отношение, вытекавшее из прекария, носило односторонний характер: дающий вещь в прекарное пользование не может быть чем-либо связан, он может свободно менять свое решение, поэтому в литературе отмечается, что в римском праве прекарий не имел договорной природы. Если предоставление вещи в пользование сопровождалось соглашением по вопросу о возврате вещи, отношение не считалось прекарным (D.43.XXVI.15.3). Но и прекарист не считался связанным по договору, поэтому давший вещь в прекарное пользование мог привлекать прекариста к ответственности только за злой умысел, *dolus malus*, в пользовании вещью. Постепенно прекарий начинает укладываться в конструкцию договорных обязательств, в частности, увеличилась ответственность прекариста (грубая небрежность, *culpa lata*, была приравнена к *dolus*); с момента предъявления иска прекарист нес ответственность на тех же началах, что и просрочивший должник (несет ответственность за случайную гибель и порчу вещи). При не исполнении прекаристом обязательства по возврату вещи по требованию кредитора, вещь считается находящейся у него без законного основания, поэтому для возврата владения такой вещью предоставлялся кондикционный иск – *condictio sine causa* [23, с. 409 – 410].

В позднейшем праве Юстиниана для защиты давшего вещь на прекарных началах стали давать в целях возврата вещи не только *interdictum de precario*, но и *actio praescriptis verbis*, т.е. иск, который давался для защиты управомоченных по договорам, не подходившим ни под один из сложившихся типов. Римские юристы, проводя последова-

тельно начало зависимости прекариста от собственника, передавшего вещь в прекарное пользование, признавали при этом за прекаристом юридическое владение, которого не было, например, у арендатора. Однако это было льготой не для него, а скорее для собственника, т.к. положение владельца делает для прекариста возможным своевременное принятие мер в интересах собственника. В остальном прекарист рассматривался как не связанный договором [23, с. 411 – 412].

12.6. Пакты

Пакты *(pacta) – неформальные соглашения, не пользовавшиеся, по общему правилу, исковой защитой.* Однако со временем некоторые пакты ею наделяются. При этом категория «пакт» имела *двойственную юридическую природу:*

во-первых, он был специальным типом договоров, не входящих в существующие категории контрактов, и защищавшихся только в рамках преторского права при непротиворечии справедливости;

во-вторых, он являлся сделкой, заключенной в границах права, хотя и не оформленной согласно требованиям и условиям конкретного вида [24, с. 60].

В результате этого *выделяют пакты*:

1) *не обеспеченные иском* или *pacta nuda* («голые» пакты»);

2) *снабженные исковой защитой* или *pacta vestida* («одетые» пакты). Они делились на:

a) *присоединенные*, которые получили исковую защиту в результате присоединения к контрактам (*pacta adjecta*);

b) *преторские*, которые приобрели защиту претора (*pacta praetoria*);

c) *законные пакты*, получившие защиту в императорском законодательстве (*pacta legitima*).

Первоначально в римском праве существовали пакты как дополнительные соглашения к основному договору, или вытекающие из главного обязательства, или специально согласованные с правом оговорки. Однако такие пакты признавались обязательными только в рамках конкретного договора и только для заключивших его лиц персонально. Затем пактами стали признаваться некоторые определенные сделки неформального характера, но широкого содержания. Главное в них заключалось в соблюдении интересов сторон и общих требований права в отношении разумности и целесообразности договорного права. Однако пакты не имели всеобщего значения, т.к. заключенное между сторонами соглашение имело силу только для них самих. При этом должны были

соблюдаться общие принципы действительности договоров и интересы и права других лиц. В конечном счете, это привело к тому, что нормы частного соглашения приближались по своей значимости к требованиям закона, т.е. были для сторон правом [24, с. 60]. Так эволюционировало в договорном праве понятие пакта, оставление которого без защиты во многих случаях не соответствовало требованиям развившегося оборота и подрывало устойчивость деловых связей. Однако принцип, что *nuda pactio* не пользуется исковой защитой, остался в римском праве до конца его развития.

Рассматривая данный вопрос, следует обратить внимание на особенности видов пактов, а также на их отдельные разновидности, на способы защиты прав сторон соглашения, основанного на пакте.

12.7. Понятие и виды обязательств как бы из договора

Выше нами были рассмотрены основания возникновения обязательств. При этом мы отметили, что римские юристы помимо договоров и деликтов, в качестве таковых рассматривали и иные обстоятельства. Так, сформировалось понятие ***обязательства как бы из договора*** – *quasi ex contractu*. Данное понятие имело сходство с договором и порождало обязательственное правоотношение, как будто между его сторонами было соглашение.

Такое обязательство основывалось *на двух юридических фактах*: односторонние действия одного лица по доставлению какой-либо выгоды другому лицу без ведома последнего – *negotio*, и судебное решение – *judicatio*, которое подтверждало правомочность притязаний и создавало соответствующие права и обязанности. Вследствие этого претор, предоставляя таким отношениям защиту, вносил в интенцию исковой формулы «фикцию», т.к. содержание фактических отношений между лицами по своей сути напоминало содержание тех отношений, которые обычно опосредовались договорами определенного вида.

Виды:

1) *ведение чужих дел без поручения* (*negotiorum gestio*);

2) *обязательства, возникающие вследствие неосновательного обогащения* одного лица за счет другого:

- требование возврата недолжного, уплаченного по ошибке
- требование возврата того, что получено другим лицом, вследствие неосуществления того основания, которое имелось в виду, когда совершалось предоставление
- требование возврата недобросовестно приобретенного и др.

Таким образом, термином ***обязательства как бы из договора (квазиконтракты)*** обозначаются те случаи, когда между двумя сторонами, не состоящими между собой в договоре, устанавливаются обязательственные отношения, сходные с договорными обязательствами. В данном случае обязательства возникают или из односторонних сделок или иных фактов, не являющихся ни договором, ни недозволенным действием.

12.8. Ведение дел без поручения

Ведение дел без поручения (*negotiorum gestio*) *означает такое отношение, когда одно лицо (gestor, управляющий) ведет дела другого лица (dominus, хозяин), управляет его имуществом и т.п. (действует в его интересах), не имея на то поручения от такого лица.*

Стороны: negotiorum gestor (тот, кто ведет дела) и *dominus* (тот, чьи дела ведут).

Необходимые элементы обязательства:

1) может выражаться в совершении одного дела, нескольких, или в управлении всем имуществом лица. Действия гестора должны быть направлены на обслуживание чужого имущества, при этом не имеют значения мотивы (общественный долг или личные соображения). Это могут быть фактические или юридические действия;

2) у гестора не должно быть никакой обязанности перед хозяином ни по договору, ни по закону совершать для него действия;

3) оно должно быть безвозмездным (гестор не имеет никакой личной выгоды и осознает это);

4) ведение чужих дел должно быть начато с пользой, т.е. в ходе его должны обнаружиться выгоды для *dominus'a.*

Основные обязательства сторон такого отношения схожи с обязательствами из договора поручения.

Обязательства сторон:

– *gestor* обязан довести начатое дело до конца и отчитаться в этом перед *dominus'ом*, передав ему извлеченную пользу, он несет ответственность вплоть до *culpa levis*, а в некоторых случаях – вплоть до случайности.

– *dominus* обязан возместить затраты и убытки, понесенные управляющим, и должен взять на себя обязательства, принятые тем перед третьим лицом.

Если действия управляющего нельзя признать полезными и хозяин отказывает в их одобрении, управляющий не только не получает возмещения произведенных им затрат, но еще обязан восстановить то положение, в каком находилось имущество *dominus'a* до ведения дел управляющим. Возможна ситуация, когда лицо ведет дело, считая его своим, а оно в действительности является делом другого лица. Если действия такого мнимого гестора привели к его обогащению за счет хозяина дела, он возвращает собственнику размер своего обогащения [23, с. 509].

Изучая самостоятельно данный вопрос необходимо внимательно изучить другие особенности этих отношений: объем и основания ответственности сторон, характер и способы защиты их прав, особую разновидность – ведение чужих дел в своем собственном интересе и др.

12.9. Обязательства из неосновательного обогащения

Характерные особенности имел такой случай нарушения чужих прав как ***неосновательное обогащение***, последовавшие в результате дозволенных по правовой форме, но порочных по сути действий, причинивших ущерб физическому лицу.

Однако в римском праве не было выработано общее понятие неосновательного обогащения, в том числе и общие критерии оценки тех или иных действий как неосновательных. Как правило, о таких обязательствах говорили тогда, когда имело место какое-либо приращение в имуществе одного лица за счет другого без законных, достаточных к тому оснований. Защита таким обязательствам предоставлялась посредством *кондикционного иска (actio condictio)*, давшего название частным случаям неосновательного обогащения. При этом не следует отождествлять данные понятия, т.к. неосновательное обогащение было всего лишь частным случаем применения кондикционного иска. По сути, данные обязательства существовали как совокупность различных исков, отличавшихся друг от друга по своим основаниям и обладавших некоторыми *особенностями*, как-то:

1) факт неосновательного обогащения (реальное увеличение имущества одного лица);

2) факт уменьшения в связи с этим имущества другого лица;

3) отсутствие какой-либо правовой связи между этими лицами, в силу, которой могло быть обогащение (например, отсутствие долга).

Если неосновательное обогащение возникло, то это порождало требование о полном возмещении прямого ущерба и возможных прибылей от вещи или предмета, вошедшего в это обогащение (если деньги – то проценты по ним) [24, с. 76].

Существовали следующие *виды* неосновательного обогащения:

a) *обязательство о возврате неосновательного платежа – condictio indebiti;*

b) *обязательство о возврате имущественного предоставления, цель которого не достигнута или не осуществилась – condictio ob rem dati*;

c) *обязательство о возврате полученного по «постыдному» основанию – condictio ob turpem vel iniustam causam*;

d) *обязательство о возврате украденного – condictio furtiva*.

e) *общий иск о возврате неосновательного обогащения – condictio sine causa.*

Иск о возврате недолжно уплаченного (*condictio indebiti*). При ошибочном платеже не существующего долга возникала обязанность получившего предмет долга вернуть полученное уплатившему. Для осуществления требования о возврате ошибочно уплаченного давался указанный иск. Не существование долга означало отсутствие основания для платежа, а, следовательно, и основания для оставления у получившего платеж предмета платежа. *Предмет* данного иска – возврат как самого имущества, полученного в результате ошибочного платежа, так и всех приращений. *Предпосылки* для предъявления *condictio indebiti*:

1) факт платежа, совершенного платящим с намерением погасить определенный долг. Платеж может выразиться в любом имущественном предоставлении: передача вещей, денег или освобождение получателя от какого-либо обязательства;

2) несуществование долга, погашение которого имелось в виду лицом, совершившим платеж. Если долг хотя и существует, но кредитором является не тот, кому совершается платеж, или должник - не тот, кто платит, платеж признается совершенным по несуществующему долгу;

3) платеж несуществующего долга должен быть произведен ошибочно вследствие извинительного заблуждения, т.е. если что-нибудь платиться по ошибке, то имеет место истребование обратно, если же это платиться намеренно, сознательно, то это рассматривается как дарение [23, с. 511 – 512].

Иск о возврате предоставления, цель которого не осуществилась (*condictio ob rem dati*). Иск дается в тех случаях, когда одно лицо получает за счет другого какую-нибудь имущественную ценность ввиду определенного основания, а это основание не осуществилось. *Предмет* данного иска – возврат сделанного предоставления.

Предпосылки для предъявления *condictio ob rem dati:*

1) предоставление имущественной выгоды одним лицом другому: передача права собственности, принятие первым лицом обязательства в

пользу второго, погашение обязательства второго лица в отношении первого и др.

2) предоставление имущественной выгоды должно быть сделано, имея в виду определенную цель, определенное основание, предполагающее наступление какого-то будущего события, с которым связывается предоставление: например, вещи передаются в качестве приданного в связи с ожидаемым браком; уплачивается определенная сумма для организации поездки лица по определенному делу в другой город и т.д.

3) цель или основание, в виду которых сделано предоставление, не осуществились. Если земельный участок передан в качестве приданого, а брак не состоялся, можно требовать кондикционным иском возврата предоставленного. [18, с. 176]

Иск о возврате полученного по «постыдному» основанию (*condictio ob turpem vel injustam causam).* Вопрос о возможности предъявления данного иска остается спорным до настоящего времени. И современные исследователи, и римские юристы в решении данного вопроса были не однозначны [23, с. 516]. *Предмет кондикции* в данном случае – возврат того, что получено лицом бесчестно, по такому основанию, которое позорит его (хотя сюда можно отнести также и кражу). Например, уплата денежной суммы за неправосудное решение. При этом предполагалось, что безнравственность основания обогащения имеется только на стороне обогатившегося. Допустимо было предъявление кондикции в отдельных случаях неправомерного получения лицом известных ценностей за счет другого, например, в случае насильственного лишения лица владения земельным участком; для истребования вещей, взятых одним из супругов у другого – *res amotae* (применять к взаимным отношениям между супругами понятие *furtum* находили неудобным) (D.25.II.1; 2 и т.д.); для истребования заложенной вещи по уплате долга, обеспеченного залогом, и доходов, полученных от заложенной вещи после уплаты долга (D.12.I.4.1).

Иск о возврате полученного от кражи (*condictio furtiva*). Для предоставления данного иска необходимо было наличие двух моментов: *объективного* – обогащение одного лица за счет другого, и субъективного – недобросовестность обогатившегося (должника). *Истец* по такому иску – только собственник вещи, т.е. лицо, за чей счет обогатился вор. *Ответчиком* по иску является только вор и его наследники; соучастники и пособники отвечают по деликтному иску. *Предмет кондикции* – возврат похищенного имущества, а при его случайной гибели – стоимость вещи, причем вор обязан в этом случае уплатить наивысшую цену, какую вещь имела за время между похищением и присуждением, а

также все фактически полученные плоды и те, какие мог быть получены. Вор отвечал за случайную гибель вещи.

Общий иск о возврате неосновательного обогащения *(condictiones sine causa).* Помимо отдельных случаев кондикции в Риме существовал и общий кондикционный иск. *Общее требование* для предъявления такого иска – вещи одного лица фактически потреблены другим или стали принадлежать ему на праве собственности (чужие деньги смешаны с собственными деньгами данного лица), так что собственник вещей утрачивает виндикационный иск для истребования их. В этих случаях вместо утраченного виндикационного предоставляется кондикционный иск [18, с. 177]. Данный иск мог быть применен даже в случаях, когда обогащение одного за счет другого происходило помимо человека, действием природы: например, то, что принесено силой течения, может быть истребовано посредством *condictio.*

Тема 13. Обязательства, возникшие из частных деликтов и как бы из деликтов

13.1. Частные и публичные деликты
13.2. Отдельные виды частных деликтов
13.3. Обязательства как бы из деликтов

13.1. Частные и публичные деликты

Считается, что первыми в сфере обязательственного права возникли именно *обязательства из деликтов* (*obligationes ex delicta*). Первоначально санкцией за нарушение права другого лица была частная месть. Община же не вмешивалась в столкновения между отдельными людьми, предоставляя самому обиженному право защитить себя. Не имел значения вид правонарушения, т.к. в любом случае воздействие осуществлялось на личность правонарушителя. Однако такая ответственность не была основана на обязательстве, т.к. обидчик подлежал мщению, а не должен был в силу обязательства. Основной такой ответственности был древний обычай – *око за око, глаз за глаз (lex Talioni).* Со временем община начинает проявлять интерес к конфликтам в частной сфере. И, хотя, Законы XII таблиц апеллировали данным принципом, возможность его применения была уже ограничена. Постепенно месть вообще была запрещена. Воздействие теперь за правонарушение осуществляется не на личность нарушителя, а на его имущественную сферу. Так, частная месть была заменена имущественными штрафами. При этом государство

берет под контроль получение обиженными таких штрафов. Это создает юридическое *состояние долга* или *обязательства*: причинитель вреда теперь связан *обязанностью* (долгом) уплатить потерпевшему штраф (*poena*). Так, изменение представлений о юридической сущности правонарушения и о его последствиях ведет к созданию правовых норм, формулирующих правила о деликтной ответственности.

***Деликт** (delictum) – это виновное противоправное деяние, влекущее негативные юридические последствия в виде наказания.*

Характерной особенностью деликтного права в Риме было то, что существовал исчерпывающий перечень случаев, в которых возникали такие обязательства, но не было установлено общего правила, что всякое недозволенное действие, нарушающее чьи-либо права или интересы, порождает обязательство лица, совершившего такое действие в отношении потерпевшего [18, с. 178]. В римском частном праве различались *два вида* правонарушений или деликтов:

1) ***публичные деликты*** – *crimes* или *delicta publica* – это нарушение интересов государства. Влекли за собой телесные наказания, иногда – смертную казнь или имущественное взыскание, поступавшее в доход государства;

2) ***частные деликты –*** *delicta privata* – это посягательство на интересы частных лиц. Иски из таких деликтов предъявлялись потерпевшими частными лицами. По этим искам взыскивались денежные штрафы, которые поступали потерпевшему.

Таким образом, ***частный деликт** (delicta privata) – это виновное противоправное причинение вреда отдельному лицу, его семье или имуществу вследствие прямого или косвенного нарушения прав этого лица с возникновением обязанности возместить вред.*

Характерные *особенности* частных деликтов:

a) *накопительность* двух исков в отношении двух соучастников или в пользу двух субъектов, пострадавших от деликта, т.к. обязательство из деликта имеет свойство накопительной солидарности лиц; предоставление, которое состоит в денежном штрафе, исполняется столько раз, сколько имеется виновных и пострадавших (кумулятивная солидарность деликвентов);

b) *накопительность* иска: пострадавший от деликта может предъявлять иск виновному дважды, с тем, чтобы получить штраф, а, кроме того, еще и возмещение ущерба;

c) *пассивная непереходность*, т.е. на невиновного наследника не переходят штрафные иски, которые были предъявлены наследодателю, совершившему деликт;

d) *ноксальность* – предоставление требований любому лицу, имевшему в своей власти правонарушителя, раба или подвластных членов семьи. Причем ответчику предоставляется выбор – принять ответственность за деликт на себя либо выдать виновного пострадавшему.

Преторское право способствовало выработке общих условий имущественной ответственности за причинение вреда, которые впоследствии в доктрине современного частного права образовали систему «генерального деликта». Итак, для признания в качестве деликта действия должны отвечать некоторым ограниченным *требованиям*:

1) наличие вреда (личного или имущественного);
2) противоправные действия деликвента;
3) причинная связь между противоправными действиями и вредом (последствиями деликта);
4) вина деликвента.

Учитывая особую важность данных требований для деликтного права, следует изучить особенности каждого из них.

Субъект правонарушения (*деликвент*) – только физическое лицо, *потерпевший* – также физическое лицо. Деликвентом могло выступать только полностью правоспособное лицо. Однако совершить правонарушение может и лицо, не обладающее полной правоспособностью (женщина, подвластный сын, сословие неполноправный индивид), в таком случае ответственность возлагалась только на полноправного римского гражданина, обязанного отвечать, в том числе и за своих подвластных. В римском праве не признавалось возможным причинить (с точки зрения права) вред юридическому лицу, тем более не допускалось признание субъектом деликта юридического лица (корпорация и т.п.) [24, с. 72].

Ответственность деликвента была *безусловной*, т.к. не допустимо было освобождение кого-то от ответственности за правонарушение. Она была *строго личной*, т.к. касалась личного имущества (в случае ответственности индивидуализированной: просить извинения и т.п. – это также нельзя было поручать другому лицу или делать за счет другого лица) [24, с. 72]. Независимо от свойства вреда (моральный или материальный), ответственность за его причинение имела *имущественный характер*. Она могла распространяться на возмещение, как прямого вреда, так и косвенного, прямых и косвенных убытков. Размер ответственности определялся индивидуальными исками, причем нельзя было произвольно менять сумму и размеры возмещения в рамках субъективного требования. Возмещение могло состоять либо в точно обозначенной законными предписаниями сумме, либо в кратной сумме ущерба (таким образом, это было соединение и возмещения вреда, и штрафа за правонарушение) [24, с. 73].

13.2. Отдельные виды частных деликтов

Древнейшими видами деликтов римского права, к которым в той или иной степени сводились многие другие, были:

a) *нанесение личной обиды (injuria);*

b) *кража личного имущества(furtum)*;

c) повреждение или уничтожение чужого имущества (damnum injuria datum).

Кроме них в римском праве позднее сложились *преторские деликты*:

a) dolus malus;

b) metus;

c) *fraus creditorum* и др.

Кража *(furtum).* В римских источниках кражу определяют как незаконное намеренное изъятие вещи с целью извлечения прибыли либо из самой вещи, либо из пользования или из владения ею (D.47.II.1.3). Для квалификации деликта как кражи необходимо *2 элемента:*

1) *объективный элемент* – любого рода акт, направленный на то, чтобы извлечь из вещи незаконную прибыль против воли собственника или носителя иного вещного права на эту вещь. Исходя из этого, не обязательным является физическое изъятие вещи, кражу совершает и тот, кто пользуется вещью, хотя не имеет на это право, притом имеет вещь у себя (например, депозитарий). Действия субъекта должны были выражаться в: уносе, уводе, удержании, использовании отданного на хранение и т.п. Они должны были производиться против воли истинного собственника или обладателя вещи (украсть можно было вещь не только у полноправного собственника, но и у владельца);

2) *субъективный элемент* – умысел вора, который сознает, что пользуется вещью против воли того, кто имеет на это право. Намерение извлечь выгоду, хотя и упоминается в определении, но не является обязательным условием до классического периода.

Понятие кражи (воровства) в римском праве не совпадало с современным понятием, которое, кроме того, в настоящее время опосредовано уголовным правом. В римском гражданском праве это был деликт против имущественных прав вообще [23, с. 528].

Вор – это любое лицо, пользующееся вещью без воли ее хозяина, а не только тот, кто явно уносил чужую вещь. Собственник также может произвести кражу собственной вещи, если отберет вещь у того, кто обладал ею на законных основаниях, например, являлся залогодержателем.

Объект кражи – любая движимая вещь, только телесная и не принадлежащая к категории бесхозяйных.

Кража также подразделялась на несколько *подвидов*:

1) *открытая кража (furtum manifestum).* В римском праве отсутствовал общепринятый критерий «открытости», считалось, что, в общем, правонарушитель застигнут на месте преступления. Однако и это римскими юристами расценивалось по-разному. Так, одни классические юристы считали, что «место» оформляется, если правонарушитель пойман во время совершения правонарушения и в ходе его; другие – если просто застигнут на месте преступления; третьи – до тех пор, пока вор не отнес вещь к себе для укрытия; четвертые – если правонарушителя видели с украденной вещью в любом месте [24, с. 75]. Первоначально считалась чисто уголовным преступлением. Магистрат отдавал потерпевшему вора, который пребывал в течение 60 дней в правовом положении *judicatus*, т.е. должника, а затем мог быть продан в рабство. Наказанием могло быть даже немедленное убийство вора в случаях вооруженной или ночной кражи [23, с. 528 – 529]. Но впоследствии такая жестокость наказания была отвергнута, и преторским эдиктом установлен был особый иск, как против свободного лица, так и против раба со штрафом *quadrupli* (вчетверо больше против цены украденной вещи) [9, с. 616];

2) *неявной кражей (furtum nec manifestum).* В таком случае вор не был застигнут с поличным. Этот вид карался двухкратным к стоимости вещи штрафом [18, с. 180];

3) *кража при ритуальном обыске.* Это квалифицированный подвид кражи, когда украденная вещь обнаруживалась при обыске дома подозреваемого правонарушителя, производившегося особым торжественным способом. Лицо, у которого обнаруживалась вещь, каралось биче-ванием, после чего отдавалось во власть потерпевшего [23, с. 529];

4) *обнаруженная кража (conceptum).* Как и в предыдущем случае, вещь обнаруживалась при обыске, производившимся без соблюдения особых формальностей, но в присутствии свидетелей. Это влекло наложение трехкратного штрафа относительно стоимости краденой вещи [24, с. 75]. Ответственное лицо здесь также то, у которого вещь была обнаружена. Однако у него было право регресса (обратного требования) в том же размере к тому, у кого вещь была им добросовестно приобретена [23, с. 529];

5) *скрытая кража (oblatum).* Это квалифицированный подвид кражи, когда вещь оказывалась подброшенной другому лицу с целью сокрыть подлинного вора. Влек трехкратный штраф. Лицо, у которого вещь найдена, имело против того, кто ее принес, хотя бы он и не был вором, особый иск, который называется *actio oblati* [24, с. 75];

6) *грабеж (rapina).* Данный деликт был введен претором в 76 г. до н.э. [29, с. 202].

Однако римские юристы не были едины в подходе к указанной классификации подвидов кражи. По мнению Сервия Сульпиция и Масурия Сабина воровство имеет четыре вида: явное, не явное, обнаруженное и скрытое. Лабеон же, считал, что существуют только два вида: явное воровство и тайное. Он не соглашался признать воровством два последние вида, т.к. усматривал в них лишь виды иска о краже [9, с. 615]. Это же мнение разделял и Гай (Gai.4.183).

Как видно из указанных выше подвидов кражи, наказание за кражу носило *личный характер*. При не несомненной краже вор мог избежать указанных наказаний, уплатив денежное возмещение в двойном размере стоимости вещи. В более поздние периоды развития Рима за все типы кражи была предусмотрена ответственность в виде штрафа.

Пострадавший от кражи мог подать *actio furti* для взыскания штрафа. Этот иск давался не только собственнику, но и любому заинтересованному лицу (например, узуфруктуарию). Мог подаваться и иск *condictio furtiva*, для истребования оценки украденной вещи, если невозможно воспользоваться индикационным иском вследствие того, что вещь погибла. Истцом по такому иску мог быть только собственник вещи. Таким образом, взыскивался штраф и возмещение [18, с. 180 – 181]. *При этом необходимо обратить внимание на то, что существовало несколько видов исков из кражи, которые следует не только изучить, но и проанализировать их эволюцию в римском праве различных периодов.*

Грабеж *(rapina).* Большинство римских юристов считали его квалифицированным видом воровства. Отличительная черта грабежа – изъятие противоправно чужого имущества, путем насильственных действий, а также отсутствие тайны деяния. Папиниан же приравнивал его к открытой краже. Первоначально пострадавший от грабежа защищался теми же исками, что и при краже. Однако во время гражданской войны (в 76 г. до н.э.) претор Лукулл, желая положить конец участившимся актам насильственного разграбления, ввел дополнительный иск, применяемый для случаев грабежа, совершенного вооруженными бандитами, – *actio vi bonorum raptorum*. Иск предусматривал наказание в виде взыскания четырехкратного размера причиненного ущерба в течение года и простого возмещения – впоследствии [23, с. 532]. Затем данный иск был распространен на все случаи грабежа, каков бы ни был его объект и кем бы он ни был совершен. Хотя указанный иск имел явно преторский характер, классические римские юристы, а затем и Юстиниан рассматривали грабеж как деликт цивильного права [9, с. 618]. При этом и классики, и Юстиниан считали данный иск смешанным, что исключало кумулятивную конкуренцию с нештрафными исками (см. тему *«Осуществление и защита прав»*).

Повреждение или уничтожение чужого имущества *(damnum injuria datum).* Это деликт, который состоял в неправомерных действиях лица, выразившиеся в строго материальном повреждении чужого недвижимого имущества, либо той категории движимых имуществ, что относились в древности к разряду манципируемых вещей (скот, рабы, строения, но не повреждение, например, повозки или одежды). Такое посягательство могло выражаться не только в корыстном его присвоении (полном или частичном), но также в виновном уничтожении или повреждении чужих вещей. Данный деликт сложился позднее других. Так, Законах XII таблиц предусматривали некоторые частные случаи причинения имущественного вреда, особенно острые в условиях жизни земледельца (порубка деревьев, поджог хлеба или дома и др.). Только в 286 г. до н.э. был принят закон Аквилия, сформулировавший общие случаи данного деликта, к которому комментаторами были добавлены нормы, касающиеся ответственности за посягательства на движимые вещи [18, с. 181]. Аквилиев закон состоял из трех глав.

Первая глава устанавливала ответственность за незаконное убийство чужого раба или чужое четвероногое домашнее животное в виде уплаты хозяину высшей рыночной стоимости убитого за этот год.

Вторая глава предусматривала иск против адстипулятора, который в ущерб действительного верителя совершил (с должником) акцептиляцию (без получения от него надлежащей платы). Ответственность наступала в размере суммы долга, от уплаты которого должник был освобожден *adstipulator'ом*.

Третья глава содержала положения об ответственности, касающиеся всякого другого вреда. В частности, 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 установляется данной главой закона. Наказывается также вред, противозаконно причиненный по отношению к другим животным, равным образом, всем неодушевленным вещам. В таком случае, виновный обязан уплатить высшую цену поврежденной (раненного) или уничтоженной (убитого) вещи (животного), какую она (оно) имела (имело) на протяжении последнего месяца. Если должник отрицал свою вину, то сумма подлежавшего возмещению убытка удваивалась.

Необходимыми элементами деликта были:

1) материальное выражение повреждения вещи (поддающееся реальному обозрению, лучше – исчислению) – *corpori*;

2) причинение вреда *injuria* (в смысле *non iure* – противозаконно) и *corpore*, непосредственно действием правонарушителя;

3) виновность лица;

4) причинная связь между ущербом и деянием.

Первоначально считалось, что вред должен быть причинен «*corpore corpori datum*»: под действие этого закона подводились лишь такие случаи, когда вред причинялся телесным воздействием (*corpore*) на телесную вещь (*corpori*). Однако постепенно пришли к более широкому толкованию закона Аквилия: в случаях причинения вреда чужому имуществу таким поведением лица, в котором нельзя было усмотреть физического воздействия на вещь (*corpore corpori*), его стали также применять, давая иск по аналогии (*actio legis Aquiliae utilis*) [18, с. 181].

Степень вины деликвента влияла на итоговый размер возмещения за ущерб. Ответственность могла наступить даже при *самой легкой неосторожности* (*culpa levissima*) постороннего лица.

Возмещался как *прямой* (штраф до двухкратной стоимости вещи), так и *косвенный ущерб*, связанный с лишением тех выгод, что мог бы иметь хозяин от использования поврежденных вещей. Например, если нуждавшийся в лечении раб не мог некоторое время работать, то возмещались и стоимость лечения, и предполагаемая прибыль от его работы [24, с. 75].

И классические юристы (Гай), и Юстиниан классифицировали иск из *lex Aquilia* как одновременно *actio poenalis* и *actio rei persecutoria*. Штрафной характер иска проявлялся во взыскании не действительно нанесенного ущерба, а высшей стоимости поврежденной вещи (раба, животного). Одновременно с ним мог предъявляться и *actiones rei persecutoriae* каждому из нескольких лиц, совместно причинивших вред. Могла наступить и ноксальная ответственность (*actio noxalis*), если причинитель вреда был *persona alieni juris*. Преследование по закону прекращалось со смертью деликвента, наследники которого несли, в период империи, ответственность в пределах своего обогащения [23, с. 531].

Со временем в результате толкования юристами Аквилиева закона, он стал применяться не только в случае причинения имущественного вреда собственнику, но и узуфруктуарию, залогопринимателю, добросовестному владельцу и даже лицам, имевшим обязательственное право требовать передачи вещи. Если деликт совершался несколькими лицами, они отвечали солидарно.

Обида *(injuria).* Термин *injuria* употреблялся в двух значениях: общем значении как неправомерное действие (*omne quod non jure fit* – все, что совершается не по праву), и в специальном значении как личная обида. По законам XII таблиц личная обида могла быть нескольких видов: а) повреждение конечностей человеческого тела (*membrum ruptum*) – *самая тяжкая степень обиды*, караемая по принципу «око за око», если только

стороны не достигнут соглашения о выкупе; б) повреждение внутренней кости (*os fractum*) – *менее тяжкие повреждения*, караемые штрафом (в пользу истца): в размере 300 ассов, если потерпевший был свободным человеком, 150 ассов, если ранение причинено рабу; в) другие личные обиды действием (нанесение побоев (без ранения), оскорбительных ударов и т.п.) – *наиболее легкая степень личной обиды*, также караемые штрафом в пользу истца в размере в 25 ассов [18, с. 179 – 180].

Как видно по законам XII таблиц обида – это посягательство только на телесную неприкосновенность римского гражданина. Это были материальные, т.е. выраженные вовне действия одного лица в отношении другого, нарушившие достоинство или телесную неприкосновенность, или и то и другое одновременно. Однако в классический период понятие личной обиды было пересмотрено. С одной стороны, оно было расширено, т.к. включало не только действие, но и всякое оскорбительное отношение к личности. Обида теперь – это посягательство на личность в целом, т.е. и на телесную неприкосновенность и на личные нематериальные блага человека: честь, семейные отношения и т.п. [23, с. 526 – 527]. С другой стороны оно было и сужено, т.к. выдвигалось в качестве необходимого элемента намерение обидеть *animus injurandi.* При этом преторское право изменило и порядок ответственности: вместо исков о взыскании твердо установленной суммы штрафа, был введен иск, по которому сумма штрафа в каждом отдельном случае устанавливалась претором или иногда судьей с учетом тяжести деяния, личности виновного и других обстоятельств [18, с. 180]. При этом был выработан принцип постоянства личного восприятия – «нельзя считать претерпевшим беззаконие того, кто однажды согласился с подобным действием». Это означало, что если однажды лицо не предъявило иск по поводу, конкретной обиды (например, пощечины), в дальнейшем оно утрачивало право предъявлять кому-либо иск по поводу тех же действий. Как бы признавалось, что в отношении его эти действия не носят обидного характера, «что тобою же и признано» [24, с. 74]. И, наконец, во время диктатуры Суллы по закону *lex Cornelia de injuriis* отдельные виды физических посягательств на личность и насильственное вторжение в чужое жилище стали преследоваться как *delicta publica,* а уже императорское законодательство распространило уголовную ответственность и на другие виды *injuria.* Так, потерпевшему во всех случаях *injuria* стали предоставлять право выбора между *actio injuriarum aestimatoria* и уголовным преследованием [9, с. 621].

Обман, мошенничество, вымогательство *(dolus malus).* Данный деликт появился в связи с введением юристом *Gallus Aquilius* в 66 г. до

н.э. инфамирующего иска *actio doli,* направленного на простое возмещение причиненного обманом вреда. Данный иск имел весьма широкое значение, т.к. из-за неточной определенности под него подводили разнообразные отношения [23, с. 532 – 533]. Поэтому в деликтном праве он стал играть субсидиарную роль.

Угрозы *(metus).* Угрозы могли быть направлены на склонение другого лица к совершению юридической сделки или действий фактического характера. Как деликт они стали рассматриваться в связи с введением претором Октавием *actio quod metus causa*, который был направлен на возмещение *in quadruplum* причиненного угрозами вреда. По своей природе был скорее *actio arbitrariae,* т.к. ответчик, добровольно выдав истцу по предложению судьи неправомерно полученное им, освобождался от ответственности. Ответчиком по данному иску мог быть не только угрожавший, но и тот, кто получил в результате угроз выгоду [23, с. 532].

Обман кредиторов (*fraus creditorum*). Данный деликт имел место в случае совершения должником сделок, направленных на уменьшение его имущества с целью укрыть это имущество от обращения на него взыскания кредиторами. Однако деликтом такие действия были признаны только после того, как обычной формой принудительного исполнения судебных решений стало обращение взыскания на имущество должника. Потерпевшим кредиторам претором стал предоставляться иск *actio Pauliana,* который был направлен на поворот сделки, совершенной должником во вред кредиторам, и возвращение соответствующих вещей или прав в состав имущества должника. *Условиями предъявления* данного иска были:

1) 3-е лицо, к которому предъявлялся иск, должно было сознавать вредные для кредитора последствия действий должника;

2) должник должен был действовать, зная о том, что он уменьшает свое имущество;

3) имущество должника должно было быть уменьшено соответствующим действием (положительным или отрицательным) [23, с. 533].

Исследуя данный иск необходимо также обратить внимание на субъективный состав его сторон, на его предмет, а также последствия его предъявления.

13.3. Обязательства как бы из деликтов

Как и понятие квазиконтрактов понятие ***обязательств как бы из деликта*** (*quasi ex delicto*) – уникальное явление правовой действительности Рима. В качестве основания возникновения данных обязательств вы-

ступали деликты с «усеченным составом», т.е. такие, в которых отсутствовало какое-либо из условий «генерального деликта»: наличие вреда, противоправность или вина. Они включали гипотезы виновного поведения, преследуемые посредством преторских исков. Претор, давая иск, допускал фикцию в интенции исковой формулы, что недостающий элемент ответственности присутствует. В праве Юстиниана такие иски закрепили как правовые нормы – запреты, снабженные соответствующей санкцией. Между ними не было ничего общего, т.е. не были выработаны общие критерии их установления, поэтому их вернее воспринимать как некоторый *исчерпывающий перечень случаев*, к которым относились:

1) ответственность за *«вылитое и выброшенное»* (*de effusis et dejectis*). Это была ответственность хозяев домов и застройщиков в случае причинения вреда предметами или жидкостями, выброшенными или вылитыми из окна частного дома или многоквартирной застройки (*insula*);

2) ответственность за *«подвешенное и выставленное»* (*de positis et suspensis*). Данную ответственность несли домовладельцы, которые выставлением или вывешиванием каких-либо предметов с кровли здания, из окна создавали угрозу причинения вреда неопределенному кругу лиц;

3) ответственность судьи за умышленно неправильное или небрежное разрешение судебного дела или за нарушение каких-либо судейских обязанностей (*judex qui litem suam fecit*);

4) *ответственность хозяина* корабля, гостиницы или постоялого двора за кражу, совершенную их слугами на корабле, в гостинице или постоялом дворе по отношению к проезжающим (*actio furti adversus nautas, caupones, stabularios*).

Обратившись к первоисточникам, следует изучить субъективный состав данных обязательств, характер и объем ответственности по ним, способы и условия защиты прав пострадавших лиц.

Тема 14. Наследственное право

14.1. Понятие и виды наследования.
14.2. Наследование по завещанию.
14.3. Наследование по закону.
14.4. Принятие наследства. Защита наследственных прав.
14.5. Легаты и фидеикомиссы.

14.1. Понятие и виды наследования

Наследование *(hereditas)* – переход имущества умершего лица к другим лицам (наследникам) в порядке правопреемства. *Правопреемство* (*successio*) – это основной принцип наследственного права, выработ-

танный римскими юристами. Причем в римском праве в отличие от современного гражданского права наследование могло создать:

1) ***универсальное*** преемство (*successio in universum*), т.е. когда наследник (*heres*) приобретает всю совокупность прав и обязанностей умершего лица;

2) ***сингулярное*** преемство (*successio in singulorum*), т.е. когда наследник (*heres*) приобретал лишь отдельные права на определенные вещи наследодателя.

В римском праве институт наследования взаимосвязан с понятием римской семьи и институтами семейного права, а также права сособственности. Наследование – способ приобретения права собственности *mortis causa* [30, с. 77]. В результате наследования преемство осуществляется только в частноправовой сфере, публичные права и публично-правовой статус не переходят к наследнику. В случае смерти лица прекращаются не все принадлежавшие ему субъективные права и обязанности, а только такие, которые тесно связаны с самой личностью (например, личные семейные права и обязанности). Однако согласно нормам римского права с наследством переходили обязанности по опеке и попечительству, которые могли иметь и лично-семейные основания [24, с. 30]. После смерти продолжает существовать большая часть имущественных прав и обязанностей человека.

Условия наследования – факты, в результате которых одно лицо делается наследником другого:

1) смерть наследодателя;
2) призвание наследника;
3) принятие наследником наследства.

В совокупности правовые нормы, определяющие универсальное или сингулярное правопреемство *mortis causa*, образуют *наследственное право*. В своем развитии в римском праве оно прошло несколько этапов развития:

1) наследование *по древнему цивильному праву*. Законы XII таблиц знали два основания наследования: по завещанию и по закону, если наследодатель умирал, не оставив завещания. Основной чертой римского наследования было: наследование по завещанию несовместимо с наследованием по закону; если завещатель назначил наследника на четверть своего имущества, то наследник получает и остальную часть имущества, наследники по закону остаются в стороне. По цивильному праву наследниками по закону могли быть только агнаты [23, с. 222];

2) наследование *по преторскому эдикту* (*bonorum possessio*). Претор создавал особый интердикт для ввода во владение наследуемым

имуществом, он наделял субъекта положением наследника, но при этом не давал звание наследника. По преторскому праву наследниками по закону могли быть не только агнаты, но и некоторые когнаты. Одно и то же лицо могло быть и наследником по цивильному праву и по преторскому, но не всегда. Претор мог, рассмотрев спор, дать возможность обладать наследственным имуществом (или его частью) и другому лицу, не являющемуся наследником по цивильному праву. Например, когда наследник не принял наследство по каким-то причинам, претор передавал право на имущество следующему по порядку родственнику (в то время как по цивильному праву наследство в этом случае стало бы выморочным, бесхозяйным). Со временем две эти системы сливаются воедино [18, с. 185];

3) наследование *по императорскому доюстиниановскому законодательству*. В данный период получили итоговое закрепление и обобщение нормы преторского права;

4) наследование *по законодательству Юстиниана*. В новеллах Юстиниана завершилось развитие наследственного права, была проведена его реформа, возник институт необходимого наследства [23, с. 224].

Необходимо проследить в наследственном праве Рима, каким образом разложение патриархальной семьи, вызванное развитием отношений собственности, определило изменение характера наследования, а именно: постепенно из наследственного права вытесняются начала агнатского родства и утверждается система наследования, основанная на кровном родстве.

Субъекты наследственного права:

1) наследодатель (*defunctus*);

2) наследник (*heres*).

Наследственная правоспособность признавалась только за римскими гражданами. Лишены были такой способности:

1) перегрины;

2) рабы (но могли обладать пассивной наследственной правоспособностью);

3) преступники (*rei capitalis damnati*);

4) вероотступники и еретики;

5) сыновья государственных изменников (по *lex Quisquis*).

Наследственная правоспособность также признавалась не за всеми юридическими лицам. Ею обладали только фиск, общины, церковь, благотворительные учреждения. Остальные юридические лица приобретали ее только в виде привилегии, на основании особого акта пожалования [7, с. 449]. *При этом следует изучить особенности субъективного состава*

наследственных правоотношений, а также требования, предъявляемые к их участникам. Наследство в римском праве – *res incorporales* и составная вещь [9, с. 627]. Оно включало в себя не только блага, но и лежащие на наследодателе обязательства, в том числе и те, о которых он не имел точного представления или даже вовсе не знал. Поэтому в наследстве можно выделить *два элемента*:

1) *актив наследства* (права, блага);
2) *пассив наследства* (обязанности, обязательства, долги).

Римские юристы толковали данное понятие намного шире, чем современное право. Так, по мнению Ульпиана в состав наследства входит также то, что приобретено для наследства, как, например, рабы, скот и другое, приобретение чего было необходимым для наследства, если это приобретено на наследственные деньги (D.5.III.20.). В его состав могли входить, и только имущественные долги, и иные неисполненные обязательства. Таким образом, *наследство* – совокупность всех выгод, льгот и обременений, прав и обязанностей в целости и неразрывности, т.к. наследник по римскому праву как бы занимал то же правовое положение, что было у наследодателя к моменту его кончины, и воспринимал всю сложившуюся ситуацию в целом. Вторая характерная особенность содержания понятия «наследство» в римском праве – его *нематериальный характер*. Так, Папиниан считал (D.5.III.50.): *«Наследство, даже не имеющее ничего телесного, образует правовое понятие (juris intellectum)…»*. Другими словами его понимали как юридическое понятие, допускающее увеличение и уменьшение (увеличивается оно главным образом за счет доходов). Оно было реальным, имело юридическое содержание, даже если не было предмета материального обладания, который бы переходил по наследству. Наследство не обладало строгой и неизменной имущественной массой, т.к. могло увеличиваться или уменьшаться вне зависимости от чьих-то вредных действий или причиняемого ему ущерба (в наследственную массу могли поступить выплаты третьих лиц по обязательствам, сад – принести плоды, стадо – потерять в весе и т.п.) [24, с. 30]. Оно охватывало все возможные приобретения правового характера, утраты (в том числе не правовые).

Классификацию *видов наследования* в римском праве можно провести по разным основаниям:

1) по правовым порядкам:
– по преторскому праву;
– по цивильному праву.
2) по основаниям возникновения:
– по завещанию;
– по закону.

Таким образом, основные институты наследственного права были восприняты гражданским правом других народов и составляют до сих пор основу наследственного права многих стран. Более того, римскому праву современные законодательства обязаны и самим понятием наследования, как универсального преемства, в силу которого на наследника не только переходят все имущественные права и обязанности наследодателя, но и возлагается ответственность своим имуществом за долги наследодателя.

14.2. Наследование по завещанию

Основанием возникновения наследственного правоотношения в данном виде наследования является ***завещание*** (*testamentum*). По мнению Ульпиана (D.20.I.1): *«Завещание есть правомерное выражение воли, сделанное торжественно для того, чтобы оно действовало после нашей смерти»*. Однако современные романисты считают его не точным, т.к. в нем нет указания на назначение наследника [23, с. 225]. С древнейших времен признавалось законным распоряжение полноправного лица относительно остающегося после него наследства в виде индивидуального акта – завещания (*testamentum*). Оно охватывало имущественную часть наследства и, следовательно, было выражением собственнических прав, продолжением права индивидуальной собственности. Постепенно в римской юридической традиции сложился своеобразный культ завещания, т.к. оно занимало существенное место в семейной и имущественной жизни римлянина [24, с. 32].

Поэтому для придания юридической силы завещанию необходимо было соблюсти ряд условий *(условия действительности):*

1) активная завещательная правоспособность наследодателя;
2) *heredis institutio*, назначение наследника (можно несколько, но поименно);
3) пассивная завещательная правоспособность наследника;
4) соблюдение формы.

Как указывалось выше, *testamente/testamenti factio* (право завещать/наследовать имущество) – один из элементов правоспособности римского гражданина в частной сфере. Считалось, что не все лица могут делать завещательные распоряжения, и не все лица могут принимать наследство по завещанию. Таким образом, выделяли:

1) активную завещательную способность (*testamente factio*);
2) пассивную завещательную способность (*testamenti factio).*

Активная завещательная правоспособность предполагала наличие общей правоспособности в области имущественных отношений. Пассивная завещательная правоспособность также не совпадала с общей (например, можно было составить завещание в отношении раба, что влекло его освобождение) [7, с. 452]. *Рассматривая данный вопрос, необходимо проследить каков был круг лиц, наделенных согласно римским правовым нормам тем или иным видом завещательной способности, случаи ее ограничения.*

Доказательством вполне определившейся воли лица служило соблюдение формальностей при совершении завещательного акта по распоряжению своим имуществом, что обеспечивало также прочные доказательства факта совершения завещания в случае спора. В римской правовой традиции сложились следующие *формы* завещания:

1) *нормальная* (составлялась при обычных обстоятельствах, с учетом общих требований):

- *частная* (наличие строгих формальностей, без участия государственных органов). Виды:
  - ✓ *testamentum nuncupativum* (устная с семью свидетелями);
  - ✓ *testamentum mysticum* (письменная);
- *публичная* (наличие строгих формальностей, с участием государственных органов). Виды:
  - ✓ письменное завещание, хранящееся в суде (в протоколе суда) или в городском магистрате (в том числе и преторское завещание);
  - ✓ письменное завещание, хранящееся в канцелярии императора;

2) *специальная* (составлялась в особых случаях, при особых обстоятельствах; была или усложненной, или упрощенной):

- ✓ во время чумы;
- ✓ в деревне;
- ✓ для воинов, *testamentum in procinctu* (*procinctus* – готовое к походу вооруженное войско);
- ✓ для слепых и глухонемых;
- ✓ наследники только дети наследодателя и т.п.

Для удовлетворения потребностей на практике в древности возникла такая форма как *mancipatio* (хотя в собственном смысле слова ее трудно считать формой завещания, т.к. здесь не назначался наследник*)*. Когда завещатель посредством *mancipatio* передавал доверенному лицу имущество, а тот обещал выполнить распоряжения завещателя в отношении имущества. Однако и эта форма была гласной. Во избежание гласности возникает письменная форма завещания, которая со временем вытеснила остальные [23, с. 227 – 228].

Требования к *содержанию* завещания:

1) свобода содержания;

2) изложение на латыни (с 339 г. и на греческом);

3) специальные распоряжения (условия, указания);

4) назначение исполнителя, опекунов, попечителей, освобождение рабов;

5) назначение наследника, в том числе под отлагательным условием;

6) *sub modo* – завещание с возложением [30, с. 81].

Следует изучить характеристику каждого из выше приведенных элементов. Остановимся на характеристике некоторых из них. Один из главнейших содержательных элементов завещания – *назначение наследника* (*heredis institutio*). Обязательное требования римского права – назначение наследника персонально и поименно (за исключением строго оговоренных случаев наследования ребенком, родившимся после смерти наследодателя). Допускалось назначение одного или несколько наследников. Если указывалось сразу несколько наследников, то раздел имущества производился различно, в зависимости от того, указаны в завещании доли или нет и если доли не были указаны, то наследство делилось поровну. При этом нельзя было назначать наследника ни под резолютивным условием, ни под начальным или конечным сроком [9, с. 652 – 654]. Однако можно было назначить наследника под отлагательным условием (см. тему «*Общее учение о договорах*»). В таком случае наследство открывалось не в момент смерти наследователя, а по наступлении условия. Несомненной заслугой римских юристов была разработка института субституции (*substitutio*), т.е. подназначения наследника. Этим правом завещатель пользовался на случай:

1) если первый наследник умрет раньше времени открытия наследства;

2) если наследник – малолетний сын (домовладыка подназначал наследника, т.к. если малолетний умрет, не достигнув совершеннолетия, он не сможет сам назначить наследника);

3) если наследник – нисходящий родственник, имеющий душевную болезнь (наследодатель – восходящий родственник назначал наследника на случай, если он умрет не выздоровев).

Таким образом, *субституцией* называется назначение эвентуального наследника (субститута) на тот случай, если лицо, имевшееся в виду на первом плане (институт), почему-либо не сделается наследником [7, с. 458]. *Существовало несколько форм субституции, которые необходимо также исследовать.*

В завещании назначение наследника иногда сопровождалось возложением (*modus*) на наследника выполнения каких-либо действий, использования имущества по определенному назначению, так называемое *testamentum sub modo* – завещание с возложением. Например, наследник должен был освободить раба [30, с. 81].

В отношении завещательной воли в римском праве был установлен принцип свободы завещания, поэтому завещание могло быть в любой момент отменено и составлено заново.

Если требования к форме или содержанию завещания не были соблюдены, то завещание могло быть признано *недействительным*. Завещание либо может не иметь юридической силы с самого начала, либо потерять его в последствии, т.е. быть оспоримым (если завещание совершено под влиянием заблуждения, обмана, принуждения) или ничтожным (например, завещатель не обладал завещательной правоспособностью, не была соблюдена форма завещания и т.п.). *Кроме этого, следует изучить понятие и случаи утраты силы завещанием, понятия несуществующего, незаконного, прерванного завещания.*

Несмотря на указанный выше принцип свободы, право завещания не было абсолютным. Поэтому завещатель в своих распоряжениях ограничивался в интересах семьи и общества:

1) необходимостью предоставить обязательные доли своим родственникам;

2) наличием широких возможностей объявить завещание недействительным.

В цивильном праве также в качестве ограничения завещания применялось требование о поименном исключении наследников, в преторском праве – требование о соблюдении необходимой или обязательной доли.

14.3. Наследование по закону

В отличие от наследования по завещанию ***наследование по закону*** не связано с усмотрением завещателя, т.к. переход наследства происходит по предписаниям закона в отношении круга лиц, признаваемых наследниками по факту своих кровных, родственных или иных форм связей с наследодателем. Данный вид наследования в римском праве был предопределен римским пониманием семьи. На переход наследства влияли также и типы родства (агнатское и когнатское). При наследовании по закону наследство переходило (вместе с титулом домовладыки) ближайшему агнату.

Римское право исходило из принципа приоритета наследования по завещанию, поэтому *основаниями* наследованию по закону были:

1) отсутствие завещания;

2) признание завещания недействительным.

Однако наследование по закону возникло намного ранее, чем наследование по завещанию, т.к. древнее право основывалось на принципе сохранения имущества в патриархальной семье, поэтому после смерти *paterfamilias* имущество оставалось за агнатской семьей в силу закона [30, с. 79].

Виды наследования по закону:

1) интестатное наследование (диспозитивно-законное);

2) необходимое наследование (императивно-законное).

Термин «интестатное» наследование происходит от латинского «*ab intestate*» (т.е. наследование после лица, не оставившего завещания). Как уже было указано выше, *интестатное наследование* осуществлялось исходя из степеней родства. Родственники были разделены на классы (разряды или группы) исходя из их кровных, родственных или иных форм связей, которые составляли ***очередь наследования***. Однако на протяжении римской истории не существовало однозначного подхода к данному понятию. Поэтому можно выделить три исторических периода и соответствующие им *порядки наследования по закону*:

1) *по цивильному праву* (по законам XII таблиц) выделяли три разряда наследников (очереди наследования):

– *первый класс*: *sui heredes* – лица, непосредственно находящиеся *in patria potestas* наследодателя и не вышедшие из-под власти домовладыки: жена, дети, усыновленные и внуки от ранее умерших сыновей. Жена, дети и усыновленные делили имущество поровну, а внуки наследовали по праву представления;

– *второй класс: agnati proximi* – ближайшие агнаты умершего (братья, сестры и мать умершего, состоявшая с его отцом в браке *cum manu*), которые призывались к наследованию при отсутствии *sui heredes*. Все эти лица являются по отношению к умершему агнатами второй степени, агнаты же дальнейших степеней устранялись от наследования. При отсутствии агнатов второй степени призываются к наследованию агнаты третьей степени и т.д. Однако женщины далее полнородной сестры к наследованию не призывались;

– *третий класс*: *gentiles* – родичи (члены одного с наследодателем рода), которые призывались к наследованию при отсутствии агнатов [23, с. 232 – 233].

Данный порядок наследования основывался на агнатском родстве, если ближайшие к умершему в момент смерти лица отказались от наследства или умерли, не успев его принять, наследство признается *вымороч-ным* (поступало в доход казны), а в древнейшее время – *бесхозяйным*;

2) *по преторскому праву* выделяли четыре класса наследников (очереди наследования)*:*

– *первый класс: unde liberi* – все дети умершего, в том числе, которые не наследовали по законам XII таблиц (эмансипированные);

– *второй класс: unde legitimi* – лица, которые имели право наследования по законам XII таблиц (все законные родственники и агнаты);

– *третий класс: unde cognati* – кровные родственники умершего до шестой степени включительно (вследствие кровного родства sui призываются в этом разряде в третий раз, эмансипированны дети – во второй раз, усыновленные дети, боковые когнаты наследуют без ограничения прав женщин);

– *четвертый класс: unde vir et uxor* – муж после жены или жена после мужа [23, с. 233 – 235].

При этом лица, входящие в каждый следующий разряд, наследовали, только если отсутствовали или отказались от наследства лица предыдущего разряда. Таким образом, преторское наследование, отдавая предпочтение агнатскому родству, впервые признавало основанием наследования также когнатское родство;

3) *по праву Юстиниана* выделяли 4 разряда наследников (очереди наследования)*:*

– *первый класс*: нисходящие родственники умершего (сыновья и дочери, внуки от ранее умерших детей и т.д.);

– *второй класс:* ближайшие по степени восходящие родственники (отец, мать, дед, бабка, а также его полнородные братья и сестры и дети ранее умерших полнородных братьев и сестер);

– *третий класс:* неполнородные братья и сестры (т. е. происходящие от одного с умершим отца, но от разных матерей или от одной матери, но от разных отцов), а также дети неполнородных братьев и сестер, наследующие по праву представления;

– *четвертый класс:* остальные боковые родственники по порядку близости степеней, наследующие, если нет никого из вышеперечисленных;

– *пятый класс:* переживший супруг (супруга), который призывался к наследованию в последнюю очередь, если не вступил в наследство ни один из наследников четырех перечисленных очередей. Однако для неимущей вдовы было сделано исключение, и признано право необходимого наследования, т.е. право на обязательную долю в размере 1/4 наследства [23, с. 235 – 236].

В основе данного вида наследования также лежало когнатическое родство. И только при отсутствии наследников имущество признавалось выморочным, которое поступало к фиску, а иногда к монастырям, церквам и т. п.

Таким образом, постепенно выработались следующие *общие принципы* наследования по закону:

– ближайшая степень родства полностью устраняет от наследства отдаленную;

– деление наследственной массы главным образом происходит по очередям наследования (степеням и линиям родства);

– внутри одной очереди наследование происходит в равных долях в зависимости от числа наследников одного уровня или степени;

– также было выработано правило о наследовании *по праву представления*, т.е. принятие наследства вместо наследника, умершего до открытия наследства, как бы представляя такого наследника (например, в случае смерти одного из сыновей (наследника) наследодателя до открытия наследства, его место занимает сын наследника – внук наследодателя). Такой наследник получает ту долю, которая досталась бы умершему наследнику. Данное понятие не следует смешивать с понятием *«наследственной трансмиссии»*, о котором будет сказано ниже.

Необходимое наследование рассматривалось как:

1) формально необходимое наследственное право – это право сыновей и дочерей и др. быть упомянутыми в завещании, хотя бы и исключенных из наследования;

2) материально необходимое наследственное право – право ближайших интестатных наследников получить определенную долю в наследстве при отсутствии причин для лишения их наследства [30, с. 84].

Было выработано правило об *обязательной доле*, которое заключалось в том, что нельзя было обходить молчанием в своем завещании наследников по закону. В противном случае они имели право предъявить иски по поводу неправильно составленного завещания. В практике центуриатного суда было установлено, что близких родственников не достаточно просто упомянуть в завещании, но необходимо и завещать им некоторый минимум – обязательную долю. Предусматривался ее конкретный размер и случаи выплаты [29, с. 211]. Первоначально право завещательного распоряжения ограничивалось тем, что сыновья в завещании должны были быть лишены наследства поименно, а дочери и внуки – общей фразой. При не соблюдении данного требования в отношении сыновей завещательное распоряжение становилось недействительным и открывало наследование по закону, а умолчание в отношении

других лиц влекло призвание их к наследованию вместе с теми, кто был указан в завещании. Последующее развитие наследственного права было связанно с дальнейшим ограничением свободы завещательных распоряжений, и за определенными родственниками признали право на определенный минимум наследства [18, с. 188]. Так формировалось представление об обязательной доле.

В классический период право на завещательную долю имели нисходящие, а в их отсутствие – другие родственники (отец, мать, боковые родственники, т.е. полнородные однокоренные братья и сестры). Размер обязательной доли в начале определялся одной четвертой доли, которую данное лицо получило бы при наследовании по закону. В Юстиниановский период – одной третей, если бы при наследовании по закону данное лицо получило не менее четверти наследства, и одной второй, если при наследовании по закону лицо получило бы менее четверти [18, с. 189]. Если завещатель по уважительной причине лишал кого-либо из наследников обязательной доли (правом устанавливались только строго определенные 14 видов проступков против публичного порядка и против завещателя при его жизни), завещание сохраняло полную силу. Вопрос о действительности завещания решал суд [24, с. 34]. *Следует при этом изучить эволюцию понятий «необходимое наследование» и «обязательная доля» в римском наследственном праве, порядок определения, установления обязательной доли, а также защиты прав лиц, имеющих на нее право, при ее не установлении.*

14.4. Принятие наследства. Защита наследственных прав

Принятие наследства (*aditio, acquisitio hereditatis*) имело большое значение в наследственном праве, т.к. наследование не являлось механической процедурой, и наследник не получал наследство автоматически после смерти наследодателя. Требовалось соблюдение особых правил принятия наследства, которые бы выразили прямо и недвусмысленно волю наследника вступить в права наследства и принять все связанные с ним обязательства. Принятие наследства римскими юристами напрямую связывалось понятием деляции.

Деляция – это открытие наследства (наступает в момент физической смерти наследодателя). Именно на этот момент определяется круг лиц, призываемых к наследованию [30, с. 85]. *Следует обратить внимание на то, что момент, когда преемство признавалось установленным, и порядок этого установления были в римском праве неодинаковы для разных категорий наследников.*

Таким образом, ***принятие наследства*** **–** это одностороннее действие наследника, совершаемое после открытия наследства в установленном порядке и сроки, и означающее его желание и возможность вступить в наследство.

Римские юристы, понимая, что между деляцией и приятием наследства неизбежен промежуток времени, считали, что наследственное имущество не принадлежит никакому определенному лицу. Такое наследство они называли *hereditas jacens* или *«лежачее» наследство*, т.е. как бы ожидающее своего субъекта. В древнейшем римском праве оно понималось как бесхозное (*res nullius*), любое лицо, захватив вещи из «лежачего» наследства и провладев ими год, становилось собственником, несмотря на то, что условий для приобретения права собственности по давности здесь не было. В классическом праве по фикции оно принадлежало умершему, как если бы он был жив, что позволяло исключить какие-либо посягательства на него [18, с. 193 – 194].

Наследник должен был быть живым в момент деляции (для получения статуса наследника). Исключение допускалось только в отношении так называемых *постумов* (*postum*), т.е. лиц, зачатых до смерти наследодателя, но еще не рожденных [9, с. 658 – 659]. К постумам применяли правило *о комориентах* (лицах, умерших при одних катастрофических по своему характеру обстоятельствах, момент смерти каждого из которых установить невозможно). По закону Августа наследственным правом обладали лица, находящиеся в браке. Лица, имеющие детей, получали долю бездетных [30, с. 85].

Точно установленного срока для принятия наследства (помимо общей исковой давности) не было. Определялись только в отношении разных разрядов наследников сроки совершения действий по принятию наследства, при этом порядок принятия был строго регламентирован. Существовало несколько процедур принятия наследства. Так, дети умершего становились его наследниками автоматически, и им не надо было совершать каких-либо действий по принятию наследства [23, с. 240; 30, с. 86]. Иные лица наследство *принимали* с помощью *заявления в двух вариантах*:

1) *cretio* – торжественное заявление не позднее 100 дней после деляции – для домашних наследников;

2) *aditio* – неформальное заявление в течение одного года – для правильно назначенных наследников [30, с. 86].

По общему правилу, принятие наследства было бесповоротным актом. *Отказ от наследства* имел место только, если лицо прямо заяви-

ло об этом либо не приняло наследство в установленные сроки и надлежащим способом. Это приводило к нескольким *последствиям*:

– наследство переходило к подназначенному наследнику;

– наследство могло перейти к наследникам той же очереди, а при их отсутствии – к другой;

– наследство могло перейти к наследникам по закону;

– при отсутствии иных наследников имущество становилось выморочным [30, с. 85 – 86].

Если не было ни одного из наследников по закону (и по завещанию), либо все они (имеющие хотя бы одного ребенка) отказались от наследства, наследство становилось *выморочным*.

Могла возникнуть ситуация, при которой наследник, пережив смерть наследодателя (наследство открылось ему), умирал, не успев приобрести наследства. Предвидя ее, римские юристы сформулировали правило *о наследственной трансмиссии*, т.е. о переходе права приобрести наследство, возникшего у умершего наследника, к его наследникам по наследству. При этом считалось, что лица, к которым перешли наследственные права, являлись наследниками своего наследодателя, а не наследодателя последнего [18, с. 191]. *Необходимо, изучая данный вопрос, обратить внимание на отличие данного понятия от права представления, а также на эволюцию представлений о нем в римском гражданском праве.*

Последствия принятия наследства. Лица, принявшие совместно наследства назывались сонаследниками. Они считались собственниками наследства по квотным, процентным или идеальным долям всего наследства. Долги по обязательствам наследодателя переходили к наследникам (кроме строго личных долгов и долгов по деликтам) пропорционально их доле в наследстве, по неделимым обязательствам они несли солидарную ответственность. Приятие наследства влекло слияние имущества наследника с наследством [23, с. 242 – 243]. *При этом следует изучить, как защищались права кредиторов наследодателя, какая льгота предоставлялась наследнику (в частности, beneficium inventarii). Также надо обратить внимание и на понятие collatio bonorum, т.е. обязанность присоединить к наследственной массе некоторые виды имущества самих наследников.* Преступная прибыль, доставшаяся наследникам, подлежала изъятию, хотя за деликт они не отвечали (D.3.VI.5).

Защита наследственных прав. Необходимость в защите прав наследника могла возникнуть либо, если кто-то не признавал тех прав, которые входили в состав наследства, либо, если кто-то своим поведением нарушал или не признавал права данного лица как наследника. Права

наследодателя также защищались, в частности, если третье лицо задерживало у себя вещь из состава наследства. Защита осуществлялась специальными исками и интердиктами [23, с. 243], а также специальными действиями (в административном порядке). К ним можно отнести следующие:

1) иск цивильного права об истребовании наследства (*petitio hereditatis*);

2) виндикационный иск на третье лицо об истребовании вещи из наследства;

3) иск по защите необходимых наследников, не упомянутых в завещании; иск о пополнении обязательной доли;

4) преторские интердикты (например, *interdictum quorum bonorum о* получении владения вещами, принадлежащими к составу наследства);

5) опись и оценка наследства не позднее трех месяцев после того, как наследник узнал о деляции;

6) преторский эдикт о льготе отделения (отделение наследственного имущества от собственности наследника для погашения долгов, выплаты легатов).

14.5. Легаты и фидеикомиссы

Выше мы рассмотрели, что помимо универсальной сукцессии, наследование по представлениям римских юристов могло повлечь и сингулярную сукцессию. При этом в римском праве существовало *два вида* такой сукцессии:

1) ***легат*** *(завещательный отказ) – legatum* – содержащееся в завещании распоряжение, которым завещатель присваивает субъекту, обычно отличному от наследника, или отдельные вещи, или отдельные права, или комплекс вещей и прав;

2) ***фидеикомисс*** *– fideicommissum* – неформальная просьба завещателя к наследнику сделать что-либо в пользу третьих лиц (или поручение на вере), излагавшееся в виде приложения к завещанию.

Посредством легата осуществлялось сингулярное преемство, т.е. преемство в отдельных правах наследодателя без возложения на преемника каких-либо обязанностей. Легатарий мог получить легат после уплаты из наследства всех лежащих на нем долгов, поэтому легат не был безусловным завещательным распоряжением. Для получения легата легатарий должен был обладать пассивной завещательной способностью [24, с. 35]. С момента принятия наследства между наследником по завещанию и легатарием устанавливалось своеобразное обязательство, по

которому наследник становился должником, а легатарий соответственно кредитором, и мог требовать исполнения легата. Обременить легатом можно было только наследника, обязательство, наложенное на легатария – ничтожно [9, с. 664]. Однако могла возникнуть ситуация, когда все блага наследства переходили легатарию, а на наследника ложилось только бремя наследства (оставался пассив наследства). Это могло существенно ущемить права наследника. Для исключения подобных случаев публичная власть устанавливала ограничения свободы легатов, с целью защиты прав и интересов не только наследников, но и кредиторов наследодателя [18, с. 198]. *Поэтому необходимо изучить все виды таких ограничений и их значение (в том числе, по lex Furia testamentaria, lex Voconia, lex Falcidia), а также порядок приобретения легатов.*

Легат мог быть установлен в одной из *четырех форм*:

1) *legatum per vindicationem – посредством истребования* (в пользу легатария устанавливалось право собственности на определенную вещь или сервитут, которое возникало для легатария в момент принятия наследства наследником, так что легатарий мог немедленно предъявить виндикационный иск к наследнику);

2) *legatum sinendi modo – посредством дозволения* (наследник обязан был не мешать легатарию взять то, что последнему было отказано);

3) *legatum per damnationem – посредством обвязывания* (в результате легата возлагалось на наследника обязанность исполнить то, что было отказано);

4) *legatum per praeceptionem – посредством предпочтения* (подобен первому, но отличается тем, что установлен в пользу одного из сонаследников, который приобретает отказ до раздела наследства, происходящего впоследствии в отношении остатка) [9, с. 665 – 671].

В классическом праве легат мог быть указан только непосредственно в самом завещании, позднее допускалось его изложение и в кодициллах.

Юридически просьбы, излагаемые в фидеикомиссах, были необязательны, исполнение их целиком завесило от добросовестности наследника. Фидеикомисс, как форма отказа, заключался в просьбе или рекомендации (нередко в сам момент смерти), с которой наследодатель обращался к наследнику или легатарию с тем, чтобы они что-то дали, исполнили или позволили чему-то свершиться в отношении фидеикомиссария (выгодоприобретателя). Возлагаемые поручения должны были только носить подзаконный и нравственный характер: нельзя было поручить совершить преступление и т.п. Фидеикомисс был неформальным отказом, не связан никакими ограничениями, которые предусматрива-

лись для легатов. Завещательные поручения были действительны и для третьих лиц, никак не связанных наследственными правами, но только обязанностями по отношению к любому возможному наследнику (например, завещатель мог предписать своему должнику возвратить долг постороннему третьему лицу) [24, с. 36]. Текст поручения составлялся заранее (*codicilli*). *Кодициллы* – письменное пожелание наследодателя по распределению наследства (имело силу только при подтверждении в завещании). Содержание некоторых положений кодициллов могло быть подтверждено в завещании, некоторые же положения могли остаться в виде приложения [1, с. 36]. Даже если завещание оказывалось недействительным, кодициллы оставались в силе, и все изложенные там просьбы и приказы возлагались на законных наследников. Юстиниан установил правомочность всех кодицилл в устной или письменной форме, совершенных в присутствии не менее пяти свидетелей [23, с. 247].

Фидеикомисс мог быть совершен в *форме*:

– *универсального фидеикомисса*, т.е. когда на фидуциария возлагалась обязанность передать другому лицу – фидеикомиссарию, все наследство [7, с. 497];

– *семейного фидеикомисса*, т.е. когда совершалась передача наследства в рамках одной семьи в интересах отдельных ее членов или нескольких поколений одной (Юстиниан ограничил четырьмя поколениями) [30 с. 89].

Рассматривая данный вопрос, следует выяснить, каким образом защищались права отказополучателей по фидеикомиссу, а также, в чем состоят сходства и различия данных институтов римского наследственного права.

В заключении отметим, что институт фидеикомисса снял практически все ограничения с завещания по его содержанию и предоставил завещателю почти полную волю следовать только собственным желаниям и намерениям в распоряжении наследством. Позднее в праве Юстиниана легаты и фидеикомиссы были приравнены друг к другу и слились в единый институт.

ПЛАНЫ ПРАКТИЧЕСКИХ ЗАНЯТИЙ

Занятие 1. Предмет и источники римского права

Вопросы для обсуждения по теме

1. Предмет и содержание курса. Различие римского публичного права (jus publicum) и римского частного права (jus privatum).

2. Периоды истории римского права: раннеримское, классическое и постклассическое римское право.

3. Основные системы римского права: квиритское право (jus Quiritium), цивильное право (jus civile), преторское право (jus praetorium), право народов (jus gentium). Постепенное сближение систем jus civile и jus gentium. Право справедливое (jus aequum) и право строгое (jus strictum). Естественное право (jus naturale).

4. Понятие и состав источников римского права к I в. н. э.: обычай (mores majorum), законы (leges rogatae, leges datae), эдикты магистратов (edictum), сенатусконсульты (senatus consulta), конституции императоров (edicta, rescripta, decreta, mandata), деятельность юристов (respondere, agere, cavere, scribere). Доюстиниановские и юстиниановские источники познания римского права («Fontes juris romani antejustiniani», Codex Theodosianus, Corpus juris civilis).

Вопросы для повторения

1. Раскройте понятие римского гражданского права.

2. Что лежало в основе деления римского права на публичное и частное?

3. Как соотносятся термины «Римское частное право» и «Римское гражданское право»?

4. Что входит в предмет Римского гражданского права?

5. Что представляла собой система частного права?

6. Назовите периоды истории римского частного права и охарактеризуйте их.

7. Чем отличались друг от друга квиритское право, «право народов» и преторское право?

8. Каково значение термина источник права?

9. Какие можно назвать источники римского частного права?

10. Охарактеризуйте источники римского частного права.

11. Что такое обычай и обычное право?

12. Какие виды законодательных актов существовали в Риме?

13. Когда были приняты законы XII таблиц? Каково их значение для римского права?

14. Какова структура и содержание законов XII таблиц?

15. Какие известны республиканские законы помимо XII таблиц?

16. Какие существовали формы императорского нормотворчества?

17. Какие способы изменения права использовал претор?

18. Каково значение преторского права в развитии права в целом?

19. В чем заключается принципиальное различие между ius civile и ius gentium?

20. Каковы причины и значение принятия Постоянного эдикта?

21. Каковы причины развития юриспруденции в Риме?

23. В каких формах осуществляли деятельность римские юристы?

24. Какова юридическая природа консультаций юристов, обладающих ius respondendi?

25. Каковы причины принятие и содержание Закона о цитировании?

26. Каковы мотивы подготовки законодательства Юстиниана?

27. Что означает термин Corpus Juris Civilis?

28. Какова структура и содержание Кодекса и Институций Юстиниана?

29. Какова структура и содержание Дигест Юстиниана?

30. В соответствии с одной из норм римского публичного права сенат «полагает, советует, рекомендует». Почему, тем не менее, с рекомендацией сената (сенатусконсультом) вынуждены были считаться и граждане и судьи?

31. Что такое рецепция римского гражданского права?

Обязательная литература

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – «Введение», гл. 1-3.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца. – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: Элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

Дополнительная литература

1. Бартошек, М. Римское право: понятия, термины, определения / М. Бартошек. – М. : Юрид. литература, 1989.

2. Моммзен, Т. История Рима: в 4-х т. / Т. Моммзен. – СПб. : Лениздат, 1993.

3. Томсинов, В.А. Юриспруденция Древнего Рима: учеб. пособие по курсу «Римское право» для студентов спец. 02.11. «правоведение» / В.А. Томсинов. – Гродно, 1993.

4. Черниловский, З.М. Всеобщая история государства и права / З.М. Черниловский. – М., 1995.

5. Хрестоматия по истории Древнего Рима: учеб. пособие для ВУЗов по спец. «история». – М. : Высшая школа, 1987.

Источники

1. Законы XII таблиц // Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997.

2. Законы двенадцати таблиц. Перевод Л. Кофанова. – М., 1996.

3. Гай. Институции. Книга 1 (1 – 7).

4. Дигесты. Книга первая, титулы 1 – 3.

Задания

1. Тит Ливий (римский историк) называл Законы XII таблиц «источником всего публичного и частного права». Приведите примеры норм публично-правового характера, закрепленных в Законах?

2. В Законах XII таблиц содержатся нормы государственного, административного, уголовного и гражданского права, уголовного и гражданского процесса. Означает ли данная кодификация права отсутствие в Древнем Риме деления на публичное и частное право? Обоснуйте ответ.

3. Преторский эдикт назвали «живым голосом цивильного права». Истолкуйте это высказывание.

4. Возглавляя работу по созданию «Corpus Juris civilis» византийский император Юстиниан столкнулся с проблемой личного порядка, которую он успешно преодолел. Укажите эту проблему, общую для императора и студента – первокурсника?

5. Дигесты Юстиниана, включавшие выдержки из сочинений 39 римских юристов, были изданы в 534 г. н.э. Выдержки из произведений какого юриста использованы в наибольшей степени? Как называются выдержки из сочинений по цивильному праву? По преторскому праву? Выдержки из сочинений Папиниана?

6. «Если мы не имеем писаных законов для каких-либо дел, то следуем нравам и обычаям; а если и этого нет для какого-либо дела, то следует соблюдать наиболее близкое и вытекающее из последнего правило; если и этого не оказывается, то следует …» – продолжите умозаключение юриста Юлиана о перерастании обычая в закон.

7. Проведите сравнительный анализ понятий обычай и закон.

Задачи

1. Принадлежавший вольноотпущеннику земельный участок был передан им по договору аренды перегрину. Патрон вольноотпущенника оспорил данную сделку, настаивая на том, что римляне и перегрины не вправе вступать друг с другом ни в какие правоотношения. Претор не согласился с доводами патрона. *Правильно ли решение перегринского претора? Какая правовая система регулировала отношения между неримлянами? Могли ли они вступать в правоотношения с римлянами?*

2. На рынке римлянин продавал двух быков. Мимо проходил философ, который, увидев это, стал громко возмущаться. Он кричал, что бык (как живое существо) является субъектом права и не может быть предметом купли-продажи. *Понятиями какой правовой системы оперировал философ? Чья философия повлияла на формирование данной системы? Применялись ли ее положения в обыденной жизни?*

3. Совершив либральный обряд (т.е. при помощи меди и весов) римлянин продал перегрину несколько рабов. Однако после его смерти сделку оспорили его наследники. *Можно ли было заключить данную сделку? Какой правовой системой регулировались отношения между римскими гражданами? Можно ли было использовать институты цивильного права в отношениях между римлянами и неримскими гражданами?*

4. Авлом Агерием был предъявлен иск о проведении границ между земельными участками к Нумерию Негидию. Последний настаивал при этом, чтобы при разрешении спора была применена обычная норма права, которая предусматривала проведение межи точно посредине земельного участка. Претор не согласился с ответчиком, и указал судье рассмотреть иск по положениям законов XII таблиц. *Правильно ли поступил претор? Что понимается под обычаем и обычным правом? Когда может применяться обычай? Каково соотношение обычая и закона?*

5. Тит построил дом и колодец, отступив от соседнего участка на 1 фут, а сливу и вишню посадил на расстоянии 5 футов от межи. *Соответствуют ли действия Тита Законам XII Таблиц?*

6. Поедая желуди с дерева, растущего на соседнем участке, животные Авла Агерия повредили забор. Собственник участка предъявил к нему иск о возмещении стоимости поврежденного забора. *Как будет разрешен спор по Законам XII Таблиц?*

Словарь

Aequitas – справедливость;
Agere – советы относительно предъявления иска и порядка ведения судебного дела;
Cavere – составление формул различных частноправовых актов, совершаемых отдельными лицами (завещаний, актов продажи и т.п.);
Civis – гражданин;
Civitas – гражданское общество;
Codex – кодекс;
Commentarii magistratuum – обычай, сложившийся в практике магистратов;
Commentarii pontificum – обычай, сложившийся в практике жрецов;
Constitutiones – постановления императора;
Consuetudo – обычай (значение термина с I в н.э.);
Corpus Juris civilis – свод гражданского права;
Decreta – декреты (вид императорской конституции, содержавший решения по судебным делам);
Edicta – эдикты (вид императорской конституции, содержавший общие распоряжения);
Edictum – эдикт;
Jus aequum – справедливое право;
Jus civile – цивильное право;
Jus gentium – право народов;
Jus naturale – естественное право;
Jus non scriptum – неписаное право;
Jus praetorium (ius honorarium) – преторское право;
Jus privatum – частное право;
Jus publicum – публичное право;
Jus quiritium – квиритское право;
Jus scriptum – писаное право;
Jus strictum – строгое право;

Jus respondendi – право давать в письменном виде по запросам участников спора юридические решения властью императора с приданием им качества обязательности;
Leges datae – устанавливаемые законы;
Leges imperfectae – закон с санкцией, воспрещающей юридический акт, без угрозы неблагоприятными последствиями;
Leges rogatae – испрошенные законы;
Lex – закон, принимаемый народным собранием;
Lex minus quamperfectae – закон с санкцией, направленной против нежелательных актов угрозой неблагоприятных последствий, не объявлявшей сам акт ничтожным;
Lex perfectae – закон с санкцией, воспрещающей какой-либо юридический акт или объявляющей его ничтожным;
Mandatum – мандаты (вид императорской конституции, содержавший инструкции чиновникам);
Mores majorum – обычай предков;
Plebiscitum – плебисцит;
Praescriptio – надпись;
Rescripta – рескрипты (вид императорской конституции, содержавший ответы на вопросы);
Respondere – высказывание мнений по запросу частных лиц или их представителей;
Rogatio – описание содержания;
Sanctio – санкция;
Senatusconsultum – постановление сената;
Usus – обычная практика.

Занятие 2. Субъекты и объекты Римского гражданского права

Вопросы для обсуждения по темам

1. Категории субъектов частного права: физические и юридические лица.

2. Требования к юридической правоспособности физических лиц. Status persona (состояние лица). Причины ограничения правоспособности. Capitis deminutio.

3. Понятие дееспособности физических лиц. Полная и ограниченная дееспособность в римском частном праве.

4. Приобретение и утрата римского гражданства.

5. Причины, исключающие или ограничивающие дееспособность физических лиц.

6. Правоспособность латинов, перегринов, вольноотпущенников, рабов и колонов.

7. Опека. Попечительство.

8. Общая характеристика юридических лиц. Корпорации. Фонды. Фиск.

9. Понятие «объект права». Вещи (res) как объект права. Понятие «имущество» (patrimonium).

10. Классификация вещей в римском гражданском праве: Вещи материальные (res corporales) и нематериальные (res incorporales); вещи манципируемые (res mancipi) и неманципируемые (res nec mancipi); вещи в обороте (res in commercio) и вещи, изъятые из оборота (res extra commercium); классификация res in commercio: движимые и недвижимые; родовые и индивидуально определенные; заменимые и незаменимые; потребляемые и непотребляемые; делимые и неделимые; главные и побочные; вещи простые, составные и собирательные; плодоносящие и плоды.

Вопросы для повторения

1. Что означала правоспособность по римскому праву, из каких элементов она складывалась?

2. Что предполагала полная правоспособность? Каковы условия наличия полной правоспособности физических лиц?

3. Какие факторы влияют на уменьшение объема правоспособности?

4. Как приобреталось и прекращалось римское гражданство?

5. Что понимали под дееспособностью лиц? В чем состоит отличие правоспособности от дееспособности?

6. Какие факторы определяли наличие дееспособности в римском частном праве?

7. Какие категории римских граждан были недееспособными и ограниченно дееспособны?

8. В чем выражались ограничения дееспособности римских граждан?

9. Как различался объем правоспособности различных категорий свободного населения в древнем Риме?

10. Раскройте правовое положение латинян и перегринов.

11. Опишите правовое положение рабов в Риме.

12. Какими правами были наделены вольноотпущенники?

13. Кто такие колоны, каковы были их права?

14. Что такое опека, в чем ее отличие от попечительства? Каковы способы установления и прекращения опеки?

15. Что такое попечительство?

16. В чем состояла ответственность опекуна?

17. Какие виды юридических лиц существовали в римском праве?

18. Каково было правовое положение юридического лица в Римском гражданском праве?

19. В чем различие понятий «вещь» и «имущество»?

20. Что означает термин объект права?

21. Что относится к объектам права?

22. Что такое вещь как объект права?

23. Какие виды вещей признавало римское право?

24. Что такое простая, сложная вещи, совокупность вещей?

25. Как связаны главная вещь и принадлежность?

26. Что означает термин идеальная доля?

27. Какие вещи относились правом к недвижимым?

28. В чем отличие вещей родовых и индивидуальных?

29. Что такое бестелесная вещь?

Обязательная литература

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – гл. 9,10, 14

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: Элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

Дополнительная литература

1. Винничук, Л. Люди, права, обычаи Древней Греции и Рима / Л. Винничук. – М., 1998.

2. Коптев, А.В. Перевод и комментарий: Кодекс Феодосия о колонах /А.В. Коптев // Древнее право. – №1. – 1996. – с. 262 – 312.

3. Суворов, Н.С. Об юридических лицах по римскому праву / Н.С. Суворов. – М. : Статут, 2000.

Источники

1. Гай. Институции. Книга 1 (8 – 56).

2. Институции Юстиниана. Книга 1.

3. Дигесты. Книга первая, титулы 5 – 8, книга четвертая, титулы 4 – 6, книга 15, книга 26, книга 49.

Задания

1. Приведите пример ситуации в римском частном праве, когда лицо, не обладая правоспособностью, имеет дееспособность.

2. Будет ли свободным ребенок, рожденный матерью-рабыней от римского гражданина? Если нет, может ли он стать свободным?

3. Римские граждане называли себя квиритами, а гражданское право римского народа – квиритским. Каково происхождение этих терминов?

4. Имела ли право женщина по собственному желанию сменить себе опекуна или освободиться от опеки? Если да, то, при каких обстоятельствах это было возможно?

5. Римский юрист Марциан говорил, что в отличие от свободных положение всех рабов одинаково. Но в то же время он указывал, что одни становятся рабами по цивильному праву, а другие – по праву народов. Что имел в виду Марциан?

6. Предположим следующую ситуацию: задолжавший определенному лицу господин в счет погашения долга платит пекулий своего раба, однако он не может покрыть всего долга; в счет долга свое имущество вносит знакомый господина, будет ли сохранен пекулий или необходимо рабу предоставить новый пекулий?

7. Определите, в какой степени может быть применено умаление правоспособности в следующих ситуациях:

– лицо совершило государственную измену;
– лицо захвачено в плен;
– женщина вышла замуж;
– сын эманципирован;
– римский гражданин переселился в латинскую колонию.

8. Проведите сравнительный анализ понятий опека и попечительство.

9. Большинство римских юристов склонны были относить корабль к категории вещей недвижимых (как и большинство юристов современных). Нет ли здесь противоречия? Какова может быть на Ваш взгляд аргументация отнесения судов к вещам недвижимым?

10. Проведите сравнительный анализ понятий familia и pecunia.

11. Приведите самостоятельные примеры на каждый вид классификации вещей.

12. Определите, какие из перечисленных ниже вещей не могут считаться «плодами»: молоко, мясо, фрукты, валежник в лесу, выкорчеванное на арендованном участке дерево, руда, добываемая в рудниках?

Задачи

1. Марк Манилий, составив завещание, отказал своему наследнику отпустить раба Стиха на волю, если он уплатит наследнику 15000 сестерциев. Наследник продал Стиха Титу Ливию. Через некоторое время Стих собрал указанную сумму, но новый собственник отказался отпустить раба. *Как спор будет разрешен по Законам ХП таблиц?*

2. Братья Марк и Тиций не могли договориться о разделе наследства, оставшегося от отца. Камнем преткновения стал крупный бриллиант, составлявший большую часть наследства, относительно которого они не могли определить, кто из них должен стать собственником. Братья обратились к судье, который предписал разделить бриллиант на две равные части - по половине каждому брату. *Правильно ли поступил судья?*

3. Погребальная коллегия, истощив собственные средства, обратилась во время эпидемии к банкиру, чтобы взять заем. Получив его, она затем не смогла его во время вернуть банкиру. *Как банкир сможет защитить свои права? Может ли обратить взыскание на отдельных членов коллегии?*

4. Гай Семприоний отказал по завещанию своему другу Светонию квадригу (упряжку из четырех коней). Однако вскоре после его смерти до принятия наследства наследником один из коней, входящих в квадригу, убежал. *Обязан ли наследник передать Марку право собственности на оставшихся трех коней?*

5. Отец семейства предложил в качестве батрака собственного (уже женатого, ведущего собственное хозяйство, но еще пребывающего под его властью) сына, чтобы расплатиться с кредиторами, т.к. не имел средств для погашения своего долга. *Правильно ли поступил отец? Может ли в таком случае сын потребовать от отца эмансипации?*

6. Квинт купил статую, но, забирая ее у торговца, получил статую без пьедестала. Торговец утверждал, что при заключении договора купли-продажи этот факт не был оговорен. *Может ли покупатель требовать выдачи статуи вместе с пьедесталом?*

7. Нумерий Негидий, предъявив иск, требовал от своей общины передать ему раба, которого он купил на свои деньги, а затем подарил муниципии. Он обосновывал свое требование тем, что он меняет место

жительства, а подаренным раб является его собственностью. *Как разрешить данное дело? Прав ли Нумерий Негидий? Каково было положение общины в римском гражданском праве? Как рассматривались рабы, принадлежавшие общине?*

8. Римлянин, составив завещание, отказал часть своего имущества казне, часть – погребальной конторе, часть – финансовой корпорации, членом которой он был. *Какая из указанных организаций могла в римском гражданском праве обладать правами отказаполучателя?*

9. Марк и Тиций решили завещать свое имущество в пользу городской общины. Марк составил завещание, по которому все имущество передавалось общине (минуя необходимых наследников). Тиций приказал в завещании своему наследнику передать в пользу общины 300 сестерциев. *Будет ли какое-нибудь из завещаний действительным по преторскому или цивильному праву?*

Словарь

Aerarium – эрария (государственная казна);
Agnati – лица, находящиеся под властью одного отца;
Caput – правоспособность;
Caput deminutio (minima, media, maxima) – умаление правоспособности (минимальное, среднее, максимальное);
Civitatis – гражданство;
Collegia – братства, преследующие общественно полезные или профессиональные цели;
Coloniae – колония;
Colonus – колоны;
Cura – попечительство;
Fiscus – фиск (государственная казна при доминате);
Infamia –умаление гражданской чести за бесчестное, недоступное поведение;
Infantes – лица в возрасте до 7 лет;
Intestabilitas – умаление гражданской чести за недобросовестное исполнение обязанностей свидетеля;
Jus commercii – право быть субъектов вещных и обязательственных правоотношений;
Jus connubii – право вступать в законный римский брак и создавать семью;
Jus honorum – право занимать публичные должности;

Jus suffragii – право выражать свою волю на комициях;
Latini – латины;
Libertini – либертины (вольноотпущенники);
Municipia – городская и местная община;
Paterfamilias – глава семьи;
Persona – лицо;
Persona alieni juris – подвластное лицо;
Postum –зачатый, но еще не родившийся ребенок;
Servius – раб;
Sodalitates – братства, преследующие культурные и религиозные цели;
Status – правовое положение;
Status civitatis – состояние гражданства;
Status familiae – семейное состояние;
Status libertatis –состояние свободы;
Testamente/testamenti factio – право завещать/наследовать имущество;
Turpitudo – умаление гражданской чести за аморальное поведение.
Tutela – опека;
Universitas – корпорация (юридическое лицо).

Занятие 3. Осуществление и защита прав

Вопросы для обсуждения по теме

1. Понятие защиты гражданских прав и ее формы.
2. Самозашита гражданских прав.
3. Эволюция и функции римского гражданского процесса.
4. Легисакционный процесс (per legis actiones).
5. Формулярный процесс (per formulas). Строение формулы. Типы формульных исков (actio).
6. Понятие иска. Иски вещные (actiones in rem) и личные (actiones in personam). Иски имущественные (actiones reipersecutorial), штрафные (actiones poenales), смешанные (actiones mixtae). Иски с фикцией (fictio). Иски главные (actiones directa) и производные (actiones utilis). Иски строгого права (actiones stricti juris) и доброй совести (actiones bona fidei).
7. Экстраординарный процесс (cognitiones extra ordinem).
8. Понятие, течение, приостановление и перерыв исковой давности.
9. Интердикты претора (interdicta). Типы интердиктов: в предъявлении (exhibitoria), о возврате (restitutoria), запрещающие (prohibitoria). Реституция (restitutio).

Вопросы для повторения

1. Что такое государственная защита прав?
2. Что такое самозащита? Чем она отличается от самоуправства?
3. Что такое частная защита прав?
4. Назовите и охарактеризуйте этапы ее развития судебной защиты.
5. Назовите признаки гражданского процесса.
6. Какими средствами защиты прав обладал претор?
7. Охарактеризуйте легисакционный процесс.
8. Охарактеризуйте формулярный процесс.
9. Охарактеризуйте экстраординарный процесс.
10. Чем различались стадии легисакционного и формулярного процесса?
11. Каковы причины перехода от легисакционного процесса к формулярному?
12. Чем различаются цивильные и преторские иски?
13. Какие выделяли элементы в исковой формуле?
14. Чем отличалась эксцепция от простого отрицания иска?
15. Чем отличался законный срок от исковой давности?
16. Чем отличался когниционный процесс от формулярного?
17. Когда возник и когда перестал использоваться легисакционный процесс? Формулярный? Когниционный?
18. Каков порядок исполнения судебных решений?
19. Что такое реституция? Когда она применялась?
20. Что такое иск?
21. Какие выделялись виды исков? Приведите примеры.
22. Чем вещный иск отличается от личного? Приведите примеры.
23. Что такое защита и возражения против иска?
24. Раскройте понятия коллизия прав и конкуренция исков.
25. Что такое исковая давность?
26. Каково правовое значение времени?
27. Что такое процессуальное представительство?
28. Как происходило интердиктное производство?
29. Как предоставлялась защита против неосновательного отрицания иска и неосновательного предъявления иска?

Обязательная литература

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – гл. 4 – 8.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца. – М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

Источники

1. Гай. Институции. Книга четвертая.
2. Институции Юстиниана. Книга четвертая, титулы 6 – 18.
3. Дигесты. Книги вторая и третья. Книга одиннадцатая, титулы 1 – 2. Книга двадцать вторая, титулы 3 – 6.

Дополнительная литература

1. Дрожжин, В. Правосудие в Древнем Риме / В. Дрожжин // Российская Юстиция. – № 10. – 1994. – с. 31 – 34.
2. Загурский, Л. Н. Принципы римского гражданского и уголовного процесса / Л.Н. Загурский. – [Репринтное изд.]. – [Б. м.] : б. и.].
3. Сологубова, Е.В. Доказательства в римском гражданском процессе / Е.В. Сологубова // Вестник МГУ. Серия 11. Право. – № 3. – 1994. – с. 70 – 78.
4. Сологубова, Е.В. Процессуальное правопреемство в римском праве / Е.В. Сологубова // Вестник МГУ. Серия 11. Право. – № 3. – 1995. – с. 57 – 65.

Задания

1. Перед вами формула иска, определите ее элементы:

а) «Октавий пусть будет судьей. Если окажется, что Нумерий Негидий должен Авлу Агерию 200 сестерциев, но Нумерий Негидий не отдает, ссылаясь на то, что самих этих денег он не получил, то ты, Октавий, установи это, и если Авл Агерий не давал, откажи, ибо несправедливо, чтобы кредитор извлекал выгоду, связав ответчика формальным обязательством, но ничего не дав»;

б) «Пусть судей будет Октавий. Так как Марк требует, чтобы между земельными участками, его и Тиция, была проведена граница согласно Закона точно посредине земельного угодья, поскольку отец оставил землю им обоим, на что Тиций отвечает, что в присутствии свидетелей отец обещал ему, как старшему сыну, большую часть, то ты, Октавий, выясни это, и сколько следует присудить, столько присуди тому, кому должно»;

2. Определите, какой вид эксцепции заявлен ответчиком в исковой формуле:

а) «Пусть судей да будет Октавий. Авл Агерий требует от Нумерия Негидия исполнить заключенный между ними договор строгого права, на что Нумерий Негидий отвечает, что, заключая договор, Авл Агерий допустил обман. Судья присуди Нумерия Негидия исполнить, если же окажется, что обман был, то, хотя сделка и иск из нее допускаются и защищаются цивильным правом, откажи, ибо такое требование противоречит справедливости»;

б) «Поскольку Авл Агерий требует вернуть долг 300 сестерциев, на что Нумерий Негидий отвечает, что Авл Агерий клятвенно обещал за оказанную ему услугу не требовать возврата долга в течение 2-х лет, то ты, судья, выясни это, если Авл Агерий обещал, и окажется, что иск предъявлен ранее, то откажи»;

в) «Октавий да будет судьей. Авл Агерий требует возврата долга 300 сестерциев. Поскольку Авл Агерий требует данные взаймы Нумерию Негидию 300 сестерциев, на что Нумерий Негидий отвечает, что была заключена мировая сделка, и Авл Агерий клятвенно обещал не взыскивать долга, то ты, Октавий, выясни это, и если Авл Агерий обещал, то откажи»;

2. Какой вид иска может быть заявлен в следующих ситуациях:

а) «Авл Агерий заключил договор подряда с Нумерием Негидием, однако Нумерий Негидий, получив деньги, договор не исполнил. Авл Агерий настаивает на исполнении договора»;

б) «Авл Агерий обнаружил украденную у него овцу у Нумерия Негидия, купившего овцу у Марка, и хочет ее вернуть себе, на том основании, что овца составляет его квиритскую собственность»;

в) «Лавр украл вазу у Клавдия, затем был задержан»;

г) «Лавра задержали на месте совершения кражи с украденным им ожерельем»;

д) «Тулий пользовался правом водопровода из соседнего имения, принадлежавшего Квинцию, однако Квинций продал имение Нидию, который в предоставлении права водопровода отказал, Тулий с этим не согласен»;

е) «Авл Агерий ссудил Нумерию Негидию 100 сестерциев на 1 год, однако после истечения года Нумерий Негидий деньги не возвратил»;

ж) «Марк, пастух, отводил стадо овец Тиция на ближайшее пастбище, чтобы далеко не отходить от имения, однако пастбище уже было изрядно вытоптано и содержало мало корма, несколько овец не выдержало и от истощения сдохло»;

з) «Квинт дал в залог своего раба Тицию, который его впоследствии его за что-то убил».

Задачи

1. Некий гражданин получил с другого деньги за проданного тому быка, однако бык вскоре сдох, объевшись зерна. Против продавца был возбужден иск о продаже больного животного. Тем временем стороны заключили мировую сделку, ожидая откладывавшегося заседания суда. Однако когда подошел срок заседания суда, истец потребовал явки ответчика. *Правомерно ли он поступил? Каким средством защититься ответчику? Как отнесется претор к заявлению истца?*

2. Под угрозой расправы Тиций выдал Корнелию расписку с обязательством уплатить ему 500 сестерциев, но не сделал этого. Корнелий подал в суд. Однако Тиций отрицал то, что им было принято на себя какое-то обязательство и, следовательно, правомерность самого иска, и все-таки проиграл формулярный процесс, и был присужден к уплате. *Почему?*

3. Туллий изваял красивую вазу и договорился с начала с Луцием о ее продаже, а немного позднее и с Квинтом. Получив деньги с обоих, он отдал вазу Квинту, не подозревавшему о существовании Луция. Луций предъявил виндикационный иск против Квинта с целью истребования вещи. *Правомерен ли этот иск?*

4. С крыши дома сильным порывом ветра была сорвана черепица, убившая на соседнем дворе овцу. *Кто будет отвечать за убитое животное? Какой вид иска можно предъявить в данном случае? Какова будет сумма присуждения па данному иску? Составьте формулу иска.*

5. Ливий одолжил своему другу Марцию 200 сестерциев, однако Марций долг во время не возвратил. Ливий постоянно напоминал другу о возврате долга, тем не менее, Марций каждый раз уклонялся, а, однажды, сказал: «Я заплачу, но дай мне клятвенное обещание, что ты не будешь мне больше напоминать об этом». Ливий клятвенно обещал, но Марций долг так и не вернул. Ливий стал перед выбором: если молчать, ничего не получишь, если напомнить, нарушишь клятву. Чтобы разрешить данную дилемму, он обратился за помощью к претору. *Как должна быть разрешена данная ситуация?*

6. Гай Семприоний подал в суд иск против Тита Ливия о возмещении стоимости причиненного им ущерба. Однако в суд ответчик не являлся. Чтобы силой заставить его явиться в суд, Гай Семприоний позвал в помощь своих друзей, и направился к его дому. *Правомерно ли намерение истца? Мог ли он прибегнуть к данным действиям? Мог ли понести, и какую, ответственность ответчик за неявку в суд?*

7. Клавдий, иноземец, отличался примерным поведением, за что советом общины был отпущен на волю. Однако через некоторое время он поссорился с одним из членов общины и подал против него иск в суд. *Правомерен ли данный иск?*

8. Антоний украл с соседнего земельного участка, принадлежавшего Клавдию, четыре бревна и использовал их при строительстве своего дома. Когда Клавдий обнаружил пропажу, он подал иск об уплате ему двойной стоимости бревен. Излагая дело на первой стадии легисакционного процесса, он сослался на Законы 12 таблиц о компенсации в двойном размере в случае кражи жердей для подобных целей и проиграл процесс. *Объясните, почему это произошло?*

9. Гай Марий потребовал от своего соседа Ливия Тация, чтобы он немедленно прогнал своих коров с поля, принадлежащего ему. Ливия Таций в свою очередь потребовал, чтобы Гай Марий немедленно отремонтировал его забор, поврежденный коровами, из-за чего скот и проник на поле. Не придя к согласию, они обратились за помощью к претору. *Какие средства защиты им могут быть предоставлены?*

Словарь:

Actio – иск;
Actio directa – первоначальный иск;
Actio ficticia – иск «с фикцией»;
Actio in personam – личный иск;
Actio in rem – вещный иск;
Actio mixtae – иск, осуществляющий и возмещение убытков, и наказание ответчика;
Actio utilis – иск по аналогии;
Actiones rei persecutoriae – иски для восстановления нарушенного состояния имущественных прав;
Actiones arbitrariae – арбитрарные иски;
Actiones bonae fidei – иски «доброй совести»;

Actiones civiles – иски цивильного права;
Actiones negativae – отрицательные (негаторные) иски;
Actiones poenales – штрафные иски;
Actiones praetoria – иски преторского права;
Actiones stricti juris – иски строгого права;
Actiones vindicationes – виндикационные иски;
Adjudicatio – присуждение (только в исках о разделе общей собственности) или определение, у кого будет, находится спорная вещь в период процесса, *адьюдикация;*
Condemnanatio – присуждение, *кондемнация*;
Condictiones – кондикции (иски из обязательств);
Demostratio – основания возникновения требований истца, *демонстрация*;
Exceptio – возражение ответчика, *эксцепция*;
Extra ordinem cognitio – экстраординарный процесс;
In judicio – вторая стадия судебного процесса (рассмотрение дела по существу);
In jure – первая стадия судебного процесса;
Intentio – притязание истца, *интенция*;
Interdictum – интердикт;
Judicatum – судебное решение;
Legis actio sacramento – генеральный, общий иск;
Per legis actiones – легисакционный процесс;
Litis contestatio – засвидетельствование спора;
Per formulas agere – формулярный процесс;
Praescriptio – надписание, в котором отмечалось, что требуется только часть из того, что причитается истцу, *прескрипция*;
Restitutio – реституция;
Stipulatio – стипуляция.

Занятие 4. Семейное право

Вопросы для обсуждения по теме

1. Римская семья. Эволюция семейных отношений.
2. Степени и линии родства (adgnatio, cognatio) и отношения между родственниками. Свойство.
3. Власть домовладыки. Фамильный статус: лица своего права и лица чужого права (подвластные).
4. Брак: условия вступления, заключение и прекращение брака.

5. Способы заключения брака.

6. Семейно-правовые отношения супругов: браки cum manu и sine manu. Положение женщины в семье.

7. Личные и имущественные отношения супругов и родственников. Приданое. Предбрачный дар.

8. Расторжение брака.

Проверочные вопросы

1. Что означает термин семья?
2. Какие типы семьи исторически сложились в римском обществе?
3. Чем отличалось агнатское родство от когнатского?
4. Чем отличались агнаты от сородичей?
5. Как определялись степени и линии родства?
6. Чем отличаются между собой родство и свойство? Как определялись степени свойства?
7. Что такое эмансипация и каково ее юридическое значение?
8. Что такое пекулий, каковы его виды, правовой режим и причины появления?
9. Какие виды брака существовали у римлян, и какие юридические последствия они имели?
10. Какие формы заключения брака знали римляне?
11. На каких принципах строился брак с властью мужа?
12. На каких принципах строился брак без власти мужа?
13. Какие существовали препятствия к заключению брака?
14. Каковы условия вступления в брак и прекращения брака в древнем Риме?
15. Какие правовые последствия имела римская помолвка?
16. Каковы различия между конкубинатом и контубернием?
17. Какой правовой режим имело приданое в древнем Риме? Каковы этапы его эволюции?
18. Какими принципами регулировались отношения между родителями и детьми?
19. Как устанавливалась и прекращалась отцовская власть?
20. В каком порядке осуществлялось усыновление? Какие существовали виды усыновления в римском гражданском праве?
21. Чем усыновление отличалось от узаконения внебрачных детей?
22. Каковы были личные и имущественные права и обязанности родителей и детей?

23. В каком порядке женщина могла заменить опекуна, назначенного ей по завещанию покойного мужа, если он по каким-либо причинам не устраивал ее?

24. Каковы последствия брачного законодательства имп. Августа?

Обязательная литература

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – гл. 11 – 13.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца – М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

Дополнительная литература

1. Бохуров, В. Н. Римское семейное право: конспект лекций / В.Н. Бохуров. – Минск : БИП-С Плюс, 2005.

2. Гримм, Д.Д. Лекции по догме римского права / Д. Д. Гримм; под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2003.

3. Загурский, Л. Н. Личные отношения между родителями и детьми по римскому и французскому праву / Л.Н. Загурского. – [Репринтное изд.]. – [Б. м.] : б. и., 2006].

4. Никольский, Б.В. К истории дарений между супругами: исслед. по римскому праву / Б.В. Никольский. – Юрьев, 1915.

Источники

1. Гай. Институции. Книга первая (56 – 141).
2. Институции Юстиниана. Книга первая, титулы 9 – 12.
3. Дигесты. Книги с двадцать третьей по двадцать шестую.
4. Юлий Павел. Сентенции. Книга вторая, титулы 19 – 29.

Задания

1. Истолкуйте с правовой точки зрения, действовавший в римском гражданском праве, принцип «дети следуют за их отцами», впоследствии воспринятый и рядом европейских стран (например, Кодексом Наполеона Франция 1804 г.).

2. Многие мужчины-римляне полагали, что женщина в силу присущего ей от природы легкомыслия никогда не пригодна для самостоятельности и даже, став бабушкой, в правовом отношении продолжает оставаться малолетней, нуждающейся в покровительстве. Можно ли объяснить все ограничения в правах женщин, известные Риму, только «легкомыслием» или были иные, объективные причины данных ограничений?

3. В начале I в. н.э. римскими императорами были изданы два закона (Lex Julia et Papia) ограничивающие в ряде личных прав холостяков и бездетных. Какие ограничения они ввели? Какие последствия повлекли данные законы? Объясните причины принятия данных законов.

4. Какая судьба ожидала женщину, вступившую в сожительство с рабом (своим или чужим)?

5. Проведите сравнительный анализ личных и отдельно имущественных правоотношений между супругами в различных видах рисского брака.

6. Определите:

а) по какой линии связаны между собой следующие лица: мать и сын; кузен и кузина; дед и внук; дядя и племянник; брат и сестра?

б) в какой степени родства состоят данные лица: мать и дочь; братья; двоюродные братья; бабушка и внучка; прадед и правнук?

в) в какой степени свойства состоят данные лица: сестра жены и муж; мать мужа и жена; дядя мужа и жена; двоюродный брат мужа и жена?

Задачи

1. У Марка Манилия, римского гражданина, родилось три внука: от подвластного сына, жившего вместе с отцом; от эмансипированного сына; от дочери, состоящей в правильном браке cum manu. *Определите, какой из внуков находится под властью деда?*

2. Август женился и жил в своем поместье в окрестностях Рима. Спустя некоторое время он поступил на военную службу и отправился в военный поход. Однако в походе его захватили в плен, поэтому он долгое время провел на чужбине. После того, как его выкупили друзья, он вернулся в свое поместье, но оказалось, что жена в это время вышла замуж и передала право собственности на поместье своему новому мужу. *Оцените ситуацию. Может ли Август вернуть назад свое поместье и жену? И как?*

3. Марк попросил разрешения отца поступить на военную службу. Со временем он достиг определенного положения и состояния и приобрел на свое жалование имение. Отец же, вовлеченный в неудачную сделку, разорился. *Вправе ли он расплатиться с кредиторами имением сына?*

4. Тиций отправился в военный поход, оставив дома жену и шестнадцатилетнего сына. Во время похода он был захвачен неприятелем в плен и там умер. *Определите, с какого момента согласно положениям римского гражданского права его сын становился полновластным? Какие правовые последствия влекло возвращение отца из плена?*

5. Сенатор сожительствовал долгое время с вольноотпущенницей. Через несколько лет он утратил сенаторское звание. *Может ли он считать сожительницу женой?*

6. Определите, имеет ли место дарение в каком-либо из ниже указанных случаев:

а) деньги, подаренные жене, она израсходовала на пищу для рабов, находящихся в совместном пользовании;

б) деньги, данные жене мужем, она потратила на своих домашних рабов, предназначенных для продажи.

7. Юнона ушла от своего мужа Квинта, не выдержав его сварливого характера. Через некоторое время она вернулась к нему. *Прекратился ли между ними брак? Является ли возвращение жены продолжением их брака или требуется его вновь заключить?*

Словарь:

Adoptio – установление отцовской власти над посторонним лицом, находящимся по властью домовладыки;
Adrogatio – установление отцовской власти над посторонним лицом, не находящимся под властью домовладыки;
Agnati – лица, находящиеся под властью одного отца;
Alimentum – предоставление питания, содержания;
Coemptio – коэмпция (купля жены);
Cognati – кровные родственники;
Concubinat – естественный брак;
Confarreatio –конфарреация (торжественный религиозный обряд);
Contubernium – союз рабыни и раба;

Cum manu – брак с переходом во власть мужа;
Cura – попечительство;
Divortium – развод по обоюдному согласию и желанию супругов;
Divortium cum damno – развод с плохими последствиями;
Divortium sine damno – развод без плохих последствий;
Dominica potestas – власть над Рабами
Dos – приданое;
Emancipatio – способ освобождения от власти домовладыки;
Familia – семья;
Legitimatio – узаконивание;
Manus mariti – власть над женой;
Monstra – нежизнеспособные младенцы;
Nuptiae, matrimonium – брак;
Paterfamilias – глава семьи;
Patria potestas – власть отца;
Peculium – пекулий (имущество передаваемое домовладыкой подвластному лицу для свободного хозяйствования в управление и пользование);
Persona alieni juris – лицо с чужим правом (подвластное);
Persona sui juris – лицо со своим правом;
Repudium – односторонний разрыв брака по воле мужа;
Servius – раб;
Sine manu – брак без перехода во власть мужа;
Sponsalia – обручение (помолвка);
Tutela – опека;
Usus – простое соглашение, заключение брака без формальностей.

Занятие 5. Владение. Право собственности. Права на чужие вещи

Вопросы для обсуждения по темам

1. Понятие «вещь» в частном праве.
2. Понятие «владение» и его отличительные признаки.
3. Виды владения и владельческие ситуации.
4. Защита владения.
5. Понятие «собственность» и ее формы в римском праве.
6. Содержание права собственности.
7. Приобретение и утрата права собственности.
8. Защита права собственности
9. Понятие, развитие и виды прав на чужие вещи (jura in res aliena).

10. Сервитуты (servitutes): понятие, виды, особенности. Сельские сервитуты (servitutes praediorum rusticorum). Городские сервитуты (servitutes praediorum urbanorum). Личные сервитуты (servitutes personarum). Установление и прекращение сервитутов. Защита сервитутов.

11. Эмфитевзис (emphyteusis). Суперфиций (superficies). Залог (fiducia, pignus, hypotheca).

Проверочные вопросы

1. Чем отличалось вещное право от права обязательственного?
2. Какие вещные права известны были?
3. Какие черты присущи вещным правам?
4. Какими правовыми средствами защищались вещные и обязательственные права?
5. Дайте понятие владения.
6. Какие виды владения существовали в римском праве и в чем их отличие друг от друга?
7. Чем владение отличалось от держания?
8. Что такое титул владения?
9. Чем отличается законное владение от незаконного?
10. Что означают термины добросовестное и недобросовестное владение?
11. Как устанавливалось и прекращалось владение?
12. С помощью, каких средств осуществлялась защита владения?
13. Раскройте сущность и содержание владельческих интердиктов.
14. Чем отличаются поссессорная и петиторная защита?
15. Что такое право собственности в римском гражданском праве? Как определялось право собственности?
16. Что включает содержание права собственности?
17. Охарактеризуйте виды собственности по римскому праву.
18. В чем состояли ограничения правомочий собственника?
19. Назовите способы приобретения собственности в древнейший и постклассический период.
20. Чем различаются первоначальные и производные способы приобретения права собственности по их юридическим последствиям?
21. Что такое традиция?
22. Какие юридические последствия имела процедура in iure cessio?
23. Какое значение имеет материал, из которого изготовили вещь при таком способе приобретения вещных прав или спецификация? Приведите примеры.

24.Что такое приобретательная давность?

25.При наличии, каких условий лицо, владея в течение установленного законом срока вещью, становилось собственником?

26.Как утрачивалась собственность?

27.Как определяется виндикационный иск?

28.На что был направлен негаторный иск?

29.Чем отличался виндикационный иск от негаторного иска?

30.Чем отличались ответственность недобросовестного владельца от ответственности добросовестного владельца в случае предъявления к владельцам виндикационного иска.

31.Какие права предоставлялись добросовестному владельцу по виндикационному иску?

32.Какие существовали права на чужую вещь?

33.Что такое сервитут?

34.Чем отличались реальные сервитуты от личных?

35.Какие были известны виды реальных сервитутов?

36.Какие были известны виды личных сервитутов?

37.Что такое эмфитевзис и суперфиций?

38.Каково содержание эмфитевзиса и суперфиция?

39.Какие обеспечительные сделки исторически предшествовали выработке залогового права?

40.Что такое залог?

41.Какие формы залога выделялись в римском частном праве?

42.Каково содержание залогового права?

Обязательная литература

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – гл. 15 – 17.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. Нерсесянца В.С. – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

Дополнительная литература:

1. Дождев, Д. В. Основание защиты владения в римском праве / Д.В. Дождев. – Ин-т государства и права Рос. АН. – М., 1996.

2. Савельев, А.В. Dominium и proprietas в римских юридических источниках классического Периода / А.В. Савельев // Древнее право. – №1. – 1996. – с. 112 – 123.

3. Примаченок, Г. А. Зарождение отношений собственности: на примере Древ. Рима: учеб. пособие по экон. истории и теории / Г.А. Примаченок. – Мн., 1997.

4. Петражицкий, Л.И. Права добросовестного владельца на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права / Л.И. Петражицкий. – М. : Статут, 2002.

5. Копылов, А. В. Вещные права на землю / А.В. Копылов. – М. : Статут, 2000.

Источники

1. Гай. Институции. Книга 2 (1 – 97);
2. Институции Юстиниана. Книга 2, титулы 1 – 9;
3. Дигесты. Книга первая, титул 7; книги с шестой по десятую; книга пятнадцатая;
4. Павел. Сентенции. Книга первая, титулы 14 – 17.

Задания

1. Какие из ниже перечисленных вещей, при передаче права собственности на них, необходимо было манципировать: (1) право проезда; (2) поместье; (3) пчелиный рой; (3) дом на италийской земле; (5) слон; (6) дом в провинции; (7) вол, (8) узуфрукт на раба?

2. Приведите примеры (1) бестелесной неделимой вещи; (3) собирательной вещи; (3) принадлежности вещи; (4) сложной вещи; (5) движимой вещи; (6) непотребляемой вещи.

3. Кто и по какому основанию приобретет право собственности в следующих случаях:

а) на деревянный стул, который изготовит плотник из древесины, срубленного дерева на чужом земельном участке;

б) на золотой перстень, сделанный ювелиром из взятого взаймы золота;

в) на серебряную ложку, отлитую ювелиром из найденных им на площади серебряных монет.

4. Определите, кто является хозяином вещи, если некто из чужого винограда, олив и ли колосьев изготовит вино, масло или хлеб? Как решали этот вопрос римские юристы? Попробуйте обосновать свое мнение.

5. Как римские юристы решали вопрос о том, кому принадлежит вещь, претерпевшая приращение? Например, если некто воткал чужую шерсть в свой платок, или построил из чужого материала дом на своей земле.

6. Посаженная у забора яблоня разрослась и пустила корни в соседнем саду. Кто будет собственником дерева?

7. Обязан ли Марк терпеть, что дождевая вода стекает с соседней более высокой крыши на его собственную?

8. Проведите сравнительный анализ понятий держание и владение.

9. Определите вид сервитута: право снимать урожай с оливковых деревьев; право провести водопровод через соседний участок; право использовать силу раба; право перегонять через земельный участок стадо овец; право опереть балку на стену соседа; право устройства желоба с крыши на участок соседа; право проживания в доме; право иметь красивый вид из окна.

Задачи

1. Тит Ливий и Гай Семприоний спорили о праве собственности на сапфир. Чтобы обеспечить собственные интересы, они на время судебного разбирательства передали его Марку Дульцию (секвестору). Тит Ливий, утратив надежду на законное решение спора в свою пользу, попытался изъять сданную на хранение вещь силой. *Вправе ли секвестор требовать интердиктной защиты своего владения?*

2. Тит Таций купил у Тиберия Лукулла золотую чашу, не зная о том, что она краденая. Обворованный хозяин вскоре предъявил против него виндикационный иск. Однако выяснилось, что Тит Таций и Тиберий Лукулла в совокупности владели чашей положенный срок приобретательской давности, поэтому Тит Таций отказался вернуть вещь. *Какое решение примет суд?*

3. Марк после смерти отца получил в наследство в числе прочего имущества и владельческую землю. До наступления срока приобретательской давности владению Марка недостает несколько месяцев. *Каким является это приобретение - первоначальным или производным? Может ли оно быть отобрано третьим лицом? Будет ли Марку зачтен владельческий срок отца или его надо начинать сначала?*

4. Сульпиций взял у Лавра плуг до востребования. Однако через полгода он его увез к себе в имение. Он отказался вернуть плуг Лавру, поэтому Лавр обратился за защитой к претору. *Как поступит претор?*

5. С начала Нумерий Негидий первым самовольно захватил дом Марка, который отправился в путешествие по Востоку. Затем Луций Целий попытался самовольно занять пустовавшее крыло этого дома. Считая, что его владение нарушено Нумерий Негидий обратился за защитой к претору. *Как будет решено дело?*

6. Во время охоты Луций захватил оленя и мула, а затем продал их Тицию. Через месяц объявился квиритский собственник мула и потребовал у Тиция его возврата.

Каким будет решение суда по цивильному (квиритскому) праву?

7. Во время охоты Марк Манилий настолько сильно ранил оленя, что едва его не схватил. Однако олень, сопротивляясь, пытался укрыться в осиновой роще. Там его настиг спустя мгновение Гай Марий, который тоже охотился в том же лесу. Олень был смертельно ранен стрелой, отмеченной клеймом Марка Манилия. Гай Марий же набросил на ослабевшего оленя только лишь сеть. Каждый охотник при этом считал именно себя собственником оленя. *Кто является собственником добычи? Влияет ли на решение этого казуса тот факт, что второй охотник захватил оленя фактически на виду у первого? Какой применяется критерий? С какого момента животное считается в данной ситуации пойманным?*

8. Тит Ливий посадил дерево на земле Марка Аврелия. Он предполагал, что может свободно им пользоваться и распоряжаться как своей собственностью, однако Марк Аврелий возражал, считая дерево своим. *Кто будет считаться собственником дерева? Обоснуйте свой ответ с точки зрения римских юристов.*

9. Художник Сей нарисовал на доске, принадлежащей Гаю, картину. Считая картину своей, он попытался ее продать, однако Гай стал возражать, настаивая, что доска принадлежит ему, а значит и картина тоже. *Как разрешали данный спор римские юристы? Какие критерии они при этом использовали?*

10. Клавдий и Капитон купили в складчину раба-повара. Некоторое время они его успешно совместно эксплуатировали. Однако Клавдию внезапно потребовались деньги, поэтому он продал раба, разделил деньги от продажи поровну, и одну половину отдал Капитону. Капитон же такой продажей был не доволен и стал требовать от Клавдия возврата повара. Ничего не добившись от него, он обратился в суд. *Как будет разрешено дело? Как идеальную долю можно превратить в реальную и наоборот?*

11. Мевнию на основании легата было предоставлено право пользования домом Гнея по праву habitatio. Мевний спустя некоторое время стал сдавать в аренду две комнаты в этом доме Нидию. Узнав об этом, Гней потребовал отдать ему деньги, полученные в качестве арендной платы. *Правомерно ли это требование?*

12. Фабиан Сцевола обладал суперфицием на дом, расположенный на земельном участке Ливия Устия. Через некоторое время Ливий Устий продал этот участок вместе с домом Марку Дульцию. Марк Дульций потребовал от Фабиана Сцеволы прекратить суперфиций, т.к. он его не устанавливал, и считаться с ним не намерен. *Правомерно ли данное требование?*

13. Марк передал в залог Тицию стадо овец в целях обеспечения предоставленного ему последним кредита. Срок возврата кредита – через 3 гола. За это время коровы родили телят, а из-за ненастного лета большинство коров, переданных в залог в скоре сдохло от голода. Считая, что обеспечение погибло, Тиций стал настаивать на предоставлении Марком нового залога. Марк же настаивал на действительности прежнего залога. *Определите, кто прав в данной ситуации?*

14. Под обеспечение исполнения долгового обязательства в ипотечный залог был предоставлен земельный участок, одна из границ которого проходила вдоль реки. Через некоторое время в результате намыва площадь его значительно увеличилась. Когда пришло время возвратить долг средств у должника не оказалось, поэтому кредитор предъявил иск к должнику о том, чтобы приобретенный им земельный участок был от него истребован и продан с публичного торга. Должник при этом возражал, что обращение взыскания должно производиться не на весь земельный участок, а только на ту его часть, которая первоначально (т.е. до увеличения) была заложена. Кредитор с данным возражением не согласился. *Чьи требования являются обоснованными?*

15. Марк Публий отказал по легату своей замужней племяннице Юлии по праву habitatio пользование домом. Через год она отправилась погостить в провинцию к своим родственникам и долгое время отсутствовала. В доме остался проживать ее муж. Узнав об этом, наследник дома потребовал выселения мужа и прекращения habitatio, так как он не использовался отказополучательницей в течение данного периода, а муж не имеет права проживать в данном доме. Юлия по возвращении обратилась за защитой к претору. *Какое решение должен принять претор?*

16. На дом Марка Манилия в пользу соседнего дома Тита Туллия был установлен сервитут воспрещения строить выше определенной высоты. Однако Тит Туллий, сделав ремонт, окна, выходящие на участок Марка Манилия, замуровал и других окон не устроил. Марк Манилий тем временем надстроил этаж. По истечении последующих двух лет Тит Ливий вновь захотел сделать ремонт и вернуть окна на прежнее место. Однако, установив, что соседнее здание стало выше предельной высоты, начал возражать, напоминая Марку Манилию об установленном ранее сервитуте. Марк Манилий же считал, что никаких препятствий не чинит соседу. За разрешением спора они обратились к претору. *Какое решение должно быть принято в данном случае?*

Словарь:

Accessio – акцессия – принадлежность;
Accessorium – принадлежности вещи;
Actio confessoria – конфессорный иск;
Actio negatoria – негаторный иск;
Adjudicatio – приобретение права собственности в силу судебного решения;
Animus possidendi – «душа владения» (намерение владеть вещью);
Bona fidei possessio – добросовестное владение;
Canon – рента (в эмфитевзисе);
Civitates – имущество общин-городов;
Condominium – сособственности (общая собственность);
Confusio – смешивание вещей;
Corpus possessionis – «тело владения» (фактический контроль над вещью);
Detentio – держание;
Dominium – господство (над вещью - синоним права собственности);
Dominium ex jure quiritium – собственность квиритов – граждан Рима;
Emphyteusis – эмфитевзис (право пользоваться и распоряжаться чужой землей);

Fiducia – фидуция (залог посредством манципации закладываемое имение в собственность залоговому кредитору);
Fructus – плоды;
Genera – вещи, определенные родовыми признаками;
Habitatio –право проживания;
Hypotheca – ипотека (залог с сохранением вещи у залогодателя);
In iure cessio – цессия права посредством мнимого судебного процесса;
Interdicta adipiscendae possessionis – интердикты об установлении владения впервые;
Interdicta recuperandae possessionis – интердикты о возвращении насильственно или тайно утраченного владения;
Interdicta retinendae possessionis – интердикты, направленные на удержание существующего владения;
Jura in re aliena – права на чужие вещи;
Jura praediorum – сервитуты;
Jus abutendi – право распоряжаться;
Jus fruendi – извлечения плодов;
Jus possidendi – право владения;
Jus utendi – право пользования;
Jus vindicandi – право истребовать вещь из чужого незаконного владения;
Mala fidei possessio – недобросовестное владение;
Occupatio – захват, завладение (бесхозяйной вещью);
Onus probandi – бремя доказывания;
Petitorium – петиторная защита;
Pignus – пигнус (залог с передачей вещи залогодержателю);
Possessio – владение;
Possessio ad interdicta – интердиктное владение;
Possessio civilis – цивильное владение;
Possessio covile – титульное владение;
Possessio injusta – незаконное владение;
Possessio justa – законное владение;
Possessio naturales – естественное владение;
Possessiorium – поссессорная защита;
Praescriptio – прескрипция – погасительная давность;
Principale – главная вещь;
Proprietas – собственность;
Rei vindicandi – виндикационный иск;
Res – вещи;
Res corporales – телесные вещи;
Res derelictae – брошенные вещи;

Res extra commercium – вещи, изъятые из оборота;
Res fungibiles – заменимые вещи;
Res immobiles – недвижимые вещи;
Res in commercio – вещи в обороте (допускаются любые сделки с ними для любых субъектов);
Res incorporales – бестелесные вещи;
Res mancipi – манципируемая вещь (право собственности, на которую передается посредством обряда манципации);
Res mobiles – движимые вещи;
Res nec mancipi – неманципируемая вещь;
Res non fungibiles – незаменимые вещи;
Res nullius – бесхозяйные вещи;
Res privatae – частные вещи;
Res publicae – публичные вещи;
Res sacrae – священные вещи;
Res sua in bonis – бонитарная собственность;
Salorium – арендная плата (в суперфиции);
Servitus – сервитут;
Servitutes personarum – личные сервитуты;
Servitutes praediorum – земельные сервитуты;
Species – индивидуально-определенные вещи;
Specificatio – спецификация (переработка);
Superficies – суперфиций (право пользоваться и распоряжаться чужим зданием);
Thesaurus – тезаурус – клад, сокрытая ценность;
Traditio – традиция (неформальная передача вещи с передачей права собственности на нее);
Traditio brevi manu – передача «короткой рукой»;
Traditio longa manu – передача «длинной рукой»;
Traditio symbolica – символическая передача;
Unitum – простая вещь;
Universitates rerum cohaerentium – сложные вещи;
Universitates rerum distantium – совокупность вещей;
Usucapio – приобретательная давность;
Usufructus – узуфрукт (личный сервитут);
Usus – форма пользования чужой вещью;
Vindicatio servitutis – виндикационный сервитутный иск.

Занятие 6. Общее учение об обязательствах и договорах

Вопросы для обсуждения по темам

1. Понятие, сущность обязательства (obligatio).
2. Стороны в обязательстве (creditor, debitor). Перемена лиц в обязательстве.
3. Объект обязательств. Causa.
4. Виды обязательств. Источники возникновения обязательств.
5. Гарантии обязательств (вещные и личные). Исполнение обязательств. Цели и средства обеспечения обязательств.
6. Прекращение обязательств. Ответственность за неисполнение обязательств.
7. Понятие и виды договоров.
8. Условия действительности (условия обязательственной престации) и элементы договоров. Существенные условия договора. Условия, сроки (ex die, ad diem) и модус договора.
9. Процедура заключения договоров: общие требования, виды расхождения воль (пороки соглашения).

Проверочные вопросы

1. Что такое обязательство?
2. Какова сущность обязательства?
3. Кто мог быть субъектом обязательства? Какие требования к нему предъявлялись?
4. Какие виды обязательств вы знаете?
5. Что такое солидарные обязательства?
6. Каковы источники возникновения обязательств?
7. Что такое предмет обязательства?
8. Каково содержание обязательства?
9. Что такое престация?
10. Как происходило исполнение обязательств?
11. Каковы условия исполнения обязательств?
12. Что такое просрочка исполнения?
13. Каковы юридические последствия просрочки?
14. В чем значение места и времени исполнения обязательства?
15. В чем состоит цель обеспечения исполнения обязательства?
16. Какие средства обеспечения исполнения обязательства выделялись?
17. Что такое causa в обязательстве?

18.В чем отличительные особенности обязательств с множественностью лиц?

19.Как соотносятся способ возникновения и способ прекращения обязательства?

20.Охарактеризуйте способы прекращения обязательства.

21.Что такое невозможность исполнения обязательства?

22.Что такое cessio?

23.Что такое delegatio debitoris?

24.Дайте понятие договора.

25.В чем состояло отличие контрактов и пактов в римском праве?

26.Каковы условия действительности договора и его элементы?

27.Что такое условия, сроки и модус договора?

28.Каким был порядок заключения договора?

29.Что такое толкование договора? Как оно происходило?

30.Дайте понятие вины.

31.Что такое формы и степень вины?

32.Каковы были пределы ответственности? Можно ли было возложить ответственность за чужую вину, то есть за действия третьих лиц?

33.Что такое custodia? Чем она отличалась от дилигенции?

34.Что такое casus?

35.Что такое убытки?

36.Какие выделялись виды убытков?

37.Что такое возмещение убытков? Как оно происходило?

Обязательная литература:

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – раздел VII.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. Нерсесянца В.С. – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: Элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

Дополнительная литература:

1. Кофанов, Л. Л. Обязательственное право в архаическом Риме (VI – IV вв. до н.э.) / Рос. АН, Ин-т всеобщ. Истории. Рос. Ассоц. антиковедов. – М. : Юрист, 1994.

2. Кривцов, А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и в современном гражданском праве / А.С. Кривцов. – М. : Консультант плюс: Статут, 2003.

3. Савиньи, Ф. К. Обязательственное право: перевод с немецкого / Ф.К. Савиньи. – Санкт-Петербург : Юридический центр пресс, 2004.

4. Бернштейн, К. И. Учение о разделительных обязательствах по римскому праву и новейшим законодательствам / Соч. К.Бернштейна. – [Репр. изд.]. – Б.м. [2004].

5. Пассек, Е.В. Неимущественный интерес и непреодолимая сила в гражданском праве: сборник / Е.В. Пассек. – М. : Статут: Консультант плюс, 2003

6. Пергамент, М.Я. Договорная неустойка и интерес в римском и современном гражданском праве / М.Я. Пергамент. – Одесса, 1899.

7. Соколовский, П. Е. Договор товарищества по римскому гражданскому праву / П.Е.Соколовского. – [Репр. изд.]. – Б.м., [2004].

Источники

1. Гай. Институции. Книга третья (88 – 182).
2. Институции Юстиниана. Книга третья, титулы 13 – 25.
3. Дигесты. Книги 16 – 22.

Задания

1. Возможно ли, что исполнение по обязательству законно, но противоречит добрым нравам? Какое решение должен в таком случае принять судья? Как согласовать известный афоризм: «Все, что не запрещено – дозволено» с высказыванием Павла: «Не все, что дозволено, достойно уважения»?

2. Определите, кто является платежеспособным: (1) тот, кто по своему материальному положению способен выполнить взятое обязательство; (2) тот, кто обещает исполнить обещание, если ему будет предоставлена рассрочка; (3) тот, кто обещает расплатиться, как только получит ожидаемое наследство; (4) тот, кто обещает уплатить всю сумму, но не сразу.

3. Определите, когда следует совершить исполнение, если срок уплаты долга в договоре не обозначен: а) по усмотрению кредитора, б) по усмотрению должника, в) немедленно.

4. Определите, в каком случае вина отсутствует: а) если не было злого умысла, б) если лицо действовало как заботливый и внимательный хозяин, в) если исполнению помешал случай (например, пожар, ураган и т.п.).

5. Определите причину недействительности согласия, данного вследствие заблуждения: а) сделка оказалась явно убыточной, б) противоречит доброй совести и справедливости, в) отсутствует воля стороны на совершение сделки.

6. Можно ли считать ошибкой, порочащей договор, если: а) сказано не то, что хотел сказать, б) не сказал то, что, быть может, самое главное для договора, в) думал, что подарок, а оказалось, что купля-продажа, г) думал, что допустимо, а оказалось запрещено законом?

7. Кого можно отнести к нечестным контрагентам: а) того, кто стремится уплатить меньше, чем должен, б) того, кто не платить потому, что не знает, кому и сколько он должен уплатить, в) того, кто оттягивает уплату долга, руководствуясь своей выгодой.

8. Определите, будет ли ничтожным следующее обязательство: а) должник обязуется вычерпать ложкой местный пруд; б) должник обязуется поставить 10000 пудов зерна к маю, но никто ему не продает его, т.к. все запасы давно у всех истощились; в) должник обязуется отравить соседа своего кредитора; г) должник обязуется устроить свидание с замужней женщиной.

Задачи

1. Марк вынужден был заключить договор купли-продажи ожерелья, т.к. Тиций угрожал ему, что расскажет его жене и отцу про его связь с дочерью Ливия (соседа Марка). Ожерелье было продано за 300 тысяч сестерциев, хотя в действительности оно оценивалось ювелирами не менее чем в 500 тысяч сестерциев. Когда обнаружилась реальная причина продажи ожерелья, виновного наказали штрафом в четырехкратном размере причиненного им ущерба. Марк при этом решил оспорить сделку и вернуть себе ожерелье, предъявив против Тиция иск. *Каким будет решение по результатам рассмотрения иска согласно положениям цивильного права? Преторского права?*

2. Юлий Цицинна передал Юнию Магну в залог корову в целях обеспечения своего долгового обязательства перед ним. Корова оказалась больной и заразила коров Юния Магна, в результате некоторые из них сдохли. Юний Магн предъявил против Юлия Цицинны иск о возмещении вреда, на что Юлий Цицинна возразил, что выбор коровы сделал сам Юний Магн, а, значит, все последствия этого выбора легли на него. *Правомерен ли этот иск? Будет ли он удовлетворен? Правомерна ли эксцепция ответчика?*

3. Тит Таций по завещанию отказал «повара Пота своему внуку, а садовника Стиха своей жене». После его смерти обнаружилось, что Стих – повар, а Пот – садовник. Вдова же и внуки покойного желали получить садовника Пота. *Будет ли допущенная ошибка служить основанием для признания завещательной сделки недействительной? Разрешите возникший спор.*

4. Марк Флавий по настоянию своего отца Квинта Мария вынужден был жениться на нелюбимой девушке, т.к. отец пригрозил ему в случае отказа лишить его наследства. После смерти отца он обратился в суд с иском о признании брачного договора недействительным, как сделки, заключенной под влиянием насилия. *Будет ли его иск удовлетворен? Повлияет ли на решение суда отношению к этому супруги Марка Флавия?*

5. Ливий и Секст договорились о совершении договора купли золотого слитка. В назначенный день сделка была совершена. Однако, когда Секст, купивший слиток, принес его к ювелиру, чтобы заказать из него ожерелье и перстень, ювелир сообщил ему, что слиток не золотой, а медный. Секст предъявил против Ливия иск о признании договора купли-продажи золотого слитка недействительным. *Как следует разрешить данное дело? Повлияет ли на решение суда то, что заблуждался в данном случае только покупатель, либо обе стороны сделки находились в заблуждении? Изменится ли решение казуса, если предметом сделки все же окажется золото, но худшего качества, чем представлял себе покупатель?*

6. Марк Дульций (наймодатель) и Квинт Ульпий (наниматель) заключили между собой договор найма земельного участка. Однако когда пришло время платить наемную плату оказалось, что Марк Дульций считал, что отдал в наем землю за десять тысяч сестерций, а Квинт Ульпий, что за пять тысяч сестерциев. *Оцените ситуацию. Будет ли данная сделка действительной? Изменится ли решение данного казуса, если окажется, что наймодатель думал, что отдал в наем землю за меньшее количество, а наниматель, что за большее количество?*

7. Марк Манилий (продавец) и Гай Марий (покупатель) договорились о продаже библиотеки с условием, что право собственности на библиотеку перейдет к Гаю Марию только лишь в случае, если он купит

в известной части города дом для ее помещения. Потеряв интерес в договоре, Марк Манилий со своей стороны стал всячески препятствовать Гаю Марию с тем, чтобы ему не удалось купить такой дом. Обнаружив это обстоятельство, Гай Марий подал иск на Марка Манилия в суд. *Какие правовые последствия для Марка Манилия последуют в случае, если Гай Марий действительно докажет, что продавец препятствует своевременному наступлению условия?*

8. Постояльцы гостиницы предъявили иски о возмещении ущерба против Квинта Мария, являвшегося хозяином этой гостиницы. Квинт Марий возражал, утверждая, что его вины в пропаже их вещей нет, т.к. они были украдены во время беспорядков беглыми рабами. *Будут ли удовлетворены данные иски? Обосновано ли возражение хозяина гостиницы?*

9. Пьяный римский юноша, увидев несущего по улице тяжелый кувшин старика, решил ему помочь. Он поспешил к нему и стал настойчиво предлагать свою помощь. Старик колебался, однако юноша взял из рук старика кувшин, но не смог его удержать. Кувшин разбился. *Будет ли отвечать юноша за разбитый кувшин? Влияет ли на наличие вины в данном случае то, что лицо с добрыми намерениями вмешивается в дела, которые не в силах исполнить или в которых не разбирается?*

10. Владелец дома Клавдий Нидий, несмотря на постоянные жалобы и напоминания жильцов, никак не мог исправить неисправный свет на лестнице, откладывая решение этого дела на ближайшее время. Однажды вечером пьяный жилец, возвращаясь домой, упал и сломал руку. *Определите, на ком лежит вина в причинении данного вреда?*

11. Тит Ливий, будучи капитаном корабля, во время сильного шторма приказал выбросить за борт часть самого тяжелого груза, чтобы предотвратить затопление и крен корабля. По прибытии в порт назначения выяснилось, что был выброшен практически весь груз, принадлежавший купцу Тиберию Нурию (вино, масло, уголь), груз купцов Марка Манилия и Тита Туллия сохранился в полном объеме (шерсть и ткани). Тиберий Нурий подал против Тита Ливий иск в суд. *Каким образом должно быть разрешено дело? Повлияет ли на решение суда то, были ли эти трое купцов случайными попутчиками или же членами товарищества, совместно зафрахтовавшими корабль?*

12. Пекарь купил 3 мешка муки за 300 сестерциев, однако продавец их ему так и не передал. В результате пекарь не смог выполнить очень выгодный заказ, который принес бы ему 400 сестерциев (испечь хлеб на свадьбу дочери богатого римского гражданина). Претерпев такие убытки, пекарь подал иск в суд. *В каком размере он может претендовать на возмещение ущерба в данном случае?*

Словарь:

Ad diem – отменительные сроки;
Adpromissio – поручительство;
Arra – задаток;
Casus – случай;
Casus major contractus – контракт, соглашение;
Causa – цель;
Cessio – активная цессия;
Compensatio – зачет;
Condiciones –условия;
Confusio – совпадение (должника и кредитора в одном);
Consensus – согласие;
Conventio – согласная воля сторон;
Creditor – кредитор;
Culpa – вина;
Culpa lata – грубая небрежность;
Culpa levis – легкая небрежность;
Custodia – ответственность за случай (без вины);
Damnum emergens – реальный ущерб;
Dare, facere, praestare – дать, сделать, предоставить (формулировка содержания обязательств);
Datio in solutum – замена исполнения;
Debitor – должник;
Delegatio debitoris – пассивная цессия (принятие на себя чужого долга);
Delictum – деликт;
Depositio – внесение на хранение;
Dies – сроки;
Dissensus – разногласие;
Dolus – умысел;
Dolus malus – злой умысел;
Error – ошибка, заблуждение;
Error in negotio – ошибка в существе обязательства;

Error in personam – ошибка в контрагенте;
Error in re – ошибка в предмете обязательства;
Ex contractu – из договоров;
Ex dies – отлагательные сроки;
Hypotheca – ипотека;
Interesse – разница;
Lucrum cessans - упущенная выгода;
Metus – угроза;
Modus – распоряжение об особой престации (помимо основного обязательства);
Mora – просрочка;
Nexum – займ (в древнее время);
Novatio – новация, обновление;
Obligatio – обязательство;
Obligationis naturalis – натуральные обязательства;
Oportere – обязанность;
Pacta – пакт – неформальное соглашение;
Pacta adjecta – присоединенные пакты к договору;
Pacta legitima – законные пакты;
Pacta nuda – «голые» пакты;
Pacta praetoria – преторские пакты;
Pacta vestida – «одетые» пакты;
Pignus nominis – залог прав требования;
Remissio debiti – освобождение от долга;
Reporatio damni – возмещение убытков;
Solutio – исполнение;
Stipulatio poenae – неустойка;
Vis – насилие;
Vis major – непреодолимая сила.

Занятие 7. Отдельные виды контрактов и пактов. Квазиконтракты

Вопросы для обсуждения по темам

1. Обязательства, возникшие из контракта (ex contractu).
2. Вербальные контракты: стипуляция (stipulatio), клятвенное обещание вольноотпущенника (promissio inrata liberti), обещание приданого (dotis dictio).
3. Литеральные контракты: приходно-расходные книги (codex accepti et expensi), синграфы (singrapha), хирографы (chirographa).

4. Реальные контракты: заем (mutuum), ссуда (commodatum), хранение (depositum), залог (pignus), fiducia.

5. Консенсуальные контракты: купля-продажа(emptio-venditio), найм (locatio-conductio), поручения (mandatum), товарищества (societas).

6. Безымянные контракты: договор мены (permutatio), прекарий (precarium), оценочный договор (aestimatum, datio ad inspiciendum), Transactio.

7. Пакты (pactum) как источник обязательств. Пакты «одетые» (pacta vestita) и пакты «голые» (pacta nuda). Типы pacta vestita: дополнительные пакты (pacta adjecta), преторские пакты (pacta praetoria), законные пакты (pacta legitima).

8. Обязательства как бы из договора (quasi ex contractu). Ведение чужих дел без поручения (negotiorum gestio). Неосновательное обогащение (condictio indebiti, condictio ob rem dati, conditio ex causa furtiva ut ex injusta causa).

Проверочные вопросы

1. Каковы характерные черты реальных контрактов и способы их заключения?
2. Как назывались стороны договора займа, ссуды и хранения?
3. Каково понятие договора займа? Каковы его характерные черты?
4. Каково понятие договора ссуды? В чем его отличие от займа?
5. Что такое оспаривание займа по безвалютности?
6. Каково понятие договора хранения? Какие существовали его виды?
7. Как решался вопрос о риске случайной гибели предмета договора в каждом из важнейших реальных контрактов?
8. Почему договоры займа, ссуды, хранения называются реальными?
9. Какая поклажа называлась «горестной, печальной»? Почему? Чем она отличалась от других видов хранения?
10. В чем состояло отличие depositum irregulare (иррегулярное хранение) от договора займа по юридическим последствиям?
11. Каково понятие договора заклада? Какие формы заклада существовали?
12. Каково место залогового права в системе римского права?
13. В чем состояла ответственность сторон реальных контрактов? Как осуществлялась защита их прав?
14. Каковы особенности консенсуальных контрактов? В чем их отличие от реальных контрактов?
15. Консенсуальные контракты возникают из простого соглашения сторон. Каков способ их расторжения?

16.Каково понятие договора купли-продажи?

17.Каково понятие договора найма? Каковы его разновидности?

18.Как назывались стороны договора купли-продажи? Договора найма?

19.На кого возлагался риск случайной гибели купленной вещи?

20.Чем отличается договор найма услуг от договора найма работы?

21.Каково понятие договора поручения? Какие выделялись его виды?

22.Каково понятие договора товарищества?

23.Какие существовали виды societas?

24.Какова ответственность сторон консенсуальных контрактов и защита их прав?

25.Какие выделялись виды вербального контракта?

26.Что такое хирографы и синграфы?

27.Что отличало безымянные контракты от других контрактов?

28.Какие виды безымянных контрактов можно назвать?

29.В каких случаях возникали обязательства как бы из договора?

30.Что означает термин обязательства, возникавшие при ведении чужого дела без поручения? Каково его содержание?

31.Какие обязательства возникали вследствие неосновательного обогащения одного лица за счет другого?

Обязательная литература

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – раздел VIII.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца. – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: Элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

Дополнительная литература

1. Кофанов, Л. Л. Обязательственное право в архаическом Риме (VI – IV вв. до н.э.) / Рос. АН: Ин-т всеобщ. истории, Рос. ассоц. антиковедов. – М. : Юрист, 1994.

2. Савиньи, Ф. К. Обязательственное право: перевод с немецкого / Ф.К. Савиньи. – Санкт-Петербург : Юридический центр пресс, 2004.

3. Соколовский, П. Е. Договор товарищества по римскому гражданскому праву / П.Е.Соколовского. – [Репр. изд.]. – Б.м., [2004].

4. Умов, В. А. Договор найма имуществ по римскому праву и новейшим иностранным законодательствам / В. А. Умов. – Б.м. [2004].

Источники

1. Гай. Институции. Книга третья (88 – 181).
2. Институции Юстиниана. Книга третья, титулы 13 – 24.
3. Дигесты. Книга 3, титул 5; книга 12, титулы 1, 4 – 7; книги 16 – 22.

Задания

1. Дайте краткую характеристику отдельных видов реальных, консенсуальных контрактов по следующей схеме: понятие, предмет, стороны и их права и обязанности (основные), характерные черты (юридическая природа), виды (если они имеются), ответственность сторон (основания и размер), основания прекращения, защита прав сторон по договору (конкретные иски или интердикты).

2. Определите, предметом, каких договоров могут быть или не могут быть следующие вещи: а) зерно; б) картина; в) золото; г) раб; д) деньги; е) дрова; ж) корова; з) мясо; и) антикварная ваза. Объясните почему.

3. Определите, на какой из сторон лежит риск случайной гибели вещи, составляющей предмет, договора: а) купли-продажи; б) хранения; в) займа; г) найма; д) ссуды. Объясните почему, а также, с какого момента этот риск переходит на данную сторону.

4. Вправе ли должник, получив заем под залог всего своего имущества: а) продать из него что-либо, включая приплод, б) давать это имущество в приданое, в) получать новый заем под залог того же имущества, г) пользоваться вещами так, что это ухудшало их состояние?

Задачи

1. Требаций отдал Капитону денежную сумму на хранение, которую тот сложил в шкатулку вместе со своими деньгами. Спустя некоторое время шкатулка была украдена. Когда Требаций потребовал от Капитона возвратить ему деньги, Капитон отказался сделать это, ссылаясь на кражу шкатулки. *Должен ли Капитон возвратить Требаций деньги?*

2. Продавая раба-повара, Марк похвалил его перед Клавдием, что раб весьма искусный кулинар. Когда Клавдий купил раба и привез его в

свое имение, оказалось, что раб готовит, но очень посредственно. Тогда Клавдий обратился в суд, подав иск против Марка о расторжении договора купли-продажи. *Правомерен ли данный иск?*

3. Юний Магн обратился к Ливию, золотых дел мастеру, и заказал ему перстень. Перстень Ливий должен был изготовить своим иждивением, т.е. используя свое золото. *Правила, какого договора будут регулировать отношения сторон в таком случае? Объясните почему.*

4. Три друга Гай, Лигий и Светоний заключили договор товарищества с целью выделки кожи и изготовления из нее кожаных изделий (ремней, сандалий, кошелей и т.п.). Каждый из товарищей внес свой вклад в общее дело: Гай – помещение и 50 тысяч сестерциев, Лигий – 100 тысяч сестерциев, а Светоний – рабов и 50 тысяч сестерциев. Предприятие их было успешным. Тем временем самостоятельно открытая Гаем винодельня, не выдержав конкуренции, разорились. Гай не смог расплатиться со своими кредиторами и скрылся. Тогда кредиторы обратились к Светонию и Лигию и потребовали от них как сотоварищей Гая погасить его долги. *Правомерно ли их требование? Могут ли кредиторы требовать выдачи им доли Гая в имуществе товарищества?*

5. Антоний попросил своего соседа Тиция одолжить ему на свадьбу дочери позолоченную посуду. Однако после свадьбы Антоний обнаружил, что посуду украли, он сообщил об этом соседу и обещал заплатить ее стоимость. Однако Тиций потребовал уплаты ее стоимости и штрафа в четырехкратном размере. *Как следует разрешить данный спор? Кто прав в данном случае?*

6. Гай Светоний ссудил Аквилию Клавдиану на 2 месяца быка на время уборки урожая. Через 2 недели бык сдох от старости. Возмущенные таким событием Гай Светоний и Аквилий Клавдиан предъявили друг к другу встречные требования: Аквилий Клавдиан потребовал компенсации за умершее животное, а Гай Светоний - компенсации ущерба за несобранный вовремя урожай. *Как разрешить возникший спор?*

7. Поппей Сабин продал Клавдию Клавдиану дом. Ремонтируя его, в одной из стен Клавдий Клавдиан обнаружил замурованную шкатулку, в которой было спрятано золотое ожерелье. Узнав об этом, Поппей Сабин потребовал от Клавдия Клавдиана отдать шкатулку. *Правомерно ли данное требование продавца?*

8. Авл Агерий продал Нумерию Негидию земельный участок. Работая на участке Нумерий Негидий наткнулся на спрятанный в земле клад. Обрадовавшись, он рассказал об этом Авлу Агерию. Тогда Авл Агерий потребовал от Нумерия Негидия выдать клад ему, т.к. при продаже земельного участка он имел намерение продать только участок, но не намеривался продать клад. *Прав ли в данном случае продавец земельного участка?*

9. Тит Таций заказал мастеру Лигию изготовить из куска меди, который он ему и предоставил, изготовить чашу для фруктов. Лигий смастерил чашу, но, задень до ее передачи заказчику, в его доме случился пожар, и под воздействием сильного огня чаша расплавилась и вернулась в первоначальное состояние медного куска. Когда Тит Таций пришел к Лигию, и, поняв, что чашу не получит, он потребовал от Лигия вернуть ему медь, а оплатить проделанную до этого работу отказался. Лигий настаивал на оплате выполненной работе. *Как должен быть разрешен данный спор?*

10. Клавдий Нидий проиграл в кости Муцию Пию 1000 сестерциев. Отдавая долг Клавдий Нидий вернул только половину, а остальную часть долга погасить отказался. Тогда Муций Пий подал против него иск о взыскании оставшейся части долга, в свою очередь Клавдий Нидий выдвинул против него встречный кондикционный иск. *Как должно быть разрешено данное дело?*

11. Антоний Транквилл заключил с бригадой мастеров договор подряда о строительстве сарая в точно указанном месте своего поместья. Но спустя некоторое время он передумал, и предложил мастерам выполнить ту же самую работу, но в другом месте своего поместья, которое не было указано в договоре. Мастера согласились и выполнили работу так, как просил Антоний Транквилл. Когда работа была окончена, Антоний Транквилл отказался ее оплатить, и, воспользовавшись неформальным характером соглашения, заявил о том, что он подаст иск о возмещении материального ущерба, который он якобы понес в результате недолжного исполнения. *Будет ли принят этот иск? Будет ли он удовлетворен, если кредитор докажет, что им действительно понесен ущерб?*

12. Нидий (арендатор) и Секст (арендодатель) договорились о заключении договора аренды плуга на три месяца. Когда срок договора истек, Нидий отказался выплатить арендную плату, заявив, что он так и

не воспользовался плугом. Секст обратился в суд. *Как будет разрешен судьей данный спор в соответствии с требованиями классического римского права?*

Словарь:

Actio empti – иск покупателя;
Actio vendici – иск продавца;
Aestimatum – контракт комиссионной продажи или оценочный договор;
Chirographum – документ, составлявшийся в первом лице;
Commodatum – ссуда;
Condictio ex causa furtiva – иск о возврате полученного от кражи;
Condictio ex iniusta causa – иск о возврате полученного по незаконному основанию;
Condictio indebiti – платеж несуществующего долга;
Condictio ob rem dati – иск о возврате предоставления, цель которого не осуществилась;
Condictio sine causa – общий иск о возврате неосновательного обогащения.
Contractus bonae fidei – договоры, основанные на «доброй совести»;
Contractus innominati – безымянные контракты;
Contractus litteralis – литеральные контракты (письменные);
Contractus stricti juris – договоры строго права;
Depositum – хранение или поклажа;
Dictio dotis – назначение приданого;
Do ut des – даю, чтобы ты дал;
Do ut facias – даю, чтобы ты сделал;
Dolus – обман;
Dominus – лицо, чьи дела ведутся;
Donatio sub modo – контракт дарения с условием;
Emptio-venditio – купля-продажа;
Error – заблуждение;
Facio ut des – делаю, чтобы ты дал;
Facio ut facias – делаю, чтобы ты сделал;
Fiducia – фидуция;
Gestor –ведущий дело;
Iurata operarum promissio – клятвенное обещание услуг со стороны вольноотпущенника по отношению к его патрону, отпустившему его на свободу;
Locatio-conductio – договор найма;
Locatio-conductio operarum – наем услуг;
Locatio-conductio operis или opens faciendi – наем работы или подряд;

Locatio-conductio rerum – наем вещей;
Mancipatio – манципация;
Mandatum –поручение;
Mutuum –заем;
Negotiorum gestio – ведение чужих дел (или вообще забота о чужом деле) без поручения;
Nexum – займ (древняя форма);
Permutatio – контракт мены;
Pignus – пигнус или заклад;
Precarium – контракт получения прекариума;
Quasicontractus – квазиконтракты – обязательства как бы из договора;
Reservatio mentalis – сокрытие намерений;
Simulatio – симуляция;
Societas – договор товарищества;
Sponsio – стипуляция;
Syngraphum – документ, составлявшийся в третьем лице;
Transactio – мировая сделка;
Vis ac metus – насилие, угрозы.

Занятие 8. Обязательства из деликтов, квазиделикты. Наследственное право

Вопросы для обсуждения по темам

1. Обязательства из деликтов: понятие и виды.
2. Обязательства как бы из деликтов (quasi ex delicto): понятие, особенности и виды.
3. Понятие и основания наследования (hereditas). Универсальное и сингулярное преемство.
4. Наследование по закону. Наследование по завещанию.
5. Открытие наследства. Вступление в наследство. Лежачее наследство (hereditas jacens). Следствия приобретения наследства.
6. Защита наследства. Специальные иски и hereditatis petitio. Hereditatis petitio utilis.
7. Легат (legatum). Фидеикомиссы (fideicommissa).

Проверочные вопросы

1. В чем состоит отличие частных от публичных деликтов?
2. Назовите круг частных деликтов, закрепляемых римским правом.

3. Какие обязательства возникали при причинении личной обиды, при краже, неправомерном уничтожении или повреждении чужих вещей, угрозе и мошенничестве?

4. Какие черты отличают римские деликтные обязательства от договорных?

5. Что понималось под обязательствами как бы из деликтов?

6. Какие обязательства как бы из деликтов формулировались в римском праве?

7. В чем состояло отличие деликтов от преступлений?

8. Когда впервые было закреплено понятие деликта и ответственности за его совершение?

9. Каковы условия и принципы возмещения имущественного вреда по закону Аквилия?

10. Что такое ноксальная ответственность?

11. Что такое вина, и какие ее формы выделяли римские юристы?

12. Из чего складывалось понятие «причиненного ущерба»?

13. Подлежал ли удовлетворению в римском праве моральный ущерб?

14. Какова юридическая природа наследования?

15. Что такое универсальное правопреемство?

16. В каких формах осуществлялось сингулярное правопреемство?

17. Какие существовали основания для призвания к наследованию?

18. Что такое завещание? Какие существовали формы завещаний?

19. Кто являлся наследником по закону?

20. Что такое необходимое наследование?

21. Как определялась обязательная доля необходимых наследников? В чем ее значение? Как она исчислялась?

22. Что такое наследственный отказ? В каких формах существовали наследственные отказы?

23. В чем состояло отличие легатов от фидеикомиссов?

24.Чем наследование легатария отличалось от наследования по завещанию?

25. В каком порядке наследуют сонаследники?

26. Как изменялись права наследника в процессе наследования?

27. Из каких этапов состоит процесс наследования?

28. Какая форма наследования – по закону или по завещанию – доминировала в классическую, в архаическую эпохи, в XII таблицах?

29. Почему завещание считалось актом публичного права? Какова архаическая форма завещания?

30. Чем отличается цивильная и преторская системы наследования?

31.Что такое «лежачее наследство»? Каков его статус?

32. Почему римляне требовали строгого соблюдения формальностей при составлении завещания? Почему при несоблюдении формы возникали сомнения в действительности завещания?

33. Кто не мог быть свидетелем при совершении завещания?

34. Зачем в завещании обязательно указывался наследник?

35. Как происходило наследование, если завещатель объявил имена всех лиц, кому достанется часть его имущества, но забыл подчеркнуть, кто из них является его преемником?

36. Что такое выморочное имущество?

37. Чем различаются наследование по праву представления и наследственная трансмиссия?

Обязательная литература

1. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994. – раздел IX, раздел VI.

2. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. чл.-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996.

3. Черниловский, З.М. Римское частное право: Элементарный курс / З.М. Черниловский. – М.: Новый Юрист, 1997.

Дополнительная литература

1. Боголепов, Н. П. Формальные ограничения свободы завещаний в римской классической юриспруденции / Н. Боголепова. – [Репр. изд.]. – Б.м. [2004].

2. Бохуров, В. Н. Римское наследственное право: конспект лекций: для студентов, аспирантов, преподавателей юридических вузов / В.Н. Бохуров, С.Ф.Сокол. – Минск : БИП-С плюс, 2005.

3. Дождев, Д.В. Римское архаическое наследственное право/ Д.В. Дождев. – М., 1993.

4. Дождев, Д.В. Римское наследственное право/ Д.В. Дождев. – М., 1993 и др.

Источники

1. Гай. Институции. Книга вторая (98-289); книга вторая (1-87); книга третья (181-225).

2. Институции Юстиниана. Книга вторая, титулы 10 – 25; книга третья, титулы 1 – 4; книга четвертая, титулы 1 – 5.

3. Юлий Павел. Сентенции, книга третья, титулы 4 – 8; книга четвертая, титулы 1 – 14.

4. Ульпиан. Фрагменты 1, 17 – 18, 20 – 28.

5. Дигесты. Книги 13 – 14.

Задания

1. Авл не оставил завещания и после его смерти на его наследство претендуют два лица: бывший подвластный родственник и эмансипированный сын. Кого и почему предпочтет претор?

2. Определите, законно ли содержание завещания, в котором завещатель выразил свою волю и том, чтобы опекуном его детей, минуя ближайшего агната, сделался его раб Панфил. Может ли раб отказаться от возложенной на него обязанности?

3. Проведите сравнительный анализ понятий наследственная трансмиссия и наследование по праву представления.

4. Определите, кто из указанных лиц не сможет свидетелем при составлении завещания: а) перегрин; б) тринадцатилетний римский юноша; в) женщина – римская гражданка; г) подвластный совершеннолетний сын завещателя; д) сосед завещателя – совершеннолетний римский гражданин; е) друг завещателя, имевший латинское гражданство.

5. Что должен был внести в наследственную массу эманципированный сын, чтобы претендовать наследство: а) только то, что он ранее получил от отца, б) стоимость приданого, которое он дал вышедшей замуж дочери, в) свой воинский пекулий?

6. Известно, что при совершении завещания требовалось приглашать определенное количество свидетелей. Определите, в каких случаях допускалось установленное количество уменьшать или увеличивать (или вызвать нотариуса): а) при завещании слепого, глухого, немого, б) во время эпидемии, в) когда наследодатель назначает наследниками всех своих законных наследников, но не в равных долях; г) при завещании солдат?

7. В законодательстве Юстиниана существовало обязательное правило о том, чтобы наследник вместе с нотариусом произвел опись и оценку наследуемого имущества. Объясните, для чего эта процедура была установлена, и какие выгоды она могла принести наследнику?

8. Определите наследников по закону после смерти домовладыки, погибшего во время первой пунической войны, если в его семью входят: а) его дети; б) его три младших брата; в) его две незамужние сестры.

9. После смерти наследодателя наследство должно отойти двум его сыновьям и двум внукам, которые являются сыновьями третьего сына наследодателя, умершего ранее. Наследство оценивается в 20 тысяч сестерциев. Определите, как должно быть разделено между ними, как наследниками по закону, наследство согласно Законодательству Юстиниана, если при этом один из сыновей наследодателя отказался принять наследство.

10. Определите, как необходимо разделить наследство между наследниками по закону согласно законодательству Юстиниана в следующей ситуации: после смерти наследодателя остались его жена, не имевшая приданого, два взрослых сына, четыре внука (по два от каждого сына), при этом в день похорон наследодателя один из его сыновей скончался, не вступив в права наследования.

11. Определите, правильно ли составлено завещание: наследниками назначены сыновья наследодателя, их мать, получающие три четверти имущества; четверть имущества не указана в завещании; в состав семьи наследодателя входят также две незамужние сестры и несколько рабов.

Задачи

1. На Нидия и его раба, когда они проходили мимо дома Лабеона, слуги из окна выбросили строительный мусор. В результате рабу сломали ногу, а Нидию повредили руку. *К кому, и какие требования могут быть предъявлены Нидием?*

2. Украв у Лигия картину, Тит и Секст продали ее Капитону за 10 тысяч сестерциев. Реальная стоимость картины была 20 тысяч сестерциев. *Сумму, какого размера сможет получить Лигий после подачи всех положенных ему как потерпевшему исков?*

3. Тит, проходя мимо поля, из озорства напугал пасшуюся там корову. Корова, испугавшись, бросилась бежать и сломала себе ногу. *Относится ли этот поступок к деликтам? Виновен ли Тит? Какая ответственность может наступить за его совершение?*

4. Тиций проходя мимо ограды, увидел прикованного к ней раба. Раб был сильно ранен и корчился в страданиях. Пожалев его, Тиций снял с него оковы, а раб убежал. *Возникнет ли в данном случае деликтное обязательство? Если да, то, какого вида? Какова будет ответственность Тиция?*

5. Клавдий долго и тяжело болел. Его ждала мучительная смерть. Врач, который его лечил, пожалев его, дал ему сильную дозу морфина, чтобы Клавдий умер быстро и без мучений. Клавдий умер. *Совершил ли врач деликт?*

6. Нурий обругал Гедия, используя при этом не очень лестные выражения. Гедий возмутился и, не сдержавшись, ударил Нурия кулаком по лицу. Нурий обратился в суд, но накануне судебного разбирательства Гедий умер. Не желая прощать нанесенную обиду, Нурий предъявил снова иск против сына Гедия, единственного его наследника, который по утверждению Нурия присутствовал при этом деле. *Правомерен ли данный иск? Будет ли он удовлетворен?*

7. Старший сын Антония Лукулла Октавий отправился на войну с маркоманнами и погиб там. Антоний Лукулл, получив об этом известие, умер от разрыва сердца, не оставив после себя завещания. Единственным мужчиной в семье остался его младший сын Таций, вступивший во владение наследственным имуществом. Однако у Октавия было два малолетних сына, мать которых предложила их дяде поделить с ними полученное наследство. *Правомерно ли данное требование? На какую долю могли претендовать ее сыновья?*

8. Римский гражданин Сульпиций составил завещание, в котором распорядился передать все свое имущество своим трем внукам. При этом сыну и дочери Сульпиций ничего не оставил. *Правильно ли составлено такое завещание? Если нет, то, как распределить наследство?*

9. У Гая Дульция не было детей, поэтому он усыновил своего внучатого племянника. Спустя некоторое время Гай Дульций умер, и, как оказалось, единственным наследником по завещанию он сделал усыновленного сына. Однако вскоре после смерти Гая Дульция его жена родила сына. Она обратилась к претору с просьбой защитить наследственные права своего новорожденного. *Как должен поступить претор? Есть ли какие-либо наследственные права у данного новорожденного? Если да, то, какие?*

10. Авл Агерий умер, оставив свое имущество Нумерию Негидию. Оба они в равной мере были отягощены долгами. Кредиторы Нумерия Негидия обратились к претору, который разрешил им удовлетворить свои требования только после того, как будут выплачены все долги кре-

диторам наследодателя. В результате кредиторы Авла Агерия не получили полное удовлетворение, и обратились непосредственно к Нумерию Негидию с требованием погасить долги наследодателя. *Как следовало разрешить сложившуюся ситуацию? Правомерны ли требования кредиторов? Изменится ли решение казуса, если бы долгами был обременен либо только наследник, либо только наследодатель?*

11. Луций, составляя завещание, указал, что все свое имущество в равных долях оставляет всем детям без исключения. Однако младший его сын родился через 10 дней после его смерти, а старший сын погиб за неделю до его смерти. У старшего сына было два малолетних сына. *Кто же станет наследником Луция в такой ситуации согласно оставленного им завещания?*

12. По завещанию сенатора все его имущество переходило к его родному брату-близнецу Клавдию. Сыновья сенатора – Марк и Нидий – не были упомянуты в завещании. Через неделю после смерти сенатора стало известным, что Марк погиб на войне. Марк в своем завещании лишил своего сына Капитона наследства, передав все свое имущество Нидию. *Получит ли наследство Капитон, внук сенатора, сын Марка?*

13. У Эмилия Цезаря был сын Панфил, рожденный его рабыней. Эмилий Цезарь отпустил его на волю, а затем помог ему жениться. По завещанию Эмилий Цезарь обязал своих наследников передать одно из имений Панфилу. После смерти своего отца Панфил отправился осматривать имение, но по пути упал с лошади и сломал себе шею. У Панфила остался сын. *Кто же в данном случае получит данное имение?*

14. Тит Ливий, служивший в римском легионе, получил наследство. Взяв отпуск, он направился в Рим, чтобы вступить в права наследования. Однако, прибыв на место, он увидел, что завещанное ему имение уже разграблено соседями. За помощью он обратился к претору, и потребовал иски о возмещении убытков и наложении штрафа на соседей как за воровство. *Правомерны ли данные иски? Как следует поступить претору?*

15. Тиций в своем завещании указал, что передает своему брату Гаю право назначить его наследником того из его сыновей, который более всех будет скорбеть об отце, когда тот умрет, и лучше других позаботится о его погребении. Этот наследник получал бы по завещанию по-

ловину имущества, трое оставшихся сыновей – получили бы вторую половину. Когда Тиций умер, один из его сыновей находился за границей, а когда он вернулся, то посчитал, что с ним не справедливо поступили. *В праве ли он предъявить иск? Если да, то какой?*

Словарь:

Aditio – принятие наследства посредством неформального заявления;
Aditio, acquisitio hereditatis – принятие наследства;
Agnati proximi – второй класс – ближайшие по степени агнаты (законы XII таблиц);
Codicillus – письменное пожелание наследодателя по распределению наследства;
Collatio bonorum – обязанность присоединить к наследственной массе некоторые виды имущества самих наследников;
Collatio bonorum emancipati – обязанность присоединить к наследственной массе эманципированными детьми;
Conceptum – обнаруженная кража;
Cretio – принятие наследства посредством особого торжественного обряда;
Damnum injuria datum – повреждение или уничтожение чужого имущества;
Defunctus – наследодатель;
Delicta privata – частный деликт;
Delicta publica – публичный деликт;
Delictum – деликт;
Dolus malus – обман, мошенничество, вымогательство;
Exheredatio – лишение наследства;
Fideicommissum – доверительное поручение, излагаемое в завещании, неформальная просьба к наследнику;
Fideicommissum hereditatis – универсальный фидеикомисс.
Fraus creditorum – обман кредиторов;
Furtum – кража личного имущества;
Furtum manifestum – открытая кража;
Furtum nec manifestum – неявная кража;
Gentiles – третий класс – родичи (законы XII таблиц);
Heredis institutio – назначение наследника;
Hereditas – наследование в собственном смысле;
Hereditas jacens – лежачее наследство;
Heres – наследник;
Injuria – нанесение личной обиды;
Institutus – первоименованный наследник;

Legatum – распоряжение на случай смерти;
Metus – угрозы;
Oblatum – скрытая кража;
Obligationes ex delicta – обязательства из деликтов;
Obligationes quasi ex delicto – обязательства как бы из деликта;
Petitio hereditatis – иски о наследстве;
Poena – штраф;
Portio debita – обязательная доля;
Substitutes – подназначенный наследник;
Substitutio – назначение второго наследника на случай, если первый почему-либо не станет наследником;
Successio legitima – наследование по закону;
Sui heredes – первый класс наследников по закону – лица, к моменту смерти, находившиеся во власти наследодателя (законы XII таблиц);
Suus – нисходящий подвластный;
Testamenti factio activa – активная завещательная правоспособность;
Testamenti factio passiva – пассивная завещательная правоспособность;
Testamentum – завещание;
Testamentum mysticum – особое тайное распоряжение о назначении наследника;
Testamentum nuncupativum – устное завещание с семью свидетелями;
Testamentum sub modo – завещание с возложением, т.е. наследник должен выполнить какое-либо обязательство;
Transmissio delationis – наследственная трансмиссия – переход права принять наследство к наследникам лица призванного к наследованию, но не успевшего до своей смерти осуществить aditio hereditatis;
Unde cognati – третий разряд наследников обнимал кровных родственников умершего по порядку степеней до шестой включительно (по преторскому праву);
Unde legitimi – второй разряд наследников, призывался к наследованию при отсутствии лиц, принадлежавших к первому разряду, а также в случаях, когда никто из этих лиц не испросил bonorum possessio в установленный срок (по преторскому праву);
Unde liberi – первый разряд – все дети умершего и лица, приравнивавшиеся к детям (по преторскому праву);
Unde vir et uxor – четвертый разряд наследников, при отсутствии родственников перечисленных разрядов к наследованию призывается переживший супруг: муж после жены или жена после мужа (по преторскому праву).

КОНТРОЛЬНЫЕ ТЕСТЫ

Тема 1. Понятие и предмет римского гражданского права

1. ***Римское частное право:***
   1) служит для охраны интересов частных лиц;
   2) состоит из норм императивного характера;
   3) служит для охраны коллективных интересов общества;
   4) состоит преимущественно из диспозитивных норм.
2. ***Публичное право характеризуется:***
   1) служит для охраны интересов частных лиц в публичной сфере;
   2) состоит из норм императивного характера;
   3) служит для охраны коллективных интересов общества;
   4) состоит преимущественно из диспозитивных норм.
3. ***Укажите институты частного права:***
   1. Лица; 2 .Святыни; 3. Иски; 4. Вещи; 5. Магистраты;
   6. Жрецы.
4. ***Укажите институты публичного права:***
   1. Собственность; 2. Магистраты; 3. Святыни; 4. Лица; 5. Вещи;
   6. Жрецы; 7. Иски.
5. ***Пандектная система расположения правовых норм была:***
   1) разработана глоссаторами в XII веке,
   2) разработана в Древнем Риме юристом Гаем,
   3) разработана немецкими юристами в XVI веке,
   4) разработана постглоссаторами во второй половине XIII века.
6. ***Рецепция Римского частного права означает:***
   1) применение норм римского права в буржуазных правовых системах,
   2) восприятие идей, правовых конструкций и норм римского права поздними феодальными и буржуазными правовыми системами,
   3) применение норм римского права в феодальных правовых системах,
   4) восприятие римского права современными правовыми системами.
7. ***Определите структуру пандектной системы построения римского частного права:***
   1) общие положения,
   2) учение об исках,
   3) учения о лицах,
   4) семейное право,
   5) вещное право,
   6) обязательственное право,
   7) наследственное право.

8. ***Определите структуру институционной системы построения римского частного права:***

1) общие положения,
2) право собственности,
3) семейное право,
4) лица,
5) вещи,
6) обязательства,
7) иски,
8) наследственное право.

9. ***Укажите периодизацию этапов развития римского гражданского права и политических режимов (например: 2),в), г), Б):***

Века	Режим	Этапы развития права
1) До VI в. до н.э. 2) До Ш в. до н.э. 3) До I в. н.э. 4) Ш – I в. до н.э. 5) V – I в. до н.э. 6) Ш в. до н.э. – Ш в. н.э. 7) I в. – Ш в.н.э. 8) I в. – V в.н.э. 9) I V в. – VI в.н.э. 10) VI – III в. до н.э.	а) Империя б) Ранняя Империя в) Царский период г) Ранняя Римская республика д) Поздняя Римская республика е) Эпоха гражданских войн ж) Абсолютная монархия (доминат)	А) Архаическое римское право Б) Доклассическое римское право В) Классическое римское право Г) Послеклассическое римское право

10. ***Термин «римское гражданское право» используется:***

1) в странах, где нет разграничения гражданского и торгового права;
2) во всех странах;
3) в странах континентальной Европы;
4) в странах, где есть разграничение гражданского и торгового права;
5) в странах, где нет гражданского права.

Тема 2. Источники римского гражданского права

1. ***Укажите источники, которые относятся к:***

а) ius scriptum,
б) ius non scriptum:

1) законы;
2) обычаи;
3) эдикты магистратов;
4) сенатусконсульты;
5) деятельность юристов.

2. ***Эдикты, каких должностных лиц, по мнению Гая, имеют самое большое значение:***
   1) начальника центурионов,
   2) претора перегринов,
   3) городского претора,
   4) курульного эдила,
   5) квестора.
3. ***Определите структурные элементы закона:***
   1) praescriptio,
   2) rogatio,
   3) condemnatio,
   4) translaticia,
   5) sanctio.
4. ***В ходе развития римского гражданского права выделялись следующие исторические системы: 1) jus civile; 2) jus quiritium; 3) jus gentium, 4) jus honorarium.***
   Дайте им соответствующие аналоги (по переводу и смыслу):
   а) квиритское право: источник – обычаи; распространялось на квиритов;
   б) цивильное право: источник – обычаи; распространялось только на население Римского государства;
   в) цивильное право: источник – обычаи и законы; распространялось на римских граждан;
   г) преторское право: источник – эдикты преторов; обращено к римскому населению;
   д) право народов: источник – эдикты курульных эдилов; обращено к перегринами;
   е) квиритское право: источник – обычаи и законы (leges); распространялось на исконных римлян;
   ж) преторское право: источник – эдикты преторов перегринов; обращено ко всему населению Римского государства;
   з) право народов: источник – судебная практика преторов перегринов; обращено к спорам между чужестранцами или между римлянами и чужестранцами;
   и) преторское право: источник – эдикты магистратов; обращено к населению Римского государства.
5. ***Укажите, каким частям в структуре кодификации Юстиниана соответствует следующее содержание:***

1) краткий систематический учебный обзор Юстинианового права,	А. Институции, Б. Дигесты,

2) собрание императорских конституций, В. Кодекс Юстиниана,
3) принятые после кодификации законы, Г. Новеллы.
4) сборник юридических правил и афоризмов,
5) сборник извлечений из сочинений 39 римских юристов.

6. ***Определите научные школы, сыгравшие определяющую роль в сохранении и рецепции римского частного права:***
   1) прокульянцев,
   2) глоссаторов,
   3) сабинианцев,
   4) постглоссаторов.
7. ***Укажите, что из ниже перечисленного является источником римского гражданского права:***
   1) только бытовые обычаи;
   2) обычаи;
   3) только обычаи рынков (обычная практика);
   4) решения судебных магистратов;
   5) законы только в форме leges;
   6) деятельность юристов;
   7) эдикты магистратов;
   8) законы;
   9) решения присяжного суда;
   10) юридическая деятельность.
8. ***Укажите виды деятельности юристов как источника римского частного права. Дайте соответствующий русский аналог (перевод) этих терминов:***
   1) cavere,
   2) respondere,
   3) scribere,
   4) agere.

   а) руководство процессуальными действиями сторон;
   б) подготовка (разработка) законов,
   в) дача юридических консультаций (советов),
   г) разрешение споров,
   д) составление формуляров исковых требований
9. ***Укажите элементы структуры кодификации Юстиниана:***
   1) Новеллы,
   2) Кодекс Юстиниана,
   3) Пандекты,
   4) Регулы,
   5) Дигесты,
   6) Институции.
10. ***Определите виды обычаев, выступавших источниками римского частного права, и дайте им соответствующие латинские аналоги:***
   1) обычаи предков;
   2) обычаи жрецов;

   а) mores majorum;
   б) commentarii pontificum;

3) обычная практика; в) usus;
4) бытовые обычаи; г) commentarii magistratuum;
5) обычаи императорского периода; д) consuetudo.
6) обычаи магистратов.

11. Определите последствия, которые вызвало принятие Edictum perpetuum:

1) эдикты были кодифицированы, и каждый последующий претор не мог их изменить и дополнить,
2) эдикты были кодифицированы и приравнялись к законам (leges),
3) эдикты перестали действовать,
4) эдикты не могли дополняться.

12. Укажите виды классификаций римского частного права, которые носили официальный характер:

1) Кодекс Гермогениана,
2) Кодекс Феодосия Второго,
3) Кодекс Грегориана,
4) Уложение Юстиниана.

Тема 3. «Лица»

1. Caput – это:

1) правовой статус лиц;
2) правоспособность римских граждан;
3) дееспособность римских граждан;
4) правоспособность и дееспособность римских граждан.

2. Укажите обстоятельства, которые влияли на полноту caput:

1) статус свободы;
2) статус гражданства и семейным статусом;
3) все три статуса;
4) все три статуса, а также пол, возраст, пороки чести, болезнь и расточительный образ жизни;
5) пол, возраст, пороки чести, болезнь и расточительный образ жизни.

3. По Гаю в зависимости от STATUS FAMILIAE различались:

1) домовладыка и подвластные ему члены его семьи;
2) домовладыка и члены его семьи;
3) домовладыка и члены его семьи, как подвластные ему, так и свободные от его власти.

4. ***По Гаю в зависимости от STATUS CIVITATIS свободные подразделялись:***
   1) на римских граждан и чужестранцев;
   2) на римских граждан и лиц без гражданства;
   3) на римских граждан, латинов и перегринов;
   4) на римских граждан и латинов.
5. ***По Гаю в зависимости от STATUS LIBERTATIS все население подразделялось:***
   1) на свободных – граждан Римского государства и рабов;
   2) на свободных и рабов;
   3) на свободных (граждан Рима и латинов) и рабов.
6. ***Перегрины – это:***
   1) население иностранных государств;
   2) население иностранных государств, завоеванных Римом и включенных в его состав;
   3) население территорий за пределами Лациума.
7. ***Latini Juniani – это:***
   1) древние латины;
   2) латины иных италийских общин;
   3) вольноотпущенники римских граждан, приобретшие свободу с нарушением процедуры, предусмотренной ius civile;
   4) вольноотпущенники латин.
8. ***Вольноотпущенники приобретали статус:***
   1) статус лица, даровавшего ему свободу, с ограничениями ius connubii;
   2) латинов;
   3) статус лица, даровавшего ему свободу;
   4) статус лица, даровавшего ему свободу, с определенными ограничениями.
9. ***Capitis deminutio представляет собой:***
   1) ограничение прав;
   2) лишение каких-либо прав;
   3) ограничение правоспособности;
   4) лишение правоспособности.
10. ***Capitis deminutio media наступает в результате утраты лицом:***
   1) статуса свободы;
   2) статуса свободы и гражданства одновременно;
   3) семейного статуса;
   4) статуса гражданства.

11. Capitis deminutio minima наступает в результате утраты лицом:

1) семейного статуса;
2) статуса свободы;
3) статуса гражданства;
4) статуса гражданства и семейного статуса.

12. Capitis deminutio maxima наступает в результате утраты лицом:

1) семейного статуса;
2) статуса гражданства;
3) статуса свободы;
4) всех трех статусов.

13. Правоспособность муниципий и корпораций:

1) была одинакова;
2) не была одинакова;
3) наследниками по завещанию могли быть только коллегии;
4) муниципии могли быть наследниками по завещанию;
5) наследниками по завещанию могли быть и муниципии, и коллегии;
6) наследниками вообще не могли быть ни муниципии, ни коллегии.

14. Корпорация считалась созданной:

1) с момента дачи разрешения сената;
2) с момента создания ее членами корпорации;
3) с момента регистрации корпорации.

Тема 4. Вещное право

1. Res – это:

1) материальные и нематериальные вещи;
2) только материальные вещи;
3) только материальные вещи, живые и неживые.

2. К какой категории вещей – 1) res in commercio или 2) res extra commercio – относились следующие вещи:

а) могила;
б) здание тюрьмы;
в) море;
г) пруд в саду у Манилия;
д) вода, текущая из источника;
е) воздух;
ж) государственный раб;
з) городские стены.

3. ***К какой категории вещей – 1) делимых или 2) неделимых – относятся следующие вещи:***

   а) лошадь, полученная по наследству двумя братьями;

   б) раб Стих;

   в) лошадь, купленная двумя братьями на мясо;

   г) городской дом.

4. ***К какой категории вещей – 1) манципируемых, 2) неманципируемые – относились следующие вещи:***

   а) италийская земля;

   б) земля провинциальная;

   в) рабы;

   г) мул;

   д) лиса;

   ж) строение на италийской земле;

   з) сельский водный сервитут;

   и) золотой перстень;

   к) изумруд.

5. ***К какой категории вещей – 1) индивидуально определенных или 2) родовых – относились следующие вещи:***

   а) портрет правителя;

   в) персики;

   б) персики, купленные Тицием;

   г) сумма денег в 10 сестерциев;

   д) амфора с вином, взятая взаймы у соседа.

6. ***К какой категории вещей – 1) телесных, 2) бестелесных – относились следующие вещи:***

   а) жемчуг;

   б) раб Стих;

   в) право на принятие наследником наследства;

   г) земельный участок;

   д) требование к продавцу о передаче купленной вещи;

   е) узуфрукт.

7. ***Укажите вещные права:***

   1) право собственности;
   2) узуфрукт;
   3) право прохода через участок соседа;
   4) владение ссудополучателя;
   5) право застройщика на строение, возведенное на чужой (арендованной) земле;
   6) право арендатора на арендованное имущество;
   7) ипотека;
   8) право лица на денежные средства, полученные в заем.

Тема 5. Осуществление и защита прав

1. ***Формами защиты субъективных гражданских прав являлись:***
   1) самозащита;
   2) саморасправа;
   3) частная защита;
   4) государственная защита;
   5) уголовное преследование.
2. ***Самозащита – это (ее квалифицирующие признаки):***
   1) любое самоуправное отражение насилия;
   2) самоуправное отражение насилия, причинившего вред лицу;
   3) дозволенное законом самоуправное отражение насилия, угрожающего нарушением права;
   4) дозволенное законом самоуправное отражение насилия, причинившего вред потерпевшему.
3. ***Древнейший вид гражданского судопроизводства:***
   1) экстраординарный;
   2) легисакционный;
   3) формулярный;
   4) состязательный;
4. ***Характерными чертами легисакционного процесса являлись:***
   1) ригоризм;
   2) строжайший формализм;
   3) свобода усмотрения магистрата;
   4) основан на исках «доброй совести»;
   5) основан на исках, предусмотренных только законом;
   6) основан на совершении действий, предусмотренных только законом;
   7) основан на исках, вытекающих из законов и эдиктов;
   8) относится к порядку рассмотрения дел in ordo;
   9) относится к порядку рассмотрения дел extra ordo.
5. ***Двухстадийное (in ordo) рассмотрение дел, существовало в:***
   1) формулярном;
   2) арбитрарном;
   3) юрисдикционном;
   4) экстраординарном;
   5) легисакционном процессе.

6. ***Укажите законные исковые формы, применявшиеся в легисакционном процессе:***
   1) иск посредством взятия заклада (с требованием определенной суммы денег или количества вещей);
   2) иск посредством наложения руки;
   3) иск строгого права;
   4) иск посредством внесения залога (заключения пари);
   5) вещный иск (посредством отобрания вещи у незаконного владельца);
   6) иск посредством просьбы истца о назначении судьи;
   7) иск доброй совести (посредством предпочтения учета поведения лица перед формальным требованием закона);
   8) иск посредством приглашения ответчика в суд с клятвенным обещанием (sponsio) внести штраф в случае проигрыша спора.
7. ***Интердикт – это:***
   1) категорическое и безусловное распоряжение претора;
   2) устное обещание, сделанное в присутствии претора;
   3) письменное обязательство лица перед претором;
   4) особый вид иска, предоставляемый претором.
8. ***Ввод во владение – это:***
   1) предоставление претором вещи или имущества лицу во владение по преторскому праву в противовес формальным требованиям квиритского права;
   2) передача вещи лицу претором на основании норм цивильного права;
   3) решение судьи об изъятии вещи или имущества у фактического владельца и передаче его собственнику на основании норм цивильного права.

Тема 6. Семейное право

1. ***Законная форма брака без полной власти мужа называлась:***
   1) браком *sine manu*;
   2) конкубинатом;
   3) браком *cum many*;
   4) контуберниумом.
2. ***Брачный возраст в Древнем Риме наступал:***
   1) у мужчин – с 16, у женщин – с 14;
   2) у мужчин – с 14 лет, у женщин – с 12 лет;
   3) у мужчин и женщин – с 18 лет;

4) у мужчин – с 14, у женщин – с 14;
5) у мужчин – с 16, у женщин – с 12 лет.

3. Назовите формы заключения римского брака:

1) confarreatio;
2) confusio;
3) usus;
4) mancipatio;
5) coemptio.

4. Последствиями заключения брака sine manu были:

1) приобретение женой агнатского родства в семье мужа, потеря личных и имущественных прав, кроме прав на dos;
2) приобретение женой агнатского родства в семье мужа, потеря личных и имущественных прав, в том числе на dos;
3) сохранение женой положения лица своего права, личных и имущественных прав, или нахождение под властью своего прежнего отца.

5. Dos в браке sine manu:

1) являлось собственностью мужа;
2) поступало в собственность мужа, но находилось в распоряжении жены;
3) являлось собственностью жены, но находилось в распоряжении мужа;
4) поступало в собственность мужа с обещанием его возврата в случае его или расторжения брака;
5) являлось собственностью жены.

6. Контуберниум – это:

1) разновидность римского брака;
2) дозволенное законом сожительство мужчины и женщины, уже состоящих в браке;
3) дозволенное законом постоянное сожительство мужчины с женщиной не отвечающее, однако, требованиям законного брака;
4) сожительство мужчины и женщины, не состоящих в браке;
5) связь раба с рабыней.

7. Власть домовладыки в семье распадалась на:

1) dominica potestas,
2) manus mariti,
3) patria potestas.

Найдите русский аналог:

а) власть над детьми,
б) власть над женой,
в) власть над рабами,
г) власть над имуществом.

8. ***Найдите соответствие между латинским терминами, обозначающими различные способы установления отцовской власти над детьми, и их русским переводом:***
   1) legitimatio; а) усыновление лица своего права;
   2) arrogatio; б) узаконение;
   3) adoptio; в) усыновление лица чужого права.
9. ***Установление patria potestas над детьми, рожденными в конкубинате, происходило посредством:***
   1) legitimatio;
   2) adoptio;
   3) adrogatio;
   4) emancipatio.
10. ***Adoptio являлась формой усыновления:***
   1) лиц чужого права, осуществляемой по заявлению перед судом;
   2) лиц своего права, осуществляемой в народном собрании, а позднее рескриптом императора;
   3) лиц чужого права, осуществляемой путем мнимой трехкратной продажи сына;
   4) своего права, осуществляемой по заявлению перед судом.
11. ***Освобождение детей от patria potestas по воле домовладыки именовалось:***
   1) legitimatio;
   2) emancipatio;
   3) manumissio;
   4) adrogatio.
12. ***Peculium castrense – это:***
   1) полная имущественная самостоятельность сына;
   2) имущество, приобретенное сыном на гражданской службе;
   3) имущество, приобретенное сыном только на службе императору;
   4) имущество, приобретенное сыном на военной службе в качестве трофея.

Тема 7. Право владения

1. ***. В римском праве реальное обладание вещью с намерением относиться к ней как к своей, обеспеченное юридической защитой, называлось:***
   1) possessio;
   2) dominium,
   3) proprietas;
   4) usus fructus.

2. ***Владение вещью приобретается, если установлен:***
   1) только animus;
   2) только corpus;
   3) и corpus, и animus.
3. ***Укажите, в каких случаях имеет место detentio:***
   1) обладание прекариста;
   2) обладание секвестора (хранителя) до рассмотрения спора о праве собственности на вещь судом;
   3) пользование вещью ссудополучателем;
   4) обладание залогодержателя;
   5) пользование строением суперфициария;
   6) пользование земельным участком в силу эмфитевзиса;
   7) обладание нанимателя.
4. ***Если при обладании вещью установлен corpus possidendi, а animus отсутствует, то речь идет о:***
   1) dominium;
   2) detentio;
   3) possessio;
   4) proprietas.
5. ***Если приобретатель устанавливает владение вещью посредством получения ее в дар от несобственника, то его владение считается:***
   1) добросовестным;
   2) материально правомерным (законным);
   3) незаконным;
   4) недобросовестным.
6. ***Укажите вид интердикта, который применяется, если фактическое владение лица вещью не нарушено, но другое лицо притязает на такое владение:***
   1) interdicta recuperandae possessionis (интердикт о возвращении утраченного владения);
   2) interdicta retinendae possessionis (интердикт на удержание владения);
   3) interdicta adipiscendae possessionis (интердикт об установлении владения впервые).
7. ***Преимуществами незаконного добросовестного владения были:***
   1) невозможность виндикацию вещи, находящейся в его владении, собственником вещи;
   2) возможность по давности установить право собственности на вещь;
   3) возможность виндикации, но с ограничением ответственности владельца перед собственником.

8. Для защиты добросовестного владельца претором предоставлялся:

1) actio rei vindicatio;
2) actio negatoria;
3) actio in rem Publiciana;
4) actio in rem Publiciana;
5) actio legis Aquiliae.

Тема 8. «Право собственности»

1. Собственность в римском частном праве обозначалась термином:

1) detention;
2) usufructus;
3) dominium;
4) possession;
5) proprietas;
6) usus.

2. Укажите виды собственности, исторически сложившиеся в римском частном праве:

1) преторская;
2) квиритская;
3) собственность латинов;
4) преторская (бонитарная);
5) провинциальная;
6) провинциальная (перегринов);
7) собственность перегринов;
8)бонитарная,

3. Определите способ приобретения квиритской собственности:

1) mancipatio (манципация);
2) in jure cessio (уступка требования);
3) accession;
4) occupatio (оккупация);
5)specificatio (спецификация);
6)accessio (акцессия);
7)usucapio (узукапио);
8) traditio (традиция).

4. Если нарушалась процедура манципации, то у приобретателя возникала:

1) провинциальная собственность;
2) бонитарная собственность;
3) собственность перегринов;
4) квиритская собственность.

5. Общая собственность в римском частном праве означала:

1) установление права собственности каждого сособственника на общую вещь в полном объеме;

2) установление права собственности каждого сособственника на не физическую часть общей вещи, а на идеальные доли в общем праве;
3) установление права собственности каждого сособственника на определенную физическую часть общей вещи.

6. ***При решении вопроса о возникновении права собственности посредством specificatio существовала контроверза между мнениями римских юристов, представляющих (1) школу сабинианцев и (2) школу прокулианцев. Определите, какое из следующих мнений им принадлежит:***
   1) собственником новой вещи должен быть признан собственник материала;
   2) собственником новой вещи должен быть признан спецификант;
   3) новая вещь принадлежит спецификанту, если ее нельзя восстановить в прежнее состояние;
   4) новая вещь принадлежит собственнику материала, если ее можно восстановить в прежнее состояние.
7. ***Usucapio означало в соответствии с Законами XII таблиц возникновение права собственности в результате открытого добросовестного владения вещью в течении:***
   1) 1 года (для движимых вещей);
   2) 3 лет (для движимых вещей);
   3) 2 года (для недвижимых вещей);
   4) 10 лет (для недвижимых вещей);
   5) 20 лет (для недвижимых вещей).
8. ***Что было характерно для защиты права собственности:***
   1) осуществлялась только посредством интердиктов;
   2) осуществлялась только посредством исков;
   3) осуществлялась посредством и интердиктов, и исков;
   4) требовала установления только факта владения вещью;
   5) требовала установления разрешения спора о праве;
   6) была более сложной, чем владельческая защита;
   7) была проще, чем владельческая защита;
9. ***Виндикационный иск – это:***
   1) иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения,
   2) иск об устранении препятствий в пользовании вещью,
   3) иск о наложении штрафа и возмещения причиненного ущерба,
   4) иск об устранении правовых обременений,
   5) иск о возмещении причиненного ущерба.

10.Бонитарный собственник защищался посредством:

1) виндикационного иска;
2) популярного иска;
3) негаторного иска;
4) виндикационного, негаторного и прогибиторного исков;
5) публициановского иска.

Тема 9. Права на чужие вещи

1. ***Назовите виды прав на чужые вещи, выделяемые в римском частном праве:***
   1) право арендатора на пользование вещью арендодателя;
   2) сервитут;
   3) право ссудополучателя на пользование вещью ссудодателя;
   4) залоговое право;
   5) суперфиций;
   6) эмфитевзис.
2. ***Укажите характерные черты личных сервитутов:***
   1) устанавливались в пользу определенного лица;
   2) устанавливались в пользу определенной вещи;
   3) срочный характер;
   4) бессрочный характер;
   5) были неделимы;
   6) были делимы;
   7) прекращались смертью их обладателя;
   8) не прекращались смертью их обладателя.
3. ***Общими характерными чертами всех видов сервитутов были:***
   1) содержание сервитута выражается в действиях обязанного лица;
   2) содержание любого сервитута выражается в претерпевании обязанного лица;
   3) своя собственная вещь по праву сервитута тебе служить не может;
   4) своя собственная вещь может служить тебе и по праву сервитута;
   5) сервитут может быть объектом другого сервитута;
   6) сервитут не может быть объектом другого сервитута;
   7) собственность поглощает сервитут;
   8) собственность не поглощает сервитут.
4. ***Сервитуты подразделялись на:***
   1) вещные или предиальные (земельные) и личные;
   2) вещные и предиальные;
   3) вещные, предиальные (земельные) и личные;
   4) вещные (предиальные), земельные и личные.

5. ***Укажите виды личных сервитутов:***
   1) servitutes praediorum urbanorum; 4) servitutes praediorum rusticorum;
   2) usus; 5) habitation;
   3) ususfructus; 6) operae servorum vel animalium.
6. ***Эмфитевзис – это:***
   1) право сельскохозяйственной обработки чужого земельного участка;
   2) это право возведения строения на чужом городском земельном участке и право пользоваться этим строением;
   3) форма залога, при которой закладываемое имущество (обычно имение) передается кредитору в собственность;
   4) право ограниченного пользования одним участком земли (иной недвижимостью), улучшающее использование другого участка земли (иной недвижимости);
   5) принадлежащее определенному лицу право пользования чужой непотребляемой вещью, соединенное с правом извлечения из нее плодов при условии сохранения в целости самой вещи.
7. ***Укажите правомочия, составляющие содержание суперфиция:***
   1) право пользования возведенным строением;
   2) право пользования возведенным строением и земельным участком;
   3) право залога и установления сервитута;
   4) право передачи по наследству;
   5) право свободного распоряжения;
   6) право распоряжения, в том числе продажи, с согласия собственника или с соблюдением принадлежащего ему преимущественного права покупки.
8. ***Залог – это:***
   1) только вещное право;
   2) право на чужую вещь;
   3) вещное право и способ обеспечения исполнения обязательства;
   4) только способ обеспечения исполнения обязательства
9. ***Укажите формы залога:***
   1) fiducia;
   2) hypotheca;
   3) stipulatio;
   4) pignus;
   5) ususfructus;

Тема 10. Общее учение об обязательствах

1. ***В институциях Юстиниана обязательство определялось как:***
   1)правовая связь;
   2) правовые узы;
   3) право на вещь другого лица;
   4) право на действия другого лица.
2. ***Павел определял сущность обязательства как связанность одного лица перед другим, с тем чтобы он:*** ***Найдите их латинские аналоги:***

1) что-либо сделал;	а) dare;
2) чем-нибудь пользовался;	б) facere;
3) что-либо предоставил;	в) praestare;
4) что-либо дал;	г) capere;
5) извлекал плоды из чего-нибудь.	д) reddere.

3. ***Обязательственная престация – это:***
   1) сущность обязательства;
   2) предмет обязательства;
   3) содержание обязательства;
   4) действия должника;
   5) действия кредитора.
4. ***Обязательственная престация – это:***
   1) сущность обязательства;
   2) предмет обязательства;
   3) содержание обязательства;
   4) действия должника;
   5) действия кредитора.
5. ***В римском частном праве источниками обязательств могли быть:***
   1) договор;
   2) закон;
   3) деликт;
   4) обычай;
   5) дозволенные по правовой форме, но порочные по сути действия.
6. ***Римская классификация обязательств выделяла:***
   1) obligatio ex contractu (из контрактов), 2) obligatio ex delicta (из деликтов),3) obligatio quasi ex contractu (из квазиконтрактов), 4) obligatio quasi ex delicta (из квазиделиктов). К какой из

названных групп можно отнести следующие из конкретных обязательств:

а) обязанность должника возместить убытки кредитору, вызванные нарушением сроков передачи вещи купленной кредитором;

б) обязанность лица возвратить выданную другим лицом сумму для определенной цели, которая не осуществилась;

в) обязанность лица уплатить двойную сумму штрафа за неправомерно уведенного из дома хозяина раба;

г) обязанность хозяина дома выплатить двойную сумму ущерба, причиненного лицу увечьем животного, вследствие «выброшенного из дома хозяина».

7. Замена кредитора в обязательстве называлась:

1) expromissio;
2) delegatio;
3) adpromissio;
4) adstipulatio;
5) cessio.

8. Просрочка должника влекла:

1) перпетуацию;
2) пургацию;
3) новацию;
4) невозможность исполнения.

9. В римском частном праве выделялись следующие формы вины:

1) dolus;
2) metus;
3) culpa;
4) modus;
5) error.

10. Dolus имеет место тогда, когда лицо:

1) не предусматривает того, что предусматривает всякий средний человек;
2) не предусматривает того, что не допустил бы хороший заботливый хозяин;
3) не соблюдает ту меру заботливости, которую он проявляет в собственных делах;
4) предвидит последствия своего деяния и желает этих последствий.

11. Согласно римскому частному праву вред мог выражаться в:

1) реальном ущербе;
2) моральных потерях лица;
3) упущенной выгоде;
4) физических страданиях лица.

12. Culpa lata допускает тот:

1) «кто не предусматривает того, что предусматривает всякий средний человек»;
2) «лицо, которое не допустил бы хороший заботливый хозяин»;
3) «должник, не соблюдающий ту меру заботливости, которую он проявляет в собственных делах»;
4) «тот, кто предвидит последствия своего деяния и желает этих последствий».

Тема 11. Общее учение о договорах

1. Назовите существенные условия договора, выделяемые в римском частном праве:

1) соглашение сторон;
2) предмет договора;
3) срок договора;
4) основание договора;
5) условие (оговорка о событии);
6) место исполнения обязательства;
7) способ исполнения обязательства;
8) модус договора.

2. Пороки воли при совершении сделки могли выражаться в:

1) обмане;
2) сомнении;
3) угрозе;
4) умысле;
5) неосторожности;
6) заблуждении;
7) незнании;
8) насилии.

3. Модус договора – это:

1) распоряжение кредитора об установлении дополнительной престации должника;
2) это установленный договором момент времени, с которого договор вступает в силу или прекращает свое действие;
3) это будущие и неизвестные события, от наступления или ненаступления которых зависит возникновение или прекращение действия договора;
4) условия действительности договора, согласие сторон, выражение воли.

4. Акцидентальные условия в содержании договора – это:

1) условия, т.е. без которых договор считается незаключенным;
2) само собой разумеющиеся условия;
3) несущественные, т.е. устанавливаемые по желанию сторон условия, а также сроки и модусы контракта;

4) несущественные, т.е. устанавливаемые по желанию сторон условия;
5) дополнительные условия.

5. ***Metus – это:***
   1) умышленное введение в заблуждение со злым умыслом, всякая хитрость, уловка;
   2) психическое воздействие на волю человека с целью понудить его действовать по желанию другого;
   3) ложное представление лица о фактических обстоятельствах, которые побудили лицо заключить договор;
   4) сокрытие намерений, т.е. когда стороны сознательно заявляли, что желают чего-либо, хотя в действительности этого не хотели, но скрывали это по собственной инициативе или в связи с обязанностью хранить профессиональную тайну.
6. ***С точки зрения распределения прав и обязанностей договоры подразделялись на:***
   1) односторонние и синаллагматические;
   2) возмездные и безвозмездные;
   3) консенсуальные и реальные;
   4) литтеральные и вербальные.
7. ***Укажите синаллагматические договоры:***
   1) договор купли-продажи;
   2) договор найма;
   3) договор хранения;
   4) договор поручения;
   5) договор ссуды.
8. ***Укажите реальные договоры:***
   1) договор мены;
   2) договор хранения;
   3) договор подряда;
   4) договор купли-продажи;
   5) договор займа;
   6) договор поручения.
9. ***Римскому частному праву было известно несколько видов расхождения воль сторон, а именно:***
   1) dolus;
   2) metus;
   3) culpa;
   4) modus;
   5) error;
   6) simulatio;
   7) reservatio mentalis.

Тема 12. Отдельные виды контрактов и пактов

1. ***Стипуляция являлась:***
   1) литтеральным контрактом;
   2) вербальным контрактом, заключенным при свидетелях;
   3) вербальным контрактом, заключенный посредством вопроса и ответа;
   4) реальным контрактом;
   5) консенсуальным контрактом.
2. ***Стипуляция:***
   1) обладала строго формальным характером;
   2) порождала двухстороннее обязательство;
   3) была неформальным соглашением;
   4) порождала одностороннее обязательство;
   5) носила абстрактный характер;
   6) была каузальным договором.
3. ***Договор хранения (поклажи – depositum) обладал следующими признаками:***
   1) это договор консенсуальный;
   2) это договор реальный;
   3) безвозмездность;
   4) возмездность;
   5) предмет договора – вещь индивидуально-определенная;
   6) предмет договора – вещь родовая;
   7) предмет договора – вещи индивидуально-определенные, а в исключительных случаях и родовые;
   8) договор односторонний;
   9) договор двухсторонний.
4. ***Договор подряда (locatio conductio operis) обладал следующими признаками:***
   1) договор консенсуальный;
   2) договор реальный;
   3) договор односторонний;
   4) договор двухсторонний;
   5) предмет договора – выполнение определенной работы;
   6) предмет договора – выполнение определенной работы и предоставление ее результата;
   7) возмездность;
   8) безвозмездность.
5. ***Договор поручения (mandatum) обладал следующими признаками:***
   1) договор консенсуальный;
   2) договор реальный;
   3) договор односторонний;
   6) предмет договора – действия юридического и фактического характера;

4) договор двухсторонний;
5) предмет договора – только действия фактического характера;
7) предмет договора – только действия юридического характера;
8) безвозмездность;
9) возмездность.

6. Договор товарищества считался заключенным:

1) с момента передачи вкладов;
2) с момента достижения соглашения о размере вкладов;
3) с момента достижения соглашения о вкладах и единой цели, а также передачи вкладов;
4) с момента достижения соглашения о размере вкладов и единой правомерной цели;
5) с момента достижения соглашения сторонами по существенным условиям и утверждения его претором.

7. Договор ссуды (commodatum) обладал следующими признаками:

1) договор односторонний;
2) договор двухсторонний;
3) предмет договора – родовые вещи;
4) предмет договора – вещи индивидуально-определенные;
5) заключался посредством передачи вещи;
6) заключался посредством простого соглашения;
7) предполагал передачу вещи в возмездное пользование;
8) предполагал передачу вещи в безвозмездное пользование.

8. Договор найма вещей (locatio rei) обладал следующими признаками:

1) договор консенсуальный;
2) договор реальный;
3) предмет – родовые, потребляемые вещи;
4) предмет – индивидуально-определенные, непотребляемые вещи;
5) безвозмездность;
6) возмездность;
7) договор односторонний;
8) договор двухсторонний.

9. Договор займа (mutuum) обладал следующими признаками:

1) односторонний договор;
2) двухсторонний договор;
3) предметом договора – родовые вещи;
4) предметом договора – индивидуально-определенные вещи;
5) заключался посредством передачи вещи;
6) заключался посредством простого соглашения.

10.Безымянными контрактами являлись:

1) договор мены; 2) договор дарения; 3) прекарий;
4) пекулий; 5) оценочный договор.

11. Пакт – это:

а) неформальное соглашение, не пользующееся исковой защитой;
б) формальное соглашение, признаваемое нормами цивильного права;
в) безымянный контракт;
г) вид контракта;
д) вид договоров.

12. Укажите законные пакты:

1) donation;
2) recertum;
3) constitutum;
4) compromissum;
5) dotis policitatio.

13. Negotiorum gestio обладало следующими обязательными признаками:

1) могло выражаться в совершении одного дела, нескольких, или в управлении всем имуществом лица;
2) действия *gestor*'а должны быть направлены на обслуживание чужого имущества, при этом не имеют значения мотивы;
3) действия *gestor*'а должны быть направлены на обслуживание чужого имущества, при этом имеют значения мотивы его действий;
4) у *gestor*'а не должно быть никакой обязанности перед *dominus'*ом ни по договору, ни по закону совершать для него действия;
5) у *gestor*'а должна быть обязанность перед *dominus'*ом по закону совершать для него действия;
6) у *gestor*'а должна быть обязанность перед *dominus'*ом по договору совершать для него действия;
7) *gestor* не имеет никакой личной выгоды и осознает это;
8) *gestor* имеет личную выгоду и осознает это;
9) в ходе ведения дел должны обнаружиться выгоды для *dominus'a*.

14. Определите, что относится к случаям неосновательного обогащения:

1) обязательство о возврате недолжно уплаченного;
2) обязательство о возврате денежных средств при неисполнении продавцом договора купли-продажи;
3) обязательство о возврате денежных средств, переданных за неправосудное решение;
4) обязательство о возврате приданого в случае отказа заключить брак;

5) обязательство о возврате приданого в случае расторжения брака;
6) обязательство о возврате украденной вещи;
7) обязательство о возврате расписки, не переданной кредитором после погашения должником долга.

Тема 13. Обязательства, возникшие из частных деликтов и как бы из деликтов

1. ***Укажите необходимые элементы деликта:***
   1) противозаконность причинения вреда;
   2) наличие вины;
   3) причинная связь между ущербом и деянием;
   4) отнесения действия лица к числу частных деликтов, предусмотренных законом;
   5) материальное выражение повреждения вещи.
2. ***Какие из ниже указанных деликтов являлись частными:*** / ***Им соответствуют следующие русские аналоги:***
   1) dolus malus,
   2) damnum injuria datum,
   3) rapina,
   4) furtum,
   5) metus,
   6) injuria,
   7) fraus creditorum

   а) личная обида,
   б) обман,
   в) кража,
   г) обман кредиторов (действие им во зло),
   д) неправомерное повреждение или уничтожение имущества,
   е) грабеж,
   ж) угроза.
3. ***Укажите характерные черты частного деликта:***
   1) это посягательство на интересы частных лиц;
   2) это нарушение интересов государства;
   3) влекли за собой телесные наказания;
   4) влекли за собой смертную казнь или имущественное взыскание, поступавшее в доход государства;
   5) влекли за собой денежные штрафы, которые поступали потерпевшему;
   6) иски предъявлялись потерпевшими.
4. ***Ноксальный характер ответственности деликвента означал:***
   1) ответственность нескольких правонарушителей за совершенный ими деликт в полном объеме на кумулятивных началах;
   2) ответственность домовладыки за деликт, совершенный подвластным ему лицом;
   3) ответственность наследников за деликт, совершенный наследодателем.

5. ***Открытая кража (furtum manifestum) влекла наказание в виде:***
   1) 2-кратного к стоимости вещи штрафа;
   2) 3-кратного к стоимости вещи штрафа;
   3) бичевания и отдачи во власть потерпевшего;
   4) 4-кратного к стоимости вещи штрафа.
6. ***В случае причинения личной обиды ущерб:***
   1) не возмещался, а причинитель привлекался к публичной ответственности;
   2) возмещался в виде взимания штрафа в пользу потерпевшего;
   3) возмещался в зависимости от утраты потерпевшим трудоспособности.
7. ***Права кредиторов в случае их обмана защищались посредством предъявления:***
   1) actio rei vindicatio;
   2) actio Pauliana;
   3) actiones rei persecutoriae;
   4) actio legis Aquiliae;
   5) actio in rem Publiciana.
8. ***Укажите виды обязательств как бы из договоров (quasi ex contractu):***
   1) rapina;
   2) negotiorum gestio;
   3) metus;
   4) furtum;
   5) conditio sine causa;
   6) fraus creditorum.
9. ***Receptum stabulariorum (принятие имущества клиентов на постоялом дворе его хозяином):***
   1) осуществлялось по неформальному соглашению (пакту) в силу факта принятия, хотя и возлагало на хозяина повышенную ответственность;
   2) требовало формального соглашения, так как хозяин освобождался от ответственности только в силу действия vis major;
   3) осуществлялось по неформальному соглашению и не обязывало хозяина к ответственности;
   4) требовало формального соглашения и возлагало на хозяина повышенную ответственность.
10. ***Укажите специальные кондикционные иски, обеспечивающие обязательства из неосновательного обогащения:***
   1) иск о возврате предоставления, цель которого не осуществилась;
   2) иск о возврате недолжно уплаченного;

3) иск из неосновательного обогащения;
4) иск о возврате полученного по безнравственному основанию;
5) иск о возврате полученного посредством кражи;
6) иск о возврате полученного по противозаконному основанию.

Тема 14. Наследственное право

1. ***Центральный принцип римского гражданского права – возможность перехода наследства к одному и тому же лицу:***
   1) или по закону, или по завещанию;
   2) и по закону, и по завещанию.
2. ***В римском частном праве наследование влекло:***
   1) только универсальное правопреемство;
   2) только сингулярное правопреемство;
   3) как универсальное, так и сингулярное правопреемство.
3. ***Определите вид наследования, которому соответствует данный круг наследников: «Нисходящие родственники – восходящие родственники, а также родные братья и сестры – неполнородные братья и сестры – все прочие кровные родственники – переживший супруг»:***
   1) по преторскому праву;
   2) по цивильному праву;
   3) по праву Юстиниана.
4. ***Определите вид наследования, которому соответствует данный круг наследников: «Свои наследники и дети наследодателя – все агнаты – все кровные родственники (сородичи) – переживший супруг в браке sine manu»:***
   1) по праву Юстиниана;
   2) по преторскому праву;
   3) по цивильному праву.
5. ***Определите вид наследования, которому соответствует данный круг наследников: «Свои наследники, если их нет – ближайшие агнаты, если их нет – кровные родственники (члены одного рода)»:***
   1) по цивильному праву;
   2) по праву Юстиниана;
   3) по преторскому праву.
6. ***При отказе ближайших родственников к умершему согласно Законам XII таблиц наследство:***
   1) становилось бесхозяйным;
   2) переходило к наследникам другой очереди;
   3) становилось выморочным.

7. Наследственная трансмиссия означала:

1) подназначение наследника;
2) переход права приобрести наследство, возникшего у умершего после открытия наследства наследника, к его наследникам по наследству;
3) переход права приобрести наследство к нисходящему родственнику более отдаленной степени, являющемуся наследником наследника, умершего до открытия наследства, наряду с более близкими нисходящими наследодателя;
4) отказ от принятия наследства.

8. Завещание в римском частном праве это:

1) любое распоряжение лица своим имуществом на случай смерти;
2) распоряжение лица своим имуществом на случай смерти, содержащее назначение наследника;
3) многосторонняя сделка.

9. Неформальная просьба завещателя к наследнику сделать что-либо в пользу третьих лиц, излагавшееся в виде приложения к завещанию обозначалась в римском частном праве как:

1) testamentum;
2) fideicommissa;
3) substitutio;
4) legatum.

ПРИМЕРНЫЙ ПЕРЕЧЕНЬ ВОПРОСОВ К ЗАЧЕТУ

1. Понятие римского гражданского права. Предмет и система римского гражданского права. Отличие римского частного права от римского публичного права.
2. Периоды развития римского гражданского права.
3. Исторические системы римского гражданского права.
4. Значение римского гражданского права в истории права и для современной юриспруденции. Рецепция. Кодификация римского права.
5. Понятие источников права. Характеристика отдельных видов источников.
6. Правовой статус римских граждан. Правоспособность и дееспособность, ее ограничения.
7. Правовой статус отдельных категорий римского населения (латины, перегрины, либертины, рабы, колоны).
8. Юридические лица. Фиск как привилегированное юридическое лицо.
9. Понятие объект права. Вещи. Имущество.
10. Классификация вещей в римском гражданском праве. Виды прав на вещи.
11. Семья в Риме. Виды родства.
12. Брак и имущественные отношения супругов. Виды, порядок заключения и прекращения брака.
13. Отцовская власть. Узаконение, усыновление, опека, попечительство.
14. Формы защиты прав. Исковая давность.
15. Общее понятие легисакционного, формулярного и экстраординарного процессов
16. Понятие и виды исков. Коллизия и конкуренция исков.
17. Особые средства преторской защиты.
18. Понятие и элементы владения. Виды. Держание.
19. Приобретение и утрата владения.
20. Защита владения.
21. Понятие и содержание права собственности.
22. Виды права собственности. Право общей собственности.
23. Приобретение и прекращение права собственности.
24. Защита права собственности.
25. Понятие и виды прав на чужие вещи.
26. Сервитуты. Понятие и виды.
27. Эмфитевзис и суперфиций.

28.Залоговое право.

29.Права вещные и обязательственные. Содержание обязательств, источники возникновения обязательств. Causa.

30.Обязательства: понятие, виды, основания и содержание.

31.Стороны в обязательстве. Исполнение обязательства (условия, срок и место).

32.Прекращение обязательства.

33.Обеспечение исполнения обязательств.

34.Ответственность за неисполнение обязательства. Вина и возмещение убытков.

35.Понятие договора. Контракты и пакты.

36.Условия действительности договора.

37.Виды договоров.

38.Заключение договора и его содержание. Сроки и модус.

39.Вербальные и литтеральные контракты.

40.Договоры займа и ссуды.

41.Договоры хранения (поклажи) и заклада.

42.Договоры найма и подряда.

43.Договор купли-продажи.

44.Договоры поручения и товарищества.

45.Безымянные контракты.

46.Понятие и виды обязательств как бы из договора.

47.Ведение дел без поручения.

48.Обязательства из неосновательного обогащения.

49.Частные и публичные деликты.

50.Отдельные деликты.

51.Обязательства как бы из деликтов.

52.Понятие наследования. Виды.

53.Наследование по завещанию.

54.Наследование по закону.

55.Принятие наследства.

56.Легаты, фидеикомиссы.

УЧЕБНО-МЕТОДИЧЕСКИЕ МАТЕРИАЛЫ ПО ДИСЦИПЛИНЕ

Основная литература

1. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для ВУЗов / Д.В. Дождев; под ред. проф. В.С. Нерсесянца. – М. : ИНФРА-М-НОРМА, 1996.
2. Косарев, А.И. Римское частное право: учебник для ВУЗов / А.И. Косарев. – М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998.
3. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М. : Юрист, 1994.
4. Черниловский, З.М. Римское частное право: Элементарный курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.
5. Римское частное право: учебник / И.С. Перетерский [и др.]. – М. : Юриспруденция, 2005.
6. Барон, Ю. Система римского гражданского права: в 6 кн. / Юлиус Барон. – С-Пб. : Юридический центр Пресс , 2005.
7. Кудинов, О. А. Римское право: учебное пособие / О.А.Кудинов. – М. : Дашков и К, 2005.
8. Новицкий, И. Б. Римское право: учебник для вузов / И. Б. Новицкий. – М. : Зерцало-М, 2007.
9. Омельченко, О. А. Римское право: учеб. для вузов / О.А.Омельченко. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Остожье, 2002.
10. Пухан, И. Римское право. Базовый учеб.: пер. с макед. / Иво Пухан, Мирьяна Поленак-Акимовская. – М. : Зерцало, 2000.
11. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997.
12. Памятники римского права: Юлий Павел. Пять книг сентенций к сыну. Фрагменты Домиция Ульпиана. – М., 1998.
13. Институции Юстиниана / пер. Д. Расснера, под. ред. Л.Л. Кофанова, В.А. Томсинова. – М. : Зерцало, 1998.
14. Законы двенадцати таблиц. Перевод Л. Кофанова. – М., 1996.
15. Гай. Институции, книги 1 – 4. Латинский текст и пер. Ф. Дыдынского. – М., 1998.

Дополнительная литература

1. Адам, Александр. Римские древности, или изображение нравов, обычаев и постановлений римских: Служащее для легчайшего уразумения латинских писателей / Сочинение Александра Адама. – М., 1824 – Ч. 1 – 3.
2. Азаревич, Д. И. О различии между опекой и попечительством по римскому праву / Д.И. Азаревич. – [Репринтное изд.]. – [Б. м.] : б. и., 2006].
3. Азаревич, Д. И. Патриции и плебеи в Риме: Ист.-юрид. исслед. / Д.И. Азаревич. – СПб. : Тип. товарищества «Обществ. польза», 1875.
4. Ахтерова, О. А. Латинский язык и основы юридической терминологии: учебник для студентов высших учебных заведений / О. А. Ахтерова, Т. В. Иваненко. – М. : Проспект, 2006.
5. Бартошек, М. Римское право: понятия, термины, определения. – М. : Юрид. литература, 1989.

6. Бернштейн, К. И. Учение о разделительных обязательствах по римскому праву и новейшим законодательствам / Соч. К.Бернштейна. – [Репр. изд.]. - Б.м., [2004].

7. Боголепов, Н. П. Сокращенный курс истории римского права: Конспект лекций / Н.П. Боголепов. – [Репр. изд.]. – Б.м., [2004].

8. Боголепов, Н. П. Формальные ограничения свободы завещаний в римской классической юриспруденции / Н.П. Боголепова. – [Репр. изд.]. – Б.м., [2004].

9. Бойко, А. И. Римское и современное уголовное право / А.И. Бойко. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2003.

10. Бохуров, В. Н. Римское наследственное право: конспект лекций для студентов, аспирантов, преподавателей юридических вузов / В.Н. Бохуров, С.Ф.Сокол. – Минск : БИП-С плюс, 2005.

11. Бохуров, В. Н. Римское семейное право: конспект лекций / В.Н. Бохуров. – Минск : БИП-С Плюс, 2005.

12. Винничук, Л. Люди, права, обычаи Древней Греции и Рима / Л. Винничук. – М., 1998.

13. Гарник, А. В. Латинский язык с элементами римского права: пособие для юрид. специальностей / А.В. Гарник, Г.Р. Наливайко, Г.И. Шевченко. – 3-е изд., доп. и испр. – Минск : БГУ, 2001.

14. Горемыкина, В.И. В поисках истины в раннем христианстве / В.И. Горемыкина. – Минск: Беларусь, 1989.

15. Гримм, Д.Д. Лекции по догме римского права / Д. Д. Гримм; под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2003.

16. Дворецкая, А. А. Становление теории юридических фактов в древнеримской юриспруденции / А.А. Дворецкая. – Минск : Тэхналогія, 2003.

17. Дождев, Д.В. Основание защиты владения в римском праве: монография. – Москва : Б. и., 1996.

18. Дождев, Д. В. Основание защиты владения в римском праве / Д.В. Дождев. – Ин-т государства и права РАН. – М., 1996.

19. Доробец, Н. К. Officium iudicis: Компетенция присяжного судьи в римском гражданском праве первых столетий Императорской эпохи / Исслед. Николая Доробец. – Витебск : Губтиполитогр., 1898.

20. Дрожжин, В. Правосудие в Древнем Риме // Российская Юстиция. – № 10. – 1994. – с. 31 – 34.

21. Загурский, Л. Н. Личные отношения между родителями и детьми по римскому и французскому праву / Л.Н. Загурский. – [Репринтное изд.]. – [Б. м.] : б. и., 2006]

22. Загурский, Л. Н. Принципы римского гражданского и уголовного процесса / Л.Н. Загурский. – [Репринтное изд.]. – [Б. м.] : б. и., 2006].

23. История Древнего Рима: учебник для ВУЗов / под ред. В.И. Кузищина – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Высшая школа, 1994.

24. Комментарии к латинской юридической терминологии: метод. разраб. для студентов юрид. фак. / Междунар. гуманитар.-экон. ин-т, Каф. иностр. яз. – Минск : Веды, 2003.

25. Коптев, А.В. Перевод и комментарий: Кодекс Феодосия о колонах / А.В. Коптев // Древнее право. – №1. – 1996. – с. 262 – 312.

26. Копылов, А. В. Вещные права на землю / А.В. Копылов. – М. : Статут, 2000.

27. Кофанов, Л. Л. Обязательственное право в архаическом Риме (VI – IV вв. до н.э.) / Л. Л. Кофанов. – РАН, Ин-т всеобщ. истории, Рос. ассоц. антиковедов. – М. : Юрист, 1994.

28. Кривцов, А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и в современном гражданском праве / А.С.Кривцов. – М. : Консультант плюс: Статут, 2003.

29. Латинские юридические изречения / авт.-сост. Е.И. Темнов. – М. : Право и закон: Экзамен, 2003.

30. Мельничук, А. А. Латинский язык для юристов: учебное пособие для вузов / А.А.Мельничук, А.А. Меликян. – Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2004.

31. Моммзен, Т. История Рима: в 4-х т / Т. Моммзен. – СПб. : Лениздат, 1993.

32. Никольский, Б.В. К истории дарений между супругами: Исслед. по римскому праву / Б.В. Никольский. – Юрьев, 1915.

33. Пассек, Е.В. Неимущественный интерес и непреодолимая сила в гражданском праве: сборник / Е.В. Пассек. – М. : Статут: Консультант плюс, 2003

34. Пергамент, М.Я. Договорная неустойка и интерес в римском и современном гражданском праве / М.Я. Пергамент. – Одесса, 1899.

35. Петражицкий, Л.И. Права добросовестного владельца на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права / Л.И. Петражицкий. – М. : Статут, 2002.

36. Покровский, И.А. История Римского права / И.А. Покровский. – Минск : Харвест, 2002.

37. Примаченок, Г. А. Зарождение отношений собственности на примере Древ. Рима: учеб. пособие по экономической истории и теории / Г.А. Примаченок. – Мн., 1997.

38. Пухан, И. Римское право (базовый учебник) / перевод с македонского В.А. Томсинова и Ю.В. Филиппов; под ред. Проф. В.А. Томсинова. – М.: Зерцало, 1999.

39. Римское частное право: конспект лекций / авт.-сост. М. Смирнов. – М. : ПРИОР, 1999.

40. Римское частное право: курс лекций / Хутыз М.Х. – М. : Былина, 1994.

41. Савельев, А.В. Dominium и proprietas в римских юридических источниках классического Периода // Др. право. – №1. – 1996. – с. 112 – 123.

42. Савиньи, Ф. К. Обязательственное право: перевод с немецкого / Ф.К. Савиньи. – СПб. : Юридический центр пресс, 2004.

43. Соколовский, П. Е. Договор товарищества по римскому гражданскому праву / П.Е. Соколовского. – [Репр. изд.]. - Б.м., [2004].

44. Сологубова, Е.В. Доказательства в римском гражданском процессе / Е.В. Сологубова // Вестник МГУ. Право. – № 3. – 1994. – с. 70 – 78.

45. Сологубова, Е.В. Процессуальное правопреемство в римском праве / Е.В. Сологубова // Вестник МГУ. Право. – № 3. – 1995. – с. 57 – 65.

46. Суворов, Н.С. Об юридических лицах по римскому праву / Н.С. Суворов. – М. : Статут, 2000.

47. Томсинов, В.А. Юриспруденция Древнего Рима: учеб. пособие по курсу «Римское право» для студентов спец. 02.11. «правоведение». – Гродно, 1993.

48. Умов, В. А. Договор найма имуществ по римскому праву и новейшим иностранным законодательствам / В.А. Умов. – Б.м., [2004].

49. Учебное пособие по латинскому языку с элементами римского права для студентов юридического факультета / А.В. Гарник, Г.Р. Наливайко, Г.И.Шевченко. – 2-е изд., испр. и доп. – Мн., 1997.

50. Харитонов, Е.О. Основы римского частного права / Е.О. Харитонов. – Ростов н/ Д : изд-во «Феникс», 1999.

51. Хвостов, В.М. Система Римского права / В.М. Хвостов. – М. : Издательство «Спарк», 1996.

52. Хрестоматия по истории Древнего Рима: учеб. пособие для ВУЗов по спец. «история». – М.: Высшая школа, 1987.

53. Черниловский, З.М. История рабовладельческого государства и права: учебное пособие для ВУЗов / сост. Батыр К.И. [и др.]. – М., 1959.

ТРЕБОВАНИЯ К ВЫПОЛНЕНИЮ КОНТРОЛЬНЫХ РАБОТ ДЛЯ СТУДЕНТОВ ЗАОЧНОЙ ФОРМЫ ОБУЧЕНИЯ

Цель написания контрольной работы – совершенствование навыков работы с историко-правовым документальным материалом. Написание контрольной работы является формой самостоятельного изучения студентом курса римского права и одновременно позволяет проверить его способность применять полученные знания к решению конкретных правовых вопросов. *Выбор варианта* контрольной работы осуществляется по первой букве фамилии студента. Работы, выполненные не по своему варианту или идентично работе ранее сданной преподавателю для проверки другим студентом, к проверке не принимаются и возвращаются для повторного выполнения. В последнем случае (при идентичном выполнении работы с другим студентом), а также при наличии среди студентов однофамильцев (близких родственников, супругов) преподаватель назначает вариант контрольной работы данным студентам.

Контрольная работа выполняются только после ознакомления с учебной литературой. При ответе на теоретические вопросы следует избегать простого компилирования литературных источников. Ответ должен содержать теоретическое обоснование, а также самостоятельный анализ и построенные на нем самостоятельные выводы. Вопросы в задании сформулированы таким образом, чтобы студент смог проявить творческий и самостоятельный подход к изучению наиболее проблемных вопросов дисциплины. Особенно это касается вопросов, ответ на которые необходимо дать на основании сравнительного анализа нескольких правовых институтов или категорий. Желательно данный ответ излагать в форме схемы или таблицы с приведением четких критериев сравнения. Минимальное количество источников – 3 – 4 (по каждому теоретическому вопросу). Критерии оценки ответа на теоретические вопросы контрольной работы следующие:

- ответ должен быть *точным* (то есть отвечать на вопрос именно так, как он сформулирован в задании);
- *ясным* (то есть логичным и стилистически грамотным);
- *кратким, но достаточно полным*;
- обязательно *содержать точную ссылку на используемый источник* (учебник, монографию, статью или произведение римского юриста, с правильным указанием выходных данных издания и страниц);
- включать *латинские термины* (особое внимание следует уделить точному воспроизведению латинских терминов; все термины следует объяснять, не стоит ими злоупотреблять).

Неумение кратко и ясно излагать свои мысли расценивается как недостаток, вызванный, скорее всего недостаточным усвоением материала или несамостоятельным характером работы. Незачем также копировать большие латинские цитаты из *Дигест* или *Институций* и т.д.

Решение каждого казуса представляется в форме судебного решения, формула которого обычно состоит из трех частей: описательной, мотивировочной и резолютивной. Решая задачу, студент должен:

- дать юридическую оценку описанного в задании случая, выбирая при этом только юридически значимые детали и условия, влияющие на решение казуса;
- подобрать норму римского права, в соответствии с которой решается казус, и сослаться на источник (имеется в виду ссылка на источники римского гражданского права: Дигесты, Законы XII таблиц и т.п.);
- сформулировать и обосновать решение (учитывая, что решений, в зависимости от толкования отдельных деталей, может быть несколько).

Структура контрольной работы должна включать: титульный лист, условие варианта контрольного задания, основную часть (изложение теоретических вопросов), решение казуса, библиографический список использованных источников. Прежде чем приступить к *оформлению* работы необходимо ознакомиться с общими требованиями к оформлению контрольных работ и литературных источников. Контрольная работа выполняется только в печатном виде (по согласованию с преподавателем при отсутствии доступа к компьютеру и печатной машинке может быть выполнена в рукописном виде, но при этом написана *разборчиво и грамотно*). В работе должны быть в установленном порядке оформлены ссылки на используемую литературу. Ссылки на источники в тексте работы осуществляются путем приведения номера в соответствии с библиографическим списком, приводимым в конце работы. Номер источника по списку заключается в квадратные скобки или помещается между двумя косыми чертами. Например: «[14, с. 26]» (здесь 14 – номер источника в списке, 26 – номер страницы). Минимальный объем работы – 8 – 10 листов, максимальный – 14 листов. В контрольной работе следует пронумеровать страницы, оставить поля для возможных замечаний преподавателя-рецензента. В конце работы студент должен расписаться и поставить дату выполнения.

Контрольная работа *должна быть сдана* в течение срока установленного деканатом для сдачи контрольных работ в соответствии с графиком учебного процесса. Работы, сданные позднее (на сессии) приниматься будут только в исключительных случаях при наличии визы декана фа-

культета. По результатам проверки выставляется оценка: «допущена к защите» или «исправить ошибки». Ошибки исправляются в соответствии с указаниями преподавателя на отдельном листе, который вкладывается в контрольную работу и вместе с ней сдается для повторной проверки. Не допускается простое перепечатывание контрольной работы, в противном случае она возвращается студенту для повторного исправления ошибок. *Защита* контрольной работы проходит в устной форме (краткое изложение содержание и ответы на дополнительные вопросы). Работа должна быть защищена до зачета. На зачет допускаются только те студенты, которые выполнили и защитили контрольную работу.

ПРИМЕРНАЯ ТЕМАТИКА КОНТРОЛЬНЫХ РАБОТ И РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ИХ ВЫПОЛНЕНИЮ ДЛЯ СТУДЕНТОВ ЗАОЧНОЙ ФОРМЫ ОБУЧЕНИЯ

Вариант 1 (от А до В)

1. Формы защиты прав.
2. Сравните наследование по закону и наследование по завещанию.
3. Ответственность за неисполнение обязательства. Вина и возмещение убытков

Казус. Во время охоты Луций захватил оленя и мула, а затем продал их Тицию. Через месяц объявился квиритский собственник мула и потребовал у Тиция его возврата. *Каким будет решение суда по цивильному (квиритскому) праву?*

Методические рекомендации. Нужно внимательно изучить в рекомендуемых учебниках все то, что касается классификации вещей, понятия права владения и права собственности, его видов, а также способов их приобретения. Затем перейти к решению казуса. При этом рекомендуется при решении казуса использовать соответствующие положения Институций Гая.

Вариант 2 (от Г до Е)

1. Значение римского гражданского права в истории правового развития человечества.
2. Формулярный процесс.
3. Сравните легаты и фидеикомиссы.

Казус. Гай Семприоний заключил с Марком Тицием договор займа трех мешков пшеницы, которые хранились на складе Гая Семприония. Марку Тицию он передал ключ от склада. Однако когда на следующий день Марк Тиций решил забрать пшеницу, он обнаружил, что склад ночью сгорел во время грозы от удара молнии. Тем не менее, Гай Семприоний потребовал долг вернуть, т.к. полагал, что условия договора остались в силе. *Должен ли Марк Тиций выполнить условия договора? Каким будет решение суда эпохи классического Римского права?*

Методические рекомендации. Казус посвящен вопросам римского обязательственного права. Для его решения необходимо рассмотреть теоретические вопросы, касающиеся контрактов и пактов, видов контрактов, особенно консенсуальных и реальных. Далее следует выяснить, какой конкретно контракт имел место в данном случае, и дать его юридическую характеристику, а затем перейти к решению казуса. При этом рекомендуется использовать соответствующие положения Институций Гая.

Вариант 3 (от Ж до И)

1. Особенности римских правовых источников.
2. Охарактеризуйте состояние, укажите характерные черты римского гражданского права в различные периоды истории его развития.
3. Сравните эмфитевзис и суперфиций.

Казус. Художник Сей нарисовал на доске, принадлежащей Гаю, картину. Считая картину своей, он попытался ее продать, однако Гай стал возражать, настаивая, что доска принадлежит ему, а значит и картина тоже. *Как разрешали данный спор римские юристы? Какие критерии они при этом использовали?*

Методические рекомендации. Для решения казуса нужно уяснить понятие и классификацию вещей, особенно понятие простой, сложной, составной вещи, определение правовой судьбы главной вещи и ее принадлежность. Следует обратить внимание на различие правовых точек зрения римских юристов по этому вопросу в классическом и постклассическом римском праве. Рекомендуется при решении казуса обратиться к положениям Институций Гая и Дигест Юстиниана.

Вариант 4 (от К до М)

1. Эдикты магистратов.
2. Сравните личные и имущественные отношения между супругами в различных видах римского брака.
3. Понятие и содержание права собственности. Виды права собственности.

Казус. Август женился и жил в своем поместье в окрестностях Рима. Спустя некоторое время он поступил на военную службу и отправился в военный поход. Однако в походе его захватили в плен, поэтому он долгое время провел на чужбине. После того, как его выкупили друзья, он вернулся в свое поместье, но оказалось, что жена в это время вышла замуж и передала право собственности на поместье своему новому мужу. *Оцените ситуацию. Может ли Август вернуть назад свое поместье и жену? И как?*

Методические рекомендации. Для решения казуса необходимо обратиться к основным понятиям римского семейного права: брак, его виды, личные и имущественные отношения супругов. Следует также изучить правовое положение лиц в зависимости от семейного статуса, случаи утраты правоспособности, а также порядок восстановления лица в правовом статусе. Затем следует приступить к решению, при этом рекомендуется использовать положения Институций Гая и Дигест Юстиниана.

Вариант 5 (от Н до П)

1. Охарактеризуйте исторические системы римского гражданского права.
2. Сравните агнатское и когнатическое родство.
3. Опека в римском гражданском праве.

Казус. Тит Таций заказал мастеру Лигию изготовить из куска меди, который он ему и предоставил, чашу для фруктов. Лигий смастерил чашу, но за день до ее передачи заказчику в его доме случился пожар, и под воздействием сильного огня чаша расплавилась и вернулась в первоначальное состояние медного куска. Когда Тит Таций пришел к Лигию, и, поняв, что чашу не получит, он потребовал от Лигия вернуть ему медь, а оплатить проделанную до этого работу отказался. Лигий настаивал на оплате выполненной работе. *Как должен быть разрешен данный спор?*

Методические рекомендации. Прежде, чем решать казус, нужно изучить, используя учебную литературу, классификацию вещей, рассмотреть теоретические вопросы, касающиеся контрактов, их видов, особенно консенсуальных и реальных. Далее следует выяснить, какой конкретно контракт имел место в данном случае, и дать его юридическую характеристику, характер распределения рисков между его сторонами и объем их ответственности, а затем перейти к решению казуса, используя соответствующие положения Институций Гая и Дигест Юстиниана.

Вариант 6 (от Р до Т)

1. Правоспособность отдельных категорий населения Римской империи.
2. Сравните консенсуальные и реальные контракты
3. Частные деликты: понятие и отдельные виды деликтов.

Казус. Украв у Лигия картину, Тит и Секст продали ее Капитону за 10 тысяч сестерциев. Реальная стоимость картины была 20 тысяч сестерциев. *Сумму, какого размера сможет получить Лигий после подачи всех положенных ему как потерпевшему исков?*

Методические рекомендации. Для решения данного казуса необходимо исследовать не только общее понятие обязательств из деликтов, но и правильно определить вид частного деликта, который имел место в данном случае, характер и объем ответственности деликвента. Следует также обратиться к таким понятиям, как иск, его виды, коллизии и конкуренция исков. Рекомендуется при решении казуса использовать положения Институций Гая и Дигест Юстиниана.

Вариант 7 (от У до Х)

1. Обычное право и закон в римском гражданском праве.
2. Сравните владельческую защиту и защиту права собственности.
3. Пакты.

Казус. Тит Ливий, будучи капитаном корабля, во время сильного шторма приказал выбросить за борт часть самого тяжелого груза, чтобы предотвратить затопление и крен корабля. По прибытии в порт назначения выяснилось, что был выброшен практически весь груз, принадлежавший купцу Тиберию Нурию (вино, масло, уголь), груз купцов Марка Манилия и Тита Туллия сохранился в полном объеме (шерсть и ткани). Тиберий Нурий подал против Тита Ливия иск в суд. *Каким образом должно быть разрешено дело? Повлияет ли на решение суда то, были ли эти трое купцов случайными попутчиками или же членами товарищества, совместно зафрахтовавшими корабль?*

Методические рекомендации. Для решения данного казуса необходимо изучить понятие и виды убытков, порядок и объем их возмещения, формы и виды вины, в том числе понятие custodia, а также понятие договора товарищества и его юридическую характеристику. При решении рекомендуется при решении казуса обратиться к положениям Дигест Юстиниана.

Вариант 8 (от Ц до Ш)

1. Деятельность римских юристов.
2. Имущественные отношения родителей и детей.
3. Сравните деликтные обязательства и договорные обязательства.

Казус. Авл Агерий умер, оставив свое имущество Нумерию Негидию. Оба они в равной мере были отягощены долгами. Кредиторы Нумерия Негидия обратились к претору, который разрешил им удовлетворить свои требования только после того, как будут выплачены все долги кредиторам наследодателя. В результате кредиторы Авла Агерия не получили полное удовлетворение, и обратились непосредственно к Нумерию Негидию с требованием погасить долги наследодателя. *Как следовало разрешить сложившуюся ситуацию? Правомерны ли требования кредиторов? Изменится ли решение казуса, если бы долгами был обременен либо только наследник, либо только наследодатель?*

Методические рекомендации. Прежде чем, решать казус, следует обратиться к основным категориям римского наследственного права: наследование, его виды, принятие наследства. Также отдельно нужно изучить вопросы, касающиеся защиты прав кредиторов участников наследственного правоотношения при принятии наследства, в том числе beneficium inventarii. Рекомендуется при решении казуса воспользоваться положениями Институций Гая и Дигест Юстиниана.

Вариант 9 (от Щ до Э)

1. Понятие юридического лица по римскому праву.
2. Сравните легисакционный и формулярный процесс.
3. Понятие наследования. Виды.

Казус. Три друга Гай, Лигий и Светоний заключили договор товарищества с целью выделки кожи и изготовления из нее кожаных изделий (ремней, сандалий, кошелей и т.п.). Каждый из товарищей внес свой вклад в общее дело: Гай – помещение и 50 тысяч сестерциев, Лигий – 100 тысяч сестерциев, а Светоний – рабов и 50 тысяч сестерциев. Предприятие их было успешным. Тем временем самостоятельно открытая Гаем винодельня, не выдержав конкуренции, разорились. Гай не смог расплатиться со своими кредиторами и скрылся. Тогда кредиторы обратились к Светонию и Лигию и потребовали от них как сотоварищей Гая погасить его долги. *Правомерно ли их требование? Могут ли кредиторы требовать выдачи им доли Гая в имуществе товарищества?*

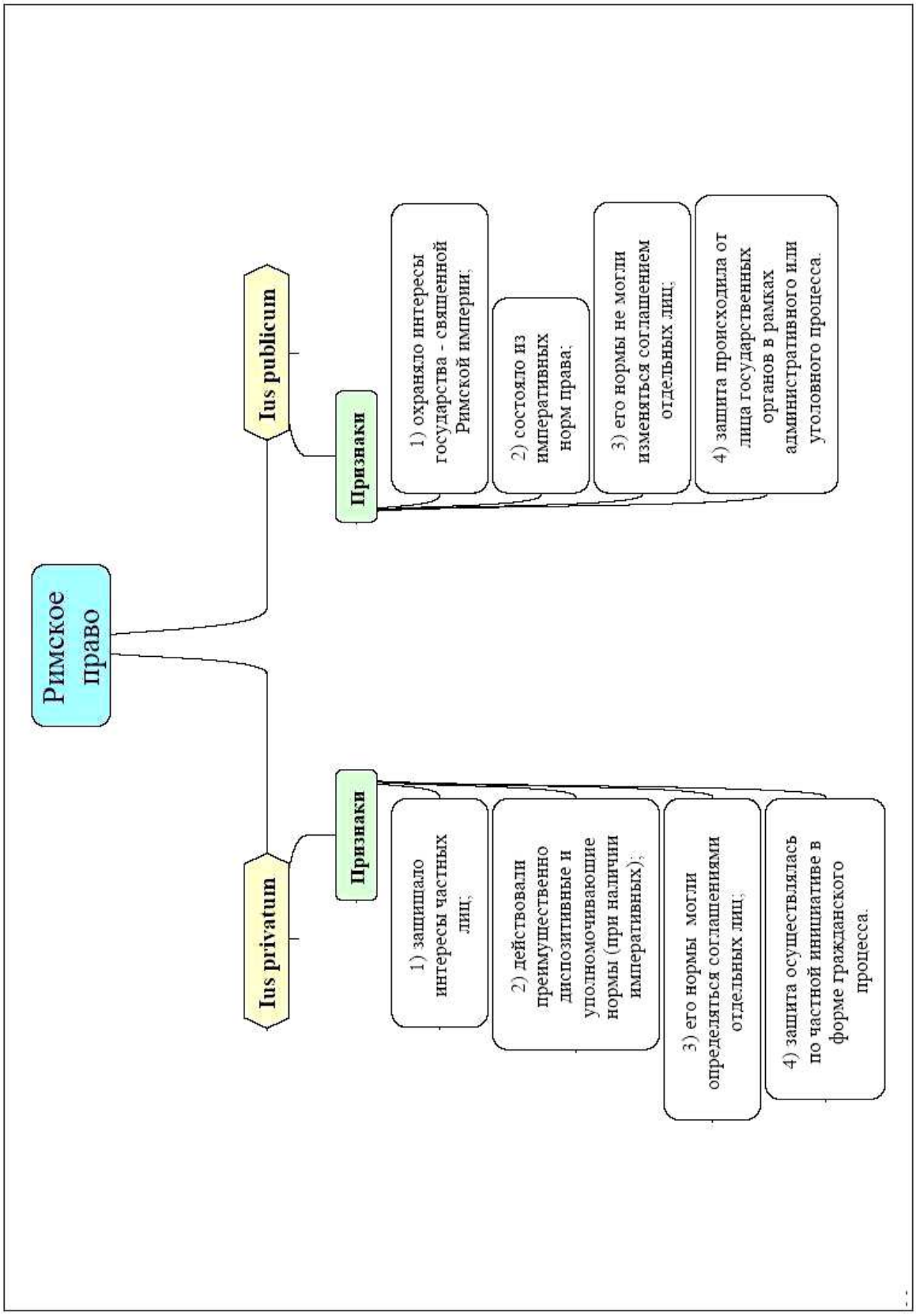
Методические рекомендации. Для решения казуса необходимо знать основные черты консенсуальных контрактов и, прежде всего, договора товарищества, включая права и обязанности членов товарищества в отношении друг друга, а также к третьим лицам. Рекомендуется при решении казуса использовать положения Институций Гая и Дигест Юстиниана.

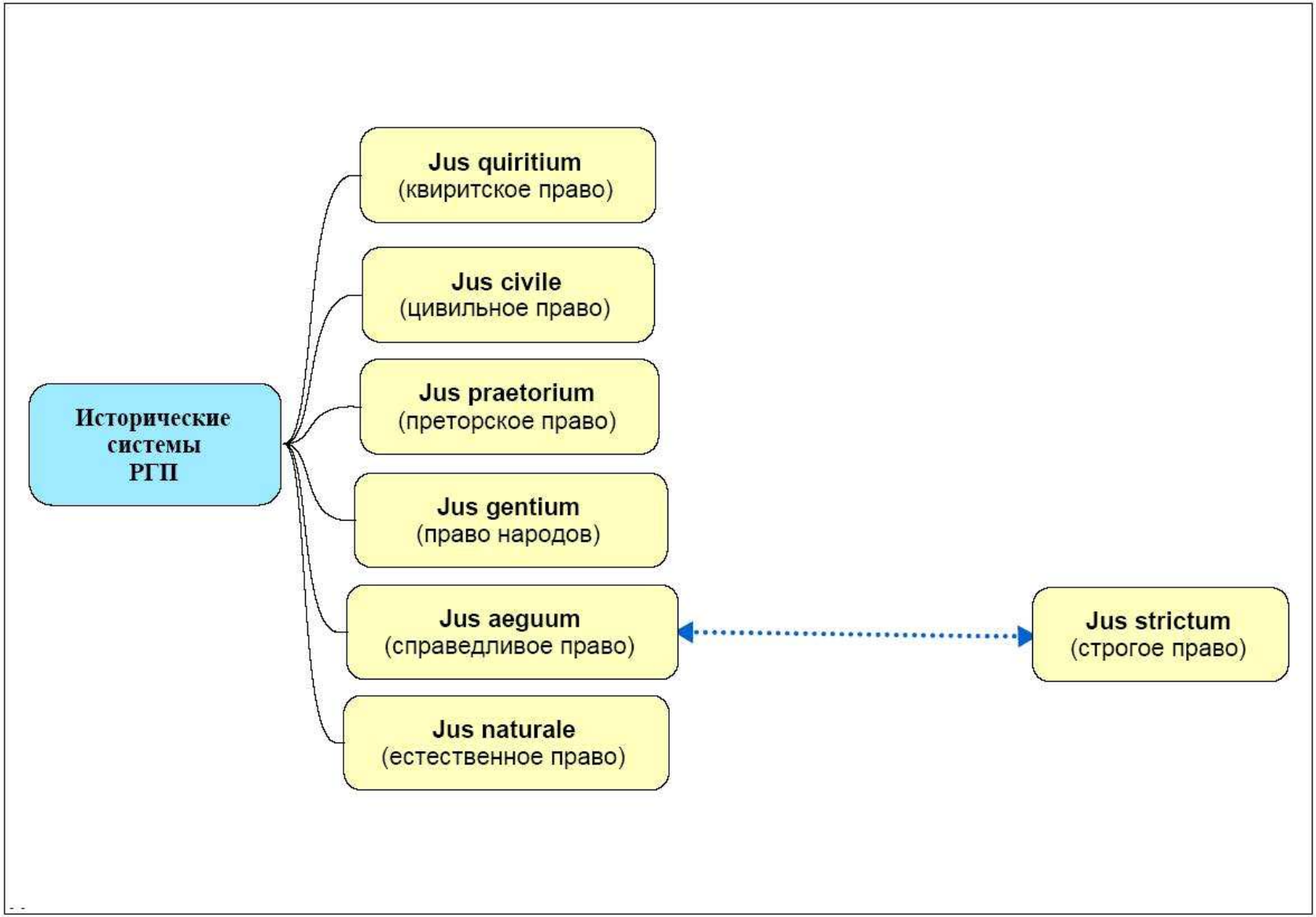
Вариант 10 (Ю, Я)

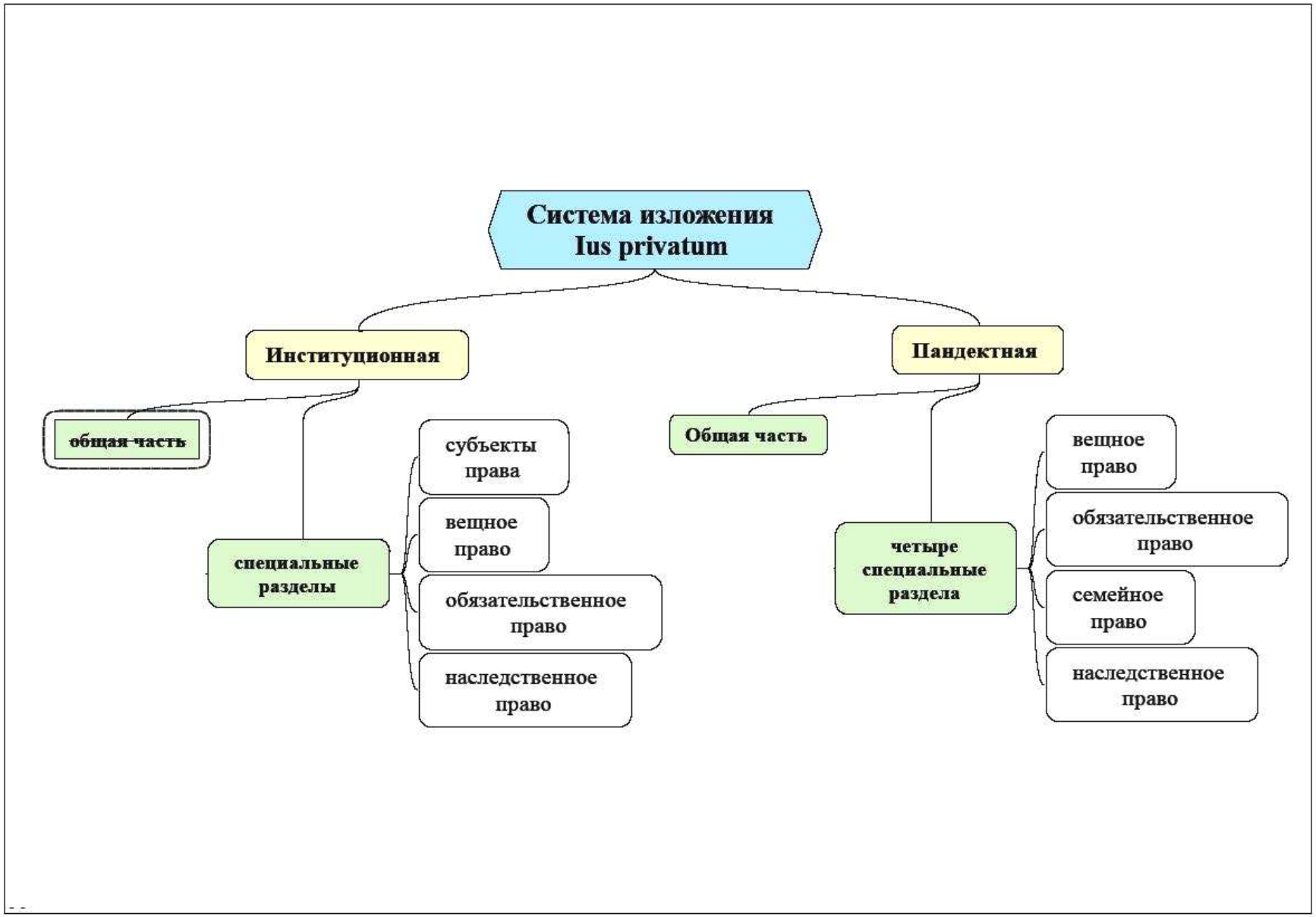
1. Понятие лица и понятие о лице в Древнем Риме.
2. Экстраординарный процесс.
3. Сравните институты опеки и попечительства.

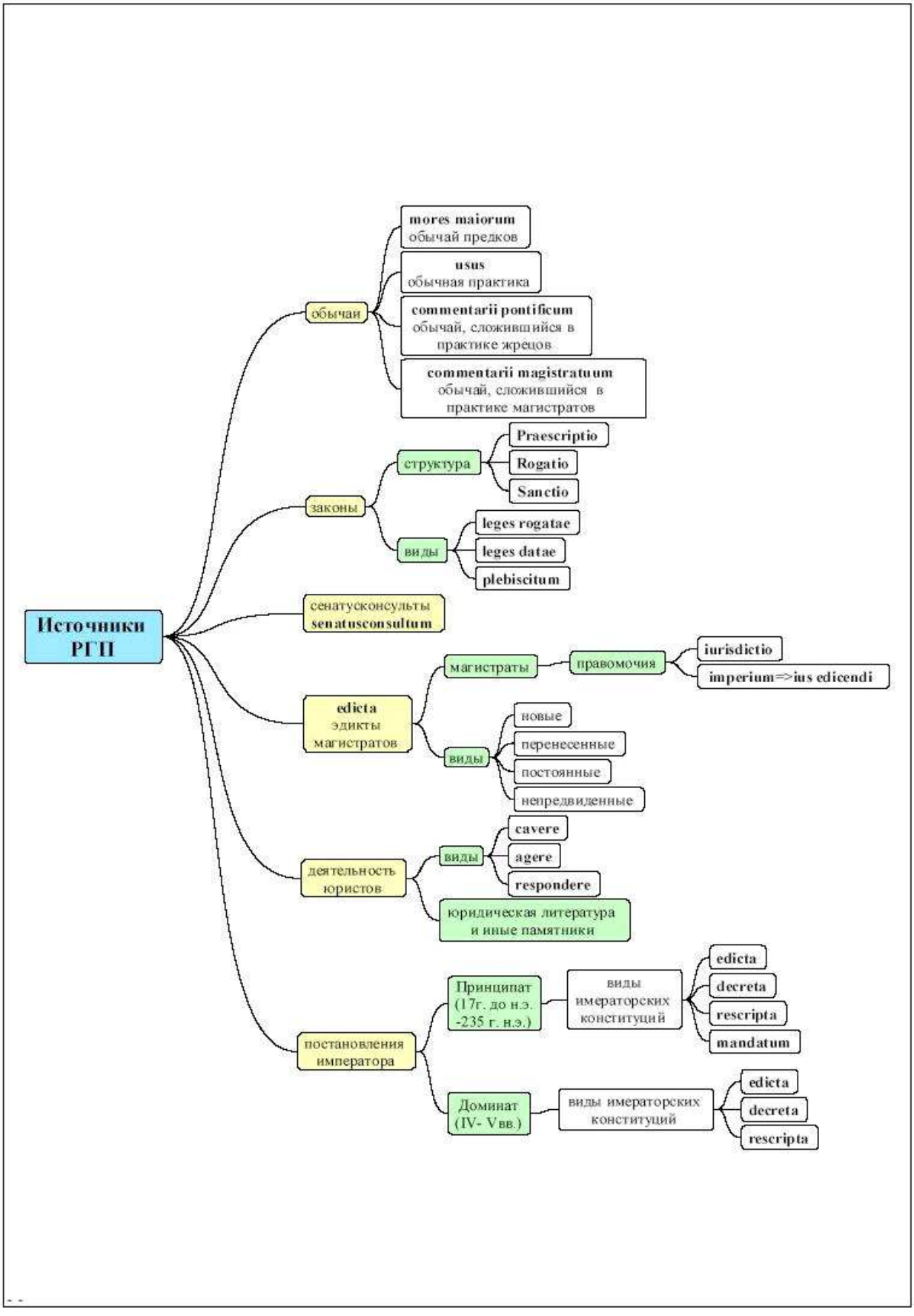
Казус. Тиций проходя мимо ограды, увидел прикованного к ней раба. Раб был сильно ранен и корчился в страданиях. Пожалев его, Тиций снял с него оковы, а раб убежал. *Возникнет ли в данном случае деликтное обязательство? Если да, то, какого вида? Какова будет ответственность Тиция?*

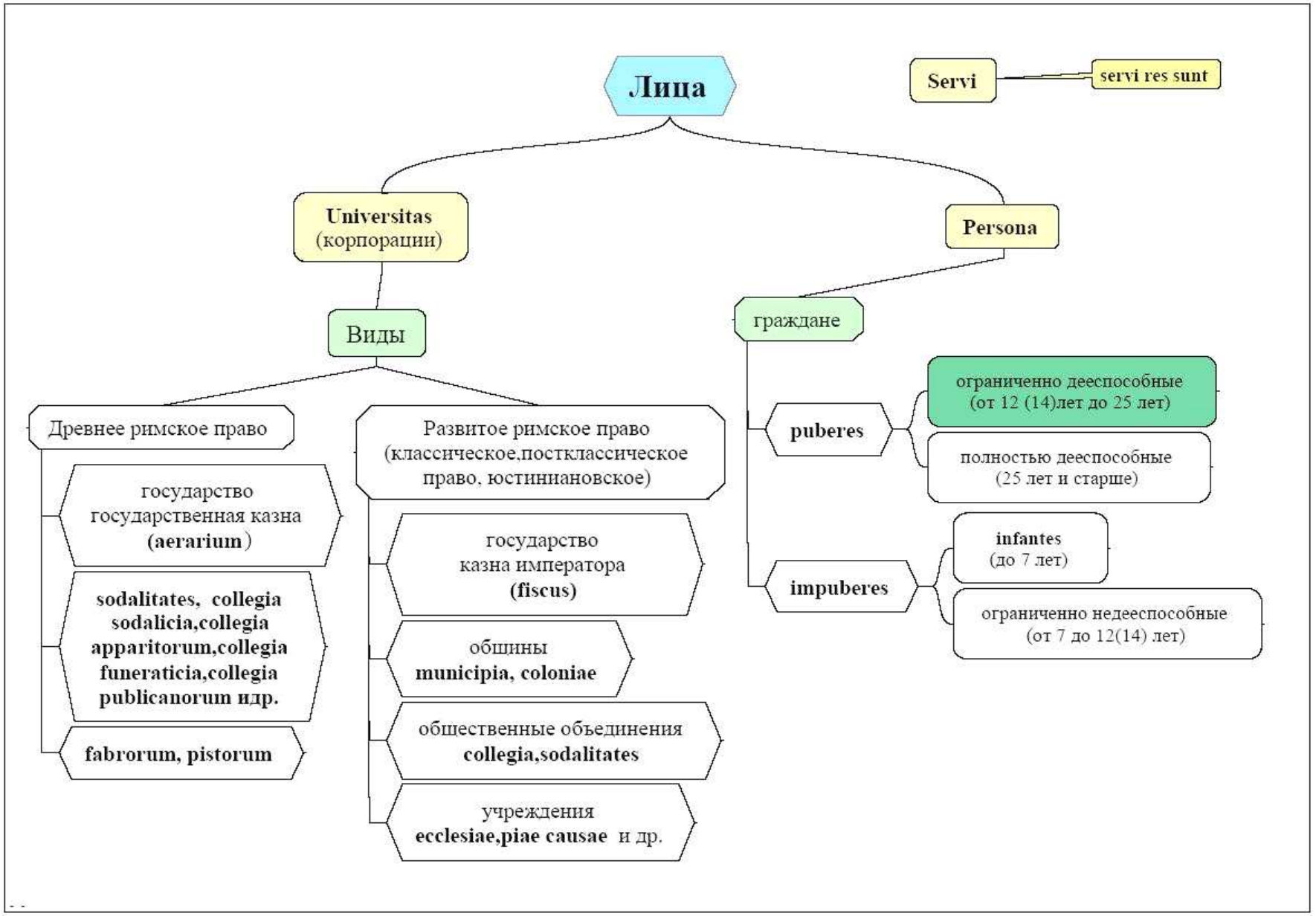
Методические рекомендации. Для решения казуса следует рассмотреть основные положения римского права об обязательствах из правонарушений: понятие деликта, его элементы, важнейшие виды. Далее нужно выяснить, сущность и вид возникшего в предложенной ситуации правоотношения. Если имел место деликт, то определить его вид, его юридическую характеристику, а также объем и характер ответственности деликвента. Рекомендуется обратиться к положениям Институций Гая и Дигест Юстиниана.

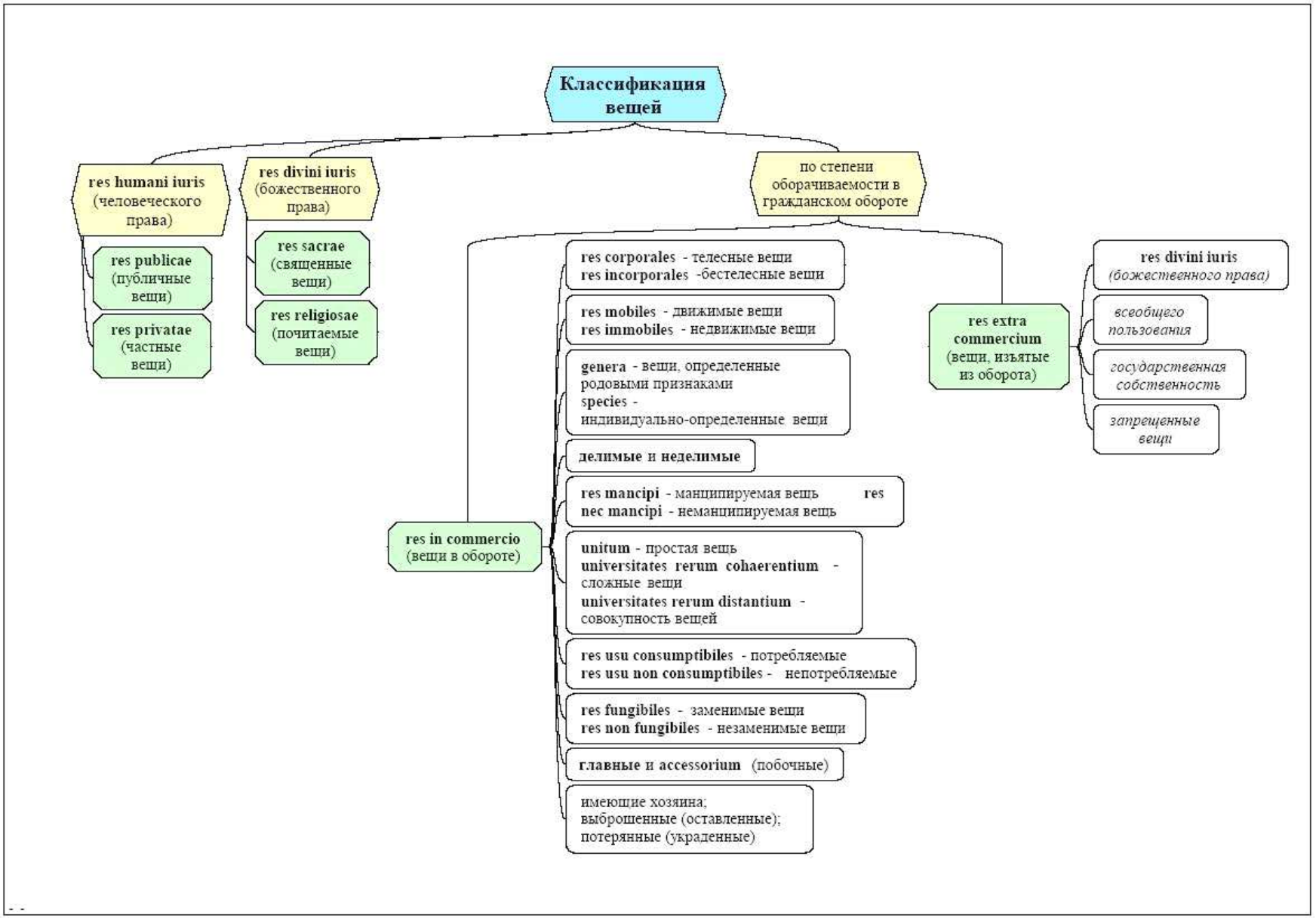

Римское право
Ius publicum
Признаки
1) охраняло интересы государства - священной Римской империи;
2) состояло из императивных норм права;
3) его нормы не могли изменяться соглашением отдельных лиц;
4) защита происходила от лица государственных органов в рамках административного или уголовного процесса.
Ius privatum
Признаки
1) защищало интересы частных лиц;
2) действовали преимущественно диспозитивные и уполномочивающие нормы (при наличии императивных);
3) его нормы могли определяться соглашениями отдельных лиц;
4) защита осуществлялась по частной инициативе в форме гражданского процесса.

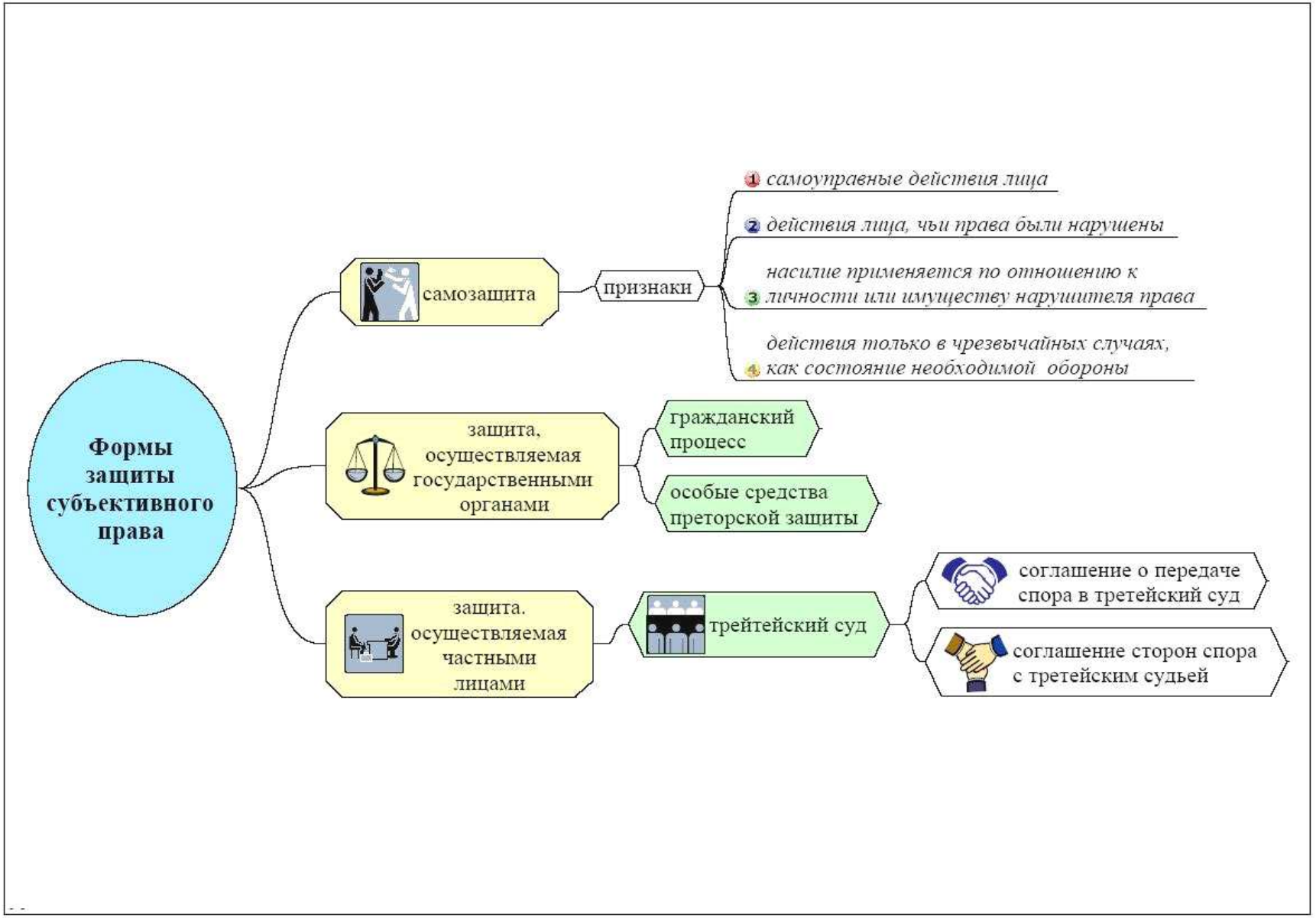

Исторические системы РГП
Jus quiritium (квиритское право)
Jus civile (цивильное право)
Jus praetorium (преторское право)
Jus gentium (право народов)
Jus aeguum (справедливое право)
Jus naturale (естественное право)
Jus strictum (строгое право)

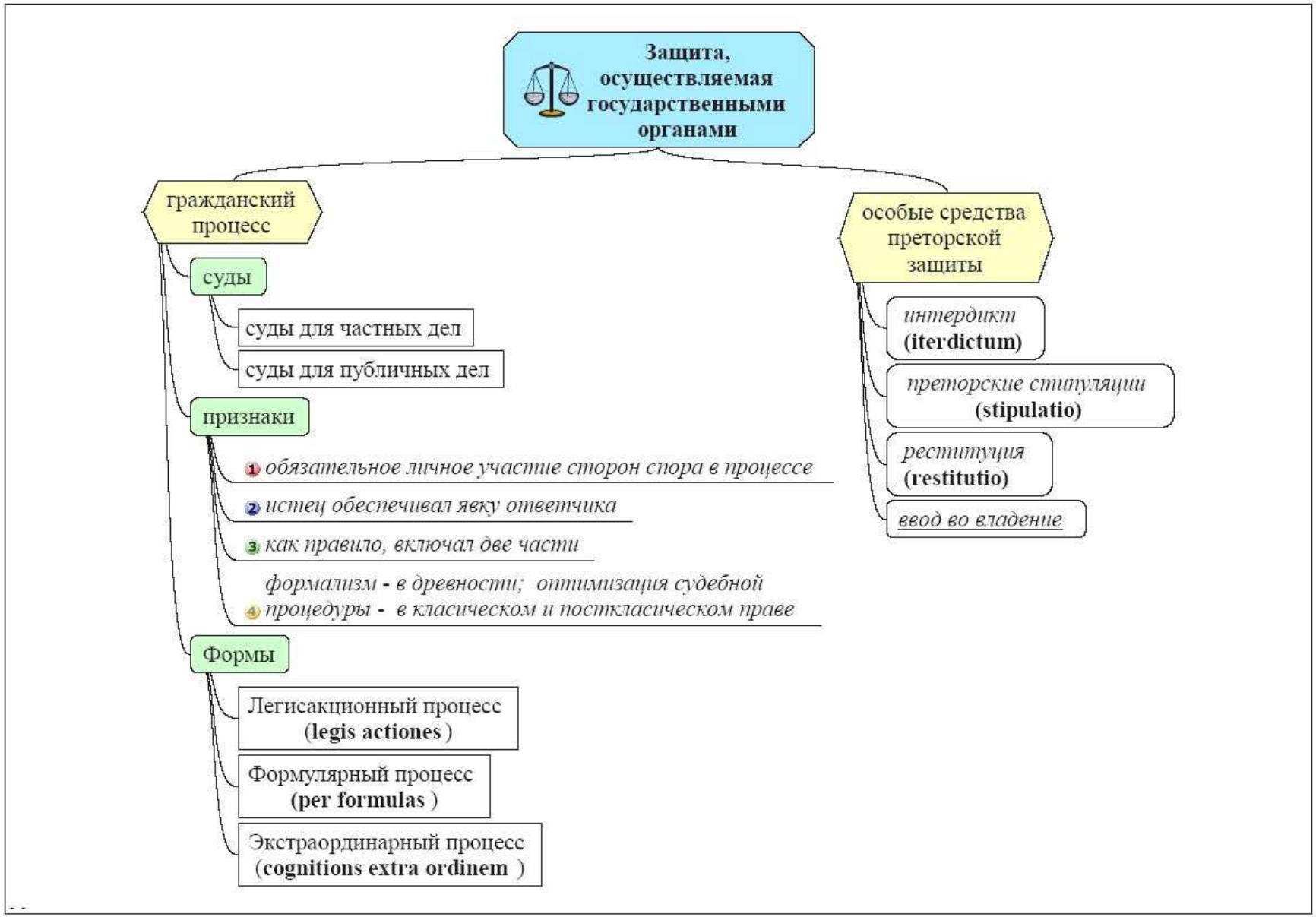

Система изложения
Ius privatum
Институционная
Пандектная
общая часть
специальные разделы
субъекты права
вещное право
обязательственное право
наследственное право
Общая часть
четыре специальные раздела
вещное право
обязательственное право
семейное право
наследственное право

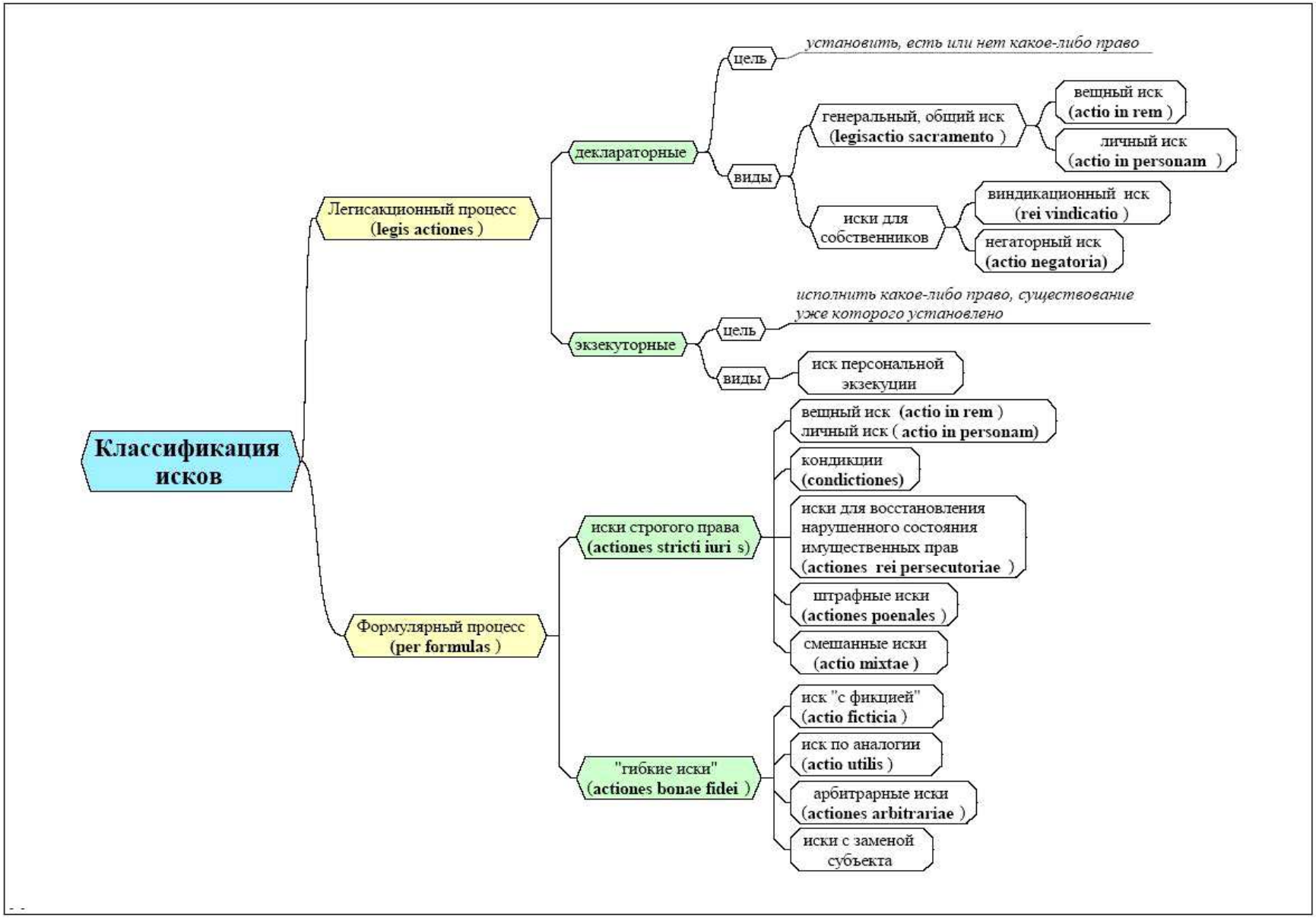

Источники РГП
обычаи
mores maiorum
обычай предков
usus
обычная практика
commentarii pontificum
обычай, сложившийся в практике жрецов
commentarii magistratuum
обычай, сложившийся в практике магистратов
законы
структура
Praescriptio
Rogatio
Sanctio
виды
leges rogatae
leges datae
plebiscitum
сенатусконсульты
senatusconsultum
edicta
эдикты магистратов
магистраты
правомочия
iurisdictio
imperium=>ius edicendi
виды
новые
перенесенные
постоянные
непредвиденные
деятельность юристов
виды
cavere
agere
respondere
юридическая литература и иные памятники
постановления императора
Принципат (17г. до н.э. -235 г. н.э.)
виды императорских конституций
edicta
decreta
rescripta
mandatum
Доминат (IV- Vвв.)
виды императорских конституций
edicta
decreta
rescripta

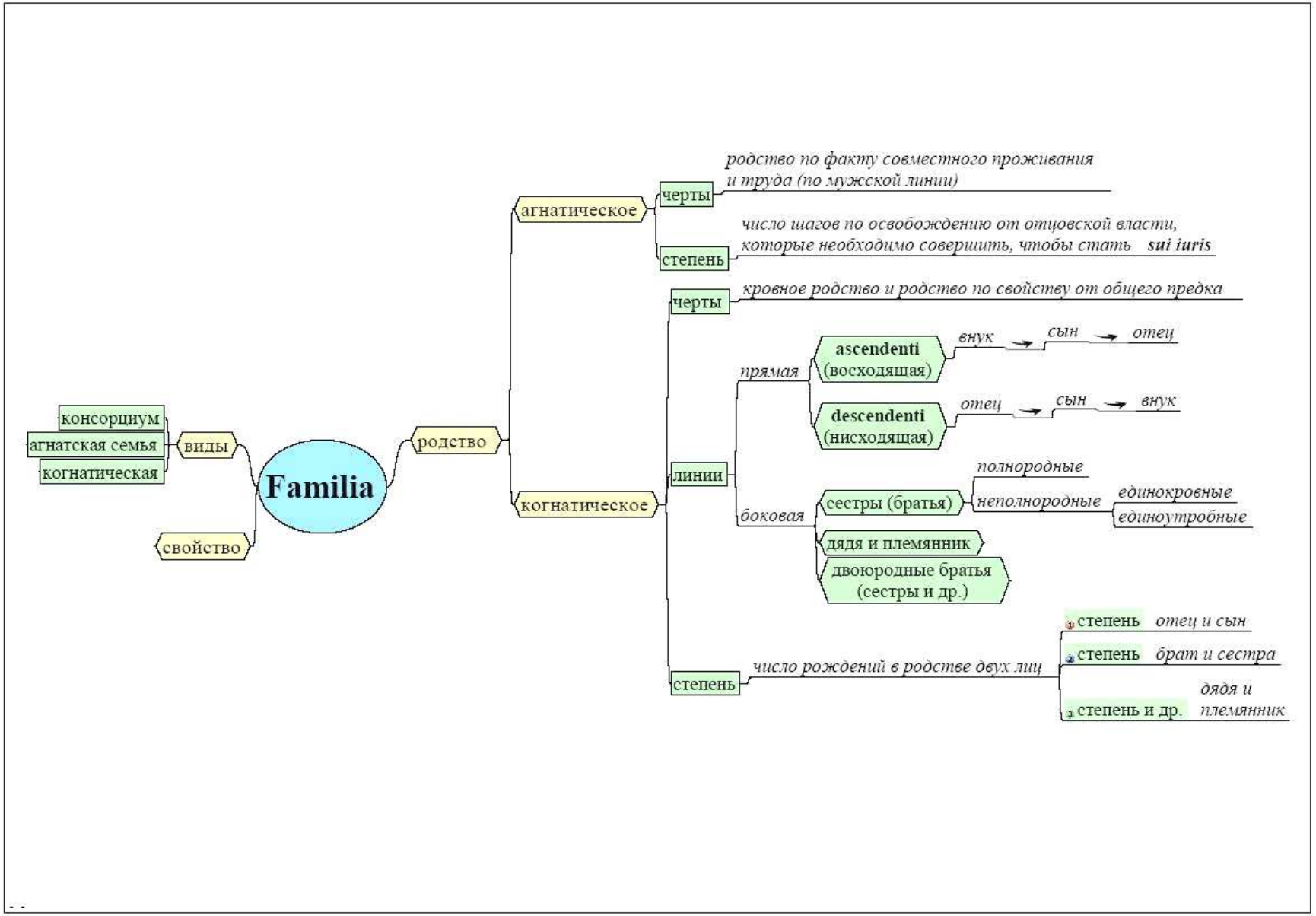

Лица
Servi
servi res sunt
Universitas
(корпорации)
Persona
Виды
граждане
Древнее римское право
Развитое римское право
(классическое,постклассическое
право, юстиниановское)
государство
государственная казна
(aerarium)
sodalitates, collegia
sodalicia,collegia
apparitorum,collegia
funeraticia,collegia
publicanorum идр.
fabrorum, pistorum
государство
казна императора
(fiscus)
общины
municipia, coloniae
общественные объединения
collegia,sodalitates
учреждения
ecclesiae,piae causae и др.
puberes
ограниченно дееспособные
(от 12 (14)лет до 25 лет)
полностью дееспособные
(25 лет и старше)
impuberes
infantes
(до 7 лет)
ограниченно недееспособные
(от 7 до 12(14) лет)

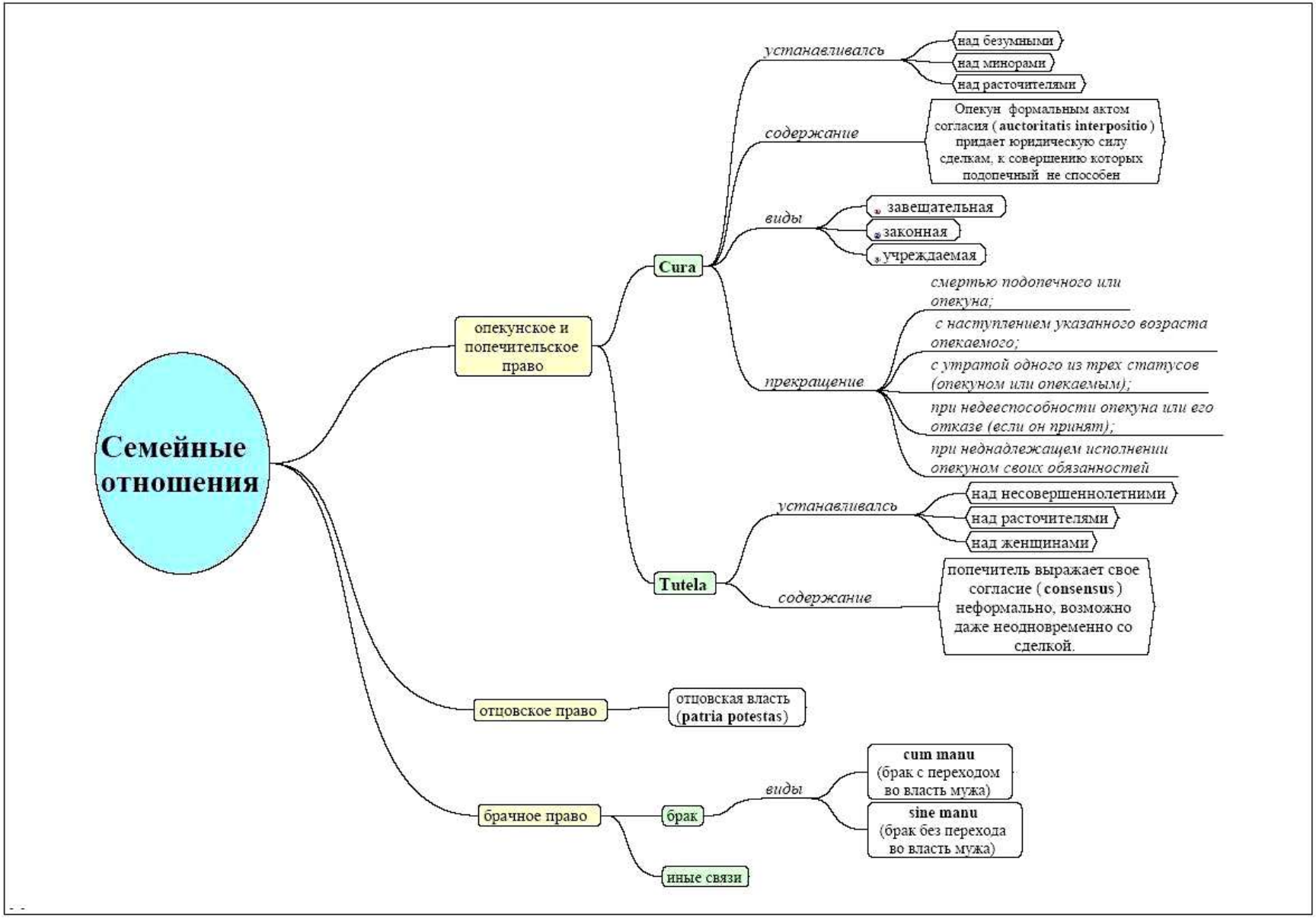

Классификация вещей
res humani iuris (человеческого права)
res publicae (публичные вещи)
res privatae (частные вещи)
res divini iuris (божественного права)
res sacrae (священные вещи)
res religiosae (почитаемые вещи)
по степени оборачиваемости в гражданском обороте
res in commercio (вещи в обороте)
res corporales - телесные вещи
res incorporales -бестелесные вещи
res mobiles - движимые вещи
res immobiles - недвижимые вещи
genera - вещи, определенные родовыми признаками
species - индивидуально-определенные вещи
делимые и неделимые
res mancipi - манципируемая вещь
res nec mancipi - неманципируемая вещь
unitum - простая вещь
universitates rerum cohaerentium - сложные вещи
universitates rerum distantium - совокупность вещей
res usu consumptibiles - потребляемые
res usu non consumptibiles - непотребляемые
res fungibiles - заменимые вещи
res non fungibiles - незаменимые вещи
главные и accessorium (побочные)
имеющие хозяина;
выброшенные (оставленные);
потерянные (украденные)
res extra commercium (вещи, изъятые из оборота)
res divini iuris (божественного права)
всеобщего пользования
государственная собственность
запрещенные вещи

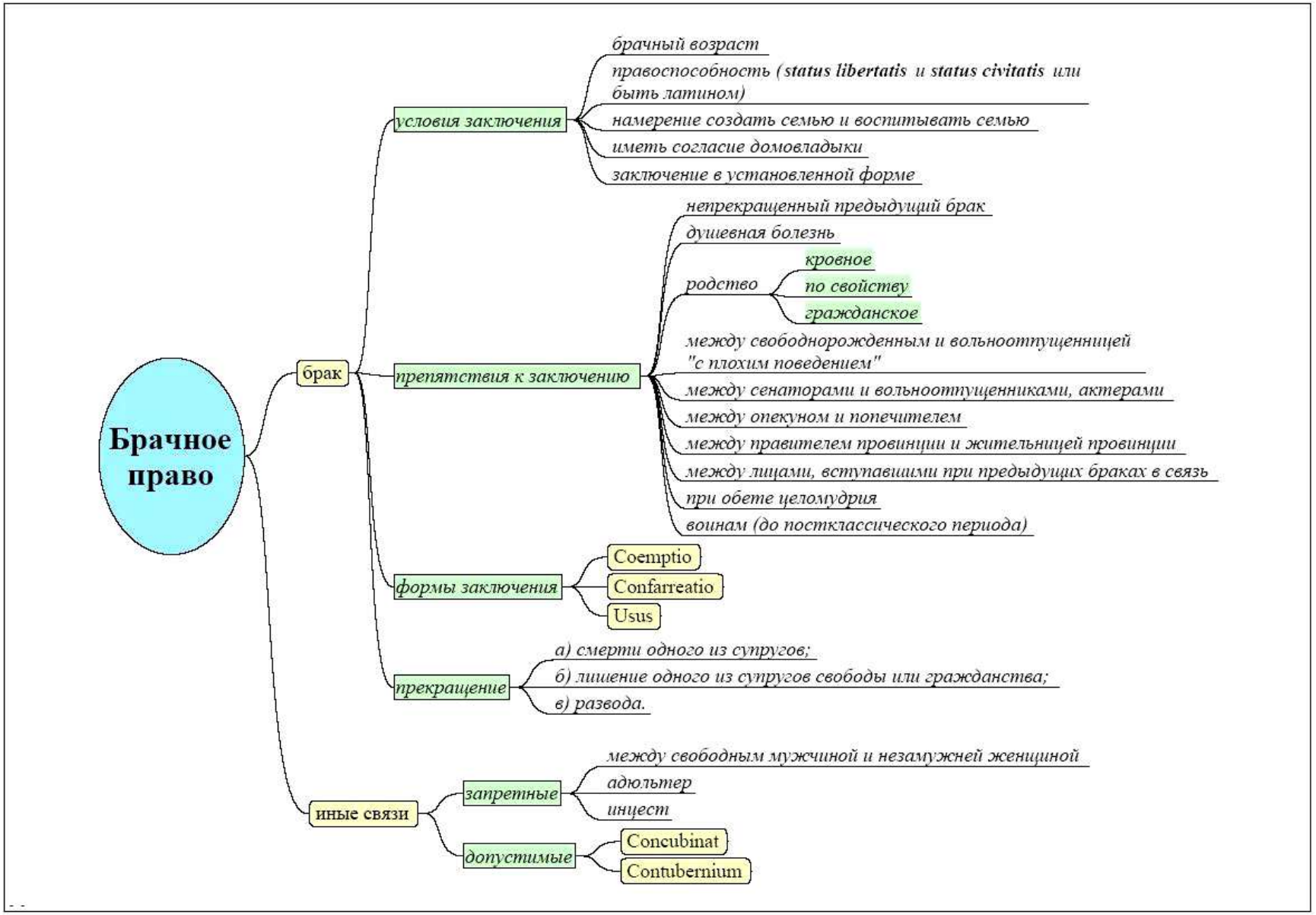

Формы защиты субъективного права
самозащита
признаки
1 самоуправные действия лица
2 действия лица, чьи права были нарушены
3 насилие применяется по отношению к личности или имуществу нарушителя права
4 действия только в чрезвычайных случаях, как состояние необходимой обороны
зашита, осуществляемая государственными органами
гражданский процесс
особые средства преторской зашиты
зашита, осуществляемая частными лицами
трейтейский суд
соглашение о передаче спора в третейский суд
соглашение сторон спора с третейским судьей

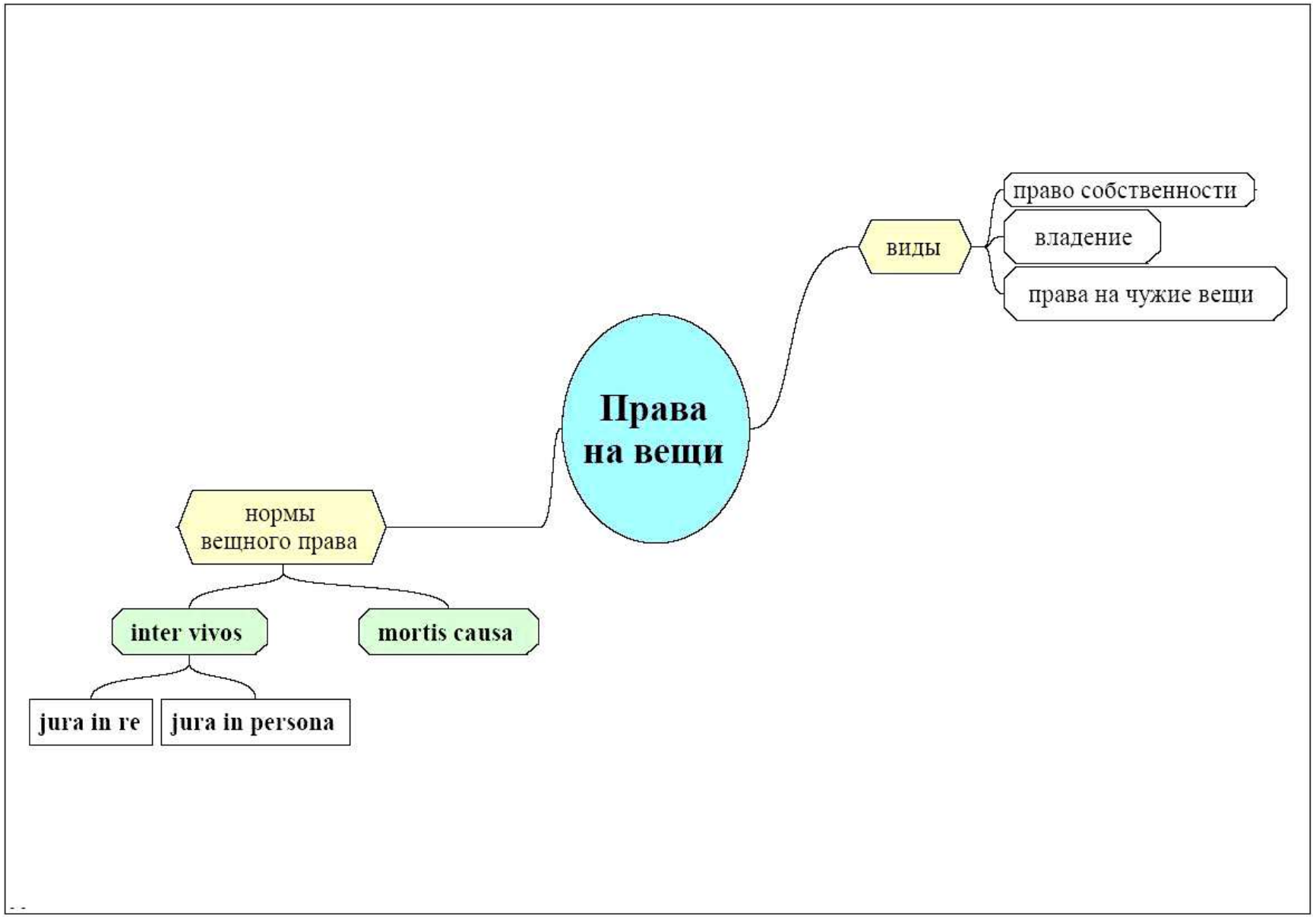

Защита, осуществляемая государственными органами
гражданский процесс
суды
суды для частных дел
суды для публичных дел
признаки
1 обязательное личное участие сторон спора в процессе
2 истец обеспечивал явку ответчика
3 как правило, включал две части
формализм - в древности; оптимизация судебной
4 процедуры - в класическом и постклассическом праве
Формы
Легисакционный процесс (legis actiones)
Формулярный процесс (per formulas)
Экстраординарный процесс (cognitions extra ordinem)
особые средства преторской защиты
интердикт (iterdictum)
преторские стипуляции (stipulatio)
реституция (restitutio)
ввод во владение

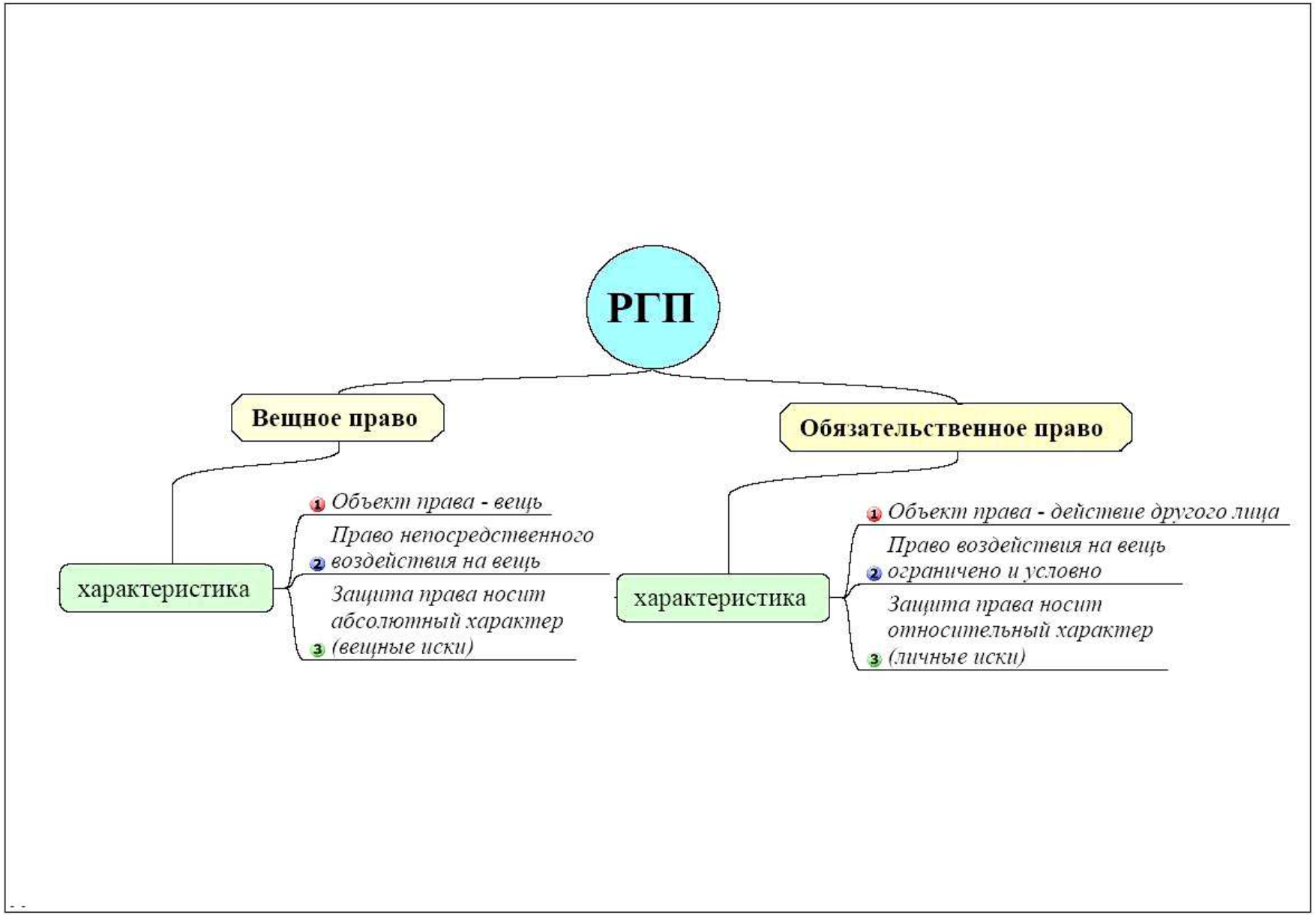

Классификация исков
Легисакционный процесс (legis actiones)
декларативные
цель
установить, есть или нет какое-либо право
виды
генеральный, общий иск (legisactio sacramento)
вещный иск (actio in rem)
личный иск (actio in personam)
иски для собственников
виндикационный иск (rei vindicatio)
негаторный иск (actio negatoria)
экзекуторные
цель
исполнить какое-либо право, существование уже которого установлено
виды
иск персональной экзекуции
Формулярный процесс (per formulas)
иски строгого права (actiones stricti iuri s)
вещный иск (actio in rem)
личный иск (actio in personam)
кондикции (condictiones)
иски для восстановления нарушенного состояния имущественных прав (actiones rei persecutoriae)
штрафные иски (actiones poenales)
смешанные иски (actio mixtae)
"гибкие иски" (actiones bonae fidei)
иск "с фикцией" (actio ficticia)
иск по аналогии (actio utilis)
арбитрарные иски (actiones arbitrariae)
иски с заменой субъекта

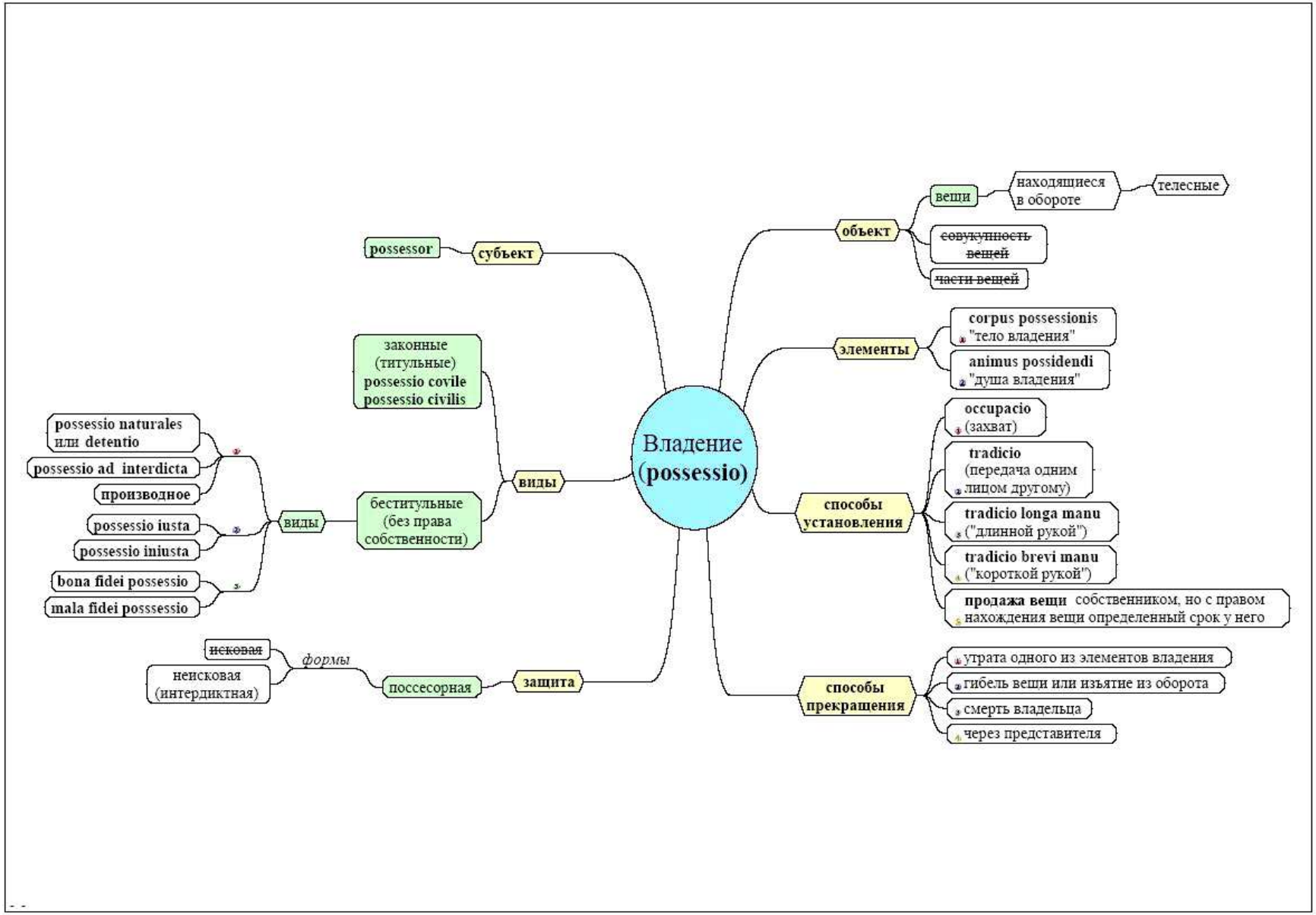

Familia
родство
виды
консорциум
агнатская семья
когнатическая
свойство
агнатическое
черты
родство по факту совместного проживания и труда (по мужской линии)
степень
число шагов по освобождению от отцовской власти, которые необходимо совершить, чтобы стать sui iuris
когнатическое
черты
кровное родство и родство по свойству от общего предка
линии
прямая
ascendenti (восходящая)
внук → сын → отец
descendenti (нисходящая)
отец → сын → внук
боковая
сестры (братья)
полнородные
неполнородные
единокровные
единоутробные
дядя и племянник
двоюродные братья (сестры и др.)
степень
число рождений в родстве двух лиц
1 степень отец и сын
2 степень брат и сестра
3 степень и др. дядя и племянник

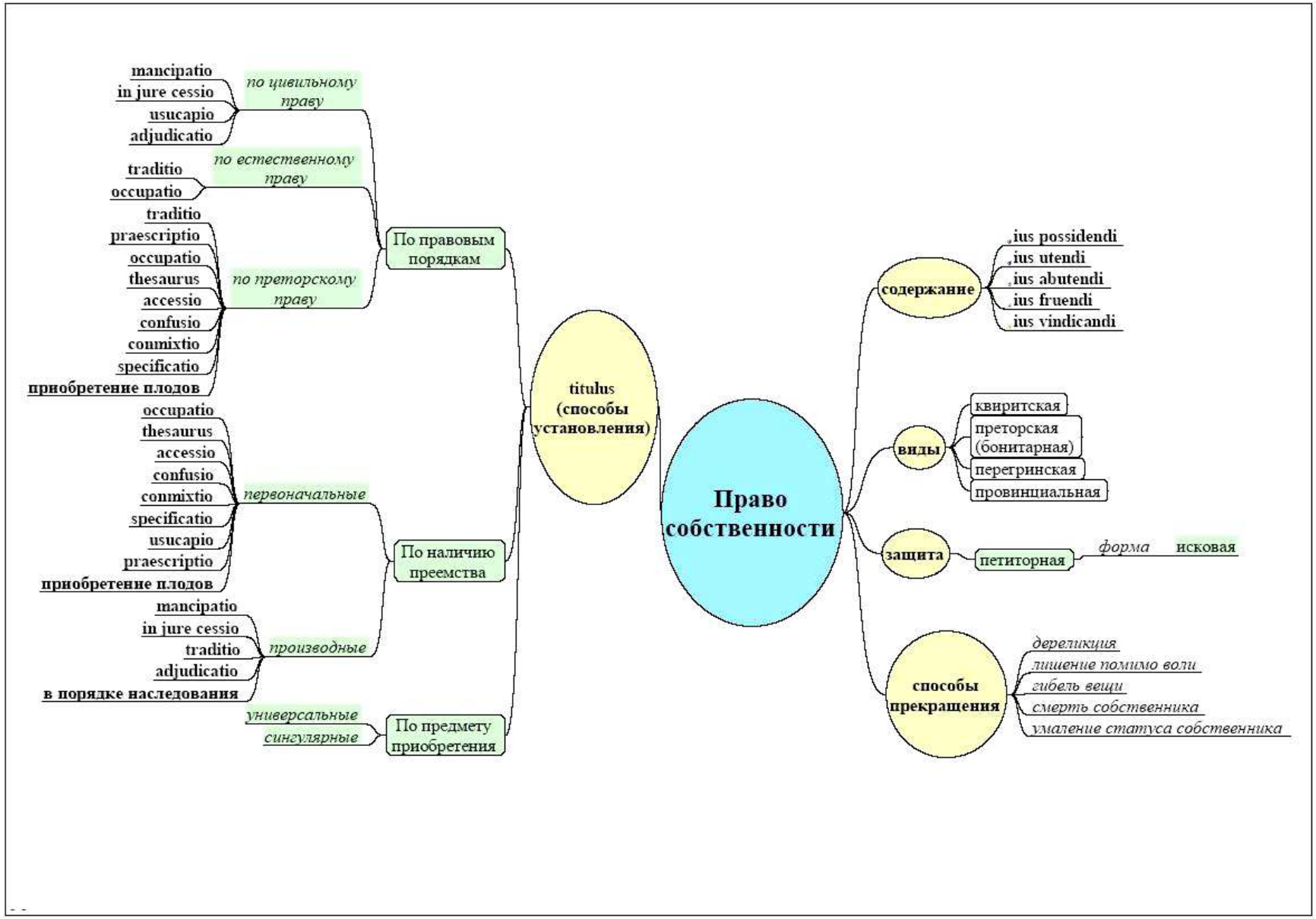

Семейные отношения
опекунское и попечительское право
Cura
устанавливалсь
над безумными
над минорами
над расточителями
содержание
Опекун формальным актом согласия (auctoritatis interpositio) придает юридическую силу сделкам, к совершению которых подопечный не способен
виды
1. завещательная
2. законная
3. учреждаемая
прекращение
смертью подопечного или опекуна;
с наступлением указанного возраста опекаемого;
с утратой одного из трех статусов (опекуном или опекаемым);
при недееспособности опекуна или его отказе (если он принят);
при неднадлежащем исполнении опекуном своих обязанностей
Tutela
устанавливалсь
над несовершеннолетними
над расточителями
над женщинами
содержание
попечитель выражает свое согласие (consensus) неформально, возможно даже неодновременно со сделкой.
отцовское право
отцовская власть (patria potestas)
брачное право
брак
виды
cum manu (брак с переходом во власть мужа)
sine manu (брак без перехода во власть мужа)
иные связи

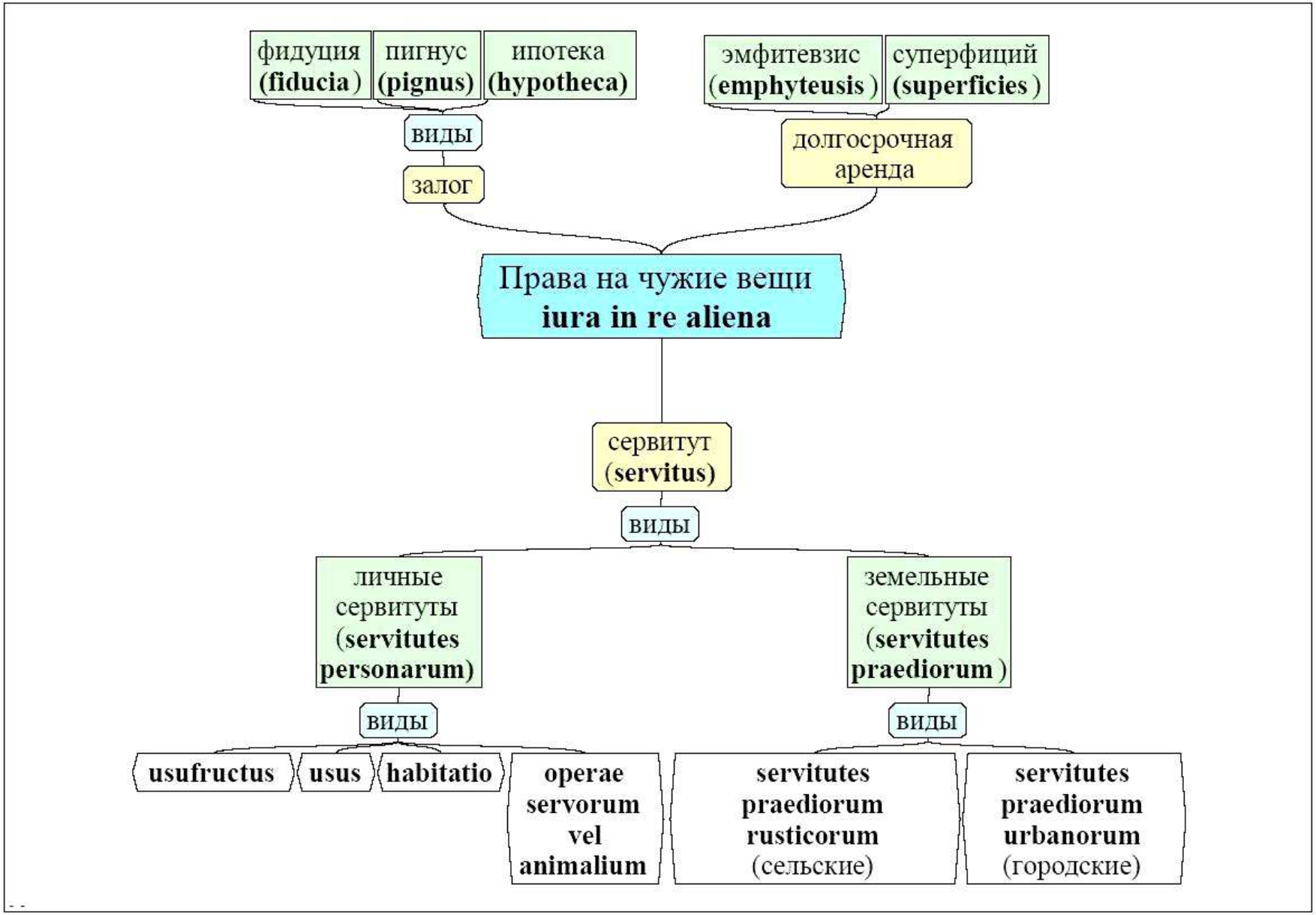

Брачное право
брак
условия заключения
брачный возраст
правоспособность (status libertatis и status civitatis или быть латином)
намерение создать семью и воспитывать семью
иметь согласие домовладыки
заключение в установленной форме
препятствия к заключению
непрекращенный предыдущий брак
душевная болезнь
родство
кровное
по свойству
гражданское
между свободнорожденным и вольноотпущенницей "с плохим поведением"
между сенаторами и вольноотпущенниками, актерами
между опекуном и попечителем
между правителем провинции и жительницей провинции
между лицами, вступавшими при предыдущих браках в связь
при обете целомудрия
воинам (до постклассического периода)
формы заключения
Coemptio
Confarreatio
Usus
прекращение
а) смерти одного из супругов;
б) лишение одного из супругов свободы или гражданства;
в) развода.
иные связи
запретные
между свободным мужчиной и незамужней женщиной
адюльтер
инцест
допустимые
Concubinat
Contubernium

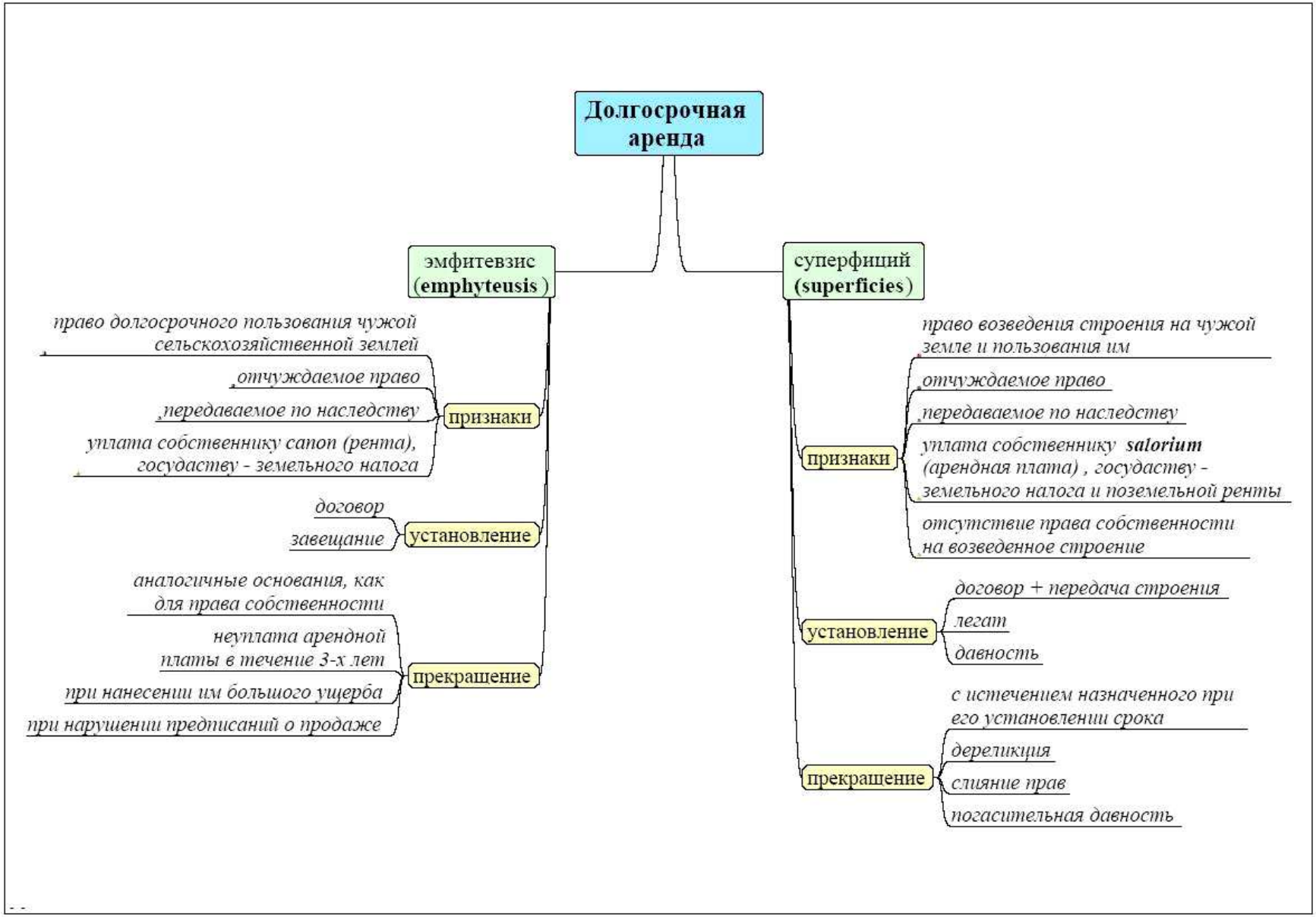

Права на вещи
виды
право собственности
владение
права на чужие вещи
нормы вещного права
inter vivos
mortis causa
jura in re
jura in persona

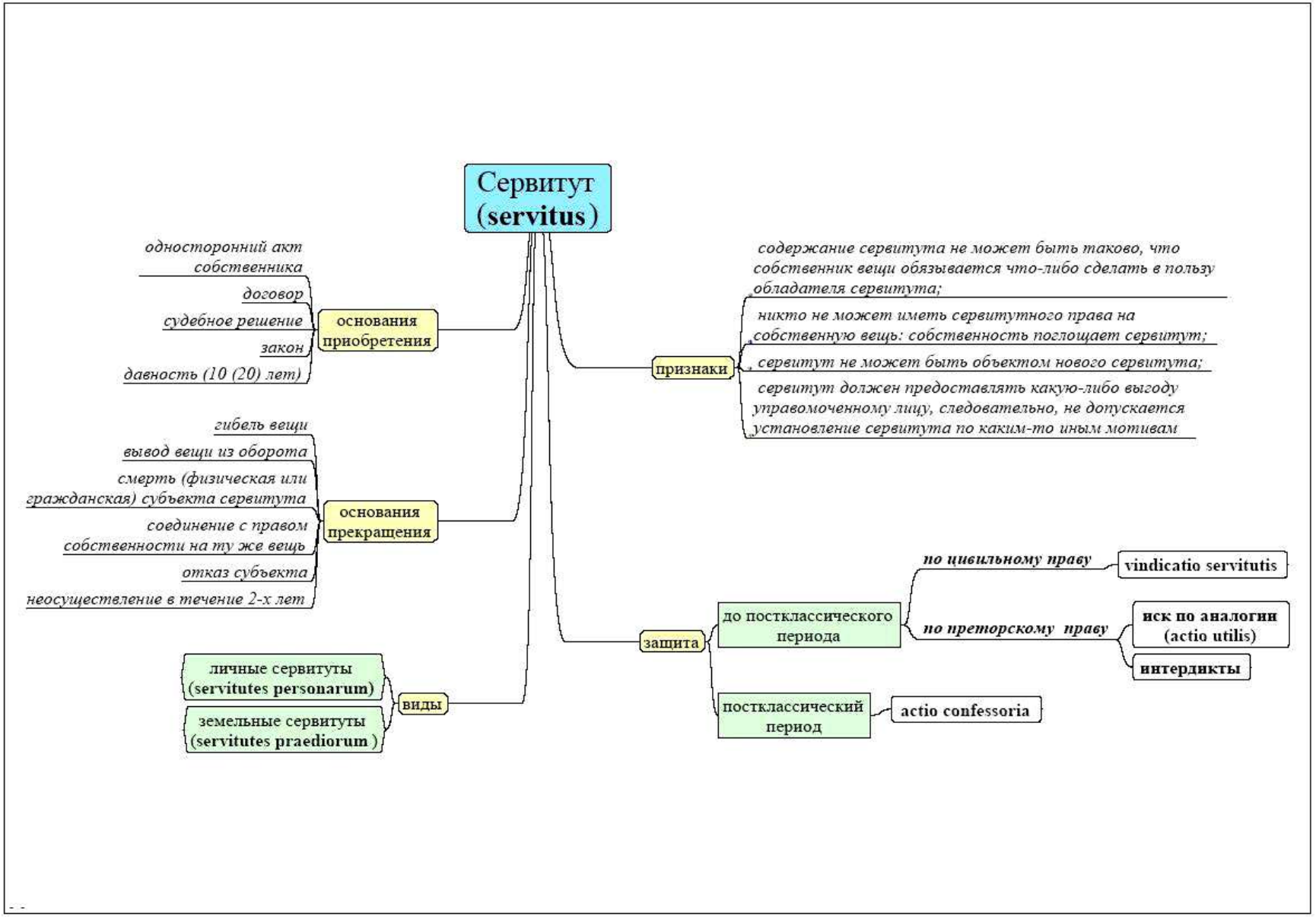

РГП
Вещное право
Обязательственное право
характеристика
1 Объект права - вещь
Право непосредственного
2 воздействия на вещь
Защита права носит
абсолютный характер
3 (вещные иски)
характеристика
1 Объект права - действие другого лица
Право воздействия на вещь
2 ограничено и условно
Защита права носит
относительный характер
3 (личные иски)

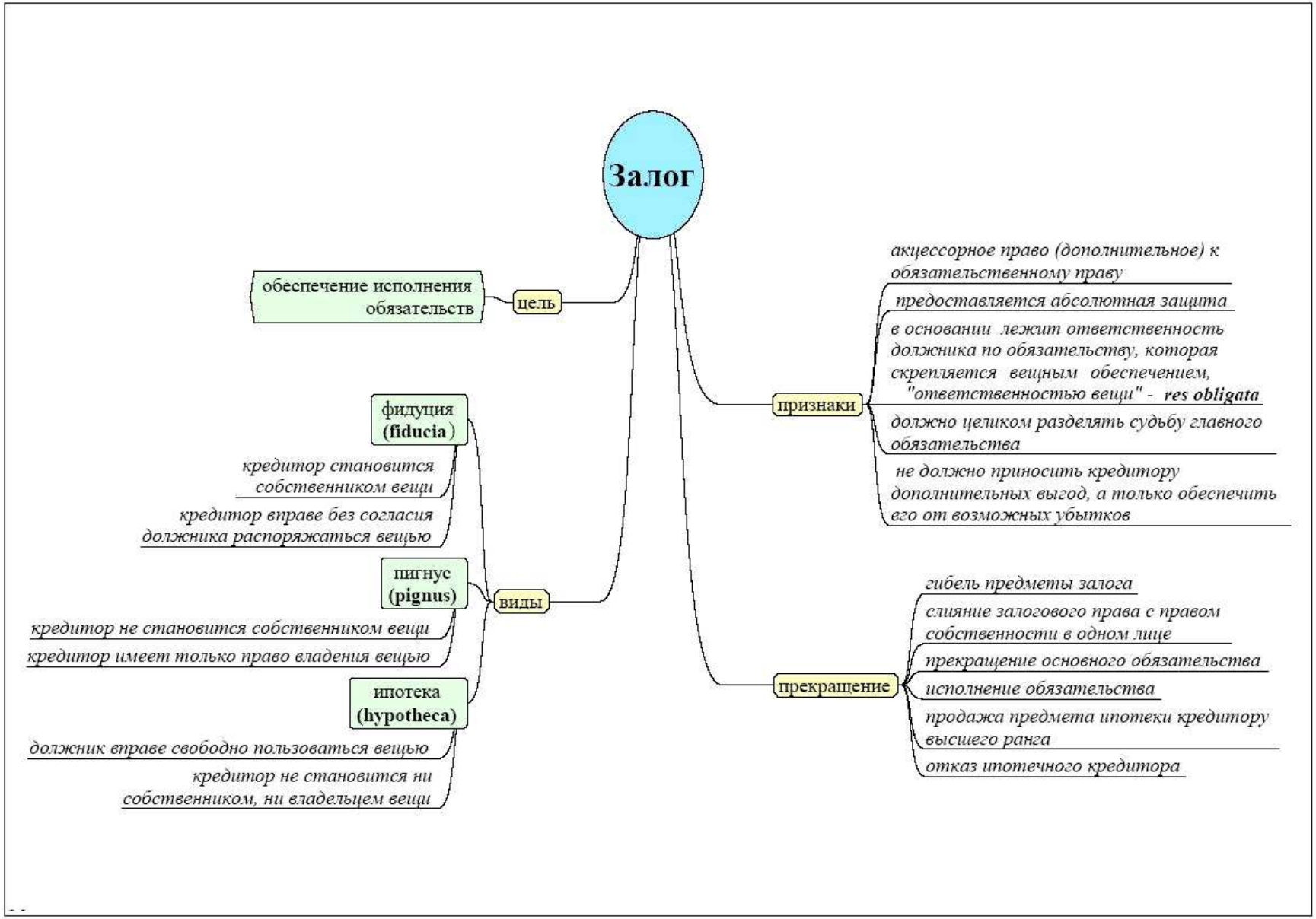

Владение (possessio)
субъект
possessor
виды
законные (титульные) possessio covile possessio civilis
беститульные (без права собственности)
виды
possessio naturales или detentio
possessio ad interdicta
производное
possessio iusta
possessio iniusta
bona fidei possessio
mala fidei posssessio
защита
поссесорная
формы
исковая
неисковая (интердиктная)
объект
вещи
находящиеся в обороте
телесные
совокупность вещей
части вещей
элементы
corpus possessionis "тело владения"
animus possidendi "душа владения"
способы установления
occupacio (захват)
tradicio (передача одним лицом другому)
tradicio longa manu ("длинной рукой")
tradicio brevi manu ("короткой рукой")
продажа вещи собственником, но с правом нахождения вещи определенный срок у него
способы прекращения
утрата одного из элементов владения
гибель вещи или изъятие из оборота
смерть владельца
через представителя

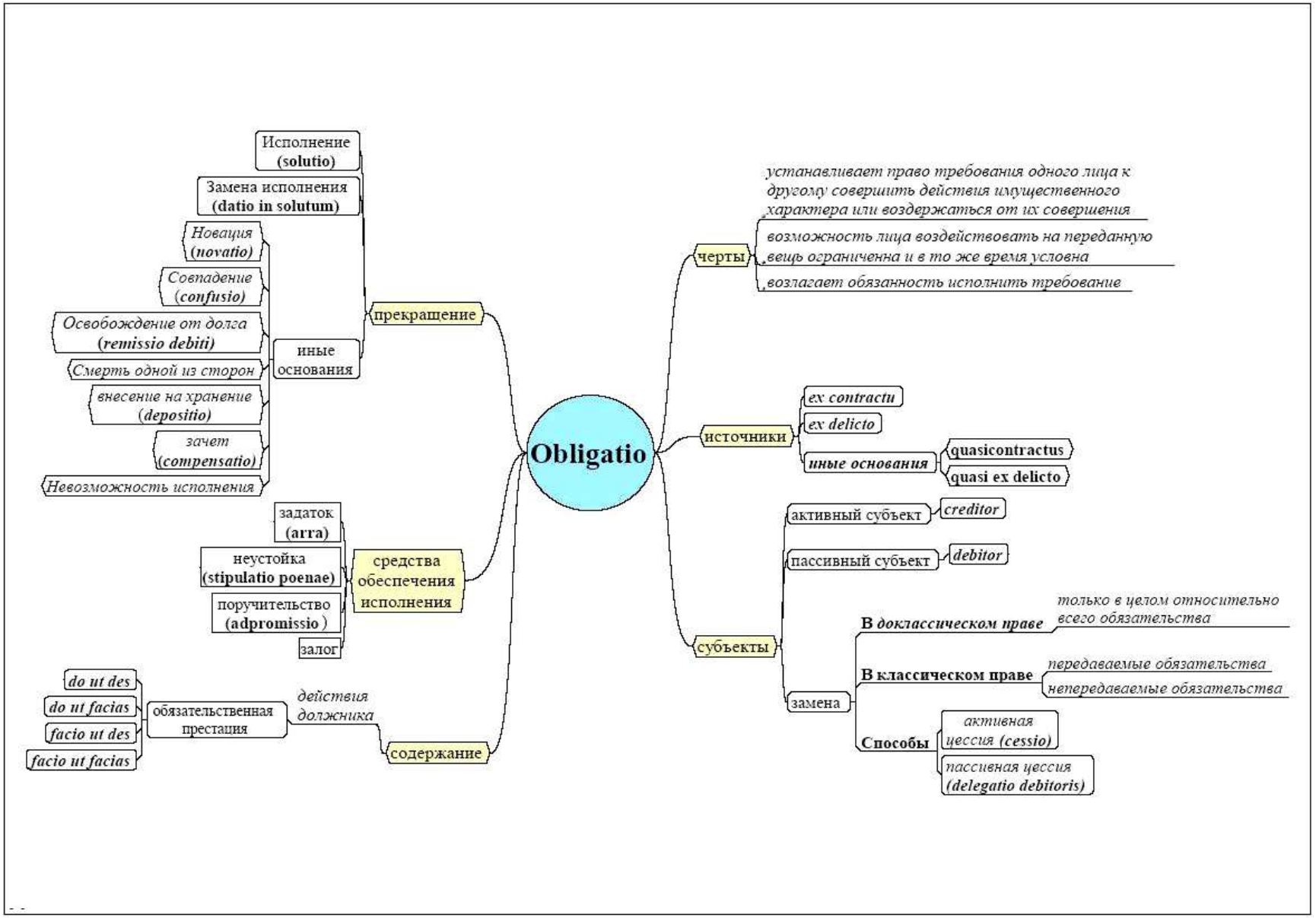

Право собственности
titulus (способы установления)
По правовым порядкам
по цивильному праву
mancipatio
in jure cessio
usucapio
adjudicatio
по естественному праву
traditio
occupatio
по преторскому праву
traditio
praescriptio
occupatio
thesaurus
accessio
confusio
conmixtio
specificatio
приобретение плодов
По наличию преемства
первоначальные
occupatio
thesaurus
accessio
confusio
conmixtio
specificatio
usucapio
praescriptio
приобретение плодов
производные
mancipatio
in jure cessio
traditio
adjudicatio
в порядке наследования
По предмету приобретения
универсальные
сингулярные
содержание
ius possidendi
ius utendi
ius abutendi
ius fruendi
ius vindicandi
виды
квиритская
преторская (бонитарная)
перегринская
провинциальная
защита
петиторная
форма
исковая
способы прекращения
дереликция
лишение помимо воли
гибель вещи
смерть собственника
умаление статуса собственника

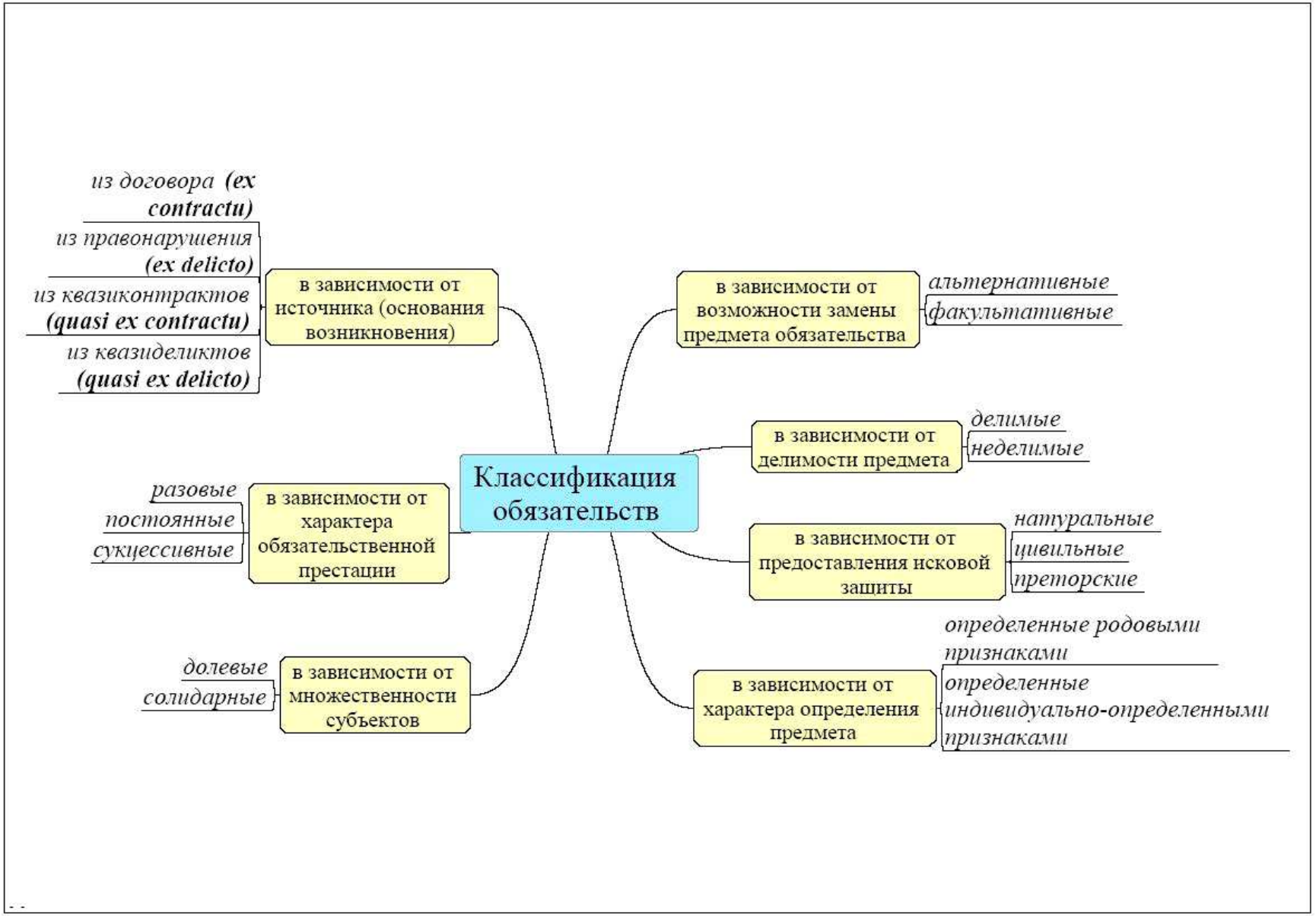

фидуция (fiducia)
пигнус (pignus)
ипотека (hypotheca)
виды
залог
эмфитевзис (emphyteusis)
суперфиций (superficies)
долгосрочная аренда
Права на чужие вещи
iura in re aliena
сервитут (servitus)
виды
личные сервитуты (servitutes personarum)
виды
usufructus
usus
habitatio
operae servorum vel animalium
земельные сервитуты (servitutes praediorum)
виды
servitutes praediorum rusticorum (сельские)
servitutes praediorum urbanorum (городские)

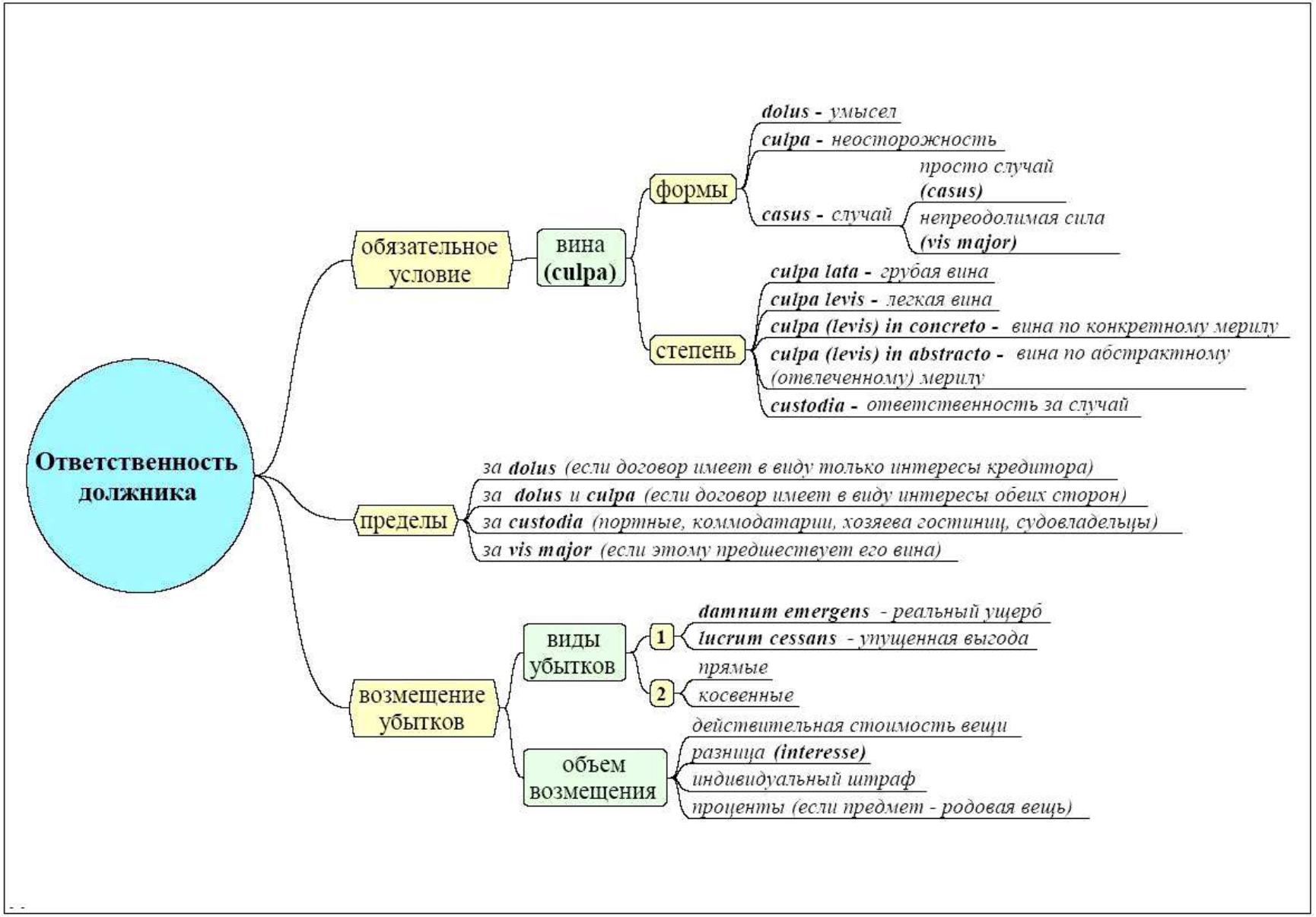

Долгосрочная аренда
эмфитевзис (emphyteusis)
суперфиций (superficies)
признаки
право долгосрочного пользования чужой сельскохозяйственной землей
отчуждаемое право
передаваемое по наследству
уплата собственнику canon (рента), государству - земельного налога
установление
договор
завещание
прекращение
аналогичные основания, как для права собственности
неуплата арендной платы в течение 3-х лет
при нанесении им большого ущерба
при нарушении предписаний о продаже
признаки
право возведения строения на чужой земле и пользования им
отчуждаемое право
передаваемое по наследству
уплата собственнику salorium (арендная плата) , государству - земельного налога и поземельной ренты
отсутствие права собственности на возведенное строение
установление
договор + передача строения
легат
давность
прекращение
с истечением назначенного при его установлении срока
дереликция
слияние прав
погасительная давность

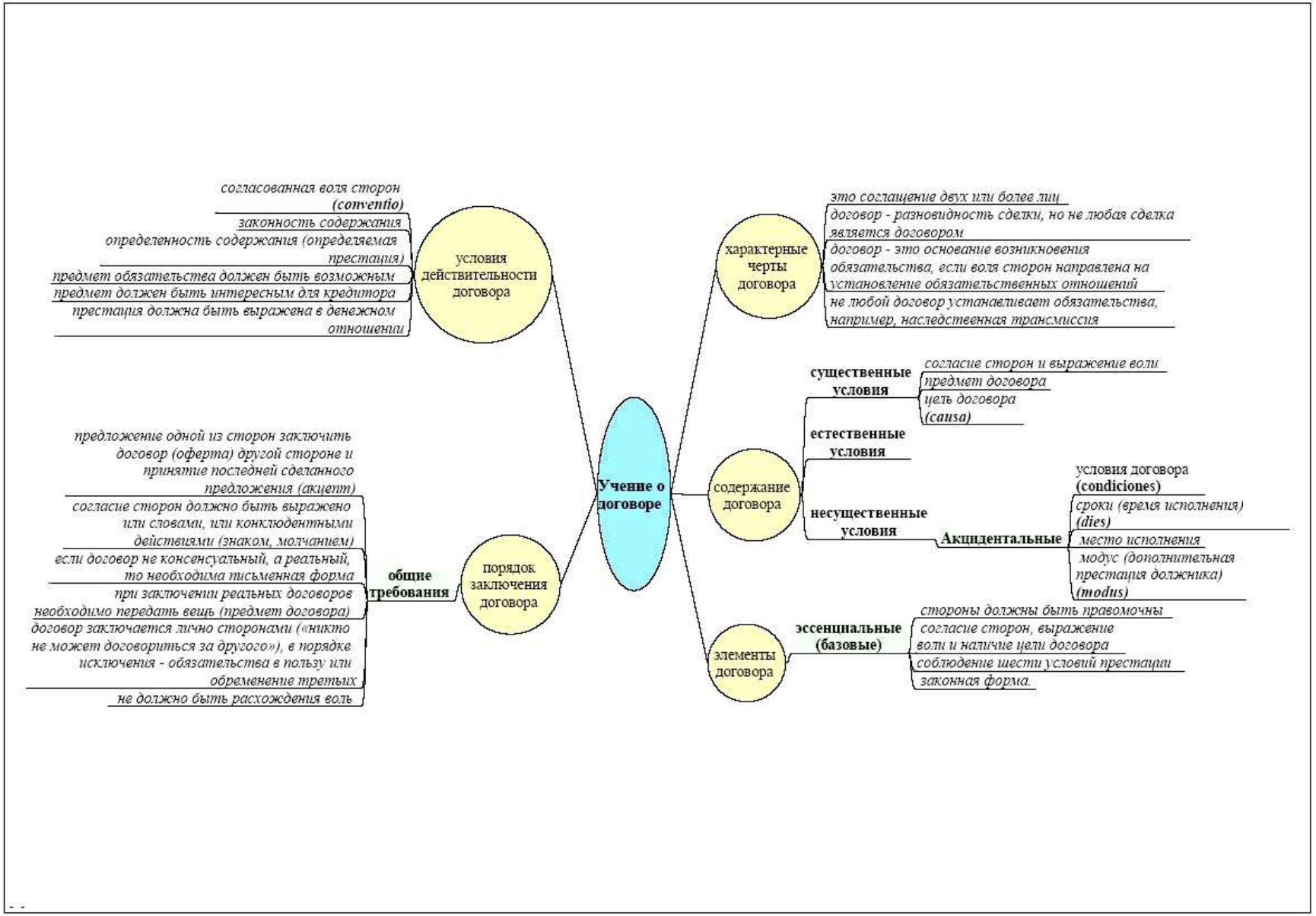

Сервитут (servitus)
основания приобретения
односторонний акт собственника
договор
судебное решение
закон
давность (10 (20) лет)
основания прекращения
гибель вещи
вывод вещи из оборота
смерть (физическая или гражданская) субъекта сервитута
соединение с правом собственности на ту же вещь
отказ субъекта
неосуществление в течение 2-х лет
виды
личные сервитуты (servitutes personarum)
земельные сервитуты (servitutes praediorum)
признаки
содержание сервитута не может быть таково, что собственник вещи обязывается что-либо сделать в пользу обладателя сервитута;
никто не может иметь сервитутного права на собственную вещь: собственность поглощает сервитут;
сервитут не может быть объектом нового сервитута;
сервитут должен предоставлять какую-либо выгоду управомоченному лицу, следовательно, не допускается установление сервитута по каким-то иным мотивам
защита
до постклассического периода
по цивильному праву
vindicatio servitutis
по преторскому праву
иск по аналогии (actio utilis)
интердикты
постклассический период
actio confessoria

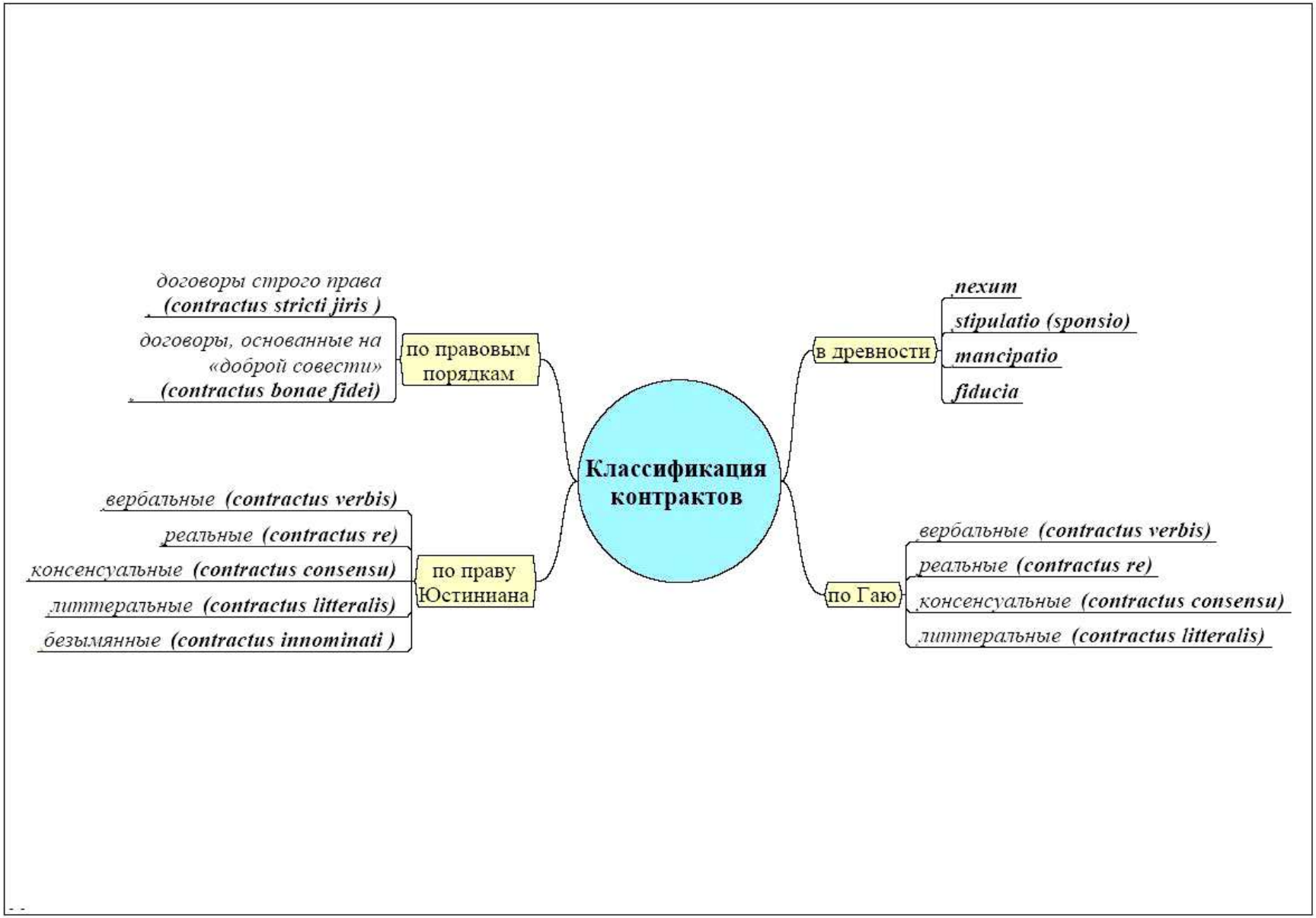

Залог
цель
обеспечение исполнения обязательств
виды
фидуция (fiducia)
кредитор становится собственником вещи
кредитор вправе без согласия должника распоряжаться вещью
пигнус (pignus)
кредитор не становится собственником вещи
кредитор имеет только право владения вещью
ипотека (hypotheca)
должник вправе свободно пользоваться вещью
кредитор не становится ни собственником, ни владельцем вещи
признаки
акцессорное право (дополнительное) к обязательственному праву
предоставляется абсолютная защита
в основании лежит ответственность должника по обязательству, которая скрепляется вещным обеспечением, "ответственностью вещи" - res obligata
должно целиком разделять судьбу главного обязательства
не должно приносить кредитору дополнительных выгод, а только обеспечить его от возможных убытков
прекращение
гибель предметы залога
слияние залогового права с правом собственности в одном лице
прекращение основного обязательства
исполнение обязательства
продажа предмета ипотеки кредитору высшего ранга
отказ ипотечного кредитора

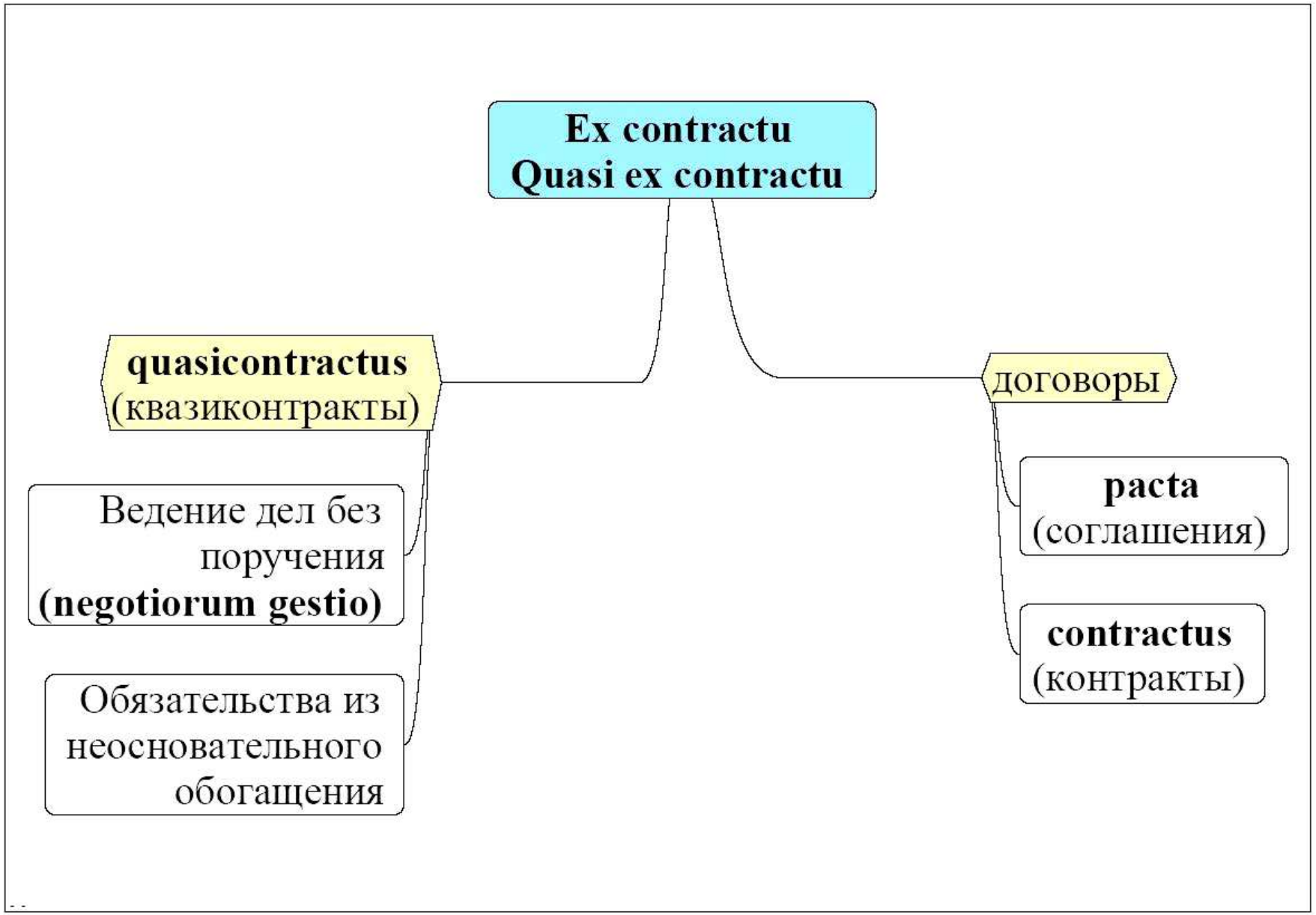

Obligatio
прекращение
Исполнение (solutio)
Замена исполнения (datio in solutum)
иные основания
Новация (novatio)
Совпадение (confusio)
Освобождение от долга (remissio debiti)
Смерть одной из сторон
внесение на хранение (depositio)
зачет (compensatio)
Невозможность исполнения
средства обеспечения исполнения
задаток (arra)
неустойка (stipulatio poenae)
поручительство (adpromissio)
залог
содержание
действия должника
обязательственная престация
do ut des
do ut facias
facio ut des
facio ut facias
черты
устанавливает право требования одного лица к другому совершить действия имущественного характера или воздержаться от их совершения
возможность лица воздействовать на переданную вещь ограниченна и в то же время условна
возлагает обязанность исполнить требование
источники
ex contractu
ex delicto
иные основания
quasicontractus
quasi ex delicto
субъекты
активный субъект
creditor
пассивный субъект
debitor
замена
В доклассическом праве
только в целом относительно всего обязательства
В классическом праве
передаваемые обязательства
непередаваемые обязательства
Способы
активная цессия (cessio)
пассивная цессия (delegatio debitoris)

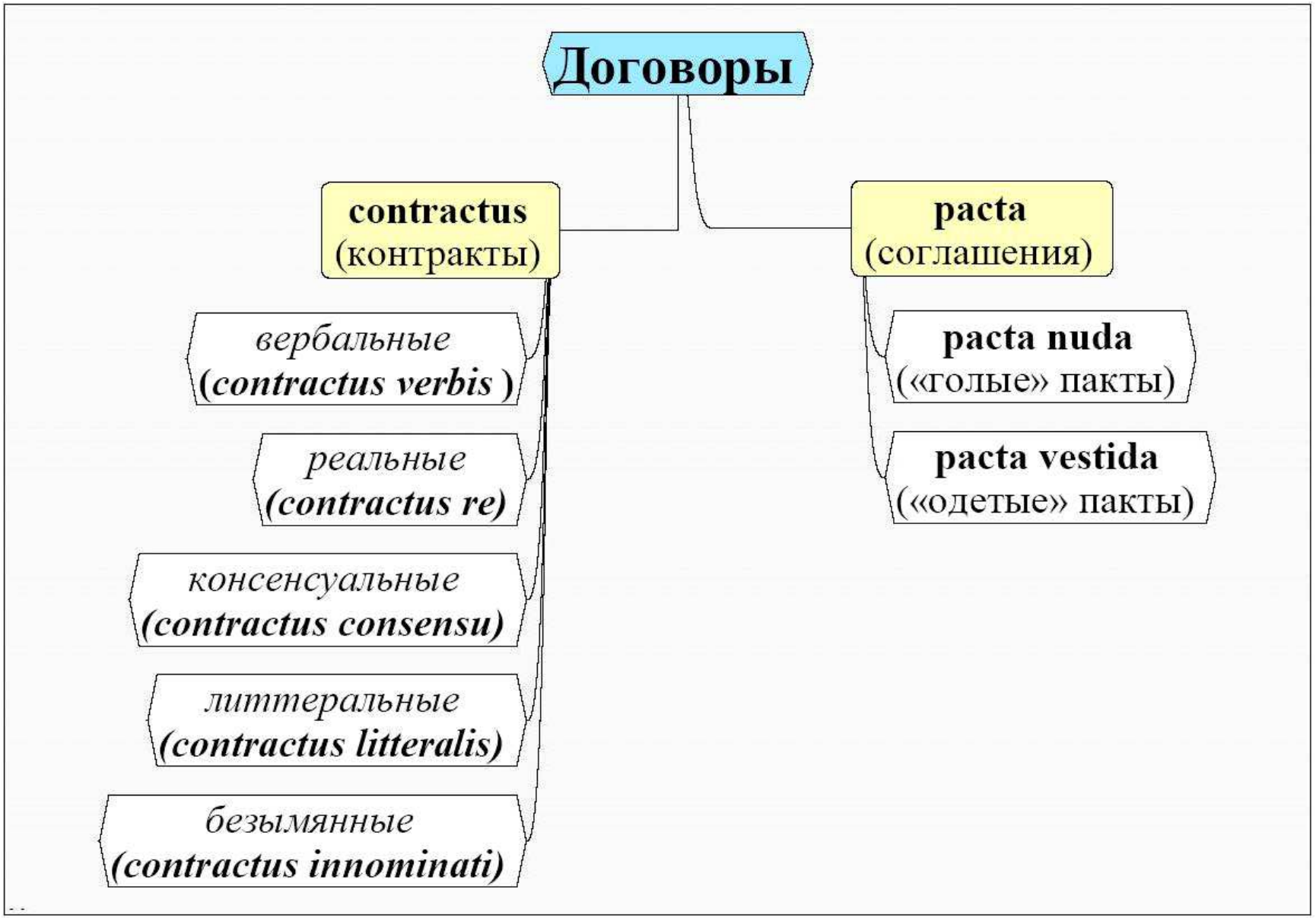

Классификация обязательств
в зависимости от источника (основания возникновения)
из договора (ex contractu)
из правонарушения (ex delicto)
из квазиконтрактов (quasi ex contractu)
из квазиделиктов (quasi ex delicto)
в зависимости от характера обязательственной престации
разовые
постоянные
сукцессивные
в зависимости от множественности субъектов
долевые
солидарные
в зависимости от возможности замены предмета обязательства
альтернативные
факультативные
в зависимости от делимости предмета
делимые
неделимые
в зависимости от предоставления исковой защиты
натуральные
цивильные
преторские
в зависимости от характера определения предмета
определенные родовыми признаками
определенные индивидуально-определенными признаками

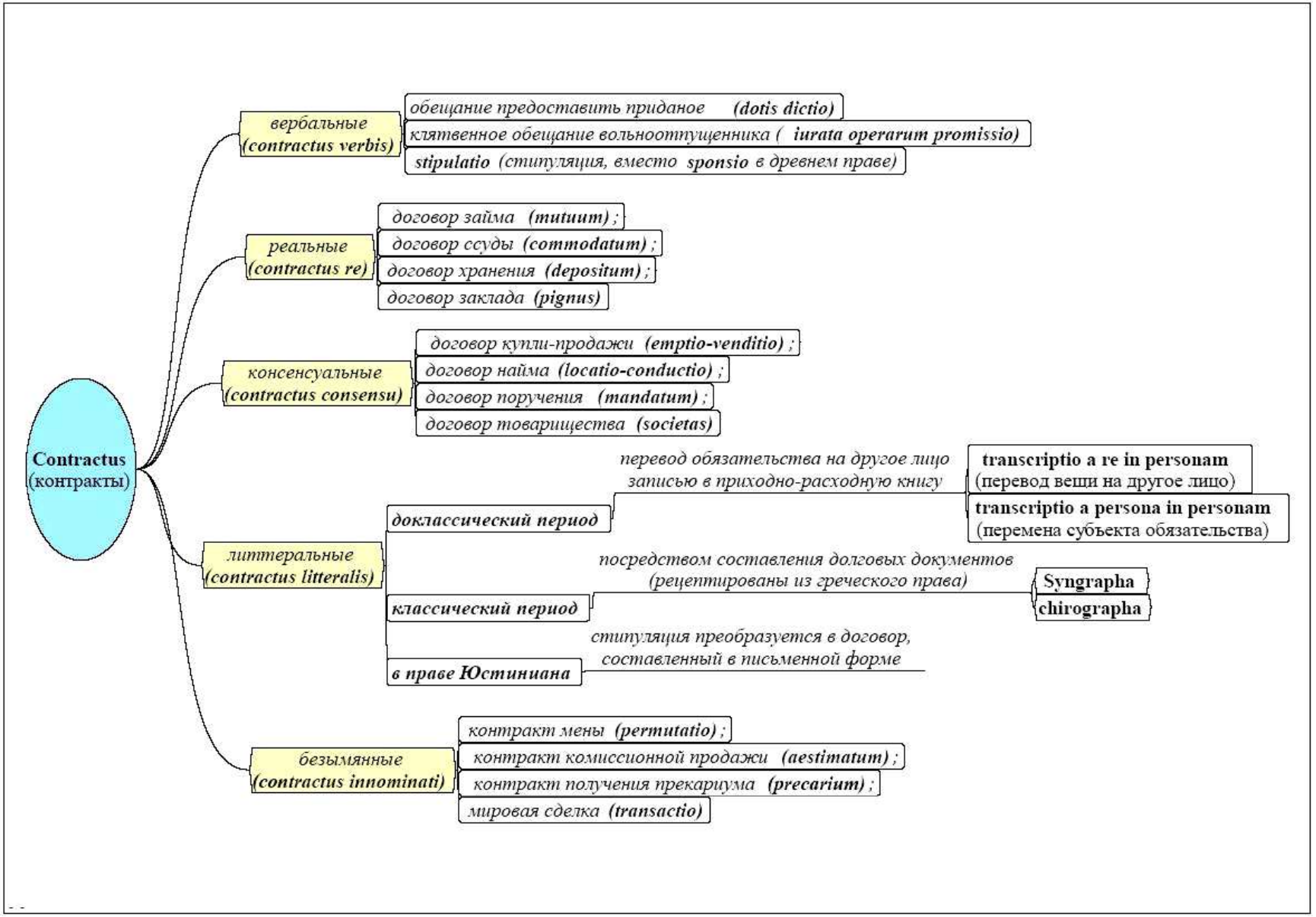

Ответственность должника
обязательное условие
вина (culpa)
формы
dolus - умысел
culpa - неосторожность
casus - случай
просто случай (casus)
непреодолимая сила (vis major)
степень
culpa lata - грубая вина
culpa levis - легкая вина
culpa (levis) in concreto - вина по конкретному мерилу
culpa (levis) in abstracto - вина по абстрактному (отвлеченному) мерилу
custodia - ответственность за случай
пределы
за dolus (если договор имеет в виду только интересы кредитора)
за dolus и culpa (если договор имеет в виду интересы обеих сторон)
за custodia (портные, коммодатарии, хозяева гостиниц, судовладельцы)
за vis major (если этому предшествует его вина)
возмещение убытков
виды убытков
1
damnum emergens - реальный ущерб
lucrum cessans - упущенная выгода
2
прямые
косвенные
объем возмещения
действительная стоимость вещи
разница (interesse)
индивидуальный штраф
проценты (если предмет - родовая вещь)

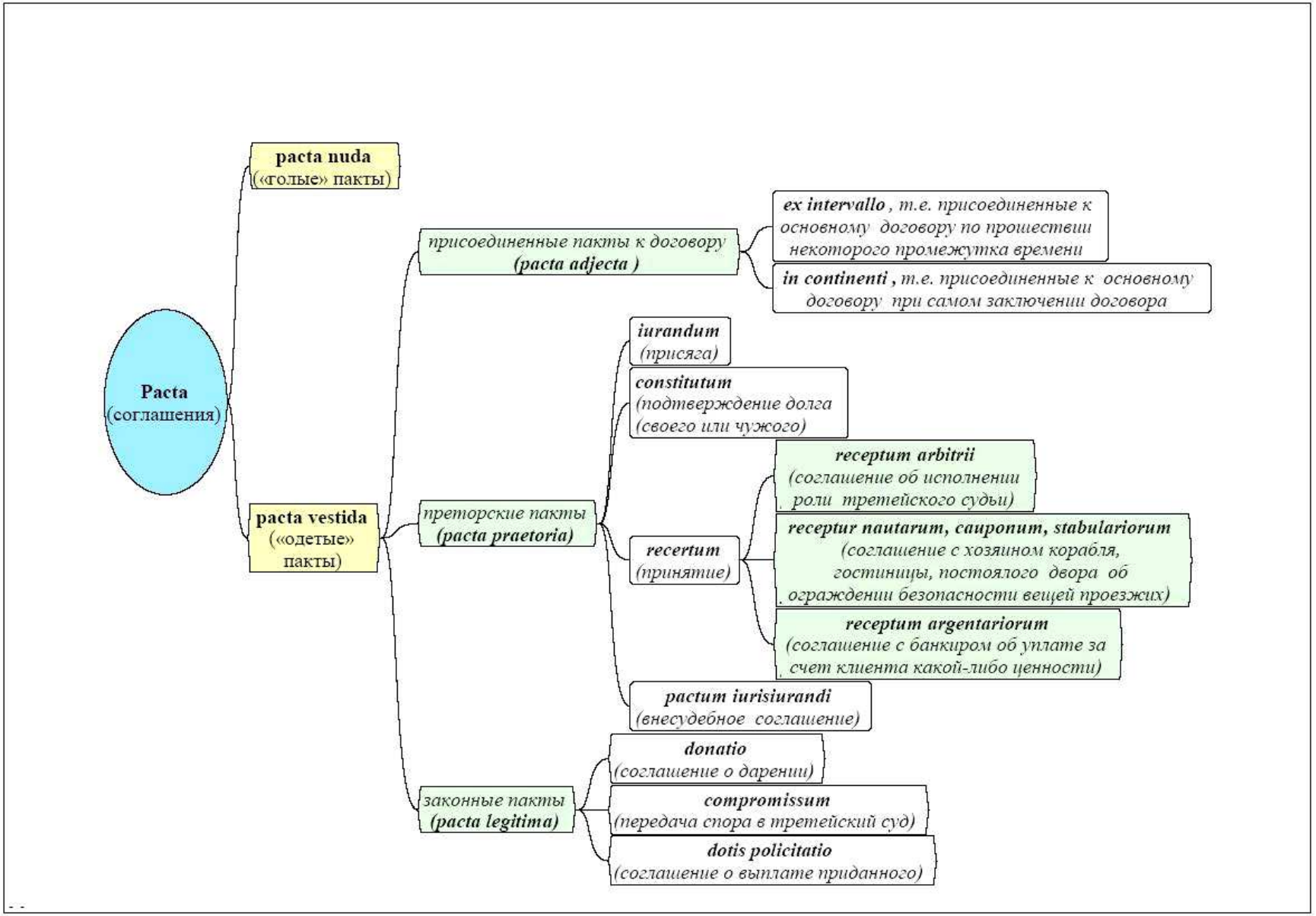

Учение о договоре
условия действительности договора
согласованная воля сторон (conventio)
законность содержания
определенность содержания (определяемая престация)
предмет обязательства должен быть возможным
предмет должен быть интересным для кредитора
престация должна быть выражена в денежном отношении
порядок заключения договора
общие требования
предложение одной из сторон заключить договор (оферта) другой стороне и принятие последней сделанного предложения (акцепт)
согласие сторон должно быть выражено или словами, или конклюдентными действиями (знаком, молчанием)
если договор не консенсуальный, а реальный, то необходима письменная форма
при заключении реальных договоров необходимо передать вещь (предмет договора)
договор заключается лично сторонами («никто не может договориться за другого»), в порядке исключения - обязательства в пользу или обременение третьих
не должно быть расхождения воль
содержание договора
существенные условия
согласие сторон и выражение воли
предмет договора
цель договора
(causa)
естественные условия
несущественные условия
Акцидентальные
условия договора (condiciones)
сроки (время исполнения) (dies)
место исполнения
модус (дополнительная престация должника) (modus)
элементы договора
эссенциальные (базовые)
стороны должны быть правомочны
согласие сторон, выражение воли и наличие цели договора
соблюдение шести условий престации
законная форма.
характерные черты договора
это соглащение двух или более лиц
договор - разновидность сделки, но не любая сделка является договором
договор - это основание возникновения обязательства, если воля сторон направлена на установление обязательственных отношений
не любой договор устанавливает обязательства, например, наследственная трансмиссия

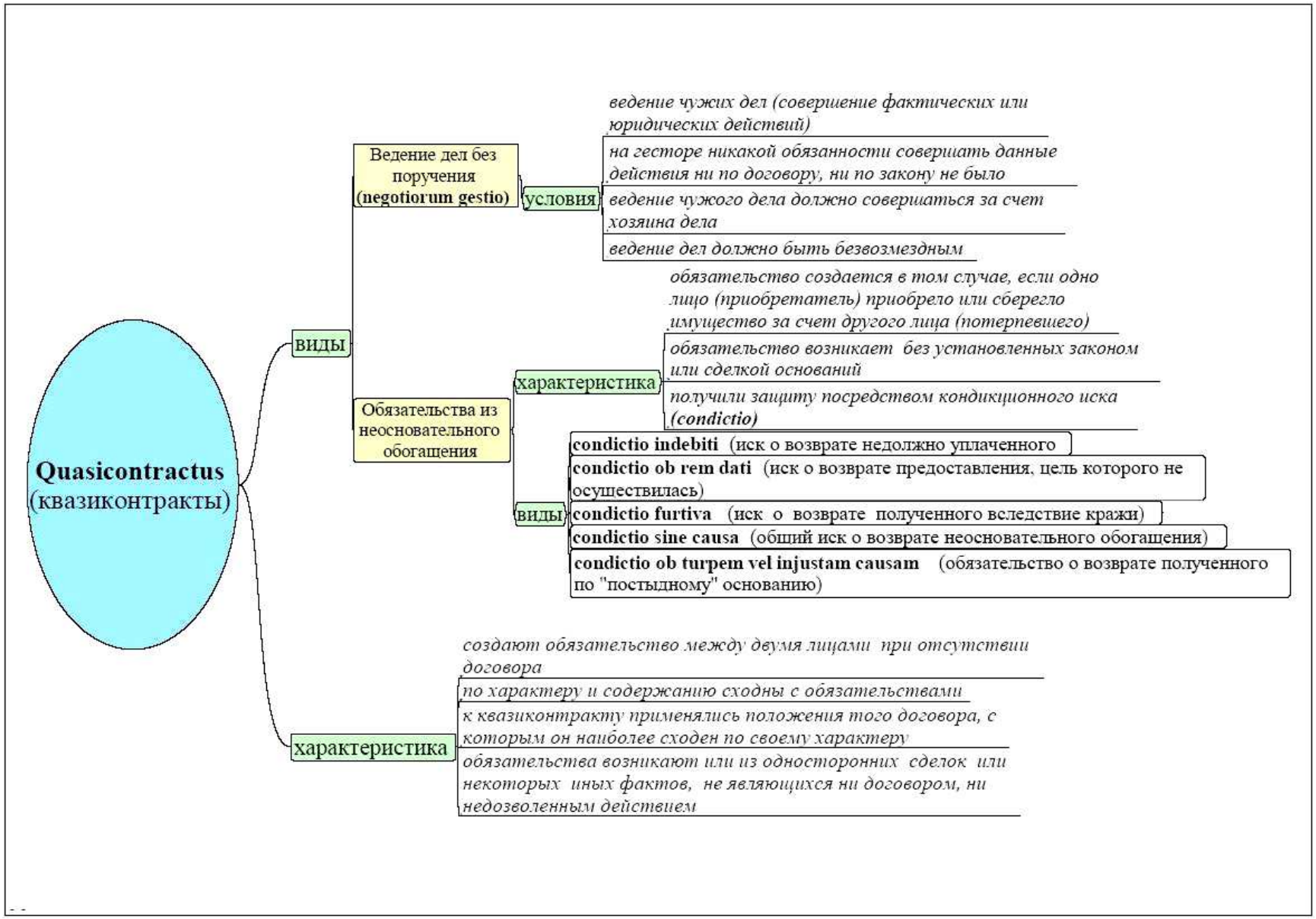

Классификация контрактов
по правовым порядкам
договоры строго права (contractus stricti jiris)
договоры, основанные на «доброй совести» (contractus bonae fidei)
по праву Юстиниана
вербальные (contractus verbis)
реальные (contractus re)
консенсуальные (contractus consensu)
литтеральные (contractus litteralis)
безымянные (contractus innominati)
в древности
nexum
stipulatio (sponsio)
mancipatio
fiducia
по Гаю
вербальные (contractus verbis)
реальные (contractus re)
консенсуальные (contractus consensu)
литтеральные (contractus litteralis)

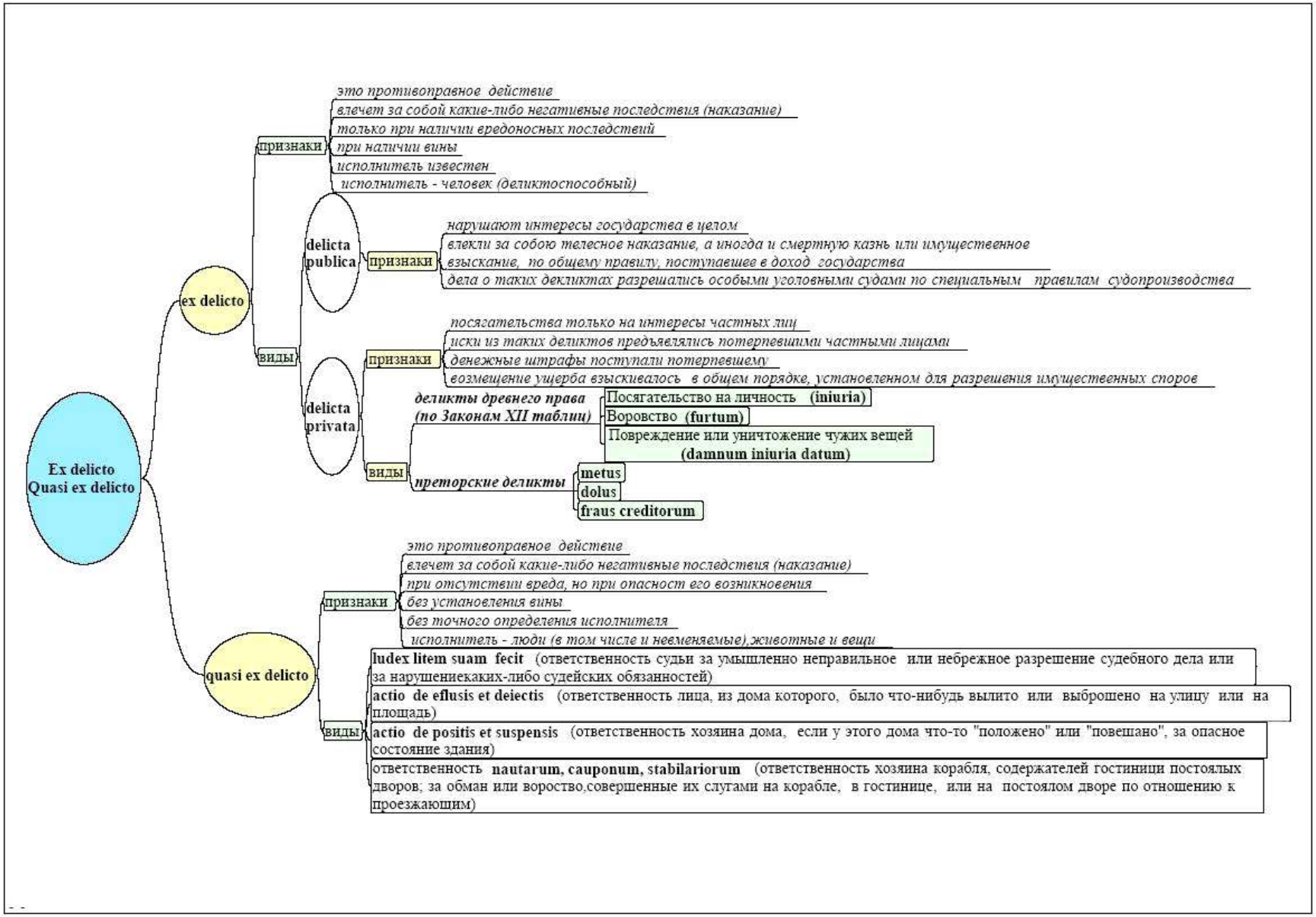

Ex contractu
Quasi ex contractu
quasicontractus
(квазиконтракты)
договоры
Ведение дел без поручения
(negotiorum gestio)
Обязательства из неосновательного обогащения
pacta
(соглашения)
contractus
(контракты)

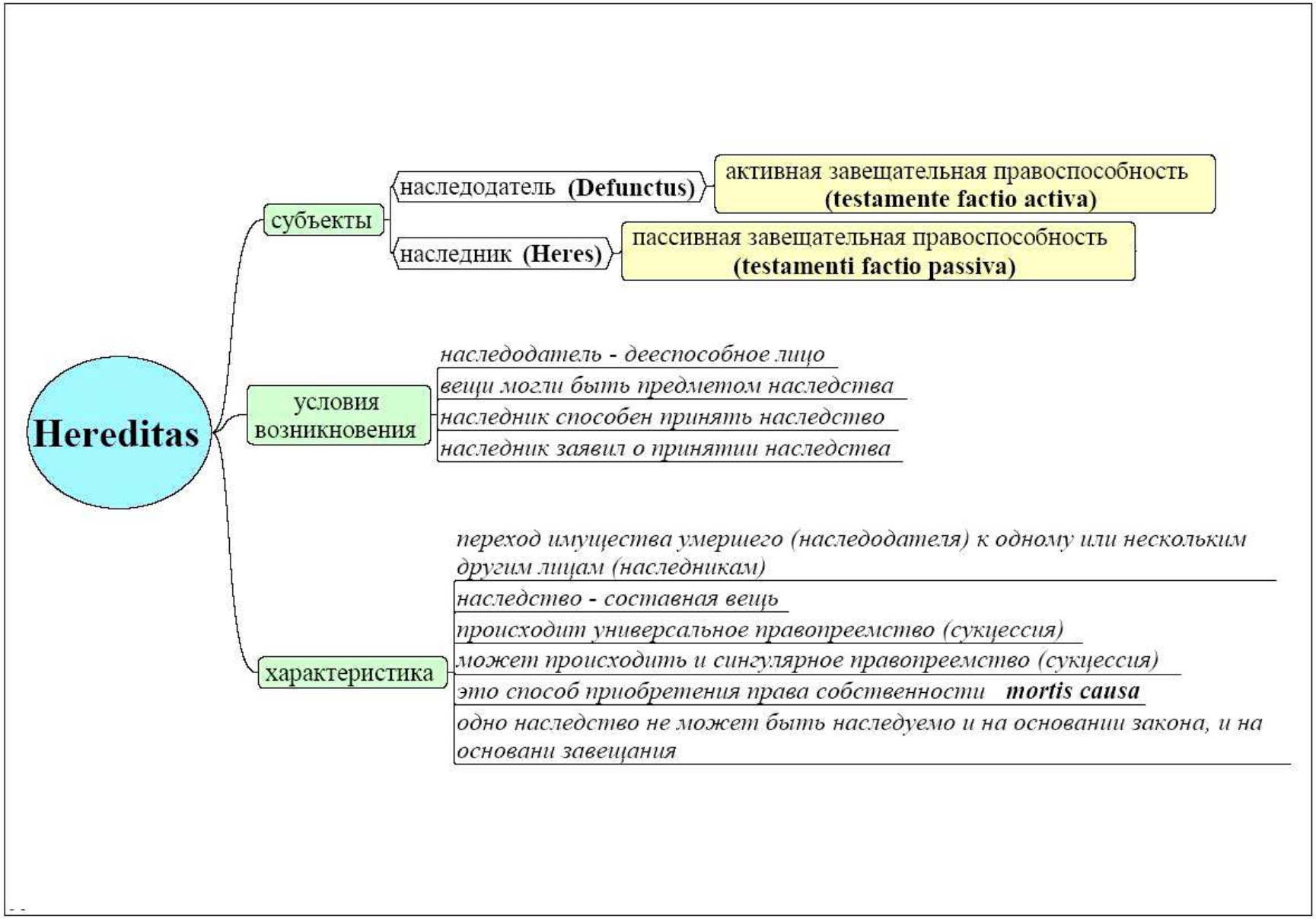

Договоры
contractus
(контракты)
pacta
(соглашения)
вербальные
(contractus verbis)
реальные
(contractus re)
консенсуальные
(contractus consensu)
литтеральные
(contractus litteralis)
безымянные
(contractus innominati)
pacta nuda
(«голые» пакты)
pacta vestida
(«одетые» пакты)

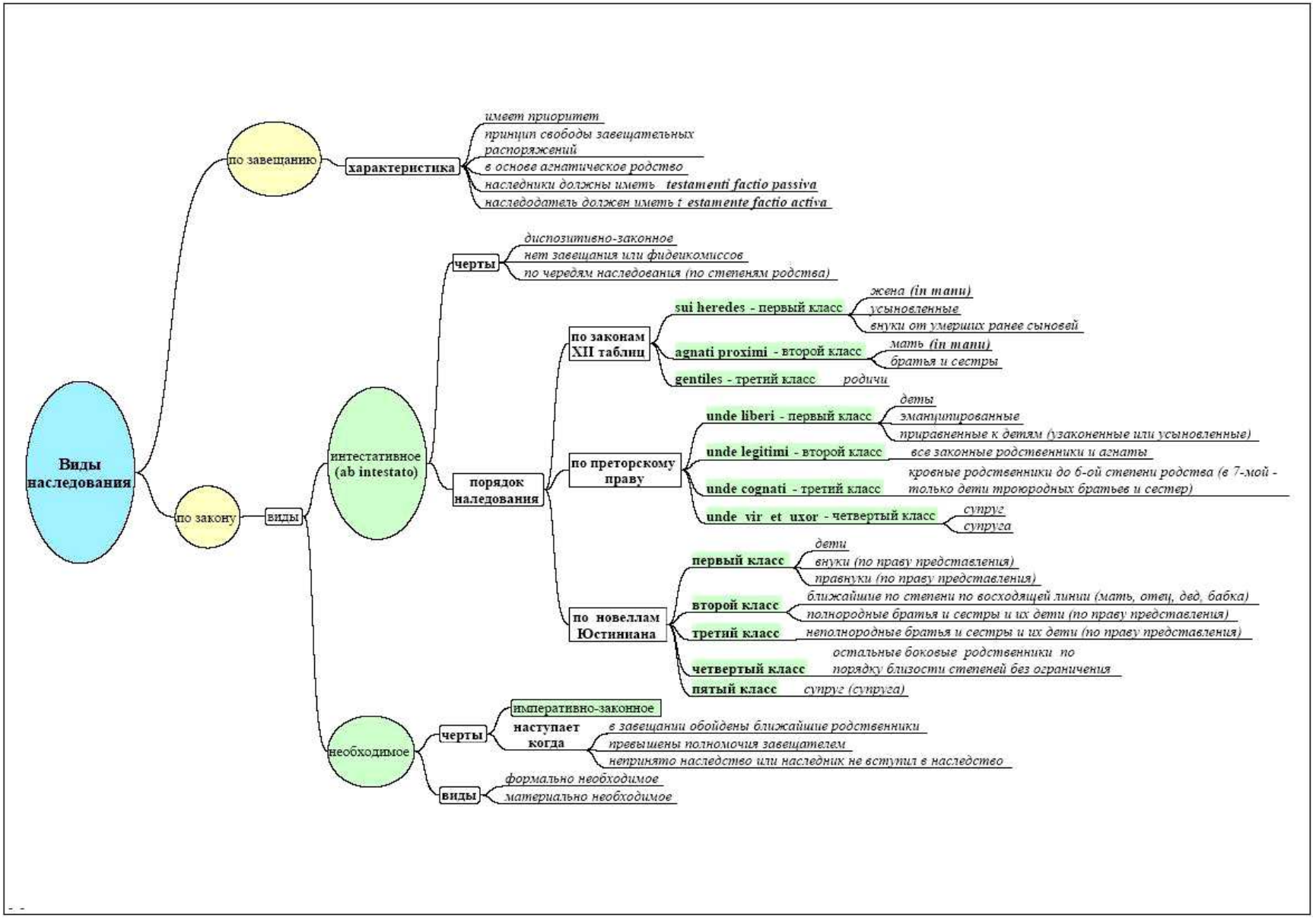

Contractus
(контракты)
вербальные
(contractus verbis)
обещание предоставить приданое (dotis dictio)
клятвенное обещание вольноотпущенника (iurata operarum promissio)
stipulatio (стипуляция, вместо sponsio в древнем праве)
реальные
(contractus re)
договор займа (mutuum) ;
договор ссуды (commodatum) ;
договор хранения (depositum) ;
договор заклада (pignus)
консенсуальные
(contractus consensu)
договор купли-продажи (emptio-venditio) ;
договор найма (locatio-conductio) ;
договор поручения (mandatum) ;
договор товарищества (societas)
литтеральные
(contractus litteralis)
доклассический период
перевод обязательства на другое лицо записью в приходно-расходную книгу
transcriptio a re in personam
(перевод вещи на другое лицо)
transcriptio a persona in personam
(перемена субъекта обязательства)
классический период
посредством составления долговых документов (рецептированы из греческого права)
Syngrapha
chirographa
в праве Юстиниана
стипуляция преобразуется в договор, составленный в письменной форме
безымянные
(contractus innominati)
контракт мены (permutatio) ;
контракт комиссионной продажи (aestimatum) ;
контракт получения прекариума (precarium) ;
мировая сделка (transactio)


Pacta
(соглашения)
pacta nuda
(«голые» пакты)
pacta vestida
(«одетые» пакты)
присоединенные пакты к договору
(pacta adjecta)
ex intervallo , т.е. присоединенные к основному договору по прошествии некоторого промежутка времени
in continenti , т.е. присоединенные к основному договору при самом заключении договора
преторские пакты
(pacta praetoria)
iurandum
(присяга)
constitutum
(подтверждение долга (своего или чужого)
recertum
(принятие)
receptum arbitrii
(соглашение об исполнении роли третейского судьи)
receptur nautarum, cauponum, stabulariorum
(соглашение с хозяином корабля, гостиницы, постоялого двора об ограждении безопасности вещей проезжих)
receptum argentariorum
(соглашение с банкиром об уплате за счет клиента какой-либо ценности)
pactum iurisiurandi
(внесудебное соглашение)
законные пакты
(pacta legitima)
donatio
(соглашение о дарении)
compromissum
(передача спора в третейский суд)
dotis policitatio
(соглашение о выплате приданного)


Quasicontractus
(квазиконтракты)
виды
Ведение дел без поручения (negotiorum gestio)
условия
ведение чужих дел (совершение фактических или юридических действий)
на гесторе никакой обязанности совершать данные действия ни по договору, ни по закону не было
ведение чужого дела должно совершаться за счет хозяина дела
ведение дел должно быть безвозмездным
Обязательства из неосновательного обогащения
характеристика
обязательство создается в том случае, если одно лицо (приобретатель) приобрело или сберегло имущество за счет другого лица (потерпевшего)
обязательство возникает без установленных законом или сделкой оснований
получили защиту посредством кондикционного иска (condictio)
виды
condictio indebiti (иск о возврате недолжно уплаченного
condictio ob rem dati (иск о возврате предоставления, цель которого не осуществилась)
condictio furtiva (иск о возврате полученного вследствие кражи)
condictio sine causa (общий иск о возврате неосновательного обогащения)
condictio ob turpem vel injustam causam (обязательство о возврате полученного по "постыдному" основанию)
характеристика
создают обязательство между двумя лицами при отсутствии договора
по характеру и содержанию сходны с обязательствами
к квазиконтракту применялись положения того договора, с которым он наиболее сходен по своему характеру
обязательства возникают или из односторонних сделок или некоторых иных фактов, не являющихся ни договором, ни недозволенным действием


Ex delicto
Quasi ex delicto
ex delicto
признаки
это противоправное действие
влечет за собой какие-либо негативные последствия (наказание)
только при наличии вредоносных последствий
при наличии вины
исполнитель известен
исполнитель - человек (деликтоспособный)
виды
delicta publica
признаки
нарушают интересы государства в целом
влекли за собою телесное наказание, а иногда и смертную казнь или имущественное
взыскание, по общему правилу, поступавшее в доход государства
дела о таких деликтах разрешались особыми уголовными судами по специальным правилам судопроизводства
delicta privata
признаки
посягательства только на интересы частных лиц
иски из таких деликтов предъявлялись потерпевшими частными лицами
денежные штрафы поступали потерпевшему
возмещение ущерба взыскивалось в общем порядке, установленном для разрешения имущественных споров
виды
деликты древнего права (по Законам XII таблиц)
Посягательство на личность (iniuria)
Воровство (furtum)
Повреждение или уничтожение чужих вещей (damnum iniuria datum)
преторские деликты
metus
dolus
fraus creditorum
quasi ex delicto
признаки
это противоправное действие
влечет за собой какие-либо негативные последствия (наказание)
при отсутствии вреда, но при опасност его возникновения
без установления вины
без точного определения исполнителя
исполнитель - люди (в том числе и невменяемые),животные и вещи
виды
ludex litem suam fecit (ответственность судьи за умышленно неправильное или небрежное разрешение судебного дела или за нарушениекаких-либо судейских обязанностей)
actio de eflusis et deiectis (ответственность лица, из дома которого, было что-нибудь вылито или выброшено на улицу или на площадь)
actio de positis et suspensis (ответственность хозяина дома, если у этого дома что-то "положено" или "повешано", за опасное состояние здания)
ответственность nautarum, cauponum, stabilariorum (ответственность хозяина корабля, содержателей гостиници постоялых дворов; за обман или воровство,совершенные их слугами на корабле, в гостинице, или на постоялом дворе по отношению к проезжающим)


Hereditas
субъекты
наследодатель (Defunctus)
активная завещательная правоспособность (testamente factio activa)
наследник (Heres)
пассивная завещательная правоспособность (testamenti factio passiva)
условия возникновения
наследодатель - дееспособное лицо
вещи могли быть предметом наследства
наследник способен принять наследство
наследник заявил о принятии наследства
характеристика
переход имущества умершего (наследодателя) к одному или нескольким другим лицам (наследникам)
наследство - составная вещь
происходит универсальное правопреемство (сукцессия)
может происходить и сингулярное правопреемство (сукцессия)
это способ приобретения права собственности mortis causa
одно наследство не может быть наследуемо и на основании закона, и на основани завещания


Виды наследования
по завещанию
характеристика
имеет приоритет
принцип свободы завещательных распоряжений
в основе агнатическое родство
наследники должны иметь testamenti factio passiva
наследодатель должен иметь t estamente factio activa
по закону
виды
интестативное (ab intestato)
черты
диспозитивно-законное
нет завещания или фидеикомиссов
по чередям наследования (по степеням родства)
порядок наследования
по законам XII таблиц
sui heredes - первый класс
жена (in manu)
усыновленные
внуки от умерших ранее сыновей
agnati proximi - второй класс
мать (in manu)
братья и сестры
gentiles - третий класс
родичи
по преторскому праву
unde liberi - первый класс
деты
эманципированные
приравненные к детям (узаконенные или усыновленные)
unde legitimi - второй класс
все законные родственники и агнаты
unde cognati - третий класс
кровные родственники до 6-ой степени родства (в 7-мой - только дети троюродных братьев и сестер)
unde vir et uxor - четвертый класс
супруг
супруга
по новеллам Юстиниана
первый класс
дети
внуки (по праву представления)
правнуки (по праву представления)
второй класс
ближайшие по степени по восходящей линии (мать, отец, дед, бабка)
третий класс
полнородные братья и сестры и их дети (по праву представления)
четвертый класс
неполнородные братья и сестры и их дети (по праву представления)
пятый класс
остальные боковые родственники по порядку близости степеней без ограничения
супруг (супруга)
необходимое
черты
императивно-законное
наступает когда
в завещании обойдены ближайшие родственники
превышены полномочия завещателем
непринято наследство или наследник не вступил в наследство
виды
формально необходимое
материально необходимое

ЛАТИНСКИЕ ЮРИДИЧЕСКИЕ ИЗРЕЧЕНИЯ И ВЫРАЖЕНИЯ

1. **Ad impossibilia nemo tenetur**
   (Ад импоссибилиа нэмо тэнэтур)
   К невозможному никого не обязывают
2. **Argumenta ponderantur, non numerantur**
   (Аргумента пондэрантур, нон нумэрантур)
   Сила доказательств в их весомости, а не в количестве (Доводы взвешивают, а не считают)
3. **Audiatur et altera pars**
   (Аудиатур эт альтэра парс)
   Следует выслушать и другую сторону
4. **Casus a nullo praestantur**
   (Казус а нуллё прэстантур)
   За случай никто не отвечает
5. **Contra factum non datur argumentum**
   (Контра фактум нон датур аргументум)
   Против факта не дается доказательства
6. **Dura lex, sed lex**
   (Дура лекс, сед лекс)
   Закон суров, но это закон
7. **Exceptio probat regulam**
   (Эксцепцио пробат рэгулям)
   Исключение подтверждает правило
8. **Fiat justitia, et pereat mundus**
   (Фиат юстициа этпереат мундис)
   Да свершится правосудие, хотя бы погибнет мир
9. **Fide sed cui vide**
   (Фидэ сэд куи виде)
   Доверяй, но смотри кому
10. **Gogitationis poenam nemo patitur**
    (Когитационис пёнам нэмо патитур)
    Никто не несет наказания за мысли
11. **Ignorantia non est argumentum**
    (Игноранциа нон эст аргументум)
    Незнание - не довод
12. **Ignoscito saecpe alterinunguam tibi**
    (Игносцито сэкпэ альтэринунгвам тиби)
    Другим прощай часто – себе никогда
13. **Is fecit cui prodest**
    (Ис фэцит куи продэст)
    Сделал тот, кому выгодно
14. **Jus est ars boni et aequi**
    (Юс эст арс бони эт экви)
    Право – есть искусство добра и справедливости
15. **Lex est dictamen rationis**
    (Лекс эст диктамэн рационис)
    Право диктуется разумом
16. **Malum consillium est quod mutari non potest**
    (Малюм консиллиум эст, квод мутари нон потэст)
    Плохо то решение, которое нельзя изменить
17. **Ne bie in idem**
    (Нэ биэ ин идэм)
    Не дважды за одно (дважды за одно не наказывают)
18. **Necessitas cogitad turpia**
    (Нэцесситас когитад турпиа)
    Нужда склоняет и на постыдные дела
19. **Necessitas non habet legem**
    (Нэцесситас нон хабэт лэгэм)
    Нужда не знает закона

20. **Nemo debet bis puniri pro uno delicto**
(Немо дебет бис пунири про уно деликто)
Никто не должен наказываться дважды за один проступок

21. **Nemo est supra leges**
(Немо эст супра легес)
Никто не находится выше законов

22. **Nemo ignorantia juris recusare potest**
(Немо игноранциа юрис рекузарэ потест)
Никто не может оправдываться незнанием права

23. **Nemo judex, in causa sua**
(Немо юдэкс ин кауза суа)
Никто не судья в собственном деле

24. **Nemo potest sibi debere**
(Немо потэст сиби деберэ)
Никто не может быть должным самому себе

25. **Nihel probat qui nimium probat**
(Нихиль пробат, кви нимиум пробат)
Ничего не доказывает тот, кто доказывает слишком много

26. **Nil frustra agit lex**
(Нил фрустра агит лекс)
Закон ничего не делает напрасно

27. **Nimia subtilitas in jure reprobatur**
(Нимиа субтилитас ин юрэ репробатур**)**
Слишком много тонкости не одобряется в праве

28. **Non numeranda sed ponderanda argumenta**
(Нон нумэранда сэд пондэранда аргумента)
Доказательства хороши качеством, а не количеством

29. **Non omne quod licet honestum est**
(Нон омнэ квод лицет хонэстум эст)
Не все, что дозволено, достойно уважения

30. **Novus rex, nova lex**
(Новус рекс, нова лекс)
Новый царь – новый закон

31. **Nulla regula sine excertione**
(Нулля рэгуля синэ эксцерционэ)
Нет правила без исключения

32. **Occupantis fiunt derelicta**
(Оккупантис фиунт дэрэликта**)**
Покинутое имущество принадлежит тому, кто первый его берет

33. **Omne nimium nocet**
(Омнэ нимиум ноцет)
Всякое излишество вредно

34. **Omnia quae sunt uxoris sunt ipsius viri**
(Омниа квэ сунт уксорис сунт ипсиус вири**)**
Все, что принадлежит жене, принадлежит ее мужу

35. **Pacta privata juri publico derogare non possunt**
(Пакта привата юри публико дэрогарэ нон поссунт**)**
Частные договоры не могут умалять действия публичного закона

36. **Praetor hominibus vel lapsis vel circumscriptis subvenit**
(Прэтор хоминибус вэл лапсис вэл циркумскриптис субвэнит**)**
Претор (судья) помогает людям, которые ошиблись или были обмануты

37. **Praxis judicum est interpres legum**
(Праксис юридикум эст интэрпрэс легум)
Судебная практика есть толкователь законов

38. **Principia probant, non probantur**
(Принципиа пробант, нон пробантур**)**
Принципы суть доказательства, они не доказываются

39. **Prius vitiis laboravimus, nuns legibus**
(Приус витиис лаборавимус, нунс легибус)
Раньше мы были обремены пороками, теперь законами

40. **Privatorum cautione legibus non esse refragandum**
(Приваторум кауционэ легибус нон эссэ рэфрагандум)
Обещания частных лиц не должны противоречить законам

41. **Quae invito te acta sunt tibi non praeiudiciant**
(Квэ инвито тэ акта сунт тиби нон прэиудициант)
То, что было сделано вопреки твоей воле, тебя не обязывает

42. **Qualis rex, talis grex**
(Квалис рэкс, талис грэкс)
Каков царь, таково и окружение

43. **Quod per me non possum, nec per alium**
(Квод пэр мэ нон поссум, нэк пэр алиум)
То, что я не могу сделать сам, я не могу сделать через другого

44. **Quod tibi fieri non vis, alteri ne feceris**
(Квод тиби фиэри нон вис, альтери нэ фецерис)
Не делай другому того, чего сам себе не желаешь

45. **Regula est juris quidem ignorantia cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere**
(Рэгуля эст юрис квидэм игноранциа куиквэ ноцэрэ, факци вэро игноранциам нон ноцэрэ**)**
Незнание права (правового предписания) вредит любому, незнание факта не вредит

46. **Salus populi suprema lex**
(Салюс попули супрэма лекс)
Благо народа – высший закон

47. **Testis unus, testis nullus**
(Тэстис унус, тестис нуллюс)
Один свидетель – не свидетель

48. **Vestra salus – nostra salus**
(Вэстра салюс – ностра салюс)
Ваше благо – наше благо

49. **Vim vi repellere licet**
(Вим ви репеллерэ лицет)
Силу можно отражать силой

50. **Vox populi – vox dei**
(Вокс попули – вокс дэи)
Глас народа – глас божий

ЛИТЕРАТУРА

1. Афонасин, Е.В. Римское право. Практикум. Учебное пособие / Е.В. Афонасин. – Новосибирск : изд-во Новосибирского университета, 1999.
2. Барон, Ю. Система римского гражданского права: в 6 кн. / Юлиус Барон. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2005. – кн. 1.
3. Бартошек, М. Римское право. Понятие, термины, определения: пер. с чешск. / М. Бартошек. – М. : Юрид. лит., 1989.
4. Газиева, И.А. Латынь и римское право: учебник для вузов / И.А. Газиева. – М. : Экзамен, 2004.
5. Гай. Институции / пер. и общ. ред. Л. Л. Кофанова. – М.: Юрист, 1996.
6. Гетьман-Павлова, И. В. Практикум по римскому частному праву: учеб. пособие / И.В. Гетьман-Павлова. – М. : Юрид. лит., 2004.
7. Гримм, Д.Д. Лекции по догме римского права / Д. Д. Гримм; под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2003.
8. Гуляев, С.А. Римское гражданское право: учеб. пособ. / С.А. Гуляев. – М. : Издат. деловой и учебн. лит-ры, 2005.
9. Дождев, Д.В. Римское частное право. Учебник для вузов / Д.В. Дождев; под ред. В.С. Нерсесянца. – М. : Издательская группа ИНФРА М-НОРМА, 1997.
10. Дормидонтов, Г.Ф. Система римского права: общая часть. – [Электронный ресурс] / Г.Ф. Дормидонтов. – Казань, 1910. – Режим доступа: http:// allpravo.ru – Дата доступа: 20.05.2007 г.
11. Загурский, Л. Н. Элементарный учебник римского права: в 3 вып. / Л. Н. Загурский. – 3-е изд-е, испр. и доп. – Харьков, 1897. – Вып. 1: Общая часть.
12. Законы XII таблиц / пер. и общ. ред. Л. Л. Кофанова. – М. : Юрист, 1996.
13. Институции Юстиниана / пер. Д. Расснера, под. ред. Л.Л. Кофанова, В.А. Томсинова. – М. : Зерцало, 1998.
14. Косарев, А.И. Римское частное право: учебник для ВУЗов / А.И. Косарев. – М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998.
15. Косарев, А.И. Этапы рецепции римского права / А.И. Косарев // Советское государство и право. – 1983. – № 7. – С. 121 – 127.
16. Кудинов, О. А. Римское право: практикум / О.А.Кудинов. – Изд. 2-е, перер. и доп. – Москва : Дашков и К, 2006.
17. Латинские юридические изречения / сост. Е.И. Темнов. – М. : Бристъ, 1996.
18. Новицкий, И.Б. Римское право / И.В. Новицкий. – Изд. 6-е, стереотипное. – М., 1997.
19. Омельченко, О.А. Римское право: учеб. – [Электронный ресурс] /О.А. Омельченко. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : ТОН-Остожье, 2000. – Режим доступа: http://pravoznavec.com.ua/books/83/35/#chlist. – Дата доступа: 01.08.2007.
20. Памятники римского права: Законы 12 таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М. : Зерцало, 1997.
21. Пиляева, В.В. Римское частное право: учеб. пособие / В.В. Пиляева. – 3-е изд., доп. – М. : ИФРА-М, 2001.
22. Римское право: метод. указ. / Автор-сост. Е. Ю. Лысикова. – Тамбов : Изд-во ТГТУ, 2001.
23. Римское частное право: учебник / И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский. – М. : Новый Юрист, 1998
24. Романовская, В.Б. Основы римского частного права / В.Б. Романовская, Э.Б. Курзенин. – Нижний Новгород, 2000.

25. Сокольский, В.В. Очерк истории науки и литературы римского права в ранний период средних веков по новейшим исследованиям / В.В. Сокольский // Журнал Министерства народного просвещения. – 1891. – № 2. – С. 273 – 325.

26. Томсинов, В.А. Юриспруденция в Древнем Риме (постклассический период) / В.А. Томсинов // Вестник Московского ун-та. Серия: Право. – 1995. – № 6. – С. 56 – 64.

27. Томсинов, В.А. Значение римского права в общественной жизни Западной Европы в XI – XIII вв. / В.А. Томсинов // Древнее право. – М., 1997. – С. 112 – 119.

28. Томсинов, В.А. О сущности явления, называемого «рецепцией римского права» / В.А. Томсинов // Вестник Московского университета. Серия: Право. – 1998. – № 4. – С. 3 – 17.

29. Черниловский, З.М. Римское частное право: элементар. курс / З.М. Черниловский. – М. : Новый Юрист, 1997.

30. Яровая, М.В. Римское частное право / М.В. Яровая. – СПб. : Питер, 2004.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение ... 3
Цели и задачи дисциплины ... 6
Виды занятий и форма контроля знаний ... 8
Учебно-тематический план курса ... 8
Программа курса ... 9
Общие методические рекомендации по изучению курса ... 13
Краткий конспект лекций ... 17
Планы практических занятий ... 213
Контрольные тесты ... 268
Примерный перечень вопросов к зачету ... 296
Учебно-методические материалы по дисциплине ... 298
Требования к выполнению контрольных работ
для студентов заочной формы обучения ... 302
Примерная тематика контрольных работ и рекомендации по их выполнению
для студентов заочной формы обучения ... 305
Схемы ... 310
Латинские юридические изречения и выражения ... 343
Литература ... 346

Учебное издание

БЕСЕЦКАЯ Наталья Александровна

РИМСКОЕ ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Учебно-методический комплекс
для студентов юридических специальностей

Редактор *В. В. Рудак*

Дизайн обложки *В. А. Виноградовой*

Подписано в печать 20.12.08. Формат 60×84 1/16. Бумага офсетная. Гарнитура Таймс. Ризография. Усл. печ. л. 20,18. Уч.-изд. л. 19,23. Тираж 115 экз. Заказ № 2158.

Издатель и полиграфическое исполнение:
учреждение образования «Полоцкий государственный университет»

ЛИ № 02330/0133020 от 30.04.04 ЛП № 02330/0133128 от 27.05.04

211440 г. Новополоцк, ул. Блохина, 29