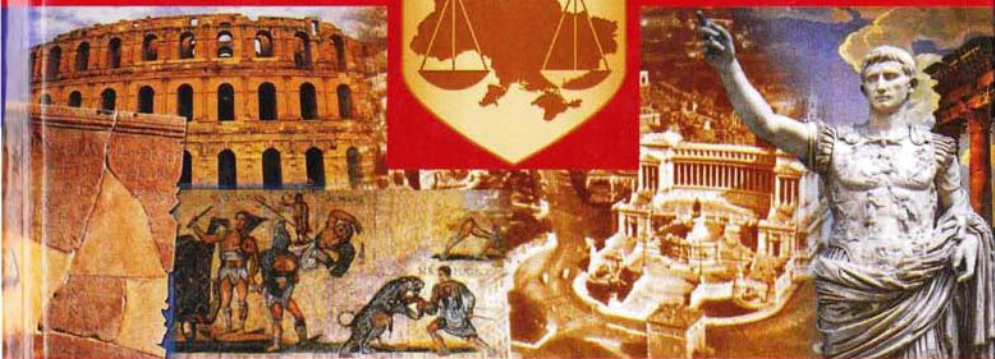


# РИМСЪКЕ ПРАВО



МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

О. А. Підпригора, Є. О. Харитонов

# РИМСЬКЕ ПРАВО

Підручник

*Рекомендовано  
Міністерством освіти і науки України*

Київ  
Юрінком Інтер  
2006

ББК 67.2я73

ПЗ2

*Рекомендовано Міністерством освіти і науки України  
(лист № 1/11-644 від 20 лютого 2003 року)*

### **Рецензенти:**

ДЗЕРА О. В., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

КАЛЮЖНИЙ Р. А., доктор юридичних наук, професор, начальник кафедри Київського інституту внутрішніх справ при Національній академії внутрішніх справ України

ПЗ2 Підпригора О. А., Харитонов Є. О.  
Римське право: Підручник. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — 512 с. — Бібліогр.: С. 477—481.

ISBN 966-667-082-8

У підручнику вперше в українській романістичній традиції висвітлюються комплексно загальні положення правової системи Стародавнього Риму, основні принципи, головні поняття і категорії римського публічного та приватного права.

Для студентів юридичних вузів та факультетів, викладачів, правознавців, всіх, кого цікавлять питання історії та теорії права.

ББК 67.2я73

ISBN 966-667-082-8

© Підпригора О. А.,  
Харитонов Є. О., 2006

© Художнє оформлення  
Юрінком Інтер, 2006

## ПЕРЕДНЄ СЛОВО

Римське право належить до тих унікальних витворів людського генія, котрі на кшталт семи чудес світу є найвищими досягненнями цивілізації — віхами на шляху прогресу.

Довершеність цієї системи права, що ґрунтувалась на ідеях природного права, засадах справедливості, порядності, доброчесності, обумовила періодично повторювані спроби відродити дух римського права, використати його найбільш вдалі знахідки та рішення. Ці спроби, що отримали у сукупності найменування «рецепція римського права», є одним з найяскравіших доказів того, що воно й через багато років після падіння Римської імперії зберегло свій потенціал, внаслідок чого і стало «материнським» щодо практично всіх європейських правових систем.

Слід зазначити, що тривалий час радянські юристи були ніби сторонніми спостерігачами щодо проблем, які хвилювали світову романістику. За рідкісними винятками (про які йти меться далі) їхній доробок у цій галузі обмежувався створенням підручників та навчально-методичних посібників, перелік яких до того ж був вкрай незначним.

Ситуація помітно змінилась на краще після проголошеного у середині 80-х років курсу на «перебудову» в економічній, політичній та соціальній сферах, коли такі категорії, як «загальнолюдські цінності», «ринок», «приватне право», відомий ще римському праву принцип «дозволено все, що не заборонено законом», було відновлено на найвищому ідеологічному рівні. Видаються фрагменти Дигестів Юстиніана, переклад яких здійснив ще в середині 50-х років відомий радянський романіст І. С. Перетерський, виходять нові підручники та навчальні посібники, з'являється низка публікацій з питань римського права у фахових журналах.

Однак справжній ренесанс римського права починається вже після розпаду СРСР, коли у багатьох колишніх союзних республіках його ідеї втілюються у законодавчих актах, тобто відбувається іноді безпосередня, а частіше — опосередкована через право європейських країн рецепція римського права. Яскравими прикладами тут можуть бути прийнятий у двох частинах Цивільний кодекс Російської Федерації; відновлений у 1992 р. Цивільний кодекс Латвійської республіки 1937 р.; проекти Цивільних кодексів України та Молдови тощо.

Характерним для вказаних кодексів та законопроектів є генетичний зв'язок їх головних ідей з римським приватним правом. Ці акти ґрунтуються на положенні, згідно з яким у правовій системі приватне право повинно бути на чільному місці, втілюючи в собі юридичний порядок, що забезпечує свободу людини, закладаючи засади свободи, ділового партнерства і підприємництва, свободи договору, вибору контрагента, максимально обмежує втручання держави, проголошуючи гасло: «все, що не заборонено — дозволено». З цих самих позицій — принципу верховенства права, непорушності природних прав людини — пропонується вирішувати питання правового статусу фізичних осіб, їхньої правоздатності, дієздатності тощо. Крім повернення до загальних витоків приватного права, характерним є відновлення низки окремих цивільно-правових інститутів, відомих римському приватному праву, але не визнаних свого часу в «соціалістичній» правовій системі — таких як володіння, сервітути, емфітевзис, суперфіцій та ін.

Проте відомо, що найкращі закони не працюватимуть, якщо до їх сприйняття не готове суспільство, а надто фахівці: юристи-практики, державні службовці, політологи та ін. Тому виникає потреба вивчення та засвоєння римського права студентами — майбутніми правознавцями, а також усіма, кому не байдужі подальші доля і перспективи розвитку правової системи України.

Разом з тим, у галузі вивчення римського права ситуація далека від ідеальної. Предметом спеціального вивчення є лише основи римського приватного права. Римське публічне право викладається лише побіжно у курсі історії держави і права зарубіжних країн (як правило, на нього припадає лише кілька годин лекцій). Однак сутність римського приватного права важко зрозуміти поза контекстом загального розвитку права у Римі (тим більше, що говорити про його існування до доби принципату можна лише умовно) і трансформації також публічного права. Тому, на нашу думку, варто визначити римське право як обов'язкову дисципліну, оскільки знання його є своєрідною візитною карткою правника вищої кваліфікації.

Останнім часом в Україні (та й не тільки в Україні) обговорюються питання вдосконалення вивчення римського права у вищих юридичних навчальних закладах. Зокрема, ставиться питання про істотне збільшення годин на його вивчен-

ня, розширення викладання курсу на два семестри. При цьому пропонується (а подекуди вже здійснюється) внесення до навчальних планів не тільки римського приватного права, а й курсу римського публічного права. Адже багато засад, концептуальних положень, принципів, окремих конструкцій публічного права Стародавнього Риму зберегли свою чинність і дотепер. Особливий інтерес становлять регулювання взаємин між громадянином і державою, визначення основ публічного правопорядку, засад врядування, принципів захисту публічного інтересу.

Необхідно також збільшити години на вивчення римського приватного права. Адже ґрунтовне знання студентами основ римського приватного права набагато полегшує вивчення складного сучасного цивільного права.

Для порівняння можна згадати, що у Російській Федерації, де останнім часом має місце справжній ренесанс римського права, пов'язаний зі зростанням популярності та авторитету юридичної освіти, вивчення римського права є обов'язковим в усіх вузах країни, державним стандартом на його вивчення передбачено 100 годин.

Досвід північного сусіда доцільно врахувати, тим більше, що він підкріплений позитивними результатами в галузі правотворчості.

Отже, слід констатувати нагальну необхідність поліпшення вивчення римського права, як підґрунтя сучасного правознавства, однієї з фундаторських складових нової правової системи України.

Реалізація таких планів вимагає значних зусиль, однак очікуваний результат вартий того. Надто, якщо ми маємо намір увійти до Європейської спільноти не лише формально, а й за сутністю, створивши для цього відповідне правове і моральне підґрунтя. Адже Вадим Скуратівський цілком слушно одним з наріжних каменів «Європейського дому» поряд з протестантською етикою праці, злиттям Афін з Єрусалимом та солідаризмом називав римське право з християнським містичним корективом до нього. На нашу думку, в цьому з ним цілком можна погодитися.

Вирішенню тих чи інших аспектів проблеми, що постають у цій галузі, має сприяти цей підручник, у якому вперше в українській романістичній традиції висвітлюються комплексно загальні положення правової системи Стародавнього Риму, римського публічного та приватного права.

# ІНТРОДУКЦІЯ (ВСТУП)

## 1. Римське право як предмет вивчення сучасними правознавцями. Система викладання

Історія створення сучасного правознавства починається від часів Стародавнього Риму. Звісно, правові системи існували й у давніших цивілізаціях. Більш того, саме римське право знало потужного впливу давньогрецького, близькосхідного, іудейського тощо права, запозичивши звідти значну кількість ідей, принципів, конкретних правових норм. Але тільки у Римській античній цивілізації право перетворилося на порівняно самостійний феномен, набуло значення самостійного предмету, який можна вивчати й нині, абстрагувавшись від конкретно-історичних умов, культури, держави, в якій воно сформувалося.

Десь за п'ятсот років до н. е. було прийнято відомі Закони XII таблиць, в яких викладено правові засади організації громадянського суспільства. Протягом тисячоліття ці засади розвивалися, набувши згодом вигляду досконалої системи римського права. Вершиною його розквіту було III ст. н. е. Римлянам вдалося досягти таких висот правової культури, що здатні слугувати людству і в наші часи.

Отже, для того, щоб ґрунтовно опанувати знання у галузі сучасного права, слід спочатку ознайомитися з його витокami — римським правом, його основними принципами, правовими ідеями, інститутами, лаконічними формулюваннями і глибоким змістом.

Сучасна методика викладання права в основному зводиться до тлумачення і коментування чинного законодавства. Підручники перенасичені поясненнями статей кодексів та інших нормативних актів настільки, що студент часто губиться у гушавині положень численних гіпотез, диспозицій і санкцій правових норм.

Автори цієї книги саме і ставили собі за мету висвітлити основні засади систем публічного та приватного права, їх найяскравіші принципи, що витримали випробування часом, розкрити головні поняття і категорії цих галузей права. Вони виходили з того, що вирішальне в оволодінні правовою культурою полягає не стільки в правильному розумінні й тлумаченні чинного законодавства, скільки в опануванні юридичним мисленням, правильним розумінням правових ідей, категорій, по-

нять та їх наступним вираженням у чинному законодавстві. Студентові важливіше не стільки запам'ятати, наприклад, строки позовної давності за чинним законодавством, як глибоко усвідомити, що таке позовна давність, принципи обчислення її строків, початку перебігу, зупинення, перерви тощо. Те саме стосується й інших правових інститутів.

Отже, якщо додержуватися зазначеної методики викладання права, то ідеальною навчальною дисципліною в цьому плані є римське право. Воно (особливо римське приватне право) абстраговане від тих соціально-економічних умов, на ґрунті яких зародилося, і тому цілком позбавлене характеру тлумачення чи коментування чинного на той час законодавства. Як предмет вивчення студентами римське право є «чистою» юриспруденцією. Звісно, у галузі публічного права, що регулює взаємини держави з її громадянами, встановлюючи основи правопорядку в державі, «прив'язка» до конкретних соціально-економічних умов, політичних інституцій тощо відчувається більше, ніж у праві приватному, що за характером є «правом абстрактного індивіда». Проте і римське публічне право створило безліч категорій і понять, що мають «позачасовий характер» і якими юриспруденція користується протягом тисячоліть. Досить хоча б згадати сентенції: «Немає покарання, якщо немає злочину, передбаченого законом», «Двічі за одне й те саме не відповідають» та ін., такі універсальні поняття, як «республіка», «імперія», «консульство», «сенат», «вето» тощо.

Що стосується системи викладу матеріалу в цій книзі, то вона зумовлена концептуальними положеннями, розробленими римськими правознавцями, та метою, яка ставиться перед тими, хто вивчає нині римське право.

Видатний римський юрист Ульпіан зазначав, що вивчення права поділяється на дві частини: публічне та приватне право. Він розрізняв приватне і публічне право залежно від того, чиєї користі воно, насамперед, стосується: суспільної (державної) чи приватної (окремих осіб): «Публічне право — це те, що стосується становища римської держави, приватне — це те, що стосується користі окремих осіб; існує корисне у суспільному відношенні й корисне у приватному відношенні» (Дигести Юстиніана. 1.1.2<sup>1</sup>).

---

<sup>1</sup> Далі посилання на Дигести Юстиніана у тексті робиться таким чином: Д — Дигести, перша цифра — книга, друга цифра — титул, третя — фрагмент, четверта — параграф (якщо він є). При посиланнях використано видання: *Digesta Iustiniani Augusti* (Mommson Th.) / Vol.1—2. Berolini, 1866—1870.



Отже, по-перше, предметом нашого вивчення має бути римське публічне і римське приватне право, взяті у їхній сукупності як складові частини (галузі) римського права.

Однак, крім того, римське право має свою внутрішню структуру, зумовлену логікою взаємозв'язку окремих його норм, інститутів тощо. Природно, що й вона має бути врахована при викладі матеріалу. При цьому виходимо з сентенції іншого видатного римського правознавця — Гая: «Все право, яким ми користуємося, відноситься або до осіб, або до речей (об'єктів), або до правових дій» (Інституції Гая. I.8<sup>1</sup>). Такий порядок розташування навчального матеріалу називають інституційною системою. Вважають, що інституційна система складається з трьох частин відповідно до категорій, згадуваних Гаєм.

Але слід мати на увазі, що Інституції Гая складаються не з трьох, а з чотирьох книг — четверта книга присвячена позовам та судочинству. Крім того, частина першої книги Інституцій присвячена питанням загальної теорії права та публічному праву (визначення права природного та «цивільного», характеристика форм права, набуття громадянства тощо). Отже, по-друге, предметом вивчення мають бути вчення: 1) про сутність, значення та систему права; 2) про основи правопорядку в державі; 3) про статус особи; 4) про майнові та пов'язані з ними відносини; 5) про дії, що мають правове значення.

За такою системою і викладено матеріал у цій книзі. Перша частина охоплює загальні положення, що стосуються римського права: 1) передумови та чинники формування римського права; 2) підвалини римського права; 3) поняття римського права та його місце в системі культури; 4) форми правотворення; 5) суб'єкти та об'єкти римського права; 6) способи захисту прав та інтересів; 7) рецепція римського права.

Друга частина присвячена характеристиці основ публічного права: 1) його суб'єктів; 2) основ публічного правопорядку; 3) державного устрою та врядування; 4) карного права як засобу охорони публічного правопорядку.

Третя частина містить положення приватного права: 1) про статус приватної особи та захист її прав; 2) про права

---

<sup>1</sup> Далі посилання на Інституції Гая робиться таким чином: I — Інституції, перша цифра — книга, друга — фрагмент. При посиланнях використано видання: Гай. Институции / Пер. с лат. Ф. Дадынского. — М.: Юристъ, 1997.

на речі (володіння, право власності, права на чужі речі); 3) про договори; 4) про інші зобов'язання; 5) про спадкування.

За межі згаданих трьох частин винесені вступні положення (про значення вивчення римського права; джерела його вивчення; традиції вивчення римського права в Україні тощо).

## 2. Значення та мета вивчення римського права

Пристаючи до вивчення римського права, насамперед, слід зупинитися на чинниках, що зумовлюють доцільність і необхідність цього. Зокрема, слід наголосити на цивілізаційному, історичному та юридичному значенні римського права.

*Цивілізаційне значення* римського права полягає в тому, що воно, як важлива складова загальноєвропейської цивілізації, фактично стало, як згадувалося вище, одним з наріжних каменів так званого «Європейського дому».

Багато сентенцій римських юристів з часом не тільки не втратили свого правового значення, а й стали крилатими, перетворилися в юридичні (і не тільки юридичні) *презумпції* (положення, що не потребують доведення). Наприклад, *pater est quem nuptiae demonstrant* — батько (дитини) той, на кого вказує шлюб (з матір'ю дитини), *dominus sentit periculum* — ризик випадкової загибелі (речі) несе власник; *prior tempore — potior jure* — перший за часом — сильніший за правом; *nemo debet bis puniri pro uno delicto* — ніхто не може бути покараний двічі за одне й те саме правопорушення. Ці та багато інших афоризмів видатних римських юристів увійшли в скарбницю світової правової культури і стали надбанням сучасної юриспруденції.

*Історичне значення* римського права для Європи і в тому числі для України зумовлене тим, що протягом тривалого часу воно у класичному та греко-римському (візантійському) варіантах впливало на формування та розвиток усіх європейських правових систем.

Після падіння Римської імперії в 476 р. римське право і далі існувало і навіть розвивалося у Візантії. З її падінням для римського права настала епоха забуття. На тривалий час воно ніби зникло. Його не вивчають, губляться нечисленні записи. Здавалось, остаточна загибель і втрата неминучі. Проте римське право продовжувало жити у свідомості римського

народу, підкореного варварами. Поступово його починають застосовувати у відносинах між римським населенням, а потім і вивчати. Так почався феномен *рецепції римського права*, про яку детально йтиметься далі.

Отже, високий ступінь опрацювання основних інститутів, їх абстрактний характер та багато інших позитивних якостей дозволили Риму за допомогою права «підкорити» Європу втретє.

Найширше було рециповане римське приватне право. Такі правові категорії, як «контракт», «зобов'язання», «делікт», «корпорація», «приватна власність» та багато інших, запозичені з римського приватного права і трактуються (з незначними національними модифікаціями) майже в усіх країнах однаково. Зауважимо, що сутність їх (як і багатьох інших традиційних інститутів сучасного права) легше розглянути і зрозуміти, прослідкувавши розвиток цих понять з їх витоків. Проте багато категорій публічного права також широко застосовуються у сучасному правовому обігу («республіка», «магістрат», «фіск», «муніципальне самоврядування» та ін.).

Європейська правова наука розвивалася на основі реципованого римського права. Римська юриспруденція відзначалася не лише теоретичною ґрунтовністю, а й практичною загостреністю. Тільки на основі розв'язання окремих казусів, конкретних практичних висновків було розроблено загальні правові теорії, науково пояснено багато юридичних явищ (теорія відповідальності за делікти; компенсації збитків, що виникли внаслідок невиконання або неналежного виконання договорів, значення категорії «громадянство»; диференціація правоздатності; розподіл компетенції між органами влади тощо).

Отже, юриспруденція була пройнята духом римського права, що наклало свій певний відбиток на її подальший розвиток. Рециповане римське право було чинним тривалий час у багатьох країнах Європи як загальне, універсальне право. Воно залишило глибокий слід у правосвідомості громадян та в юриспруденції. Його покладено в основу сучасного законодавства багатьох країн, і знати його необхідно вже хоча б тому, що без цього важко осягнути сутність сучасних правових інститутів.

Зокрема, вплинуло воно й на розвиток українського права і продовжує впливати на формування концепції права України сьогодні.

*Юридичне значення* римського права полягає в тому, що понятійний та категоріальний апарат, термінологія сучасного права ґрунтуються на ідеях, засадах та визначеннях, розроблених римською класичною юриспруденцією. До того ж римська юриспруденція відзначалася високою технікою правотворчості, вмінням аналізувати конкретні правовідносини, добре аргументувати свої висновки, формулювання ж правових ідей римськими юристами — чіткістю, лаконізмом, глибиною змісту, витонченістю форми. Ці ідеї є взірцем для сучасних юристів. Такої самої характеристики заслуговують і преторські едикти.

Римська правова термінологія, особливо цивілістична, в багатьох випадках зберегла своє значення і в практичному, і в науковому обігу, вона є інтернаціональною. Терміни «конституція», «консенсус», «конвенція», «контракт», «мандат», «пакт», «журі», «сенат», «реституція», «новела», «віндікація», «делікт», «легат», «новація», «субститут», «оферта», «акцепт» тощо давно стали загальноновживаними у національному та міжнародному житті.

Вільне володіння загальноновживаними афоризмами, висловлюваннями, термінами не тільки свідчить про культуру правознавця, а й значно полегшує спілкування юристів різних країн. Це ще один з аргументів на користь вивчення римського права.

Внаслідок переходу України до ринкової економіки, звернення до так званих загальнолюдських цінностей, значення римського права, і зокрема, приватного, зростає. Студенти юридичних вузів України вивчають римське право передусім з метою пізнавальною, для засвоєння загальної історії права, теорії права, історії політичних і правових вчень, цивільного, сімейного, комерційного права України, права Європейського співтовариства, оволодіння методологією компаративістики тощо. До того ж нині вивчення цього предмета набуває додаткового практичного значення, що пов'язано з бурхливим розвитком торговельного, економічного, науково-технічного та інших видів міжнародного співробітництва, вимагає від наших юристів ґрунтовних знань у галузі правових систем зарубіжних країн.

Отже, вивчення римського права є необхідним елементом гуманітарної освіти взагалі й важливою складовою професійної підготовки висококласного правника зокрема.

### 3. Джерела вивчення римського права.

#### Література з римського права

Поняття «джерела права», як відомо, є полісемантичним. Ним позначають ті чинники, що формують право (зокрема, матеріальні умови життя певного суспільства, його традиції, культуру, суспільну свідомість тощо). Терміном «джерела права» також іноді називають різноманітні юридичні норми, що існують у суспільстві (державі), хоча частіше їх іменують «форми правотворення». Щодо навчальних правових дисциплін «джерела права» трактують часто як джерела інформації про норми права, характер регулювання суспільних відносин, правопорядок тощо. Можливі й інші підходи до визначення цього поняття, однак найпоширенішими є вказані вище.

Оскільки про джерела (чинники) формування римського права та про форми правотворення йтиметься далі, тут доцільно охарактеризувати лише *джерела вивчення римського права*, які можна поділити на дві великі групи.

До першої належать *першоджерела*: юридичні, історичні, літературні тощо пам'ятки (Закони XII таблиць, Інституції Гая, Дигести, Інституції, Кодекс Юстиніана, твори Павла, Ульпіана, Плутарха, Тацита, Тита Лівія, Цицерона та ін.), що містять інформацію про норми римського права та правопорядок у Стародавньому Римі).

До другої групи належить *різноманітна наукова, навчальна та допоміжна література*, присвячена римському праву (підручники, посібники, монографії, статті з історії Риму та Візантії, догми та історії римського права, культурологічна, філософська література тощо).

*Літературу з римського права* для зручності викладу поділимо на окремі групи:

1. Романістична література російською мовою до 1917 р.
2. Література радянського періоду.
3. Сучасна література: а) українська література; б) іноземна література; в) історична література.
4. Джерела. Збірники крилатих латинських афоризмів та термінів.
5. Спеціальні словники та довідники.

1. До першої групи літератури з римського права належать як монографічні, так і навчально-методичні праці, видані російською мовою до 1917 р. Слід зазначити, що школа романістів Російської імперії була сильною та авторитетною. Пра-

ці представників цієї романістичної школи не поступалися науково-теоретичним рівнем західним дослідженням, а іноді були вищими. Не було такого римського правового інституту як приватного, так і публічного права, якого б не досліджували романісти Російської імперії.

Про цю численну літературу детально йдеться у спеціальному підрозділі, присвяченому вивченню римського права в Україні.

При дослідженні проблем римського права вказані праці з римського права, безперечно, є доброю основою. Це твори високого науково-теоретичного рівня. Їх автори — визнані романісти не тільки в Російській імперії, а й у Європі. З ними рахувалися, їх поважали, вони, як правило, дістали загальноєвропейське визнання.

2. Література радянського періоду такою багатою не була. Як уже зазначалося, дослідження проблем римського права у той час було майже припинено. Лише у 1950 р. В. Бек захистив кандидатську дисертацію у Львові на тему «Рецепція римського права в Західній Європі». В 1962 р. кандидатську дисертацію захистив один з авторів цього підручника — О. А. Підпригора. Наукових публікацій з римського права майже не було. Проте в 1956 р. у Москві було видано серйозну монографію І. С. Перетерського «Дигесты Юстиниана. Очерки по истории составления и общая характеристика».

У 1948 р. було видано фундаментальний підручник «Римское частное право», підготовлений колективом авторів за науковою редакцією І. Б. Новицького та І. С. Перетерського. Це, власне, перший підручник з римського права, виданий за радянських часів. Цього ж року І. Б. Новицький видав навчальний посібник «Римское частное право» (М., 1948), а 1956 р. — підручник «Основы римского гражданского права», який витримав кілька перевидань.

У 1961 р. Київський університет видає перший навчальний посібник українською мовою В. К. Дронікова «Римське приватне право». На початку 60-х рр. В. О. Рясенцев видає «Методические указания к изучению курса «Основы римского гражданского права», а О. С. Іоффе та В. А. Мусін — навчально-методичний посібник для студентів заочного відділення «Основы римского гражданского права» (Л., 1974).

Це, власне, і вся навчально-методична література, видана за радянських часів. Слід зазначити, що попри «вічність» тематики і високу наукову кваліфікацію авторів, підручники та

посібники, видані у 40—70-х рр., значною мірою морально застаріли, оскільки написані з певних методологічних позицій і висвітлюють римське право під «ідеологічно витриманим» кутом зору.

Вже у 80-х рр. наукова робота у цій галузі поживалася. Журнал «Советское государство и право» публікує низку наукових статей з проблем римського права радянських романистів: А. І. Косарева «Этапы рецепции римского права» (1983, № 7); В. С. Нерсисянца «Правопонимание римских юристов» (1980, № 12); А. А. Рогачевського «Плиний Младший — юрист» (1986, № 9); В. А. Савельєва «Право собственности в римской классической юриспруденции» (1987, № 12); низку праць З. М. Черніловського «Презумпция и фикция в истории права» (1984, № 1), «Ложь и приблизительность в жизни права» (1987, № 4), «В русле новых подходов» (1988, № 7); Г. В. Швекова «Прогресс и преемственность в праве» (1983, № 1) та ін.

Видаються праці А. І. Косарева «Римское право» (М., 1986) і В. А. Савельєва «История римского частного права» (М., 1986). У 1984 р. побачили світ «Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты» у перекладі та з примітками І. С. Перетерського. У книзі дано переклад вибраних фрагментів із 26 книг Дигестів зі вступною статтею професора Є. О. Скрипільова «Дигесты Юстиниана — основной источник познания римского права» і нарисом професора М. М. Богуславського «И. С. Перетерский».

3. Сучасна література з римського права істотно збагатилася:

а) у період переходу до ринкової економіки значно зростає інтерес до римського права, що зумовило розширення видання спеціальної літератури.

У 1990 р. вийшло перше видання підручника О. А. Підпирого російською мовою «Основы римского гражданского права» (К., 1990), який витримав, крім цього, ще три видання (Хмельницький, 1993; К., 1994; К., 1995). Українською мовою підручник був виданий у 1995, 1997 і 2001 рр. Низку праць видав Є. О. Харитонов: «Приватне право у Стародавньому Римі» (Одеса, 1996); «Рецепция римского частного права» (Одеса, 1996); «Рецепция римского частного права: Теоретичні та історико-правові аспекти» (Одеса, 1997); «Основы римского частного права» (Харків, 1998); «Історія приватного (цивільного) права Європи. Книга І. Витоки» (Одеса, 1999). На основі своєї кандидатської дисертації видає монографію

В. В. Васильченко «Римське спадкове право на тлі права сучасного» (Запоріжжя, 1999). 2000 р. у Києві видано цікавий курс лекцій «Основи римського приватного права», підготовлений Є. М. Орачем та Б. Й. Тищиком, посібник під такою самою назвою В. С. Макаручука, а у Донецьку видано курс лекцій з римського права В. С. Лещенка. Крім того, у тому ж таки 2000 р. видаються підготовлені кафедрою цивільного права Одеської національної юридичної академії посібники для студентів «Римське приватне право» та «Римське право», в них містяться конспект лекцій, завдання для семінарів та різноманітні додаткові матеріали, необхідні при вивченні курсу. Важливим є те, що у цих посібниках вперше вміщено переклад українською мовою значної кількості фрагментів із Законів XII таблиць, Інституцій Гая та Дигестів Юстиніана.

На цьому список літератури з римського права, виданої в Україні, поки що вичерпується. До уваги не бралися опубліковані в періодичних виданнях окремі статті з римського права. Їх перелік можна знайти у посібнику «Римське право. Інституції» (Харків: «Одіссей», 2000) або у «Бібліографії з римського права», опублікованій у журналі «Суспільство, держава, право: Цивільне право» № 2 за 2002 р.;

б) література з римського права, видана російською мовою, у 90-х роках збагатилася і фундаментальними дослідженнями, і навчально-методичною літературою. Слід зазначити що фундаментальна праця В. Д. Дождева «Римское частное право» (М., 1996) є ґрунтовною, однак як підручник для студентів її навряд чи може бути використано через монографічний характер.

Видатний дослідник історії держави і права З. М. Черніловський у 1991 р. видає «Лекции по римскому частному праву» (М., 1991). Уже після його смерті вийшов елементарний курс «Римское частное право» (М., 1997; 2000). О. А. Омельченко видає посібник «Основы римского права» (М., 1994) і підручник «Римское право» (М., 2000); М. Х. Хутиз — курс лекцій «Римское частное право» (М., 1994). Виходить друком конспект лекцій «Основы римского права» Є. О. Скрипільова (М., 1998), підручник А. І. Косарева «Римское частное право» (М., 1998), посібник С. Ю. Судакова «Римское право» (М., 2001) та інші.

Крім того, у середині 90-х рр. було перевидано підручники відомих романістів часів Російської імперії: Й. О. Покровсь-



кого — «История римского права» (СПб., 1998), В. М. Хвостова — «Система римского права» (М., 1996) та ін.

З іноземної навчальної літератури з римського права іншими мовами студентам, напевне, будуть доступні підручники авторів з країн колишнього «соціалістичного табору» — Михайла Андрєєва (Софія, 1958), Кароля Ребро (Братислава, 1980), Антуна Маленіці (Нови Сад, 1999), Вітольда Володкевича і Марії Заблоцької (Варшава, 2000). Російською мовою перекладений з македонської підручник «Римське право» Іво Пухана і Мар'яни Поленак-Акимовської (М., 1999).

Слід зазначити, що у країнах Західної Європи традиційно видають багато навчально-методичної літератури з римського права. Одним з перших підручників західноєвропейських авторів, перекладених російською мовою у ХХ столітті, є «Курс римского частного права» видатного італійського романиста Чезаре Санфіліппо (М., 2000).

Разом з тим, згадуючи підручники новітні, в тому числі видані в Росії, перекладені російською з інших мов та видані іншими слов'янськими мовами, слід зазначити, що вони жодною мірою не можуть замінити підручники вітчизняні. Адже найбільш перспективними є навчальні видання, де не просто характеризуються догма чи історія римського права, а поняття останнього викладено з позиції вітчизняної правової науки. Тому, якщо ми бажаємо мати сучасні уявлення про римське право, знання про нього на сучасному рівні, то мусимо йти саме таким шляхом — вивчаючи доробок світової романистики, разом з тим орієнтуватися на власні підручники, що відображають досягнення національної школи римського права, властиве саме їй бачення цього предмету;

в) для ґрунтовного вивчення римського права, безперечно, буде корисною історико-правова та культурологічна література: П. Н. Галанза — «Государство и право Древнего Рима» (М., 1963); В. М. Катрич — «Государство и право Древнего Рима» (К., 1974), Культура Древнего Рима: У 2-х т. (М., 1985); Б. Й. Тищик — «Держава і право Стародавнього Риму» (Львів, 1998, 1999); М. Е. Сергєєнко — «Жизнь в Древнем Риме» (СПб., 2000). Стане у пригоді також «Хрестоматия по истории Древнего Рима» за редакцією професора В. І. Кузіщина (М., 1987), у якій багато витягів з джерел римського права, та інші видання.

4. Останнім часом у Росії видано низку першоджерел у перекладі російською мовою: «Законы XII таблиц» (М., 1996);

«Памятники римского права. Институции Юстиниана» (М., 1996); *Гай*. Институции (М., 1997); «Памятники римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана» (М., 1997); «Памятники римского права. Юлий Павел. Пять книг сентенций к сыну. Фрагменты Домиция Ульпиана» (М., 1998).

Готується до друку повний переклад Дигестів Юстиніана у кількох томах. Перший том побачив світ у 2002 році.

Для студентів-юристів корисними будуть збірники крилатих римських афоризмів і термінів: «Латинская юридическая фразеология» (укладач Б. С. Никифоров, М., 1979); «Словарь латинских крылатых слов» Н. Т. Бабичева, Я. М. Боровського (за ред. Я. М. Боровського, М., 1982); Н. Г. Корж, Ф. Й. Луцька «Із скарбниці античної мудрості» (К., 1988); «Крылатые фразы древних римлян» (укладачі І. Смирнова, В. Левинський, М., 1999).

5. Корисними при вивченні римського права можуть бути енциклопедичні словники з римського права, серед яких, насамперед, слід назвати словник Мілана Бартошека «Римское право: понятия, термины, определения» у перекладі на російську з чеської (М., 1989), а також виданий польською мовою «Енциклопедичний словник римського права» Веслава Літєвського (Краків, 1998).

#### 4. Традиція вивчення римського права в Україні

Виклад питань вивчення римського права в Україні пов'язаний з труднощами, зумовленими тією обставиною, що деякі її частини свого часу входили до складу інших держав: Австро-Угорщини, Польщі, Росії, Румунії та ін.

Через це, а також з урахуванням тієї обставини, що сучасний підхід до вивчення цього предмету ґрунтується, головним чином, на традиціях романістики Російської імперії, надалі обмежимося характеристикою традиції вивчення та викладання римського права у Києві та в Одесі, в Київському та Новоросійському (м. Одеса) університетах, де ще у ХІХ ст. було створено відповідні кафедри.

Юридичний факультет Київського університету святого Володимира, заснований в 1835 р., розпочав свою діяльність саме зі створення кафедри римського права. Завідувачем її був призначений Олександр Миколайович Міцкевич (рідний

брат видатного польського поета Адама Міцкевича) — перший професор юридичного факультету.

Кафедра римського права за різних часів забезпечувала викладання низки навчальних дисциплін: історії римського права; вступу до римського права; джерел римського права; системи римського права (Загальної й Особливої частини) та ін.

Поступово формувалася школа видатних юристів-романістів, що не поступалася своїми науковими досягненнями західноєвропейським університетам. Її фундатором був Каленик Андрійович Мітюков. Після захисту докторської дисертації в 1851 р. на тему «Про спадкування за римськими законами» він очолив кафедру римського права, був деканом юридичного факультету, проректором і ректором Київського університету.

Однак визнання К. А. Мітюкову принесли не його адміністративні й організаторські здібності, а, передусім, таланти лектора. Випускники юридичного факультету одноставно стверджували, що глибокому розумінню цивільного права і навичкам логічного аналізу юридичних явищ вони завдячують лекціям К. А. Мітюкова з римського права, які він читав протягом 34 років.

К. А. Мітюков написав курс римського права (1884 р.), який багато разів перевидавався вже після його смерті. Крім того, йому належить чимало досліджень з окремих інститутів римського права і низка критичних статей.

К. А. Мітюков виростив плеяду видатних романістів-цивілістів, серед яких: В. І. Синайський (Очерки по истории землевладения и права в древнем Риме в II—V в. — К., 1913; История источников римского права. — Варшава, 1911; ґрунтовний двотомний підручник з російського цивільного права); Л. Н. Казанцев (Учение о представительстве в гражданском праве. — К., 1878; Об изучении римского гражданского процесса. — К., 1882; Свободное представительство в римском гражданском праве. — К., 1884; Курс истории римского права. — К., 1886; О разводе по римскому праву. — К., 1892), Й. О. Покровський (Право и факт в римском праве: Ч. I. — К., 1898; Генезис преторского права: Ч. II. — К., 1902; История римского права. — СПб., 1913), М. М. Катков (Понятие права удержания в римском праве. — К., 1910), Д. Д. Грім (К вопросу о природе владения по римскому праву. — Журнал юридического общества. — СПб., 1894. — Кн. 8; Лекции

по догме римського права. — К., 1919), А. К. Мітюков — син К. А. Мітюкова (Общность имущества в семье как историческая основа наследования. — К., 1890; «In dem addictio» как частный случай продажи с публичного торга. — К., 1904; Ответственность продавца за эвикцию в историко-сравнительном освещении. — К., 1906; По поводу статьи Г. Муромцева «О владении по римскому праву» // Киевские университетские известия. — 1887. — № 2), Ф. М. Дидинський (Залог по римскому праву. — Варшава, 1872; Император Андриан. — СПб., 1893), В. В. Карпек (Пассивная легимитация в rei vindicatio классического римского права. — К., 1915), А. Корнгольд (Приобретение владения через представителя в римском праве. — К., 1914), Ю. Кулаківський (Надел ветеранов землей и военные поселения в Римской империи. — К., 1881).

Однак наказом по університету від 1 квітня 1919 р. викладання римського права на юридичному факультеті було скасовано, а 3 березня 1920 р. Інструкцією Наркомпросу УРСР було ліквідовано і сам факультет.

Відновлено його було лише у 1937 р. Після організаційного періоду та евакуації заняття на юридичному факультеті відновилися в Києві у 1946 р. З того часу до навчальних планів було включено курс «Основи римського цивільного права», читання якого більше не припинялося. До початку 50-х рр. цей курс читав професор С. Н. Ландкоф — високо ґрунтований науковець і блискучий лектор. Потім курс римського права викладав доцент Володимир Клавдійович Дроніков — глибокий знавець римського права і латини. Його лекції відзначалися глибоким змістом, доступним викладом складних конструкцій. У 1961 р. він написав навчальний посібник «Римське приватне право», який був дуже популярним, однак нині є бібліографічною рідкістю.

У 1957 р. на факультеті було оголошено прийом до аспірантури за спеціальністю «Римське право». Цю вакансію зайняв О. А. Підпригора, який у 1962 р. захистив кандидатську дисертацію на тему «Речово-правові способи захисту роботодавницької власності в римському праві». За темою дисертації було опубліковано низку праць.

Після майже 25-річної перерви це була перша дисертація з римського права в колишньому СРСР. Потім знову настала велика перерва в наукових дослідженнях проблем римського права на теренах колишнього СРСР. У роки командно-адміністративної системи господарювання значення і роль права

були принижені й підмінялися плановими завданнями та адміністративними методами регулювання майнових відносин у тодішньому суспільстві. За таких умов досліджувати та вивчати витоки основних засад, принципів та положень римського права було і недоцільно, і просто неможливо. Навіть якби хтось за власною ініціативою досліджував проблеми римського права, то результати цих досліджень опублікувати було неможливо — жодне видавництво не бралось це зробити. Викладання римського права як загальноосвітньої дисципліни було виключено із навчальних планів майже всіх юридичних вузів колишнього СРСР. Проте у Київському університеті вивчення римського права на юридичному факультеті не припинялося в усі часи його діяльності.

Практично паралельно з цим процесом відбувався розвиток романістики півдня України. Зокрема у ХІХ ст. активно ведуть наукові пошуки романісти Новоросійського університету, на юридичному факультеті якого не лише існувала кафедра римського права (створена серед перших, одночасно з фундацією самого факультету), а й працювало чимало видатних фахівців у цій галузі. Зокрема, слід згадати Д. І. Азаревича, Ю. С. Гамбарова, М. Л. Дювернуа, К. К. Диновського, І. Г. Табашникова, що були не лише талановитими викладачами, а й блискучими науковцями. У працях цих романістів (багато хто з них, як, наприклад, Ю. С. Гамбаров, М. Л. Дювернуа, були ще й прекрасними цивілістами), висвітлювалось широке коло питань — від загальних положень римського права до детального аналізу окремих інститутів, таких, наприклад, як опіка та піклування, прекарій та ін.

Видатним фахівцем у галузі римського та греко-римського (візантійського) права був Дмитро Іванович Азаревич. У 1872 р. він захистив магістерську дисертацію на тему «Про відмінності опіки та піклування за римським правом», а у 1877 р. — докторську дисертацію «Прекаріум за римським правом». Обіймаючи посаду ординарного професора кафедри римського права Новоросійського університету, він видав поміж інших фундаментальну працю «З лекцій по римському праву» (Одеса, 1885).

Інший відомий романіст Новоросійського університету, згаданий вище М. Л. Дювернуа, видав невелику за обсягом, але добре відому фахівцям працю «Значення римського права для російських юристів», що вийшла друком у Ярославлі

1872 р. — за три роки до того, як він став професором Новоросійського університету.

У 1899 р. М. Я. Пергамент видав ґрунтовне дослідження «Договорная неустойка и интерес в римском и современном гражданском праве», а у 1904 р. його ж зусиллями виходить переклад «Задач з римського права» Штамлера, що певною мірою заповнив прогалини у практичних матеріалах.

Однак традицію вивчення римського права було перервано після подій у Російській імперії в жовтні 1917 р. Як предмет, не потрібний радянським правознавцям, римське право було вилучено з навчальних програм також і в Одеському університеті. Юридичний факультет на довгий час припинив своє існування. Після поновлення юридичної освіти в Одесі у повоєнні роки було відновлено і викладання римського права.

За тих часів у Одеському університеті підтримував вогник знань у цій галузі та прищеплював студентам любов до римського права Ілля Веніамінович Шерешевський — чудовий фахівець дореволюційного гатунку з римського і цивільного права. У 50-ті рр. він видає одну з нечисленних тоді публікацій, присвячених римському праву. У статті «Правове регулювання «найманої праці» у Римі» (Вестник Древней истории. — 1955. — № 1) було проаналізовано договір *locatio-conductio*. Порівнюючи цей контракт з трудовим договором у буржуазному суспільстві, І. В. Шерешевський дійшов висновку про різну сутність *locatio-conductio* і трудового договору капіталістичного суспільства. На зміст і на кінцевий висновок його статті дещо вплинула заідеологізованість історико-правової науки того часу, що зумовило «надзавдання» довести хибність методологічного підґрунтя буржуазних правових досліджень цієї проблеми. Проте це не впливає на загальну оцінку публікації І. В. Шерешевського, що була на той час однією з кращих спеціальних праць радянських романістів.

Перехід до ринкової економіки, як зазначалося, зумовив піднесення ролі та значення права, яке стає основним інструментом, правовою основою створення громадянського суспільства. Через це істотно зростає інтерес до римського права (як приватного, так і публічного) як основного джерела багатьох сучасних європейських систем. Збільшується кількість вищих навчальних закладів, які готують юристів. Постає проблема підготовки викладачів як у різних галузях сучасного, так і римського приватного та публічного права, що зумовлює потребу дослідження його проблем.

Нині римське приватне право вивчають в усіх вищих навчальних закладах юридичного профілю. Хоч подекуди його викладання провадиться ще не на належному науково-теоретичному і навчально-методичному рівні, однак відродження традиції вже почалося. У середині 90-х років проблеми прекарія в римському праві почав досліджувати викладач юридичного факультету Чернівецького університету В. Д. Онофрейчук. Результатом його дослідження був успішний захист кандидатської дисертації у 1996 р. У цей же час проблеми реципування римського спадкового права в сучасному спадковому праві України досліджував викладач юридичного факультету Запорізького університету В. В. Васильченко, який захистив кандидатську дисертацію на цю тему 1997 р.

Важливим проблемам римського приватного права присвячена докторська дисертація Є. О. Харитонова на тему «Рецепція римського приватного права і теоретичні та історико-правові аспекти», яку він захистив у 1997 р.

У 2000 р. Р. Ф. Гонгало захистила кандидатську дисертацію на тему «Суперфіцій у римському приватному праві та його рецепція у цивільному праві України». Дисертація В. І. Форманюка, яку він захистив у 2001 р., була присвячена дослідженню проблем формування візантійської системи шлюбних відносин. У тому ж році Г. В. Ємельянова захищає кандидатську дисертацію, в якій досліджує засоби забезпечення зобов'язань у римському праві.

Активні наукові дослідження, а також видання значної кількості романістичної літератури, про яку йшлося вище, дають підстави стверджувати, що традиція вивчення римського права в Україні продовжується і набуває нового імпульсу.

# Частина I

## ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

---

---

### Розділ I

## ФОРМУВАННЯ РИМСЬКОГО ПРАВА

### Глава I

## **ПЕРЕДУМОВИ ФОРМУВАННЯ РИМСЬКОГО ПРАВА**

### § 1. Нарис політичної історії Риму (зовнішня історія)

Загально визнаною датою заснування Риму є 753 р. до н. е. Після цього впродовж двох з половиною століть Рим перебував під владою етрусків, які істотно вплинули на римську культуру. З урахуванням цієї обставини перші три століття існування Риму часто оцінюють як «етруську прелюдію», а відлік власне римської цивілізації ведуть від *встановлення республіки у 509 році до н. е.*

Після встановлення республіки Рим упродовж кількох століть залишався лише одним з багатьох міст-держав Італії і Середземномор'я, його покликання як світової держави в цей час ще не було очевидним. Однак на початку III ст. він завоював усім півостровом, захопивши у 272 р. до н. е. останнє з грецьких міст-колоній Великої Греції — Тарент.

Політичні горизонти Риму невпинно розширюються, він стає все агресивнішим і це неминуче призводить до конфлікту з наймогутнішою державою Середземномор'я того часу — Карфагеном. Пунічні війни, що тривали майже століття, йдуть з перемінним успіхом, однак врешті-решт завершуються розгромом Карфагена і створенням римської провінції Африка, що стає однією з житниць Риму.

Після цього, в результаті вдалих походів на схід Середземномор'я, Рим підкорює елліністичні держави — спадкоємниць



імперії Олександра Македонського, Малу Азію тощо, внаслідок чого утворюються нові провінції: Нарбонська Галлія, Єгипет та ін.

*На межі тисячоліть формується Римська імперія, яка вже є тепер не лише європейською державою, а й африканською та азійською. Середземне море стає внутрішнім: на його берегах розкинулися володіння Рима.*

Діючи за принципом «поділяй і володарюй», сенат встановлює неоднаковий статус для різних територій Риму: особливий статус мають міста, що здалися на милість переможців, колонії римських громадян у провінціях, міста-союзники, містамуніципії, що зберегли первісну систему управління тощо.

Така диференціація, встановлення відчутних пільг для римських громадян призвели до парадоксальної ситуації: в I ст. до н. е. союзники оголосили Риму війну за право стати римськими громадянами. Громадянська війна закінчилася перемогою Риму, однак вимоги союзників було задоволено. З цього часу вже говорять про «римську» Італію. Проте за межами Італії провінції, як і раніше, зазнають нечуваної експлуатації.

Характеризуючи в цілому зовнішню політику Риму, слід звернути увагу на парадокс, який полягає в тому, що демократизація політики щодо народів та держав, які увійшли до складу Риму, пов'язана не з республікою, а з імперією, особливо її раннім періодом — принципатом.

Хоч перше століття принципату ще минає в завойовницьких війнах, однак їхній розмах поступово зменшується — імперія досягла максимально розумних меж. Останнім імператором, за якого тривали завоювання, був Траян. Після його смерті у 117 р. Адріан обмежується забезпеченням цілісності й безпеки імперії. Для охорони кордонів зводиться система укріплень, характер яких свідчить про оборонну військову доктрину Риму. Кількість легіонів скорочується. Армія все частіше формується з жителів провінцій, особливо це стосується прикордонних районів.

У 212 р. едиктом імператора Каракали всім вільним підданним держави надано римське громадянство. Це ще більше полегшує торговий обіг, внаслідок того, що усувається диференціація правосуб'єктності жителів Риму залежно від їхніх взаємин з державою, що мала місце до цього.

У результаті провінції розвиваються більш чи менш гармонійно, спілкуючись і обмінюючись товарами одна з одною, і

всі разом (або принаймні, у більшості) наслідуючи Рим в організації міської інфраструктури, системи управління, сільськогосподарського виробництва тощо. Площа імперії в добу її розквіту сягає 3,5 млн. кв. км, довжина кордонів — 10 тис. км, а населення — 70 млн. Формується не лише регіональна або місцева, а також єдина загальнодержавна економіка.

За часів розквіту імперія була подібною до федерації, в якій міста-держави та інші державні утворення об'єднані під егідою Риму, однак загалом є досить незалежними суб'єктами. Кожен з них був цілком самостійним і міг користуватися благами «*Pax Romana*» (Римського Світу). На цьому підґрунті переможці-римляни зуміли об'єднати переможені народи, перетворивши їх з підкорених підданих на своїх громадян.

Однак, оскільки зміни у галузі врядування стосуються не лише зовнішньої, а й внутрішньої політики, про взаємозв'язок державного устрою і життя суспільства йтиметься у наступних підрозділах.

## § 2. Соціально-економічна структура Риму (внутрішня історія)

Всупереч думці, поширеній римськими істориками, соціальні протиріччя між патриціями і плебеями починаються не «від заснування міста», а виникають лише наприкінці VI ст. до н. е. Після спалаху протистояння між ними в 494 р. до н. е. патриції змушені, хоч і зі значними обмеженнями, дозволити плебам брати участь у політичному житті міста.

Після цього *республіканські інститути Риму формуються на принципах розподілу влади і контролю органів управління одне за одним*: куріатні коміції обирають магістратів, приймають закони і плєбісцити; виконавчу владу здійснюють магістрати, що обираються на рік і не підлягають переобранню на повторний термін; один з видів магістратів — претори — наділяється кримінальною, адміністративною та цивільною юрисдикцією і, таким чином, разом з судьями-непрофесіоналами складає судову владу; сенат, що складається з колишніх магістратів, затверджує закони і результати виборів, контролює діяльність магістратів і дає їм настанови, вирішує питання зовнішньої політики, веде нагляд за фінансами і додержанням священних ритуалів — фактично здійснює керівництво державою.

Важлива роль відводиться народним трибунам, що обираються тільки з числа плебеїв: вони мають право вето на рішення магистратів і користуються імунітетом.

У ранньому Римі переважало натуральне господарство. Основною соціальною та економічною ланкою суспільства була **familia**, тобто сукупність людей — як вільних, так і рабів, — що перебувають під владою одного **pater familias** (батька родини).

Спочатку земля належала римській громаді в цілому. Окремі громадяни могли отримати її лише у колективне (пасовища, луки, ліси) або у індивідуальне користування і володіння (посідання).

Дрібні землеволодільці склали основну масу виробників матеріальних благ. Рабів у період ранньої республіки було небагато, а ставлення до них — доволі ліберальне, оскільки перші війни йшли між ближніми сусідами, до того ж з перемінним успіхом, що не виключало можливості й римлянина побувати у полоні. З цих причин значення рабської праці в суспільному виробництві було невеликим.

*Однак у міру зростання Риму, перетворення його з містатржави на світову державу відбуваються істотні зміни в економіці, суспільстві, політичних інститутах, самому характері давньоримського побуту, ментальності його громадян.*

З часом дрібне селянське господарство зникає, поступаючись місцем латифундіям. З'являється товарне виробництво, і його переваги стають очевидними.

Своєю чергою, зміна системи господарювання веде до соціальних змін. Нобілітет захоплює **ager publicus** (колишні громадські землі). Утворюється також клас торговців і фінансистів, роль якого все більше зростає відповідно до зростання ролі рухомого майна в житті суспільства.

Раби, кількість яких тепер становить десятки і сотні тисяч, являють собою не тільки масу дармових працівників, а й серйозну соціальну силу, що є загрозою для основ держави.

Республіканські інститути, що так добре функціонували за часів ранньої республіки, виявляються непридатними для реалізації мілітарної політики, забезпечення нормального функціонування різноманітних сфер держави.

Криза призводить до громадянських війн, спроб реформ (брати Гракхи, Марій), встановлення диктатур (Сула, Гай Юлій Цезар).

У підсумку поступово формується *принципат*, який характеризують як «римський варіант монархії елліністичного типу».

Першим принцепсом стає внучатий племінник Гая Юлія Цезаря — Октавіан, якому сенат у 40 р. до н. е. присвоює титул імператора, у 30 р. — вручає владу трибуна, у 27 р. — надає ім'я Август. З 19 р. до н. е. Октавіан Август — куратор моральності, з 12 р. до н. е. — Великий понтифік. Отже, в руках принцепса зосереджується вища військова, цивільна і релігійна влада.

З принципатом починається нова доба — пізній Рим (імперія). Порівняно з неспокійними останніми роками республіки вона здається «золотим віком».

Скорочуються, а потім припиняються завойовницькі війни. В середині імперії, в цілому, також встановлюється мир. Цьому сприяє те, що влада принцепса не передається у спадок. Замість цього при Антонінах було встановлено, що наступником принцепса є особа, всиновлена ним зі згоди Сенату.

Слід зазначити *існування суперечливих тенденцій розвитку римського суспільства і держави*. З одного боку, триває згортання демократичних республіканських інститутів. Наприклад, магістрати втрачають своє значення — їх замінюють префекти, чиновники, що призначаються імператором. Відбувається зростання бюрократичного апарату, на чолі окремих ланок якого все частіше стають відпущені на волю колишні раби грецького походження. Канцелярія імператора стає централізованим адміністративним органом, а її структурні підрозділи нагадують своїми функціями і характером сучасні міністерства і відомства. З іншого боку, відбуваються позитивні зміни в соціальному житті суспільства. Зокрема, вживаються заходи до зменшення попиту на рабів на ринку. Зростає кількість рабів, відпущених на волю, підвищується роль останніх у політичному та економічному житті країни.

Проте *«золотий вік» тривав недовго*. Наприкінці II ст. починається період внутрішніх і зовнішніх потрясінь Риму, причиною яких були:

- велике переселення народів Євразії, що виливається для Риму в нашествя германців;
- економічні та соціальні труднощі;
- виникнення християнства, що руйнує систему традиційних римських цінностей;
- зростання невідповідності між організацією внутрішніх

структур Римської імперії і постійною необхідністю захисту кордонів від зовнішньої загрози;

- збільшення ролі армії (вже не «чисто римської» за своїм складом) у політичному житті, що призводить до втручання військових в управління державою, появи низки «солдатських імператорів» тощо.

Спробу вирішити ці проблеми зробив *Діоклетіан*, що став імператором у 284 р.

Варто звернути увагу на широкий характер проведених ним реформ, особливо в адміністративній галузі. Реформи стосувались державного устрою, адміністративної сфери, податкової, грошової системи та ін. Імперію було поділено на чотири частини, на чолі яких були поставлені два августи і два цезаря. Рим перестав бути столицею (власне кажучи, столиць стало чотири — Трир, Мілан, Сирмій, Нікомодія). І навіть коли наступник Діоклетіана *Костянтин* знову відновив єдність держави, Риму не було повернуто його статус столиці. Нею стало грецьке місто Візантій, що дістало найменування Константинополь і неофіційний титул «Новий Рим».

Аналізуючи численні реформи Діоклетіана і Костянтина та їхні наслідки, варто звернути увагу на дві, можливо, найважливіші обставини.

Перша з них полягає в тому, що з реформами почалась остання фаза існування Римської держави. Іронія долі полягала в тому, що Рим, який колись вигнав Тарквінія і обрав республіку, в пошуках порятунку прийшов до доміанату — монархії, але вже не етруського, а східного типу. Як засвідчив подальший розвиток подій, це був не вихід, а тільки відкладення кінця.

Друга обставина почасти пов'язана з першою. Домінат, попри зовнішню його ефективність, від початку був недостатньо життєздатним. Реформи часто-густо давали негативний результат.

Наприклад, збільшення числа провінцій від сорока до ста, що мало на меті наближення правителів міст до їхніх володінь, потягло значне збільшення бюрократичного апарату; створення діоцезів і префектур з метою посилити централізоване управління призвело до сепаратизму.

Бажачучи підвищити ефективність сільськогосподарського виробництва, держава прикріплює до землі того, хто на ній працює, заохочуючи колонат, але колони, наближені за

реальним станом до рабів, працюють вже майже так само не-ефективно, як і останні.

З метою підвищення рівня життя держава вводить жорстке регулювання цін на продукти, однак це веде лише до сплеску спекуляції.

І хоча Східна Римська імперія (Візантія) проіснувала ще близько тисячоліття, однак це була вже інша культура, інша цивілізація, де римські державні інституції та право зазнали істотних трансформацій.

### § 3. Римська культура (цивілізація)

Характеризуючи особливості римської культури, варто взяти за основу ключове поняття «цивілізація», що є тотожним поняттю «культура».

Категорія «цивілізація», взята у певних хронологічних рамках, означає етап в історії людства, який характеризується певним рівнем потреб, здібностей, знань, навичок та інтересів людини, способом виробництва, духовним та політичним устроєм суспільства.

Оскільки тип культури відрізняється залежно від регіональних особливостей, слід говорити не лише про *хронологічні*, а й про *локальні* цивілізації. Зокрема, у зв'язку з вивченням римського права слід пам'ятати, що хронологічно воно виникає і формується у межах Античної цивілізації. Але з урахуванням місця дії варто уточнити, що йдеться про Давньоримську локальну цивілізацію.

Розпочинаючи аналіз особливостей цієї цивілізації, треба мати на увазі, що якщо внесок Риму в політичну історію Європи і всього світу не викликає сумніву, то складнішим є питання про специфічну римську культуру. Навіть фахівці, які загалом лояльно налаштовані щодо Риму, часто досить скептично оцінюють самотність його культури.

Дійсно, якщо побіжно оцінити внесок Стародавнього Риму до скарбниці людської культури на початку нашого тисячоліття, то таке враження може виникнути: у багатьох галузях помітне більш чи менш явне наслідування греків. Оцінка характеру і ступеня цього процесу виходить за межі курсу римського права, однак принциповим є висновок, що *визначення специфіки формування римської правосвідомості не може бути повним, якщо не враховувати потужного впливу на цей процес грецької культури.*

При згаданих вище особливостях розвитку римського суспільства і держави можна було очікувати цікавих і непередбачених результатів зіткнення грецької і римської культур, що мали як схожі риси, так і відмінності.

Передусім слід звернути увагу на те, що попри всю несхожість національного характеру греків і римлян ці культури об'єднувало те, що вони формувалися на однаковому підґрунті — на базі античного громадянського суспільства.

Весь лад такого суспільства визначав шкалу основних цінностей. До них, зокрема, належали: ідея значимості та єдності громадянського суспільства при нерозривному зв'язку блага окремої особи з благом усього колективу, служити якому — обов'язок кожного громадянина; ідея верховної влади народу, що підносить античне місто на недосяжну висоту порівняно з тими державами, де володарює один, а решта — його раби; ідея свободи і незалежності як для міста, так і для громадян (попри всі розбіжності в тлумаченні поняття свободи та її меж, вона завжди протиставлялася рабству); ідея тісного зв'язку громадянського суспільства з його богами і героями.

Крім того, політичне життя грецьких полісів і Риму, змагання лідерів різноманітних напрямів, що прагнули заручитися підтримкою народного зібрання, відкриті судові процеси, що привертали безліч слухачів, сприяли розвитку ораторської майстерності, мистецтва переконувати, логічного мислення, вміння чітко формулювати тощо.

Разом з тим, *відмінності між цими культурами уберегли Рим від простого епігонства*. Римляни були занадто сильним, занадто своєрідним народом, щоб беззаперечно і шанобливо перейняти досягнення греків.

У сприйнятті ними світу існувало чимало розбіжностей. Зокрема, можна згадати про те, що коли греки створювали міфи, так би мовити, «з любові до мистецтва», наділяючи богів і героїв абстрактними, загальнолюдськими добродіями, то «антиміфологічні» римляни, створюючи свої легенди, в центр їх ставили передусім Рим і тих, хто боровся за його велич.

Грецька родина не мала характеру того напіввійськового, напівгосподарського об'єднання, що було характерним для римської familia. Римський плебс витратив більше зусиль для завоювання політичних прав, ніж грецький демос, а в процесі протистояння вироблялися різноманітні форми організації

як патриціїв, так і плебеїв, що потягло вдосконалення різноманітних державних інституцій та установ. Особливий, складний характер взаємовідносин патриціїв і плебеїв зумовлював також особливе значення права в житті суспільства, оскільки існувала потреба детальної регламентації публічних і приватних відносин.

Специфічним для Риму був взаємозв'язок права і релігії, що пояснюється тим, що у Римі тісне поєднання релігії з правом, з політичною боротьбою, з одного боку, підвищувало її значення в житті суспільства, з іншого — сприяло її формалізації, деталізації різноманітних засобів спілкування з божеством, пізнання його волі, виключало політ фантазії в релігійній сфері. Що стосується права, то воно стверджувалося за допомогою релігії і підкріплювалося її авторитетом, аж доки не сформувався відповідний рівень правосвідомості римських громадян. Такого переплетіння цих феноменів практично не спостерігалось у грецьких полісах.

Грецька і римська культури впритул зійшлися у III ст. до н. е., коли еллінська культура стала вже елліністичною. Вона все ще випереджала в розвитку культуру римську, однак занепад її наближався. У Римі ж класична антична цивілізація ще тільки розквітала.

*Проте було б неправильно розглядати цей процес спрощено — лише як сприймання порівняно відсталим, позбавленим уяви Римом досягнень блискучої грецької культури.*

Безперечно, філософія стоїків, що прийшла з Греції, знайшла в Римі значну кількість прихильників, особливо серед найбільш інтелектуально розвиненої частини суспільства. Але водночас її положення щодо помірності та вміння володіти собою не мали б такого швидкого і широкого поширення у Римі, якби не відповідали моральним ідеалам римлян, що сформувалися ще у ранній республіканський період.

Крім того, слід зважати на ту обставину, що еллінська культура була не єдиним чинником, що впливав на створення римської цивілізації.

У цей період відбувається складний процес романізації римських провінцій, поширення у них античної культури і зустрічний, не менш складний, процес впливу провінцій на Рим. При цьому відчувається певний вплив Заходу (наприклад, у запозиченні звідти окремих елементів звичаєвого права, пов'язаного з громадою, а також деяких рис, що ідеалізували простий, здоровий побут «варварів») і відчутний вплив



східних провінцій, особливо в сфері релігії, принаймні, в частині, що не суперечила традиційній римській моральності.

На базі взаємодії цих сил поступово формується своєрідна культура пізнього, імператорського Риму, в структуру якої входять релігія, право, філософія, наука тощо.

Однак тут слід звернути увагу на те, що коли в I—II ст. н. е. перше місце займає наука, філософія, що продовжує грецькі традиції стоїцизму, епікурейства та ін., то вже у III ст. все більше переважають ірраціональні витоки. В релігії на перший план виступають не ритуали, а віра, чистота душі. Певною мірою подібні метаморфози відбуваються і з правом: тепер усе більше уваги приділяється не літері, а з'ясуванню дійсної сутності закону, волі людини.

Трансформація римської культури триває до того часу, поки її не змінює культура християнська. Цей процес супроводжується, через кризу, а потім і розпад Римської імперії, заміною єдиної римської культури місцевою моральністю і звичаями провінцій, що віщує настання «варварського» періоду.

Отже, *можна зробити загальний висновок про існування самостійної, особливої римської давньої античної цивілізації.*

Спочатку вона формується на підґрунті специфічної римської моральності, соціальних і політичних інституцій, що зумовили формування особливого римського національного характеру, релігії, права. Потім на цей матеріал накладаються цивілізаційні досягнення античної Греції (давньогрецької цивілізації), а також культур інших народів Сходу і Заходу, в результаті чого і виникає «Рах Романа» (Римський Світ), що являє собою реалізацію ідей «відкритого суспільства», але на специфічному римському підґрунті та за допомогою специфічних засобів. Набуваючи рис «універсальності» і, певною мірою, синкретичності, *римська цивілізація породжує універсальні, ще не відомі Європі релігію, мораль, право, політичні інститути, що у свою чергу складають її серцевину, сутність і зміст.*

#### § 4. Традиція римського права

Римське право було правом високоорганізованого роботодавницького суспільства, яке у своєму розвитку пройшло декілька етапів — архаїчний, період республіки, періоди принципату і абсолютної монархії. Судоустрій і судочинство

періоду республіки істотно відрізнялися від судоустрою і судочинства імператорського періоду. Те саме слід сказати про різні форми правотворення, визнання характеру сім'ї, спорідненості тощо.

Увагу дослідників найбільше привертає римське право так званого «класичного періоду», тобто перших трьох століть н. е., коли воно досягло найвищого розквіту. Пізніше його розвиток припинився, а наприкінці III ст. настає певна стагнація. Класичне римське право, особливо право приватне, характеризується такими схвальними епітетами, яких, мабуть, не заслуговувала жодна правова система. Найхарактернішою рисою була повна відсутність державного втручання у сферу приватних відносин. Звісно, що ця приватна сфера була визначена межами публічного інтересу. Головним і основним суб'єктом приватноправових відносин був римський громадянин, передусім захищалися його інтереси, вони ставилися вище державних. Найбільш ретельно було розроблено два правових інститути, що мали вирішальне значення для зміцнення господарського обігу. Це *інститут індивідуальної приватної власності та інститут договору*. Приватна власність на засоби виробництва, передусім на раба і землю, становила економічну основу рабовласницького ладу. Договори були основним правовим інститутом і регулятором господарського обігу.

Римське право приватної власності розвинулося з володіння на землю, що у ранній період республіки була власністю римського народу. Римські юристи вперше розробили абстрактне право приватної власності і взагалі приватне право, як право абстрактної особи. Блискуче було розроблено питання регулювання договірних відносин, створено теорію договірного права, його загальну концепцію, теоретичні основи окремих видів договорів, що відзначалися чіткістю, ясністю і доступністю. Бездоганність, витонченість формулювань, ясність змісту, глибина осягнення суті правових відносин робили римську договірну систему майже досконалою.

Звісно, римське право не було позбавлене недоліків, що, як відомо, є продовженням достоїнств.

Наприклад, римські магістрати виховували народ у душі глибокої поваги, беззаперечного вшанування закону, прищеплювали усвідомлення його вічності та непохитності. У практичній діяльності римські юристи суворо додержувалися принципу непорушності, стабільності права, підкреслено чем-

но ставилися до правил етикету, думки старих шанованих юристів, демонструючи цим непохитність соціального ладу, недопустимість його зміни.

Однак побожне ставлення до закону призводило до консерватизму. Застарілі правові норми, соціальна значимість яких знецінювалась, в силу традиції не скасовувалися і не змінювалися. Накопичувалося багато таких норм. В цьому безмежному морі звичаїв та постанов навіть досвідченим юристам було важко знайти і застосувати необхідну норму.

Але стійкий консерватизм римського права не зміг придушити прогресивних паростків. Уже в період республіки зростає авторитет магістратів, особливо преторів, які дуже чутливо реагували на зміни в економічному житті римського робітничого ладу. Практичною діяльністю з керівництва судами магістрати так спрямовували судову практику, що вона не зважала на приписи застарілих законів і вирішувала спори на основі правил преторського едикту, який щорічно оновлювався при вступі нового претора на посаду і в якому відображалися інтереси суспільства, що зазнавали трансформацій.

Особливо багатою прогресивними ідеями була практика преторів для перегрінів, які вирішували спори, що виникали між римськими громадянами та перегрінами. У випадках, коли норми старого римського *jus civile* не могли розв'язати конфлікт або були недостатньо ефективними, претор перегрінів вдавався до правових засобів інших правових систем. При цьому він добирав найвдаліші норми. Тому можна стверджувати, що римське право є творінням не тільки римського народу. Багато прогресивних положень *jus gentium* («права народів») вносилися у практику міського претора, в обіг римських громадян. «Право народів» було ніби лабораторією, в якій найпрогресивніші правові ідеї та норми сусідніх народів античного світу, взаємодіючи на міжнародному ринку, перетворювалися на єдине інтернаціональне ціле, перероблюючи і саме римське право.

Прогресивний характер римського права значною мірою зумовлений діяльністю юристів у період принципату. Принцепси, починаючи з Октавіана Августа, надавали видатним юристам право давати офіційні консультації ніби від імені принцепса. До авторитетних юристів зверталися в особливо складних випадках, їх відповіді були обґрунтованими та оригінальними, оскільки характеризувалися ретельно продума-

ними висновками з урахуванням соціально-економічних змін, інтересів пануючого ладу. Консультації мали офіційний характер і були обов'язковими для застосування судами.

На основі *jus gentium*, практичної діяльності магістратів, особливо преторів, правотворчості юристів (юриспруденції) сформувався важливий принцип римського права: підпорядкованість громадським інтересам у галузі публічній, і формальна рівність у галузі приватній усіх вільних осіб. Він зумовлювався істотними застереженнями, однак його проголошення було значним кроком уперед у розвитку права.

Тут слід нагадати, що спочатку і в греків, і в римлян нерівності між людьми відігравали більшу роль, ніж їх рівність в будь-якому відношенні.

Під владою Римської імперії всі ці відмінності поступово зникли, за винятком відмінностей між вільними і рабами. Виникла, принаймні для вільних, юридична рівність приватних осіб, на ґрунті якої розвинулося римське право. Формальна рівність всіх приватних осіб не виключала специфічного індивідуалізму, властивого римському праву: необмежена правова влада *pater familias* (глави родини), безмежна влада батька над дітьми, чоловіка над дружиною тощо. Індивідуалізм позначився на всій системі римського права, що відверто висувала на перший план інтереси рабовласника — одноосібного суб'єкта права приватної власності. Але з часом цей відвертий індивідуалізм перетворився на так званий «суверенітет приватної особи», що став у майбутньому надійним підмурком визнання прав людини однією з найбільших цінностей суспільства.

Що стосується права публічного, то було б просто дивно, якби римський раціональний розум не створив досконалої системи управління та механізму забезпечення функціонування державних інституцій. Звісно, цей механізм теж давав перебої внаслідок дії об'єктивних та суб'єктивних чинників. Проте не ці відхилення, а саме практично досконалі ідеї та засади його організації стали взірцем для наслідування. Зокрема, хоч пальму першості у розробці теорії поділу влад прийнято віддавати Монтеск'є, але ідея розподілу законодавчої, виконавчої та судової влади виникла і фактично була реалізована у Стародавньому Римі.

На такій правовій традиції і ґрунтувалися у подальшому римські уявлення про сутність та поняття права.

## § 5. Періодизація

Оскільки формування та розвиток римського права відбувалися протягом майже тисячоліття, доцільно виокремити визначальні етапи розвитку Римської держави та права.

Визначаючи періодизацію розвитку Риму як держави, можна додержуватися поширеного поділу історії Риму на три періоди:

1. Архаїчний (період рексів) — 753—509 рр. до н. е.

2. Республіканський — 509—30 рр. до н. е.

3. Період імперії — 30 р. до н. е. — 476 р. н. е.

Втім, останній період у свою чергу часто поділяють на ранню імперію (принципат) — 30 р. до н. е.—285 р. н. е. — і пізню імперію (домінат) — 285—476 рр. Тому можна говорити також і про чотири періоди розвитку римської історії.

Оскільки критерієм періодизації історії Риму тут є форма державного устрою, то згаданим трьом (чотирьом) періодам римської історії відповідають певні етапи розвитку римської держави: 1) Рим доби рексів; 2) республіка; 3) принципат; 4) домінат.

Однак, взявши за основу такий поділ розвитку римської держави, слід зважати, що *періодизація розвитку римського права має певні нюанси залежно від того, чи йдеться про римське право в цілому, чи про розвиток римського приватного та римського публічного права.*

Погляди, що існують з цього питання, можна узагальнити, виокремивши два основних підходи, які умовно можна позначити як «поступально-хронологічний» та «домінантний».

У першому випадку визначаються етапи розвитку римського права в системі природної течії часу (*хронологічна версія*). У другому періодизація ґрунтується на врахуванні домінант, пріоритетності характеру права на певному відтинку часу (*домінантна версія*).

Розглядаючи ці підходи, варто звернути увагу на такі обставини.

На ранніх етапах розвитку Римської держави відносини між жителями Риму регламентувалися нормами *jus Quiritium* (*jus civile*) — права квіритів (права цивільного), тобто національного римського права. До нього пізніше додалися норми *jus gentium*. Поділу права на публічне і приватне ще не було. Однак помітне переважання норм публічно-правового характеру, що визначають основи публічного правопорядку,

структуру та діяльність державних інституцій, взаємин між державою (громадою) і громадянином. Можна сказати, що вже у цей час існує і розвивається публічне право, як продовження публічної влади. Що стосується приватного права як галузі, сукупності принципів, правил і норм, що визначають статус приватної особи, то його ідея ще тільки формується.

Лише у період пізньої республіки та принципату відбувається осмислення характеру взаємин громадянина та держави, громадян між собою, усувається значна кількість непотрібних обмежень прав приватних осіб, формується ідеологія приватного та публічного права.

На початку домінують приватне і публічне право, як галузі, що підлягають вивченню та аналізу, фактично сформувалися — далі пішов процес доопрацювання норм, поновлення законодавства, кодифікації тощо.

Враховуючи ці обставини, слід визнати, що вести мову про існування приватного і публічного права, як галузей, впродовж всієї історії існування Риму не можна, тому і *застосування для його періодизації «хронологічної концепції» є некоректним.*

Остання виникла як підхід до періодизації римського права в цілому. Щодо нього, справді, можна виділити архаїчний, докласичний, класичний та післякласичний періоди.

Екстраполяція такого підходу до права приватного або публічного може призвести до викривлення розуміння сутності та специфіки останніх. Тому, *коли йдеться про регулювання відносин між окремими особами, тобто про приватне право, або про регламентацію стосунків між громадянином і державою, тобто про право публічне, більш прийнятною, очевидно, є «домінантна» система.*

З урахуванням цих положень можна виокремити такі періоди розвитку римського права:

1. Дія норм *jus civile* (VII— IV ст. до н. е.).
  2. Вдосконалення *jus civile*, формування специфічних засад приватного права і публічного права (IV— I ст. до н. е.).
  3. Завершення формування ідеї розрізнення приватного і публічного права (I ст. до н. е. — II ст. н. е.).
  4. Вдосконалення знайдених рішень, кодифікації (II—V ст.).
- Для зручності ці періоди можна згрупувати таким чином:
- а) I—II ст. — період домінування *jus civile*;
  - б) III—IV ст. — період формування приватного і публічного права Стародавнього Риму, як галузей знань про право.

Отже, можна вважати, що приватне право, як сукупність ідей, принципів і правових норм, що регулюють відносини між юридично рівними суб'єктами, і публічне право, як сукупність норм, що регламентують стосунки громадянина і держави, сформувалися лише за доби принципату.

З цього часу *jus privatum* існує як своєрідна ідеологічна антитеза *jus publicum*, категорія, поява якої пов'язана з необхідністю регулювання відносин між окремими особами всередині суспільства, при тому, що *jus publicum* зміцнює своє значення як галузі, що визначає основи правопорядку у державі.

## Глава 2

### **ПІДВАЛИНИ (ПІДҐРУНТЯ) РИМСЬКОГО ПРАВА**

#### **§ 1. Попередні зауваження**

Поняття «джерела права», як зазначалося, є полісемантичним. У даному випадку, коли розглядається процес формування римського права, нас цікавлять його джерела як ті чинники, обставини, що стали підґрунтям змісту та сутності цієї правової системи. (Можна назвати це також витоками права.)

Зазначимо, що давньоримські історики та правознавці по-різному пояснювали походження права, його характер, зміст та ін. Наприклад, відомий давньоримський історик Тит Лівій називав Закони XII таблиць *fons omnis publici privateque juris* — витоком всього публічного і приватного права. Вислів, звичайно, гарний. Але маємо зважати, що Закони XII таблиць самі є продуктом певного суспільного розвитку, а, отже, мають свої витoki і свою історію. Не можна погодитися і з міркуваннями видатного давньоримського юриста Папініана, який стверджував, що цивільне право походить від законів, плебісцитів, сенатус-консультів, декретів принципсів, думок мудреців (Д. 1.1.7). Проте вони є лише формами утворення права, формами його вираження, тобто наслідком права, а не навпаки.

Отже, витoki права слід шукати поміж тих різноманітних чинників, що впливали на формування римського права на різних етапах його розвитку.

Серед таких обставин, звісно, чільне місце займають матеріальні умови життя суспільства, що неминуче впливають на суспільну свідомість, прагнення членів тієї чи іншої спільноти, прагнення суспільства і держави. Проте тут ми їх окремо розглядати не будемо з кількох причин. Перша і головна з них полягає в тому, що під римським правом, що є предметом нашого розгляду, мається на увазі не просто правова система рабовласницького Риму, а «ідеальне абстрактне право», як елемент античної цивілізації, де було закладено підвалини сучасних уявлень про «право» і «неправо», «справедливість» і «несправедливість» тощо. По-друге, розглядати соціально-економічні умови життя давньоримського суспільства тут немає необхідності, бо про них йшлося при характеристиці історії Риму. Отже, надалі зосередимо увагу на «нематеріальних» чинниках формування римського права — його світоглядній, філософській, морально-етичній основі.

Але при цьому, передусім, варто торкнутися однієї, мабуть, з найбільших несправедливостей у галузі досліджень права Античності.

У більшості романістів давно й міцно вкоренилася думка про безперечне переважання римського права поміж усіх інших правових систем тієї доби, про унікальність явища формування римського права, що з часом стало підґрунтям практично всіх європейських систем права. При цьому не заперечується факт запозичення правових рішень іноземного права, що призвело врешті-решт до створення за допомогою преторів *jus gentium*, яке стало з часом складовою римського права. Однак практично не досліджувався ступінь і характер впливу права стародавніх цивілізацій на римські правничі рішення, питома вага їхньої етичної та правової думки у формуванні філософії римського права (хоч, звичайно, сам факт такого впливу констатується).

Найчастіше наголошується на тому, що грецька філософія мала велике значення для формування римської філософії та юриспруденції, особливо через використання останніми природноправових концепцій Стародавньої Греції.

Як правило, критично сприймається зафіксоване у Дигестах Юстиніана (Д. 2.2.4.) свідчення римських джерел про похідний характер першої кодифікації у Римі — Законів XII таблиць: дехто з фахівців (Й. О. Покровський) вважає, що тут йдеться лише про наслідування «моди на грецьке» та про підкріплення власних законів авторитетом еллінського права. І хоч інші



романісти (І. Пухан, М. Поленак-Акимовська) не сумніваються, що децемвіри направили комісію з трьох душ до Греції для вивчення законів Солона, більшість романістів все-таки не враховують «грецький слід», вважаючи, що децемвіри самотужки «розробили» Закони XII таблиць (Д. В. Дождев).

На нашу думку, оцінюючи генезис римського права, варто згадати слушне зауваження відомого романіста С. А. Утченка про неправомірність як приниження самотності римської культури, так і недооцінки процесу проникнення до останньої елліністичних впливів. А ще важливіше звернути увагу на хибність визначення цих впливів як «чисто грецьких», оскільки саме при посередництві Греції до Риму проникає культура Сходу.

Саме у такому зваженому підході міститься, на нашу думку, відповідь на поставлене вище запитання щодо ступеня самотності римського приватного права та його взаємозв'язку з іншими правовими системами.

Зокрема, врахування особливостей розвитку локальних протоантичних цивілізацій та їхньої взаємодії з античними культурами дає підстави стверджувати, що разом з рецепуванням деяких світоглядних, етичних надбань Сходу в добу Античності відбувається і рецепція (поки що фрагментарна) права, посередником у якій виступає Греція. Це аж ніяк не применшує значення досягнень юриспруденції Стародавнього Риму, однак дає можливість справедливо оцінити тенденції розвитку правових систем Європи.

У свою чергу, для того, щоб виявити характер та специфіку впливу давньогрецької цивілізації на римське право, слід з'ясувати, як її етичні вчення були прищеплені до традиційної римської моральності, віддзеркалювались у римській філософії взагалі та у філософії права зокрема.

## § 2. Римська моральність. Релігія

Починаючи розгляд особливостей римської моральності, як одного з чинників формування засад римського права, слід звернути увагу на те, що значною мірою вони визначалися специфікою формування римського характеру.

Багато авторів — і давні, і сучасні, — відзначали такі *рис*и римського характеру, як раціоналізм, неспроможність до абстрактного мислення, використання чужих духовних (і не тільки духовних) здобутків. Але для того, щоб отримати пов-

ну картину, слід, насамперед, звернутися до витоків римської моральності, а після цього — до характеру і тенденцій її розвитку.

Передусім слід взяти до уваги надзвичайно важливе значення в житті давньоримського суспільства таких інститутів, як рід і *familia* (сім'я, родина).

*Pid* (*gens*) є групою родин, сімей вільних громадян, що ведуть своє походження від загального прародителя, які носять його ім'я, об'єднані спільністю культу і зобов'язаннями взаємодопомоги в дні війни і миру.

*Familia* (*патріархальна родина*) була осередком суспільства — найбільш фундаментальним і характерним з римських соціальних інститутів. За своїм характером вона нагадувала армійський підрозділ, переведений на військовий стан (В. Дюрант). Влада *pater familias* була практично необмеженою щодо дітей, дружини, рабів, худоби. Він один представляв родину в усіх зовнішніх відносинах, захищав її (і свої) права на суді, вважався єдиним володарем всього майна, що знаходилось в сім'ї або набувалося кимсь із членів родини. Життя і смерть рабів, дітей і, значною мірою, дружини, були в його владі.

Права *pater familias* певною мірою обмежувалися звичаями, суспільною думкою, радою роду, а пізніше — преторськими едиктами.

Проте слід звернути увагу на те, що римляни взагалі досить розумно й обережно користувались своїми правами в родині: формальні приписи були значно суворішими, ніж реальна практика. В результаті між дітьми і батьками існували повага та приязнь, що приховувались зовнішньою стриманістю, а становище жінки було ліпшим, ніж у гуманній Греції.

Отже, римська родина (*familia*) являла собою своєрідне господарське об'єднання, — зібрання підвладних осіб і речей, що належать старшому родичу по висхідній лінії. Разом з тим, родичів об'єднували спільні родинні культу, божества (мани), поняття про честь, гідність, уподобання тощо. Саме в цьому малому суспільстві, в якому об'єднувалися функції родини, релігії, школи, виробництва та уряду, зростає і виховувався маленький римлянин, поважаючи батьків, беззаперечно виконуючи всі їхні розпорядження, формуючись як надійний громадянин непереможної держави.

Однак римська моральність формувалася не лише під впливом культу родини. У сукупності з останнім, доповнюю-

чи його, вельми *своєрідно* формувалася *римська релігія*. За своєю психологічною основою вона тривалий час залишалася «антиміфологічною». З першими божествами дитина зустрічалася в родині, де її охороняли духи предків, а носіями божественного були батько й мати.

Римлянин зростав і його оточувало все ширше коло богів, які, однак, на відміну від грецьких були позбавлені людських якостей. Інколи це були просто абстракції: Здоров'я, Молодість, Честь, Надія, Доблесть, Чистота, Злагода, Перемога, Рим.

Складна система божеств і взаємовідносин з ними зумовлювала значення жерців. Хоч культові обряди зводилися фактично до звичайного приношення жертв або дарів богам, щоб задобрити їх і заручитися підтримкою в тяжку хвилину, однак характерною рисою ритуалів була вимога виконання їх з такою точністю в словах і діях, що могла бути забезпечена тільки фахівцями — жерцями. (Тут варто звернути увагу на те, що такі самі суворі вимоги до формальної сторони договорів існували й на ранніх етапах розвитку римського права, які теж відбувалися під керівництвом жерців.)

У давньоримській релігії дослідники вбачають багато негативних рис, поміж якими на першому місці стоїть переважання форми, ритуалу над змістом.

Разом з тим, слід мати на увазі, що *давня римська релігія зробила значний внесок у моральність*: саме вона упорядковувала і зміцнювала індивіда, родину, державу. Вона *фундаментувала також право*, зводячи його до небесних витоків і вбираючи у релігійні шати, називаючи злочином порушення небесного порядку і спокою, підкріплюючи клятви авторитетом Юпітера. Завдяки їй усі сторони суспільного життя набували урочистості. До того ж релігія забезпечувала такий підхід, коли кожній дії уряду передувала молитва і ритуал, що підводило державу до такої нерозривної й тісної єдності з богами, що благочестя і патріотизм ставали одним цілим, а любов до Батьківщини підносилася до такої відданості, прикладів якої не знає історія людства.

*Пізніше римська моральність змінюється під впливом християнства*. Вона стає м'якшою, в чомусь більш людяною. У право вноситься християнський містичний коректив. Але при цьому слід пам'ятати, що підвалини римського права було закладено, головним чином, ще у період республіки, на республіканських традиціях і чеснотах.

Розглядаючи особливості формування характеру громадян Риму, *варто звернути увагу на значення виховання та освіти*, властивих республіканському Риму.

Римлянин, що отримав характерне для часів республіки виховання, був консервативним, відданим державі, шанобливим до старших, завзятим, чесним, практичним, суворим. Для нього не було обтяжливим підпорядкування наказам, служіння суспільним інтересам, державі.

На цьому ґрунтується право держави вимагати від громадянина звіту в суспільній діяльності, прибутках тощо. Індивідуалізм, свобода, що їх поважали греки, для римлянина поступалися місцем колективізму і загальній волі. Як зазначалося вище, він був позбавлений уяви, причому до такої міри, що навіть не міг створити власної міфології і з часом запозичив її у греків, а потім і на Сході. Він не потребував чистої науки і з підозрою ставився до філософії, що здавалася йому руйнівницею давніх вірувань та устрою.

Варто взяти до уваги точне спостереження Віла Дюранта, який писав, що життя римлянина не вимагало від нього розуміння ані Платона, ані Архімеда, ані Христа. Він умів лише одне — володарювати над Світом.

*Виховання* відбувалося також у процесі *освіти* і завдяки підбору дисциплін, і завдяки методиці подання навчального матеріалу. Формуванню правосвідомості, зокрема, сприяло вивчення напам'ять Законів XII таблиць. В той же час, наприклад, атлетиці уваги практично не приділялося, як предмету даремному: за римською уявою гартуватися і набиратися сил краще в процесі корисної роботи на земельній ділянці, а не виконуючи непотрібні вправи.

### § 3. Юридичні підвалини римського права

*Юридичні підвалини* римського приватного права, тобто *той вихідний юридичний матеріал, на підґрунті якого формувалося класичне римське право*, спробуємо визначити, звертаючись до першоджерел.

Ульпіан поділяв приватне право на три частини: *jus naturale* (природне право), *jus gentium* (право народів), *jus civile* (право цивільне) (Д. I.1.2). Отже, насамперед, слід з'ясувати, що означав цей поділ.

На думку Ульпіана, *jus naturale* (природне право) — це те, якому природа навчила все живе, оскільки це право нале-

жить не лише людям, а й усім тваринам, що народжуються на землі й у морі, та птахам; до нього ж належить і спілка чоловіка та жінки, котру ми звемо шлюбом, й народження дітей, їх виховання; ми бачимо, що тварини, навіть хижі, володіють знанням цього права (Д. 1.1.1.3).

**Jus gentium** (право народів) — це те, чим користуються народи людства; можна легко зрозуміти його відмінність від природного права: останнє є спільним для всього живого, а перше — лише для людей (у їхніх відносинах між собою) (Д. 1.1.1.4).

Крім того, існує **jus civile** (цивільне право), що не відокремлюється цілком від природного права або ж права народів, але й не у всьому додержується їх (Д. 1.1.6). Особливість його полягає в тому, що воно регулює відносини тільки між римськими громадянами, тобто обмежене за колом осіб.

Отже, співвідношення вказаних видів права, на перший погляд, виглядає як концентричні кола: найменше з них — це цивільне право, що охоплює тільки відносини між громадянами Риму, потім іде «право народів», що регулює вже не лише відносини між римськими громадянами, а й між усіма людьми. Нарешті, найбільше коло відносин охоплює природне право, що стосується всіх живих істот.

З аналізу цієї системи «концентричних кіл» можна зробити висновок, що відмінність між ними полягає у кількості осіб, що охоплюються правовим регулюванням.

Однак слід звернути увагу на той факт, що практично немає вказівок на якісь особливості об'єкту правового регулювання та засоби, за допомогою яких це регулювання здійснюється. (Тут треба враховувати, що реально такі відмінності, можливо, й були, але про них не згадують ні Ульпіан, ні Папініан, ні Павло, ні інші юристи, чії судження наведені у першій книзі Дигестів, де викладено загальні положення про систему римського права та його складові частини. Тому слід виходити з тієї інформації, яка є у наявних джерелах.)

Це приводить до висновку про те, що система складових частин римського права, наведена у Дигестах, має виглядати дещо інакше. Зокрема, її можна розглядати таким чином.

Джерелом усього римського права є **jus naturale** (право природне) як сума уявлень і норм, що стосуються понять «добро», «зло», «справедливість», «злочин», «правомірність» тощо (деякі з таких уявлень викладено, наприклад, у творі Ціцерона «Про обов'язки». I.VII.20—22). Крім того, все

римське право складається з юридичних норм, що містяться у *jus civile* і *jus gentium* (причому ці норми стосуються не лише інтересів окремих осіб, а й інтересів держави в цілому. Отже, *jus civile* (цивільне право) і *jus gentium* (право народів) є джерелом як приватного, так і публічного права).

Доповнює цивільне право і право народів *jus praetorium* (преторське право). Це право, «яке ввели претори для сприяння *jus civile* чи для його доповнення або виправлення з метою користі для громади» (Д. 1.1.7.1).

При цьому і *для природного, і для цивільного права, так само, як і для права народів, не є визначальною ознакою предмет правового регулювання, характер інтересів тощо*: вони рівною мірою стосуються майнових та немайнових відносин, інтересів як окремих осіб, так і суспільства або держави в цілому; у будь-якій з цих систем (груп правових норм) можуть бути норми, що стосуються положення або окремих громадян, або всього римського народу.

Для перевірки виправданості такого судження варто проаналізувати висловлювання Гая, наведене у Дигестах. Він пише: «Всі народи, котрі управляються на підставі законів та звичаїв, користуються частково своїм власним правом, частково правом, що є спільним для всіх людей. Адже те право, яке кожен народ встановлює для себе, є власним правом держави і має назву цивільного права; те ж право, котре природний розум встановив між усіма людьми, додержується усіма однаково і має назву права народів, тобто воно є правом, котрим користуються всі народи» (Д. 1.1.9).

Отже, знов-таки розмежування проводиться не за об'єктом (предметом) правового регулювання, а залежно від кола суб'єктів і, таким чином, цивільне право може однаково стосуватися приватноправових і публічно-правових відносин, так само, як може стосуватися і тих й інших право народів, і як їх стосується природне право.

Взаємодія і взаємовплив між згаданими сукупностями правових норм виглядають таким чином.

*Jus civile* (цивільне право) мало такі яскраво виражені риси. По-перше, воно було *суворо національним* за своїм характером, його норми стосувались тільки римських громадян. По-друге, в найдавнішу епоху воно *тісно пов'язане з релігією*. Причому і право, і релігія мали виражений прагматичний характер. Етичних елементів давньоримська релігія містила небагато, а пожертви дарів мали характер угоди з богами на

предмет надання сприяння або усунення перешкод у справах. Тому характерним було те, що відправлення релігійного культу і тлумачення юридичних норм були в руках одних і тих самих осіб — понтифіків, що були водночас і юристами, і жерцями. І хоча вже у період ранньої республіки норми світського права — «*jus*» — і релігійного — «*fas*» — чітко розмежовувались, передусім залежно від характеру санкцій, що застосовуються, але ще тривалий час релігійний відтінок мають багато норм, а жерці, навіть втративши монополію тлумачення права, залишаються провідними правознавцями. По-третє, для давньоримського права періоду республіки була характерна *сувора формальність*, обов'язковість додержання процедури, що слугувало запорукою захисту інтересів учасників правовідносин. По-четверте, воно *вирізнялося порівняною простотою і нерозвиненістю*, оскільки іншого від нього не вимагав невибагливий давньоримський побут і торговий обіг. У найдавніший період римляни обходилися всього трьома договорами: *nexum, mantipatio, legata*.

Нарешті, найважливішою особливістю римського права вже у ті часи було те, що воно *за своїм характером становило систему позовів*, формуючись за принципом: є позов — є матеріальне право, немає позову — права немає.

Слід звернути увагу на те, що саме ці риси *jus civile* відіграли певну позитивну роль у формуванні правосвідомості римлян та встановленні правопорядку в Стародавньому Римі.

Разом з тим, саме вади *jus civile* (консерватизм, обмеженість за колом суб'єктів тощо) і зумовили появу своєрідних «паралельних» систем права, що регулювали ті самі відносини.

*Jus gentium* виникло в результаті діяльності *praetor peregrinus*, тобто магістрата, до юрисдикції якого належав розгляд спорів між перегрінами, а також між перегрінами та римськими громадянами. Розглядаючи такі спори і не знаходячи нормативних підстав для його вирішення у цивільному праві, претор перегринів звертався до норм інших національних систем права і звідти запозичував ці підстави. Матеріалом для такого запозичення, як правило, було правове поле тих країн, громадянами якої були сторони спору або одна з них.

*Jus gentium* від *jus civile* відрізнялося більшою мобільністю, гнучкістю, здатністю пристосовуватися до потреб сьогодення, а також було розраховано на значно ширше коло

учасників тих чи інших відносин. За допомогою цієї гілки римського права долалася, насамперед, така вада останнього, як дія для обмеженого кола суб'єктів.

Слід звернути увагу на те, що також за допомогою діяльності претора, але вже претора міського, долалися інші вади *jus civile* — надмірний консерватизм, формалізм, слабка пристосованість до потреб динамічного товарного обігу. **Praetor urbanus**, розглядаючи спори між громадянами Риму і не знаходячи опори в *jus civile*, надавав судовий захист, виходячи зі своїх (а точніше, суспільних, загальноприйнятих) уявлень про справедливість, добросовісність, чесність, порядність, здоровий глузд та ін., тобто всього того, що можна об'єднати (і пізніше було об'єднано) поняттям «природне право».

Своєрідним узагальненням преторської практики та орієнтиром для потенційних учасників спорів були *преторські едикти*, що їх видавали та оголошували як міський, так і претор перегрнів перед вступом на посаду.

Власне кажучи, саме сукупність цієї діяльності преторів обох видів та виданих преторами едиктів і складала *jus praetorium*, або преторське право.

Підсумовуючи розгляд цього питання, зазначимо, що природне право, цивільне право, право народів, преторське право є складовими не римського права, а його юридичних витоків (підвалин), оскільки всі вони тією чи іншою мірою є джерелами римського права.

Сформоване таким чином єдине римське право з часом, насамперед у дидактичних цілях, було поділено на право приватне і право публічне, кожне з яких має в своєму складі норми, що належать до тих чи інших з названих джерел.

## § 4. Філософська думка

Філософській думці римське право завдячує своєю сутністю та принциповими засадами. Отже, огляд його підвалин має містити характеристику його *філософії* (тобто *світоглядного пояснення сутності римського права, його розуміння й покликання, оцінки під кутом зору людського буття, системи цінностей, що існувала в ньому*).

Слід зазначити, що на ранніх етапах розвитку римського права світоглядні витоки цивільного права ще не були визначені достатньо чітко, хоч такі категорії, як «добра совість», «громадянська честь», «доблесть», «порядність», вже в період



ранньої республіки увійшли у плоть і кров римського суспільства.

Формування філософії римського права почалося в останні два століття перед початком нашої ери і тривало практично весь період принципату. Істотну роль тут відіграла давньогрецька філософія, зокрема, такі течії, як стоїцизм, епікурейство.

За відомим висловом римського поета Горація, греки, взяті у полон, самі полонили переможців. Цьому сприяла наявність вже у республіканському Римі морально-психологічного ґрунту для парості ідей грецького *стоїцизму*.

Система моральних цінностей, релігії, чеснот тощо дозволяють вживати термін «стоїчний Рим», коли йдеться про ранню республіку, тобто VI—III ст. до н. е. Тож не дивно видається та обставина, що саме до цих витоків знову і знову звертаються римські автори на межі тисячоліть. Однак надзвичайно важливим було й те, що елліністична філософська думка виробила вчення, синтезувала погляди, що відповідали не тільки загальним тенденціям розвитку античної цивілізації, а й якнайкраще відображали прагнення Риму, його сутність на той час. Важливим було те, що стоїки прийшли до космополітизму. Саме у такій якості стоїцизм перейшов у римську філософію. При цьому підводилась філософська база під римський ідеал доброго громадянина — *vir bonus*, а космополітизм стоїків трансформувався у звичну для римлян версію про доцільність та необхідність існування їхньої держави як світової.

Слід зазначити, що проникнення грецької філософії у Рим було не завжди переможним і безхмарним. На початку «експансії» елліністичної культури вона зустрічала часом значний опір. Наприклад, багато зусиль до призупинення цього процесу доклав Катон, що змагався з проповідями «індивідуалізму», «марнославства» греків тощо. Можна сказати, що деякий час «стоїчний Рим» опирався проникненню елліністичного стоїцизму, втім, без особливого успіху.

Розквіт стоїчного вчення у Римі припав на останні роки республіки — перші століття принципату. Найбільш відомими його адептами були Цицерон, Сенека Молодший, Марк Аврелій. Кожен начебто втілював підходи певного періоду: кінець республіки, становлення принципату, кінець його «золотого віку».

Одним з найвідоміших римських стоїків був *Луцій Анней Сенека Молодший* — політичний діяч, письменник, філософ.

Для філософських поглядів Сенеки характерна спроба поєднати принципові положення давніх римських традицій (наприклад, переконаність в існуванні моральної норми як «норми життя») з індивідуалізмом стоїчного ідеалу мудреця. У цих питаннях він іде далі ортодоксального грецького стоїцизму, підтримуючи їх вчення у тому, що треба жити у злагоді з природою, доброчесністю, але визнаючи, разом з тим, що не досить пізнати добро, треба йти до доброчесності, бо воля має бути спрямована до добра, і допомагає у цьому моральна інстанція — совість (Моральні листи до Луцилія. Лист 31.11; 49.5).

Поряд з обов'язком перед самим собою є ще й обов'язок перед іншими, має бути злагода, що впливає з велінь природи, яка вимагає наслідувати доброчесність (лист 4.10).

Звичайно, торкався Сенека і такої категорії, як справедливість. Відправним моментом останньої він вважав рівність (лист 30.11; 47.1—10), а кінцевим висновком — сентенцію: «Поводься з тими, хто нижче, так, як ти бажав би, щоб з тобою поводитись ті, хто вище» (лист 47.11).

Аналізуючи положення етики, Сенека фактично визначає коло обов'язків доброчесного громадянина — своєрідний «моральний кодекс» римлянина: «Перший твій обов'язок — визначити, що чого варте, друге — відміряти й обмежувати залежно від цього свої бажання, третій — турбуватися, щоб твої бажання та вчинки відповідали одне одному, а сам ти ні в тих, ні в інших не потрапляв у конфлікт із самим собою» (лист 89.14). Якщо одного з трьох не буде, порушиться й усе інше. (Слід зазначити, що у своєму політичному житті Сенека більше додержувався іншого положення стоїцизму, яке він цитував: «Доля веде того, хто бажає йти, і тягне того, хто не бажає слідувати за нею», що зумовлювало круті повороти його кар'єри та й самого життя.)

Відгомін ідей стоїцизму більшою чи меншою мірою відчувається у творах багатьох авторів I—II ст. н. е.

Зокрема, туга за класичними стоїчними (римсько-стоїчними) доброчесностями помітна у *Тацита*, котрий схвально оцінює Пета Тразея, що насмілився морально протистояти Нерону (Аннали. XIV.12), зятя Тразея — стоїка Гельвідія Пріска, який сміливим обстоюванням своїх переконань викликав гнів Веспасіана і загинув (Історія. VI.5—7) та ін. Жалкує він, що відійшли в минуле справедливі закони, які ґрунтувались на рівності, та й самої рівності вже немає (Аннали. III. 26—28).

Задля справедливості слід зазначити, що іноді Тацит підмінює нарікання на несправедливі закони докорами, що стосуються несправедливих, на його думку, вчинків окремих осіб — Тиберія, Нерона, Доміціана. На цю підміну слушно звертали увагу в романістичній літературі. Відродження, як йому здавалось, республіканських стоїчних чеснот, вітав Пліній Молодший у панегірику імператору Траяну.

Прикладами доброчесності, справедливих діянь, додержання права насичені вибрані життєписи *Плутарха*, котрий ставив мету етичну вище історичної.

Намагання порівнювати добрі та злі діяння, доброчесність та непорядність, справедливість і несправедливість, інші етичні категорії помітно у біографіях імператорів, написаних *Светонієм*.

Досить популярним свого часу був також *Епіктет*, який пропагував як серед представників нобілітету, так і для простих людей положення стоїчної доктрини про класичну єдність людства, необхідність підпорядкування законам природи, про обов'язок кожного працювати на своєму місці задля загального добра, про необхідність піклуватись про суспільне та власне майно тощо. Разом з тим у дечому його вчення схоже з кінізмом. І це не випадково: наближався занепад стоїчної школи у Римі.

Не можна також обійти надзвичайно цікаву постать *Марка Аврелія Антоніна* — «імператора-філософа». Характеризуючи головний філософський трактат Марка Аврелія — «Роздуми», — дослідники зазначають наявність певної еkleктики в його філософській позиції. Однак у будь-якому разі більшість погоджується з тим, що Марк Аврелій був останнім великим стоїком Риму. В цілому його «Роздуми» ґрунтуються на загальних положеннях стоїцизму про взаємозв'язок усього в світі. Всі причетні до загальної божественної природи, загального розуму, а тому всі люди споріднені. Кожен виконує свою функцію, визначену йому, на зразок частин організму, тому протидіяти іншому — протиприродно (Роздуми. 11.1). Усе має відбуватись згідно з порядком, встановленим у природі, частиною якої є і ми. Добро для частини — це те, що є добром для цілого, тощо (Роздуми. 11.3).

Стоїцизм як система, як шкільне академічне вчення існувало деякий час і після Марка Аврелія, однак стоїчна філософія втратила свою популярність. Цьому сприяло те, що етичні рекомендації стоїків, орієнтовані на обраного, неза-

лежного від зовнішніх обставин мудреця, не завжди застосовувалися у повсякденному житті Римської імперії. Секст Емпірик з цього приводу саркастично зазначав: «До цього часу невідомий жоден мудрець, який відповідав би їхнім поглядам».

Крім стоїцизму наприкінці республіки і під час принципату у Римі набули певного поширення кілька філософських напрямів, що більш помітно вплинули не на публічне, а на приватне право.

Зокрема, популярним у Римі було також *епікурейство* з його доступним вченням про те, що для щастя необхідно бути лише чесним та справедливим, а на цьому підґрунті можна насолоджуватись життям та піклуватись про власну вигоду.

Ці положення на теренах Риму найбільш повно розробив у I ст. до н. е. *Лукрецій Кар* у поемі «Про природу речей». Отже, розглянемо ті положення поеми, що стосуються формування засадних положень римського права.

Згідно з епікурейським вченням суспільства виникають за ініціативою людей, які намагаються забезпечити таким чином самозахист, взаємодопомогу, обмін знаннями та послугами. Ґрунтуватись суспільство має на додержанні всіма його членами угоди про те, щоб не завдавати одне одному шкоди та допомагати слабшим (*Лукрецій Кар*. Про природу речей. V.1015—1027). Оскільки для природи характерні зміни, то змінюється характер стосунків між людьми. Тоді вони змінюють характер законів. Характерно, що зміст останніх за Лукрецієм впливає не з природи (адже природа одна, а закони у різних суспільствах різні), а внаслідок розрахунку на позитивні зміни розуміння їхньої корисності, що властиве звичайно людям видатним — фундаторам та організаторам.

Природно, що тоді виникає питання про розуміння «корисності», про характер поведінки індивіда, про його відносини зі спільнотою.

Слід зазначити, що у пошуках відповіді на них Лукрецій спирався на традиційні римські уявлення про порядність, чесність, добро, зло тощо. Разом з тим, ці чесноти він часто модернізує. Зокрема, реформує поняття *pietas* (добродійність), що вважалось однією з основ життя римського суспільства.

За старих часів *pietas* означало охорону та шанування сі-

мейних святинь. Пізніше йому було надано характер етичної норми, що вимагала доброго та уважного ставлення до членів своєї родини, співгромадян, держави, римських богів. Лукрецій позбавив її релігійного аспекту, трактуючи *pietas* як добре (порядне) ставлення до своєї родини і батьківщини. Він вважає, що страх смерті й взагалі релігія порушує добродетельність, змушує людей зраджувати батьків і батьківщину (Про природу речей. III. 83—86). Таке розуміння цієї та інших чеснот дозволяє Лукрецію зробити висновок про примат індивідуалізму: краще жити спокійно, підпорядковуючись іншим, чим мати клопіт, правлячи людьми (Про природу речей. V.1127—1128). При цьому Лукрецій, не зазіхаючи на оригінальність, головним чином викладає вчення Епікура, однак твір його суто римський, у ньому відбилися основні риси його епохи.

Хоч прихильники римського стоїцизму часто критикували погляди епікурейців, однак з погляду становлення засад класичного римського права ці течії чудово доповнювали одна одну.

*Погляди стоїків більше слугували підґрунтям публічного права*, стосуючись проблем відносин громадянина з суспільством (державою), питань влади, правління тощо, і лише потім, за дотичною, звертались до права приватного.

Епікурейці ж, навпаки, розглядали проблеми суспільства, йдучи до них від потреб, поглядів, волі окремих індивідів. Тобто визначальними тут визнавались приватні права. Тому природно, що *вплив епікурейських поглядів на становлення засад приватного права був значнішим*. Однак слід ще раз зазначити, що перші й другі не протиставляються, а доповнюють одне одного. Найбільш повно це відобразилося у поглядах Ціцерона, однієї з найяскравіших особистостей у цій галузі, що істотно вплинула на формування права. Тому на них слід зупинитися докладніше.

## § 5. Філософсько-правові погляди Ціцерона

В особі Ціцерона дивним чином поєднувались філософ, політик і правознавець. Марк Тулій Ціцерон вважав себе, насамперед, політичним діячем, оратором, юристом, а вже потім — літератором, що на дозвіллі (зазначимо від себе — головним чином після політичних невдач, під час вимушеного дозвілля) займається філософськими вправами. Але чимало

римлян вважали його першим, і часто головним, своїм вчителем у галузі філософії.

Філософські уподобання Ціцерона, загалом, були досить близькі до стоїцизму, хоч іноді в них відчувається вплив Платона, перипатетиків, а іноді він полемізує з грецькими філософами.

Загалом, саме *еклектичний підхід* до вирішення проблем філософії права характерний для філософських і політико-правових поглядів Ціцерона, який чудово синтезував (а може, просто не розрізняв) погляди на право представників різних філософських течій.

Обсяг підручника не дозволяє зупинитися на всіх аспектах поглядів Ціцерона на сутність держави і права. Але у загальних рисах охарактеризуємо його оцінки категорій «право» і «цивільне право», «закон», «добро», «справедливість».

У праці «Про закони» він *обґрунтовує концепцію природного права*. На його думку, закони, прийняті людьми, не завжди є правом, оскільки перші лише свідчать про їх корисність для більшості тих, хто голосував. Цим доволно прийнятним законам протистоять закони природи, право, що ґрунтується на природній спільноті людей: «Ми в змозі відрізнити добрий закон від поганого тільки на підставі мірила, що дала природа. Керуючись природою, відрізняють усе чесне від усього ганебного» (Про закони. XVI.44).

«Але якщо справедливість не випливає з природи, то її взагалі не існує, а та, що встановлюється з розрахунку на вигоду, знищується з міркувань вигоди для інших» (Про закони. XV.42). «Прагнення людини до права, добра, справедливості має ґрунтуватись на природному поклику і бути безкорисливим. Бо немає на світі нічого більш несправедливого, ніж бажання винагороди або платні за справедливість» (Про закони. I.18,48—49).

Слід зазначити, як Ціцерон протиставляв розуміння закону греками і римлянами: «Якщо греки вкладають у поняття закону поняття справедливості, то ми вкладаємо поняття вибору; але закону ж властиве і те, й інше» (Про закони. I.VI.19).

У поглядах Ціцерона на значення та сутність *jus civile* помітна досить характерна для юриспруденції того часу непослідовність у визначенні його співвідношення із правом взагалі. Приміром, в одних випадках він ніби ототожнює поняття «право» і «*jus civile*». Розглядаючи питання про необхідність систематизації джерел права (у тому числі тих, що сто-

суються відносин римлян з перегрінами), він зазначає, що право ще не обернулось на мистецтво, хоч неважко було б зробити його таким, методично об'єднавши окремі частини (йдеться про право взагалі). Для цього слід було б усе *jus civile* розділити на категорії, потім поділити їх на складові частини й дати їм дефініції. Тоді цивільне право обернулось би на досконале мистецтво, велике й плодотворне, а не темне й важке (До промовця. I.42—43). Отже маємо фактичне отожднювання «права» й «*jus civile*».

Разом з тим в інших творах він зазначає, що *jus civile* у системі права і законів в цілому займає лише невелике й обмежене місце (Про закони. I.V.17). Крім нього, існує набагато ширше правове поле — *jus gentium*. Співвідношення між ними виглядає таким чином: є широка спільнота, що об'єднує всіх людей, а всередині її інша, що об'єднує людей одного народу, а ще вужча об'єднує мешканців однієї *civitas*. Тому наші предки й розділили *jus gentium* (право народів) і *jus civile* (цивільне право). *Jus civile* не є *jus gentium*, але *jus gentium* має одночасно бути *jus civile* (Про обов'язки. III.XVII.69). Основою того й іншого має бути вірність слову, совість, довіра, особливо у справах, що ґрунтуються на чесності, *bona fidei*, тобто у справах, які згуртовують суспільство і в яких суддя вирішує, що кому має бути надано (Про обов'язки. III.XVII.70). Право має бути рівним і справедливим, оскільки воно було встановлене для захисту нижчих від вищих; ті й інші рівні перед правом і однаково ним обмежуються (Про обов'язки. II.XII.41).

*Систему права* Ціцерон визначав так: природа, закони, звичаї, прецеденти, справедливість і добро, *aquitas*, угоди.

*Відповідно до природи* додержуються того, що впливає із спорідненості та *pietas* (вшанування).

*Закони* — це те, що стверджується велінням народу.

*За звичаєм* додержуються того, що є справедливим і без санкції закону.

*Прецедент* — це те, щодо чого було винесено вирок і про що йдеться в едиктах магістратів; спираючись на них, доводиться враховувати, хто був суддею та коли було винесено вирок.

*Справедливості і добра* слід додержуватись, оскільки право має на увазі добродієність та загальну користь.

Нарешті, *договорів* додержуються відповідно до законів, а іноді й просто за угодами (Риторика до Геренія. II,13).

Знову і знову Ціцерон повертається до поняття справедливості та співвідношення її із законністю. Щодо цього становить інтерес визначення ним сутності справедливості (тут Ціцерон вживає саме слово *justitia*). За Ціцероном, перше завдання справедливості у тому, щоб нікому не завдавати шкоди, якщо тільки тебе не спровокували на це беззаконням; з тим — у тому, щоб користуватись громадською власністю як громадською, а приватною — як своєю (Про обов'язки. I.VII.20). Адже приватної власності не буває від природи. І оскільки приватна власність кожного з нас утворюється з того, що від природи було спільним, — нехай кожен володіє тим, що йому дісталось; якщо хтось інший зазіхне на щось з цього, він порушить права людської громади (Про обов'язки. I.VII.22).

Однак, оскільки ми народились не лише для себе... і оскільки земні плоди зростають для людини, а люди народжені для людей, щоб вони могли бути корисними одне одному, то ми маємо наслідувати у цьому природі, слугувати спільним інтересам, обмінюючись послугами, знаннями, працею і здібностями, міцно єднати людське суспільство (Про обов'язки. I.VII.23). Далі, підставою для справедливості є вірність, тобто стійкість та правдивість у словах та прийнятих на себе зобов'язаннях. Отже спробуємо наслідувати стоїків у намаганні дізнатися походження слів і повіримо тому, що вірність (*fides*) назвали так тому, що обіцяне виконується (*fit*) (Про обов'язки. I.VII.23).

Розглядаючи протилежне поняття — «несправедливість» — Ціцерон зазначає, що вона буває двох видів: з боку тих, хто її завдає, і з боку тих, хто не надає допомоги тим, хто її зазнав. Щоб здолати несправедливість, треба зрозуміти чинники зла. Звичайно, це страх, жадібність, марнославство. Однак піклування про своє майно, якщо тільки воно не шкодить іншому, не викликає осуду (Про обов'язки. I.VII.23—27).

*Основою вчення Ціцерона про справедливість та несправедливість є уявлення про недоторканність власності і тому найважливіший обов'язок полягає у додержанні та охороні цієї недоторканності. Такий висновок підтверджується і при аналізі промови Ціцерона за Цецину, де він виголошує панегірик *jus civile* (тут він вживає цей термін як тотожний поняттю «право»). На його думку, той, хто зневажає *jus civile*, відкидає суспільне життя і загальну користь громадян. Це право необхідно берегти, бо якщо воно буде знищено,*



неможливо буде знати, що своє, а що чуже, не буде рівних для всіх прав, ніхто не буде певен того, що збереже отримане від батька майно, яке розраховує залишити дітям.

Яка користь буде від набутку без упевненості в тому, що збережеш його за правом власності, яка користь володіти маєтком без установленого предками права кордонів, права володіння? Адже більшою мірою громадяни отримують спадок завдяки праву та закону, ніж завдяки тому, хто його заповідав (За Цецину. 25—26).

Отже, знов-таки йдеться про недоторканність власності, що є основою сумісного життя та загальної користі.

*Jus civile* проголошується основою суспільства. Однак виникає питання: як це узгоджується з наведеними вище висловлюваннями Цицерона щодо того, що *jus civile* займає у загальному праві лише незначне місце, що *jus civile* має бути фактично підпорядкованим *jus gentium*? Проте тут немає протиріччя, скоріше йдеться про діалектику його позиції.

Розглядаючи систему права, Цицерон аналізує *jus civile* як сукупність певних норм, правових приписів. Що ж стосується положень промови за Цецину, то тут йдеться про цивільне право у його суб'єктивному значенні — як право, що належить окремому суб'єкту, індивіду. Будучи врегульованими нормами права, вони (цивільні, суб'єктивні права) у сукупності створюють не *jus civile*, що є лише складовою загальної системи права (Про обов'язки. III.XVII.69), а *jus privatum*, що охоплює *jus civile* та *jus gentium* і разом з *jus publicum* у підсумку складає *jus Romanum*. У цілому ж *jus Romanum* ґрунтується на *jus naturale*, що забезпечує *justitia*. У даному випадку *justitia* означає «справедливість», а у процесі правозастосовчої діяльності може трактуватися як «правосуддя».

За такого підходу гже дещо інакше сприймається поширена версія перекладу відомого вислову Цельса, наведеного Ульпіаном: «*Jus est ars boni et aequi*» (Д. I.I.I p) — «право є наука про те, що добре й справедливе». Скоріше воно має виглядати так: «*Право є мистецтво добра й рівності (урівнювання, відповідності)*».

## § 6. Римська юриспруденція (правова думка)

Коли ми говоримо про вплив філософських ідей на правотворення у Римі, то, звичайно, не йдеться про їх пряме втілення у правових нормах (таку можливість мав хіба що Марк

Аврелій, та й то її не могло бути втілено у дійсність). Для цього вони повинні пройти ще одну «інстанцію» — їх мали сприйняти ті, хто творив право класичного періоду, визначав його засади і в кінцевому підсумку — сутність, тобто правники.

Їхня роль у цьому процесі була настільки значною, що зумовлює необхідність окремого розгляду значення юриспруденції для формування римського права.

Спочатку кілька загальних зауважень. Завдяки Дигестам Юстиніана (Д. 1.2) та деяким іншим джерелам збереглося досить багато імен правників, які зробили значний внесок у розробку теорії права та практику його застосування.

Вважається, що розвиток правознавства у Римі починається з Тиберія Корункарія.

Починаючи з кінця республіки і протягом принципату римські правники поділялися на дві правові школи: сабініанців (засновник Гай Атей Капіто, найбільш видатний представник — Масурій Сабін) та прокуліанців (засновник Антістій Лабео). Сабініанці були більш консервативними і тяжіли до звичних норм та правил. Прокуліанці підтримували нові ідеї, чим сприяли подоланню консерватизму та надмірної формальності *jus civile*.

Правознавці II—III ст. н. е. отримали назву «класичних». Саме вони сформулювали більшість засад та ідей, що склали основу римського права, як вищого досягнення античної цивілізації. Найбільш відомими серед них є Масурій Сабін (провідник школи сабініанців), Цельс Філій, котрий написав багато праць, Октавій Юліан Емілій, який створив за завданням імператора Юліана «Постійний преторський едикт», Секст Помпоній, що коротко виклав історію римського права. Правознавцю II ст. Гаю належить неперевершений підручник з римського права (Інституції). Вершиною класичної юриспруденції вважають праці Емілія Папініана, котрий був неперевершеним казуїстом і створив «Питання» у 37 книгах, «Консультації» у 19 книгах і «Дефініції» у 2 книгах.

Загалом можна визначити такі основні напрями наукової та науково-прикладної діяльності правознавців доби класичної юриспруденції:

а) твори, присвячені розробці цивільного права (Сабіна, Павла, Ульпіана та ін.);

б) коментарі до преторського права (Лабео, Гая, Павла, Ульпіана та ін.);

в) збірники творів юристів (дигести), що об'єднували цивільне і преторське право;

г) підручники з права — інституції (найвідоміші Інституції Гая — II ст.), а також збірники правил (*regulae*), міркувань, висновків (*sententiae*);

д) збірники казусів «Питання» (Цельза, Помпонія та ін.) або «Відповіді» (Папініана та ін.).

Науково-практичних творів римських юристів до нас дійшло надзвичайно мало.

Значення практичної діяльності юристів також зростає у «класичну добу» римського права. У цей період вона здійснюється у різноманітних формах: *cavere* — складання ділових паперів, формулярів угод тощо; *agere* — поради щодо подання позову і ведення його у суді; *respondere* — консультації, відповіді на запитання, що надходять від приватних осіб. При цьому формою правотворчості стають висловлювання правознавців, які мають *jus respondendi* — право офіційних консультацій, що надається з часів Августа принцепсами знаним юристам, висновок яких стає обов'язковим для суду.

У добу пізньої імперії (домінату) римська юриспруденція переживає занепад. Тогочасним правознавцем *jus respondendi* імператори вже не надають. Натомість у «Законі про цитування», виданому у V ст. імператором Валентініаном III, вже покійні тоді юристи «класичної доби» Гай, Папініан, Юлій Павло, Доміцій Ульпіан та Гереній Модестін вказані як правознавці, чиї висловлювання є нормою права для суду.

Значення *римської юриспруденції для формування права* у Стародавньому Римі можна оцінювати з двох позицій. По-перше, з погляду на участь правників (знавців права) у формуванні розуміння права, його ідей та засад. По-друге, з урахуванням їх участі безпосередньо у правотворчості, зокрема, через такі форми останньої, як едикти магистратів та офіційні консультації.

Оцінюючи *доробок римської юриспруденції у створенні теорії права*, слід, насамперед, враховувати, що визначальним тут був принцип, за яким перевага у дослідженнях надавалась аналізу конкретних ситуацій, а не дефініціям або абстрактним узагальненням. Цей принцип, зокрема, знайшов відображення у відомій сентенції Яволена: «У *jus civile* будь-яка дефініція небезпечна, адже обмаль випадків, коли вона не може бути викривлена» (Д. 50.17).

Тому розвідки щодо засад приватного чи публічного (що траплялося рідше) права, зазвичай, проводились на конкретних прикладах, життєвих казусах і, як правило, не мали характеру загальних розмірковувань. Це, звичайно, не означає, що теорія права займала взагалі другорядне місце, але теоретичні побудови були кінцевим результатом досить довгого ланцюжка аналізу реальних (а пізніше й спеціально змодельованих) судових спорів. Хоча й при цьому відчувалась специфіка методології римської юриспруденції: перевагу частіше надавали не складним дефініціям, а класифікаціям, що супроводжувались необхідними визначеннями, поясненнями, тлумаченням тощо.

Щодо визначення (розуміння) юристами доби *принципату*, а також їхніми послідовниками поняття права, то з нього випливає ключове значення категорій «*justitia*», «*bonae*», «*aequitas*». Додавши сюди пов'язане з останніми поняття «*fideis*», отримаємо перелік практично всіх визначальних категорій права. Тому саме на прикладі еволюції їх трактування можемо розглянути *формування концепції римського права*.

«*Jus naturale*» було предметом аналізу для римських правників, головним чином, на двох рівнях — теоретичному — як чинник формування приватного права взагалі; цивільно-прикладному — як підстава для обґрунтування змісту норм права. Насамперед, воно в їхньому трактуванні під впливом стоїцизму виглядає як ідеальне право, що встановлене природним розумом (вищим розумом), а тому є завше справедливим та незмінним і загальним для всіх людей. Зокрема, на це звертали увагу Ульпіан (Д. 1.1.1.3; Д. 50.17.32), Павло (Д. 1.1.11), Гай (Д. 4.5.8).

Таке розуміння природного права дало можливість обґрунтувати низку змін у цивільному праві, погоджуючи зміст норм позитивного права зі змістом ідеального права.

Застосовуючи такий підхід, Ульпіан, наприклад, пропонує рішення, що докорінно змінює межі визначення суб'єктів права: «Раб не може бути з погляду цивільного права стороною у договірному зобов'язанні, однак у природно-правовому аспекті він може і зобов'язувати, і зобов'язуватись» (Д. 44.7.14).

Варто звернути увагу на ще один аспект використання римською юриспруденцією ідей природного права: усвідомлення того, що *будь-яке право становить певну цілісність*,

фронизану загальними принципами. У зв'язку з цим виникла тенденція, характерна для юриспруденції доби принципату, — звести все чинне право у струнку систему інститутів, що перебувають між собою у логічній єдності. При цьому практична спрямованість правників полягала в тому, що саме приведення права до системи цікавило їх лише тією мірою, наскільки це було необхідно з практичних міркувань.

З інтерпретацією римськими правниками ідей стоїцизму щодо стану окремої особи як такого, що впливає з положень природного права, пов'язане також їхнє розуміння, тлумачення ними категорій «*justitia*» та «*aequitas*».

Тут варто визначити ставлення до позиції, згідно з якою «*aequitas*», як конкретизація та вираження природноправової справедливості «*justitia*», слугувала у Римі доби принципату масштабом для коригування та оцінки права; була орієнтиром у правотворчості; максимом при тлумаченні та застосуванні права. «*Aequitas*», етимологічно позначаючи рівне й рівномірне, у своєму застосуванні до правових явищ у римській юриспруденції набула значення «справедливості» у своєму спеціальному значенні-конкретизації поняття «*justitia*».

Саме так фігурує це поняття у висловах багатьох видатних правників. Зокрема, Павло зазначав: «У справах, особливо юридичних, слід пам'ятати про справедливість» (Д. 50.17.90). «Це бажано з міркувань справедливості, хоча право й не приписує» (Д. 39.3.2.5). Марцел наводить таке положення імператора Антоніна: «Хоча й важко змінювати встановлений порядок, але там, де цього вимагає явна справедливість, необхідно надавати допомогу» (Д. 4.1.7р).

Однак також слід звернути увагу й на те, що ці поняття, крім того, пов'язані у розробках римських правників ще й з такими етичними категоріями як «*bona*» та «*bona fides*». Власне, самостійне значення має лише друге з цих понять. Що ж стосується першого, то, будучи спочатку синонімом слова «*patrimonium*», що означало — «все майно», «добро окремої особи», він з часом став складовою частиною тих понять, де вимагалось підкреслити етичну виправданість, справедливість рішення, що не має достатньої опори у цивільному праві, або заповнює прогалину в ньому, або коригує положення застарілих норм, таких, наприклад, як «*bonorum emptor*», «*bonorum possessio*» тощо. Генетичний зв'язок цього терміна з категоріями стоїчної етики добре помітний у

специфічному римсько-правовому понятті «*bonus vir*» — абстрактний зразок порядної поведінки та способу дій.

Натомість категорія «*bona fides*», куди слово «добрий» спочатку увійшло як прикметник, поступово набула самостійності, існувала як поняття, приблизно тотожне нашому «добросовісність, совісність, сумлінність». Значення її особливо зросло наприкінці доби республіки, коли під впливом грецької культури, філософії тощо, розширення світогляду римських правознавців, починає втрачати провідну роль формальний момент права. Відбувається падіння культу слова, в якому вже вбачають не саму думку, а лише засіб її зовнішнього вияву.

Такий підхід означав відмову від вимог суворої формальності, властивих для *jus civile*, протиставлення «*actio stricti juris*» та «*actio bona fide*», визначення юридичної сили за неформальними (точніше, за «недоконано-формальними») угодами, появу реальних, консенсуальних та інномінальних контрактів і, врешті-решт, формування засад контрактного права та системи захисту цивільних прав, що є неперевершеними й досі.

Варто звернути увагу на те, що вказані етичні категорії найбільше підґрунтя у Стародавньому Римі мали в еkleктичних теоріях на базі стоїцизму.

Разом з тим, на формування низки поглядів римських правників вплинуло епікурейство. Насамперед, це стосується поглядів на суверенітет вільної особи, формування принципу рівності прав суб'єктів приватноправових відносин.

Та найяскравіше вплив епікурейства на правничу думку виявився у процесі формування права приватної власності.

Оскільки останнім часом у літературі ставлять під сумнів наявність у римській юриспруденції уявлень, адекватних сучасному праву власності (Є. О. Суханов, В. О. Савельєв), для з'ясування істини варто звернутися до висловлювань Цицерона щодо трансформацій власності на речі: «...перше завдання справедливості — у тому, щоб нікому не заподіювати шкоди, якщо тебе на це не викликали протизаконням; з тим — у тому, щоб користуватись громадською (власністю) як громадською, а приватною — як своєю. Адже приватної власності не буває від природи. Вона виникає або на підставі колишньої окупації, наприклад, якщо люди колись прийшли на вільні землі, або внаслідок перемоги, наприклад, якщо землю заволоділи після війни, або на підставі закону,

угоди, умови, жереба. Таким чином, Арпінська область називається такою, що належить арпінцям, Тускульська — такою, що належить тускуланцям, щось подібне відбувається і при розподілі приватних володінь. Внаслідок цього, — позаяк приватна власність кожного з нас утворюється з того, що від природи було спільним, — нехай кожен володіє тим, що йому припало; якщо хто-небудь інший зазіхне на щось із цього, він порушить права людської громади» (Про обов'язки. I.VII.20—21).

У цьому висловлюванні сконцентровано чи не всі концептуальні питання розуміння права приватної власності та його значення у Римі: розмежовано суспільну та приватну власність, вказано на примат першої в давньоримському суспільстві, названо джерела походження приватної власності, а також обґрунтовано справедливість її існування та більш високий ступінь порівняно з власністю громадською.

Слід також мати на увазі, що відсутність загального визначення права приватної власності, а тим більше адекватного сучасним уявленням про неї, є цілком логічним для римських правових конструкцій, орієнтованих на розробку конкретних питань, а не на абстрактні визначення. Про цю особливість римської теорії права вже йшлося, і тут знову маємо справу з тією самою специфікою.

Попри нелюбов римських правників до узагальнень та абстракцій, накопичення уявлень про окремі інститути обумовило необхідність визначення системи права взагалі та місця в ній приватного й публічного права, а також окремих інститутів цих галузей.

У цілому система права за Ульпіаном виглядала таким чином: усе право поділяється на право публічне та право приватне. Джерела останнього: *jus naturale*, *jus gentium*, *jus civile*. При цьому перевага надається природному праву, що охоплювало собою і *jus gentium*. Отже, природне право та *jus gentium* певним чином протистоять *jus civile* як такому, що обмежене у дії за колом суб'єктів, формами правотворення тощо.

Як згадувалося, у трактуванні Гая (I.I.I) їх співвідношення має виглядати як «часткове накладення кіл» — «усі народи користуються частково своїм власним правом, частково загальним правом усіх людей». Іноді вважають, що Гай отожднює *jus gentium* з природним правом. Однак такий підхід суперечить розумінню природного права римськими правни-

ками. Тут слід згадати сентенції Ульпіана (Д. 1.1.1.3), Павла (Д. 1.1.11) та ін., присвячені визначенню природного права, які дозволяють зробити висновок, що юриспруденція того часу розглядала природне право як підґрунтя, насамперед, приватного права, тоді як *jus civile* та *jus gentium* були юридичним матеріалом для формування останнього.

Оскільки деякі римські правники, наприклад Павло (Д. 1.1.11), серед інших значень слова *jus* згадують його розуміння як *jus honorarium*, необхідно з'ясувати їх ставлення до визначення місця та ролі останнього у загальній системі права.

Іноді *jus honorarium* («преторське право») розглядають як складову частину приватного права. Проте це не зовсім відповідає тому, як його розуміли римські правники.

Характерно, що у висловлюванні Ульпіана щодо визначення складових частин приватного права (Д. 1.1.1.2) преторське право не згадується. Його визначення дає Папініан: «Преторське право — це те, яке запровадили претори для сприяння *jus civile* або для його доповнення чи виправлення у цілях, корисних для громади; воно називається також на честь преторів «*jus honorarium*» (Д. 1.1.7).

*Сутність преторського права*, точніше, діяльності претора, змалювали Ціцерон та Марціан, які визначали його як «закон, що говорить» (Ціцерон. Про закони. III.1.2), як «живий голос цивільного права» (Д. 1.1.8). Якщо додамо сюди ще сентенцію Павла про те, що претор висловлює право (рішення), навіть якщо вирішує несправедливо, але йому належить діяти справедливо (Д. 1.1.11), то отримуємо досить чітку картину. Очевидно, преторське право римські правники оцінювали саме як той інструмент, що забезпечував створення нового права, формування його головних засад на підґрунті природного права, втіленні у життя ідей та положень останнього.

У кінцевому підсумку, *право* в розумінні римської філософії та юриспруденції останніх років республіки і початку принципату — *це мистецтво добра й рівності (адекватності)*. А вже в свою чергу рівність за природою є передумовою справедливості, що у римському праві була виражена формулою «*suum cuique*».

Тому правильним буде розуміння «*aequitas*» як принципу рівності всіх перед законом, що у свою чергу є складовою загальної вимоги справедливості.



Через це здається не дуже вдалим переклад відомої сентенції Ульпіана: «*Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*» (Д. I.I.10pr) — «Правосуддя є незмінна та постійна воля надавати кожному його право». Адже у цьому разі загальний принцип підмінється характеристикою лише судочинства.

Якщо ж ми виходитимемо з того, що «справедливість полягає у постійному та вічному прагненні наділяти (забезпечувати) кожного його правом», то, власне, і маємо той основний принцип природного права, як його тлумачили не тільки римські правники, а й їхні попередники та наступні прихильники природноправової доктрини, який без перебільшення є, мабуть, харизмою права та стрижнем його рецепцій.

Враховуючи ту обставину, що внаслідок надання Октавіаном Августом *jus respondendi* видатним правникам, сентенції останніх набули значення форми творення права, а також те, що багато хто з цих правників обіймав ті чи інші офіційні посади, можна дійти висновку, що їхні філософсько-правові погляди послідовно втілювались у життя й істотно вплинули на характер і зміст норм римського права.

# Розділ II

## СИСТЕМА РИМСЬКОГО ПРАВА

### Глава I

#### РИМСЬКЕ ПРАВО ЯК ПРАВОВА СИСТЕМА

##### § 1. Поняття правової системи і системи права

Категорії «правова система» та «система права» часто не розрізняють, що є некоректним, оскільки при зовнішній подібності вони не є тотожними.

*Система права* — поняття структурно-інституціональне. Воно розкриває структуру побудови і взаємозв'язок інститутів та галузей права. Поняття «*правова система*» — більш широке. Воно поряд з інституціональною структурою права (системою права) охоплює низку компонентів правового життя суспільства, аналіз яких дозволяє побачити такі сторони й аспекти правового розвитку, що не можуть бути розкриті шляхом аналізу лише структури (системи) права. У понятті «правова система» на відміну від поняття «система права» відображається не стільки внутрішня узгодженість права, скільки автономність правової системи як самостійного соціального феномену.

До елементів правової системи суспільства належать такі складові частини:

- суб'єкти права — фізичні особи, юридичні особи, держава та інші соціальні утворення;
- правові норми та принципи;
- правові відносини, правова поведінка, юридична практика, режим функціонування правової системи; правова ідеологія, правова свідомість, правові погляди, правова культура;
- зв'язки між вказаними елементами, що визначають результат їхньої взаємодії — законність, правопорядок.

Найчастіше поняття «правова система» пов'язують з такими категоріями як «нація», «країна», «держава». Однак якщо раніше наголошували на зв'язку таких понять, як «правова система» та «держава» і визначали правову систему як сукупність юридичних засобів, за допомогою яких держава здійснює необхідний нормативно-організуючий вплив на суспільні

відносини, то *тепер* правова система розглядають як категорію, що охоплює ширшу сферу відносин за участю більшої кількості учасників, де істотна роль відводиться не лише державі.

Національна правова система являє собою конкретно-історичну сукупність права (законодавства), юридичної практики і пануючої правової ідеології окремої країни, де вона охоплює всі правові явища: правотворчість, правову свідомість, діяльність з реалізації права, правову ідеологію. Вона є елементом конкретного суспільства і відображає його соціально-економічні, політичні, цивілізаційні особливості, будучи детермінованою історичними, географічними, культурними тощо чинниками.

Отже, правова система — це не лише феномен, що містить у собі основні конструктивні елементи правового регулювання, вона також є частиною соціальної системи, що взаємодіє з економічною, політичною, моральною та іншими складовими останньої.

Суть цієї взаємодії полягає в тому, що, з одного боку, суспільні відносини в сферах політики, економіки, науки, культури, освіти тощо, є об'єктом регулювання та охорони правової системи. Але, з іншого, — й сама правова система формується, розвивається і функціонує під впливом цих відносин. Крім того, правова система взаємопов'язана з системою моралі, оскільки право має моральне обґрунтування, що знаходить своє вираження у свідомості людей, яка відображає їхнє ставлення до права.

З урахуванням сказаного *національну правову систему можна визначити як зумовлену об'єктивними закономірностями (цивілізаційними, історичними, географічними тощо особливостями) розвитку певної спільноти людей (громади, суспільства, держави, етносу) сукупність взаємопов'язаних норм, правових інституцій та юридичних явищ, що постійно відтворюються та використовуються людьми у процесі співжиття.*

Отже, оскільки національна правова система є елементом конкретного суспільства та елементом соціальної системи держави, відображаючи їхні соціально-економічні, політичні, цивілізаційні особливості, то характеристика поняття правової системи має істотне значення для характеристики права тієї чи іншої конкретної країни. Тож можна визначити співвідношення понять «правова система Стародавнього Риму» і

«система римського права», оскільки при деякій зовнішній подібності вони не є синонімами.

*Правова система Стародавнього Риму* являє собою сукупність права та пов'язаних з ним явищ та інституцій, що відображають особливості політичної, соціальної, економічної, культурної, духовної систем цієї цивілізації. Разом з тим, Римська правова система є універсальною категорією, оскільки втілила у собі вищі здобутки античної цивілізації.

*«Система (структура) римського права»* — поняття структурно-інституціональне, оскільки воно розкриває його побудову (структуру), поділ його на галузі, підгалузі, інститути; взаємозв'язок галузей та інститутів права тощо.

## § 2. Поняття римського права

Про право можна говорити у широкому розумінні («моральне право», «божественне право») або у вузькому, суто юридичному сенсі. Далі піде мова саме про спеціальне, юридичне значення терміну «право».

Існує погляд, що загальне визначення права є неможливим, оскільки в ньому не можуть бути відображені важливі для розуміння цієї категорії специфічні моменти, властиві тому чи іншому історичному типу права (рабовласницькому, феодальному, сучасному). Тому узагальнене визначення права може ґрунтуватися лише на таких рисах, що властиві всім без винятку типам права.

Через це право розглядають іноді дуже абстрактно. Наприклад, західні юристи часто характеризують його лише як «правила поведінки, що їх встановлює і охороняє держава». Радянські автори особливо наголошували на тих специфічних рисах, що стосуються «волі» пануючого класу тощо, і зазначали, що право є державною волею пануючого класу, вираженою у сукупності норм, що охороняються державою як класовий регулятор суспільних відносин (О. С. Іоффе, М. Д. Шаргородський).

Більш продуктивними здаються спроби визначити право шляхом виокремлення найважливіших ознак і рис, властивих різним типам права. Поміж його найважливіших особливостей і рис називають такі:

1. *Нормативність*. Право — це, насамперед, *система норм поведінки*, що складається із взаємозалежних і взаємодіючих один з одним елементів. В її основі, як і будь-якої

системи норм чи правил поведінки, лежать як об'єктивні, так і суб'єктивні чинники. До *об'єктивних чинників* належать однотипні економічні, політичні, соціальні, ідеологічні й інші умови, що сприяють створенню та функціонуванню системи правових норм у тій чи іншій країні. Поряд з об'єктивними діють *суб'єктивні чинники*: світогляд, правова політика, правосвідомість, ментальність, активна участь правознавців у процесі правотворчості тощо.

2. *Встановлення або санкціонування цієї системи норм державою.* Поміж різних соціальних норм тільки система правових норм виходить від держави. Всі інші створюються і розвиваються різними недержавними організаціями — церквою, громадськими, партійними та іншими органами.

Створюючи норми права, держава діє безпосередньо через свої уповноважені на те органи чи шляхом передачі окремих своїх повноважень на видання деяких нормативно-правових актів недержавним органам чи організаціям. В останньому випадку говорять про «санкціонування», тобто дачу дозволу державою на здійснення обмеженої правотворчої діяльності цими недержавними інститутами.

Щодо визначення ролі держави у створенні права існують три позиції:

1) норми права розглядають як «вимоги держави», що, як «джерело права», не може бути сама зумовлена правом. Державна влада перебуває над правом, а не під правом. Державу, отже, розглядають як явище первинне, а право — як вторинне;

2) держава і державна влада повинні мати правовий характер. Це означає, що в основі державної влади має лежати не факт, а право. Держава, хоч і видає правові акти, однак сама не може бути джерелом права. Над державою перебуває право, яке її стримує й обмежує (Леон Дюгі, Лев Петражицький, Георг Єлінек);

3) при визначенні характеру взаємин держави і права зазначають, що «державна і право перебувають один з одним у функціональній єдності: одне припускає інше, одне є елементом іншого».

Своєрідну позицію в питаннях співвідношення держави і права займав Людвіг Гумплович. Послідовно обстоюючи думку про те, що «з вищої історичної точки зору право і правопорядок є для держави лише засобом» для вирішення завдань, що стоять перед нею, він однак вважав, що право влас-

тива тенденція все більше й більше «емансипуватися від свого творця, від держави, тенденція звільнитися від його впливів і виступати проти нього у вигляді самостійної сили, у вигляді правової ідеї». Якщо, наприклад, адміністративне право, «цілком перебуває під впливом держави», то такі інститути («сфери») права, як право власності, у міру розвитку суспільства все менше перебувають під впливом держави, «існують окремо і самостійно від нього». Отже, природа відносин права і держави ґрунтується на тому, що держава силою своєї діяльності створює все нові й нові сфери моральності, з яких випливає право. Але це останнє прагне до самостійності й незалежності від держави. І, досягши цього, право хоче стати вище держави. Воно не бажає вже визнавати своїм творцем того, кому воно зобов'язане своїм існуванням. Навпаки, воно саме намагається зайняти батьківське щодо держави положення.

Отже, *суть проблеми* полягає в з'ясуванні загального правила: чи діє державна влада в рамках закону та є «законною владою», чи вона порушує нею ж самою встановлені правові вимоги і ставить себе в такий спосіб у становище «незаконної (нелегітимної) влади».

Аналізуючи наведені позиції, на нашу думку, можна дійти висновку, що в контексті концепції правової держави визначальною має бути теза про верховенство права, а, отже, про підпорядкованість держави праву в будь-яких видах право-відносин.

3. *Вираження у праві державної волі*, що, у свою чергу, залежно від устрою і форми правління втілює в собі волю класу, що править, народу, суспільства чи нації. Досвід свідчить про те, що в праві виражається насамперед воля пануючих верств. Разом з тим неспростовним фактом є й те, що вони, побоюючись соціальних вибухів і втрати свого привілейованого положення, найчастіше змушені зважати на волю та інтереси підвладних.

4. *Загальнообов'язковість норм права*, внаслідок чого їх вимоги мають виконувати всі члени суспільства незалежно від того, бажають вони поводитися у такий спосіб чи ні. Причому загальнообов'язковість норм, як специфічна риса і вимога права, поширюється не тільки на пересічних громадян, посадових осіб, різні недержавні органи й організації, а й на саму державу. Держава неодмінно «зв'язує» саму себе й усі свої органи загальнообов'язковістю вимог норм права, орга-

нізує всю свою діяльність суворо в рамках вимог закону і слідує їм доти, доки їх у встановленому порядку не буде змінено чи скасовано.

Щодо вимоги загальнообов'язковості норм права існують спори, пов'язані зі з'ясуванням ступеня і характеру «правового самообмеження» держави, тобто, чи є таке самообмеження актом чи рішенням суб'єктивної волі держави, чи це результат об'єктивної державної організації? (М. Оріу). Очевидно, слід вважати, що, *коли держава не бажає добровільно обмежувати саме себе, то вона буде змушена це робити під тиском «громадянського суспільства».*

5. *Охорона і забезпечення права державою, а в разі порушення вимог, що містяться в нормах права, — застосування державного примусу.* Держава не може байдуже ставитися до актів, які видала або санкціонувала, і тому має докладати зусиль для їхньої реалізації та охорони від порушень. Одним із методів, що широко використовуються при цьому, є державний примус, який мають застосовувати уповноважені на те інституції, що діють на основі закону, а також відповідно до передбачених законом процесуальних правил.

Узагальнюючи все сказане про найважливіші риси й особливості права, а також про його поняття як вихідне при визначенні порівняльного правознавства, слід звернути увагу на те, що в даному випадку йдеться в основному про «нормативний» погляд на право, про загальне, у межах нормативного підходу, поняття права.

Однак у межах нормативного підходу *виникають проблеми визначення, пов'язані зі спробами розмежування права і закону, актуальність яких час від часу загострюється, особливо в перехідні періоди, що супроводжуються посиленням соціальної напруженості в суспільстві.* Причина тут полягає в тім, що ця, на перший погляд, суто наукова проблема має не стільки теоретичне, скільки практичне значення через те, що *не всі нормативні акти — закони, — які виходять від держави (видаються або санкціонуються), є правовими законами.* Тобто існують закони, що відповідають правовим критеріям і які можна вважати правовими. Тут право і закон збігаються. Але є й такі закони, що не відповідають правовим критеріям, і, отже, з правом не збігаються.

У цьому разі державу і право визнають не тільки порівняно самостійними щодо одне одного феноменами, а й рівною мі-

рою похідними від об'єктивних відносин і умов, що складаються в межах громадянського суспільства.

*Право* при цьому може бути визначене як такий, що претендує на загальність і загальнообов'язковість, соціальний інститут нормативного регулювання суспільних відносин з метою розумного устрою людського співжиття шляхом визначення міри волі, прав і обов'язків, і являє собою втілення у звичаях, традиціях, прецедентах, рішеннях референдумів, канонічних, корпоративних, державних і міжнародних нормах правового ідеалу, заснованого на принципах добра, справедливості та гуманізму.

*Державу* за такого розуміння права не тільки не розглядають як творця чи джерело права, а, навпаки, уявляють повсюдно зв'язаною чи, принаймні, значно обмеженою у своїх діях правом. Останнє визначають як інститут, що не стільки встановлює, скільки формулює чи виводить право, завдяки законотворчій діяльності, з об'єктивно існуючої економічної, соціально-політичної та іншої дійсності. Держава трактується як винятковий творець законів, а не права, яке монополізує законотворчу, а не правотворчу діяльність, тому що законотворчість і правотворчість, а разом з тим закон і право за такого підходу не збігаються.

Отже, виникає необхідність визначити *поняття «правовий закон»*.

Критерієм пропонувалося вважати «загальну волю», тобто волю всього суспільства, нації чи народу. Тобто правовими є лише такі закони чи інші нормативні акти, що адекватно відображають цю волю. Інші законодавчі акти відносили до розряду неправових.

Намагаючись вирішити цю проблему і хоча б приблизно визначити межу між правом і законом, часто *звертаються до різних моральних категорій — справедливості, добра, гуманності, зла* та ін. Право при цьому визначають як «нормативно закріплену справедливість». Іноді також використовують таку категорію, як *правовий ідеал*, що визначають як «породження індивідуальної, суспільної, наукової свідомості про розумний устрій співжиття на принципах добра, справедливості, гуманізму і збереження природного середовища». З посиленням на відомий вислів римлян про те, що «справедливість і благо є закон законів», робиться висновок, що правовий ідеал саме і складає зміст правових законів, що це і є не що інше, як «закон законів». Отже, всі інші закони, що не



містять у собі правового ідеалу, не узгоджуються з принципами добра, справедливості та подібними, не є правовими.

Однак цю позицію критикують за те, що, прагнучи підвести моральну базу під закон і назвавши його правовим, відокремити його від усіх інших неправових законів, прихильники цієї позиції допускають змішування моральних категорій з правовими, оскільки посилення при цьому на моральні категорії справедливості, добра і зла важливі при визначенні поняття і характеристики моралі, але не самого права.

Отже, використання цих категорій при визначенні права і правового закону ніяк не сприяє вирішенню проблеми співвідношення права і закону. Більш того, воно веде до змішування категорій права й моралі.

Тому для того, щоб з'ясувати сутність права, варто звернутися до його характеристики як категорії культури (цивілізації).

### § 3. Право в системі Римської античної цивілізації

Характеризуючи поняття «цивілізація», слід звернути увагу на те, що має йтися не про одну «цивілізацію», а про «цивілізації», оскільки це поняття існує в множині. Крім того, важливим моментом при характеристиці цивілізації є неоднозначність цього поняття, а також те, що необхідно розрізняти світові та локальні цивілізації.

*Світові цивілізації* — це етап в історії людства, що характеризується певним рівнем потреб, здібностей, знань, навичок та інтересів людини, технологічним та екологічним способом виробництва, устроєм політичних та суспільних відносин, рівнем розвитку духовного репродукування (відтворення), по суті, йдеться про довготривалий (багатовіковий) історичний цикл. Зміна світових цивілізацій відображає поступальний рух історичного процесу, саморозвиток людства.

*Локальні цивілізації* відображають культурно-історичні, етичні, етнічні, релігійні, економіко-географічні особливості окремої країни, групи країн, етносів, що пов'язані спільною долею, віддзеркалюють ритм загально-історичного прогресу, то опиняючись у його епіцентрі, то віддаляючись від нього. Кожна локальна цивілізація має свій почерк, свій ритм, більш або менш синхронізований з ритмом світових цивілізацій. Цивілізації не є статичними формами. Це динамічні утворення еволюційного типу. Вони не лише не здатні перебувати у

стані спокою, а й не можуть довільно змінювати напрям свого поступального руху.

Саме з урахуванням наявності різних трактувань поняття «цивілізація» слід з'ясовувати сутність права як елемента культури.

Цивілізацію (культуру) людства в цілому можна схематично розглядати як зрізану піраміду, що має п'ять шарів: перший — людина (сім'я); другий — технологічний спосіб виробництва; третій — екологічний спосіб виробництва; четвертий — соціально-політичний устрій; п'ятий — суспільна свідомість (духовний світ).

Право часто розглядають як елемент соціально-політичного устрою суспільства (Ю. Яковець). Однак такий підхід дещо спрощено зображує роль права та його значення у системі цінностей (культури) людства. Адже забезпечення існування та функціонування суспільства, як складної динамічної системи, є лише одним з напрямів нормативного регулювання, що здійснюється правом (хоч саме тут виявляються його соціально-політичні властивості).

Якщо ж оцінювати право як явище цивілізації в цілому, то слід враховувати, що воно покликане бути носієм вищих принципів, визначальних цінностей цивілізації, реалізувати історичне призначення суспільства, пов'язане зі ствердженням у ньому сили та потенції розуму, високих гуманітарних засад.

Отже, суть феномена права, як явища, що відображає вимоги цивілізації, не обмежується лише тим, що право нормативно об'єктивує та реалізує ці вимоги, воно також є чинником індивідуального самовираження особи, творчості, їх акумуляції, самозростання.

Таким чином, *право не лише належить до елементів соціально-політичного устрою, а є також елементом суспільної свідомості, складовою духовного світу людини та її світогляду.*

При цьому слід також зважати, що право виникає у нерозривному зв'язку з релігією; потім воно набирає все більшої соціально-політичної ваги, а тому вимагає філософського та фахового правничого осмислення й обґрунтування; і нарешті — у часи свого розквіту — стає елементом суспільної та індивідуальної свідомості, хоч і зберігає свій генетичний зв'язок з релігією, яка відіграє роль певного генетичного світоглядного коду.

Враховуючи викладене вище про сутність поняття «право» та зв'язок його з категорією «цивілізація», можемо визначити особливості визначення римського права та його місце у системі цивілізації (культури).

Як зазначав Ульпіан, «тому, хто вивчає право, насамперед треба мати на увазі, звідки виникло слово «право» (*jus*). А отримало воно свою назву від слова «*justitia*», адже згідно з чудовим визначенням Цельса, «право є наука про добре і справедливе» (Д. I.1.).

На тлумаченні цього широковідомого положення слід, на нашу думку, зупинитись докладніше.

Термін «*justitia*» зазвичай перекладають як «правосуддя». Він широко вживається як у спеціальній романістичній літературі, так і в працях з різних галузей права, де терміни «правосуддя» та «юстиція» використовують як рівнозначні.

Термін «*justitia*» ще перекладають як «справедливість».

Останній варіант здається більш вдалим, оскільки точніше відповідає, на нашу думку, римській концепції права та його розумінню у Стародавньому Римі, де наприкінці періоду республіки та під час принципату такі категорії, як «справедливість», «добра совість», «добра воля», «громадська честь», «доблесть», «порядність» набули надзвичайної ваги.

Звичайно, було б некоректно стверджувати, що у повсякденній практиці не було порушень у цій сфері, що геть усі мешканці Риму додержувались цих засад. Але вказані поняття були звичними й повсякденними для римлян, чому Рим значною мірою завдячує впливу етичних положень давньогрецької філософії.

Слід згадати, що вплив на філософію Стародавнього Риму багатьох досягнень філософської думки античної Греції — явище закономірне, оскільки остання виникла на 5—6 століть раніше, а паралельно вони розвивались вже за часів Римської імперії, аж до її падіння. Саме у давньогрецькій філософії було сформовано вперше багато морально-етичних категорій, що перейшли потім у римську культуру. Втім, про них мова піде у спеціальному розділі.

Тут звернемо увагу на те, що слід розрізняти «право Стародавнього Риму» як елемент давньоримської античної цивілізації і «римське право» як елемент загальнолюдської цивілізації взагалі.

*Право Стародавнього Риму* являє собою сукупність правил і норм, що регулювали у давньоримському рабовласниць-

кому суспільстві відносини між громадянами, державою, організаціями з метою впорядкування (організації) цих відносин, забезпечення можливості реалізації прав та належного виконання обов'язків, а також захисту прав та інтересів учасників правовідносин. Однак право Стародавнього Риму як елемент давньоримської античної цивілізації, частину культури античного Риму слід відрізнити від *римського права*, що слід трактувати як сукупність загальних принципів і норм, що визначають становище особи та її взаємини з державою на підґрунті засад справедливості, добра та гуманізму.

Римське право, як таке, є явищем принципово іншої якості. Ввібравши у себе вищі досягнення не лише давньоримської, а й давньогрецької та інших стародавніх цивілізацій, будучи обробленим, систематизованим і вдосконаленим раціоналістичним римським розумом, воно перетворилося на елемент загальнолюдської цивілізації. (Спочатку adeptом були лише європейські цивілізації, а затим, завдяки культурним і діловим контактам, вплив ідей римського права поширився на інші цивілізації. Цьому сприяла й та обставина, що на формування римського права помітний вплив справило близько-східне право тощо.)

#### § 4. Поділ римського права на приватне і публічне право

Поділ права на публічне і приватне відомий юриспруденції понад двох тисяч років. *Ще Арістотель розрізняв право, порушення якого шкодить всій громаді, та право, порушення якого заподіює шкоду окремим членам громади.*

Але особливої популярності набуло визначення приватного і публічного права, дане у першому фрагменті книги I Дигестів Юстиніана, де воно наведене у вигляді сентенції відомого римського юриста Ульпіана. Останній зазначав, що вивчення права поділяється на дві частини — публічне та приватне право — і розрізняв їх залежно від того, чиєї користі право, насамперед, стосується: суспільної (державної) чи приватної (окремих осіб): «Публічне право — це те, що стосується становища римської держави, приватне — це те, що стосується користі окремих осіб; існує корисне у суспільному відношенні й корисне у приватному відношенні» (Д. I.1.2).

На перший погляд, це розмежування здається достатньо чітким. Однак, якщо придивитись, що ж саме, на думку Уль-

піана, включає в себе приватне та публічне право, то визначеність зникає. Він зазначає, що публічне право включає в себе святині, служіння жерців, положення магістратів. Водночас приватне право поділяється на три частини, бо воно складається або з природних приписів, або з приписів народів, або з приписів цивільних (Д. 1.1.2).

Стає очевидним, що критерії розмежування і визначення сфери дії публічного і приватного права обрано загальною доволно й, отже, вони потребують уточнення.

*Питання щодо критеріїв розмежування публічного та приватного права і нині залишається дискусійним, хоч майже до кінця ХІХ ст. слушність положень, викладених Ульпіаном, сумніву практично не піддавали. Наприклад, Савіній визначав різницю між цими галузями права таким чином: «У публічному праві ціле (держава) є метою, а окрема людина відіграє другорядну роль, а у приватному праві окрема людина сама є метою і будь-яке правове відношення є лише засобом для її існування або особливого становища».*

У другій половині ХІХ ст., коли Рудольф фон Єринг запровадив поняття «інтерес», а метою права проголосив захист інтересів, відмінність між приватним та публічним правом трактують, насамперед, як різницю в інтересах, що їх захищає перше та друге: приватне право захищає приватні інтереси окремих осіб, публічне право — інтереси держави, загальні, суспільні інтереси.

Проти цього вчення висували заперечення, які зводились до того, що загальні інтереси — це сукупність приватних інтересів, а тому публічне право, захищаючи загальні інтереси, захищає і приватні інтереси також, і навпаки, приватне право у підсумку захищає загальні інтереси (Н. М. Коркунов).

Проте Єринг у відомій дискусії щодо вольової теорії прав і позитивному вченні про захист інтересів як мету права і про права як інтереси, вказував і на інші критерії. Зокрема, він зазначав, що у сфері приватного права уповноважена особа сама захищає свої інтереси і цей захист відбувається з ініціативи самого суб'єкта інтересу шляхом подання цивільного позову. Отже, приватні права можна визначити як «самозахист інтересів». В інших галузях захист порушених інтересів відбувається за ініціативою органів державної влади. Єринг називає це «захист адміністративним шляхом». Отже,

у теорії Єринга сполучаються два критерії — інтерес та ініціатива захисту.

До теорії Єринга (матеріально-формальна теорія) приєдналися також інші науковці. Наприклад, А. Тон зазначав: «Приватним правом вчиняється нормативний захист (захист за допомогою повелінь), що надається інтересам приватних осіб проти приватних осіб, бо правопорядок надає тому, хто захищається, засіб для усунення порушення його права, що використовується ним на власний розсуд і за власною ініціативою... На противагу нормам, порушення яких тягне для потерпілої особи порушення її приватного інтересу і приватний (цивільний) позов, норми публічного права — це такі, порушення яких обумовлює вчинення публічно-правового позову. Він має місце тоді, коли будь-який орган держави має право і зобов'язаний до втручання «ex officio».

Крім зазначених, різні автори пропонували ще кілька формул розмежування приватного та публічного права. Так, німецький вчений Єлінек висунув концепцію розмежування публічного та приватного права, суть якої зводиться до такого. Право у суб'єктивному розумінні є пануванням людської волі, спрямованої на певне благо або інтерес. Це панування визнається і захищається правопорядком. Панування волі — це формальний, а благо чи інтерес — матеріальний елемент у суб'єктивному праві. Щодо матеріального елементу, то, на думку Єлінека, окремі інтереси розпадаються на такі, що встановлені переважно задля індивідуальних цілей (цілей окремих осіб), і такі, які встановлено переважно задля суспільних цілей. Визнаний переважно для суспільного інтересу індивідуальний інтерес складає зміст публічного права. Суб'єктивне публічне право зі свого матеріального боку є таким правом, що належить окремій особі на підставі її статусу як члена держави. Публічні права ґрунтуються не на тому, що може бути дозволено взагалі, а лише на таких положеннях права, що надані владою. Тому вони є не частиною природної свободи, що регулюється правом, а розширенням прав природної свободи.

Після встановлення радянської влади на теренах колишньої Російської імперії, в тому числі в Україні, дискусії щодо природи права загострилися. Наприклад, дехто з ідеологів марксизму-ленінізму взагалі визнавав право таким, що притаманне лише буржуазному суспільству. П. І. Стучка, навпа-

ки, висловлювався за збереження поділу права на галузі, що склалися у буржуазному суспільстві.

У ході дискусій щодо можливості застосування поділу права на приватне та публічне до радянського права склалися три погляди. Перший з них полягав у визнанні такого поділу як притаманного (властивого) будь-якому праву взагалі (Я. А. Берман, Є. А. Енгель, М. М. Агарков). Прихильники другого погляду поділ права на публічне і приватне не визнавали як у радянському праві, так і в буржуазному за доби імперіалізму (А. Г. Гойхбарг). Третій погляд щодо протиставлення системи буржуазного права з його поділом на приватне і публічне системі радянського права виходив з ленінського постулату про те, що «для нас все у галузі господарювання є публічним, ми нічого приватного не визнаємо» (М. А. Рейснер).

У подальшому тенденція, що ґрунтувалася на останній позиції, стала домінуючою. Публічне право проявляється майже у всіх галузях права, воно «забарвило» всю систему радянського права, його елементи були домінуючими, хоч його ні офіційно, ні доктринально не визнавали.

Лише після обрання нового курсу на побудову демократичної правової держави змінюються погляди (ставлення) до дуалізму права. Приватне право розглядають як носія правового прогресу, воно захищає основні цінності цивілізованого суспільства — свободу і приватну власність.

В останнє десятиліття до проблеми визначення ознак, предмета, методу приватного та публічного права зверталось чимало науковців (Ч. Н. Азімов, С. С. Алексєєв, В. С. Нерсесянц, М. М. Сибільов, Ю. А. Тихомиров, О. І. Харитонова та ін.). Дослідження цих та інших авторів дають достатньо матеріалу для визначення поняття та встановлення сутності публічного і приватного права, підстав їхнього розмежування.

Як слушно зазначалося в літературі, для визначення публічного права недостатньо вказувати на те, що воно стосується тільки інтересів чи становища держави в цілому, певним чином виокремлює тих чи інших суб'єктів тощо. Слід враховувати, що *родовим для публічного права є імперативний метод регулювання, якому притаманна низка ознак*, що визначає його природу, сутність.

По-перше, для нього характерним є формування та використання владних відносин, за яких норми приймаються і реалізуються за принципом «команда—виконання». Суб'єкт

прийняття обов'язкових рішень не зв'язаний згодою зі стороною, якій вони адресовані.

По-друге, суб'єкти публічного права є жорстко зв'язані законами, сфера їх діяльності окреслена правовими межами. Суб'єкти публічного права мають право діяти на свій розсуд лише у встановлених межах повноважень. Тут діє принцип, протилежний принципу приватного права «можна тільки те, що дозволено», і має місце закритий перелік повноважень.

По-третє, для правового регулювання у публічній сфері характерним є зобов'язування, тобто покладення на суб'єктів публічного права обов'язку діяти у певному напрямку для досягнення тієї чи іншої мети. Це зобов'язування може бути як загальнонормативним, так і у формі конкретного припису.

По-четверте, часто імперативний метод виявляється у забороні певних дій. Норми-заборони окреслюють сферу неправомірної поведінки, застерігаючи суб'єктів від неї.

По-п'яте, у публічному праві природним є застосування засобів державного примусу.

Отже, публічне право — це така правова сфера, в основі якої лежать державні інтереси, тобто сама побудова і діяльність держави як публічної влади, регламентація діяльності державного апарату, посадових осіб, державної служби, переслідування правопорушників, карна та адміністративна відповідальність тощо — інститути, що побудовані у вертикальній площині, на засадах влади і підпорядкування, на принципах субординації. Ось чому для публічного права характерним є специфічний юридичний порядок, порядок «влади—підпорядкування», відповідно до якого особи, що мають владу, мають право визначати поведінку інших осіб. Уся система владно-примусових установ силою примусу забезпечує повну і точну реалізацію приписів влади, а всі інші особи мають їм підкорятися. Звідси — і всі інші принципи публічного права: різниця правового статусу осіб; ієрархічність становища і різний обсяг владних повноважень урядовців; наявність спеціальної «відомчої» юрисдикції; відсутність орієнтації на вирішення спірних питань незалежним судом.

З розвитком демократії ці принципи збагачуються інститутами демократичного порядку (гарантіями для громадян, демократичними процедурами, відповідальністю посадових осіб тощо), але це не змінює самої природи публічного права.

З урахуванням сказаного, можна визначити *публічне право* як сукупність правових норм, що складають особливу функ-



ціонально-структурну систему, яка з метою врегулювання і захисту суспільних інтересів за допомогою розпоряджень переважно імперативного характеру регламентує відносини за участю держави, а також між суб'єктами, які є фігурантами держави або перебувають у відносинах влади і підпорядкування.

Характерні риси приватного права:

- 1) регулює відносини приватних осіб;
- 2) забезпечує приватний інтерес: акцентує увагу на економічній свободі, вільному самовираженні та рівності товаровиробників, захисті власників від сваволі держави;
- 3) забезпечує вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації їхніх прав;
- 4) припускає широке використання договірної форми регулювання;
- 5) містить норми, що «звернені» до суб'єктивного права і забезпечують судовий захист;
- 6) характеризується переважанням диспозитивних норм.

До цього додамо, що від санкціонування приватних відносин або забезпечення захисту інтересів їх учасників державою характер приватноправового регулювання не змінюється, оскільки в ідеальному варіанті закони держави повинні відповідати приписам і положенням природного права, а в реальному контексті — якщо і не відповідають, то повинні прагнути цього (якщо, звичайно, йдеться про громадянське суспільство і правову державу).

*Отже, приватне право можна визначити як сукупність правил і норм, що стосуються визначення статусу і захисту інтересів окремих осіб, які не є фігурантами держави, не перебувають у відносинах влади—підпорядкування щодо одне одного, рівноправно і вільно встановлюють собі права й обов'язки у відносинах, що виникають з їх ініціативи.*

Приватне право разом з правом публічним у сукупності утворює єдину загальну (наднаціональну) систему об'єктивного права, що є складовою частиною цивілізації (культури).

Таким чином, розподіл права на публічне і приватне є не просто класифікаційним розмежуванням, це — якісно різні сфери правового регулювання. З перших стадій (ступенів) розвитку цивілізації право так і розвивається у складі двох порівняно самостійних сфер — публічного і приватного права. При цьому якість права в цілому визначається розвитком кожної з них. Недоліки у цьому відношенні, й тим паче недо-

оцінка якоїсь із сфер, призводять до деформації всієї правової системи, її однобічності.

З урахуванням зазначеного про сутність сентенції Ульпіана та результати подальших дискусій, можна запропонувати такі критерії розмежування публічного та приватного права у Стародавньому Римі:

1) різниця між публічним і приватним правом у Стародавньому Римі визначалась також тим, що як суб'єкт публічного права обов'язково виступає держава в особі уповноважених урядовців, тоді як приватноправові відносини складаються між окремими громадянами, приватними особами;

2) приватноправові та публічно-правові відносини відрізняються у Римі, як зазначав В. М. Хвостов, «по своєму внутрішньому строю» (якщо приватноправові норми надають простір вільному розсуду учасників відповідних відносин, то публічне право ґрунтується на тому, що держава звичайно досить жорстко встановлює варіант поведінки громадян та органів держави і «мало залишає простору їхньому вільному розсуду» у різних ситуаціях);

3) важливе значення має так звана формальна ознака. Це означає, що приватноправові інтереси держава захищає, за наявності відповідної ініціативи потерпілої особи. У цьому разі захист відбувається шляхом позову в цивільному процесі. Але захист публічного інтересу є обов'язком органів державної влади, і ці органи мають вступатися за такий інтерес з власної ініціативи; публічно-правові інтереси при цьому захищаються шляхом адміністративного чи кримінального процесу.

Отже, можемо досить чітко поділити римське право на публічне і приватне. Проте при цьому слід мати на увазі, що, розділяючи право, *Ульпіан говорив* не про регулювання відносин, а *про поділ права з метою його вивчення*. У реальному житті такої чіткої межі не існує.

Тому, розмежовуючи право на публічне і приватне, слід мати на увазі такі обставини:

- поділ римського права на публічне і приватне має вельми умовний характер;
- проводячи таке «розділення», зустрічаємося зі своєрідним ефектом «перетікання права», який полягає в тому, що залежно від стану сформованості права, світогляду, соціальних, політичних умов тощо відносини можуть визначатися суспільством то як публічні, то як приватні. Прикладом

цього може бути кваліфікація у римському праві крадіжки, шахрайства, навіть вбивства як приватноправових деліктів, хоч пізніше їх почали відносити до публічного права.

Розмежування приватного і публічного права проводиться за такими критеріями:

— характер інтересів, що захищаються даною галуззю права (індивідуальні чи сукупні);

— спосіб впливу на учасників даних відносин (рівність сторін або владний припис);

— правовий статус потенційних учасників (приватні, окремі особи або державні органи тощо);

— ініціатива застосування засобів захисту (з боку самого потерпілого або за ініціативою органів держави, посадових осіб, покликаних здійснювати такий захист);

— порядок захисту (позовний захист, цивільний процес або обвинувачувальне провадження при державних органах, кримінальний процес тощо).

## **Глава 2**

### **ФОРМИ ПРАВА**

#### **§ 1. Загальний огляд тенденції**

Загальна тенденція трансформацій форм правотворення (джерела або ж форми вираження, закріплення норм римського права) виглядала таким чином.

Загальну характеристику форм архаїчного римського права утруднює те, що про нього відомо дуже мало.

Від законів «періоду Рексів» до нас дійшли лише уривки, та й ті головним чином у викладі пізніших римських авторів. Тому історики довго з недовірою ставилися до цих традицій, вважаючи їх невірогідними. Однак значне розширення джерельної бази дозволило переглянути це ставлення, бо нові археологічні відкриття, дані лінгвістики, епіграфіки, а також етнографічні дослідження інших ранніх класових суспільств дають нові підтвердження античної традиції. На цій підставі можна скласти певне уявлення про характер нормотворчості у той час.

У *ранньому римському праві* тривалий час головною формою правотворення був *звичай*. Причому не існувало поняття

«звичай» як якоїсь загальної, абстрактної категорії. Натомість були звичаї, характерні для тих або інших родів, а також звичаї, що виникають у практиці діяльності колегій жерців, магістратів та ін. Останні з часом закріпилися у вигляді коментарів понтифіків, коментарів магістратів тощо.

Іншим видом джерел (норм) цивільного права в найдавніший період були *закони та плебісцити*. Поміж них, зокрема, важливе значення для формування законодавчого масиву мали Закон 445 р. до н. е. трибуна Канулея про шлюби, закони 449 р. до н. е. Валерія і Горація про права римського громадянства, Закон 326 р. до н. е. трибуна Петелія про заборону перетворення римських громадян у боргових рабів, Закон 286 р. до н. е. Аквілія про майнову відповідальність за деякі види приватних деліктів та ін.

Поряд із законодавством республіканського періоду важливим видом норм цивільного права стає *діяльність юристів*, що полягає, головним чином, у тлумаченні й роз'ясненні законів. Спочатку це було монополією понтифіків, однак у IV ст. до н. е. її було порушено, чому сприяли дві обставини: публікація в 304 г. Апієм Клавдієм і Гнеєм Флавієм формул позовів і календаря дат, коли було можливим їхнє подання (Д. 1.2.2.7); дозвіл Тиберієм Корункарієм — першим головним понтифіком з плебеїв — всім бажаючим бути присутніми на його публічних консультаціях (до цього вони були таємними), внаслідок чого юриспруденція стала доступною не тільки втаємниченим. Вершиною творчості юриспруденції цього періоду є книга Секста Елія (II ст. до н. е.). Її називали «коліскою права», тому що в ній було додано тлумачення до Законів XII таблиць, а також приєднані «законні позови» — *legis actiones* (Д. 1.2.1.38).

*Починаючи з пізньої республіки, відбуваються зміни у системі форм творення права (правових норм).*

На другий план відходять правові звичаї, закони народних зборів та плебісцити. Разом з тим зростає значення *сенатус-консультів*, а у період принципату з'являються *конституції* принципсів, що займають місце законів. Ульпіан зазначав: «Те, що вирішив принцепс, має силу закону, бо народ... надав йому вищу владу і повноваження» (Д. 1.4.1) Отже, все, що імператор ухвалив шляхом письма та підпису чи припису за собом едикту, є законом, оскільки проголошується від імені народу.

Важливим джерелом права стають *едикти преторів*, що спочатку своїми позовами підкріплюють норми *jus civile*, потім заповнюють прогалини в ньому і, нарешті, включають положення, які змінюють та доповнюють *jus civile*.

Крім того, *істотно змінюється характер та значення діяльності юристів*. У цей період вона здійснюється у різних формах: *cavere* — складання ділових паперів, формулярів угод тощо; *agere* — поради щодо подання позову і ведення його у суді; *respondere* — консультації, відповіді на запитання, що надходять від приватних осіб.

При цьому *формою правотворення* стають висловлювання правознавців, які мають *jus respondendi* — право офіційних консультацій, що надається з часів Августа принцепсами видатним, відомим юристам, думка яких стає обов'язковою для суду.

Наприкінці принципату — на початку доміну форм правотворення набирають більш стабільного (застиглого) характеру. Активність у галузі правотворчості дедалі знижується в силу дії низки об'єктивних та суб'єктивних причин.

Настає доба кодифікацій, створення узагальнених збірок нормативних актів. Серед них слід згадати Постійний преторський едикт, що був збіркою преторських прецедентів, Кодекси Грегорія, Гермогена.

Особливе місце належить Кодексу Теодосія, що був першим офіційним кодифікованим актом римського права і являв собою збірку систематизованих та узгоджених імператорських конституцій.

## § 2. Звичай

Звичай — це правило поведінки, що склалося внаслідок фактичного застосування протягом тривалого часу. Він був основною формою регулювання поведінки в додержавному суспільстві за умов родового ладу. Додержання звичаїв забезпечувалось засобами громадського впливу на порушника. Звичай стає формою права з виникненням держави. Закони XII таблиць, прийняті в 450 р. до н. е., — найперше писане право і перший запис звичаїв (*mores majorum* — звичаї предків), що існували ще за царів. Історію їх створення нам передає Помпоній у Дигестах (Д. 1.2.2—4).

Аналіз тексту Законів XII таблиць підтверджує, що це санкціоновані Римською державою звичаї. В них зафіксовано пе-

режитки первісного ладу, найпізніші традиції часів Рексів, а також результати боротьби плебеїв з патриціями. Свою назву закони дістали тому, що були викарбувані на дванадцяти мідних дошках. Закони XII таблиць мали величезний вплив на подальший розвиток римського суспільства і права. Як зазначав Ціцерон, «...для всякого, хто шукає основ і джерел права, одна книжечка XII таблиць вагою свого авторитету і корисністю воістину переважає всі бібліотеки філософів» (Про промовця. 1.44.195). Навіть якщо зробити поправку на пафос, властивий Ціцерону як промовцю, та пієтет, з яким римляни взагалі ставились до права, то не можна не визнати, що з точки зору реальної організації суспільного життя та забезпечення правопорядку у Стародавньому Римі ця оцінка є правдивою.

Звертаючись до змісту Законів XII таблиць, слід мати на увазі, що традиція відносить їх складання колегією децемвірів лише до 451—450 р. до н. е. При цьому і джерело їхнього походження — римські звичаї або запозичення у греків — залишається певною мірою спірним та неясним.

У зв'язку з цим варто згадати, що римська традиція посилено підтримувала міф про грецьке походження цього акту, що знайшло відображення й у викладі Помпонієм історії їхнього створення (Д. 1.2.2.1—9). Тому більш справедливою здається версія, згідно з якою такий міф виник в той період, коли в Римі вже було модно наслідувати все грецьке й у пристойному товаристві всіляко підкреслювалося значення грецької культури та її досягнень (до речі, Помпоній жив у II ст. н. е., тобто саме в цей період). За своїм характером і змістом Закони XII таблиць цілком відповідають рівню розвитку власної римської культури в той період, і навряд чи варто було споряджати за ними посольство в Грецію.

Природно, проведення кодифікації у ранній Республіці не припинило процесу створення нових норм права. Можна вважати, що вони слугували своєрідною «точкою відліку» виникнення, існування та розвитку писаного *jus civile*.

Отже, давній, пов'язаний з родовим ладом звичай замінюється писаним правом, що закріплює приватну власність, рабовласництво та нерівноправність станів. Закони зафіксували правову відмінність патрициїв і плебеїв, патронів і клієнтів, вільних і рабів, закріпили повноту батьківської влади, регулювання відносин між подружжям, порядок опіки і спадку-

вання. Разом з тим, важливим завоюванням плебеїв були обмеження позичкового процента та деякі інші привілеї.

Пізніше римські юристи високо оцінили звичаї як джерело і форму права. Юліан писав, що колишній укорінений звичай заслужено застосовується як закон, і це називається «правом, що встановлено звичаями» (звичаєвим правом). Самі ж закони зв'язують нас лише в силу того, що вони прийняті за рішенням народу. Однак і те, що народ схвалив, хоча й не записав, так само пов'язує всіх. Оскільки не має значення, чи виголосив народ свою волю шляхом голосування, чи шляхом справ і діянь (Д. 1.3.32.1). Павло зазначає: «Це право (звичаєве право. — Авт.) користується тим більшим авторитетом, що доведено було відсутність необхідності надати йому письмової форми» (Д. 1.3.36). Водночас застосування звичаю має бути обмеженим, застерігав Ульпіан: звичаю, що довго застосовувався, слід додержуватися як права і закону в тих випадках, коли немає писаного (закону) (Д. 1.3.33).

Звичаї довго зберігали своє значення форми права у Стародавньому Римі. Однак їх характер починає змінюватися. З'явилися судові звичаї, судова практика. У період імперії звичаї стали засобом скасування застарілих норм цивільного і квіритського права, розчищаючи місце для нових норм права. В цьому полягає прогресивне значення звичаїв. Норми права звичаїв позначали термінами: звичаєва практика (*usus*); звичаї, що склалися в практиці жерців (*commentarii pontificum*); звичаї, що склалися в практиці магістратів (*commentarii magistratuum*). В імператорський період з'явився узагальнюючий термін *consuetudo* (звичай).

Проте, незважаючи на зміну характеру звичаїв, юридичну силу вони набували лише за санкцією держави, таким чином перетворившись у державну волю.

### § 3. Закони

Розуміння закону, тобто акту найвищої юридичної сили, як форми права, зазнало за час існування римського права істотних трансформацій. Закони у Римі мають кілька різновидів, що іноді співіснують поряд, іноді витісняють одне одного, а іноді, зберігаючи назву, змінюють сутність. Головними різновидами законів є: 1) постанови народних зборів; 2) сенатус-консульти; 3) конституції імператорів. Розглянемо їх дещо докладніше.

## 1. Постанови народних зборів (*lex leges*).

Уже йшлося про те, що народні збори Стародавнього Риму були найвищим державним органом. Вони приймали та скасовували закони, оголошували війну та укладали мир, розглядали скарги на рішення судових органів, обирали посадових осіб, в руках яких знаходилась виконавча влада.

У Римі було три види народних зборів: куріатні, центуріатні та трибутні коміції.

Найдавніша форма народних зборів — куріатні коміції. Це замкнені об'єднання патриціїв. Внаслідок боротьби плебеїв з патриціями в V—IV ст. до н. е. Сервій Тулій створив центуріатне улаштування. До центуріатних коміцій входили не лише патриції, а й плебеї. Проте незадоволення плебеїв зберігалось і вони почали проводити свої збори по територіальних округах — *трибах*. Територію Риму було поділено на 34 округи (4 міських і 30 сільських). Зі зростанням політичного значення плебеїв у трибутних коміціях брали участь і патриції. Рішення трибутних плебейських коміцій визнавалися законом, були обов'язковими і для патриціїв. До початку II ст. до н. е. цей вид народних зборів став основним у Римській державі.

Однак процедура проходження законопроекту була досить складною. Незважаючи на певну демократизацію народних зборів, вирішувати принципові питання вони не могли. Магістрат, який мав право скликати народні збори (консул, диктатор, претор), опрацювавши проект закону, повинен був подати його на обговорення до сенату. Без його схвалення законопроект на обговорення народних зборів не виносився. Народні збори законодавчої ініціативи не мали. Поданий проект вони мусили або прийняти в цілому без обговорення, або відхилити в цілому. Прийнятий народними зборами закон проходив ще одну стадію — схвалення сенату, без чого не міг стати законом. Отже сенат керував народними зборами і контролював їх.

За часів пізньої республіки голосування проходило в такому порядку. Кожен учасник мав один голос. Спочатку голоси підраховували всередині курії, центурії чи триби, і таким чином складався голос цієї одиниці — «за» або «проти», який подавався в коміцію. Більшість голосів цих підрозділів і визначало рішення народних зборів.

Функції куріатних, центуріатних і трибутних коміцій чітко не розмежовувались, що було вигідно виконавчій владі.



Наприкінці I ст. народні збори припинили приймати закони, поступившись (фактично, а не формально), цим правом сенату.

2. Постанови сенату — сенатус-консульти (*senatus consulta*).

У період республіки і принципату вища державна, в тому числі й законодавча, влада належала сенату, який відіграв важливу роль у державному житті Риму. З IV ст. до н. е. його склад поповнюється магістратами, що відслужили свій строк і після складення повноважень автоматично включалися до сенатського списку.

Починаючи з Октавіана Августа, склад сенату повністю формував принцепс. У той же час формально сенат став єдиним законодавчим органом. Аби воля принцепса набула значення закону, її вносили у вигляді проекту до сенату, а потім вона отримувала формальне затвердження.

З I — до середини III ст. сенатус-консульти стають головною формою законодавства. Сенат при цьому не мав права законодавчої ініціативи і своїми постановами фактично лише оформляв пропозиції принцепсів, які на підставі своєї влади мали право проголошувати свою волю у вигляді усних або письмових промов у сенаті. У сенатус-консультах часто давалися лише загальні принципові положення, які претори повинні були відобразити в едиктах.

### 3. Імператорські конституції.

Від часів абсолютної монархії (домінату) правотворча діяльність повністю зосередилась в руках імператора як єдиного і необмеженого законодавця. Ще раніше Ульпіан зазначав: «Те, що вирішив принцепс, має силу закону», сам «принцепс вільний від обов'язку (додержуватися) закону» (Д. 1.4.1; Д. 1.3.31). Всі інші форми правотворчості в цей період фактично припинилися.

Постанови (встановлення) імператора дістали назву *конституцій*, від римського слова *constituo* — устанавляю.

Ще за часів принципату приймалися *конституції чотирьох видів*: едикти, декрети, рескрипти і мандати.

*Едикти імператора* відрізнялися від едиктів преторських. Останні являли собою програму діяльності магістратів, тоді як імператорський едикт містив постанови, обов'язкові для всього населення Римської імперії. *Декрети* — це рішення імператорів у конкретних судових справах. *Рескрипти* — письмові відповіді на запити, що надійшли імператору з різних

питань. *Мандати* — інструкції чиновникам з адміністративних і судових питань.

У період домінують мандати вибувають з практики правотворчої діяльності імператорів. Декрети та рескрипти застосовувались як рішення імператорів у конкретних справах. Отже, основною формою імператорської правотворчості залишався едикт. Зберігається також загальна назва імператорських постанов — конституції.

У цей же час робляться спроби перших приватних (неофіційних) кодифікацій імператорських конституцій, яких до того часу накопичилось досить багато. Наприкінці III ст. (295 р.) прийнято Кодекс Грегорія, названий на честь його укладача, в якому зібрано конституції, починаючи від Адріана. Він дістав офіційне визнання, але з часом його було скасовано Кодексом Юстиніана.

Як доповнення до Кодексу Грегорія незабаром створюється Кодекс Гермогена, також названий на честь його укладача, що складався з 120 конституцій, поділених за змістом на 69 титулів.

Однак першим офіційним зібранням конституцій був Кодекс Феодосія, прийнятий східноримським імператором Феодосієм II (402—450 рр.). У ньому знайшли відображення зміни, що сталися в державній і приватноправовій сферах рабовласницької держави.

## § 4. Едикти магістратів

У період республіки поширеною формою римського права стають едикти магістратів, передусім преторів. Так чи інакше стосувалися правотворчої діяльності едикти консулів, преторів, курульних едилів, правителів провінцій та інших магістратів. Однак найбільш помітною була правотворча діяльність преторів (як міського претора, так і претора перегрнінів).

Завдання преторів полягало у наданні допомоги консулам, а за відсутністю останніх претори виконували їх обов'язки. Поступово в їхніх руках зосереджується судова влада і відповідно змінюються їхні функції. Міський претор здійснював правосуддя в Римі. Претор перегрнінів вирішував майнові спори, що виникали між перегрнінами або перегрнінами — з одного боку, і римськими громадянами — з іншого.

Посада претора була дуже почесною (*honor*). Йому як заступнику консула були підвідомчі ті самі справи, що й консу-

лу. Проте, мабуть, головним було його право проголошувати едикти по судових справах (*jus dicere*), що відіграло значну роль у розвитку римського права.

Для здійснення своїх функцій і в межах своєї компетенції претор перед вступом на посаду видавав едикт, в якому викладав правила судочинства, обов'язкові для всього населення і самого претора протягом року. По закінченні його повноважень зазначені правила втрачали свою силу. Новообраний претор перед вступом на посаду оголошував власний едикт, вивчивши едикти своїх попередників. Правила, що довели свою ефективність у практиці їх застосування і виявлялися придатними для захисту відносин, що виникали, використовувались в новому едикті. Невдалі, нежиттєздатні правила відмирили, не діставши застосування в наступних едиктах. Отже, кожний новообраний претор видавав свій едикт, який був результатом творчості не тільки його автора, а й колективним творінням багатьох попередників, що увібрало в себе їх практичний досвід.

Потреба в розробці й проголошенні нових правил судочинства та правосуддя була зумовлена нездатністю *jus civile* надійно захистити відносини, що склалися у нових соціально-економічних умовах. Наприкінці періоду республіки Рим перетворився на величезну рабовласницьку державу. Відкриття нових торговельних шляхів, розвиток ремесел, могутній цивільний обіг вимагав більш ефективного, надійного, позбавленого зайвого формалізму правового регулювання ділових відносин. Старе *jus civile* або взагалі не мало відповідних норм, або вони не відповідали новим вимогам. Отже, претор змушений був вишукувати нові правові засоби або пристосовувати норми застарілого *jus civile* до нових економічних відносин. Однак претор відкрито не протиставляв *jus civile* свої едикти. Розвиток продуктивних сил, розширення цивільного обігу, зміни в економіці почали вимагати радикальних змін у правовому регулюванні.

Склалась досить парадоксальна ситуація. З одного боку, претор не міг творити право (*jus facere non potest*). Він не мав повноважень скасовувати застарілі норми *jus civile* і створювати свої власні — це виходило за межі його влади (*imperium*). З іншого боку, створені претором правила через те, що вони відповідали інтересам рабовласників і вимогам часу, почали застосовувати в едиктах наступних преторів, вони переходили з покоління в покоління, поступово перетворюючись у

правові норми — преторське право. Керуючись принципом справедливості (*aequitas*), претор мав право відмовити в захисті там, де відповідно до норм *jus civile* їй належало надавати, і захистити нові відносини у випадках, якщо за нормами *jus civile* це не передбачалося.

Фактично така «незаконна» діяльність претора не лише дістала визнання суспільства, а й стала досить прогресивною формою оновлення, оздоровлення та вдосконалення правового регулювання відносин у республіканському Римі. Однак не все, що пропонував претор в його едикті, сприймалось його наступниками і знаходило визнання. Правовою нормою ставали тільки запропоновані претором правила, що повністю відповідали інтересам суспільства й держави.

Це легко простежити на таких прикладах.

За *jus civile* при відчуженні особливо важливих, цінних речей вимагалось виконання певного формального ритуалу — манципації. Вона полягала в тому, що при відчуженні зазначених речей мали бути присутніми не менше п'яти свідків і вагар з терезами. Додержання цієї форми вимагалось для засвідчення в пам'яті свідків факту відчуження даної речі на випадок, якщо в майбутньому виникне сумнів у цьому, тобто спір про право на річ. Завданням манципації було засвідчення факту відчуження речі. Крім цього, правило манципації передбачалося для речей, що становили економічну основу рабовласницького суспільства. Складна передача давала змогу контролювати, до кого переходить річ: до римського громадянина чи перегріна (в ті часи він не міг набувати речі, що належали до основних засобів виробництва). Якщо ця формальність не виконувалась і ритуалу не додержувались, право власності до набувача не переходило. Власником залишався продавець (хоч фактично він передавав річ набувачу, отримуючи за це гроші), який міг на підставі формального права витребувати продану ним річ назад. Отже, формалізм застарілого *jus civile* суперечив потребам обігу: додержання зазначеного обряду при кожному продажу хай навіть особливо важливих речей почало стримувати, обтяжувати обіг. Частіше практикувався продаж без манципації, що, в свою чергу, призводило до зловживань з боку продавця. Внаслідок цього претор Публіцій в останньому столітті до н. е. проголосив у своєму едикті, що захищатиме інтереси добросовісного набувача речі. Формально право власності на спірну річ відповідно до норм цивільного права належало відчужувачеві, проте,

оскільки було б несправедливим на цій підставі вимагати річ від набувача назад, римське суспільство мовчазно сприйняло рішення претора.

За давніми цивільними канонами молода жінка, яка вийшла заміж та перейшла жити в сім'ю чоловіка, не була вже родичкою своїх кровних батьків, одночасно втрачаючи право на спадщину. Проте, уявімо, що вона була єдиною донькою у своїх кровних батьків, спадщина могла перейти до будь-кого, але не до рідної доньки померлих батьків. За часів дії Законів XII таблиць це здавалося правильним, однак пізніше така норма викликала не тільки подив, а й обурення суспільства. Так само, як і в попередньому випадку, претор в одному зі своїх едиктів проголосив — якщо виникне спір про спадщину кровної доньки спадкодавця, хоч вона й перестала бути агнаткою своїх батьків, він надасть перевагу їй.

Це правило претора також не вкладалося в прокрустове ложе *jus civile*, проте з мовчазної згоди правлячої верхівки поступово перетворилося на норму преторського права, оскільки задовольняло всіх.

Головною рушійною силою розвитку римського права були потреби господарського обігу величезної держави, що швидко розвивалася. Основним же засобом задоволення цих потреб була плідна правотворча діяльність преторів: оперативне рішення проблем, що назріли, без будь-якої бюрократичної тяганини, таке саме оперативне удосконалення знайдених рішень. У претора не було ніякого апарату. Він самостійно, зважено вивчав практику своїх попередників, підбирав рішення, що виправдали себе в практичній діяльності, за необхідності шліфував їх: уточнював, коригував, доповнював, згодом на цій основі розробляв власний едикт, який потім випробовував на придатність у своїй практиці.

Оперативність у розв'язанні назрілих правових проблем, можливість швидко і ретельно перевірити відповідність знайденого рішення потребам практики і в разі непридатності замінити іншим зробили правотворчу діяльність преторів найдосконалішим засобом правотворення республіканського Риму. Саме завдяки преторській діяльності римлянам вдалося досягти неперевершеного удосконалення правової культури, преторів же називали живим голосом приватного права (*viva vox juris civilis*).

Едикти магістратів, насамперед преторів, були джерелом

утворення особливої системи правових норм, що дістала назву *преторського права*.

За часів принципату правотворча діяльність преторів помітно занепадає, оскільки не узгоджується з новими формами державного ладу. За Адріана юрист Сальвій Юліан (близько 125—126 рр.) здійснює остаточну редакцію постійного преторського едикту, проводить кодифікацію преторського права. На пропозицію Адріана спеціальним сенатус-консультум едикт був затверджений і визнаний незмінюваним. Тільки імператор мав право доповнювати едикт. Кодифікація преторського едикту — перша велика кодифікація після створення Законів XII таблиць.

## § 5. Консультації правознавців

За найдавніших часів юристами були жерці — служителі храмів (понтифіки). Вони становили замкнену касту, юридичні знання тримали в глибокій таємниці, консультації надавали за певну винагороду. Так тривало досить довго, доки Гней Флавій, син вільновідпущеника, не вкрав книгу, в якій містилися позови та інші відомості про закони, і не передав її народу. Пізніше вона дістала назву *jus civile Flavii*. На знак подяки народ обрав Флавія трибуном, сенатором і курульним еділом (Д. 1.2.7). Після обнародування Флавієм позовів юриспруденція поступово почала переходити до рук світських юристів.

У період республіки, як і в інші часи, юристи належали до пануючого стану і були виразниками його світогляду, в основному посідаючи високе службове становище. Свої консультації та іншу юридичну допомогу вони здійснювали у вигляді порад, як належить діяти в тих чи інших спірних ситуаціях (*respondere*), надавали консультації з питань укладення договорів та інших правочинів, складання ділових документів тощо (*cavere*); керували процесуальними діями сторін при розгляді спорів (*agere*).

Юристи мали авторитет і популярність, оскільки в них були глибокі знання права, вони були майстрами юридичного аналізу конкретних правовідносин, хоч їхні консультації в цей період мали ще чисто практичний характер. Своїми тлумаченнями законів вони надавали окремим нормам потрібного змісту, необхідного напряду і цим самим фактично створювали нові норми. З огляду на авторитет юристів та їхніх

консультацій такі тлумачення набули загальнообов'язкового характеру і вже в республіканський період стали окремою формою права. Консультаційна практика юристів, науково-практичні висновки їх безпосередньо впливали на розвиток права.

Однак найвищого розквіту римська юриспруденція досягла за часів принципату, коли центр правотворчої діяльності було перенесено від преторів до правознавців. Претори як демократичний інститут республіканського Риму не вписувалися в межі принципату, вони поступово втрачали авторитет, нормотворчу активність.

Оскільки юристи мали велику повагу, Август для надання стійкості своїй владі вирішив залучити їх на свій бік. Найвидатнішим юристам він надав право офіційних консультацій (*jus publici respondendi*).

Юристи, діставши таке право, давали консультації ніби від імені принцепса, спираючись на його авторитет, що надавало консультаціям офіційного характеру, а судді обґрунтовували свої рішення, приймаючи їх як обов'язкові. В такому союзі були зацікавлені обидві сторони — і принцепси, і юристи. Принцепси через авторитет юристів дістали опору своєї влади та активних провідників політики.

За умов станових протиріч юристи засобами права зміцнювали рабовласницький лад, вишукували нові рішення правових колізій повсякденного життя, правові засоби задоволення потреб обігу, що швидко розвивався.

Юристи були зацікавлені в підтримці принцепсів. В переважній більшості вони поділяли їх політику через спільність їх станових інтересів і всіляко допомагали принцепсам. Крім того, держава надавала юристам широкий простір для правотворчої діяльності, у чому вони були зацікавлені як професіонали. Внаслідок такого союзу правотворча діяльність отримала новий могутній імпульс.

Практика надання окремим видатним юристам права офіційного тлумачення законів тривала до V ст. Однак із встановленням абсолютної монархії правотворча активність їх помітно занепала. В 426 р. було прийнято закон «Про цитування юристів», згідно з яким в основу судового рішення можна було покласти твори Папініана, Павла, Ульпіана, Гая, Модестіна і тих юристів, на кого вони посилались.

# СТРУКТУРА РИМСЬКОГО ПРАВА

## § 1. Загальні зауваження.

### Інституційна та пандектна структури

Право у Стародавньому Римі структурно вибудовувалося за так званою «інституційною» системою, суть якої полягає в тому, що норми групуються за певними ознаками (однорідність відносин, що регулюються) в інститути, що розташовують затим у логічній послідовності.

Щодо інституційної системи побудови римського права існують дві поширені помилки.

По-перше, припускають, що така структура характерна лише для приватного, а не для всього римського права, і саме у такому контексті розглядають його основні інститути.

По-друге, часто вважають, що таких інститутів у римському приватному праві було три: 1) особи (*personae*), 2) речі (*res*), 3) способи придбання речей (*actio*). При цьому посилаються на висловлювання Гая та його Інституції, що нібито мають таку структуру.

Однак римські правознавці поділяли за інституційною системою не тільки приватне, а й усе право в цілому. Наприклад, Гай зазначав, що *все право, яким ми користуємося, стосується або осіб, або речей, або позовів* (Гай. I.1.8). Отже, можна припустити, що норми права публічного також розглядалися як такі, що стосуються осіб (суб'єктів права), речей (як найважливішого виду об'єктів права) і позовів (засобів захисту суб'єктивних прав, що використовуються за ініціативою зацікавлених осіб).

При цьому слід взяти до уваги, що *особисті немайнові права також були предметом правового регулювання, але розглядалися вони не як об'єкти права, а як елемент правового статусу особи* (у тому числі — статусу громадян Риму як суб'єктів публічного права). Крім того, *актіо* (позовний захист) міг слугувати засобом захисту прав та інтересів не лише окремих громадян, а й держави, яка виступає як виразник публічних інтересів (інтересів спільноти). У разі розгляду карної справи *актіо* набуває формулювання «народ проти Нумерія Негідія».

Положення щодо поширеного трактування поняття *актіо*,



як аналогу вислову «способи придбання речей», також потребує уточнення.

Термін *actio* охоплював у Стародавньому Римі дві категорії дій: придбання речей (договори) і захист суб'єктивних прав. Якщо перша з цих категорій стосувалася виникнення прав щодо речей, то друга — питань процедурних, того, що нині ми називаємо «судовим процесом». До речі, це відображено і в структурі Інституцій Гая, що складаються не з трьох, а з чотирьох книг. Ці книги не мають назви, перша з них присвячена загальним положенням права та статусу особи, друга — речевим правам і спадкуванню, третя — спадкуванню і зобов'язанням, а четверта — позовам, інтердиктам, засобам забезпечення виконання судових присудів тощо. Складені набагато пізніше Інституції Юстиніана теж мають чотири книги, структура перших трьох з яких приблизно відповідає Інституціям Гая, а четверта містить положення про позадоговірні зобов'язання та судочинство.

Отже, інституційна система побудови римського права виглядає таким чином:

1. Становище особи.
2. Речі (об'єкти права).
3. Договори та інші юридичні дії.
4. Захист суб'єктивних прав. Судочинство.

## § 2. Становище особи

Давньоримська держава з часів виникнення і до занепаду була рабовласницькою: рабовласницький лад, рабовласницький спосіб виробництва, в основі виробничих відносин — власність на засоби виробництва та раба, основні класи — раби і рабовласники. Спочатку рабство було патріархальним — становище рабів не дуже відрізнялось від вільних. З розвитком продуктивних сил станова диференціація поглиблюється, стає жорстокішою експлуатація рабів. Раб вважався річчю (*servus res est*). На думку Варрона (I ст. до н. е.), розрізняють знаряддя праці: а) неживі: б) живі, що не вміють говорити; в) живі, що володіють людською мовою (раби). Отже, раб у Стародавньому Римі — знаряддя праці, що вміє говорити (*instrumentum vocale*). Це положення було відображено в римському праві. «Вищий правовий поділ суб'єктів полягає в тому, що всі люди вільні або раби», — стверджував Гай (Д. 1.53). Ульпіан уточнював: «З точки зору цивільного права

раби вважаються ніким» (Д. 50.17.32). Деякі юристи вважали, що рабство виникло на основі права народів: «Рабство є встановлення права народів, в силу якого одна особа підкоряється владі іншої» (Д. 1.5.4.1).

Загалом, римське суспільство, а разом з тим і право, вважали рабство явищем нормальним. Володар мав право раба продати, обміняти, подарувати як будь-яку річ, покарати його, навіть вбити за будь-яку провинність або без такої. Наведемо характерний уривок із 6-ї сатири Ювенала (діалог між чоловіком і дружиною):

«— Хресну страту рабу!

— Хіба він заслужив покарання? В чому його злочин? Свідки хто? Хто доносив? Послухай: якщо на смерть посилати людину — не можна поспішати.

— Що ти, дурню! Хіба раб людина? Хай він і не злочинець, — так як хочу, так велю, замість доводу хай буде моя воля.

— Так вона чоловікові велить».

На початку I ст. було прийнято сенатус-консулт Сіціліана, за яким всі раби, що були в будинку в момент вбивства володаря, підлягали страті. Ульпіан досить широко тлумачив цей закон. Тацит наводить приклад, коли за вбивство рабами префекта міста Педанія Секунда було страчено 400 рабів.

Основними джерелами рабства були: а) війни, під час яких брали в полон воїнів сусідніх народів (захоплення чужоземця навіть не внаслідок війни робило його рабом, якщо тільки Рим не мав договірних відносин з цією державою); б) народження від матері-рабині. Згідно з нормами цивільного права, дитина, народжена поза шлюбом, набувала статусу матері, який вона мала в момент народження. Отже, якщо в момент народження дитини її мати була рабинею, дитина також визнавалася рабом, незважаючи на те, ким була мати в момент зачаття і хто був батьком дитини; в) продаж вільної людини в рабство — за Тибр. Вільний громадянин не міг стати рабом на своїй батьківщині — це було б надто небезпечно для пануючого стану. Однак у період імперії допускалось обернення в рабство на території Риму засуджених за тяжкі злочини до страти або до безстрокової каторги. За часів принципату в рабство оберталася жінка, що вступила в зв'язок з рабом і не припинила його на вимогу його хазяїна.

У Римі *суб'єктом права, особою* визнавалися тільки вільні люди. Проте й вільні мали далеко не однакові права. Обсяг

прав залежав від багатьох чинників (про що йтиметься далі). Здатність бути суб'єктом права, тобто *правосуб'єктність* (*caput*), у рабовласницькому Римі визначалась трьома станами (статусами): свободи, громадянства і сімейного стану. За статусом свободи населення Риму поділялось на вільних і рабів; за статусом громадянства вільні утворювали п'ять груп: римські громадяни, латини, перегріни, вільновідпущеники і колони; за сімейним станом — глави родин та інші члени родини. Стани могли змінюватися (римський громадянин міг бути обернений в рабство або перегрін одержати статус римського громадянина тощо) і тоді відповідно змінювалась правосуб'єктність. Зміна статусів дістала назву *capitis deminutio*.

1) Стан свободи (*status libertatis*) — це головний з правових станів: є свобода — є певний мінімум прав, немає свободи — немає абсолютно ніяких прав. Тому найістотніші зміни в стані свободи могли призвести до одного з таких наслідків: набуття свободи (раб, відпущений на волю); втрати свободи (вільна людина, продана в рабство).

Такі зміни дістали назву *capitis deminutio maxima*, тобто найбільші зміни, що призводили до набуття статусу суб'єкта права (особи) чи до його повної втрати.

2) Стан громадянства (*status civitatis*) відносив вільну людину до однієї з вищезазначених груп. Зміна цього статусу призводила лише до зміни громадянства: латини, перегріни могли бути римськими громадянами і, навпаки, римський громадянин міг бути вільновідпущеником (через рабство). Ці зміни правового статусу називали середніми (*capitis deminutio media*), вони впливали лише на обсяг прав; перегрін, що став римським громадянином, набував більших прав, а римський громадянин, що втратив цей статус (але не свободу), певною мірою обмежувався в правах. Однак зміни в цьому статусі не призводили до повної втрати правосуб'єктності.

3) Сімейний стан (*status familiae*) поділяв вільних на дві групи: осіб свого права (*persona sui juris*) — глави родини (*pater familias*) та осіб чужого права (*persona alieni juris*). До останніх належали всі інші члени сім'ї — так звані підвладні, оскільки вони перебували під владою *pater familias*.

Здатність людини бути носієм певних прав називається *правоздатністю*. Римські юристи не мали відповідного сучасного визначення правоздатності, хоч і користувалися цим поняттям.

Правоздатність як здатність вільної людини бути носієм прав виникала з моменту її народження. Проте, як вважали римські юристи, в деяких випадках правоздатність може виникнути і до народження дитини. Юрист Павло зазначав: «Хто знаходиться у лоні матері, охороняється, нібито він знаходиться серед людей, оскільки йдеться про вигоди самого плоду» (Д. 1.5.7). Отже, якщо батько дитини, що ще не народилась, помре, то при розподілі спадщини має бути врахована частка того, хто ще не народився.

Моментом народження римські юристи визнавали відділення дитини від лона матері та її крик. У мертвої дитини правоздатність не виникала. Зрозуміло, правоздатність могла виникнути тільки у народжених вільними. З моменту народження дитина є носієм прав; вона могла бути власником, спадкоємцем. Від її імені законні представники захищали її права тощо.

Правоздатність припинялася зі смертю людини. Римське право прирівнювало до смерті продаж у рабство, полон, застудження до тяжких видів покарання (довічна каторга). Якщо людина будь-яким чином отримувала знову свободу, її правоздатність відновлювалася, хоч і не завжди в попередньому обсязі.

Для того, щоб повною мірою користуватися благами права, однієї правоздатності було замало. Адже правоздатність — тільки наявність прав, скористатися ними особа може самостійно лише за наявності *дієздатності*, тобто здатності своїми діями набувати права і створювати для себе обов'язки, відповідати за заподіяні правопорушення. Іншими словами, *дієздатність* — це здатність здійснювати юридично значимі дії і відповідати за них. Римське право не знало визначення дієздатності, хоч широко застосовувало це поняття на практиці. На відміну від правоздатності, дієздатність наставала в людини не в момент її народження, а з досягненням певного віку, коли вона ставала здатною правильно оцінювати свої дії, усвідомлювати їх значення і відповідати за вчинені правопорушення, тобто вільно виявляти свою волю. Дієздатність залежала також і від інших чинників — хвороби, вчинення негідних вчинків тощо.

Впливала на дієздатність і «статева ознака». Наприклад, протягом майже всього розвитку римського права жінка істотно обмежувалася в правосуб'єктності. Вона, як правило, перебувала під опікою батька, чоловіка або інших родичів. За

часів принципату було встановлено, що доросла жінка, яка не перебувала під постійною опікою батька чи чоловіка, могла приймати самостійні рішення щодо свого майна. Однак вона не могла брати на себе відповідальність за чужі борги. Юстиніан помітно послабив обмеження правосуб'єктності жінки. Однак залишалася справедливою сентенція Папініана: «За багатьма постановами нашого права жінки перебувають в гіршому становищі, ніж чоловіки».

У разі неможливості особи самостійно здійснювати своє право їй могли призначити опікуна чи піклувальника. У римлян не існувало принципової відмінності між цими двома поняттями. Як правило, опікун призначався над малолітніми і жінками, а піклувальник — над душевнохворими, марнотратниками та неповнолітніми.

До опікунів і піклувальників висувалися досить суворі вимоги. Вони мали бути забезпечені достатнім майном, мати повагу в суспільстві, бути чесними, порядними, безкорисливими і турботливими.

Головним обов'язком їх було піклування про майнові інтереси підопічних, а також про особу підопічного, його виховання, здоров'я, розвиток. Зловживання опікуна чи піклувальника визнавалося ганебним вчинком.

Поміж вільних найбільшою правоздатністю наділялися, звичайно, *римські громадяни*. Спочатку, в період ранньої республіки, все вільне населення поділялось на римських громадян і негромадян. Останні правовою охороною з боку Римської держави не забезпечувалися. Проте з розвитком цивільного обігу та внаслідок інших соціально-економічних змін римляни були змушені визнати певний правовий статус за латинами і переґрінами, а потім і за вільновідпущениками. В імператорський період з'явилася ще одна категорія фізичних осіб, яка отримала особливий правовий статус, — *колони*.

Римське громадянство, яке було, передусім, поняттям публічно-правовим, виникало з народження дитини у римських громадян, що перебували у законному шлюбі. Народжена в такому шлюбі дитина набувала статусу свого батька в момент зачаття. Дитина, народжена поза шлюбом, згідно з законом набувала статус матері. Крім того, римське громадянство набувалося пожалуванням цього звання чужинцю, звільненням римським громадянином свого раба і всиновленням чужинця. Римське громадянство припинялося зі смертю особи, втра-

тою римського громадянства шляхом продажу в рабство, полонення, засудження до найтяжчих видів кримінального покарання чи вигнання з Риму.

Римський громадянин мав повну правоздатність у політичній, майновій та сімейній сферах. Він мав право нести службу в регулярному римському війську, брати участь і голосувати в народних зборах, бути обраним на посади магістратів. Це сфера політичних прав, що не залежали від сімейного стану особи.

У сфері цивільно-правових відносин правоздатність римського громадянина складалась з двох основних груп прав: вступати в законний шлюб і бути учасником цивільного обігу.

Зміст правоздатності римського громадянина відображався навіть у його імені. Повне ім'я римського громадянина складалося з п'яти частин: 1) імені у власному значенні; 2) найменування сім'ї чи роду; 3) імені батька в родовому відмінку; 4) найменування триби, в складі якої громадянин бере участь у голосуванні в народних зборах (належність до триби зазначалась і в той період імперії, коли народних зборів уже не скликали); 5) прізвиська, почесного імені тощо. Наприклад, повне ім'я Ціцерона виглядало так: Марк Тулій Марка Корнелій Ціцерон (Марк — ім'я, Тулій — рід, Марка — ім'я батька в родовому відмінку, Корнелій — триба, Ціцерон — прізвисько).

Іншою категорією осіб у римському праві були *латини*, якими визнавалися давні жителі Лацію — околиць Риму — та їхнє потомство. Згодом правовий статус латинів почали надавати деяким італійським громадам і за межами Лацію. Після того, як у I ст. до н. е. римське громадянство поширилося на всю Італію, статус латина залишався лише за населенням позаіталійських громад чи провінцій, яким він надавався особливими актами Римської держави. Його також, як правило, набував раб, якого відпускав на волю латин або римський громадянин. Отже, статус латина набуває певного юридичного значення і відповідне оформлення внаслідок:

а) народження в сім'ї латинів. При цьому діють такі самі правила, що й для римських громадян: статус шлюбної дитини визначається за статусом батька, позашлюбної — за статусом матері;

б) присвоєння статусу латина актом органу державної влади;

в) добровільного переходу римського громадянина до числа латинів з метою одержання земельного наділу;

г) звільнення від рабства хазяїном — латином чи римським громадянином, але за умови надання йому правового статусу латина.

Правовий стан латинів істотно відрізнявся від правового статусу римських громадян. У сфері публічного права обмеження полягали в тому, що латини не мали права служити в римських легіонах, обиратися на посади римських магістратів. Однак, перебуваючи в Римі, вони мали право брати участь у роботі народних зборів, голосувати в них.

У цивільно-правовій сфері латини за правовим статусом наближалися до римських громадян, проте аж ніяк не всі. Основна їх частина — жителі Лацію, як і римські громадяни, мали право вступати до шлюбу і торгувати. Інші латини — раби, відпущені на волю, — одержавши статус латина, не мали права згідно з законом брати шлюб, заповідати своє майно, успадковувати. Після смерті такого латина його майно переходило до його колишнього хазяїна, що надав йому свободу. Зобов'язання померлого до патрона не переходили, тобто латини «жили як вільні, помирали як раби».

За бажанням латини мали змогу порівняно легко набути римське громадянство. Воно надавалося на підставі постанов Римської держави, що присвоювала його цілим категоріям латинів за певних обставин. Переїхавши на постійне місце проживання до Риму, вони також одержували статус римського громадянина. Згодом це призвело до різкого зменшення чоловічого населення в містах Лацію. Через це було встановлено правило: латин, що мав намір переїхати до Риму на постійне місце проживання, зобов'язаний залишити на місці попереднього проживання чоловіче потомство.

Права римського громадянина одержували також латини, обрані в своїх громадах на посаду магістратів або сенаторів. Як зазначалось вище, в I ст. до н. е. все населення Італії дістало правовий статус римського громадянина.

*Перегріни* — сусідні з Італією народи. Вони не були рабами, однак і не отримували правового статусу римського громадянина. В давнину це були вороги (*hostes*), які не мали правового захисту з боку Римської держави. Однак з часом, зі змінами в соціально-економічному житті римського суспільства *hostes* поступово утворюють самостійну групу вільного населення й одержують правовий статус перегріна.

Статусу перегріна набувала дитина, народжена в сім'ї перегринів чи перегрінкою поза шлюбом. За деякі кримінальні

злочини римський громадянин міг бути позбавлений свого статусу і висланий у місце проживання перегрнів, де й одержував їхній статус.

В окремих випадках перегрнім надавалося римське громадянство. Наприклад, за особливі заслуги перед Римом деяким перегрнім чи навіть групам жалувався цей статус. Часто Римська держава надавала його групам перегрнів спеціальним актом державної влади, керуючись певними політичними, економічними та іншими міркуваннями, наприклад з метою поповнення римських легіонів воїнами, в яких, як відомо, мали право нести службу тільки римські громадяни.

Перегрні не мали політичних прав римських громадян. У сфері приватноправових відносин вони керувалися власним національним правом, а при міжнаціональних контактах — правом, створеним претором перегрнів на підґрунті правової культури цих народів.

На початку III ст. відмінності у правовому становищі різних категорій вільного населення втратили своє значення. У 212 р. імператор Каракала поширив статус римського громадянина на всіх підданих величезної імперії, що пояснювалося скоріше фіскальними міркуваннями, ніж політичними. Як би то не було, проте все населення Римської імперії стало її громадянами. Іноземці, що прибували на територію Римської держави й не були її підданими, залишалися у становищі перегрнів (варвари, слов'яни, германці та ін.), як і піддані Риму, що вчинили тяжкі злочини.

Відпущений на свободу раб називався *вільновідпущеником* (*лібертіном*). Він набував правового статусу свого володаря, що відпустив його на свободу. Раб, відпущений на свободу римським громадянином, набував статусу римського громадянина, з деякими винятками. Наприклад, він не міг взяти шлюб з народженою вільною римською громадянкою аж до початку принципату, а заборона брати шлюб з особою сенаторського звання зберігалася до Юстиніана. Якщо раб одержував свободу від латина чи перегрніна, його правовий статус визначався їхнім станом.

Вільновідпущеник залежав від свого колишнього хазяїна: був зобов'язаний надавати йому різні послуги, а за потреби — аліментувати не тільки колишнього патрона, а і його дітей, батьків, не мав права викликати його до суду, отже, був абсолютно позбавлений судового захисту від свавілля во-



лодаря. Після смерті вільновідпущеника-перегріна його майно переходило до спадщини патрона.

У сфері публічних правовідносин вільновідпущеник обмежувався в праві служити в римських легіонах, а з I ст. втратив право брати участь у роботі народних зборів і голосувати.

Специфічну категорію суб'єктів права складали *колони* — дрібні орендарі землі, що потребували засобів існування й отримували землю в користування від великих землевласників за плату, що встановлювалася як у грошовій, так і в натуральній формі.

Колонат зароджувався ще за часів республіки, продовжував розвиватися в період принципату і дістав правове закріплення в умовах абсолютної монархії. Разом з тим, колонат не є чисто римським продуктом суспільного розвитку. В Єгипті та Азії подібні відносини виникли раніше і були запозичені Римом. Однак у Римі джерелом колонату був також рабський пекулій, за яким раби, що добре працювали на переданій їм у пекулій землі, одержували свободу, проте навечно прикріплювалися до тієї самої землі.

Орендар-колон юридично залишався незалежним, мав право у будь-який час розірвати договір, піти в інше місце. Проте орендарями були, як правило, найбідніші кола населення, які не мали достатніх засобів для успішної обробки землі. Землеволодільці надавали їм позики, однак на таких умовах, що колони не мали змоги повернути їх своєчасно. Ускладнювали становище часті неврожаї. Згодом колони потрапляють в економічну залежність від орендодавців. Колон не міг залишити орендовану ділянку, не розрахувавшись з боргами, а розрахуватися він також не міг.

Поступово фактична економічна залежність перетворюється в юридичну. Її збільшує нова податкова реформа, за умовами якої податки із землі стягуються з урахуванням колонів. Залишення колонами землі зменшувало прибутки землеволодільців, вони всіляко намагалися закріпити колонів, навіть переманюючи їх в інших. У 322 р. був прийнятий закон, що забороняв колону самовільно залишати орендований наділ. У 357 р. новий закон заборонив землеволодільцям відчужувати земельні наділи без приписаних до них колонів. Таким чином, завершилося правове оформлення щодо закріплення колонів. З'явилася нова категорія залежних людей, що мали певну правоздатність, але вельми обмежену в її здійс-

ненні. Якщо колон самовільно залишав землю, землеволоді-  
лець засобами віндикації мав право витребувати його назад,  
тобто у цьому сенсі правове становище колона мало чим від-  
різнялося від раба. Однак колони не були рабами, юридично  
вони залишались вільними, але прикріпленими до землі. Ко-  
лони — попередники кріпаків, а колонат — зародок феодалізму.

Не тільки сам колон, а і його діти вважалися приписаними до даного наділу. Колонат стає спадковим. Зростає особиста залежність колонів від землеволодільців, які здійснювали над ними суд і розправу безконтрольно.

*Крім фізичних осіб суб'єктами римського права могли бути організації — юридичні особи.* Хоч спеціального визначення цього поняття не існувало, однак ще у давні часи було помічено, що в деяких випадках носіями прав і обов'язків можуть бути не тільки фізичні особи, а й деякі об'єднання, корпорації тощо. Згодом фізичним особам почали протиставляти осіб юридичних як ще один тип суб'єктів права. Вже в Законах XII таблиць згадувалися різного роду корпорації, колегії релігійного характеру, що мали змогу бути власниками певного майна.

Римські юристи звертають увагу на те, що в деяких випадках майно належить не окремим громадянам — фізичним особам, а об'єднанням. Марціан зазначав: «Належать сукупності, а не окремим особам, наприклад, театри, що знаходяться у муніципії, а також стадіони» (Д. 1.8.6.1). Інший юрист, Альфен, наводить таке висловлювання: якщо в легіоні з часом повністю оновиться склад воїнів, то легіон все ж таки залишається тим самим. Те саме стосується і корабля, на якому внаслідок ремонту всі частини повністю замінені. Він залишається тим самим. Ульпіан зазначає: «Щодо декуріонів чи інших сукупностей не має значення, чи всі залишаються, чи залишається частина, чи весь склад змінився. Навіть якщо дана сукупність звелась до однієї людини, то переважно визнається, що можна висунути вимоги до неї в суді й вона може заявляти вимоги в суд, бо право всіх зосередилось в одному і залишається ім'я сукупності. Якщо є борг на користь сукупності, то це не є боргом окремії людини» (Д. 3.4.1—2).

Однак усі ці висловлювання лише визнавали за такими об'єднаннями певні права та обов'язки. Чіткішим проявом ідеї юридичної особи було визнання за муніципіями (міськими

громадами) права на самоуправління і господарську самостійність.

Цю важливу правову категорію у римській юриспруденції визначали по-різному. Наприклад, захоплення абстрактністю розуміння властивостей юридичної особи призвело до того, що римський юрист Флорентін розглядав спадкоємну масу як таку, що володіє самостійною юридичною якістю та є схожою до юридичної особи. Крім того, специфіка розуміння змісту юридичної особи полягала в тому, що в римському праві *це не був окремий суб'єкт юридичних дій*, а більшою мірою *сукупність особливих прав*, більшого чи меншого обсягу, зважаючи на вид і обставини.

Аналізуючи сутність та значення категорії юридичної особи, слід звернути також увагу на колізію інтересів, що виникла у цій сфері між державою та фундаментальними положеннями приватного права у процесі утворення юридичних осіб. Тоді, коли приватне право йшло шляхом визнання правоздатності організацій, Римська держава вирішувала для себе проблему свободи спілок.

Якщо в першу половину існування республіки об'єднання громадян могли створюватися без якихось обмежень, то вже у I ст. до н. е. було запроваджено низку обмежень, пов'язаних з політичними, релігійними та морально-етичними міркуваннями. Наприклад, сенатус-консульт 64 року до н. е. розпустив усі колегії, які після розслідування магистратів було визнано шкідливими для громадського порядку. Через 6 років їх було відновлено, однак ще через 2 роки сенат знов постановив ліквідувати колегії, що перетворилися у політичні клуби. Ще далі пішов Цезар, який ліквідував усі колегії та корпорації, крім найдавніших. Що ж стосується можливості створення організацій — юридичних осіб на майбутнє, то законом Августа було встановлено загальне правило, згідно з яким для створення об'єднань потрібен був дозвіл сенату (Д. 3.4.1).

Загалом, можна зазначити, що *римське право не мало детально розробленого поняття і теорії юридичної особи. Але було достатньо чітко визначено ідею цього інституту: визнання правоздатності за організацією, відокремленої від правоздатності фізичних осіб, які входять до її складу. Крім того, було розроблено засоби реалізації штучної дієздатності та визначено види юридичних осіб.*

Для того, щоб об'єднання-корпорація могла вважатися створеною, необхідна була наявність у ній не менш трьох

членів — *tres faciunt collegium*. У найдавнішу епоху не передбачалося ніяких попередніх умов для організації об'єднань громадян, однак їх мета не повинна була шкодити «публічним справам». Пізніше об'єднання могли створюватися «тільки з дозволу закону, чи *сенататус-консульта*, чи постанови принцепса». У такий спосіб сформувався притаманний для римського права в цілому дозвільний порядок утворення корпорацій. Однак такий дозвіл міг бути наданий і у загальній формі спільним (єдиним) дозволом на діяльність тих чи інших організацій з відповідними завданнями і правами.

Корпорація могла мати свій особливий статут, однак це не було обов'язковим. Необхідними були: наявність майна корпорації, каси (чи скарбниці) та довіреної особи, що діє від імені корпорації. Вищим органом вважалися загальні збори всіх членів об'єднання, на якому рішення приймалися простою більшістю голосів.

Корпорація-об'єднання являла собою абстрактну спільність: вона зберігала свою якість незалежно від змін у персональному складі її членів. Корпорація мала майно, відокремлене від майна своїх членів, і члени її не могли мати ніяких претензій на це майно. Разом з тим корпорація не відповідала за зобов'язання чи за правопорушення своїх членів. Відповідальність наставала тільки в тому разі, якщо корпорація збагатилася в результаті неправомірних дій визнаного винним свого члена і тільки в межах розміру цього незаконного збагачення.

Юридична особа (корпорація) не мала дієздатності. Для вчинення дій необхідний був законний представник — *астор*. Тільки він мав право виступати від імені корпорації, пред'являти позови, вчиняти угоди, причому його права були ідентичні правам приватної особи.

*Притинялися* об'єднання-корпорації: 1) вибуттям її членів; 2) заборонаю її діяльності органами державного управління або судом; 3) закінченням строку або досягненням цілей, що передбачалися при утворенні корпорації; 4) власним рішенням її членів.

### § 3. Речі (об'єкти римського права)

Об'єктом права є ті блага, заради яких виникають правовідносини, тобто суспільні відносини, що регулюються юридичними нормами.

Об'єктами права у Стародавньому Римі могли бути різноманітні відносини, як майнового, так і немайнового характеру. Це могли бути відносини щодо речей або особистих благ громадян, відносини публічного правопорядку, організації врядування та самоврядування тощо. Однак особисті немайнові права громадян, як зазначалося, розглядалися не щодо об'єктів права, а як елемент правового статусу фізичної особи (громадянина). Що ж стосується відносин публічного правопорядку, то їхні об'єкти розглядалися як своєрідні речі, про що свідчить, наприклад, етимологія слова «республіка» — «Res publica».

Отже, можна визнати, що центральне місце поміж об'єктів права займали речі, а відносини щодо речей належали до числа найбільш врегульованих. Тому поняття речей розглянемо докладніше.

*Річ трактували як певну частину природи, що є якоюсь цінністю для її володільця.* Ця частина природи може бути ізольована від природи (наприклад, тварина, раб, будинок), а може бути і невіддільною від неї (наприклад, земля, вода, ліс). Не має значення й те, чи жива ця природа, чи нежива (наприклад, тварина і будинок). З погляду римського права речами визнавалося все, що оточувало людину, могло бути об'єктом речевого права і мало певну вартість. Проте ці ознаки не обов'язкові для визнання того чи іншого об'єкта річчю. Класичне римське право знало *безтілесні* речі, тобто речі, що не мали матеріального субстрату. Речами римське право визнавало як те, що створене самою природою, так і те, що створене людською працею. Однак поняття товару й речі за правовим змістом не збігалися. Товаром може бути об'єкт, який в момент продажу в природі ще не існував (наприклад, майбутній врожай, річ, яку ще буде зроблено), а річчю визнавали тільки те, що наявне на даний момент.

Матеріальний світ, що оточує нас, складається з певних речей. Різноманітність їх настільки велика, що встановити якісь критерії для розмежування неможливо і недоцільно. З правового погляду речі поділяються на певні відокремлені види, що зумовлює їх різний правовий режим. Це має важливе значення. Деякі види речей залишилися суцільно римськими, інші — надовго пережили римське право.

Розглянемо деякі з них.

1. Передусім, усі речі поділяли на дві категорії: *речі сакрального права (divini juris)* і *речі людського (humani) права*. З погляду римської юриспруденції — це основний поділ. (Гай. I.2.2).

До категорії речей божественного права відносили речі, присвячені «римським народом» (рішенням народних зборів або сенату) вищим богам, і речі релігійні (релігійного призначення або священні за своєю сутністю). Наприклад, до речей зі священним значенням належали міські стіни і ворота (Гай. I.2.8).

2. Речі людського права, у свою чергу, поділяли на *речі публічні та приватні* (Гай. I.2.10).

Публічні речі було вилучено з обігу, вони не могли належати комусь на праві власності, оскільки вважалися такими, що належать всьому суспільству, всій спільноті громадян (Гай. 2.11).

3. З урахуванням можливості речей бути об'єктом правовідносин та предметом господарського обігу речі поділяли на *res in commercio (ті, що перебувають в обігу)*, і *res extra commercium (речі, вилучені з обігу)*. Якщо річ могла бути об'єктом права приватної власності та предметом угод між окремими особами, вона перебувала в обігу. І навпаки, якщо річ через свої природні властивості чи призначення не могла бути об'єктом приватної власності окремих осіб, вона перебувала поза обігом, тобто була вилучена з нього.

Вилученими з обігу речами вважали повітря, проточну воду, моря з усім тим, що у них міститься. До цієї ж групи відносили згадані вище публічні речі, тобто речі, що належали римському народу: міські стіни, громадські будинки, укріплення, театри, стадіони, бані, державну землю і рабів. Вилученими з обігу вважалися також речі божественного права. Останні призначалися для релігійних цілей і тому не могли бути об'єктами права власності окремих осіб: храми, їхнє оздоблення, місця поховання покійників.

4. Суто римським розмежуванням речей на окремі види був їх поділ на *res mancipi* та *res nec mancipi*, що певною мірою відповідає сучасному поділу на основні засоби виробництва і предмети споживання. Поділ зумовлений цінністю речей у господарському обігу. До *res mancipi* відносили землю, рабів, робочу худобу і земельні сервітути — найважливіші й найцінніші речі в господарстві. Власне, це основні засоби виробництва. З огляду на їх важливість для господарства і цінність

при здійсненні правочинів, для них встановлено спеціальний, ускладнений порядок відчуження. Наприклад, для здійснення купівлі-продажу запрошували 5—7 свідків і вагаря з терезами. Передача права власності проходила в урочистій обстановці у присутності свідків з виконанням певних ритуальних дій. У давні часи купівлю-продаж таких важливих речей проводили рідко і виконання урочистих обрядів не обтяжувало обіг. Виконання цих ритуальних дій дістало назву *mancipatio*. Речі, при відчуженні яких вимагалось виконати манципацію, почали називати *res mancipi*.

Іншу групу складали *res nec mancipi*, тобто речі, для відчуження яких обряду манципації не вимагалось.

Важливе правове значення цього поділу полягало в такому. Якщо при відчуженні *res mancipi* (наприклад землі) обряд манципації не виконувався, право власності до набувача не переходило (з усіма наслідками, що з цього випливають), тобто покупець землі, незважаючи на сплату вартості й одержання землі у фактичне володіння і користування, власником землі не ставав. Форма переважала над сутністю.

У класичний період манципацію не застосовували.

5. Досить важливим і суто римським поділом речей було розмежування за субстанціями. Речі, що мали матеріальну субстанцію, називали *тілесними* (*res corporales*), а ті, що не мали такої субстанції, — *безтілесними* (*res incorporales*). До першого виду відносили речі, до яких можна було доторкнутися (*quo tangere potest*), наприклад, земля, раби, худоба, будинок тощо, до другого — ті, які не можна було відчувати дотиком (*quo tangere non potest*). Це навіть не речі, а скоріше, права, наприклад, право спадкування чи право, що виникає з договору, сервітути, право вимоги тощо.

6. Поділ речей на *рухомі* (*res mobiles*) і *нерухомі* (*res immobiles*) спочатку майже не мав правового значення. Проте з часом правовий режим рухомих речей почав відрізнятися від правового режиму нерухомих.

До рухомих відносили речі, які можна було пересувати в просторі (наприклад, тварини, раби, речі домашнього ужитку тощо), а до нерухомих — ті, що не можна було пересувати в просторі (земля, будинки, дороги, міські стіни тощо). До нерухомих речей також відносили все, що було пов'язано з ними (наприклад, незібраний врожай, сільськогосподарський реманент тощо). Їх вважали складовими частинами землі, щодо них діяло правило *superficies solo cedit* — зроблене над

поверхнею йде за поверхнею. Згідно з цим положенням, будинок, незалежно від того, хто будував його і за чий кошт, — завжди власність власника земельного наділу, на якому будинок збудовано.

Правовий режим рухомих і нерухомих речей чітко визначився вже у період імперії, хоч відмінності між ними були помітні вже у часи створення Законів XII таблиць. Ціцерон зазначав, що вже тоді було встановлено різні строки набувальної давності для земельних наділів та інших речей: «Давність володіння щодо земельного наділу (встановлювалася) в два роки, а щодо всіх інших речей — один рік». За часів доміанату прийнято різні положення щодо передачі прав на нерухомість і рухомість.

7. З правового погляду дуже важливим був поділ речей на *родові (genus)* та *індивідуально визначені (species)*, що полягав у врахуванні господарської сутності речі. Якщо для власника мали значення тільки вага, міра або кількість речей, тобто загальні родові ознаки, це — річ родова. Якщо ж для нього цінними були не родові ознаки, а індивідуальні властивості, відмінності, ознаки речі, це — річ індивідуально визначена. Наприклад, володар цінує свого раба не як одиницю робочої сили, а за його хист писати вірші чи малювати картини.

Родові речі взаємно замінювані (гроші, зерно, вино тощо).

Індивідуально-визначені — це речі унікальні, єдині в своєму роді (наприклад, скульптури, картини, інші предмети мистецтва) і тому кожна з них замінити іншою неможливо.

Деякі речі в одному випадку визнавалися родовими, а в іншому — індивідуально-визначеними. Наприклад, раби, захоплені в полон, — речі родові. Серед них може виявитися раб, здатний добре співати, тобто такий, що має індивідуально-визначені здібності, що перетворюють його в річ індивідуально-визначену.

Поділ речей на родові та індивідуально-визначені враховувався при розподілі ризику випадкової загибелі. Щодо родових речей застосовувався принцип *genus non perit* — рід не гине, тобто володілець родової речі зобов'язаний повернути її (або подібну) власнику навіть у разі, якщо він втратив річ випадково.

Щодо індивідуально-визначених речей застосовувався принцип *dominus sentit periculum* — власник несе ризик випадкової загибелі речі. Це означає, що збитки від випадкової



втрати речі в усіх випадках, незалежно від того, хто втратив річ (власник чи третя особа), завжди лежать на тому, хто є її власником, а не на посесорі.

Отже, позичальник, який випадково втратив гроші (родові речі), не звільняється від обов'язку повернути одержану за позикою суму. Водночас позичальник індивідуально визначеної речі за договором позички чи наймач за договором найму за її випадкову втрату відповідальності перед власником не несуть.

8. Римські юристи вважали речі *подільними* (*divisae*), якщо їх можна розділити у будь-який спосіб і вони при цьому не втрачають своєї господарської вартості та призначення (на скільки б частин не розрізана хлібина, вона залишається хлібом), і *неподільними* (*indivisae*), якщо при поділі вони втрачали господарське призначення, цілісність (наприклад, зарізаний і поділений на частини баран).

Подільними вважалися земельні ділянки. Побудовані на них будинки поділялися тільки по вертикалі, поділялася нерухомість, рухомі речі. Такий поділ мав важливе практичне значення при розділі спільної власності. Спір, що виникав щодо спільної власності на подільну річ, легко вирішувався: річ у naturі розділяли між власниками. Значно складніше було розпорядитися річчю неподільною. При спільній власності на неї кожний співвласник мав право на ідеальну частку речі, зберігаючи при цьому частку в праві на річ у цілому.

9. Речі, що в процесі їх використання фізично зникали (втрачали свої властивості) називали *споживчими* (*res quae usu consumuntur*). Це — їжа, корм для тварин, будівельний матеріал тощо. Вони слугували для задоволення потреб людини і використовувалися шляхом споживання: для тамування голоду існували продукти, для зведення будівлі використовували пісок, цеглу тощо. До споживчих речей відносили також гроші, оскільки скористатися ними можна тільки при витрачанні їх.

Речі, які служили людям довше, вважали *неспоживчими* (*res quae usu non consumuntur*). У процесі одноразового використання вони не зникали, а при тривалому використанні зношувалися поступово (земля, будівлі, одяг тощо).

Природні відмінності зазначених речей зумовлювали їх різний правовий режим. Предметом договору позики були тільки споживчі речі, а у найм передавалися неспоживчі речі.

10. За фізичним складом речі поділяли на три види: 1) такі, що складаються з однієї матеріальної субстанції (земля, пісок, раб, тварина тощо); 2) штучні утворення, створені при поєднанні різнорідних речей (будинки, корабель, віз тощо); 3) сукупність однорідних речей, матеріально не пов'язаних, однак об'єднаних загальним призначенням чи назвою (бібліотека, колекція, стадо корів, табун коней).

Речі, що складаються з однієї матеріальної субстанції, є *простими* (simplices), а поєднання речей (різнорідних чи однорідних) — *складними* (summae). У свою чергу, вони поділялися на штучні поєднання різнорідних речей і поєднання однорідних речей.

Залежно від характеру зв'язку частин складних речей розрізняли кілька їх різновидів.

1) За наявності фізичного зв'язку йшлося про *головну річ та її приналежності* (двері та замок до них). Вони існували і незалежно одна від одної, проте лише при спільному їх використанні досягався найбільший ефект. Приналежності поділяли правову долю головної речі.

2) За наявності *економічного зв'язку* розрізняли *плоди природні* (fructus naturales) і *цивільні* (fructus civiles). Плоди, створені природою (наприклад, фрукти, приплід тварин), називали природними. Плід, який приносить річ внаслідок використання її в обігу, називався цивільним (наприклад, проценти, одержані за договором позики, плата за користування річчю за договором найму).

Правове значення поняття плодів і розрізнення їх видів полягало у відмінності їх правової долі. Згодом римські юристи розширили поняття плодів, включивши до нього будь-який прибуток (у вигляді як природних, так і цивільних плодів). Так виник термін *доходи*.

Сукупність різних речей, об'єднаних спільним господарським призначенням чи приналежністю, можна розглядати як одне ціле — *майно* дому, садиби, сім'ї тощо. Воно складається з різних предметів, де речі взаємопов'язані, ніби доповнюють одна одну і в сукупності дають бажаний ефект, якого хочуть досягти їх власники. З часом поняття майна почали трактувати як *сукупність прав і обов'язків*. Отже, майно складалося з активу і пасиву, з вимог і боргів. При цьому борги могли становити значну і навіть більшу частину майна. Ця обставина інколи примушувала спадкоємців відмовлятися

від спадщини. Таке визначення складу майна має значення при зверненні стягнення кредиторів на майно боржника.

## § 4. Захист прав. Судочинство

У ранньому римському праві переважали дві форми захисту: самозахист і позовний захист, хоч зберігалася апеляція і до сакрального права.

*Самозахист* відрізнявся від самочинства тим, що він визнавався і допускався законом. Держава не перешкождала реагуванню потерпілого на правопорушення, але визначала умови й межі застосування такої реакції.

*Формами самозахисту* у Стародавньому Римі були необхідна оборона — заподіяння шкоди порушнику в процесі вчинення ним протиправних дій (Таблиця. VIII.12) і крайня необхідність — заподіяння шкоди сторонній особі з метою самому уникнути небезпеки, за умови, що завдано шкоду меншу, ніж та, що загрожувала (Родоський закон про викидання. Д. 14.2).

Однак більш характерною формою захисту був судовий захист. Для захисту прав окремих громадян можливим було вчинення позову — так званого позовного захисту.

*Позов (actio)* — це було право особи здійснювати в судовому порядку вимоги, що їй належать (Д. 44.7.51).

Право на позов могло бути реалізоване як у приватних, так і у багатьох публічних відносинах за допомогою спеціальної юридичної процедури, що дістала назву судового процесу.

Протягом розвитку римського права судовий процес кілька разів змінювався. Його найдавнішою формою був *легісакційний процес*, що існував за часів республіки до 126 р. до н. е. У самій назві цього процесу певною мірою відображена історія його розвитку. Гай пише, що цю форму процесу почали називати *легісакційною (legis actiones* — законні дії, законні позови) тому, що вона була заснована на законі, на противагу застарілим формам саморозправи, що формально не ґрунтувалися на законі. Втім, той самий Гай запропонував й іншу версію походження назви: позивач повинен був починати виклад своєї вимоги словами закону, яким він обґрунтовував її. На нашу думку, переконливішою є перша версія: *per legis actiones* — діяти законним чином, на законній підставі, не вдаючись до насильства.

Легісакційний процес міг розпочинатися в одній з п'яти форм: шляхом закладу; накладанням руки; взяттям застави; вимогою про призначення судді; запрошенням відповідача до суду. Повний опис відповідних процедур, що його зробив Гай, до нас не дійшов, проте є деякі дані, що дають змогу уявити собі загальну картину легісакційного процесу.

Процес розгляду спору починався звертанням позивача зі своєю вимогою до претора. Спеціально встановлена форма звертання зобов'язувала позивача починати її словами закону, на який він посилався для підтвердження своїх вимог. Найменше відхилення від форми звертання призводило до втрати права на позов — процес припинявся. Позовні форми (форми звертання до претора) жерці (понтіфіки), які на той час виконували функції юристів, зберігали у суворій таємниці і надавали простим людям за плату. Якщо позивач не знав форми звертання, він не міг одержати позовний захист своєму праву. Не завжди позивачеві вдавалося точно додержатися форми звертання до претора ще й тому, що запам'ятати її було складно. Однак тільки суворе додержання форми звертання давало позивачеві право продовжувати процес.

Водночас із звертанням до претора позивач зобов'язаний був доставити до нього спірну річ. Якщо це був спір про рухому річ, її слід було принести чи привезти до суду. В разі спору про нерухому річ до претора доставляли частину речі (камінь зі спірного будинку, вівцю зі спірної отари тощо). При цьому визначалась і сума застави, яка в разі виграшу спору поверталась позивачеві, а в разі програшу — надходила до скарбниці.

Характерна риса легісакційного процесу — забезпечення явки відповідача до претора і в суд. Це не було обов'язком державних органів, а покладалося на позивача. Якщо останній бажав, щоб його справу було розглянуто, то зобов'язаний був забезпечити явку відповідача до претора і до суду доступними йому засобами, навіть застосовуючи силу. У разі неявки відповідача до претора розгляд спору не починався. Якщо позивач займав у суспільстві досить високе становище, йому було не складно доставити відповідача до суду. Коли ж, навпаки, високе становище у суспільстві займав відповідач, то виникали значні труднощі із забезпеченням його доставки до претора чи до суду, оскільки такий відповідач завжди мав

змогу відбитися від примусу з боку позивача за допомогою рабів чи використавши інші можливості.

Звернутися до претора позивач міг зі своїм позовом лише в спеціально відведені дні. В сезон сільськогосподарських робіт, під час війни, свят, трауру та інших громадських подій до претора звертатися заборонялось, оскільки він був зайнятий важливішими державними справами. Отже, днів для подання позову в претора залишалось не так вже й багато.

Особливістю речевого спору в легісакційному процесі було також те, що для ведення процесу вимагалось внести певну грошову заставу своєї правоти — *сакрамент*. Ця сума могла бути досить великою. Якщо ж таких грошей позивач не мав, процес залишався без руху.

Розгляд справи (судочинство) починалося у претора з ритуалу, що називався *віндікація* (*vindicatio*). Позивач брав у руки спеціальну паличку — *віндікту* (символ спису) — і, поклавши її на спірну річ, проголошував: «Я запевняю, що ця спірна річ за квіритським правом належить мені. Як я сказав, так і накладаю перед тобою свою віндікту». Якщо відповідач мовчав або погоджувався з твердженням позивача, позов вважався визнаним і процес закінчувався. Якщо ж відповідач не визнавав позову, то здійснював ті самі дії — накладав свою віндікту на спірну річ, проголошуючи такі самі слова, тобто здійснював *контрвіндікацію*.

Претор, вислухавши сторони (у присутності спеціально запрошених свідків), виголошував присуд: «Обидва залиште річ». Після цього сторони знімали зі спірної речі свої віндікти і позивач питав відповідача: «На якій підставі ти претендуєш на цю річ?» Відповідач заявляє: «Наклавши віндікту, я вчиняю за правом» і наводив необхідні пояснення. Позивач міг вимагати встановлення застави (розмір залежав від суми спору), а відповідач вимагав того самого від позивача.

Вислухавши сторони, претор мав вирішити питання про те, у кого з них має залишитися спірна річ до закінчення розгляду спору. Сторона, в якій річ залишалася, мала забезпечити її схоронність і гарантувала передачу стороні, що виграла спір, шляхом забезпечення поручниками виконання цього обов'язку. Згодом сторони в урочистій формі зверталися до свідків, що були присутні при цьому в претора, і просили їх засвідчити все, що вони бачили. Звернення до свідків — *літіс-контестація* (*litis contestatio* — засвідчення спору) — мало важливе правове значення, оскільки погашало позов, тобто

після розгляду спору в претора позивач уже не міг повторно подати той самий позов проти того самого відповідача, якщо навіть з яких-небудь причин справа не розглядалась в суді та позивач не отримав присудження.

З літісконтестацією провадження справи у претора закінчувалося, далі в присутності сторін претор призначав суддю і справа переходила в другу стадію — *in iudicium* — до суду.

Отже, провадження справи у претора не було розглядом справи по суті. Тут не розглядалися докази, не викликалися свідки, не заслуховувалися їхні показання. Претор не приймав ніякої постанови по суті справи.

На другій стадії справу розглядав суддя, а у деяких випадках (наприклад, спори про спадщину) — колегія суддів. Суддів обирали народні збори. З їх списку претор призначав конкретного суддю для розгляду певної справи. Суддя збирав докази, перевіряв їх вірогідність, заслуховував показання свідків тощо. При цьому він не був зв'язаний формальностями. Процес проходив у простій, доступній формі. Розібравшись у суті спору, визначивши правого і винного, суддя виносив присуд, який оголошував учасникам процесу в усній формі. Присуд був остаточний і не підлягав ні оскарженню, ні опротестуванню. Навіть при його явній незаконності чи несправедливості змінити або відмінити його вже ніхто не мав права.

Отже, *характерні риси легісакційного процесу* були такі:

1) Він складався з двох стадій: *in iure* та *in iudicio*. У *першій стадії* брали участь сторони і судовий магістрат. Все трохи нагадувало виставу: кожний з учасників займав місце, передбачене мізансценою, і промовляв репліки, передбачені п'єсою. Щоправда, діючі особи цієї вистави були вільні у виборі фіналу: відповідач міг погодитися з вимогами позивача, і на цьому дія закінчувалася; однак він міг і заперечувати їх — тоді процес переходив у *другу стадію*, де, власне, і відбувався розгляд справи по суті. Слід зазначити, що на цьому етапі позивач вже не міг зневажити провадження справи, бо після *in iure* не можна було подавати вдруге позов з тієї самої підстави до того самого відповідача. Це правило діяло навіть у разі, якщо судове рішення чомусь не було прийнято.

2) Мало місце розмежування функцій магістрату (спочатку це був консул, потім — претори, едили, префекти колоній тощо) і суддів.

*Магістрат* брав участь тільки у першій стадії розгляду спору (а точніше — його фіксування), фактично йому відводилася роль пасивного свідка, що подає свої репліки за розкладом. Крім того, він відповідав за додержання процедури і всього сценарію. Кульмінацією його участі було фіксування наявності спору і призначення судді. *Суддя* був головною діючою особою на другій стадії. Його могли призначати з числа членів судової колегії центумвірів (для спорів про спадщину), децемвірів (при спорах про свободу) або з числа присяжних суддів. *Присяжних суддів* призначав магістрат, як правило, з числа запропонованих учасниками процесу кандидатур. Зазвичай, це був не професійний юрист. Від судді вимагалось не стільки знання права, скільки добра репутація, довіра до нього учасників спору.

3) Судді або колегії оцінювали докази, вислуховували сторони та їхніх представників (які допускалися у другу стадію слухання справи, але не в першу) і виносили рішення, що оскарженню не підлягало.

4) Судовий розгляд був обмежений у часі й за місцем дії. Зокрема, справу не могли розпочати у «несудові дні» за календарем (той самий календар, обнародування якого було меншою подією в республіці, ніж видання Законів XII таблиць), у дні народних зборів, ігор, посівів та жнив. Втім, це було цілком виправданим, оскільки процес був відкритим і важливо було дати можливість всім, хто бажав, відвідати його. Щодо місця проведення процесу, то спочатку це було винятковим правом Риму, але зі зростанням держави таку можливість дістали муніципії та колонії.

Оцінюючи значення *легісакційного процесу*, варто звернути увагу на те, що він відіграв у становленні римського права значно більшу роль, ніж йому часом відводять, коли зазначають, лише як про недоліки, про його формалізм і консервативність.

Можна припустити, що творці римського права вчинили дуже мудро, впродовж кількох століть привчаючи громадян до необхідності додержання судової процедури. Саме на цьому благодатному ґрунті поваги до права змогли з'явитися паростки нового підходу, за якого додержання літери закону змогло відійти на другий план, поступившись місцем духу права, але не беззаконню.

У другій половині періоду республіки інтенсивний розвиток сільського господарства, ремесел, пожвавлення торгівлі,

лихварства призвели до значного зростання майнових спорів, що вимагали швидкого та ефективного розгляду. Легісакційний процес з його формалізмом уже не задовольняв потреб економічної практики. Потрібні були радикальні зміни. Законом Ебуція між 149 і 126 рр. і двома законами Юлія (час прийняття невідомий) до цивільного судочинства було внесено істотні зміни, що ґрунтовно змінили легісакційний процес. Вони в основному зводилися до того, що позивач звільнявся від обов'язку формулювати свої вимоги у чітко встановленій формі. Обов'язок юридично грамотно, відповідно до закону формулювати позовні вимоги покладался на претора. Позивач мав тепер право викладати претору свої позовні вимоги вільно, без додержання формальностей і ритуалів. Вислухавши пояснення сторін, їхні докази й заперечення, претор самостійно формулював юридичну сутність позову. Зміст спору він викладав у спеціальній записці судді, що дістала назву «формула». Так виникла назва нової процедури судочинства — формулярний процес.

*Формулярний процес*, як і легісакційний, поділявся на дві стадії. Він не тільки реформував застаріле римське судочинство, а й закріпився у другій половині періоду республіки настільки, що й надалі обслуговував цивільний обіг весь наступний період — принципат — аж до встановлення абсолютної монархії (домінату). Зокрема, саме формулярний процес дав змогу перетворити застаріле *jus civile* з вузько національного у всесвітньо визнане, абстраговане від своєї основи приватне право. Саме формулярний процес і вдале його поєднання з діяльністю преторів сприяв досягненню римським приватним правом неперевершених висот досконалості.

*Відмінною ознакою формулярного процесу була заміна ритуальних дій на першій стадії формулою*, що була основою процесу — метою провадження на першій стадії та юридичною підставою для провадження на другій.

У формулі містився виклад юридичної сутності спору. Вона складалась з певних основних і додаткових частин і завжди починалася призначенням судді, якому доручалося розглянути справу: «*Octavius iudex esto*» — «Хай Октавій буде суддею». Потім послідовно йшли: а) *інтенція* — виклад вимог позивача, сутності спору; б) *кондемнація* — доручення судді звинуватити чи виправдати відповідача залежно від підтвердження чи спростування інтенції. Формула завжди мала вигляд повеління: «Октавій хай буде суддею. Якщо виявить-



ся, що раб Стіх є квіритською власністю Авла Агерія, то ти, суддя, Нумерія Негідія на користь Авла Агерія звинуватить, якщо не виявиться — виправдай».

У складніших випадках необхідно було стисло викласти у формулі факти й обставини, якими позивач обґрунтовував свої вимоги. Тоді на початку формули перед інтенцією вставлялася *демонстрація* чи *проскрипція*, що конкретизували її зміст.

Окрім звичайних складових частин формули до неї іноді вводили додаткові: *ексценцію* — заперечення відповідача проти вимог позивача тощо.

Отже, формула — не тільки формулювання юридичної сутності майнового спору, а й інструкція судді, як треба вирішувати справу за конкретних обставин, певні обов'язкові межі, в яких суддя має вирішити спір.

Проте найістотнішим моментом у формулярному процесі була навіть не формула (хоч це дуже значне явище саме по собі), а те, що претор перестав бути простим фіксатором ритуальних дій, як це було раніше у легісакційному процесі. Поступово він починає формулювати основи правової політики у країні, його значення і влада у судовій сфері фактично стають безмежними.

Перетворення застарілого *jus civile* у нову систему правових норм здійснювалося у двох напрямках:

1) Претор у силу своєї влади отримує право надавати чи не надавати судовий захист спірним майновим відносинам. Виходячи з принципу *aquitas* (справедливості), він може відхилити позов у разі, якщо за *jus civile* такий позов має бути наданий, і, навпаки, надати захист відношенню, що відповідно до норм *jus civile* судовому захисту не підлягає. Право на позов претор виводить не з наявності правової норми, а зі свого розуміння *aquitas*.

Система норм *jus civile* замінюється системою позовів — з факту надання позову виводилась наявність матеріального права, а не навпаки. Вирішуючи питання про направлення чи ненаправлення справи до суду, претор не був зв'язаний нормами *jus civile* і керувався тільки одним — пануючим у суспільстві уявленням про справедливість. Якщо нове відношення, на думку претора, підлягало судовому захисту, позов надавався, якщо ні — не було й позову. Такі широкі повноваження надавали претору фактичну можливість шляхом зміни системи позовів виводити нові правові приписи.

2) Претор майстерно керував судовою практикою. Він не тільки надавав чи не надавав судовий захист, а й уважно слідкував, щоб судова практика розвивалася у потрібному напрямі. У формулі, що видавалася судді, претор зазначав, за наявності яких обставин позов слід задовольнити, а за відсутності яких в задоволенні позову відмовити. Суддя залежав від формули претора, не міг від неї відхилитися.

Отже, судова практика визначалася не нормами *jus civile*, а потребами цивільного обігу, що відбивалися в преторських едиктах та іншій його діяльності.

Із встановленням абсолютної монархії інститут претури як демократичне утворення республіканського Риму відмирає. Імператори не довіряли ні виборним преторам, ні виборним суддям. Державна перебудова вимагала й перебудови судової системи.

Ще в період принципату в деяких випадках почали практикувати розгляд окремих майнових спорів особисто магістратами без передачі їх судді. Тим часом для римлян, що протягом багатьох століть звикли до двостадійного процесу, розгляд справ одноособово суддею був таким незвичайним явищем, що і порядок розв'язання спорів вони почали називати надзвичайним — *екстраординарним*. Деякий час новий процес існував паралельно зі звичайним формулярним процесом. Проте новий порядок розгляду спорів мав безперечні переваги — одна стадія забезпечувала більш оперативний розгляд справи. Поступово екстраординарний процес витісняє формулярний і в період абсолютної монархії стає панівним. Імператори ведуть боротьбу з правопорушеннями безпосередньо самі або за допомогою своїх чиновників.

Судові функції виконували адміністративні органи: у столиці — начальник міської поліції, у провінціях — їх куратори. Деякі спори розглядав особисто імператор, а незначні суперечки — муніципальні магістрати.

Справи розглядалися у закритих засіданнях тільки за участю сторін і найпочесніших гостей. У разі неявки позивача справа припинялась, а за неявки відповідача — розглядалась без нього.

Принциповим нововведенням екстраординарного процесу було встановлення офіційного виклику відповідача до суду і допущення оскарження судового рішення вищому посадовцю — аж до імператора.

Відповідач, який проігнорував виклик до суду, вважався таким, що заподіяв образу магістрату, що прийняв до свого провадження справу. Спочатку такі дії відповідача тягли автоматичний програш справи, а пізніше давали підставу для розгляду її без нього.

Рішення могло бути оскаржене імператору. Але незабаром він делегував розгляд скарг префектам міста і префекту преторія. Скарга повинна була подаватися безпосередньо судді, що розглядав справу, в усній формі відразу після винесення вироку або в письмовій — у найближчі дні. Подання скарги на вирок або рішення суду призупиняло його чинність.

В екстраординарному процесі зберігся і дістав подальший розвиток принцип змагальності, однак був обмежений принцип публічності. Вперше було запроваджено мито на покриття судових витрат.

У період пізнього домітану з'явився ще один різновид спрощеного судового процесу — *лібеллярний* (*libella* — скарга), або ж *рескриптний* (*rescriptum, rescriptio* — письмовий висновок), характерною рисою якого було посилення адміністративних засад і скорочення строків розгляду справ.

**Rescriptum (rescriptio)** — письмовий висновок імператора зі спірного питання у відповідь на особисте звернення однієї із сторін спору або на лист державного органу. Приватним особам імператор відповідав у формі **subscriptio**. Цей документ вивішувався у публічному місті, щоб заявник міг зняти з нього копію. Шановним громадянам та корпораціям принцепс направляв спеціальне послання з відповіддю (**epistula**).

Рескрипти відображали юридичну точку зору імператора, хоч і не мали характеру судового рішення. У добу раннього принципату в розробці рескриптів брали участь правознавці, однак з часом їх відтісняє державна бюрократія. З III ст. видання рескриптів виступає як антипод консультацій правознавців. У домінуванні рескриптів вбачають одну з причин занепаду правової науки. Як зазначалося, саме на основі рескриптів виникає «рескриптний процес» як особливий вид провадження: перед тим як подати позов до суду, сторона зверталася до імператора з особистим проханням висловитися зі спірного питання. Цей шлях вимагав чималих витрат, але, разом з тим, захищав сторону від свавілля суддів першої інстанції, яких пов'язував рескрипт (за умови, що сторона вірно виклала зміст справи). Імператор міг також відіслати

заявника до судді, давши останньому відповідну вказівку щодо вирішення спору. Урочистою формою рескриптів цього роду була *adnotatio* — письмова резолюція імператора на зверненні до нього.

За юридичною природою рескрипти — різновид імператорських конституцій. З II ст. їх визнають нормами права, що мають силу закону. У політичному сенсі рескрипти імператорів були важливим засобом боротьби проти відцентрових тенденцій у римській державі пізньої доби.

Крім судового існували й суто адміністративні форми захисту прав від правопорушень, що ґрунтувалися на владі, наданій магістратам (*imperium*). Поміж них розрізняли інтердикти, стипуляції, введення у володіння і поновлення в первісному стані.

*Інтердикти* (*interdictum*) — це розпорядження претора, яким він забороняв здійснювати протиправні дії. Спочатку інтердикти адресувалися конкретним особам, а потім їх стали виголошувати як загальнообов'язкове правило. Вони широко застосовувались як правовий засіб боротьби із самочинними діями — претор видавав розпорядження: не чинити насильства (*vim fieri veto*). Самоуправство за давніх часів найчастіше виявлялось з приводу володільницьких відносин. Внаслідок цього виникли володільницькі інтердикти, створені для захисту фактичного володіння речами. Вони поділялись на інтердикти, що захищали наявне володіння від посягань третіх осіб; інтердикти про повернення втраченого володіння тощо.

*Стипуляція, преторська стипуляція* (*stipulatio*) — обіцянка заплатити певну суму або зробити що-небудь, що виголошувалась в урочистій обстановці в присутності претора. Найчастіше такі публічні обіцянки були формою забезпечення виконання вже існуючих зобов'язань чи попередження можливих негативних наслідків. Наприклад, будинку загрожує обвал. Це може завдати шкоду сусіду і той звертається до претора з проханням, щоб власник будинку дав обіцянку відшкодувати шкоду, якщо вона настане.

*Введення у володіння* (*missio in possessionem*) здійснюється за розпорядженням претора для забезпечення схоронності певного майна, для виконання певних дій тощо. Воно могло здійснюватися (наприклад введення у володіння спадковим майном) з метою забезпечення виконання заповідальних відказів.

*Поновлення в первісний стан (restitutio in integrum).* У деяких випадках правові наслідки договору могли бути не вигідними або навіть шкідливими для однієї з його сторін, яка була змушена укласти угоду, наприклад, під впливом насильства, обману тощо з боку контрагента. Отже, виникає проблема виправлення несправедливого становища. Претор використовував для цього *restitutio in integrum* — поновлення в первісний стан. За заявою сторони договору, що постраждала, на підставі свого *imperium* претор визнавав договір недійсним і поновлював сторони у стані, в якому вони знаходилися до укладення договору (покупцю повертається вартість речі, а продавцю — продана річ).

Реституція застосовувалася у суворо визначених випадках: неповноліття однієї із сторін (*minor aetas*), обман (*dolus*), помилка (*error*), погроза (*metus*), відсутність однієї із сторін (*absentia iusta*).

*Процесуальне представництво.* Стародавнє римське право тривалий час не визнавало процесуального представництва, тобто захист інтересів тієї чи іншої сторони у процесі третіми особами взагалі не допускався. Сторони в процесі зобов'язані були брати участь у ньому особисто. Гай зазначав (4.82), що в часи старого судочинства заявляти позови від імені третьої особи не дозволялося. Проте в деяких передбачених законом випадках представництво все ж допускалося, наприклад, від імені народу виступав магістрат, у процесах про свободу і про опіку — опікун. Пізніше було допущено представництво від імені осіб, що потрапили в полон або були відсутні через державні справи.

При формулярному процесі процесуальне представництво дістало широке визнання. Представники виступали на боці недієздатних осіб. Були відомі два види представників: когнітори і прокуратори. Когнітори виступали від імені недієздатних осіб, ведучи справу в суді від свого власного імені. Тому використовувалася формула з перестановкою осіб: в інтенції зазначалося ім'я особи, яку представляли, а в кондемнації — ім'я когнітора.

Прокуратор виступав у процесі як управляючий усім майном особи, яку він представляв, або як спеціально призначений представник. Прокуратором вважався і той, хто взявся вести справу в суді за власною ініціативою без доручення. Це були види добровільного представництва, від якого слід відрізнити процесуальне представництво, що встановлювалося

щодо осіб з обмеженою дієздатністю в разі необхідності. Душевнохворі, марнотратці виступати самостійно в суді не могли — їхні справи вели куратори в інтересах підопічних. Так само вели справи опікуни малолітніх і жінок. За загальним правилом ці особи виступали в суді самі, але за умови схвалення їх дій опікуном. Немовля завжди представляв опікун.

Адвокати не були представниками у точному значенні цього слова. Вони обиралися самими сторонами і сприяли їм у захисті прав, даючи поради в усній формі.

# Розділ III

## РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА

### Глава 1

#### **ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО РЕЦЕПЦІЮ РИМСЬКОГО ПРАВА**

##### § 1. Поняття рецепції римського права

Розпочинаючи вивчення питань рецепції римського права, насамперед необхідно з'ясувати, що таке «рецепція» та в чому полягають характерні ознаки цього явища.

Термін «рецепція» має кілька значень. У мистецтві, культурі, суспільних науках його трактують як запозичення даним суспільством соціологічних і культурних форм, що виникли в іншій країні або в іншу епоху або як сприйняття одного культурного явища, однієї культури очима іншої.

Щодо права рецепцію визначають по-різному, підкреслюючи ті чи інші характерні, на думку авторів, риси.

Після ознайомлення зі спеціальною літературою, на перший погляд може здатися, що рецепція є запозиченням більшою чи меншою мірою положень іноземного права. Але тоді виникає питання про доцільність вживання терміну «рецепція» за наявності таких категорій, як «аккультурація», «реставрація», «запозичення», що, як здається, так само чи навіть більш конкретно відображають процес переймання положень чужого права. Це зумовлює необхідність чіткого визначення і розмежування зазначених понять.

За основу може бути взяте визначення рецепції як відновлення дії (відбір, запозичення, переробка та засвоєння) того нормативного, ідейно-теоретичного змісту римського права, що виявилось придатним для регулювання нових відносин більш високого ступеня суспільного розвитку<sup>1</sup>.

Таке визначення більшою мірою враховує сутність та зміст рецепції. Але, крім того, слід зазначити, що, коли говорять про рецепцію, то йдеться про право, яке є елементом культу-

<sup>1</sup> Див.: *Косарев А. И.* Римское частное право. — М., 1998. — С. 206.

ри, що вже не існує й не має прямих, безпосередніх наступників.

Отже, насамперед, рецепція — це відродження системи права, яка існувала раніше. Саме це є ключовим моментом у визначенні цього поняття.

Визначення рецепції права як складового елементу загального процесу відродження має принципове значення для її розуміння та характеристики. Адже у такому разі на неї поширюється теза про повторюваність ренесансів, які є прикладом історичного феномена, що постійно повторюється. Як слушно зазначав А. Тойнбі, «евокація мертвої або застарілої фази живої культури представниками якої-небудь цивілізації — це не унікальна подія історії, а історичний процес, що повторюється. Тому варто вести мову не про «ренесанс», а «ренесанси», як явище культури, що періодично повторюються у процесі розвитку і самовдосконалення людства.

Отже, й рецепція (римського чи іншого) права є явищем повторюваним, і слід говорити про «рецепції», а не про одне лише унікальне явище.

Таким чином, рецепцію римського права можна визначити як його відродження, сприйняття духу, ідей і головних засад та основних положень тією чи іншою цивілізацією на певному етапі її розвитку в контексті загального процесу циклічних ренесансів.

Слід мати на увазі, що поняття «рецепція» досить близьке до категорії «правова аккультурація», під якою розуміють щеплення однієї правової системи до іншої. Однак на відміну від аккультурації, яка могла обмежуватися якимось одним інститутом або навіть нормою, рецепція є глобальним явищем. У разі рецепції в певну культуру інтегрується права система в цілому, як елемент іншої, більш давньої культури.

Рецепцію також слід відрізнити від реставрації. Останнє поняття, яке означає відновлення чогось у первісному вигляді, зокрема, творів мистецтва, пам'яток культури тощо, зовні дуже близьке до категорії «рецепція», однак має істотні відмінності.

Мета і кінцевий результат рецепції — створення на існуючій базі чогось нового у сфері культури, права тощо. Навіть якщо вона відбувається у формі, наприклад, прямого запозичення тих чи інших ідей, рішень, правових норм, то ми маємо



продукт нової якості, дещо нове, що виникає на новому витку спіралі суспільного розвитку.

Що ж стосується реставрації, то вона має на меті відновлення чогось у первісному вигляді саме без змін та доповнень, або, принаймні, без таких доповнень, що могли б змінити первісний стан, вигляд вихідного матеріалу.

Розглядаючи питання про *чинники рецепції* римського права, слід зазначити таке. Головним чинником рецепції права є закономірності загального історичного розвитку. Згідно з ними історія людства є зміною низки цивілізацій, кожна з яких являє собою кластер (жмут) локальних цивілізацій, що відображають історичний ритм рухів народів, етносів з близьким генетичним корінням та долями.

Загалом суспільство розвивається синхронно, що забезпечує рух суперциклів по висхідній. Тому людство просувається вперед у часі, у цілому, як єдина система, послідовно минаючи такі світові цивілізації, як неоліт, рання рабовласницька, антична, рання феодальна, індустріальна, постіндустріальна. Оскільки йдеться про розвиток цивілізацій-культур, то кожний новий етап вбирає в себе вищі досягнення попередніх цивілізацій (або відродження останніх, якщо цивілізація загинула або відійшла в минуле котрась з її гілок).

Однак треба мати на увазі, що хоча світові цивілізації в цілому розвиваються як єдина система локальних цивілізацій, склад цього кластеру для різних світових цивілізацій неоднаковий, позаяк кожна цивілізація має свою тривалість і почерк циклічної динаміки, виникають і гинуть вони неодноразомно. Крім того, швидкість розвитку в епіцентрі та окремої локальної цивілізації можуть істотно не збігатися. Наприклад, за розрахунками фахівців відставання феодальної Росії від епіцентру відповідної світової цивілізації становило 200—300 років.

Якщо поглянемо на історію людства під таким кутом зору, то цілком логічним виглядає і повторюваність відроджень, і неодноразомність (незбіг у ритмах) цього явища. Повторюваність відроджень обумовлюється спіралеподібним розвитком цивілізацій, їхня неодноразомність — неоднаковим ритмом розвитку локальних цивілізацій у межах цивілізації світової.

Тепер залишається відповісти на запитання: чому частіше йдеться про рецепцію саме римського і саме приватного права? У пошуках відповіді на нього треба врахувати такі чинники.

По-перше, рецепція, як елемент загального процесу відродження минулої високої цивілізації, полягає у впливі права, як її елементу, на менш розвинену правову систему, що формується у новій культурі. При цьому право минувшини пристосовують до сучасних розумінь права. Такі процеси не поодинокі, найбільш відома рецепція римського права у контексті світової історії цивілізацій не є чимось унікальним — досить хоча б пригадати рецепцію грецького права Стародавнім Римом і створення за допомогою її відомих Законів XII таблиць (Д. 1.2.2.4). Однак саме римське приватне право виявилось вперше вищою фазою розвитку правової системи, що регулює відносини на підґрунті приватної власності. Встановлення суверенітету особи-власника як однієї з головних засад стало одним з визначальних моментів для подальшої долі приватного права Стародавнього Риму.

Саме тому римське приватне право стало предметом неодноразових рецепцій у наступних цивілізаціях. І саме тому рецепували насамперед приватне право, а публічне право — лише тоді й тією мірою, якщо цього вимагали потреби того чи іншого державницького устрою, форми правління тощо. При цьому слід зазначити, що, на відміну від рецепції приватного права, коли нова цивілізація сприймала дух та засади останнього, з публічного права звичайно запозичували якісь зовнішні форми, процедури, окремі рішення тощо.

Слід також взяти до уваги, що крім головних чинників рецепції, згаданих вище, на її перебіг та характер в окремих країнах можуть впливати різні обставини (геополітичне положення, ступінь економічного розвитку, світогляд, ментальність тощо), що прискорюють або уповільнюють процес рецепції.

## § 2. Форми рецепції римського права

Тепер можемо перейти до з'ясування форм рецепції римського приватного права. Наприклад, це може бути вивчення, коментування та засвоєння положень римського права або використання його як взірця при створенні кодифікованих актів законодавства. Крім того, рецепція можлива й у формі вивчення та усвідомлення юристами, котрі застосовують право, або потенційними законодавцями головних засад рим-

ського права. При цьому спеціальні кодифікаційні акти можуть не прийматись, але дух, ідеї реципованої системи права глибоко проникає у правову систему, яка сприймає.

Підсумовуючи, виокремимо такі форми рецепції римського права:

- вивчення в навчальних закладах як юридичної загальноосвітньої дисципліни з метою формування світогляду майбутніх правників;

- вивчення римського права як надбання культури;

- дослідження, аналіз та коментування юридичних джерел;

- безпосереднє застосування норм та положень раніше чинного права;

- використання норм позитивного права як взірця при створенні нормативних актів (особливо при реалізації кодифікаційних проєктів);

- використання методики створення нормативних актів або їхнього застосування;

- сприйняття та використання головних засад, ідей та категорій, накопичених попередніми системами права.

При цьому слід мати на увазі, що реально рецепція майже ніколи не відбувається в якійсь одній формі. Найчастіше має місце сполучення кількох форм з переважанням якоїсь з них.

### § 3. Види і типи рецепції римського права

Рецепція права може бути різних видів.

По-перше, *слід розрізняти прямі (первинні) та похідні (вторинні) рецепції*. Це пов'язане з тим, що рецепція не обов'язково є прямим, безпосереднім контактом у часі. Ідеї римського права, окремі його положення, правничі рішення досить часто рецикуються опосередковано, наприклад, шляхом запозичення ідей з правничої системи або законодавства окремої країни, де рецепція вже відбулася раніше («вторинна» або «похідна» рецепція). Типовий приклад — запозичення багатьма країнами положень Кодексу Наполеона або Німецького цивільного кодексу (хоч, власне, й вони є результатом вторинної рецепції — проміжною ланкою для них були кодифікаційні акти, створені за Юстиніана).

По-друге, *рецепція також може бути не лише явною, а й латентною (прихованою)*. Це відбувається, наприклад, у

тих випадках, якщо запозичення певних ідей або якихось засад, принципів рішень тощо зроблено у процесі правотворення фактично на підґрунті вже відомої раніше системи права, але з проголошенням (офіційно, напівофіційно тощо) принципово іншого підходу. З таким видом рецепції зустрічаємось, наприклад, коли йдеться про правотворення у радянській державі, або в інших країнах, де панувала чи панує соціалістична концепція цивільного права, що відкидає у цілому чи у визначенні засадних принципів суть та головні ідеї приватного права взагалі та права римського зокрема. У такому разі запозичення, як правило, все ж таки відбувається, але офіційно проголошується відмова від «застарілих» принципів.

Завершуючи розгляд загальних положень рецепції римського права, слід також проаналізувати можливі її типи.

*З певною мірою узагальнення можна виокремити східноєвропейський (візантійський) та західноєвропейський типи рецепції римського права.*

Східноєвропейський (візантійський) тип рецепції має такі риси:

- ґрунтується на одній, чітко встановленій ідеологічній максимі;

- не має, як правило, глибокої науково-теоретичної бази;

- провадиться «за ініціативою зверху», не обов'язково будучи зумовленою потребами суспільства або навіть не відповідаючи його потребам;

- обмежується декількома видами форм рецепції, найчастіше — обранням зразків для наслідування.

Західноєвропейський тип рецепції:

- ґрунтується на плюралізмі політичних та правових думок;

- має надійне методологічне підґрунтя (теоретичну базу);

- є компромісом дії різних політичних, економічних, соціальних сил;

- відбувається внаслідок «ініціативи знизу» (як реалізація соціальних, культурних, економічних та інших потреб).

Оскільки особливості кожного з цих типів рецепції істотно впливають на її перебіг, надалі вивчення питань рецепції римського права слід узгоджувати з цими категоріями.

## Глава 2

# РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА У СХІДНІЙ ЄВРОПІ

### § 1. Передумови рецепції римського права у Візантійській імперії

Звертаючись до питань значення й ролі римського права у Візантії, насамперед необхідно охарактеризувати економічні, політичні та духовні процеси, що обумовили необхідність звернення до надбань римського приватного права.

Складовими внутрішньої політики імператора Юстиніана I, зокрема, були: проведення адміністративних реформ; здійснення економічних заходів, спрямованих на збільшення товарообігу та пожвавлення виробництва; обмеження земельної власності; впровадження єдності віри та віросповідання тощо. Це знайшло відображення у ліквідації останніх республіканських інституцій, посиленні одноособової влади імператора в авторитарній державі, що спиралась на величезний, централізований апарат управління. Окремі законодавчі акти імператора спрямовувалися проти великих землевласників, вплив яких іноді переростав у політичну владу, що суперечило імператорським уявленням про призначення державної влади. Разом з тим, обмеження прав великих землевласників супроводжувалося заходами із заохочення розвитку дрібного землеволодіння (шляхом встановлення податкових пільг тощо).

До цього слід додати, що досить активно проводилась політика заохочення до освоєння нових земель, а також до заселення земель, що раніше були освоєні, але потім залишені. Ця політика в свою чергу спричиняла соціальну диференціацію та розклад сільської громади у візантійському селі.

Що стосується боротьби Юстиніана за єдність віри та віросповідання, то однозначної оцінки вона не дістала: деякі дослідники вважають, що піклування про справи церковні він взагалі ставив понад усе — його ортодоксальність у цьому питанні оцінюють вельми критично. Втім, тут головним для Юстиніана було те, що він розглядав релігію як підґрунтя соціальної та етнічної єдності, опору політичної влади, внаслідок чого видав значну кількість указів (декретів), спрямованих на регулювання відносин у цій сфері.

У радянській романістиці широкого поширення набув погляд, згідно з яким Юстиніан звернувся до кращих зразків римського права та провів його систематизацію з таких мотивів: намагаючись врятувати рабовласницький спосіб виробництва шляхом створення сильного й жорсткого законодавства, здатного утримувати підвалини рабовласницької імперії, тримати в покорі рабів, що часто повставали і розхитували її; маючи на меті створення дисциплінованого й слухняного чиновництва, наведення порядку в судах й надання всій імперії єдиної та стрункої правової основи; пристосування до умов Візантії положень римського права, як найбільш досконалої системи права, що ґрунтується на приватній власності. Крім того, підкреслювалось, що за допомогою систематизації Юстиніан мріяв відтворити колишню єдину Римську імперію.

Більшість «нерадянських» романістів звичайно нехтувала згадкою про намагання класу рабовласників зберегти існуючий суспільний лад, обмежуючись такими мотивами, як необхідність впорядкування існуючих норм, узгодження положень нормативних актів, прийнятих у різний час, забезпечення правової стабільності тощо.

За такого розмаїття думок спробуємо дати відповідь на запитання: що ж дійсно було чинниками систематизаційних робіт під час правління Юстиніана, і чому останній звернувся до римського права як тезаурусу матеріалу цих робіт?

Відповідь на ці питання слід шукати, оцінюючи «надзавдання», яке ставив перед собою Юстиніан, починаючи систематизаційні роботи: через єдине право як один з феноменів суспільного життя, як елемент культури прокласти шлях до відновлення Римської імперії. Саме цим пояснюється звернення до багатств римського права, принциповий підхід до організації систематизаційних робіт.

## § 2. Систематизація Юстиніана

Щоб оцінити результати систематизації Юстиніана, звернемося до її перебігу та змісту нормативних актів, створених у кінцевому підсумку.

Першим було створено *Кодекс*, який являв собою звід імператорських конституцій. Спочатку малось на меті лише впорядкувати конституції, які накопичились за останні сто років, але потім Юстиніан змінив підхід, визначивши ширше завдання:

не лише опрацювати законодавство за останні століття, а й переглянути вже наявні кодифіковані акти (кодекси).

7 лютого 528 р. Юстиніан видав едикт, яким оголосив склад комісії, а також визначив завдання останньої. Вона мала обробити матеріали, що увійшли до Кодексу Теодосія, виключити з нього те, що застаріло, а також доповнити його законодавчими актами пізнішого періоду.

Кодекс другого, виправленого видання був опублікований 18 листопада 534 р. і набрав чинності 29 грудня того ж року. Він містив близько 4600 конституцій, починаючи з Адріана. Найбільша кількість з них належить Адріану — 1200, Северам — 880, Юстиніану — 400. Усі конституції, що увійшли до його видання, набули сили, ті ж, які з нього були вилучені, втратили чинність.

Кодекс Юстиніана поділено на 12 книг. Впадає в око значний обсяг матеріалу, що стосується питань приватного права. Йому відведено з 2-ї по 8-му книги (сім з дванадцяти, тобто більше половини загальної кількості). 9-та книга присвячена кримінальному праву, 10—12 — адміністративному.

При вивченні результатів систематизації Юстиніана більший інтерес, з погляду засвоєння положень рецепції римського права у Візантії, становлять Дигести та Інституції. Це пояснюється тим, що саме в них було збережено дух і засади римського приватного права.

Концепцію створення *Дигестів* було визначено у конституції Юстиніана від 15 грудня 530 р. «*Deo auctore*». Згідно з нею всім авторитетам у галузі права минулого мала надаватися однакова увага — ніхто не визнається кращим або гіршим у всіх питаннях, але деякі кращі у тому чи іншому. «І не судить про те, що є кращим і більш справедливим за більшістю авторитетів: бо думка одного й гіршого може переважити у якомусь питанні думки багатьох і більш високих...» Крім того, у старих працях можна було робити скорочення та замінити застарілі терміни новими: «Якщо ви знайдете у старих законах або конституціях, вміщених древніми в їхніх книгах, щось невірне написане, ви повинні виправити й навести порядок; що ви виберете і вмістите, те й вважатиметься правдивим і хорошим і начебто написаним з самого початку, і ніхто не повинен насмілюватись на підставі порівняння із старими томами доводити хибність (вашого) писання...»

16 грудня 533 р. комісія доповіла про завершення роботи

(тобто пройшло рівно три роки з дня її створення), а 30 грудня 533 р. Дигести набрали чинності.

За структурою Дигести у загальному вигляді нагадують Кодекс. Приблизно схожі вони й співвідношенням обсягу матеріалу, з тією різницею, що питома вага приватного права тут ще більша. Чи не найбільша відмінність структури у тому, що Кодекс починався з церковного права, якого не було й не могло бути у Дигестах.

Ось як виглядає структура Дигестів Юстиніана: книга 1 — загальні положення про право та державу, книги 2—46 присвячені питанням приватного права, матеріал тут розміщено за схемою преторського едикту, книги 47—48 — кримінальне право та процес, книга 49 — оскарження, фінансове, військово-правне, книга 50 — муніципальне право, кінцеві положення.

Книги не мають власних найменувань, але титули, на які поділяються книги, опоряджені заголовками, що у багатьох випадках відтворюють рубрики «постійного едикту», а також часто збігаються з назвами відповідних титулів Кодексу Юстиніана. Титули, у свою чергу, поділяються на фрагменти, кожен з яких є витягом з одного із творів одного з правників. Якоїсь субординації (за авторитетом, часом написання твору, його обсягом тощо) не прослідковується, однак великі фрагменти для зручності поділено на параграфи. Специфічною рисою викладу матеріалів у Дигестах є те, що кожен фрагмент починається з вказівки, хто є автором витягу і з якого твору.

Що стосується загальної характеристики змісту Дигестів, то тут варто звернути увагу на цікаву деталь: з одного боку, вони охоплюють ширше коло питань, ніж ті, що стосуються приватного права. Але з іншого — вони «не перекривають» повністю відносини приватного права, залишаючи частину з них Кодексу Юстиніана.

Крім того, особливістю Дигестів є наявність у їхньому тексті інтерполяцій, тобто доповнень, змін або уточнень, зроблених у стародавніх текстах комісією з укладення Дигестів. Такі зміни текстів проводились на підставі вказівки Юстиніана, зробленій у конституції від 15 грудня 530 р., і, як вважають більшість романістів, мали на меті пристосування архаїчних положень до потреб практики Візантії.

Робота над *Інституціями* тривала протягом останнього року компіляції Дигестів. Безпосередньо цим займались Трибоніан, Теофіл та Доротей. В основу Інституцій Юстиніана було покладено Інституції Гая. Порівняння оригінального



тексту та переробки Комісії свідчить, що зміни й доповнення стосувались, головним чином, тих положень, де були застарілі терміни або посилання на законодавчі акти, що втратили чинність. При висвітленні окремих питань використано Інституції Флорентіна, Марціана та Ульпіана.

Система Інституцій виглядала таким чином — вступ і чотири книги: I — особи, II — речеві права, у тому числі спадкування за заповітом, III — спадкування за законом, загальні положення зобов'язань та контракти, IV — делікти та норми процесуального права, а також деякі положення публічного права. Книги поділено на титули, титули — на фрагменти.

Інституції вийшли друком навіть трохи раніше Дигестів — 21 листопада 533 р., але набули чинності одночасно з ними.

Пізніше Кодекс, Дигести та Інституції було об'єднано середньовічними юристами у єдину збірку — *Corpus juris civilis*. Проте варто замислитися над тим, наскільки виправданим було таке об'єднання.

Слід враховувати, насамперед, що ні сам Юстиніан, ні комісія з питань систематизації римського права не мали на меті створення якогось єдиного «суперкодексу».

Очевидно, вірним буде висновок, що під дахом Корпусу існували три самостійних законодавчих акти, кожен з яких мав не лише особливі джерела, а й своє особливе призначення: популярний виклад засад та основних положень приватного права (Інституції), зібрання вищих досягнень римської правової думки — скоріше, ідеальний закон, ніж норми позитивного права (Дигести), збірка законодавчих актів «повсякденного вжитку, прикладного характеру» — Кодекс.

Цим можна пояснити і той факт, що, видавши понад півтори сотні конституцій після другої редакції Кодексу, Юстиніан за тридцять років так і не спромігся на третю редакцію цього акту. У цьому просто не було практичної потреби: систематизацію було завершено, підвалини нової правової системи закладено. Кожна частина Корпусу жила своїм життям: Інституції — навчали, Дигести — чекали свого часу, Кодекс — працював, обростаючи й доповнюючись новими нормами, що були реакцією на потреби сьогодення.

Однак чи можна взагалі оцінювати праці Юстиніана як кодифікацію? Адже за сутнісними ознаками *лише створення Кодексу Юстиніана можна вважати кодифікацією*, оскільки остання припускає зведення актів законодавства в єдину збірку, нову не лише за формою, а й за змістом. При цьому

норми переглядаються з точки зору переоцінки їх значення на новому етапі розвитку суспільства.

Що ж стосується Дигестів, то про них цього сказати не можна. Насамперед тому, що не було перегляду чинного законодавства та його переоцінки. Незначні загалом інтерпретації не означали руйнування старої та створення нової системи норм. Крім того, створення Дигестів не означало скасування розрізнених нормативних актів хоча б тому, що багато фрагментів належали правникам, не згаданим у законі «Про цитування», і, отже, не були нормами права. Вони стали такими лише після включення їх у Дигести.

Тому *Дигести можна оцінювати як компіляцію*, тобто визнати, що вони є несамостійною науково-прикладною працею, побудованою на використанні чужих творів, за якою визнано силу закону. Те саме можна сказати і про Інституції Юстиніана.

Якщо з урахуванням цих висновків тепер оцінити всю систематизацію Юстиніана, то її можна охарактеризувати як сукупність кодифікації (Кодекс) та спроби рецепції римського права, що проходила у формі компіляції з римських джерел (Дигести та Інституції). Саме ця перша спроба рецепції римського права створила базу для його подальших рецепцій у різноманітних формах, у різних країнах, різних цивілізаціях.

### § 3. Рецепції римського права у «післяюстиніанову добу»

Розпочинаючи аналіз характеру рецепції римського права у Візантії в *«післяюстиніанову добу»*, пригадаємо вже відомі положення про циклічний розвиток цивілізацій. З урахуванням їх можна припустити, що після рецепції в часи Юстиніана I мав настати спад інтересу до римського права, а потім новий виток збільшення інтересу до останнього.

Перебіг подальших подій підтверджує правдивість такого припущення.

Наприкінці IX ст. імператор Василь Македонянин почав переробку Корпусу Юстиніана з метою його вдосконалення, уніфікації та модернізації. Роботу було продовжено і завершено вже за правління його сина — Лева VI (Мудрого) на початку X ст. Результатом їх було видання «Базилік» — збірки законодавства, що мала підґрунтям компіляцію Юстиніана. Складові частини Корпусу було перероблено, перекла-

дено грецькою мовою та об'єднано в один кодекс, поділений на 60 книг. За своєю сутністю вони можуть бути оцінені як парафраз Дигестів, поєднаний з коментарями до Кодексу Юстиніана.

Знайомство з літературою свідчить, що Базиліки не надто схвально оцінювала більшість сучасних науковців. Щоправда, багато хто зазначає, що вони порівняно з попереднім законодавством (Еклогою, Прохіроном та ін.) мали більш «римську сутність», були спробою реставрації римського права, але тут само їх критикують за непристосованість до реальної юридичної практики, за те, що неможливо точно відповісти, яка їхня природа: чи це реальне законодавство, чи енциклопедія, чи навчальний посібник з римського права.

Через це слід звернути увагу на некоректність методологічної основи оцінки «Базилік». З одного боку, їх, як і попереднє візантійське законодавство, критикують за те, що римське право не збережено у первісному вигляді. З іншого — цим законодавчим актам (точніше — їхнім авторам) докоряють за погану пристосованість до потреб практики сьогодення.

Але якщо враховувати, що римське право було практично повністю сформовано вже у II—III ст., а Базиліки було створено наприкінці IX — на початку X ст., тобто через 600—700 років потому, закиди у перекрученні римського права здаються необґрунтованими. Хіба що залишається припустити, що Василь та Лев мали на меті, як колись Юстиніан, зберегти положення римського права у їхній первісній чистоті. Втім, для таких припущень немає реальних підстав.

Законодавча діяльність наприкінці першого тисячоліття супроводжувалася активізацією наукових правничих розвідок. При цьому предметом їх були не лише положення чинного законодавства, тобто римське право у його візантійський інтерпретації, а й римське право як таке.

Власне, можна виділити три напрями роботи юриспруденції у Візантії того часу.

Перші два безпосередньо пов'язані зі впровадженням у життя положень чинного законодавства. Один з них — бібліографічна, методична та інша обробка Базилік, зокрема, це *Synopsis Basilicorum* — збірка коротких статей (витягів) з Базилік, розміщених за алфавітом, а також *Tipucitus* — вид предметного покажчика для Базилік, розроблений наприкінці XI ст. візантійським юристом Михайлом Патцесом. Другий полягав у створенні посібників для засвоєння положень чинного

законодавства, написаних на зразок Еклоги (наприклад, *Ерапагоге аuctа* — юридичний посібник, підготовлений у X ст.), скорочених збірок витягів із законодавчих актів — епітом тощо.

Нарешті, третя течія, найбільш конструктивна з погляду рецепції римського права, полягала у створенні схолій, тобто коментарів, написаних у вигляді приміток на полях книг, що містили юридичні тексти. Підхід тогочасних схоластів до тлумачення та коментування «Базилік» полягав у тому, що тлумачення норм позитивного права проводилось як на основі теорій сучасних юристів, так і на підставі висловлювань юристів доюстиніанової епохи, які тепер вже були юристами «давніми». Практично схоласти заклали підвалини порівняльного правознавства щодо класичного римського права, відроджуючи при цьому його ідеї.

Останньою юридичною пам'яткою візантійського права вважають видане близько 1345 р. візантійським правознавцем (номофілактом) та суддею Костянтином Арменопуло «Шестикнижжя» (*Hexabiblos*), що містило витяги цивільних та кримінально-правових норм з Базилік, зібрані у шести книгах.

*Рецепції римського права у післявізантійський період* у Східній Європі відбуваються у різних формах на Балканському півострові та суміжних з ним регіонах — у країнах, що входили до так званої «візантійської співдружності націй». Крім того, рецепція римського права за візантійським типом відбувалася у середньовічній Україні та пізніше — у Російській імперії, про що йтиметься окремо.

## **Глава 3**

### **РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА У ЗАХІДНІЙ ЄВРОПІ**

#### **§ 1. Континентальний та англосаксонський типи рецепції**

Торкаючись питань рецепції римського права у Західній Європі, а точніше за західноєвропейським типом, слід зазначити, що, відповідно до циклів розвитку цієї локальної цивілізації, наявності у ній «відроджень», вона відбувалася декілька разів.

Перша рецепція припадає на раннє Середньовіччя, починаючись після утворення варварських королівств на місці підкореної ними Західної Римської імперії, сягає свого піку під час Каролінгського відродження.

Друга починається зі злетом західного християнства, формуванням «нової Європи», особливо помітною стає у XV—XVI ст.

Третя рецепція римського права цілком пов'язана з Новим часом, ґрунтуючись на підвалинах, закладених філософською революцією, сягаючи свого піку під час кодифікацій XIX ст. у Франції та Німеччині.

Нарешті, *новітня рецепція* римського права припадає на кінець XX ст., коли йде процес вдосконалення національних правових систем і відбувається творення нового права Європи. Для кожної з них характерне переважання певних форм, того або іншого підґрунтя, кінцевого результату, про які мова піде далі.

Перед тим як перейти до аналізу згаданих вище рецепцій римського права, слід звернути увагу на існування двох типів (різновидів) рецепції римського права у Західній Європі: континентального та англосаксонського.

Якщо стосовно можливості та характеру рецепції римського права у континентальній Європі у фахівців сумнівів не виникало, то щодо Англії поширилася думка, що вона уникла рецепції права і своїм самобутнім шляхом прямує до загальноєвропейської інтеграції, маючи, разом з тим, специфічну правову систему.

Звичайно вказують на те, що на перших фазах розвитку там мала місце рецепція римського права, що відбувалась без особливих відхилень. Зокрема, у XII ст. в Англії мало місце захоплення римським правом, з континентальної Європи запрошували викладачів, вивчали його в університетах тощо. Але потім перемогла опозиція щодо застосування римського права у судовій практиці, та було надано перевагу англійському звичаєвому (загальному) праву.

Проте слід звернути увагу на те, що є чимало обставин, що свідчать на користь того, що теза про несприйняття Англією римського права є хибною.

Аналіз особливостей формування англійської правової системи засвідчує, що рецепція відбулась і тут, але у менш звичній (з точки зору традиційних досліджень) формі. Якщо континентальні правові системи (романська, німецька та ін.)

реципували римське право і шляхом прямого застосування, і при кодифікаціях, то в Англії обмежились сприйняттям духу (ідей та методології) римського права, низки його засад, врешті решт, концепції створення норм позитивного права.

Слід звернути увагу на те, що коли компаративісти континентальної Європи часто зазначають про неможливість сприйняття Англією римського права, то самі англійські дослідники серед різновидів права, що переважають в Англії, вказують поряд із англійським загальним, місцевим, звичаєвим, статутним правом, правом справедливості, міжнародним, торговим, канонічним, правом Європейської спільноти також і римське право, зазначаючи при цьому, що останнє існує в університетах, тобто забезпечує формування юридичного світогляду.

Тобто англійська (англосаксонська) правова система характеризується не відсутністю рецепції римського права взагалі, а специфічними формами останньої. Чинником і результатом цього, зокрема, є й те, що еволюція англійського права у своїх основних рисах відтворила розвиток римського права (аналогічна форма рецепції римського права характерна і для США).

## § 2. Проторецепція

У романістичній юридичній літературі початок рецепції римського права у Західній Європі часто відносять на XI—XII ст. Однак уже романісти XIX ст. не піддавали сумніву те, що й з V по X ст. римське право не припиняло дії у Західній Європі. Дискусії точились лише щодо того, наскільки глибоким та ґрунтовним було тоді знайомство з першоджерелами, а також чи піддавались останні ґрунтовним науковим дослідженням.

Отже, якими були чинники використання «варварами» чужого права?

Спектр висловлювань з цього приводу в романістичній літературі вельми широкий. Від того, хто ще тільки знайомиться з римським правом, не вимагається знання усього розмаїття позицій, однак про головні слід мати уявлення. Завдання полегшується тим, що позиції можна певним чином згрупувати.

По-перше, це пояснюють прагненням варварів сприйняти, по можливості, все вище, що залишилось від Римської імперії, особливо у галузі культури та політичної організації. Як

писав з цього приводу С. О. Муромцев: «Вища культура породжує у представників нижчої культури нездоланне бажання до її запозичення та самовдосконалення».

По-друге, вказують на те, що застосуванню положень римського права сприяла нерозвиненість законодавства у варварів, у яких ще взагалі не було цивільного права. Крім того, вважають, що «життя римському праву врятувала така особливість варварських законодавств, як так званий персональний принцип підпорядкування праву».

Нарешті, називали й ідеологічні чинники. Наприклад, те, що «великі землевласники та рабовласники у середовищі самих остготів потребували для юридичного санкціонування свого володарювання застосування римського права та римських інституцій, а тому підтримували їх».

Підсумовуючи та критично аналізуючи згадані погляди, можна зробити висновок, що головними чинниками запозичення положень римського права варварами у той час були недостатня розвиненість власного законодавства та прагнення варварів перейняти досягнення більш високої римської культури. Тому цей процес йшов досить активно.

Разом з тим, у кінцевому підсумку він був приречений на невдачу через неготовність варварства до сприймання здобутків давньоримської цивілізації, відсутність відповідного світогляду, філософського та морально-етичного підґрунтя.

Щоб оцінити тенденції законотворчості варварів, її характер та значення, потрібно хоча б коротко оглянути створені у ранньому Середньовіччі кодифікаційні акти.

Як уже зазначалось вище, характерною рисою варварських законодавств того часу була «персоналізація» (адресованість певній групі населення) права, яка полягала у тому, що у варварських королівствах люди не підлягали дії єдиного закону, котрий поширювався б на усіх жителів її території, але кожну людину судили за правовими звичаями тієї етнічної групи, до якої вона належала: франка — за франкським (салічним) звичаєм, бургунда — за бургундським тощо. Тому римлянам, що опинились на окупованих варварами територіях, теж було надано право судитись за власним правом.

Доречно звернути увагу й на ту обставину, що поступовому проникненню римського права (особливо приватного) у життя варварських королівств, що виникли на місці знищеної Західної Римської імперії, сприяло не лише усвідомлення його переваг над варварським законодавством, а й те, що церк-

ва та клір завжди й всюди жили за римським правом (*Ecclesia vivit lege Romano*). Завдяки цьому римське право завше застосовувалось не лише серед римської частини населення варварських держав, а й серед духовенства, котре тоді було головним носієм римської культури. У свою чергу духовенство не лише само жило за римським правом, а й впроваджувало його у життя — опосередковано (через жебраків, вдів, сиріт, мандрівних ченців, хрестоносців тощо) і безпосередньо (через церковні суди, значення яких обумовлювалось тим, що поступово на території теперішніх Франції, Німеччини та Італії було встановлено обов'язкову юрисдикцію церкви у справах про шлюб та духовні тестаменти).

Оскільки застосування кількох систем законодавства створювало небажаний різнобій, нагальною проблемою стала його систематизація.

*Аналізуючи характер законотворчості у варварських королівствах того часу, можна виокремити два підходи.*

Перший з них, більш ортодоксальний, полягав у спробах окремого вдосконалення кожної з гілок «паралельного» законодавства, зберігаючи його поділ за персональною ознакою — одне для своїх, інше — для римлян. Наприклад, у 506 р. король вестготів Аларих II затвердив збірку законів, призначенням якої була регламентація становища колишніх римських громадян, що опинились під владою вестготів. Ця збірка називалась *Lex Romana Visigothorum*, або *Breviarium Alaricianum*. До Бревіарія входили витяги з Інституцій Гая, Кодексу Теодосія, сентенцій Павла, деяких конституцій імператорів Майорина, Севера. Таким самим був підхід до нормотворчості у тодішній Бургундії, де приблизно у той самий час, що й Бревіарій (може трохи раніше), було створено збірки *Lex Burgundionum* та *Lex Romana Burgonum (Papianus)*. Вихідний матеріал був приблизно той самий, однак у власне бургундській збірці він зазнав більших змін, був вільніше інтерпретований. Разом з тим, на обидві збірки істотно вплинуло пізнє римське вульгарне право.

Слід звернути увагу на те, що після загибелі бургундського королівства у 534 р. *Papianus* був витіснений Бревіарієм і, можливо, компіляцією Юстиніана. Доля ж Бревіарія була щасливішою. Спочатку він діяв на території теперішніх Іспанії, Франції, Італії, Німеччини. З VII ст. — втратив чинність в Іспанії в зв'язку з прийняттям кодексу Вестготського права (схожого за типом, але більш «варваризованого»), зате його



почали застосовувати серед римської частини населення Франкської та Лангобардської держави, де не було спеціальних кодексів для римлян.

Отже, у південній частині теперішньої Франції (на півночі діяло франкське звичаєве право) саме Бревіарієм було закладено ті підвалини «писаного права», що у процесі роботи над «Кодексом Наполеона» через багато століть відіграли помітну роль у формуванні засад та багатьох положень останнього. До цього слід додати, що на території теперішньої Італії після відвоювання її Юстиніаном набули чинності його Кодекс, Дигести, Інституції, котрі залишались джерелом права для римлян й після того, як Візантія знову втратила ці землі.

Інший підхід до удосконалення законодавства у варварських королівствах полягав у намаганні створити акти, котрі б на відміну від «принципу персоналізації» стосувались би усіх підданих держави. Так, на початку VI ст. у державі остготів король Теодорих видав збірку (так званий «Едикт Теодориха»), складену головним чином на матеріалах римських джерел — імператорських конституцій та сентенцій Павла. Вирізнялась ця збірка тим, що її норми стосувались усіх «націй», римських та «неримських», що перебували під владою одного володаря. Для всіх було встановлено єдину юрисдикцію. Таке рішення дуже нагадувало універсалізм, «відкритість» римського приватного права. Тому Теодориха Великого іноді називають «останнім продовжувачем римської традиції на Заході».

Загалом два згаданих підходи відображали тенденції регулювання за персональним та за територіальним принципами.

### § 3. Глосатори

Вплив римського права позначався не лише на законодавчій діяльності, а й на характері правових досліджень, формуванні правосвідомості та ін. Зокрема, ознайомлення із загальними засадами римського права відбувалось вже у загальноосвітніх школах при вивченні курсу риторики. Але, крім елементарного вивчення римського права, існувало також вивчення його на професійному рівні — в юридичних школах Рима, Равени, Павії, Верони, Нонантола, Орлеана.

Разом з тим, збільшується кількість літературних праць, присвячених римському праву, з'являються глоси (коментарі) до текстів юридичних пам'яток. Найбільш відома з них Ту-

ринська глоса до Інституцій Юстиніана, створена у проміжку з VI по X ст. Однак існували глоси не лише до Інституцій, а також і до Кодексу, Новел, Бrevіарія, збірок лангобардського права.

Крім того, у X—XI ст. з'являються самостійні юридичні твори, з яких найбільший інтерес становлять **Exceptiones legum Romanorum** — систематичний виклад римського права, хоч і дещо модифікованого, і **Brachylogus juris civilis** — підручник римського права, написаний на основі законодавства Юстиніана та Бrevіарія.

В той же час відбувались дуже характерні процеси в юриспруденції, обумовлені тим, що реальне життя створювало суміші правових систем. Внаслідок цього для правників усі системи були однаково чинними. Наприклад, у державі франків одночасно діяло три системи: романізоване лангобардське право, римське право, франкське, або салічне право.

Такий паралелізм тягнув за собою доповнення однієї системи права положеннями іншої, якщо цього вимагали потреби практики. При цьому найчастіше зверталися до положень римського права, як найкраще й найповніше розробленого.

Отже, можна зробити висновок, що протягом V—XI ст. у Західній Європі мало місце запозичення як позитивного римського права, так і його ідей, головних засад, втілення їх у правосвідомість та юридичну практику. Звернення до цінностей, вироблених системою римського права, безперечно, було спробою рецепції у сучасному розумінні цього поняття.

Разом з тим, через те, що рецепція відповідала потребам порівняно невеликих соціальних груп, тоді як правосвідомість широких мас знижувалась, ця спроба на тому відтинку часу не дала помітних результатів. Оскільки законотворчість варварських королів випереджала теоретичні розробки, вона мала не надто перспективний характер, а модернізація норм римського права часто полягала у примітивізації, адаптації їхніх положень.

Звертаючись до питань рецепції римського права у *пізньому Середньовіччі*, слід звернути увагу на такі обставини.

Переживши реформування XI ст., Церква практично одночасно змінила й своє ставлення до світської ученості та поганських філософії й культури. Не будучи вже зв'язаною необхідністю змагань з іншими світоглядами, маючи у Західній Європі не лише інтелектуальну, а й духовну, і, навіть, певною мірою політичну владу, Церква почала сприяти вивченню

інших культур та учень. Це у свою чергу слугувало істотною рушійною силою розвитку політичної та правової думки.

Отже, слід звернути увагу на те, що рецепція права у цей період була пов'язана з трансформаціями світогляду, а також його вивченням та коментуванням. У такому плані її часто пов'язують з діяльністю університету у Болоньї, що виник наприкінці XI ст. і незабаром дістав світову славу. Саме з цим університетом часто пов'язують *виникнення школи глосаторів*.

Появі цієї течії сприяло те, що вивчення права у Болонському університеті полягало у читанні джерел та коментуванні останніх професорами. При цьому коментування виконувало не стільки допоміжну навчальну функцію, скільки полягало у тлумаченні положень норм позитивного права.

Основним методом аналізу римських джерел була *екзегеза*, яка вчинялась шляхом написання між рядками або на полях оригіналу коротких приміток або пояснень до окремих слів — *глос*.

Порівнюючи паралельні місця джерел, глосатори виходили з того, що Корпус Юстиніана є єдиним цілим, де не може бути протиріч. Це, певна річ, знижувало цінність висновків, отриманих таким шляхом. Тому деякі глосатори використовували синтетичний метод, систематизуючи певні частини того чи іншого джерела за різними ознаками.

Результатами таких досліджень були *summae*, тобто загальні попередні зауваження, огляди тієї чи іншої частини Корпусу, або *brocardo* — збірки окремих догматичних положень, особливо сумнівних та складних, виведених з джерел, що супроводжувалися доказами та поясненнями.

З'являються також *tractatus* монографічного характеру та *quaestiones*, тобто збірки рішень казусів, що розглядалися на практичних заняттях у школах.

Вивчаючи це питання, згадаємо імена найвідоміших представників школи глосаторів: Ірнерія (засновника цієї течії), Булгара, Вакарія, Босіано Дісовані, Плацентіна (засновник синтетичної течії у школі глосаторів), Роджеріо, Донарі Одофреда, Азо, Акурсія.

Поміж глосаторів, крім уже згаданих екзегетичної та синтетичної течій, існувала також диференціація залежно від ступеня формалізму. Приміром, Булгар і його епігони аж надто були схильні до формалізму. Їм протистояли так звані «гозіани» на чолі з Мартином Гозіа, які на чільне місце ста-

вили «справедливість» (*aequitas*), а в деяких випадках навіть не розуміли необхідність того формалізму, що зумовлений потребами цивільного обігу.

Творчість школи глосаторів завершив Аккурсій, котрий, начебто підводячи ризику під тим, що зробили його попередники, видав вибрані глоси на законодавство Юстиніана — «*Glossa ordinaria*». Ця збірка була популярною не лише у теоретиків, а й на практиці. У судах вона застосовувалась чи не нарівні з законом.

Оскільки цей напрям дослідження римського права фактично вичерпав себе, на зміну йому прийшла *інша школа* — *постглосаторів* (або коментаторів). Предметом їхніх досліджень та коментування були вже не римські джерела, а глоси попередників.

Засновниками цього напрямку були Жак де Ровіньї та Раймондо Лулій. Безперечною заслугою коментарів була спроба філософського осмислення права та оцінка юридичних норм з позицій природного права, використання діалектики та казуїстики. Це дозволяло їм пристосувати римське право до потреб сучасного життя. Використовуючи системний метод, коментатори вишукували в різних римських правових джерелах насамперед головне місце (*locus*), тобто фрагмент, який їм здавався головним, а вже потім тлумачили зміст джерела «від нього».

Найвідомішими коментаторами були Бартоло де Саксоферрато, Бальд де Убальдіс, Ясон де Майнус. Усього відомо 136 імен представників цієї школи.

На початок XVI ст. вичерпала себе й школа коментаторів, її різко критикували італійські гуманісти епохи Відродження за схоластичний підхід.

І хоча італійські гуманісти не створили свого, окремого напрямку в юриспруденції, їх заслуга полягає у відновленні оригіналів латинських юридичних пам'яток, котрі часто були викривлені глосаторами.

Крім того, гуманізм створив базу виникнення історико-філологічної та синтетичної шкіл права.

*Виникнення історико-філологічного способу* аналізу пов'язано з іменами французького філолога Гійома Бюде, італійського юриста Андрія Альгато та німецького юриста Ульриха Цазі, а вищі досягнення цієї школи — з ім'ям видатного французького правознавця Жака Кюжа — чудового юриста і філолога. Представники цієї школи прагнули з'ясувати пер-

вісне значення норм Корпусу Юстиніана, спираючись на філологічне тлумачення джерел, з урахуванням особливостей часу їх створення. Саме представникам цієї школи Дені Годфруа та його синові Якобу (Теодору) належать ідеальні для свого часу видання *Corpus juris civilis* та коментарі до *Codex Theodosianus*.

*Своєрідною протиположністю історико-філологічному напрямку слугувала систематична (догматична) школа, найбільш видатним представником якої був Доно Юг Донелл, котрий розробив першу цілісну систему римського права — досить близьку за своїм характером до інституційної.*

Недоліком цих шкіл була суто теоретична орієнтація, тому цілком природним стало виникнення течій практичної спрямованості, представники яких намагалися обґрунтувати тезу про неможливість застосування римського права взагалі (Франсуа Отман), або, принаймні, без урахування засад місцевого (національного) права (Андреас Гайль).

*Поряд з вивченням та коментуванням відбувалась рецепція римського приватного права у формі прямого застосування. Найбільш повне втілення така форма мала у пізньому Середньовіччі в Німеччині.*

Чинники цього вбачають в дії кількох факторів, насамперед, в незадовільному стані національного німецького права та юриспруденції, крім того, в особливих властивостях римського права, в психологічній готовності німців до рецепції тощо.

Головними шляхами запровадження римського права в юридичну практику було: трансформація судів (малоосвічених шефенів, орієнтованих на звичаєве право, заміняли випускники університетів, де на чільному місці було вивчення римського права), надання університетам фактично права «офіційних консультацій».

Безпосередня рецепція римського права у формі запровадження у судову практику мала місце не лише в Німеччині, а й в інших західноєвропейських країнах, наприклад, у Нідерландах.

Досягши свого піку наприкінці XVI ст. (наприкінці пізнього Середньовіччя), така форма рецепції потім почала зазнавати дедалі більшої критики, що було результатом не стільки зміни економічних, скільки політичних та соціальних відносин, а також істотних змін у світогляді, пов'язаних з настанням Нового часу.

Розглядаючи *особливості рецепції римського права у Новий час*, слід звернути увагу на такі обставини.

У XVII ст. світоглядні засади поглядів на державу та право у Західній Європі сформувались у дві головні течії, що їх умовно назвемо французькою (англо-французькою) та німецькою. Такий поділ обумовив подальшу диференціацію напрямів рецепції римського права за французькою та німецькою схемами. Звичайно, диференціація не мала абсолютного значення, та все ж наслідки були досить помітними.

Французька течія була набагато більш «розкутою», ближчою до англійських та нідерландських зразків. Однак помітнішу роль в обґрунтуванні рецепції римського права судилося відіграти не їй, а німецькій філософії. Тому про останню слід мати достатньо чітке уявлення.

Спочатку треба скласти уявлення про таке явище, як німецька «Просвіта», котра, хоч і була досить поміркованим та державницьким за характером вченням, але не могла не позначитись на сприйнятті, трактуванні та відборі для рецепції положень римського права.

Значний вплив на формування світогляду після Просвітництва справив насамперед Імануїл Кант, котрий першим у Німеччині розпочав систематичне обґрунтування лібералізму. Наріжним каменем його соціальних поглядів було положення про категоричний імператив, суть якого полягає у тому, що кожна особа визнається самоцінністю і не може бути засобом досягнення спільного блага. Людина у своїй поведінці має додержуватись велінь морального закону, що є апріорним, не піддається впливу жодних зовнішніх обставин, а тому є безперечним.

Кульмінацією руху, розпочатого Кантом, була філософія Георга Вільгельма Фрідріха Гегеля, головні положення якої викладені у його праці «Філософія права».

Варто зазначити, як він оцінював хід історії та місце у ньому Риму та німців. Відправним моментом тут є те, що історичний розвиток духу має три головні фази: східну, греко-римську й німецьку. Сутність їх у тому, що Схід знав і донині знає, що вільний тільки один; греко-римський світ — що вільні деякі, а німецький світ знає, що вільні всі. Але свободу (волю) Гегель невідривно пов'язує із законом. Причому не лише стверджується, що закон забезпечує волю, а й сама наявність закону означає наявність волі.

Принципом історичного розвитку є національний дух. За

кожної історичної доби є якась одна нація, що на неї покладено місію провести світ крізь уже досягнуту ним діалектичну стадію. За часів Гегеля, на його думку, такою нацією є німці. Крім того, на хід історії впливають визначні особистості, у чиїх прагненнях втілені діалектичні переходи, що мають відбуватись в їхню добу. Це — герої, їм можна порушувати звичайні моральні правила.

До розуміння Гегелем духу історії та значення держави слід додати, мабуть, дещо з його трактувань поняття «право». Воно вживається у трьох основних значеннях: право як свобода («ідея права»), право як форма свободи («особливе право»), право як закон («позитивне право»). Тут звертає на себе увагу ієрархія прав. Серед «особливих прав» чільне місце займає право держави, яке врешті-решт і є єдино правдивим. Отже, знов-таки має місце примат держави.

Залишаючи для самостійних розвідок трактування Гегелем сутності права в інших значеннях, співвідношення пов'язаних з цим категорій та понять, з викладеного вище можемо зробити висновок, що гегелівське розуміння ролі держави, свободи індивіда та його стосунків з державою, а також духу (розвитку) історії та значення у цьому процесі німецької нації мало обумовити особливості рецепції римського права у Німеччині тієї доби.

Однак до того, як перейти до розгляду цього питання, маємо ще коротко охарактеризувати так звану *історичну школу права*, що теж істотно вплинула на перебіг рецепції римського права у Німеччині.

Засновником цієї школи, яка на чільне місце у своїх дослідженнях ставила питання не про те, у чому полягає сутність права та яким воно має бути, а про те, як право виникає та яка його історія, був Густав Гуго — професор університету в Геттінгені, автор «Підручника природного права як філософії позитивного права, особливо — приватного права».

Гуго критикував тодішні підручники за те, що у них не розрізнялись античний та сучасний підхід до юридичних категорій, і виступив за те, щоб традиційні юридичні поняття і норми не вивчали як мертві маси, а щоб кожне підлягало критичній оцінці з погляду його історичного походження. На його думку, цивілістична наука має зосередитись на тому, чим до цього часу не займалась практична юриспруденція: слід звернутись до розвідок стародавнього римського права, починаючи не з компіляції Юстиніана, а давніших джерел.

Найбільш помітною постаттю історичної школи був, однак, не Гуго, а Фрідріх Карл фон Савінії. У своїй книзі «Про тяжіння нашого часу до законодавства та правознавства», полемізуючи з професором з Гейдельбергу Ю. Тібо, котрий ставив питання про доцільність скасування старих норм та видання нових на підвалинах природного розуму, він сформулював загальну концепцію розвитку права, з якої випливав висновок про методологію засвоєння (рецепції) положень римського права. На думку Савінії, завдання правників полягає в тому, щоб на підставі результатів історичних розвідок виділити з римського права те життєздатне, що у ньому є, що стало з перебігом часу національним германським, і переробляти його в органічне ціле з продуктами, що самостійно утворились у новому німецькому житті.

Ці ідеї далі розвивали Г. Ф. Пухта, А. фон Бетман-Хольверг, Ф. Блуме, Г. А. Хайзе, Ф. Х. Мюленбрух та ін. Важливе значення мало також те, що у 1816 р. німецький історик Б. Нібур знайшов у Вероні рукопис Інституцій Гая, який став джерелом нового історичного матеріалу, дозволив уточнити розуміння низки положень римського права.

Недоліками молодшої (нової) історичної школи у Німеччині було надмірне захоплення дослідженнями логічного боку ідеальної моделі права, оцінка права як плоду народного духу, готовність жертвувати заради гармонійності доктрини новими явищами, що не вписуються в цю гармонію, а також недооцінка ролі кодифікацій та законотворчого процесу. Ці недоліки намагалися усунути прихильники реалістичної (прагматичної) школи, найбільш видатним представником якої був Р. фон Єринг, послідовний супротивник Савінії і творець цієї школи.

Виходячи з того, що право є безпосереднім продуктом життя, Єринг обґрунтував висновок про те, що всі великі зміни в суспільному житті тягнуть за собою зміни й у сфері права. При цьому мають значення не тільки національні сили та потенціал кожного народу, а і його зіткнення з іншими, запозичення. Народ, котрий засуджує себе на національну замкнутість, тим самим прирікає себе на застій. Звідси випливає висновок, що вивчати історію права необхідно з урахуванням суспільних сил, що діють в той чи інший час. Такий підхід дозволяє створити запас знань про динаміку права, дізнатися, які явища треба урахувувати творцю законів при розробці норм права.



На думку Єринга, *найцінніша спадщина для нас — це римський метод правотворчості*, завдяки якому римське право, не перестаючи бути стрункою науковою системою, в той же час завжди лишалось найкращим для практичного застосування. Тому з *римського права слід зберігати тільки те, що у ньому формально і матеріально ще лишається цінним, а замість усього іншого поставити нові, більш співзвучні часу та необхідні йому поняття*. Завдання сучасного юриста не тільки в створенні, а й у руйнуванні, що розуміється як відкидання непотрібного та застарілого.

Отже, було визначено методологію рецепції римського права, знайдено рішення, значення якого важко переоцінити: *Durch das romische Recht uber aber romische Recht chinaus — Від римського права — вперед і далі римського права*.

#### § 4. Вплив римського права на кодифікації ХІХ ст.

Згаданий вище підхід було використано, зокрема, при кодифікації цивільного законодавства в Європі ХІХ століття, причому не лише у Німеччині. Тому розглянемо коротко найпомітніші з цих кодифікацій.

Торкаючись питання про вплив римського приватного права на перебіг та результати західноєвропейських кодифікацій цивільного законодавства у ХІХ ст., слід, насамперед, звернути увагу на докорінні зміни у підходах до рецепції римського права, що відбулись на той час. Ці зміни, зокрема, позначилися на характері кодифікацій, найбільш значними з яких було створення Цивільного кодексу французів та німецького Цивільного кодексу. Власне, вони намітились уже наприкінці ХVІІІ ст. після Великої Французької революції 1789 р., коли було прийнято Декларацію прав людини й громадянина, яка увібрала у себе не лише національний, а й світовий досвід та традиції. Саме її прийняття було необхідною умовою і поштовхом до реальної рецепції римського приватного права у Франції. З іншого боку, цьому сприяли зміни не лише політичні, а й у галузі економіки, що вимагало удосконалення правового регулювання майнових відносин.

До революції 1739 р. у Франції цивільне законодавство не було кодифіковано. Як уже зазначалося, в той час на півдні Франції діяло римське право, на півночі — звичаєве право. Деякі майнові відносини регулювались ордонансами Людовика ХІV. Звісно, такий різнобій, така різноманітність правових

норм могли зберігатись лише за достатньо нерозвиненої торгівлі, спонукали до революційних змін. Тому реформування правової системи Франції почалось вже у перші роки Революції, хоч робилось це не завжди логічно і послідовно. Роботи зі створення Цивільного кодексу почались ще 1790 р., однак жоден з підготовлених законопроектів не був досить вдалим.

Після приходу до влади Наполеона (проголошення його 29 липня 1802 р. довічним консулом) ситуація у цій галузі істотно змінилася на краще.

12 серпня 1800 року було створено комісію, до якої увійшли видатні юристи: Біго де Преаміне, Мальвіль, Тронше, Порталіс. Двоє з них були прихильниками звичаєвого французького права, двоє — римського права, що дозволило урахувати найкращі якості як того, так і другого, однак з перевагою все таки права римського.

Велику роль у створенні Цивільного кодексу відіграв Наполеон, котрий повністю поділяв погляд Порталіса щодо того, що право власності є основним правом, підґрунтям усіх суспільних інститутів, таке ж дорогоцінне для людини, як і його життя.

Кодекс було прийнято по титулах, починаючи з березня 1803 р. і до березня 1804 р. Нарешті, 21 березня 1804 р. було видано закон, що з'єднав усі частини в єдиний «Цивільний кодекс французів».

*Кодекс побудовано за інституційною системою, що є характерною для римського приватного права. Він поділений на три книги, які, в свою чергу, поділені на титули, титули — на статті.*

Першій книзі передуює короткий вступний титул, що містить ряд загальних положень. Самі книги досить точно відповідають інститутам римського права: I книга — «Про особи» (статті 7—515) — містить норми про правовий стан фізичних осіб, а також про сімейні відносини; II книга — «Про майно та різні зміни власності» (статті 516—710) — містить положення про речові права; III книга — «Про різні засоби набуття власності» (статті 711—2281) — присвячена зобов'язальному праву та праву спадкування і містить також норми про строки.

До числа найважливіших засад приватного права, які закріплено у Кодексі, слід віднести: формальну рівність громадян перед законом (винятком з цього загального правила був

правовий стан одружених жінок), необмежене право приватної власності та всебічний його захист, свободу укладення договорів, закріплення вимоги справедливості у правовідносинах.

Кодекс Наполеона характеризується високою законодавчою технікою: матеріал викладено послідовно й логічно; мова проста і зрозуміла; норми, як правило, невеликі за обсягом і містять чіткі визначення або вказівки; разом з тим, немає надлишку казуїстичних рішень.

Іншим важливим кодифікаційним актом цієї доби був німецький Цивільний кодекс. Насамперед слід пригадати історію його створення. Питання про необхідність загального для всієї Німеччини Цивільного кодексу було поставлено вже у 1814 р. Це викликало жваве обговорення у колі юристів, що частково ініціювало появу історичної школи права, яка була орієнтована на вивчення історії римського права і створення на цій основі законопроектів.

У 1874 р. було створено комісію, завданням якої стала розробка проекту цивільного кодексу. У 1888 р. такий проект було подано; складений він був на підставі ідей та положень римського права. Цей перший варіант проекту зазнав різкої критики. Але після пом'якшення «романістичних» начал проект у 1896 році було прийнято Союзною радою і затверджено імператором. З 1 січня 1900 р. німецький Цивільний кодекс набрав чинності.

Німецький Цивільний кодекс складається з 2385 параграфів, згрупованих у 5 книгах. Останні діляться на розділи, деякі з розділів — на глави, а інші — на параграфи. Заголовки складають частину закону і мають бути враховані при тлумаченні.

Як зазначалось, німецький Цивільний кодекс став результатом поєднання положень римського права і німецького права. Тому в ньому є відступи від класичних положень про повноту права власності, про свободу договорів та ін.

Особливістю структури Кодексу є те, що він *побудований за так званою пандектною системою*, що її було розроблено середньовічними німецькими глосаторами римського права, а вперше було запроваджено ще раніше — у Візантії (її відлуння досить помітне у Базиліках). Відповідно до неї *5 книг, на які поділено Кодекс, містять: загальну частину, зобов'язальне право, речове право, сімейне право, спадкове право.*

Перевагами такої структури є наявність досить детальної загальної частини, що містить не лише вступні положення, а й норми, які визначають коло суб'єктів, об'єктів цивільного права, підстави виникнення прав та обов'язків, порядок реалізації прав тощо. Це дозволяє уникнути повторів при врегулюванні окремих видів зобов'язань, тих або інших конкретних відносин.

Оскільки Кодекс став своєрідним симбіозом римського та німецького права, перша та друга книги відображають вплив римського права. Третя, четверта та п'ята створені під помітним тиском положень німецького права. Це було результатом полеміки між представниками романістичної школи (Антон Трібо та ін.) та історичної (Карл Фрідріх фон Савіньї, Рудольф фон Єринг та ін.).

Кодекс містить велику кількість норм абстрактного характеру. З одного боку, це є його перевагою, бо дає можливість застосувати їх до відносин, які виникли пізніше, не були передбачені при створенні проекту. Але з другого — абстрактність норм та складність формулювань робить його малодоступним для сприйняття неюристами, через що його називають «кодексом вчених».

Аналіз особливостей структури і змісту Кодексу дозволяє зробити висновок про те, що в даному випадку рецепція римського приватного права також мала місце, однак не в «чистому» вигляді, а з помітними корективами, що з'явилися внаслідок урахування авторами законопроекту особливостей німецького права, ідей історичної школи права і школи оновленого природного права. Ці корективи стосуються не лише системи Кодексу (пандектна система), а й суті низки рішень, появи абстрактних формулювань, нових правових категорій тощо. Втім, наявність вказаних особливостей не впливає на визнання його давньоримського генезису.

Кодифікаціями XIX ст. рецепції римського права у Західній Європі не закінчуються. Останні відіграють роль і нині, коли відбувається створення так званого Європейського дому, одним з наріжних каменів якого вважають римське приватне право з християнським містичним корективом до нього (В. Скуратівський). При цьому слід зазначити, що сучасні європейські правознавці формують конструкції, що поєднують римське та національне право, і ведуть мову, наприклад, про «римське голландське право» тощо.

# РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІ

## § 1. Загальні положення. Початок рецепції

Питання рецепції римського права в Україні тривалий час залишалися поза увагою романістів. Значною мірою це було зумовлено тим, що радянська правова доктрина ґрунтувалася на догматі про оригінальний, самобутній характер радянського права. Певна річ, це знімало з порядку денного й дослідження впливу римського права на радянське право взагалі.

Через це практично в усіх підручниках і посібниках, написаних до початку 1990-х рр., питання впливу римського права на право України (як і на право інших колишніх союзних республік СРСР) не розглядалося.

Однак в останнє десятиліття ситуація дещо змінилася, з'явилися нові видання. Це закономірно, адже Україна орієнтується на інтеграцію у світову спільноту, створення громадянського суспільства, розбудову правової держави, а це, у свою чергу, передбачає необхідність неупередженого перегляду багатьох усталених поглядів, у тому числі на сутність та характер розвитку українського права.

Розглядаючи питання рецепції римського права *в середньовічному українському праві*, слід взяти до уваги специфіку цього процесу, що обумовлено особливостями цивілізаційної орієнтованості України, її геополітичним і культурним становищем у системі «Схід—Захід».

Внаслідок як західного, так і східного впливу *право України формувалося як синтез місцевого звичаєвого права, реципованого римського та візантійського права*. При цьому й рецепція римського права відбувалася у двох видах: безпосередньо та опосередковано (безпосередньо — завдяки католицькому впливу, оскільки Західна церква жила за римськими законами, і опосередковано — через німецьке, польське, литовське право).

Власне, і через візантійське право мав місце опосередкований вплив права римського, оскільки сама Візантія зазнала потужного впливу останнього (реципувала його). Це зумовило вплив римських правових ідей на формування українського законодавства тієї доби, зокрема, на законопроекти, створені в Україні у XVI—XIX ст.

Протягом XVI ст. було видано три Литовські статuti: у 1529 р. — «Старий», 1566 р. — «Волинський», 1588 р. — «Новий».

Статут 1529 р. за своїм змістом та структурою був близьким до Руської Правди. Однак проіснував він не дуже довго. Оскільки його норми мало відповідали політичним та економічним потребам феодального суспільства, що розвивалося, вже у 1544 р. було створено комісію для розробки нового Статуту.

Головну роль у складанні проекту Другого Статуту Великого князівства Литовського відіграли Августин Ротундус та Петрус Роїзій — фахівці у галузі не лише права, а й історії. Ґрунтуючись на західноєвропейських засадах світогляду, вони обстоювали доцільність використання римського права як зразка і як допоміжного матеріалу. Саме за їхньої активної участі було значно оновлено норми попереднього статуту, запроваджено низку понять та категорій римського права.

У 1566 р. Другий Статут було прийнято на сеймі у Вільно і поширено його дію на Волинь, Поділля та колишнє Київське князівство. Своєю структурою та багатьма положеннями він схожий на Дигести та Кодекс Юстиніана. Він містив такі, зокрема, розділи: основні засади права та державне право, земська оборона, правове становище шляхти, суд та судова система, шлюб та сім'я, опіка, записи й продаж, спадкування, земельні спори, лісові промисли, кримінальні злочини.

Подібність стає ще помітнішою при ознайомленні з положеннями про вільне розпорядження маєтностями, сервітутними правами, нормами про купівлю-продаж, позику, заста-ву та ін.

Помітно вплив римського права і на Статут 1588 р., де досить ретельно врегульовано приватну власність на землю, яка могла належати як поміщикам, так і селянам. Значну увагу приділено також договірному праву.

На відміну від давньоруського права, що широко допускало застосування усної форми договору, Третій Статут встановлював, як загальне правило, вимогу письмового оформлення угод. Крім того, для деяких випадків передбачалась реєстрація угоди в суді, укладення її у присутності свідків та ін.

Загалом можна зробити висновок, що Статuti Велико-го князівства Литовського були результатом використання та творчої переробки поточного литовського законодавства

та судової практики, положень римського, німецького, польського права, а також звичаєвого права Литви, Польщі, України.

Якщо зважити на те, що німецьке та польське право того часу формувалось під помітним впливом римського права, то можна дійти загального висновку про рецепцію римського права в Україні у XVI ст. Особливостями її було те, що відбувалось начебто «подвійне накладання» римсько-правових ідей — через давньоруське право, що зазнало часткового впливу візантійського (опосередковано — римського) права, та через німецьке та польське право, де римське право було рецеповане за західноєвропейським типом.

## § 2. Римське право в Російській імперії

Після приєднання України до Московської держави відповідно до Березневих статей на територію Гетьманщини дія московського законодавства не поширювалась — тут і далі діяли «колишні права», тобто звичаєве право, польсько-литовське законодавство та магдебурзьке право.

Однак таке становище не могло зберігатися довго, і тому було заплановано складення збірки «Права, за якими судиться малоросійський народ» з метою регулювання відносин у Лівобережній Україні таким чином, щоб це відповідало імперській доктрині права. Було створено кодифікаційну комісію на чолі з генеральним суддею І. Борозною (після його смерті комісію очолив генеральний обозний Я. Лизогуб) у складі 12, а пізніше — 18 осіб.

Після 15-ти років роботи комісія у 1743 р. подала законопроект, який, однак, не влаштував царський уряд своєю оригінальністю, відмінністю від тогочасного російського законодавства, а його тому так і не було прийнято, хоч фактично він застосовувався до формування єдиної імперської системи законодавства у середині XIX ст.

Судячи з усього, при складенні проекту «Прав...» було використано римські та німецькі джерела, Статути Великого князівства Литовського, польське законодавство, звичаєве право України і судову практику.

Збірник (хоча точніше назвати його Кодексом) складався з 30 розділів, поділених на 532 артикули та 1607 пунктів.

На зміст «Прав...» досить помітно вплинуло римське право, а також його візантійські інтерпретації. Останні були особливо помітні у визначенні порядку подання норм: шлюбні стосунки, опіка, заповіти, спадкування за законом, договори, земельні справи тощо (пріоритет надано сімейному та спадковому праву).

Вплив римського права, зокрема, відчувається у регулюванні відносин щодо речей. У відповідних розділах розмежовувались володіння, право власності та сервітути. Різним був правовий режим рухомості та нерухомості, чітко визначались первісні та похідні способи набуття права власності. Захищалося право власності за допомогою позовів. Допускався також посесійний захист. Подібність до римсько-правових рішень помітна була у положеннях зобов'язального права: у самому трактуванні зобов'язань, їхній системі, підставах виникнення тощо. Зокрема, передбачалась можливість виникнення зобов'язань на підставі угод (договорів) та внаслідок правопорушень. При цьому, як і в ранньому римському праві, не було чіткої межі між деліктами публічними та приватними, внаслідок чого порушення кримінального судочинства, головним чином, залежало від бажання потерпілого або його родичів.

Як зазначалося, «Права, за якими судиться малоросійський народ» хоч і не набрали чинності як законодавчий акт, але фактично застосовувались аж доти, доки з введенням в дію Зводу законів Російської імперії не було формально заборонено застосування місцевого законодавства.

Втім, незалежно від цієї заборони та створення імперського Зводу законів відчувалась потреба в оновленні законодавства, яке, хоч і фактично застосовувалось, однак не відповідало потребам часу, особливо вимогам регулювання економічних відносин. Тому ще у процесі створення проекту Зводу з'явилась збірка «Зібрання малоросійських прав», котра цікава насамперед тим, що відображала вплив ідей та рішень римського приватного права. В останнього було сприйнято не лише низку структурних елементів, інститутів та правових рішень, а й принциповий підхід — насиченість та гнучкість норм.

«Зібрання малоросійських прав» складалось з трьох частин і структурно фактично йшло за інституційною системою (з деякими відмінностями щодо спадкування). Першу частину було присвячено визначенню правосуб'єктності, шлюбно-сімейним відносинам та опіці. Друга охоплювала норми



зобов'язального права, третя — речеві права разом із спадковими.

У регулюванні питань правоздатності, речевих прав, приватної власності, сервітутів, іпотеки, володіння тощо відчувався вплив ідей, характерних для буржуазного суспільства. Ще більше він був помітним у нормах зобов'язального права, що передбачали добре врегульовану систему договорів, покликану обслуговувати розвинений товарний обіг. Характерною рисою контрактного права була свобода договорів, які укладались за ініціативою сторін та в результаті їх вільного волевиявлення. Укладення угоди за наявності вад волі тягло її недійсність.

Згадані вище положення свідчать про досить високу юридичну техніку та правову культуру. У цьому контексті варто звернути увагу на ті правові джерела, звідки було запозичено ті чи інші ідеї або рішення: Статут Великого князівства Литовського (515 посилань), «Саксонське свічадо» (457 посилань), хелмінське право (224 посилання), магдебурзьке право (58 посилань) та «Порядок прав цивільних» (1 посилання).

Отже, в основу першого проекту цивільного кодексу України було покладено литовське право, що являло собою продукт часткової рецепції римського права у його візантійській та західноєвропейській інтерпретаціях (похідна рецепція через давньоруське німецьке та польське право), а також німецьке та польське право, де мала місце рецепція римського права західноєвропейського зразка.

Якщо спробувати оцінити загальну тенденцію проектів розвитку права України у X—XIX ст., то можна зробити висновок про досить стійкий вплив римського приватного права — часткову похідну рецепцію у формі запозичення законодавчих рішень. Рецепція ця була частковою, бо сприймалися не всі, а частина ідей та рішень. Вона похідна (опосередкована), бо сприйняття положень римського права відбувалося не безпосередньо з першоджерел, а через інші системи, де ці першоджерела вже інтерпретовано відповідно до місцевих потреб.

Однак, як зазначалося, цим проектам не судилося бути реалізованими й у XIX ст. у сфері позитивного законодавства, що встановлюється на підґрунті законодавства Російської імперії, все помітнішим стає візантійський вплив.

Слід згадати, що це не стосується територій України, які перебували під владою Австро-Угорщини, Польщі, Румунії тощо, до діяло законодавство відповідної держави, що відоб-

ражало західну традицію права, характерною рисою якої є рецепція римського права у різноманітних формах.

Що стосується України того часу (Малоросії), то можна зробити висновок, що попри намагання створити концепцію права за римськими (західноєвропейськими) зразками, у ХІХ ст. все більше відчувається переважання візантійської традиції, обумовлене зміцненням патерналістських настроїв Росії, частиною якої фактично стала на той час Україна.

Оскільки Україна тривалий час перебувала у складі Російської імперії, треба також належну увагу приділити питанням впливу римського права на право Росії. При цьому варто мати на увазі, що проникнення римського права тут могло відбуватися двома шляхами: *через Церкву і через світське законодавство*.

Загалом більшість російських дослідників не заперечує опосередкованого запозичення (через Візантію) російським правом римсько-правових рішень у галузі шлюбно-сімейній та спадковій галузях. Посередником у цьому процесі виступала православна церква, до юрисдикції якої належала значна група відносин у цій сфері.

Разом з тим, так само більшість романістів вважає, що на решту інститутів цивільного права Російської імперії римське право практично не впливало (О. Й. Покровський, А. І. Косарев). Тобто фактично заперечується вплив римсько-правових ідей у цивільному праві.

Однак до цієї тези слід поставитися критично. Для встановлення дійсного стану речей варто звернутися до першоджерел: Книги Х Зводу законів Російської імперії, проектів Цивільного уложення Російської імперії, підготованих наприкінці ХІХ — на початку ХХ ст.

Аналізуючи книгу Х Зводу Законів Російської імперії, варто звернути увагу на те, що у нормах сімейного та спадкового права більш помітне відлуння місцевого звичаєвого права, скоригованого православною (візантійською) традицією. Що ж стосується речевих прав, забезпечення зобов'язань, окремих видів зобов'язань, відшкодування шкоди тощо, то тут можна помітити деякий вплив римського права, хоч і значною мірою «відредагований» німецькою правовою думкою.

Але, хоч на перший погляд проникнення римської правової думки в право Російської імперії було незначним, треба мати на увазі, що *монізм ортодоксальної імперської цивілістики істотно порушувався місцевим законодавством*, яке

значною мірою склалося від впливом (прямим або опосередкованим) римського права. Так, у Царстві Польському діяв Кодекс Наполеона; в Остзейських губерніях, поміж інших джерел, — римське право; у Фінляндії — Шведський кодекс 1734 р.; у Бессарабії — Шестикнижжя Арменопуло, Звід Юстиніана і Базиліки; у Чернігівській і Полтавській губерніях — Статути Великого князівства Литовського.

Однак ще важливішим для поширення впливу римського права в Імперії була практика Урядового сенату і швидкий розвиток російської романістики та зміцнення її позицій після реформ 1861 р. У другій половині ХІХ — на початку ХХ ст. виходять друком праці видатних романістів: Н. П. Боголепова, С. О. Муромцева, Й. А. Покровського, В. М. Хвостова та багатьох інших. Активні дослідження питань римського права проводяться в цей час також у Київському університеті св. Володимира та Новоросійському університеті, про що йшлося вище.

### § 3. Рецепція римського права в СРСР

Щодо питань рецепції римського права в СРСР слід мати на увазі, що з самого початку свого існування радянська влада почала енергійно руйнувати існуючу систему майнових відносин, активно застосовуючи, крім усього, і правові засоби. Останні слугували не стільки для урегулювання нових відносин, скільки для знищення центральних інститутів приватного права (у цьому нема нічого дивного, якщо пригадати, що сутність комунізму в першу чергу вбачали в тому, що це лад, позбавлений приватної власності).

В Україні процес ліквідації існуючої системи права дещо затримався. Насамперед це пов'язано зі спробою розбудови держави під час існування УНР, Гетьманщини, Директорії. Однак після перемоги радянської влади тут теж почалося руйнування існуючої системи майнових відносин.

Проте товарні відносини продовжували існувати. Більш того, після вимушеного переходу до НЕПу вони ускладнилися, внаслідок чого виникла необхідність конструктивного їх урегулювання в Росії та інших радянських республіках. Все очевиднішою ставала необхідність створення Цивільного кодексу.

Підготовка проекту Цивільного кодексу УРСР відбувалась в умовах і на засадах, що були загальними для більшості ко-

лишніх радянських республік. Тому цілком природно, що вказівки та зауваження В. І. Леніна щодо Цивільного кодексу РРФСР слугували орієнтиром і для тих, хто готував проект ЦК УРСР.

Принципово важливим положенням було те, що «в руках» Радянської держави мало бути зосереджено всі засоби виробництва та основні знаряддя, встановлено жорсткий державний контроль над торгівельним обігом тощо і, як підсумок, — відмова від основних засад приватного права. Показовими в цьому плані є зауваження Леніна на адресу Народного комісаріату юстиції РРФСР. Зокрема, він зазначав, що «ми не визнаємо нічого приватного, для нас все у сфері господарства є публічно-правовим, а не приватним... Звідси — поширити застосування державного втручання у приватноправові відносини; розширити право держави скасовувати «приватні» договори; застосовувати на практиці не *lex Romana* до цивільних правовідносин, а нашу революційну правосвідомість». Цим фактично й визначалось ставлення до можливої рецепції римського права: приватне право не визнавалось взагалі, його засади ревізувались (відмова від визнання необмеженого права власника панувати над речами, від свободи договорів та ін.), а сам «Звід римського права» був прямо протиставлений «революційній правосвідомості».

Отже, фактично було накладено табу на пряме реципування норм римського права, а відтак — на обрання моделі (західної) приватного права. Однак лишалась можливість рецепції опосередкованої — через використання цивільних кодексів європейських країн як зразків законодавчих рішень, що і було зроблено комісією з розробки проекту ЦК РРФСР.

Цей кодекс слугував зразком для цивільних кодексів усіх союзних республік, у тому числі й для Цивільного кодексу УРСР, котрий був прийнятий із запізненням приблизно на місяць — затверджено 16 грудня 1922 р., набрав чинності 1 лютого 1923 р.

Цивільний кодекс УРСР 1922 р. був подібний до ЦК РРФСР не лише за ідеологічною та методологічною основою. Оскільки взаєморозуміння було повним, ідеологічні та методологічні засади розробки проектів — однаковими, кодекси РРФСР та УРСР були подібними за структурою і змістом. Вони склалися з однакових розділів: загальна частина, речеве право, зобов'язальне право, спадкове право. Кількість

статей теж практично збігалася: 435 статей Цивільного кодексу УРСР проти 436 — ЦК РРФСР. Не було також різниці у побудові розділів та назвах глав.

Серед найголовніших засадних норм Кодексу слід згадати статтю 1, згідно з якою цивільні права мали охоронятись законом, за винятком тих випадків, коли вони здійснюються всупереч їхньому соціально-господарському призначенню. Цим зумовлювалась, в кінцевому підсумку, сутність радянського цивільного законодавства, яке в будь-якому випадку допускало в будь-який момент втручання держави у відносини приватних осіб.

Вивчаючи це питання, можна натрапити на згадку про спроби деяких юристів-білоемігрантів обґрунтувати буржуазне переродження радянського права. Тут варто мати на увазі, що такі намагання є дивними лише на перший погляд. Річ у тім, що емігрантську юриспруденцію вводила в оману помітна подібність багатьох інститутів радянських цивільних кодексів та німецького Цивільного Кодексу, зокрема, за структурою, деякими засадами (в тому числі визнання за державою права втручання у приватноправові відносини, правовими рішеннями в межах окремих інститутів). Однак ця подібність була зовнішньою і дуже скоро тлумачення цивілістів та практика застосування радянських цивільних кодексів засвідчили, що ні про яке «відродження буржуазного права» тут не йдеться.

Підсумовуючи сказане про перший Цивільний кодекс УРСР, слід зазначити, що, регулюючи відносини у суспільстві, яке заперечувало існування приватного права у принципі, він разом з тим у багатьох своїх нормах відображав вплив буржуазного приватного законодавства, головним чином, німецького Цивільного Кодексу. Тобто, у даному випадку *мала місце латентна, похідна рецепція римського права*. Разом з тим, вирішення деяких питань (наприклад у сфері спадкового права) було за духом ближче до ідей римських законодавців, ніж німецьке право. Цікаве в цьому плані висловлювання тодішнього Голови Верховного Суду РРФСР П. І. Стучки, який писав: *«За суттю наш Цивільний кодекс не що інше, як ті форми буржуазного цивільного права, які повторюють загальною формули римського права, створені близько двох тисячоліть тому»*.

Однак слід брати до уваги, що при цьому радянська держава залишала собі можливість у будь-який момент відкори-

гувати регулювання будь-яких відносин, навіть не вдаючись до змін законодавства. Для цього існував такий ефективний «інструмент», як статті 1, 4, 30 Цивільного кодексу, а також п. 5 Постанови ЦВК УРСР від 16 грудня 1922 р. «Про введення у дію Цивільного кодексу УРСР», що передбачав поширювальне тлумачення Цивільного кодексу «у випадках, коли цього вимагає охорона інтересів робітничо-селянської держави і трудящих мас». Це відкривало значні перспективи для суб'єктивного правосуддя, що формувалось у той час і якому судилося непогане майбутнє у наступні роки.

## § 4. Римське право в незалежній Україні

Римське право та юриспруденція незалежної України перебувають, так би мовити, у нестійкому динамічному зв'язку, який почав формуватися ще в СРСР у період так званої «перебудови» 80-х років.

Сутність змін, що намітилися в той час, полягає у визнанні існування і навіть пріоритету так званих загальнолюдських цінностей, в тому числі суверенітету особи, можливості мати приватну власність, вільно укладати угоди, що не суперечать моральності та не порушують права інших суб'єктів, права вимагати від держави виконання нею зобов'язань перед громадянами тощо.

Перші ознаки такого підходу намітилися вже у зміні радянської правової доктрини наприкінці 80-х років і знайшли відображення в проекті Основ цивільного законодавства 1991 р. Однак повною мірою вони проявилися в Україні вже після проголошення незалежності.

Непростий процес правотворення робить особливо актуальною проблему визначення місця римського права в Україні ХХІ ст. Адже, як згадувалося вище, римське право є однією з підвалин сучасної європейської цивілізації. Отже, від того, наскільки великим буде вплив його ідей в Україні, значною мірою залежить готовність нашої держави до інтеграції в європейську спільноту.

Враховуючи ці обставини, спробуємо визначити місце римського права в концепції права України взагалі та приватного права зокрема.

Вплив римського права може проявлятися нині в національних системах права, головним чином, у таких напрямках:  
— вплив на філософію права;

- вплив на правотворення;
- вплив на формування правосвідомості;
- вплив на формування загальної правової культури правника (особливо у галузі приватного права).

Можна стверджувати, що на межі тисячоліть українське право відображає всі ці тенденції.

*По-перше*, як зазначалося, наприкінці ХХ ст. було визнано вплив римського права на філософію права, що намітився в останні роки століття. Римське право починає все більше привертати увагу дослідників, захищається кілька кандидатських та докторських дисертацій з питань рецепції римського права в Україні, здійснюються спроби усвідомити особливості цього процесу.

*По-друге*, в результаті розширення методологічної бази міняються підходи до правотворення у галузі приватного (цивільного) права. Створюється Цивільний кодекс України, який справедливо оцінюють як Кодекс приватного права.

*По-третє*, хоч і повільно, але відбуваються зрушення у правосвідомості громадян. Було б невиправданим оптимізмом стверджувати, що повага до закону є моральним імперативом сьогодення, однак принаймні з'являється впевненість, що захист прав через суд є ефективнішим, ніж адміністративні шляхи до справедливості.

*По-четверте*, певні зрушення намітилися в усвідомленні значення римського права для формування загальної культури правника. Римське приватне право є обов'язковою дисципліною практично в усіх солідних вищих навчальних закладах України, а в деяких з них є до того ж спецкурси, присвячені окремим аспектам римського права, його рецепції, впливу на окремі галузі законодавства тощо.

Підсумовуючи сказане, можна стверджувати, що римське право в Україні має непогане майбутнє, сподіваємося, що у ХХІ ст. йтиметься не лише про цивільне право України, а й про Українське Римське право.

## § 5. Школа рецепції римського права в Україні

Ведучи мову про рецепцію римського права, не можна не згадати про наукову школу в цій галузі, що сформувалася та існує в Україні.

Як згадувалося, потужна школа романістики традиційно існувала в Київському національному університеті ім. Тараса

Шевченка. Разом з тим, питання рецепції римського права не були предметом її наукових розвідок. Виняток становлять розділи, присвячені рецепції, у підручниках історії римського права. Слід зазначити, що такий підхід був характерним для давніших часів і зберігається надалі. Романісти Київського університету, головним чином, досліджують догму і почасти історію римського права, водночас практично не звертались до питань його рецепції в пізніших правових системах.

Така картина характерна і для романістики України в цілому. Виняток становлять окремі праці з цієї проблематики, підготовлені в різні роки науковцями різних міст України. У 1950 р. В. Бек зі Львова проводить цікаве дисертаційне дослідження «Рецепція римського права у Західній Європі» (рос. мовою). Більше ніж через 40 років В. В. Васильченко із Запоріжжя захищає кандидатську дисертацію на тему «Рецепція римського спадкового права в сучасному спадковому праві України» (К., 1997), а пізніше видає низку монографій з відповідної проблематики. Попри наукову цінність цих досліджень, вони все ж таки відображають, передусім, індивідуальні зусилля науковців та їхніх керівників і не ґрунтуються на традиціях цілісних наукових шкіл.

Тому виникнення української наукової школи рецепції римського права, мабуть, виправдано буде пов'язувати з романістикою Півдня України, де інтерес до цієї проблематики формується у контексті загальноєвропейського процесу активізації досліджень феномену рецепції римського права у ХІХ ст., коли з'являється низка цікавих праць зарубіжних вчених (Р. Єринга, Ф. Савіньї, В. Модермана, О. Штоббе та ін.).

Віддавали належне цій проблемі і науковці Російської імперії, у тому числі романісти Новоросійського університету, на юридичному факультеті якого не лише існувала кафедра римського права (створена, до речі, серед перших, водночас з фундацією самого факультету), а й працювало чимало видатних фахівців у цій галузі. Зокрема, слід згадати Д. І. Азаревича, Ю. С. Гамбарова, М. А. Дювернуа, К. К. Диновського, І. Г. Табашникова, кожен з яких був не лише талановитим викладачем, а й блискучим науковцем. У працях цих романістів (багато хто з них, як, наприклад, Ю. С. Гамбаров, М. А. Дювернуа, були ще й прекрасними цивілістами), висвітлювалось широке коло питань — від загальних положень римського права до детального аналізу окремих ін-



ститутів, таких, наприклад, як опіка та піклування, прекарій та ін.

Однак з огляду на предмет, що нас цікавить, — встановлення початку фундації Південної школи рецепції римського права — найбільший інтерес становлять твори Д. І. Азаревича та М. А. Дювернуа.

Дмитро Іванович Азаревич від початку своєї наукової діяльності спеціалізувався у галузі римського та греко-римського права, захистивши у 1872 р. магістерську дисертацію на тему «Про відмінності опіки та піклування за римським правом» та у 1877 р. докторську дисертацію «Прекаріум за римським правом». Обіймаючи посаду ординарного професора кафедри римського права Новоросійського університету, видав поміж інших фундаментальну працю «З лекцій по римському праву», де виклав свої погляди на значення римського права та сутність і характер його рецепції більш пізніми системами права.

Методологічною основою розвідки Д. І. Азаревича, що визначає характеристику ним значення римського права, є розуміння останнього як такого, що складає життєвий, практичний елемент сучасного позитивного законодавства, а тому є підґрунтям для єдиної науки цивільного права.

Визначаючи хронологічні межі рецепції римського права у Західній Європі XII—XVI ст., Д. І. Азаревич пояснює появу цього феномену дією сукупності чинників: поширенням ідеї про наступність влади німецьких імператорів після імператорів римських, наслідком чого було створення «імператорського права» (*Kaiserrecht*), що було симбіозом права Юстиніана і німецького імператорського законодавства; прагненням церкви до єдності й універсальності, об'єднання навколо єдиного центру — Риму; створенням у Західній Європі університетів, які виникали найчастіше на основі шкіл права і де чи не найголовнішими предметами були канонічне та римське право. При цьому рецепція римського права розглядається і як явище суто правове — запозичення його положень пояснюється необхідністю використання для врегулювання низки відносин «більш тонких» норм, ніж ті, що існували у звичайному праві більшості західноєвропейських країн, і як складова більш загального процесу запозичення досягнень високо-розвиненої античної культури.

Визначаючи характер рецепції римського права у більшості країн Західної Європи, Д. І. Азаревич зазначає про дві

важливі особливості цього явища: 1) те, що римське право було рециповано комплексно, а не за окремими інститутами, і 2) те, що воно було рециповано субсидіарно, тобто запроваджувалось у тих випадках, якщо у місцевому законодавстві були прогалини, протиріччя, неточності тощо.

При цьому Д. І. Азаревич розрізняє два підходи до засвоєння римського права. По-перше, це засвоєння позитивним законодавством західноєвропейських країн положень римського права. По-друге, це засвоєння його «духу», тобто методологічної основи, на підґрунті чого виникло «теперішнє римське право», що увібрало у себе «працю, духовний розвиток і науку майже усієї сучасної Європи». Отже, йдеться про рецепцію римського права у галузі практичній (а затим і законотворчій) і рецепцію у галузі теоретичній. Причому остання навіть є більш важливою, оскільки можна зробити висновки, що практичне засвоєння досить швидко (за історичними мірками, звичайно) може вичерпати себе, тоді як визнання можливості «теоретичної рецепції» римського права приводить автора до парадоксального, але принципово важливого висновку: «єдина наука цивільного права є наука римського права, але не право римлян, а те право, котре століттями наукових праць розроблялось на ґрунті римського права, не завершилось у дальшому розвитку ще й досі і відкриває шлях до нових форм відносин, невідомих самим римським правникам».

Окремо слід згадати про позицію Д. І. Азаревича щодо визначення ступеня впливу римського права на давньоруське законодавство. Всупереч досить поширеному погляду, згідно з яким вплив римського права на давньоруське законодавство був незначним і рецепції фактично не відбулось, він переконливо доводить наявність запозичення римського права через контакти з Візантією (зокрема, зазначається, що знана «Кормча» майже цілком складена з трактатів візантійського права). Пізніше — у Російській імперії з часів Петра I — рецепція відбувалась опосередковано шляхом запозичення надбань західноєвропейської культури.

Інший романіст Новоросійського університету, М. А. Дювернуа, вплив римського права на правові системи сучасності стисло, але точно оцінив у невеликій за обсягом, однак добре відомій фахівцям праці «Значення римського права для російських юристів», що вийшла друком у 1872 р.

Обґрунтовуючи доцільність звернення до римського права

російських правників, насамперед практичних працівників, він змальовує позитивні перспективи такого підходу, характеризує переваги римського права, власне, тим самим пропагуючи рецепцію останнього у формі практичного використання. Серед переваг римського права він називає універсальність та абстрактність останнього, підкреслюючи, що римське право є «правом найбільш універсальним» з-поміж інших систем права, таким, що придатне для застосування у різних країнах. Але поряд з універсальністю римське право є ще й абстрактним, тобто втілює в собі, начебто, ідеальну модель права взагалі. Як пише М. Л. Дювернуа: «Саме у римському праві найкращим чином історично було реалізовано абстрактну ідею права: у ньому той істотний і загальний елемент, котрий складає основу усякого права, розвинений такою мірою, як ніде інше».

Такий підхід видається цілком слушним. Якщо універсальність римського права визначає можливість його географічного, «горизонтального» поширення, завдяки чому воно виявляється придатним не лише для Риму, а й для інших країн, то абстрактність римського права є, начебто, характеристикою його «по вертикалі», визначає можливість його поширення у часі, завдяки чому воно виявляється придатним для застосування у майбутньому, рецитується пізнішими системами права. Саме такою диференціацією пояснюється взагалі рецепція римського права: воно рециповане не тільки країнами — наступницями Риму, а й іншими державами, спричинило вплив, було засвоєно не лише державами — сучасницями Римської імперії, а й тими, що виникли набагато пізніше. Зокрема, саме універсальністю та абстрактністю римського права обумовлена можливість і доцільність його рецепції давньоруським, а пізніше — українським, російським та іншим правом, вплив на законодавство, юриспруденцію тих країн, які не перебували зі Стародавнім Римом у безпосередніх контактах у просторі та часі.

У підсумку, не характеризуючи спеціально рецепцію римського права та її форми, М. Л. Дювернуа чітко й однозначно висловлюється на користь цього явища. Він зазначає: «Російське право не може втратити, а може лише виграти від стикування з римським правом, як виграло німецьке право».

Традицію вивчення римського права було перервано після подій, що почалися у Російській імперії в жовтні 1917 р. Як зазначалося, римське право було вилучено з навчальних про-

грам і викладання його було поновлено аж у повоєнні роки. У ту добу в Одеському університеті окремі питання рецепції римського права досліджував І. В. Шерешевський. Зокрема, у посібнику «Французький Цивільний кодекс 1804 р.» він дав короткий нарис створення Кодексу Наполеона, нагадуючи, що підґрунтям останнього було римське право, і констатуючи поширення найважливіших принципів римського права на цивільне право Франції ХІХ ст.

Деякі питання впливу римського права на більш пізніші правові системи досліджувалися й у дисертації Є. О. Харитонова, присвяченій інституту ведення чужих справ без доручення за радянським цивільним правом. Оскільки спеціальних норм щодо цих відносин у Цивільному кодексі УРСР не було, у дисертаційному дослідженні встановлювався генезис цього інституту, яким було відоме римському праву *negotiorum gestio*. Далі з'ясовувався вплив відповідних принципів і норм римського права на буржуазні системи цивільного права, цивільне законодавство УРСР та інших союзних республік тодішнього СРСР.

Однак, як і праці інших згадуваних романістів, ці публікації ще не мали єдиної мети, цілісного методологічного підходу, і тому лише формували підмурок для ґрунтовних досліджень у цій галузі, які мали стати початком формування української школи рецепції римського права.

Її виникнення можна пов'язати з тими змінами доктрини права, що почалися наприкінці 80-х років у колишньому СРСР і набули нової якості на початку 90-х років з початком розбудови незалежної Української держави.

Принципове значення мала відмова від матеріалістичного монізму в поглядах на характер історичних процесів та визначення співвідношення матеріального базису і права. Наукові праці 1990-х років у цій галузі ґрунтуються на тому методологічному посиленні, що право є важливою складовою цивілізації, зазнає разом з останньою піднесення та спадів, розвиваючись, зазвичай, за циклами, що мають характер висхідної спіралі. Отже, право — це не елемент певної соціально-економічної формації, що втрачає значення разом із занепадом останньої, а самодостатня і вічна цінність, що існує і розвивається у контексті загального вдосконалення людства. Звідси висновок про збереження значення цінності ідей, понять і категорій римського права, яке не розглядається вже

як лише надбудова до виробничих відносин рабовласницького суспільства, для подальшого розвитку права.

Принципово важливими вихідними положеннями, на яких започаткувалася Українська (Одеська) школа рецепції римського права, були: трактування права як елементу цивілізації (культури); визнання виправданості поділу права на публічне і приватне; теза про циклічний розвиток цивілізацій як чинник повторюваності визначальних елементів та інститутів на різних етапах розвитку права; характеристика римського права не просто як системи правових норм Стародавнього Риму, а як сукупності концепцій, принципів і норм приватного права, сформованих на підвалинах ідей античної філософії про природне право, що дістали юридично завершену форму в результаті творчої їх переробки римською юриспруденцією; теза про те, що рецепція римського права є складовою частиною загальних повторюваних відроджень вищих досягнень цивілізацій (культур), що відійшли у минуле.

З урахуванням цих положень було запропоновано визначення рецепції римського права як відродження, сприйняття його духу, ідей і головних засад та основних положень тією чи іншою цивілізацією на певному етапі її розвитку в контексті загального процесу циклічних ренесансів. Також було сформульовано тезу про необхідність розрізнення форм, видів і типів рецепції римського права, про що йшлося на початку цього розділу.

Принципові положення, викладені вище, обговорювалися на VII, VIII та IV колоквіумах романістів Центральної та Східної Європи у Римі, Владивостоці та Новому Саді. Одним з важливих результатів участі у роботі VII колоквіуму було створення за його рекомендаціями Центру вивчення римського права та похідних правових систем при Одеській національній юридичній академії.

Методологічною основою обрання напрямів сучасних наукових розвідок Школи рецепції римського права (у тому числі Центру вивчення римського права) були згадані вище ідеї про позачасову цінність римського права як елементу цивілізації; неодноразовість його рецепцій; іманентну властивість цього феномену для європейських цивілізацій; необхідність розрізняти форми, види і типи рецепції права, зумовлені особливостями цивілізаційного розвитку в певному місці й часі. Зокрема, на підґрунті висновку про наявність західноєвро-

пейського та східноєвропейського типів рецепції римського права почався аналіз впливу римського права на західну та східну традиції приватного права в Європі.

Важливе місце поміж сучасних напрямів досліджень Школи займають проблеми рецепції римського права і розвитку традиції приватного права в Україні. При цьому дослідники зосереджують увагу на з'ясуванні впливу (рецепції) римського права в Україні після набуття незалежності.

Сучасний процес правотворчості в незалежній Україні робить особливо актуальною проблему «Римське право в Україні ХХІ ст.» Розглядаючи римське право як одну з підвалин сучасної європейської цивілізації у контексті загальних процесів, що відбуваються в Європі, представники Школи обґрунтовують висновок про те, що українське право починає достатньо адекватно взаємодіяти з римським (а, отже, і Європейським) правом.

Дослідження питань рецепції римського права в Україні знайшли в останні роки відображення не лише у низці публікацій, а й у підготовці кількох кандидатських дисертацій, присвячених окремим аспектам цієї проблеми. Зокрема, згадана вже кандидатська дисертація науковця із Запоріжжя В. В. Васильченка була присвячена проблемам рецепції римського спадкового права у спадковому праві України; у дисертаціях О. С. Козлової і Р. Ф. Гонгало було розглянуто вплив ідей та положень римського приватного права на формування і розвиток інститутів українського речового права. О. М. Калітенко у своїй дисертації досліджує деякі питання впливу ідей римського права на регулювання особистих та майнових відносин подружжя. Дисертаційні розвідки С. О. Погрібного та В. М. Зубара об'єднує новий напрям у методології наукового пошуку: аналізуються не лише положення римського права та їх вплив на право України, питання поставлено ширше — предметом є рецепція римського права в українському праві (на прикладі окремих інститутів) у загальному контексті розвитку європейського права.

Школа рецепції прагне не обмежуватися суто теоретичними розвідками обраної проблеми, а надати їм також науково-прикладного та практичного звучання. Зокрема, Центр вивчення римського права та похідних правових систем контактує з науковцями України, Італії, Польщі, Молдови, Росії, Югославії та ін., які займаються вивченням проблем

використання надбань римського права у процесі вдосконалення національного цивільного права.

Поширенню знань про римське право та його рецепцію і впровадженню їх у навчальний процес має сприяти започаткований у 1999 р. проект Центру «Римське право і сучасність». У рамках проекту в 1999—2002 рр. видано низку монографій Є. О. Харитонова, присвячених історії приватного права Європи, колективну монографію «Рецепції приватного права: парадигма прогресу» (1999), навчальні посібники з римського права та порівняльного права Європи.

## Частина II

# ОСНОВИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ ТА ПУБЛІЧНОГО ПРАВА СТАРОДАВНЬОГО РИМУ

---

---

### Попередні зауваження

Вибір положень римського публічного права, що мають бути предметом вивчення сучасними правознавцями, пов'язаний з труднощами, зумовленими тим, що публічні інституції, публічна влада, а відтак і публічне право протягом історії Риму зазнавали значних змін. Разом з тим, в основі різноманітних державно-політичних устроїв Стародавнього Риму були певні єдині уявлення про принципи взаємин особи, суспільства і держави, що знаходили своє відображення в положеннях публічного права. Ці положення є свого роду узагальненням римським раціональним розумом античного досвіду — тим більш цінним, що державність Стародавнього Риму і принципи римського врядування часто слугували зразком для наслідування в державному будівництві в пізніші епохи.

*Jus publicum* призначене виражати сукупні інтереси всієї громади. Одна з головних рис публічного права як сукупності норм полягає у тому, що ці норми формуються та існують ніби незалежно від волі окремого суб'єкта. Для того, щоб перетворитися у норму публічно-правового рівня, воля окремої людини має пройти шлях узгодження з волею і прагненнями інших осіб. Правдиві принципи й інститути публічного права, що відповідають своєму призначенню — виражати інтереси співтовариства, — формуються тому не тільки через суто матеріально-нормативні приписи, а є також нерозривними з певною процедурою «легалізації» цих приписів. Зміст повноважень державних органів і порядок реалізації ними цих повноважень однаковою мірою визначаються принципами публічного правопорядку і відображаються у ньому.



Дійсна система реального римського публічного права точно невідома. Припускають, що римська юриспруденція ставилася до нього як до абстрактного поняття, що мало об'єднувати загальні правові вимоги до публічного правопорядку, організації публічної влади та врядування, карного права тощо. Надалі йтиметься про загальні категорії, що властиві більшості правових систем, з погляду на римське публічне право як сукупність своєрідних принципів, що є підґрунтям усіх інших інституцій та інститутів «публічного права».

При цьому слід зважати, що про архаїчне римське право відомо дуже мало. Від законів цього періоду до нас дійшли лише уривки, та й ті переважно у викладі пізніших римських авторів. Тому романісти довго з недовірою ставилися до них, вважаючи їх недостатньо достовірними. Однак значне розширення джерельної бази дозволило переглянути це ставлення, бо нові дослідження дають додаткові підтвердження цих традицій. Через це, надалі при характеристиці римського публічного права викладаються, передусім, лише ті відомості про державний устрій та норми архаїчного римського права у цій галузі, що помітно вплинули на розвиток доктрини римського публічного права класичного періоду.

Уявлення римських правознавців про публічне право, як таке, що стосується сукупного інтересу громади і призначене забезпечувати ці інтереси (публічний правопорядок), зумовлює і логіку подальшого викладу матеріалу. Спочатку доцільно розглянути питання про суб'єктів публічного права, оскільки саме характером їх інтересів та порядком реалізації останніх визначалася сфера дії публічного права, а відтак — організація публічного правопорядку. По-друге, мають бути з'ясовані основи публічного правопорядку, відтак — організація публічного правопорядку як спосіб реалізації (функціонування) публічної влади. І, нарешті, важливим є аналіз механізму захисту сукупного (публічного) інтересу, що здійснюється, насамперед, за допомогою карного права і карної юстиції.

# Розділ I

## СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

### Глава I

#### **ГРОМАДЯНИ РИМУ**

#### § 1. Поняття римського громадянства

Суб'єктом публічних відносин і публічного права у Римі вважався римський громадянин (*civis romanus*). Слід зазначити, що це поняття не є тотожним поняттю «фізична особа», яке застосовується у приватному праві: у відносинах публічного права римлянин виступав як специфічний суб'єкт — *civis optimo jure*. Для визнання за особою стану римського громадянства необхідна була наявність сукупності вимог: належність до римської громади, особиста свобода, наявність певного сімейного статусу, досягнення певного віку.

Особливістю римського громадянства як правового інституту було те, що воно від самого початку визначалося сукупністю правових вимог і, у певному розумінні, було створено правом, маючи суворо особистісний характер. Тому римське право виключало можливість наявності у суб'єкта публічного права подвійного громадянства: як зазначав Цицерон, цього не допускала «велич римського народу», часточку якої набував кожен громадянин Риму.

Належність до римського громадянства означала для того, хто його мав, не лише можливість користування правами, а й одночасне обтяження публічними обов'язками. Втім, ці обтяження діяли протягом певного періоду часу і до того ж навіть у цей час могли бути скасовані чи пом'якшені за наявності певних умов. Публічна правоздатність, за загальним правилом, наставала з 17 років. А після досягнення віку 60 років громадянин міг бути звільнений від особистих повинностей. Звільняло від загальних публічних повинностей також виконання обов'язків магістрата і сакральних функцій на деяких жрецьких посадах.

*Римський громадянин мав такі права у галузі публічних правовідносин:*

- 1) право участі у зборах, зібраннях та організаціях;

2) право участі у голосуванні на зборах державного значення відповідно до свого майнового цензу;

3) право оскарження рішень магістратів (посадових осіб) до народних зборів — або безпосередньо, або через трибунат;

4) право обіймати посади магістратів, виконувати військові, адміністративні, судові та інші функції відповідно до вимог закону та традицій, що склалися у галузі забезпечення публічного правопорядку.

*Публічні обов'язки римського громадянина передбачали:*

1) обов'язок підлягати майновому цензу, тобто подавати відомості для обчислення майна і прибутків;

2) обов'язок мілітарної служби (крім тих громадян, що були звільнені від цього обов'язку);

3) обов'язок сплати мита при вчиненні певних юридичних дій, а також обов'язок внесення спеціального податку, що стягувався у разі виникнення надзвичайних державних потреб;

4) обов'язок володіння (посідання) землями підкорених народів та раціонального їх використання;

5) обов'язок реалізовувати право зібрань, додержуючись встановлених публічними нормами правил (проводити їх у визначених місцях, тільки у певні дні, протягом світлої частини доби тощо).

Крім того, наявність статусу римського громадянства, що було передумовою публічно-правової правосуб'єктності, водночас слугувала умовою виникнення та існування сукупності суб'єктивних прав у галузі приватних відносин: права укладення законного римського шлюбу (*jus conubii*), права здійснювати батьківську владу в родині (*patria potestas*), права бути учасником торгового обігу (*jus commercii*), право подавати законні позови (*legis actiones*) відповідно до *jus civile*.

Слід взяти до уваги, що обсяг прав та обов'язків, який впливав з римського громадянства, залежав від релігійного становища особи, а також від належності до чоловічої або жіночої статі.

У дохристиянському Римі недодержання вимог поганської (язичницької) релігії з необхідністю тягло осуд суспільства (*turpitude*) із загальними для цієї санкції правовими наслідками (обмеження права обіймати почесні посади тощо). Після визнання у добу імперії християнства пануючою релігією при визначенні належності до римського громадянства мало-

ся на увазі й обов'язкове сповідання тільки християнського віровчення, причому в офіційно-канонічному, визнаному державною владою тлумаченні. Відповідно язичники, єретики, а також ті, хто належав до інших конфесій (іудеї тощо) не могли користуватися правами римського громадянина. Тобто існували своєрідні «неофіційні» вимоги до того, хто хотів мати римське громадянство, що мали вже не правовий характер, а свого роду морально-етичне звучання.

Таке саме обмежувальне тлумачення прав римського громадянства було пов'язане зі статевою належністю фізичної особи. Жінки формально мали римське громадянство. Проте зміст публічних правовідносин за їхньою участю був іншим, набагато вужчим, ніж тих, де суб'єктами були чоловіки. Адаже жінки не користувалися виборчими правами, не могли бути обрані магістратами. Вони, за загальним правилом, взагалі не виконували ніяких публічних обов'язків. Крім того, вони, за винятком жриць культу Вести, а пізніше черниць, не підлягали відповідальності за публічні правопорушення і злочини, не могли самі звертатися за судовим захистом. Отже, можна вважати, що жінки—громадянки Риму були скоріше «номінальними суб'єктами» публічного права.

## § 2. Набуття римського громадянства

Статус римського громадянства міг виникати на підставі:

1) приписів природного права, санкціонованих римськими законами;

2) безпосередніх приписів публічного права.

Якщо у першому випадку норми публічного права тільки санкціонували виникнення громадянства природним шляхом, то у другому випадку приписи публічного права були головною і необхідною передумовою виникнення статусу римського громадянства. Для того, щоб з'ясувати особливості встановлення римського громадянства, розглянемо обидва випадки.

*На підставі приписів природного права* римське громадянство встановлювалося:

1) шляхом *народження* від батьків, які перебувають у законному римському шлюбі (що був можливий, як згадувалося вище, лише між римськими громадянами);

2) шляхом *усиновлення*, здійсненого повноправним римським громадянином відповідно до вимог норм права і закріпленого спеціальною процедурою;

3) внаслідок звільнення з рабства. При цьому розрізняли звільнення колишнього повноправного римського громадянина, що тимчасово перебував у полоні, і звільнення раба, що не належав до римської громади. У першому випадку йшлося про повне відновлення статусу римського громадянства. У другому випадку права римського громадянства надавалися в повному обсязі тільки при додержанні спеціальних вимог до процедури звільнення, або коли громадянство надавалося рабу «від імені римського народу».

*На підставі безпосередніх приписів публічного права римське громадянство встановлювалося:*

1) шляхом індивідуального присвоєння статусу громадянина Риму за особисті заслуги перед римським народом (вільній особі — громадянину іншої держави або особі без громадянства);

2) шляхом надання статусу римського громадянства жителям певного міста, провінції або якійсь категорії підданих Риму;

3) шляхом придбання особою на оплатній основі (купівлі) статусу римського громадянства;

4) у результаті вислуги 20 років і більше у Римській армії.

Необхідною умовою набуття *status civitatis* у період республіки було обов'язкове проживання претендента на римське громадянство у Римі та входження його до однієї з територіальних одиниць римської громади (трибу). Пізніше, у класичний період розвитку римського права, ця вимога набула факультативного характеру.

Отже, набуття *status civitatis* було можливе, головним чином, за наявності таких юридичних передумов: права по крові (*jus sanguinis*), права місця проживання (*jus loco*) і права узаконення громадянства (*jus civitatis*). При цьому останнє було визначальним.

### § 3. Втрата римського громадянства та його обмеження

Оскільки римське громадянство розглядалося як привілей, воно не вважалося неодмінною і постійною природною якістю будь-якого індивіда лише на тій підставі, що він належить до римської громади за народженням. Статусу римського громадянина належало відповідати: слід було додержуватися певних вимог *jus Quiritium*, римської моральності та засад

суспільного порядку. На випадок недодержання цих вимог передбачалася можливість позбавлення або обмеження *status civitatis*. Це була санкція, якою повністю або частково, тимчасово або назавжди негідний суб'єкт позбавлявся римського громадянства.

Найтяжчою з таких санкцій було *позбавлення римського громадянства*, що могло застосовуватися у випадках:

1) карних покарань певного роду;

2) політичного переслідування, що виступало як додаткова санкція до деяких видів покарання. Наприклад, засудження римського громадянина за тяжкі злочини до страти, тілесних покарань, продажу в рабство означало одночасне позбавлення його римського громадянства.

Зазвичай у таких випадках йшлося про позбавлення громадянства назавжди. Виняток міг бути зроблений для певної особи спеціальним індивідуальним публічно-правовим актом. Тимчасове позбавлення громадянства могло мати місце у результаті арешту, а також внаслідок вигнання на визначений строк поза межі Риму. Зазвичай, таке позбавлення громадянства супроводжувалося позбавленням особи і майнових прав. Але такі додаткові майнові обтяження могли бути накладені тільки індивідуальними постановами органів влади.

Крім того, позбавлення повністю прав громадянства означало і втрату особою її приватноправового статусу в системі *jus civile*. Надалі відносини за участю такої особи регулювалися за допомогою норм *jus gentium*.

*Обмеження прав* римського громадянства могло наставати як особливий юридичний наслідок у разі зменшення честі через ганьбу (*infamia*).

*Ганьба* могла бути наслідком загального морального осуду громадою способу життя особи, негідного, на думку більшості (*turpitudō*). Такими особами, поведінка яких у цілому є негідною, вважали, наприклад, розпусників, акторів, атлетів, що виступають за гроші тощо. Звісно, що недостойний суб'єкт не міг бути кандидатом на обіймання посад магістратів, суддів тощо. Така особа усувалася від рішення питань життя громади, пов'язаних із застосуванням моральних критеріїв. Вона не могла бути свідком, опікуном чи піклувальником, а також обмежувалася у спадкових правах.

Разом з тим, ганьба могла наставати у результаті вчинення римським громадянином тих чи інших негідних вчинків (власне *infamia*, або ж ганьба у вузькому розумінні). Тоді обме-

ження прав цього суб'єкта наставало на підставі конкретних приписів закону або загальних положень *jus civile*, інтерпретованих щодо конкретної ситуації. За критерієм врахування диференціації підстав застосування санкції можна розрізняти такі види *infamia*: 1) *infamia juris immediata* (ганьба на підставі безпосередньо конкретних приписів закону) і 2) *infamia juris mediata* (виголошення ганьби на підставі припису норми права, але за допомогою спеціального індивідуального акта застосування цієї норми).

*Infamia juris immediata* наставала у випадках такої негідної поведінки, засудженої у нормах права, як звідництво, лихварство, видалення зі складу легіону за ганебну поведінку тощо. Для її настання не вимагалось видання індивідуальних правових актів. Достатньо було осуду поведінки або роду занять, вираженого у нормі права, і вчинення відповідних дій римським громадянином. Наслідки *infamia juris immediata* були практично такими самими, як і наслідки *turpitudō*.

*Infamia juris mediata* наставала у результаті вироку суду за здійснення деяких карних злочинів (як супутня основному покаранню), або за рішенням цивільного суду про визнання винним у невиконанні приватноправових зобов'язань, заснованих на порядності сторін (договори доручення, товариства, зберігання), або внаслідок визнання факту неналежного виконання обов'язків опікуна. Результатом *infamia juris mediata* була, насамперед, втрата публічних прав: на обіймання почесних посад, на місце під час релігійних церемоній або ігор. Обмежувалися також приватні права: бути опікуном та піклувальником, свідком тощо.

Применшення честі могло бути довічним чи тимчасовим. У кожному разі відновити її міг або тільки той самий орган влади, що наклав у свій час *infamia*, або вищий магістрат від імені римського народу. Відновлення честі (*restitutio famae*) могло відбуватися також у формі «фактичного поновлення честі». Наприклад, коли магістрат забороняв поширення надалі ганебних чуток щодо особи, яка клопоталася про таку заборону.

Отже, можна зробити висновок, що загалом правовий інститут римського громадянства мав підґрунтям визнання його публічною гарантією привілеїв особи, що за своїми якостями гідна користуватися станом індивідуальної волі, котра може бути реалізована у державі.

# ІНШІ СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

## § 1. Юридичні особи публічного права

Хоч юридична особа традиційно характеризується як суб'єкт приватного права, однак у Стародавньому Римі вона активно виступає також як суб'єкт *публічного права*. Це пов'язують (О. А. Омельченко) з тим, що визначальним у тлумаченні сутності цієї категорії було врахування єдиної спрямованої волі при здійсненні юридичних дій. Причому конкретне юридичне «наповнення» повноважень і статусу юридичної особи визначалося його видом, багато в чому сформованим історично і найбільшою мірою пов'язаним з організацією самоврядних одиниць.

За призначенням, статусом і обсягом повноважень можна виокремити три види юридичних утворень: держава, громади і близькі до них громадські об'єднання та установи.

*Держава (Populus Romanus)* була головним суб'єктом політичної влади і пов'язаних з нею публічно-правових відносин. Разом з тим, вона мала свою власність (*ager publicus*, державні раби, міські стіни, будівлі тощо), а, отже, була суб'єктом майнових правовідносин, які могла реалізовувати незалежно від здійснення громадянами їхніх приватних прав. Таким чином, держава була суб'єктом і публічного, і приватного права, оскільки вважалося, що римський народ може вступати в абстрактному виді у приватноправові за своїм змістом правовідносини: відчувувати чи набувати майно, одержувати спадщину тощо.

Поряд з цим, у багатьох випадках вступу держави у майнові відносини, як юридичної сукупності, більшою чи меншою мірою відчувалося відлуння її статусу як суб'єкта публічного права. Наприклад, державна скарбниця не вважалася самостійним суб'єктом права: всі суперечки приватних осіб з приводу фінансових операцій, податкових та інших зборів вирішувалися у звичайному приватноправовому порядку шляхом позовів до конкретних фізичних осіб.

*Громади (municipiū)* та подібні до них громадські об'єднання (колегії жерців, чернечі об'єднання, цехи торговців і ремісників, співтовариства відкупників чи інших підприємців) утворювалися як корпорації (*collegia*) публічного права, однак правоздатність їх обмежувалася в основному сферою



приватного права. Самостійними корпораціями могли бути визнані об'єднання, що переслідували суспільно корисну мету — їхня самостійність також була ніби переданим уповноваженням з боку верховної суверенної влади римського народу. Тому вони користувалися заступництвом з боку держави.

Установи (храми, благодійні фонди, лікарні) визнавалися суб'єктом спеціальних майнових відносин тільки у разі їхнього визнання чи організації за допомогою спеціального акта з боку влади. Повноваження їх були досить вузькі і, як правило, саме їхнє існування було похідним від більш значимого публічно-правового суб'єкта — держави, церкви тощо.

## § 2. Державець як виразник публічного інтересу в Римі

Державець (*princeps*) вважався в публічно-правовому відношенні представником *співтовариства* римського народу, його «головою, основою і межею» (*caput, principium et finis*).

Власною суверенністю монарх не володів; його влада виникала і ґрунтувалася на делегованій йому владі всього римського народу щодо «публічних справ». Повноваження монарха були тільки концентрацією повноважень усього співтовариства. Разом з тим, припускався високий ступінь концентрації цих повноважень. Це не суперечило засадам народного суверенітету, оскільки монарх діяв від імені, в ім'я і на благо всього співтовариства: «Те, що бажає принцепс, має силу закону, тому що саме народ за допомогою *Lex regia*, вищої влади, надав йому свою верховну владу і силу».

Римське право не регулювало спеціально ні спадкування монархічної влади, ні інші колізії, пов'язані зі змінами особи державців. Однак на практиці сформувалися деякі пов'язані з цими питаннями інститути і правила.

*Вища влада спадкоємною не визнавалася.* Влада могла бути передана в спадщину, однак ця передача вимагала акту, що підтверджував делегування влади від імені римського народу або відповідного представницького органу. Суворих цензів для особи володаря не існувало; єдиною вимогою, якої досить послідовно дотримувалася практика, була належність до патриціансько-аристократичного прошарку.

Влада монарха припинялася з його фізичною смертю. Допускалася також відмова державця від влади й особисте його зречення. Останнє не вимагало якихось спеціальних проце-

дур, тоді як відмова від влади, для того щоб мати правове значення, мала бути вчинена від імені римського народу. Відсторонення монарха від влади розглядалося як громадський осуд не тільки його державної діяльності, а й особистих якостей. Воно тягло *damnatio memoriae* («осуд пам'яті»). В результаті цього правила заборонялися процедури похорону і жалоби (навіть сімейні) щодо усунутого монарха, скасовувалися всі державні акти, видані від його імені, пропонувалося знищувати всі статуї та інші його зображення.

Встановлення повноважень державця супроводжувалося урочистою процедурою делегації влади — за допомогою спеціального закону про правління або, пізніше, релігійною церемонією, що свідчить про божественне освячення влади. Закон про владу (*lex regia*) містив перелік усіх наданих монарху від імені народу повноважень, у тому числі підтверджував його прерогативи командування військом, керування провінціями, право заступництва римським громадянам тощо.

Повноваження державця *визначалися у загальній формі актом про передачу йому державної влади. Вони охоплювали майже всі сфери і форми державного регулювання «публічних справ».*

Зокрема, принцепс мав *законодавчу владу*, тобто право видавати постанови (*constitutia*), що мають силу законів: «Постанови принцепса є те, що ухвалено декретом, едиктом чи посланням, і ніколи не виникало сумніву щодо того, що вони мають силу закону». Монарх мав право вилучати окремих осіб з-під дії права і закону, надавати привілеї, встановлювати спеціальні права.

Зі встановленням одноособової влади у римському публічно-правовому порядку до монарха переходили функції і *повноваження глави держави*. У цій якості лише монарх мав право надання римського громадянства, визначати організаційно-територіальний поділ провінцій, порядок управління утвореними територіальними одиницями, містами тощо.

Монарх мав *вищу адміністративну* (урядову) владу в державі. Він міг видавати розпорядження, обов'язкові для всіх посадових осіб (хоч вони завжди мали бути персонально адресованими, постанови загального характеру могли видаватися тільки у формі законів про функції й повноваження тієї або іншої посадової особи). Він головував у Сенаті або аналогічному йому державному органі (раді). Він мав усі повноваження й обов'язки з охорони правопорядку на основі зако-

нів, навіть тих, дії яких сам не був підпорядкований. Немовби заміняючи колишні повноваження трибунів про заступництво щодо громадян, принцепс мав право надавати притулок (навіть порушуючи закони власної держави) громадянину Риму або будь-якій іншій особі, міг надавати право оскаржити будь-яке рішення інших посадових осіб.

Монарх також володів широким колом *судових повноважень*. Він мав право на здійснення правосуддя у загальних рамках права і закону в порядку екстраординарного судочинства чи поданої на його ім'я апеляції. У виборі виду карного покарання монарх був вільний від додержання норм права. Він мав право помилування. Причому виражене в загальному виді таке веління трактувалося на користь обвинуваченого. Тим самим у прихованій формі підтверджувалося право монарха взагалі відступати у своєму правозастосуванні від прямих приписів законів.

Винятковість публічно-правового становища принцепса (на підґрунті зосередження у нього широкого кола державних функцій і прав, раніше розділених між різними державними установами й інститутами) знайшла відображення у додаткових, *виняткових правах* монарха, якими раніше не характеризувалися повноваження республіканських органів влади. Особистість імператора була вилучена з-під дії законів і права. Його власність мала привілейований статус як щодо її охорони, так і щодо можливих претензій з боку третіх осіб. Злочини, вчинені проти особи і влади монарха, розглядалися як зазіхання на владу всього римського народу, як злочин проти громади в цілому (*laesae majestatis*). Традиція приписувала виходити з презумпції добросовісності дій государя. Всі звинувачення на адресу монарха мали бути доведені тими особами, що їх висували.

У період пізньої імперії верховна влада у державі повністю належала одній особі — імператору, який тепер іменувався *dominus* (господар). Імператори зовсім поривають з республіканськими традиціями і більше не іменують себе «магістрами», навіть формально не визнаючи себе «втіленням влади» римського народу.

Змінюється і сам характер відносин між імператором і «римським народом». Жителі імперії іменуються тепер не «*cives*» («громадяни»), а «*subiecti*» (піддані) і зобов'язані беззастережно коритися імператору, будь-які розпорядження якого мають силу закону.

# Розділ II

## СИСТЕМИ ВРЯДУВАННЯ ТА ЕЛЕМЕНТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ

### Глава 1

#### **ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СИСТЕМИ ВРЯДУВАННЯ**

##### **§ 1. Трансформації системи органів врядування у Стародавньому Римі**

Органи врядування мають подвійну природу. З одного боку, їх можна розглядати як частину публічного порядку, що існує в державі й забезпечує функціонування державного механізму. З іншого, — оскільки коло, порядок формування, функції та характер діяльності таких інституцій є предметом правового регулювання, то норми, присвячені їм, становлять частину публічного права. Тому їх можна розглядати і при характеристиці елементів суспільного та державного устрою, і при характеристиці положень публічного права (правопорядку).

Оскільки ознайомлення з системою органів врядування для нас становить інтерес у контексті розгляду напрямів розвитку Римського суспільства, держави і права, то спочатку обмежимося загальною характеристикою динаміки тих інституцій, що безпосередньо впливали на правотворчий процес, визначаючи його тенденції та принципові засади. Потім, встановивши засади врядування та розуміння його сутності римською юриспруденцією, зможемо перейти до характеристики повноважень окремих державних інституцій та порядку їхнього здійснення.

I. В *архаїчний* період суспільно-політичний устрій мав основою племінний лад, чим і визначалася система органів врядування:

- вищу виконавчу, військову, релігійну та судову владу мав *Rex*. (Термін «Цар», що вживається зазвичай, тут, на нашу

думку, не придатний, оскільки є похідним від більш пізнього латинського терміну «Caesar».) Рекса обирали *народні збори* (*куріатні коміції*) довічно. Але вони ж могли і змістити його у разі вчинення злочину (що і сталося з останнім рексом — Тарквінієм). За традицією **Rex** мав і вищу законодавчу владу, про що свідчать згадки про закони Ромула, Нуми Помпілія, Сервія Тулія;

- *куріатні коміції*, так само як і **Rex**, мали законодавчу владу, а також юрисдикцію у деяких карних та цивільних справах;
- *сенат* виконував функцію дорадчого органу при рексі, готував проекти законів для народних зборів, схвалював їхні рішення тощо;
- *колегії жерців* (зокрема *колегії понтифіків*) оберігали і тлумачили звичаї, а, відтак, і звичаєве право.

II. У період *республіки* органами врядування — державними інституціями були:

- народні збори;
- сенат;
- ординарні патриціанські магістратури;
- екстраординарні патриціанські магістратури;
- плебейські магістратури.

*Народні збори* існували у вигляді *коміцій* — зборів патриціїв та плебеїв, які виконували законодавчі, управлінські та судові функції.

Вони поділялися на:

1) *куріатні коміції* (розглядали, насамперед, питання сімейного та спадкового права, а також деякі питання політичного і державного життя);

2) *центуріатні коміції* (вважалися найголовнішими зборами римського народу і вирішували всі важливі питання. Їх рішення мав ратифікувати сенат);

3) *трибутні коміції* (вирішували ті питання, що залишили для них *центуріатні коміції*);

4) *concilia plebis tributa* (збори плебеїв, що скликалися для виборів плебейських трибунів та едилів і вирішення законодавчих питань. Їхні рішення називалися *плебісцитами*).

Крім того, скликалися неформальні збори (*contiones*), які могли обговорювати поточні питання, але не мали права приймати обов'язкові рішення.

*Сенат* складався з 300 найвідоміших патриціїв. Пізніше до

його складу могли входити і плебеї. Списки сенаторів з числа колишніх магістратів складали цензори. Сенат визначав головні напрями зовнішньої політики, а у галузі внутрішніх справ був дорадчим органом магістратів, визначаючи основні напрями їхньої діяльності, ратифікував рішення народних зборів.

*Ординарні патриціанські магістратури* (з часом стали патриціансько-плебейськими) включали такі види вищих магістратів:

1) консули (виконували адміністративні й судові функції, обиралися центуріатними коміціями у кількості двох осіб: патриція і плебея);

2) претори (спочатку їх було двоє — *praetor urbanus* та *praetor peregrinus* — управляли містом за відсутності консула, мали універсальну юрисдикцію у «спірних справах» на відміну від консула, який мав юрисдикцію у «безспірних справах».

Крім того, існували нижчі магістрати (для виконання спеціальних функцій):

1) цензори (складали цензи — податкові та військові списки, а також списки сенаторів);

2) курульні едили (наглядали за порядком і розглядали суперечки на ринках);

3) квестори (спочатку виконували роль помічників консулів, з часом на них було покладено функції скарбників, хранителів державного архіву та інтендантів у провінціях);

4) колегії жерців (крім виконання суто релігійних обов'язків на них покладалося судочинство у справах, що мали сакральний характер);

5) допоміжні колегії (обиралися для виконання окремих адміністративних функцій — організації карбування грошей, забезпечення стану доріг тощо).

*Екстраординарні патриціанські* (з часом стали патриціансько-плебейськими) магістратури:

1) диктатор (призначався з числа консулів, на час існування загрози державним інтересам, але не довше, ніж на 6 місяців. Мав сукупну владу всіх ординарних магістратур);

2) *Magister equitum* (начальник кінноти, підпорядкований був лише диктатору);

3) *Praefectus urbi* («правитель міста», консул, що відповідав за забезпечення функціонування міста, як соціального

організму. Мав останнім покидати місто, коли тому загрожува-  
вала небезпека).

*До плебейських магистратур* входили:

1) трибуни (обиралися зборами плебеїв на один рік у кіль-  
кості спочатку двох, потім — десяти осіб. Захищали інтереси  
плебсу, для чого були наділені правом вето на закони, прий-  
няті народними зборами);

2) плебейські едили (допоміжні посадовці при трибунах;  
обиралися зборами плебеїв і виконували функції, аналогічні  
функціям курульних едилів).

III. У період *принципату* система державних органів зали-  
шилася майже без зовнішніх змін. Разом з тим, представ-  
ницькі законодавчі та управлінські органи поступово втрача-  
ли реальне значення, оскільки *влада акумулювалася в руках*  
*принцепса*, котрий управляє країною за допомогою низки до-  
поміжних органів та служб — **Consilium principis, Fiscus cae-**  
**esaris, Praefectus praetorio** та спеціалізованих канцелярій  
принцепса.

Тривалий час *зберігав свою життєздатність інститут*  
*преторів*: останні виступали як суб'єкт правотворчості аж до  
створення «постійного едикту».

IV. Істотно змінюються державні інституції у період *домі-*  
*нату*.

*Вищим органом влади й управління стає імператор*. Влад-  
ні функції він здійснює за допомогою спеціальних органів:  
центральных та регіональних (місцевих).

*До центральних державних органів* належали:

1) **Consistorium sacrum** (Священна рада) — постійний до-  
радчий орган при імператорі;

2) вищі бюрократи: **quaestor sacri palati** — секретар імпе-  
ратора, або ж міністр юстиції, **comes sacrarum largitionum** —  
керуючий державною скарбницею, або ж міністр фінансів,  
**comes rerum privationum** — керуючий імператорським май-  
ном, **magister officiorum** — керуючий центральними імпера-  
торськими установами (імператорською адміністрацією);

3) військові начальники — **magistri militum** (їх очолював  
сам імператор).

Перелік *регіональних державних органів* визначався  
*структурою римської держави доби домініату*.

У цей час держава була розділена на 2 імперії, 4 префек-  
тури, далі — на діоцези (округи) і провінції.

*На чолі префектур* були **praefecti praetorio**, які виконували

функції організації врядування та судочинства на території префектур. Міські префектури очолювали *praefecti urbi*, що виконували аналогічні функції. *Діоцези* очолювали вікарії, *провінції* — ректори.

Громади (*municipia*) та великі володіння імператора й окремих заможних сенаторів (*салтуси* і *трактуси*) мали хоч і обмежене, але *самоврядування*.

У *громадах* самоврядування здійснювалося сенатом декуріонів або куріалами; *салтусами* і *трактусами* управляли прокуратори.

## § 2. Засади врядування у римській державі

Слід зазначити, що конкретних понять, тотожних сучасним «державна», «державне врядування», «самоврядування» тощо, римська юриспруденція не сформувала. Ті відносини та інституції, що обслуговували норми публічного права, іменувалися *res publicae* — «справи публічні (суспільні)», що трактувалося як порядок організації структури, котра діє в інтересах усіх громадян, визначення її повноважень, порядку реалізації цих повноважень, застосування державного примусу тощо. Правила, що слугували організації публічних справ, вважалися такими, що належать до права божественного (*fas*) чи до права людського (*jus*), що власне були певною — більш чи менш однорідною — частиною норм *jus civile*. При цьому заздалегідь визначалося, що на приписи публічного права не можуть впливати положення природного права і *jus gentium*. Основним принципом організації публічних справ визнавалася перевага громадського інтересу над інтересами окремої особи, що на практиці, зазвичай, виглядало як перевага доцільності над справедливістю. У приватному праві, навпаки, домінуючим беззастережно визнавався принцип справедливості, рівності, адекватності правового становища і поведінки суб'єктів правовідносин.

Джерелом усіх державних приписів визнавався римський народ — *Populus Romanus*, суверенітет якого мав втілюватися в усіх головних принципах та інститутах публічного правопорядку. Всі владні органи чи посадові особи мали повноваження лише завдяки тому, що римський народ передавав їм певну частку суверенітету останнього, і тому мали право і повинні були здійснювати надані повноваження лише у визначених межах. Разом з тим, могли бути приписи, що перевершу-



вали суверенітет і владу народу. Це — божественне право, що перебуває над правом людським, над правом публічним. Тому певні сторони суспільного буття не підлягали публічно-правовому регулюванню, як такі, що взагалі не можуть визначатися людьми. Отже, розмежування на *fas* і *jus* було важливим і для вимог публічного правопорядку.

Внутрішня організація владної структури мала бути взаємно врівноваженою, щоб у всіх політичних змаганнях домінувало прагнення до найкращого втілення волі римського народу. Сполучення в організації державного ладу засад авторитарності, колективного за сутністю врядування аристократії і безпосередньої демократії вважалося обов'язковим і таким, що гарантує життєздатність **Res publicae**.

Через свою суспільну значимість публічні справи вимагали певної суспільної угоди — з'ясування та узгодження поглядів багатьох людей. Тому колегіальність є необхідною рисою процедури прийняття державних рішень. Однак обов'язковість врахування інтересів більшості, особливо коли йдеться про вираження думки більшості через представників, не належала до засад римського публічного правопорядку. Доцільним і корисним в інтересах Римського народу може бути рішення одного, але таке, що враховує «поради багатьох».

Необхідність узгодження державницьких рішень з «інтересами римського народу» зумовило збереження існування у Стародавньому Римі народних зборів навіть тоді, коли реальне значення останніх майже зійшло нанівець. Як зазначалося, народні збори (*comitia*) були трьох видів: *куріатні*, *центуріатні* та *трибутні* (плебейські). Всі види народних зборів не могли діяти самостійно: їх обов'язково мав скликати повноважний магістрат — посадова особа, що радиться з народом; їхні рішення, прийняті з порушенням встановленого порядку, не вважалися такими, що мають обов'язкову силу.

*Куріатні збори* називалися так тому, що голосування питання відбувалося по куріях, що історично були підрозділами римської громади. До компетенції куріатних зборів належали різні категорії «публічних справ»: релігійні, сімейні, політичні тощо. Зокрема, куріатні коміції вирішували такі релігійні справи, як посвята у сан жерця; сімейно-спадкові — посвідчення заповіту; політичні — обрання верховного провідника римського народу, надання посадовим особам публічно-правових повноважень, надання римського громадянства; судово-процесуальні — оскарження судових рішень тощо.

*Центуріатні коміції* відображали цenzову систему організації демократії. У них брали участь усі повноправні члени громади відповідно до їхнього майнового цензу. Основним повноваженням центуріатних зборів було прийняття законів від імені римського народу, а також обрання деяких посадових осіб. Саме через право прийняття законів центуріатні збори стали головним осередком вирішення більшості справ публічного характеру.

*Трибутні збори* були за своєю сутністю формою самоврядування громади за територіальною ознакою: їхні рішення були обов'язкові тільки у межах даної триби (а лише у Римі на початок I ст. н. е. було 35 триб). Вони вирішували організаційні та господарські питання місцевого значення: фінансування місцевих господарських потреб, організацію та підтримання правопорядку на території триби тощо.

Важливим *принципом організації влади* був *чіткий розподіл повноважень різних видів зборів*, що ніколи не перетиналися, а тому і не конкурували між собою.

Аристократичний елемент у державному устрої втілював у собі сенат (*Senatus*), котрий розглядався як «збори кращих людей», що покликані керувати всією громадою. Сенат формувався головним чином з тих, хто своєю діяльністю довів уміння керувати народом, виконувати функції врядування. Це були колишні магістрати — посадовці, військові начальники тощо, які до того ж мали відповідати досить високому майновому цензу. Пізніше звання сенатора стало спадковим і поступово перетворилося на категорію не тільки державно-політичну, а і станову. Сенат вважався нібито «опікуном» римського народу і тому був наділений певними імперативними повноваженнями: він міг не затвердити прийнятий народними зборами закон (хоч сам приймати закон права не мав), представляв республіку у зовнішніх відносинах, розпоряджався державною скарбницею, контролював діяльність посадових осіб. Однак впливу на обрання посадових осіб, тобто, у кінцевому підсумку, на перспективу змін свого власного складу, сенат не мав.

Отже, *другим важливим принципом організації влади* у Стародавньому Римі був *чіткий розподіл повноважень між різними органами*. При цьому жоден орган влади не міг представляти римський народ у цілому. Таке рішення було проявом згадуваної вимоги «діяти разом з Римським народом». Крім того, правило про розподіл (навіть подрібнення) повно-

важень між різними органами влади створювало необхідні правові гарантії від узурпації влади, чого дуже остерігалось римське суспільство, яке зі значними зусиллями позбавилося одноособової влади вождів архаїчного періоду.

Слід зазначити, що наявність системи взаємних стримувань і розподілу повноважень різних державних органів, що не перетиналися і не збігалися, трактувалася римською юриспруденцією як гарантія реалізації народного суверенітету. *Salus populi suprema lex* — благо народу є найвищий закон. У цій сентенції втілювалися головні засади організації публічної влади у Стародавньому Римі взагалі і доктрини публічного права, як продовження публічної влади, зокрема. Тому допускалося, що народ може звільнити когось від вимоги додержання права і закону. Встановлюючи правила поведінки, народ може також звертати свою волю як у майбутнє, так і в минуле. Втім, тут слід зробити застереження: у римській правовій традиції навіть рішення народу були обов'язкові лише тоді, коли немає заперечень з боку богів чи героїв. Наріжним каменем римського публічного права був принцип народовладдя, однак це не є тотожним поняттю влади простої, «арифметичної» більшості народу.

## Глава 2

### **ЕЛЕМЕНТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ**

#### **§ 1. Грошова система і державна скарбниця**

Коли йдеться про фінансове право, то при цьому говорять про джерела надходження доходів у державну скарбницю, а також статті витрат. Через те, що обидва поняття мають на увазі грошовий обіг, почнемо з характеристики грошової системи.

Важко сказати, коли саме з'явилася карбована монета в Римі. Для її появи мав скластися належний рівень торгівлі та лихварства. Монета спочатку була мідною, а пізніше — срібною і золотою. До того, як в обігу з'явилися перші мідні монети, жителі Римської держави користувалися злитками неопрацьованої міді (*aes rude*). Мідні *аси* стали карбувати в другій половині IV століття до н. е., а срібні монети — дина-

рії і сестерції — з 268 р. до н. е. Динарій дорівнював десятком бронзовим асам. Сестерцій складав одну чверть динарія.

Римський динарій став найпопулярнішою монетою всієї західної Римської імперії. Золота монета увійшла в регулярний обіг лише при Цезарі. Спочатку монополія на карбування монети належала столичному монетному двору. Наприкінці принципату при імператорі Авреліані діяльність монетного двору в Римі скоротилася, тоді як діяльність провінціальних монетних дворів розширилася. У період імперії час від часу гостро відчувалася нестача монети, що перебувала в обігу. Причина була в тім, що імпорту у Рим та Італію переважав над експортом. Італійська торгівля давала пасивний баланс і через це дорогоцінні метали «перетікали» у східні провінції, а звідти — за межі імперії. Багато імператорів з метою поповнення скарбниці, а іноді й особистого збагачення зменшували кількість срібла у монетах, що спричиняло зростання спекуляції, підвищення цін на продукти і загальний розлад торговельного обігу. Прикладом «псування» грошей була видача зі скарбниці монети за її повною номінальною вартістю, однак приймання назад у скарбницю за її дійсною вартістю, щодо ціни золота. Знецінення монети було однією з причин переходу від грошових розрахунків до плати натурою. Падіння грошей у ціні та подорожчання життя були показниками прогресуючого погіршення економічного становища в Римі. Прагнучи оздоровити грошове господарство, імператор Діоклетіан провів фінансову реформу. Він випустив золоту, срібну і бронзову монети. Золота монета (*aureus*) важила (офіційно) 1/60 римського фунта (5,45 грама). Однак реформа не вдалася. Повноцінна монета, тобто в першу чергу золота, зникла з обігу, перетворювалася у злитки, що приховувалися як скарб. Ціни на товари підвищувалися. Причини полягали в неадекватному співвідношенні реальної і номінальної вартості монети (металу). Отже, грошова реформа, що мала підняти курс грошей і внести стабільність у монетну систему, не виправдала сподівань, що на неї покладались, потягла за собою натуралізацію державного господарства.

У 301 р. Діоклетіан видав едикт про ціни на товари, в якому встановлювалися максимальні ціни на різні товари, предмети споживання. Ціни було встановлено для всієї імперії, без урахування регіональних умов. Передбачалася також регламентація оплати праці осіб різних занять і професій, у тому числі поденникам, адвокатам і архітекторам (останні дві

категорії одержували гонорар — *honorarium*). В едикті встановлювалася смертна кара за його порушення. Було сказано: «І нехай ніхто не вважає цю постанову жорстокою, тому що легко надається можливість уникнути покарання її дотриманням». Однак едикт, очевидно, не мав особливих практичних наслідків і незабаром після видання його положень уже не додержувалися.

Важливе місце у фінансовій системі відводилося *державній скарбниці*. Спочатку вона була у віданні рекса. За доби республіки для управління скарбницею запроваджуються посади помічників консулів (квесторів), яким консули повинні були передавати частину своїх повноважень. Але без дозволу сенату тепер ні квесторам, ні консулу, ні диктатору не дозволяється торкатися скарбниці. Отже, сенат прибрав до рук управління фінансами, і його право дозволяти видачу із скарбниці коштів можна порівняти за наслідками з правом затвердження податків у конституційних монархіях.

На початку принципату існували дві скарбниці. При Октавіані Августі паралельно зі старою республіканською скарбницею — *aerarium* чи *aerarium populi romani* — починає функціонувати нова скарбниця, імператорська — *fiscus* чи *fiscus caesaris*. Слово *fiscus* спочатку означало кошик, у якому під час походу перевозили гроші в обозі війська. Пізніше поняттям фіску почали також охоплюватися поняття «нерухомість» і «податки». Фіском керував сам принцепс. Доходи цієї скарбниці склалися головним чином з податків, що надходили з імператорських провінцій. У *aerarium*, яким розпоряджався сенат, надходили прибутки із сенатських провінцій. Обидві скарбниці карбували монету. Однак *aerarium* випускав лише мідну монету, фіск — золоту і срібну. Стан імператорської скарбниці був набагато кращим, ніж скарбниці сенатської. Час від часу Август поповнював своїми внесками сенатську скарбницю, внаслідок чого *aerarium* потрапляв у все більшу залежність від імператора.

Для контролю за фінансами у провінціях Октавіан Август почав призначати *прокураторів*. Ці фінансові чиновники часом і самі наживали великі багатства. При Клавдії контролювали імператорські фінанси і майно два палацевих відділи спеціального «департаменту». Один відав фінансами — *a rationibus*, а другий нерухомістю — *a patrimonio*. Перший спостерігав за рухом усіх коштів імператора, що перебували в столиці. Власне, це була функція канцелярського обліку, бух-

галтерії і контролю. Цей департамент завідував обліком хліба, що надходив з Африки для потреб столиці, та асигнуванням сум, наприклад, на *cura annonae* (підкування про постачання Риму продовольством, передусім хлібом) і *cura eqvatum* (підкування про водопроводи) та інше, а також на будівлю храмів і палаців, на карбування монети, на жалування імператорським чиновникам. Загалом можна вважати цей департамент свого роду «міністерством імператорських фінансів». При Клавдії фінансова компетенція імператорських прокураторів розширюється. Спеціальним сенатським рішенням їм надано право чинити суд у справах фіску, що можна було назвати фінансовою юрисдикцією. З часом сенатський *aerarium* перетворився у просте відділення імператорського фіску. При імператорі Септимі Севері сенатська скарбниця стає всього лише римською міською касою, тоді як *fiscus* перетворюється на загальнодержавну скарбницю.

Однак незалежно від видозмін скарбниці держава постійно відчувала дефіцит коштів. На що ж витрачалися кошти?

У добу республіки доходи визначалися витратами (хоч існує й інший принцип: витрати залежать від доходів). Держава витрачала гроші на утримання війська, будівлю кораблів, зведення громадських будинків, на релігійні витрати, облаштування доріг. За часів імперії великі суми грошей витрачалися на утримання чиновництва. Треба було утримувати також імператорський двір з його численною челяддю. В цей період лівова частка коштів йшла на утримання війська. Майже кожен імператор намагався задобрювати солдат подарунками.

Значними витратами для скарбниці були безкоштовні роздачі хліба, а часом і грошей плебейським низам міста Риму. Система роздач римським громадянам йде від Гая Гракха. При Цезарі число користувачів роздачами було зменшено з 320 до 150 тисяч чоловік. При Августі щомісяця понад 200 тисяч громадян одержували безкоштовне зерно. Незаможним римлянам роздавали і гроші. Однак, коли юрба зажадала вина, то Август відповів: «Агрипа провів гарний водопровід, у Римі не бракує води». Втім, за імператора Авреліана столичному населенню перепадав не тільки хліб, а й свинина.

Державні роздачі й годівлі доповнювалися *приватними роздачами*. Витрати римських магістратів чи тих, хто домагався магістратури, на влаштування ігор, іменувалися *законними витратами* (*liberalitas*).

Величезних коштів потребували розваги столичних низів, гаслом яких у пізню республіку було «хліба і видовищ» (*panem et circenses*). Август улаштовував пишні й дорогі гладіаторські ігри. Дорого коштував ремонт старих терм і будівля нових, проведення доріг та їх ремонт, будівля і ремонт мостів, прориття каналів, прокладення водогонів. Витрачалися гроші на спорудження й утримання громадських будинків, наприклад, храмів. Наприклад, Веспасіан побудував Капітолійський храм (Храм світу), а також звів амфітеатр, названий пізніше Колізеєм. За державний рахунок ще з часів республіки утримувалася пошта (*publicus cursus*). Однією з причин майже постійного фінансового дефіциту доби імперії було марнотратство низки імператорів. Особливо грішили цим Нерон, що витрачав купу грошей на роздачі та видовища, та Коммод.

Несприятливі обставини змушували більш розважливих імператорів заощаджувати кошти. Наприклад, Тиберій зберіг звичайні роздачі, але, ставши принцепсом, влаштовував скромніші театральні видовища, чим викликав невдоволення римської юрби. Однак, коли йому порадили підвищити податки, він відповів: «Гарний пастух стриже своїх овець, а не здирає з них шкіру!» Під час правління Марка Аврелія з метою поповнення скарбниці довелося продавати з торгів дорожчі камені, багато прикрашені імператорські шати.

Втім, спроби заощаджувати гроші зазвичай не мали успіху, а іноді навіть були небезпечними для самого імператора. Приміром, імператор Пертинакс у 193 р. припинив видачу грошових подарунків варварам. Цей та інші подібні заходи викликали незадоволення придворної челяді та преторіанців і вони убили Пертинакса. При Олександрі Севері скорочення витрат на армію викликало серйозні заворушення у військах.

Тому багато імператорів шукали нові джерела надходжень до скарбниці. За свідченням Светонія, імператор Веспасіан установив податок на громадські туалети. Коли його син зневажливо заговорив про це, батько підніс до його носа жменю грошей і запитав, чи пахнуть вони? Син відповів негативно. «Але ж це гроші з убиральні!» — сказав імператор. Навіть едикт Каракали про надання громадянства усім жителям імперії мав певну фіскальну мету, оскільки відтепер нові римські громадяни мусили платити ті самі податки, що й корінні жителі Риму.

Отже, однією з головних функцій публічно-правових інституцій були і залишалися організація і забезпечення над-

ходжень до державної скарбниці. Цьому слугувала система оподаткування, яка постійно видозмінювалася і вдосконалювалася.

## § 2. Публічно-правові засоби поповнення державної скарбниці в ранньому Римі

Від початку існування Риму його добробут значною мірою ґрунтувався на виконанні громадських повинностей членами громад. Для впорядкування цієї діяльності його населення поділялося на курії, десять курій складали міську громаду. Саме по куріях здійснювався набір рекрутів та стягнення повинностей. Повинності мали різний характер: військова служба, інші особисті повинності (наприклад, побудова міського муру, громадських споруд тощо). Однак постійного обкладання податками ще не було, як не було й регулярних державних видатків. Необхідності у витратах на покриття громадських видатків не існувало тому, що держава не надавала винагороди ні за військову службу, ні за громадські роботи. Якщо ж така винагорода передбачалась, то сплачувала її та курія, на якій лежала повинність, або та особа, котра мала цю повинність виконувати. Крім того, видатки на управління містом і державою були мінімальними, оскільки магістрати виконували свої обов'язки безкоштовно, іноді докладаючи своїх грошей, що вважалося за честь.

Про те, що громадяни повинні були постійно здійснювати якісь виплати рексу, відомостей немає. Рекс, натомість, отримував портове мито та доходи з коронних земель, а саме мито з пасовиська за худобу, що випасалася на громадському лузі, а також частину врожаю замість орендної платні від тих, хто користувався державними ланами. Митні збори (*portoria*) існували ще за давніх римських правителів. Їх було скасовано в Італії у 694 р. до н. е. претором Цецилієм Метелом Непотом та вперше поновлено Августом. Це був, власне, податок частково внутрішній, як, наприклад, *portorium castrogorum*, але взагалі означав портове мито, що його сплачували судна, які заходили у гавань або виходили з неї, а також за право ведення у гавані торгівлі. Римляни дали своїм державним податкам назву *tituli fiscales*, а башта на вході у гавань, що була і маяком, і місцем збору мита, називалась *tituli lapis*.

До цього слід додати прибуток від конфіскацій та від військової здобичі. Лише у разі крайньої необхідності стягу-



вався податок (*tributum*), що вважався примусовою позичкою та повертався, коли наставали кращі часи.

Рекс здійснював управління фінансами, однак державна власність не змішувалась з його власністю. Невідомо, чи обмежувалася влада правителя в управлінні громадським майном якимись встановленими звичаями і якщо так, то в яких межах, однак пізніший розвиток свідчить про те, що у справах такого роду ніколи не питали думки громадян. Проте, очевидно, існував звичай радитися з сенатом при встановленні вказаного податку (*tributum*) і при розподілі орних ланів, набутих війною.

Внаслідок військових завоювань, появи підвладних людей (*clientes, plebes*) та гостей, число мешканців Риму постійно зростало. Частково цьому сприяла традиція гостинності: завдяки їй іноземці могли оселятися у Римі та заводити господарство. Щодо цього Рим був досить ліберальним: римське право не визнавало будь-яких особливих переваг спадкової власності, не забороняло нікому набувати у Римі нерухоме майно. Рим, власне, був торговельним містом і спочатку своїм значенням завдячував саме міжнародним відносинам. Тому в ньому дозволялося оселятися дітям, народженим від нерівних шлюбів, вільновідпущеним, всім іноземцям, що відмовилися при переселенні від своїх прав на батьківщині. Отже, виникла парадоксальна ситуація: населення Риму було вже чисельним, а обтяження, що виникали внаслідок воєнних дій, несли лише його громадяни, котрих ставало дедалі менше. Патриціат постійно постачав воїнів у військо, однак нові мешканці користувалися плодами перемог, не сплачуючи за них кров'ю. Отже, «безправна» частина мешканців міста фактично стала його привілейованою у цьому розумінні частиною. Крім цього, влада рекса над громадянами залежала від їхньої доброї волі і йому необхідно було створити з клієнтів новий клас людей, що тісніше будуть пов'язані з ним. Таким чином виникла друга римська громада — плебс.

Першим кроком з метою злиття цих двох класів населення була реформа Сервія Тулія, що її іноді визначають передусім як податкову. Ця реформа зрівняла плебс з патриціатом в обов'язках, не надавши йому жодних прав. Сутністю її було залучення негромадян до сплати податків, як трудових та військових повинностей, так і стягнення примусової позички (*tributum*). Звільнялися від позички лише зовсім бідні люди (*proletarii, capite censi*). Залучення до військової повинності

як громадян, так і негромадян залежало від того, чи були вони землевласниками (*tribules*): військова повинність з особистої перетворюється у майнову. Крім прямих, практикувалися і непрямі податки. На відміну від прямих податків, що поклалися на особу платника податків, непрямі податки стягувалися з предметів споживання. До непрямих податків можна віднести *portoria* — мито за товар, що перевозиться через кордон. Скарбниця поповнювалася і за рахунок виморочного майна, і за рахунок публічного продажу рабів. Податок на спадщину сплачував спадкоємець при прийнятті майна. У розпорядження скарбниці надходило також майно засуджених — *bona damnatorum*.

Деякі категорії населення несли спеціальні державні повинності. Наприклад, корабельники (*navicularii*) зобов'язані були перевозити в Рим морем певну кількість хліба, пекарі (*pistorii*) — пекти хліб. Ковбасники і м'ясники (*boarii*) доставляли з певних місць у Рим свинину та яловичину для тих, хто мав право на дармові харчі. Торговці (*negotiatores*) платили мито за право торгівлі. На незаміжніх жінок та неповнолітніх сиріт покладалася обов'язок постачати та годувати коней для одного вершника. Ті особи, що не мали постійного місця проживання, повинні були постачати для армії робітників та музик, а також певну кількість неозброєних запасних (котрі слідували за військом і, беручи зброю загиблих, займали їхнє місце).

У процесі становлення республіканського державного ладу в Римі в галузі оподаткування було здійснено низку заходів з метою усунення податкового тиску. Всі види портового мита було знижено; через високу ціну на зерно його закупали за державний кошт, торгівля сіллю стала державною монополією. Закупивши хліб та сіль, держава затим продавала їх населенню за нижчими цінами.

У цей же час формується система «відкупів». Вважається, що чинником цього було частково підвищення ролі посередництва приватних осіб внаслідок швидкої зміни посадових осіб, а частково — активізація фінансової діяльності державної скарбниці у закупівлі та продажу хліба й солі. Крім того, стягнення державних податків через «відкупщиків» з'явилося і тому, що спеціального апарату для стягування податків у Римі не було.

Сутність *відкупної системи* полягала в тому, що так звані *публікани* (відкупники), об'єднані у товариство, заздалегідь

вносили до скарбниці певну суму грошей, а потім стягували її з місцевого населення. Таке право відкупні компанії діставали на основі аукціону, що проводився цензорами в Римі. Учасниками відкупних компаній звичайно були *вершники* — багаті плебеї. Великі відкупні компанії мали власних службовців: переписувачів, агентів тощо. Їм належали власні кораблі та провінційні контори. Публікани займалися також лихварством. Це робилося таким чином: висувалася вимога негайної сплати податку. Якщо платник податків не в змозі був це зробити, то публікани давали йому гроші у борг під високий відсоток. Після закінчення терміну позики борги стягували найжорстокішим чином.

Система «відкупів» була вкрай обтяжливою для населення, оскільки відкупники, зазвичай, стягували внесену ними до скарбниці суму зі значним перевищенням. Тит Лівій писав: «Де є публікани, там публічне право стає порожнім звуком...»

За Августа відкупи ще мали місце, однак їх питома вага помітно зменшилася, оскільки збирання більшості податків покладалося безпосередньо на прокураторів, яких призначав Август.

У Галлії та деяких інших провінціях *tributum* традиційно збирали не публікани, а вожді окремих племен, що полегшувало становище платників податків.

### § 3. Становлення податкової системи (класичної доби)

Важливим етапом у становленні податкової системи Риму були закони Ліцинія, прийняті у 367 р. до н. е. Дещо пізніше, у 397 р. до н. е., було встановлено податок «на визволення з рабства» — його сплачував рабовласник, що звільнив раба, у розмірі 5 відсотків від ціни відпущеного на волю раба.

Фінансовими справами завідували цензори — ординарні, патриціанські та вищі, але не постійні *magistratus*, котрі керували окремими ділянками державних фінансів (давали підряди на громадські роботи, управляли роботами у копальнях, надавали державні землі в оренду тощо). Вони ж займалися переписом населення і складанням списків з військовою, політичною та податковою метою.

Слід зазначити, що римські цензори досить активно користувались своїм правом складання списків громадян і рим-

ського бюджету, зокрема, для того, щоб на свій розсуд встановлювати нові податки. Наприклад, у 351 р. цензор Каміл ввів податок на неодружених (*aes iherium*). Ще більш характерна подія відбувається у ході боротьби вільних римлянок за емансипацію. У 195 р. до н. е. вільні римлянки увірвалися на Форум з вимогами скасувати закон Опія (215 р. до н. е.), що забороняв жінкам користуватися золотими прикрасами, яскравими сукнями і екіпажами. Їм вдалося домогтися свого, хоч проти скасування цього закону рішуче виступав Марк Порцій Катон, котрий пророкував, що Рим впаде, якщо закон буде скасовано. Катон своєрідно помстився за поразку тим, що, коли став цензором, у десятки разів збільшив податки на ті витрати, що були раніше заборонені законом Опія. Втім, при цьому він не обмежився лише вказаними заходами, а, послідовно втілюючи в життя свої ідеї, взагалі встановив високі податки на предмети розкоші.

Очевидно, саме з метою обмеження реальної влади, що її мали цензори, Корнелій Сула під час своєї диктатури замінив збирання податків публіканами на прямі внески провінцій у державну скарбницю.

Після приєднання провінцій для них було введено десятичний податок та спеціальне ввізне та вивізне мито. Наприклад, Сицилія за військо, котре прислав Рим, виплачувала йому десяту частину сільськогосподарської продукції та 5 відсотків митного збору з вартості всього краму, який ввозився на острів чи вивозився з нього.

Постійно зростала кількість непрямих податків через розширення римських володінь: поземельний податок з італійських державних земель на користь римської держави, збір з пасовиськ, орендна плата з державних земель, наданих дрібним орендарям, а також податки, що збирались із заморських підданих. У свою чергу, в провінціях встановлювалися місцеві податки, які, наприклад, сплачували орендарі за користування земельними ділянками, що перебували в муніципальній власності. За користування пасовиськами на території міст у провінціях стягувався спеціальний податок (*scriptura*). Існували також інші земельні та водопровідні податки.

Відкупи непрямих податків поступово замінювалися збиранням податків чиновниками держави. При цьому все більше звужується коло осіб, котрі зобов'язані нести муніципальні повинності, з'являється інститут звільнення від повинностей, або пільги щодо оплати податків. Наприклад, Доміціан

звільнив від них ветеранів, Адріан — частину лікарів, риторів, вчителів. У III ст. звільняються від повинностей імператорські орендарі. Все важчим стає тягар повинностей для інших платників податків. Приватні особи та навіть цілі міста стають боржниками. З часів правління Доміціана — в Італії, а з часів Траяна — у провінціях з'являються міські куратори — особи, основним призначенням яких був контроль за міськими фінансами.

Загалом, на думку фахівців з економічної історії Риму, при Флавіях—Антонінах у Римі склалася досить ефективна система оподаткування, що спиралася на досвід століть, насамперед, на досвід елліністичного періоду. Податки, що надходили до скарбниці, становили чималі суми і дозволяли покривати значні поточні витрати держави й окремих міст.

При імператорах з династії Антонінів — Нерві та Траяні було засновано посаду міського куратора (*curator rei publicae*), що зобов'язаний був стежити за станом міських фінансів. Це відображає тенденцію до перенесення тягаря відповідальності за всі збори на міста. До міст ще на початку імперії переходить збір прямих податків. Зрештою уряд покладає матеріальну відповідальність за збір податків у даному місті й окрузі на декуріонів, точніше на десять вищих членів міської ради (*decem primi*). Провінційні міста платили прямий податок, що іменувався то стипендією, то трибутом. Деякі міста, що вважалися союзниками Риму (*civitates federatae*), податків не платили. Правителі провінцій, що звичайно призначалися з колишніх консулів і преторів, а тому іменовалися проконсулами і пропреторами, здійснювали на місцях фіскальні функції. При цьому вони часто нещадно грабували жителів провінцій і часом розоряли їх ущент.

Негативні явища у галузі оподаткування підсилюються недостатньо чіткою системою податків. Зокрема, існувало декілька податних категорій. Деякі з провінцій сплачували фіксовану норму грошима, інші — у вигляді десятої, п'ятої тощо частини врожаю з правом переведення натуральної виплати у гроші. Незручності такої системи оподаткування виявились ще до фінансової катастрофи III ст. — внаслідок знецінення грошей та скорочення врожаїв фактична сума податку була жалюгідною. Імператори намагалися боротися зі сплатою податків низькопробною монетою, платники — шляхом запровадження для розрахунків з державою спеціальної моне-

ти — з твердим курсом (*pecunia signata forma publica populi Romani*). Однак цей захід виявився з часом неефективним.

Загальна криза III ст. н. е. зумовила необхідність змін в усіх галузях суспільного життя. Великі землевласники східних провінцій, чия програма перетворень знайшла відображення у відомій промові, вкладеній Діоном Касієм в уста Мецената у його «Історії», пропонували у галузі оподаткування такі заходи: імператорські землі продають приватним особам, щоб останні сплачували податки на утримання армії, а виручені від продажу гроші могли давати у борг під відсотки. Земельна аристократія західних провінцій, надаючи перевагу слабкій імператорській владі, водночас висувала схожу концепцію оподаткування: землі імператора слід продати приватним особам, а на виручені гроші — утримувати армію, щоб полегшити податковий тягар для власників.

Проблеми, що накопичились, дали поштовх реформам, що відбулися наприкінці доби принципату. Найбільш значною з них у галузі оподаткування була *реформа Діоклетіана*, яка, зокрема, передбачала заміну грошових податків натуральними.

Заміну грошових податків натуральними підготував увесь хід розвитку Римської економіки — зниження грошового курсу, зменшення числа платників та падіння ефективності праці. Вона здавалася тим більш доцільною, що у III ст. найважливіші статті державних видатків покривались натурою і маса платників державних податків (колони та ін.) були орендарями з частини продукту.

Для вирівнювання податної суми, що була покладена на провінції, вводиться екстраординарне обкладення провінцій натурою, що стягувалась на підставі спеціальних імператорських декретів або постанов — індикцій. Спочатку екстраординарні податки використовувались суто на утримання населення Риму — *curae annonae*. У ширшому розумінні аннона — це був податок за рік (*annonae* — рік), що стягувався з населення вином, хлібом, олією, часником, цибулею, бобами тощо.

Нововведення Діоклетіана полягало у тому, що він екстраординарні податки зробив загальним правилом, поширивши їх на всю імперію, у тому числі й на Італію, за винятком її південної провінції, приписаної до Риму.

У 289—290 рр. було проведено загальний перепис населення і згідно з ним зроблено розклад податків (*census*). Після

цього ценз повторювався кожні 5 років, три ценових (індикаційних) роки складали індикаційний цикл у 15 років, за яким відбувались генеральний перепис та рахунок років.

Розподіл податків та повинностей, як і раніше, здійснювався на підставі попереднього опису та занесення у ценові списки (*libri censuales*) всіх видів рухомого та нерухомого майна, орної землі, виноградників, луків, пасовиськ, рабів, худоби та робочої сили з точним врахуванням усіх майнових змін між двома цензами.

На намісників провінцій (*praesides provinciae*) покладался обов'язок «справедливо, за чергою, згідно з віком та достоїнством розподіляти повинності та почесті, як того вимагають інтереси держави, тому що загальновідомо, як при невиконанні цього правила частині населення заподіюється шкода і занепадають сили держави».

Занесені у ценові списки об'єкти, що підлягали обкладенню податками — люди, земля та майно, — розподілялись не за частками врожаю, як раніше, а за твердими платіжними одиницями, так званими головами (*caput*). Під такою «головою» розуміли голову одного дорослого чоловіка-землероба, незалежно від його соціально-правового становища — власника, колони, вільновідпущеного або раба. До однієї одиниці чоловічої голови прирівнювались дві жіночі голови, певна кількість обробленої землі (*juga*), худоби, луків або лісу. Внаслідок поєднання як критеріїв «голови» і «земельної ділянки» запроваджена за Діоклетіана і Костянтина єдина система оподаткування дістала назву «*capitatio jugatio*».

Залежно від родючості землі поділялись на кілька розрядів. Зазвичай одна кадастрова голова прирівнювалась до 20 югерів землі першого розряду, 40 — другого та 60 — третього. За таким самим принципом доходності здійснювалося обкладення податком виноградників, оливкових насаджень тощо. Одну кадастрову одиницю складали 225 старих або 450 молодих лоз винограду.

Аннона, звичайно, не покривала всіх видатків Римської держави. Існувала ще низка податків, що ними обкладалися торгівля (*negotiatorum collatio*), ремесла (*chrisarg yrum*) та інші статті римського господарства (*varia tributa rei familiaris*). Сільське населення сплачувало лише аннону.

Ремісники і торговці платили інший вид податків згідно зі списками, що укладалися корпораціями ремісників і торговців кожні чотири роки.

Існувала певна диференціація і відповідно до соціального стану. Незаможники платили податок «з голови». Представники вищого суспільного прошарку, крім інших податків, кожного нового року сплачували податок з нагоди вступу імператора на престол.

Крім вказаних прямих податків, Костянтин встановив і непрямі податки: *portorium* — у вигляді митного збору, збори за користування мостами і місцями на ринках і *venelitium*, що сплачувався при продажу рухомого та нерухомого майна. Крім цього, існували ще й такі непрямі податки, як податок з обігу або акциз на внутрішнє споживання за ставкою 1 відсоток, особливий податок з обігу при торгівлі рабами — 4 відсотки, податок на звільнення рабів за ставкою 5 відсотків, акциз на сіль (тільки для провінцій).

*Реформа Діоклетіана загострила низку проблем*, що виникли при встановленні складної системи податків. Зокрема, суми податків розподілялись нерівномірно: основна їх частина припадала на менш заможній прошарок населення, чим пояснюється ототожнювання в імператорських конституціях аннони з плебейською повинністю. Ситуація ускладнювалася також тим, що поруч з нерівномірним розподілом податків існувало чимало осіб, що взагалі були звільнені від них: чиновники, посесори, ветерани, неповнолітні (*adulescentes*), слабкі та хворі (*imbecilli et debiles*), більша частина міського населення, включаючи міських пролетарів, вільновідпущених та рабів.

Це спричиняло негативне ставлення населення до стягнення податків. Тому збирачів податків супроводжували військові загони, методи збору податків були жорстокими, а зловживання — досить поширеним явищем. При стягненні податків застосовувались кийки та нагайки. Конфіскації були звичайним засобом. Як наслідок, землероби змушені були кидати землю та тікати, а їхні лани оберталися на ліси.

Значення податкової реформи Діоклетіана, вперше розглянуте відомим німецьким правником Савіньї, пізніше не раз слугувало предметом досліджень, ставши матеріалом як позитивного, так і негативного досвіду створення нової системи оподаткування.

Поряд із загалом позитивною оцінкою, існують серйозні критичні висловлювання на адресу Діоклетіана: зазначається, що замість створення стабільної системи податків він прийняв методи III ст. як даність; перетворив надзвичайні заходи



у систему; спростив і уніфікував цю систему, поширивши її на всі провінції без урахування специфіки їх економічного життя та особливостей соціальної структури. На думку критиків, податкова система Діоклетіана знищила надію на створення стабільної системи оподаткування, оскільки податки формувалися залежно «від витрат» держави — таким чином, щоб ними можна було покрити останні. Тому ніхто не знав, яку суму податків має сплачувати в наступному році, допоки держава не виголошувала розміри своїх вимог на найближчий рік.

Позитивні наслідки реформ Діоклетіана полягали в тому, що вони стали прикладом використання фінансових, зокрема, податкових важелів, для стабілізації господарства держави у складних соціально-економічних умовах, в умовах жорсткої кризи. Як визнають навіть критики податкової політики Діоклетіана, повернення до стабільності й відновлення порівняно впорядкованих умов життя далось взнаки. «Золотий вік» Августа знову не настав, але те, що після реформ Діоклетіана — Костянтина поліпшилося економічне становище, заперечувати неможливо» (М. Ростовцев). Отже, маємо приклад подолання кризи, недосконаліми, але достатньо ефективними з погляду тактики застосування засобами.

Можна говорити й про певне стратегічне значення реформ Діоклетіана — Костянтина. На наш погляд, саме ці реформи започаткували ту систему податків, якою значною мірою послуговуються і до нашого часу.

## **Глава 3**

### **АРМІЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ**

#### **§ 1. Організація римського війська**

Підвалини римського військового ладу було закладено ще реформами Сервія Тулія, котрий розумів, що з метою зміцнення військової потужності Риму необхідно об'єднати дві громади, створивши римсько-плебейське ополчення. Після поділу країни на 20 округів (територіальних триб) не тільки члени римської міської, а й плебейської громади були залу-

чені до активної участі в державному житті взагалі та участі в захисті держави зокрема.

У результаті реформ Сервія Тулія виникло римсько-плебейське військо, було забезпечено можливість подальших загарбницьких воєн та успішного захисту від вторгнення тих же етрусків.

Неявка на військовий призов каралася:

1) грошовим штрафом. Незрозуміло, однак, чи призначався цей штраф за неявку на військову службу чи за ухилення взагалі від виконання громадських обов'язків;

- 2) конфіскацією майна;
- 3) тілесним покаранням;
- 4) продажем у рабство.

Звільнялися від військової служби особи, які досягли граничного віку (46—60 років), фізично не здатні до несення військової служби, а також ті, хто взяв участь у певній кількості походів. Звільнення від військового обов'язку могло також мати місце при прийнятті жрецького сану, за постановою сенату у вигляді нагороди за заслуги перед Римом. Певною мірою звільняли від виконання військових обов'язків в епоху Республіки тимчасові і безстрокові відпустки.

Коли набір до армії було закінчено, солдати присягали у тому, що їх можна вести на будь-яку війну, що вони не залишать значків та прапорів легіону, не вчинять нічого протизаконного і завжди виконуватимуть усі розпорядження і команди консула.

Крім загальної присяги, були присяги спеціальні. Зокрема, існували:

а) присяга прапору (*sacramentum*);

б) табірна присяга, коли всі особи — вільні й раби, що перебували в таборі — присягали нічого не викрадати, все захоплене доставляти трибунам;

в) *coniuratio* — клятва не тікати, не залишати лав війська. Такого роду обіцянка мала місце при *evocatio*, коли через небезпеку, що загрожувала Риму, до армії залучали й тих, хто звичайно був звільнений від військової служби.

У II ст. до н. е. збройні сили Риму склалися з таких частин:

1) легіони римських громадян (у кожному легіоні близько 4200 осіб);

2) частини італійських союзників (*socii*);

3) допоміжні загони, укомплектовані жителями позаіталійських областей (*auxilia*).

Наприкінці періоду республіки італійські союзники були зрівняні у правах з римськими громадянами. Після цього римське військо стало поділятися на дві групи: *римських громадян* і *найманців*.

Загальна чисельність збройних сил Римської республіки складала приблизно 20—24 тисяч осіб.

Командування збройними силами покладалося на консулів. Якщо обидва консули перебували з армією, то вони керували нею по черзі, змінюючись щодня. Головнокомандувачі мали при собі квестора і кілька легатів, яким під час бою могло бути доручено командування окремими частинами. Якщо для командування армією призначався диктатор, то і при ньому створювалися відповідні командні структури, куди входили начальник кінноти і кілька легатів. Після утворення провінцій консули були командувачами тільки в Італії, а у провінціях командування здійснювали управителі останніх. З часів диктатури Сули консули взагалі втратили військову владу.

Армія, яка протягом багатьох століть мала характер патриціансько-плебейського ополчення, наприкінці республіки стає постійною. З 107 р. до н. е. римський полководець Гай Марій допускає до військової служби всіх бажаючих. Солдати одержують озброєння від держави і плату за службу, що стає їхньою професією. Наприкінці республіки римська армія налічує 70—75 легіонів. У кожному легіоні було 6 тис. піхотинців і 700 кавалеристів. Загальна чисельність римської армії становила близько 500 тис. осіб.

Процес формування постійного війська завершується за правління Октавіана Августа. Воно остаточно стає професійним, завдяки закріпленню таких засад його організації, як добровільність вступу до армії, тривалі терміни служби і досить висока платня. З політичних та фінансових міркувань Август скоротив армію майже вдвічі — до 250 тис. осіб, половина з яких служила у римських легіонах, а половина — у допоміжних військах, що рекрутували за рахунок провінціалів (галлів, германців, фракійців та ін.).

Імператори намагалися всіляко заохочувати військові традиції, культивувати у війську дух корпоративності, прагнули зміцнити дисципліну і викоренити ледарство. Формуванню традицій, зокрема, слугувало насадження релігійної ідеології

(як зазначав Сенека, «...найпершим зв'язком між солдатами є релігія»). Зміцнення дисципліни досягалося постійним завантаженням солдат корисними справами: навчаннями, маршами, земляними та будівельними роботами, котрі корисні ще й тим, що поліпшують фізичну підготовку воїнів, якій приділялася значна увага. Формуванню духу корпоративності у війську сприяло те, що очолював його сам імператор, а вищий і старший офіцерський склад формувався з сенаторів або вершників і підпорядковувався імператору. Легіони, когорти й али (яли) одержували «персональні» номери і найменування.

У зв'язку з військовими реформами доби принципату зростає значення особистої охорони принцепса — преторіанської гвардії, яка формувалася винятково з числа римських громадян-італіків і мала низку привілеїв: на відміну від легіонерів, преторіанці служили не 20, а 16 років, одержували платню не 12 тис. сестерціїв у рік, а 20 тис. тощо. За Августа преторіанська гвардія складалася з 9 когорт (*cohorts praetoriae*) по 1000 осіб у кожній. Згодом преторіанці брали активну участь у палацевих змовах, усуваючи одних імператорів та висуваючи інших.

У період пізньої імперії відбувається «варваризація» армії, що відображає зіткнення імперії з варварською периферією: в армію широко залучають варварів. Військо комплектується майже цілком за рахунок рекрутчини. Змінюється і військова доктрина: військо розташовується на кордонах; зменшується чисельність легіону (до 2 тис. і навіть до 1 тис. осіб), внаслідок чого він стає більш мобільним; рухливі частини становлять резерв і направляються на ділянки, яким загрожує небезпека.

Внаслідок необхідності спеціальної регламентації життя війська виникає особлива гілка публічного права — *jus militare* (мілітарне, або ж *військове право*).

## § 2. Статус воїнів

Значення римського війська не лише зумовило появу мілітарного права, як сукупності норм, що регулюють різні аспекти відносин всередині армії, а й потребувало чіткого визначення правового статусу вояків: надання їм, з одного боку, привілеїв та гарантій, а з іншого — закріплення вимог до них з боку громади.

Для того, щоб забезпечити належне соціальне становище легіонерів, їх було наділено низкою привілеїв, зокрема:

1) при покараннях за правопорушення заборонялося віддавати їх на бій з дикими звірами, сікти різками, засилати у копальні і присуджувати до примусових робіт. До них не міг застосовуватися такий спосіб страти, як повішення, що вважалося ганебним. Їх не дозволялося катувати під час допитів;

2) воїни мали право на так званий «табірний пекулій» — майно, що формувалося за рахунок військової платні, подарунків від батьків чи родичів, спадщини від товариша, який загинув на полі бою. Пекулій вважався власністю сина, і його батько не мав жодних прав на це «табірне майно». Август видав закон, що дозволяв сину заповідати табірний пекулій на свій розсуд. Цей закон підтвердили Нерва і Траян;

3) привілеї у галузі спадкування полягають також у тому, що солдат під час походу міг заповідати без будь-яких формальностей. Він міг призначити собі спадкоємця тимчасово або за відкладальної умови. Солдатський заповіт вважався дійсним незалежно від його форми. Було потрібно лише, щоб заповідач ясно висловив свою волю;

4) ветеранам, що йшли у відставку, пенсії виплачувалися зі спеціальної військової каси, заснованої Августом, яка поповнювалася за рахунок податку на спадщину і податку на купівлю-продаж;

5) ветерани платили податок з майна і несли корабельну повинність, але звільнялися від повинності зі спорудження кораблів;

6) після вислуги необхідної кількості років ветерани отримували право на земельні ділянки, що надавали їм у провінціях, на нових «римських територіях» від імені імператора.

Разом з тим, у деяких приватних відносинах права вояків було обмежено. Наприклад, до моменту відставки солдат не мав права укладати законний шлюб. Якщо він був одружений до моменту зарахування в армію, то шлюб розривався або, точніше, призупинявся на час військової служби. Імператорськими едиктами тим солдатам, термін служби яких минув, надавалося право укладати законний шлюб з жінкою, з якою вони перебували у фактичних шлюбних відносинах, або (якщо вони до служби у війську були одружені) поновити шлюб з колишньою дружиною.

Низка правових обов'язків покладалася на офіцерів. Зок-

рема, книга 49 Дигестів містить згадку про те, що «...обов'язком трибуна чи того, хто командує військовим загonom, є: розміщення легіонерів у таборі, проведення з ними навчання, збереження ключів від воріт [табору], нічні обходи, присутність при роздачі легіонерам продовольства, перевірка їжі [легіонерів], попередження зловживань при зважуванні [продовольства], покарання у межах наданої їм компетенції злочинних діянь, присутність на зборах табору, прийняття скарг легіонерів, догляд за хворими». Застерігають офіцерів від зловживань: «...той, хто командує військом, має найсуворішим чином ставитися до надання відпусток..., не посилати легіонерів на приватні роботи, на лов риби чи полювання».

Оскільки статус вояка був тимчасовим, а потім відбувалася його трансформація у статус «звичайного», цивільного римського громадянина, підставою чого була відставка з війська, докладно регламентувалося питання залишення військової служби.

Відставка могла бути різних видів:

1) почесна, що надавалася після вислуги повного терміну служби;

2) з поважних причин, що надавалася у разі, якщо військовослужбовець виявлявся непридатним до подальшого несення військової служби через поранення чи хворобу;

3) ганебна, що мала місце тоді, коли особа звільнялася у відставку за вчинення публічного делікту (злочину). Звільнений з війська за такою підставою позбавлявся пільг, які належали ветеранам, не мав права залишатися у резиденції імператора й у місті Римі тощо.

### § 3. Публічно-правові засоби забезпечення боєздатності армії

Боєздатність війська залежить від рівня його підготовки, дисципліни вояків у мирний та військовий час. Це чудово розуміли римляни і тому вирішенню цих проблем, у тому числі засобами публічного права, приділялася значна увага.

Слід зазначити, що публічно-правові засоби забезпечення боєздатності римського війська застосовувалися вже *на етапі його формування*.

Зокрема, оскільки від початку військова служба була прерогативою вільних громадян, низку заходів було спрямовано на те, щоб вберегти армію від проникнення до неї осіб раб-

ського походження. Як свідчить Марціан: «Рабам забороняється будь-яка служба у війську під страхом смерті». Не мали права перебувати на військовій службі й вільні люди, які добровільно опинилися в служінні іншим особам, а, отже, морально чи матеріально залежали від них. Відповідно до цього принципу імператор Аркадій видав едикт, згідно з яким колони не могли потрапити на військову службу. Принцип суворого відбору кандидатів до війська знайшов відображення й у правилі, згідно з яким заборонявся доступ в армію тим особам, чиє юридичне становище (зокрема *status libertatis*) оспорювалось, хоча б у дійсності вони були вільними. До числа осіб, яким заборонялося служити в армії, належали також: а) викуплені (з полону); б) звинувачені у вчиненні карного злочину.

На підтримання дисципліни у вже сформованому війську було спрямовано гнучку систему досить суворих покарань.

До них належали: 1) страта; 2) тілесні покарання (*castigatio*), що могли бути у формі бичування, биття різками і кийками; 3) заслання на острови; 4) направлення у штрафну частину; 5) грошовий штраф; 6) накладення особливих повинностей; 7) розжалування; 8) ганебне вигнання з армії; 9) позбавлення пенсії, яка належала воїну за військову вислугу.

Разом з тим у вигляді заходів покарання не могли застосовуватися до військовослужбовців: а) направлення на примусові роботи у каменоломні чи копальні; б) віддавання на розтерзання диким звірам; в) повішення. Крім того, до воїнів не застосовувалося катування під час допитів.

Розглянемо публічно-правові засоби боротьби з порушеннями у галузі військових відносин.

Серйозним порушенням вважалося *дезертирство*. Покарання за цей делікт було різним, зважаючи на те, чи вчинений він у мирний чи воєнний час, однією особою чи групою, вперше чи повторно. Дезертирство у мирний час каралося досить м'яко. Наприклад, той, хто служив у кінноті, підлягав розжалуванню, піхотинець — переведенню в іншу частину. Однак *дезертирство, вчинене під час війни*, каралося, за загальним правилом, стратою. При розгляді справи про дезертирство звичайно брали до уваги такі обставини: 1) яку зброю мав дезертир; 2) яким був розмір його жалування; 3) у якому чині був дезертир; 4) звідки він дезертирував; 5) якою була поведінка винного на службі; 6) які обов'язки по службі були на нього покладені; 7) чи вчинене дезертирство однією

особою, чи групою осіб; 8) чи не вчинив винний під час дезертирства ще якогось злочину; 9) скільки часу пройшло з моменту дезертирування; 10) як він поведився останнім часом; 11) чи з'явився знову в свою частину добровільно, чи був затриманий. Передбачалася посилена відповідальність за групове дезертирство. Наприклад, якщо до новобранців, що дезертирували вперше, застосовувалися більш легкі покарання, то за повторне групове дезертирство наставала відповідальність на загальних підставах, тобто винних засуджували до страти.

Суворо карався *перехід на бік ворога*. Хоч за загальним правилом воїнів не могли піддавати катуванню і страті шляхом повішення чи віддання на розтерзання диким звірам, але перебіжчики, навіть ті, що повернулися потім назад, підлягали таким ганебним покаранням. Юрист Таррутеній Патерн зазначав, що «зрадники і перебіжчики у більшості випадків мають бути засуджені до страти; після розжалування їх піддають катуванню, оскільки розглядають як ворогів, а не як воїнів». Карали на горло не тільки того, хто вчинив злочин, а й того, кого затримали, коли він збирався перейти на бік ворога.

Значну увагу приділяли розмежуванню навмисного переходу на бік ворога і потраплянню у полон. При цьому детально з'ясовували всі обставини, за яких воїн потрапив у полон та його поведінку в полоні. Якщо легіонер був захоплений ворогом під час переходу і потім повернувся з полону, то його реабілітація залежала від того, як він поведився у неволі. Зокрема, можливе було поновлення на військовій службі, але за умови, якщо встановлено, що, будучи захопленим в полон, він намагався втекти з неволі та не перейшов добровільно на бік ворога. Якщо полонений не повернувся тоді, коли міг це зробити, то його вважали *перебіжчиком*.

До перебіжчика прирівнювали захопленого у полон ворогом під час перебування у таборі. Суворість кваліфікації у цьому випадку пояснюється частими порушеннями правил вартової служби, яким за всіх часів історії римської армії надавалося особливе значення. Перебіжчика щадили лише у виняткових випадках: наприклад, якщо перебіжчик привів разом із собою велику кількість «бандитів» або виявив інших перебіжчиків.

Тяжкими публічними деліктами, що тягли суворе покарання, вважалися також:



1) *розголошення військової таємниці*, що прирівнювалося до зради. Той, хто повідомив ворогу військову таємницю, засуджувався до страти;

2) *заклик до повстання* карався стратою. Якщо результатом такого заклику стали лише легкі заворушення (подання скарг магістрату тощо), то підбурювача лише розжалували;

3) *втеча з поля бою*. Того, хто, перебуваючи у лавах легіону, першим кине́ться до втечі, пропонувалося з превентивною метою страчувати у присутності всього легіону. Страті підлягав також той, хто у бойовій обстановці залишав передову позицію, рів тощо. Якщо з поля бою тікав весь легіон, то страті підлягав кожен десятий легіонер за жеребом (децимація);

4) *непоко́ра начальнику і невиконання наказу* завжди каралися смертю, навіть якщо дії порушника спричинили позитивні наслідки для війська;

5) *ненадання допомоги начальнику*. Підлягали страті воїни, що навмисно відмовилися під час бою захистити свого начальника, чи віроломно залишили його, наслідком чого стала загибель останнього. Якщо воїн мав можливість захистити свого начальника, але не зробив цього, то він прирівнювався до такого, що здійснив напад, і тому підлягав страті. Від карної відповідальності солдати звільнялися лише у разі, якщо з якихось причин не мали можливості надати допомогу своєму начальнику;

6) *перелізання через вали, що оточували табір, або через стіну навколо міста* каралося стратою. Таке суворе покарання за, здавалося б, незначний делікт мало як раціональне підґрунтя, так і глибоке історичне коріння. Пояснювалося воно з точки зору доцільності тим, що римляни завжди особливо турбувалися про безпеку військового табору, а отже про те, щоб ні свої, ні чужі не порушували порядок доступу на огорожену територію. Історичним та релігійним підґрунтям суворих санкцій була традиція вважати міські стіни священними. Як відомо, вбивство Ромулом Рема тільки за те, що той перестрибнув борозну, яка мала позначати межі міста (майбутнього Риму), пояснюють тим, що ця борозна символізувала майбутні міські стіни, на неприступність яких посягнув Рем. Легше покарання чекало того, хто перестрибував рів навколо табору. Його за це лише виганяли з війська з ганьбою і без пенсії;

7) *замах на особу начальника*. Той, хто підняв руку на сво-

го начальника, мав бути страчений. При цьому «замах на особу начальника» трактувався досить широко. Малася на увазі не лише особистість останнього, а й ознаки його влади як військового командира. Зокрема, засуджувався до смертної кари той воїн, який навмисно ламав жезл, що носив центуріон;

8) *симуляція хвороби* вважалася публічним деліктом високого ступеня суспільної небезпеки, оскільки свідчила про вперте зловмисне бажання ухилитися від виконання обов'язків військової служби. Те, що мотивом симуляції був страх, лише обтяжувало провину, оскільки сміливість і доблесть належали до числа римських чеснот і високо цінувалися у суспільстві. Тому легіонер, який зі страху перед ворогом симулював хворобу, виснаження тощо, мав бути страчений;

9) *замах на самогубство* був таким самим проявом слабкості, негідної римського громадянина, і тому ті, що вчинили замах на самогубство, підлягали страті. Однак цей крайній захід могло бути замінено ганебним вигнанням з армії, якщо винний на своє виправдання посилався на такі мотиви, як розчарування у житті, хвороба, почуття сорому, нестерпні страждання тощо. Досить поблажливим було ставлення до тих, хто замах на самогубство вчинив під впливом сп'яніння чи внаслідок «легковажності, яку неможливо приборкати». У таких випадках винного переводили до іншої частини;

10) *продаж озброєння* трактувався досить широко, оскільки це поняття охоплювало продаж не тільки власне зброї, а й різноманітного військового обладнання, одягу, аксесуарів тощо. Отже, цей вид публічного делікту диференціювався залежно від того, чого і скільки було продано. Найбільш сувора відповідальність солдата передбачалася за продаж всього озброєння і власне зброї. Якщо було продано все озброєння в цілому, то такий злочин прирівнювався до дезертирства, що тягло страту. Продаж панцира, щита, шолома, меча, тобто власне зброї, також прирівнювався до дезертирства, і винний засуджувався до смертної кари. У разі продажу якоїсь частини озброєння покарання встановлювалося залежно від значення проданого. Наприклад, за продаж панчіх чи плаща карали різками. Покаранню підлягали також ті, на кого покладалося зберігання озброєння: вони відповідали на тих самих засадах, що й солдати.

Існували також «супутні» делікти такого ґатунку: привласнення чужої зброї, втрата зброї тощо. Втрата зброї під

час походу свідчила про злочинно недбале ставлення солдата до виконання обов'язків військової служби, а тому прирівнювалася до продажу зброї і тягла засудження до смертної кари. М'якше каралося привласнення чужої зброї. Очевидно тому, що це могло свідчити про «мілітарний» ентузіазм порушника. Тому той, хто привласнив чужу зброю, лише підлягав розжалуванню. Втім, іноді покарання могло навіть обмежуватися лише переводом до іншої частини;

11) *поранення товариша* по заgonу диференціювалося як вид делікту, залежно від характеру дії, знаряддя, яким було завдано поранення, оскільки останнє свідчило про більшу чи меншу навмисність порушення. Наприклад, той, хто завдав рани каменем, підлягав ганебному вигнанню з війська. Якщо ж поранення було завдано мечем, то винний підлягав смертній карі;

12) *залишення місця в строю*, за умови, що не було ознак більш тяжких порушень, вказаних вище, каралося побиттям кийками або переведенням до іншої частини.

# Розділ III

## СИСТЕМА ВРЯДУВАННЯ У РИМІ

### Глава I

#### **ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК ТА ВРЯДУВАННЯ У РЕСПУБЛІКАНСЬКОМУ РИМІ. ІСТОРИЧНА ДОВІДКА (загальні зауваження)**

Формування республіканського державного ладу в Римі відбувалося поступово: спочатку скасовується посада виборного голови громади (правителя, рекса), потім авторитарна влада взагалі. Після вигнання з Риму останнього царя — Тарквінія — вводиться посада консула. Починається період, що дістав назву «інтеррекс». Фактично владу рексів не було скасовано, оскільки на цей час обирається інтеррекс, але різниця полягає у тому, що замість одного довічного правителя призначаються два терміном на рік, котрі йменуються полководцями (*praetores*), або просто співтоваришами (*consules*). Верховна влада покладалася на них обох одночасно і була такою самою, як і у рекса.

Але все ж таки початок Римської республіки датують 509—510 рр. до н. е., коли було вигнано останнього рекса Тарквінія Гордого.

Змінюється роль Сенату, якому реформи надали суспільної та політичної ваги. Хоча закон і не вимагав, щоб будь-яку постанову, що передається громаді на затвердження, розглядав Сенат, але цей порядок був освячений звичаєм, від якого відступали дуже неохоче. Обов'язковому розгляду Сенатом підлягали важливі державні договори, а також будь-які акти, наслідки яких сягали далі встановленого посадового року консулів, отже, консули розв'язували лише поточні справи.

У галузі внутрішньої політики аристократична рабовласницька республіка перших двох століть характеризується боротьбою між родовою аристократією (патриціями) і малоземельними плебеями.

Зрівняння плебеїв у правах з патриціями призводить до того, що місце колишнього патриціату займає патриціансько-плебейська верхівка (нобілітет), яка зосереджує у своїх ру-

ках врядування державою через різного роду магістратури. Після цього на зміну протистоянню між патриціями і плебеями приходять протистояння між великими і дрібними землевласниками. Спроба братів Гракхів провести земельну реформу не мала успіху, і соціальна напруженість продовжувала зберігатися, посилена протистоянням між рабами і роботодавцями. Після придушення повстання рабів під проводом Спартака (74—71 рр. до н. е.) посилюється змагання між аристократичними угрупованнями за владу, що призвело до громадянських війн і низки диктатур — Сули, Марія, Цезаря. Це означало фактичне знищення республіканського ладу і потягло заміну його новим устроєм — принципатом, що був ранньою формою Римської імперії.

Звичайно розвиток Римської республіки поділяють на два періоди: ранню та пізню республіку.

Вищими органами управління у добу ранньої Римської республіки були народні збори (куріатні, центуріатні та трибутні коміції) — збори патриціїв і плебеїв, що мали законодавчі, управлінські та судові функції. Крім того, були збори суто плебеїв (концілії). Крім коміцій і концілій існували також неформальні збори громадян, які не могли приймати обов'язкові рішення, а лише обговорювали постанови магістратур, вели політичну агітацію тощо. Сенат був патриціансько-плебейським державним органом, який затверджував закони зборів або відхиляв їх, а також діяв як дорадчий орган магістратів, визначав напрями діяльності останніх тощо. Всі магістратури, що відали окремими напрямками державного врядування, поділялися за різними ознаками. Існували магістратури патриціанські та плебейські, вищі та нижчі, ординарні та екстраординарні, колегіальні та індивідуальні.

У добу пізньої республіки державне врядування зовнішньо не змінюється, однак набуває олігархічного характеру. Сенат стає найважливішим державним органом, що міг істотно впливати на діяльність інших державних інституцій — зборів та магістратур. До того ж він фактично отримує законодавчі функції, які реалізує через видання сенатусконсультів, що їх народні збори можуть лише затвердити або відхилити в цілому. Істотно зростає значення магістратур — насамперед преторів, які мають юрисдикцію у цивільних, кримінальних та адміністративних справах. Крім того, завдяки становленню формулярного процесу претори починають виступати фактично як творці норм права.

Отже, римська республіка керується трьома органами влади: народними зборами, сенатом і магістратурою.

## § 1. Народні збори

Структуру народних зборів визначили реформи Сервія Тулія, передостаннього римського рекса, що правив у 578—534 рр. до н. е. Саме йому приписують створення так званої міської стіни Сервія та реформи у галузі публічного права і системи державного врядування.

Замість старого поділу римського населення на роди Сервій Тулій запровадив поділ за територіально-майновим принципом. У результаті реформ *основою територіального поділу стає територіальна триба*. Залежно від майнового становища патриції і плебеї поділяються на п'ять розрядів (класів). Перший клас становили патриції і плебеї з майновим цензом не менше 100 тис. асів (або з повним земельним наділом). Він поділявся на 80 центурій (сотень). Другий клас (22 центурії) становили громадяни, чиє майно коштувало не менше 75 тис. асів (або такі, що мали 3/4 земельного наділу); третій клас (20 центурій) — ценз 50 тис. асів (половина земельного наділу); четвертий клас (22 центурії) — ценз 25 тис. асів (чверть земельного наділу); п'ятий (30 центурій) — ценз 11 тис. асів (1/8 наділу). Кожен клас мав забезпечувати для себе певне озброєння. Перший клас мусив мати повний комплект важкого озброєння: шолом, панцир, поножі, круглий щит, меч, спис. Озброєння інших класів було простішим і дешевшим. Дві центурії ремісників і дві центурії музикантів виконували допоміжні функції та озброєння не мали.

Поза розрядами перебували вершники і пролетарі. Вершникам, котрі стояли над першим класом, відводилося 18 центурій. Шість з цих центурій формувались з патриціїв, 12 — з плебеїв. Пролетарі становили 1 центурію. Вони були звільнені від податків і військової служби, однак не брали участі у коміціях. У разі крайньої небезпеки для держави пролетарів зараховували до ополчення. Тоді вони діставали і утримання від держави, і зброю.

Усього центурій було 193, і разом вони складали *вищий орган Риму — збори центуріатних коміцій*. Кожна центурія мала один голос. Для прийняття рішення достатньо було простої більшості голосів. Першими голосували вершники і

центурії першого розряду. Якщо вони були одностайні, то далі голосування не проводилося.

Отже, плебеїв було визнано складовою частиною «народу Риму», а це означало, що вони зрештою мали бути допущеними до участі у поділі громадських земель (*ager publicus*). Майновий критерій при визначенні політичної правоздатності витіснив родовий, що існував раніше, а це сприяло подальшому зрівнянню правового становища всіх римських громадян. Більшість вбачала в реформах Сервія Тулія, передусім, політичну мету — усунути поділ населення за родовою ознакою і тим зняти зайву соціальну напруженість, чим вони нагадують реформи Солона в Афінах. Разом з тим, І. О. Покровський звертав увагу на прагматичне спрямування реформ — залучити масу плебеїв до сплати податків та несення військової служби, що раніше було обов'язком лише патриціїв.

Крім майнового цензу було встановлено ценз за віком. У кожному легіоні існували центурії юніорів (від 17 до 46 років), що несли польову службу, і центурії сеніорів, на які покладалася служба у гарнізонах. Керівництво армією, що складалася з чотирьох легіонів, здійснював виборний рекс (пізніше — консул), який з найважливіших питань війни і миру мав радитися з сенатом (спочатку — рада родових старійшин).

Крім того, у процесі реформ Рим було поділено на чотири територіальні округи — триби, а решту Римської території — ще на 26 триб. Кожні п'ять років по трибам відбувався перепис населення, встановлювалися майнові розряди, стягувався податок і проводився набір ополченців у легіони. З 471 р. до н. е. збори плебеїв по трибам (трибутні збори) дістали право видавати постанови загального характеру. Спочатку вони були обов'язкові лише для плебеїв, а з 449 р. до н. е. стали обов'язковими для всієї римської громади.

Реформи Сервія Тулія забезпечували існування у добу республіки кілька видів народних зборів:

1) *куріатні коміції* після реформ Сервія Тулія втратили політичне значення, однак зберегли формальне право затвердження посадових осіб, обраних іншими зборами, а також право затвердження заповітів і актів усиновлення;

2) *центуріатні коміції* були реально найважливішим видом народних зборів. Вони обирали магістратів (консулів, преторів, цензорів), приймали закони, розглядали скарги осіб, засуджених консулами до страти або великого штрафу «*provocatio ad populum*»;

3) *трибутні коміції* поділялися на два види: а) загальні збори триби, у яких брали участь і патриції, і плебеї, б) збори плебеїв даної триби. Більше значення з погляду формування публічного правопорядку мав другий вид зборів, оскільки вони приймали рішення, що прирівнювалися до різновиду публічного закону — плебісцити.

З середини III ст. до н. е. починається певна демократизація римського публічного правопорядку. Народні збори реформуються: число центурій зі 193 збільшується до 373. Тепер на кожен розряд припадає по 70 центурій і є резерв з 23 додаткових центурій. У підсумку тільки перший розряд вже не може забезпечити більшості голосів. Рим з колоніями і союзниками поділяється на 35 округів чи територіальних триб. Відтак перевагу в центуріатних коміціях дістали середні класи.

Прерогативою народних зборів вважалося право приймати рішення, що мають силу закону. Гай писав: «*Lex est quod populus iubet atque constituit*» — «Закон це те, що народ вирішує чи встановлює».

Проект закону готував і виносив на народні збори магістрат. Але до цього проект мав бути обнародований, що звичайно робилося шляхом розміщення його на дерев'яній дошці у публічному місці. На зборах магістрат оголошував законопроект і з'ясовував, чи бажають збори його прийняти. Збори після обговорення або приймали проект, або відкидали його. Рішення зборів надходило на затвердження до сенату (який міг і не затвердити закон). У разі прийняття закону його текст викарбовували на мідній дошці й виставляли на міській площі для ознайомлення.

Загалом у другу половину республіки ніби намічається тенденція перерозподілу компетенції між сенатом і народними зборами на користь останніх. Але, разом з тим, зростає значення сенату, як органу, що здійснює врядування, а, отже, реально виконує і розпорядчу (а у зв'язку з цим — певною мірою і законодавчу) функцію. У підсумку це поступово нейтралізує демократичні перетворення, що намітилися у цей час.

## § 2. Сенат

Хоч формально найвищим органом державної влади були народні збори, фактично провідна роль належала *сенату*. Сенат не був виборним органом: сенаторів призначали спо-



чатку консули, а потім — цензори. До сенату входили ті, хто в минулому обіймав вищу державну посаду (консула, претора, цензора). Не могли бути сенаторами вільновідпущені та їхні сини, а також особи, що займалися негідними римського громадянина заняттями, наприклад дрібною торгівлею. Закон Овінія (*lex Ovinia*) 312 р. до н. е. приписував обирати сенаторів «з кращих людей». Але слід взяти до уваги, що списки сенаторів, що склалися кожні п'ять років, практично не відрізнялися один від іншого. До цього органу влади обиралися довічно, а склад його регулярно поповнювався. Спочатку склад сенату був суто патриціанським. Пізніше доступ у сенат одержали і плебеї. До Сули (82—79 рр. до н. е.) сенат складався з трьохсот чоловік. Сула збільшив його склад до шестисот чоловік, Цезар (49—44 рр. до н. е.) — довів до дев'ятисот.

Процедура роботи сенату була такою. Зазвичай сенат скликав консул (чи диктатор), котрий і головував на засіданнях. Претор також міг скликати сенат, однак лише у справах менш важливих. У засіданні сенату могли також брати участь діючі магістрати. Вони могли виступати, але не мали права голосувати. Засідання сенату, зазвичай, були публічними, але могли відбуватися і за зачиненими дверима. В останньому випадку рішення сенату називалося *senatus consultum tacitum* (мовчазним). Магістрат, який скликав сенат, викладав суть справи, з приводу якої він вирішив звернутися до сенату (*relatio*). При обговоренні сенатори висловлювалися за списком. Голосування могло бути або поіменним, або шляхом переходу на різні сторони приміщення сенату («голосування ногами»). Рішення сенату — сенатус-консульти (*senatus consulta*) — діставали назву від імені консула, що головував на засіданні сенату. Сенатус-консульти заносилися до спеціальної книги і передавалися на зберігання у храм Церери на схов *едилам*. Пізніше сенатус-консульти передавали в архівний відділ державної скарбниці при храмі Сатурна.

Повноваження сенату в галузі врядування були дуже широкими. Йому належала адміністративна влада під час так званих «вакуумів влади», коли своєчасно не міг бути обраним вищий магістрат. Наприклад, якщо з виборами консула траплялася затримка, сенат призначав зі свого середовища тимчасового державця — *Interrex*'а. Через кожні п'ять днів обирався новий *interrex*. І так до того моменту, поки не буде обрано нового консула. Від сенату залежало призначення дик-

татора у разі небезпеки війни чи внутрішніх заворушень. Він здійснював керівництво іноземними справами, вирішував питання оголошення війни й укладення миру, ратифікував мирні договори. До його компетенції належало і загальне керівництво збройними силами. Тут він приймав рішення про набір та про умови набору до лав армії; розподіляв театри воєнних дій між полководцями; фінансував армію під час війни; контролював хід воєнних операцій, даючи полководцям указівки про те чи інше використання війська; надавав дозвіл полководцю залишитися на посаді понад встановлений термін; вирішував питання про викуп військовополонених; присуджував полководцю тріумф. Сенат також складав бюджет витрат і прибутків, керував державним майном, розпоряджаючись загарбаними в інших народів землями. Крім того, він відав «світськими» справами релігійного культу: встановлював релігійні свята, приймав рішення про їх організаційне забезпечення тощо.

Сенатори користувалися повагою у суспільстві та мали низку почесних прав, зазвичай нематеріального характеру. Їх легко було впізнати по зовнішньому вигляду на вулицях Риму: вони носили золоте кільце, червоні черевики і тогу з широкою пурпурною облямівкою.

### § 3. Магістратура

*Магістратура* в республіканському Римі була своєрідною «гілкою влади».

Магістрат (*magistratus*) у Стародавньому Римі був не просто службовцем, призначення якого полягає лише у виконанні визначеного кола посадових функцій. Магістрат — частка римського народу, носій його прав і величі. Отже, влада і повноваження магістрата немов передані йому римським народом. Відбувається ніби відчуження частки суверенітету римського народу. Разом з тим такий умовно переданий суверенітет не міг не бути універсальним щодо виконання публічно-правових функцій. Тобто магістрати різнилися за рівнем своєї влади, але всі вони не були «вузькими спеціалістами» (один займався цивільним судочинством, інший — кримінальним, один — мав адміністративну владу, інший — військовою) — кожний мав частку від «загальної» державної влади.

Всі магістрати у Римі були *виборними*. Свої функції вони виконували *безоплатно* — обрання на посаду розглядалося

як право і почесний обов'язок римського громадянина (*honor*). Відмовитися від виборної посади, якщо тобі вже висловили довіру, можна було лише з підстав, конкретно визначених нормами публічного права. Неналежне виконання обов'язків магістрату могло тягнути не тільки юридичну відповідальність, а й моральний осуд.

Система магістратури сформувалася, головним чином, у республіканський період. Її можна класифікувати за різними критеріями.

1. За *обсягом повноважень* магістратів можна поділити на такі категорії:

а) *молодші магістрати* (*magistratus minores*) — курульні едили і квестори. Вважалися такими, що мають менший обсяг влади (*potestas*);

б) *старші магістрати* (*magistratus maiores*) — диктатор, консули, претори. Вважалися такими, що володіють максимально можливим обсягом влади (*imperium*).

2. За *соціальним призначенням* розрізняли магістратури:

а) *плебейські* — трибуни, плебейські едили. Могли обиратися тільки з числа плебеїв і з метою соціальної і правової охорони саме цього стану;

б) *патриціанські* (всі інші посади, згадувані вище).

3. За *ступенем почесності* розрізняли:

а) *курульні магістрати* (*magistratus curules*), які виконували свої посадові функції, сидячи в спеціальному «курульному» кріслі, що було не тільки символом влади, а й гарантувало недоторканність. До них належали диктатор, децемвіри, консули, претори, едили;

б) *«некурульні» магістрати* (*magistratus incurules*), до яких належали народні трибуни та інші магістрати, котрі за посадою не мали права на такий атрибут влади.

4. За *способом утворення повноважень* магістратури поділялися на:

а) *magistratus ordinaria* — посади *постійні*, звичайні для організації публічного правопорядку. До них належала більшість магістратур;

б) *magistratus extraordinaria* — ті, що створювалися тільки за надзвичайних обставин, хоч і з дотриманням вимог публічно-правової традиції. Вони вважалися ніби винятком із загального правила, порядку вирішення державних справ. До них належали диктатор, начальник кінноти тощо).

Особливий статус мали *magistratus designati* — обрані на

посаду громадяни, які з тих чи інших причин не розпочали реально виконувати свої посадові функції), а також *magistratus suffecti* — особи, обрані на місце колишніх магістратів, що не довели свою державну діяльність до кінця.

Загалом магістратом міг стати будь-який римський громадянин (*cives optimo jure*). Однак оскільки діяльність магістратів не оплачувалася, і навіть навпаки, для виконання обов'язків старших магістратів необхідні були певні витрати для «блага міста» (організація ігор, свят тощо), то, певна річ, більшість магістратур могли обіймати тільки люди заможні.

Обрання магістратів провадили органи, що представляли весь римський народ — народні збори, причому різні за типом магістратури обирали різні види народних зборів. У пізньому Римі вважалося, що сенат (чи аналогічний йому орган) також має право обирати такі магістратури. Втім, обрані магістрати залишалися повністю незалежними від Сенату.

При обранні бралися до уваги додаткові вимоги традиції.

По-перше, слід було додержуватися визначеного порядку заняття посад у певній ієрархічній послідовності (квестор, едил, претор, консул). На посаду, що стояла вище в цій умовній ієрархії, не міг претендувати громадянин, що не обіймав нижчих посад.

По-друге, необхідно було додержуватися встановленого проміжку часу між виконанням різних посад — у 2 роки.

Із сукупності цих вимог природно сформувався *віковий ценз* у пасивному виборчому праві, що істотно відрізнявся від активного виборчого права римських громадян. Шляхом нескладного арифметичного підрахунку можна встановити, що коли квестор мусив мати не менше 30 років, то претором можна було стати у 40 років, а для обіймання консульської посади необхідно було досягти віку 42 років.

Зацікавлений в обранні на магістратську посаду громадянин мав самотужки виставити свою кандидатуру, заздалегідь заявивши про своє бажання магістрату, повноважному скликати ті чи інші народні збори. Ім'я кандидата, якщо він визнавався таким, що відповідає загальним і спеціальним цензовим вимогам, привселюдно оголошувалося завчасно. Час, що залишався до дня виборів, можна було використовувати для *передвиборної агітації* (кандидат одягав білу тогу, з'являвся у громадських місцях у супроводі «груп підтримки» й агітував громадян за себе. Такі виборчі кампанії нерідко проходили з ексцесами, що зумовило появу низки законів, які визначали

порядок виборів і передбачали кару за його порушення то-що). Після обрання кандидата на посаду відбувалася процедура вступу магістрату на посаду. Вона включала його присягу на вірність законам і римському народу і супроводжувалася релігійним обрядом. Без додержання цієї процедури, що легалізувала отримання ним від римського народу повноважень, обраний кандидат не вважався повноправним магістратом і не міг виконувати своїх обов'язків.

Римські магістратури мали спільні риси, в яких виражалися загальні засади римського публічного правопорядку. Зокрема, всі вони були:

1) *виборними*;

2) *короткочасними*. Посадові особи обиралися на строк не більш одного року; диктатор чи інший надзвичайний магістрат — на 6 місяців (але з можливістю продовження повноважень). Лише цензори обиралися на 5 років;

3) *одноразовими*. Повторне обіймання тієї самої посади не допускалося;

4) *колегіальними*. Крім диктатора, всі інші магістрати обиралися по двоє і виконували свою посаду по черзі (змінюючись або щомісяця, або за подібним принципом). Рішення одного магістрату могло бути припинене іншим за правом *veto*, що було важливою гарантією проти проявів суб'єктивізму;

5) *залежними* від суверенітету римського народу. Магістрати несли *відповідальність* перед народом і після спливу строку повноважень (але тільки після цього) могли бути притягнуті до відповідальності за недбалість чи злочини, вчинені під час перебування на посаді. Втім, через відсутність прямого переліку функцій, що мали виконуватися під час обіймання тієї чи іншої посади магістрата, реально в провину могло бути зараховано тільки корисливе використання посади від імені римського народу, але у власних інтересах.

Мабуть, найбільш характерною поміж вказаних рис магістратури у Стародавньому Римі була вимога *колегіальності* виконання функцій і повноважень за посадою. Слід зазначити, що йшлося про колегіальність у її прямому розумінні: «колегами зветься ті, хто рівною владою володіють». Кожен з двох магістратів — «колега магістрату» — в жодному разі не був заступником іншого. Вони були повною мірою рівні одне одному: мали ті самі повноваження, права й обов'язки. При цьому принцип колегіальності не означав, що магістрати приймали рішення голосуванням. Кожен з них мав право ви-

давати розпорядження самостійно, але інший магістрат (колега) міг втрутитися у дії свого колеги і скасувати те чи інше розпорядження останнього (*ius intercessionis*).

Рівна участь двох магістратів у виконанні покладених на них державних функцій гарантувала захист від можливих зловживань. Звісно, це породжувало певні «технічні незручності» у прийнятті рішень. Але римляни доби республіки воліли переживати такі незручності, ніж створити умови для узурпації влади однією особою. Втім, заради справедливості слід зазначити, що проблеми, які виникали внаслідок суворої вимоги колегіальності прийняття рішень обома магістратами, зазвичай вирішувалися на підґрунті особистого авторитету, а звідси не так вже і далеко до концентрації влади в одних руках. Але тоді мали вступати в дію інші вимоги функціонування магістратури — неприпустимість переобрання, короткочасність терміну повноважень та ін.

Відповідно до обсягу наданих повноважень магістрат міг використовувати різного роду владу в межах підпорядкованої йому території: *imperium* або *potestas*. Найбільшу владу припускало виконання посади з *imperium*, що містило повноваження загального адміністрування, військового керування і карної юстиції. Зміст *potestas* був значно вужчим: він охоплював тільки можливість адміністративно-поліцейської і розпорядчої влади щодо громадян.

Надання *imperium* магістрату означало, що він одержував повноваження:

1) *виконувати* жрецькі функції (вступати в «спілкування» з богами від імені римського народу, приносити жертви, проводити релігійні церемонії);

2) *проявляти законодавчу ініціативу* (звертатися з пропозиціями до сенату і народних зборів, скликати народні збори, офіційно повідомляти про державні справи сенату тощо);

3) *видавати акти про застосування права* (*edicta*);

4) *командувати армією* (оголошувати збір війська — мобілізацію на певній території, призначати молодший командний склад, нагороджувати і карати військових);

5) *здійснювати адміністративне врядування* відповідно до характеру своєї посади;

6) *відправляти судочинство*.

Зміст повноважень в *imperium* відрізнявся залежно від того, чи йшлося про владу магістрату всередині міста чи поза ним.

На території Риму («всередині міських стін») усі рішення

магістрату могли бути оскаржені (*provocatio*) римськими громадянами; допускалася можливість перерви між здійсненням повноважень тим магістратом, що здає свою посаду, і тим, що обіймає її; допускалося втручання магістрату-колеги у виконання рішення.

*Поza містом* влада магістрату була практично одноособовою: його рішення оскарженню не підлягали, а неможливість здати виконання справ новій посадовій особі подовжувала повноваження попередньої без спеціальних розпоряджень.

Як посадова особа, римський магістрат міг застосовувати *примус щодо* римських громадян. Він міг особисто або через підлеглих затримати тих, що порушують порядок, навіть заарештувати їх; мав право порушувати обвинувачення в судах проти громадянина; користувався владою накладати штрафи. Примушуючи громадянина до виконання публічно-правових обов'язків чи для забезпечення судочинства, магістрат міг навіть розпорядитися про арешт речі, яка належить цьому громадянину.

Для виконання своїх повноважень магістрат створював особисту раду (*consilium*), а також технічний апарат (радники і секретарі). Його працівники одержували за цю роботу платню, їхні посади переходили у «спадщину» до наступника на посаді магістрата.

Як особа, що втілює «велич римського народу», *магістрат мав спеціальний адміністративний і правовий статус.*

З одного боку, його особиста гідність і недоторканність підлягали спеціальній охороні нормами карного права, в особливих випадках зазіхання на владу магістрату прирівнювалися до *laesae majestatis* — замах на велич (свободу) римського народу. Непокора наказу чи розпорядженню магістрату саме по собі розглядалася як злочин, або у кожному разі вважалася обставиною, що обтяжує провину.

Разом з тим, з іншого боку, деякі дії магістрату могли слугувати підставами виникнення спеціальних публічних деліктів, тобто магістрат був спеціальним суб'єктом «посадових злочинів». Це було пов'язано із загальною вимогою, відповідно до якої магістрат має взагалі піклуватися про те, щоб «публічним (державним) інтересам не завдавали шкоди». З цієї вимоги випливало те припущення, що магістрат не може нехтувати своїми обов'язками, ухилятися від виконання функції, до яких зобов'язує посада. Він повинен піклуватися про «публічні справи», навіть про ті, що не належать до його

прямої компетенції. Нехлюйство магістрату щодо виконання цих його обов'язків могло згодом (після закінчення терміну перебування на посаді) стати приводом для судового розгляду, вироку і вигнання.

Теоретично посадові особи вважалися відповідальними перед народними зборами. Але ще раз нагадаємо, що притягнення до відповідальності могло мати місце тільки після закінчення терміну повноважень магістрату.

Розглянемо правомочності окремих магістратів.

1. *Консули*, яких обирали у кількості двох осіб, були вищими урядовцями у республіканському Римі.

Консул відкривав засідання сенату і головував у ньому. Він також головував у центуріатних коміціях, наглядав за відправленням релігійних обрядів. У разі необхідності він представляв державу в зовнішніх зносинах. Консулу належала широка юрисдикція: він міг вирішувати карні справи, присуджувати до великих штрафів і навіть до смертної кари. Попри широкі повноваження консула у різних галузях врядування, його влада була обмежена загальними вимогами, що висувалися до всіх магістратур (терміном перебування на посаді, колегіальністю, можливістю контролю з боку сенату і зборів).

Проте *imperium* консула — це, передусім, влада у галузі військовій. Він проводив набір римських громадян в армію. Після того, як військо було сформовано, воїни присягали консулу. Після того, як військо виходило за межі міста, консул наділявся правами полководця (у період війни це позначалося терміном «*imperium militiae*»). Якщо в межах міста могла мати місце інтерцесія рішень і розпоряджень колег, то на війні це не допускалося. Узгодження принципу колегіальності діяльності магістратури і принципу забезпечення єдності командування на війні досягалося тим, що звичайно консули керували воєнними операціями на різних територіях, відокремлених напрямом, проти різних ворогів тощо. Отже, окрема армія, доручена консулу, діяла на окремому театрі воєнних дій, у межах якого здійснювалася одноособова консульська влада, і який у цьому разі називався «провінцією». Поділ сфери дій консулів міг відбуватися різними шляхами: а) жеребом між колегами; б) угодою між ними; в) за вказівкою сенату.

Консул мав право на свій розсуд призначати командний склад (за винятком військових трибунів, котрих обирали народні збори).



Консулам також належало право оголошувати війну тим народам, повз територію яких проходили їхні армії. Однак, разом з тим, оголошена консулом війна не могла бути «головною війною». «Головну війну», тобто війну, через яку розпочинала воєнні дії Римська держава, могло бути оголошено тільки сенатом або зі схвалення останнього. А вже перебіг цієї війни міг зумовлювати необхідність проходу війська повз чужі території, їхнє загарбання тощо. Право консула на оголошення війни (хай і локальної) певною мірою ніби доповнювало його право на укладення миру. Консул міг укласти перемир'я з ворогами Римської держави. Проте такий договір мав характер попередньої угоди і підлягав ратифікації сенатом, який міг і відмовитися санкціонувати мирний договір.

Консул через наявність у нього *imperium militiae* мав також певну фінансову владу, пов'язану з тим, що сенат асигнував для ведення війни значні кошти, якими консул міг розпоряджатися для забезпечення військових (воєнних) потреб. З іншого боку, йому належало право розпорядження захопленим у ворога майном. Але слід зазначити, що це право розпорядження загарбаним не було абсолютним, оскільки консул міг розпорядитися лише рухомими речами. Що ж стосується територіальних придбань (окупованих земель), то розпорядження ними належало до компетенції сенату.

Крім того, консул здійснював у війську вищу адміністративну, карну і цивільну юрисдикцію.

Слід зазначити, що сенат контролював консула і на війні. Консул зобов'язаний був посилати сенату повідомлення про хід воєнних дій і запитувати у сенату, як вчинити у тому чи іншому випадку. Сенат направляв у діючу армію до консула квестора, який мав контролювати витрати коштів, відпущених для воєнних витрат. У певних випадках консул міг бути притягнутий до відповідальності за неналежне ведення воєнних дій: наприклад, за загибель війська, за невдалий результат битви, за неправильну витрату сум, асигнованих на війну.

2. Посаду *претора* було засновано у 367 р. до н. е.

З точки зору оцінки значення *претора* для формування *римського права* першими слід назвати його *функції з організації судочинства*, оскільки саме у цій сфері його едикти з часом стали однією з форм права.

Разом з тим, *щодо значення посади претора як чинника і елементу формування та підтримання публічного правопорядку* у Стародавньому Римі на першому місці виступали

*адміністративні функції*. При цьому останні мали подвійний характер. З одного боку, претор мав здійснювати нагляд за громадським порядком у місті (Римі). Отже, він виконував функції ніби міського голови. Разом з тим, претор вважався «молодшим колегою» консула, і у цій якості він виконував як цивільні, так і військові функції консулів, тобто командував військом, головував на народних зборах тощо. Преторів обирали строком на один рік у центуріатних коміціях. З 242 р. до н. е. почали обирати двох преторів. Причому один відав, як і раніше, справами римських громадян (*praetor urbanus*), а другий — справами іноземців (*praetor peregrinus*).

3. *Цензура*. Спочатку цензор — це магістрат, що робив перепис і надавав громадянам право бути зарахованими у той чи інший клас. Це була важлива функція, бо все життя Риму доби ранньої республіки було пов'язане з поділом громадян на майнові розряди, від чого залежав розподіл публічних прав і обов'язків у суспільстві. Наприклад, у разі набору до війська вимагалось з'являтися озброєним певним чином тощо. Засади диференціації громадян Риму на розряди було встановлено згадуваною вище реформою Сервія Тулія. Але тепер перед державними органами поставало завдання якось визначати, хто конкретно з громадян має належати до того чи іншого класу, соціальної групи тощо, іншими словами, робити перепис, визначати ценз конкретних осіб у військових, майнових і політичних цілях. Розподіл громадян по трибах, розрядах і центуріях здійснювали спеціальні магістрати — цензори. Згідно з даними традиції, цензура була заснована в 444 р. до н. е. Цензорів у кількості двох осіб обирали центуріатні коміції. Вибори проходили один раз у п'ять років. Проте фактичний строк повноважень цензора був не п'ять років, а меншим. Це пов'язане з тим, що перепис громадян і їхнього майна займав, звичайно, не більш ніж півтора року. Це практично і був строк, протягом якого цензори виконували функції на цій посаді.

Процедура визначення цензу відбувалася таким чином. Звичайно цензор улаштовувався на площі, особи, що претендували на зарахування в розряд вершників, повинні були з'явитися з озброєнням і конем. Цензор виголошував: «поведи свого коня» або «продай свого коня». Остання фраза, вимовлена презирливим тоном, означала, що домагання тієї чи іншої особи цензор визнає безпідставним. Цензор був останньою інстанцією для рішення питання про зарахування до од-

ного з п'яти класів. Зростання значення посади претора призвело до того, що поступово його повноваження все більше розширюються. Йому надаються нові функції у галузі керування державним майном, для реалізації яких він отримує право віддавати стягування державних податків на відкуп колегіям відкупників, здавати в оренду державну землю. Це фактично означає надання йому права на розподіл окупованих Римом чужих земель, що перейшли у фонд держави (*ager publicus*) тощо.

Цензор краще ніж будь-хто знав матеріальне становище римських громадян. Тому на нього було покладено важливу функцію відбору кандидатів у сенатори. Він мав визначати придатність тієї чи іншої особи для обіймання посади сенатора, враховуючи при цьому такі вимоги до кандидата: а) шляхетність походження; б) заможність; в) наявність певних моральних якостей.

Цензор також був охоронцем моральності й у цій якості мав право обмежити в політичних правах тих, хто, на його думку, робив що-небудь негідне, непорядне. Наприклад, цензор міг викреслити особу зі списку сенаторів, перевести до розряду вершників чи у піхотинці, навіть виключити з триби, що тягло тимчасове позбавлення права голосу в народних зборах.

4. *Диктатор*. Припускають, що диктатура є однією з найдавніших римських інституцій і бере початок ще в архаїчну добу. Тоді диктатор називався «*magister populi*» і мав очолювати ополчення римської громади. У добу республіки диктатор призначався лише за надзвичайних обставин, наприклад, у разі війни з сильним ворогом чи у разі яких-небудь внутрішніх заворушень. Цей магістрат призначався одним з консулів за пропозицією сенату. Формально консул, що одержав повідомлення сенату про призначення диктатора, міг призначити на цю посаду будь-кого, але, звичайно, сам сенат і пропонував кандидата. У джерелах немає згадки про випадки, коли б протезе сенату не проходили на посаду диктатора.

Зовнішніми знаками диктаторської влади були *ліктори*, що у числі 24 осіб усюди супроводжували диктатора.

Строк повноважень диктатора обмежувався 6 місяцями. Проте, оскільки диктатор призначався для вирішення якоїсь певної конкретної проблеми, то він складав із себе повноваження, як тільки завдання було вирішено. Отже, фактично строк диктатури міг бути значно коротшим встановленого терміну.

Диктатору надавалася *summum imperium* (максимально повна влада). Всі інші магістрати, в тому числі консули, у разі призначення диктатора переходили під його контроль і зобов'язані були беззаперечно підкорятися його розпорядженням. Розпорядження диктатора навіть не підлягали інтерцесії, тобто плебейські трибуни не могли накладати *veto* на розпорядження диктатора. Повноваження диктатора на війні загалом аналогічні тим, що мав консул (набір армії, командування військом, розподіл трофеїв, вища юрисдикція у війську тощо). Беззастережною була влада диктатора і щодо пересічних римських громадян. Наприклад, якщо диктатор присуджував когось до страти у межах міста Риму, то його вирок фактично був остаточним, його не можна було оскаржити у будь-яку інстанцію, включаючи народні збори.

Слід зазначити, що з III ст. н. е. класична диктатура виходить з ужитку. Є. О. Скрипильов звертає увагу на те, що так звані диктатури Сули і Гая Юлія Цезаря, попри своє найменування, не мали необхідних ознак магістратури. Зокрема, вони не були обмежені строком, не були встановлені для вирішення певного завдання тощо.

5. *Начальника кінноти (magister aequitum)* призначав диктатор, він був помічником останнього (і фактичним заступником на час або у місці відсутності). Однак формально начальник кінноти не міг діяти самостійно на свій розсуд, навіть за відсутності диктатора. Головний обов'язок (і повноваження) начальника кінноти — командувати римською кіннотою у складі війська, довіреного диктатору. Начальник кінноти не міг залишатися на посаді довше диктатора й автоматично позбавлявся повноважень, як тільки диктатор складав із себе свої.

6. *Плебейські трибуни (tribuni plebis)* спочатку були військовими вождями плебсу під час сецесій на Священну гору (Варрон). Але у 494 р. до н. е. плебеї домоглися права обирати їх зі свого середовища, як двох спеціальних посадових осіб, своєрідних «правозахисників», що мали завданням захищати станові інтереси плебеїв. При злитті плебейської і римської патриціанської громад плебейським трибунам було надано право втручання у розпорядження будь-якого римського магістрату, включаючи консула, якщо це розпорядження не враховувало інтереси плебсу. Самі ж плебейські трибуни формально обов'язкових розпоряджень видавати не могли, тобто вони не були наділені

адміністративними функціями. Згодом за підтримки сенату трибуни перетворилися у посадових осіб, що виконували контрольні функції щодо консула. Іноді за вказівкою сенату трибун супроводжував військо, очолюване консулом. Плебейські трибуни у кількості двох осіб обиралися на спеціальних плебейських зборах (*consilia plebis tributa*). Пізніше кількість трибунів збільшилася до 5, а ще пізніше — до 10.

Особа плебейських трибунів вважалася священною і недоторканною. Зазіхання на особу трибуна каралося смертю.

7. *Едили* займалися головним чином підтриманням порядку на ринках. Вони відали постачанням міста Риму хлібом, наглядали за чистотою на вулицях тощо. Їм також належала юрисдикція у справах, що виникали з торгових угод на ринках.

Усього едилів було чотири — два плебейських і два (з 307 р. до н. е.) курульних. Посада плебейських едилів з'явилася раніше, що, на думку Є. О. Скрипильова, вказує на те, що спочатку плебейська громада в економічних відносинах стояла вище патриціанської громади Риму і що спочатку плебеї більше займалися торгівлею, а римляни-патриції — землеробством.

8. *Нижчі магістрати* — забезпечували різні напрями дрібного адміністративного і поліцейського врядування. Їх обирали на трибутих коміціях строком на один рік. Загальна кількість їх була 26 осіб. Вони об'єднувалися у колегії: одна опікувалася в'язницями, інша — карбуванням грошей, третя — вулицями тощо.

## Глава 2

### **ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК ТА ВРЯДУВАННЯ У РИМСЬКІЙ ІМПЕРІЇ**

#### **§ 1. Принципат**

Політичний устрій імперії склався після завершення громадянських війн і набуття верховної політичної, військової і релігійної влади Октавіаном, який у 27 р. до н. е. отримав від сенату титул Августа. Римська імперія утвердилася як

військова монархія. У своєму розвитку пройшла два етапи: принципат (рання імперія) і домінат (пізня імперія).

Період ранньої імперії іменують «принципатом» тому, що визначальним у титулі імператорів цього періоду було поняття *princeps*. *Принцепс* (*імператор*) офіційно був не монархом, а «першим серед рівних» (сенаторів), що має вищу владу і авторитет (*imperium* і *auctoritas*). Формально вважалось, що імператор є вищим республіканським магістратом, однак довічним і таким, що має вищу владу. З часів Августа в особі принцепса поєднується низка найважливіших республіканських посад: цензора, народного трибуна, куратора моральності, верховного понтифіка.

Його іменують «принцепсом», однак іноді вживаються титули — «август» та «імператор». Але саме титул «імператор» стає найбільш уживаним.

Попри всю важливість особистих якостей принцепса, все більшу роль в організації публічного порядку починають відігравати оточення останнього та апарат державних службовців. Наприклад, за Октавіана Августа у прийнятті рішень та виконанні окремих функцій державного врядування беруть участь *друзі принцепса* (*amici principis*) та *супутники принцепса* (*comites principis*), що з успіхом виконують його різноманітні доручення. Разом ці наближені до імператора особи складали *раду принцепса* (*consilium principis*), яка обговорювала визначені ним питання державного життя. З часів Адріана «*consilium principis*» набула певних формальних організаційних ознак: члени ради обиралися за жеребом з числа найвідоміших сенаторів, вершників, видатних правознавців тощо.

У державному врядуванні все більшого значення набуває імператорська канцелярія, яка складалася з кількох відділів (*scrinia*). Один вів офіційне листування принцепса, інший — готував відповіді на заяви і клопотання, третій — збирав матеріали, необхідні для вирішення судових справ, четвертий — готував промови тощо.

Загальних правил спадкування посади принцепса не існувало. Згідно з традицією, нового імператора обирав сенат. Проте імператор називав свого наступника у заповіті або всиновлював когось із сенаторів. Спадкоємець або всиновлений після схвалення сенатом і ставав наступником імператора. Важливе значення у призначенні наступника принцепса у період принципату мала армія. Підтримка нею тієї чи іншої

кандидатури призводить до появи низки «солдатських імператорів». З часом вирішальну роль у приході до влади принцепса починає відігравати *преторіанська гвардія*. Тепер доля вищої урядової посади залежить не від польових легіонів, а стає заручницею палацевих змов.

*Сенат* і надалі формально залишався законодавчим органом. Як правило, сенатус-консульти приймалися з ініціативи імператора після того, як відповідні питання вже було розглянуто радою принцепса. Не було випадку, щоб сенат відхилив такий проект. Законопроекти звичайно приймалися одностайно. Це пояснюється тим, що сенаторів призначав і звільняв імператор, і, отже, вони залежали від нього. Крім того, імператор міг накласти *veto* на рішення сенату.

За сенатом деякий час ще зберігаються певні урядові, адміністративні і судові функції: він обирає республіканських магістратів, порушує карні справи проти хабарників у провінціях, призначає слідчі комісії тощо. Проте повноваження сенату дедалі більше звужуються. Сенатус-консульти поступаються місцем імператорським конституціям, що набувають сили публічного закону.

Сенат певною мірою міг нейтралізувати потуги принцепса, однак вже після смерті останнього. Він мав право, проаналізувавши діяльність імператора, зробити висновок щодо її характеру та значення для Риму. Якщо такі діяння визнавалися негідними, то сенат скасовував видані за правління принцепса закони і розпорядження. Крім того, небіжчик присуджувався до забуття (*damnatio memoriae*), що супроводжувалося викреслюванням його імені з державних документів. Якщо правління покійного оцінювалося позитивно, сенат міг оголосити його «божественним» (*divus*).

До цього слід додати, що співвідношення сил між принцепсом і сенатом визначалося значною мірою і тим, що вся римська територія поділялася на дві частини: імператорську і сенатську. При цьому сенату відводилися спокійні, мирні провінції, де не було римських військ. Це пояснювалося тим, що імператор, як вищий військовий начальник, краще може забезпечити порядок у «неспокійних провінціях». Проте це мало й свій негативний аспект. Поняття «мирні провінції» і «розграбовані провінції» були синонімами. Отже, сенатські провінції — це бідні області, доходи від яких були вкрай

незначними, що, певна річ, впливало на фінансові можливості сенату як органу публічної влади.

Ця фінансова диференціація полягала і в тому, що існувало дві скарбниці — скарбниця республіканська, або ж сенатська (*aerarium*), і скарбниця принцепса, або ж імператорська (*fiscus*). Тоді як перша зубожіла, друга активно поповнювалася за рахунок коштів заможних провінцій. Тому, наприклад, Август неодноразово позичав сенату значні суми на державні потреби.

Значення *республіканської магістратури* у добу принципату знижується. Натомість важлива роль у врядуванні відводиться префектам, яких спочатку було двоє, а пізніше могло бути від одного до чотирьох. Міському префекту у Римі належала адміністративно-поліцейська влада. Повноваження префекта поширюються не тільки на територію міста Риму, а й на міські околиці радіусом близько 150 км. Починаючи з часів Августа, префекти стають начальниками варти палацу імператора і їх починають іменувати *praefectus praetoriae*. Пізніше префекти преторія стають начальниками військових частин у межах Італії, за винятком міста Риму. Починаючи з II ст. н. е., вони виконують не тільки адміністративні, а й судові функції: відправляють судочинство від імені принцепса, діючи, головним чином, як апеляційна інстанція. Префектами преторія були такі видатні правознавці, як Папініан, Павло, Ульпіан.

Значна увага приділяється організації *врядування у провінціях*, кількість яких у добу принципату помітно зростає. За часів найбільшого розквіту під час правління імператора Траяна до складу Римської імперії входили: Італія, острови Середземного моря, Британія, Галія (території Франції, Бельгії, Нідерландів, Люксембургу, Швейцарії, західна частина Німеччини), Верхня Германія, Іспанія, області на південь від Дунаю (тепер Баварія, Австрія, Угорщина, Югославія, Албанія, Болгарія), Дакія (сучасна Румунія), Македонія і Ахайя (сучасна Греція), Мала Азія (тепер Туреччина, Іран, частина Аравії, Іраку, Грузії, Вірменії, Азербайджану), Сирія та Іудея (тепер Лівія, Ізраїль, частина Йорданії, Сирії та Єгипту), все узбережжя Північної Африки. Лише з II ст. н. е. територія Римської імперії починає зменшуватися.

Звісно, величезна територія потребувала належного врядування. Імператорськими провінціями керують урядовці, призначені принцепсом. Вони одержують від імператора гарне



жалування, цілком залежать від нього. Управителів провінцій, що вважалися намісниками імператора, іменують також «*презесами*». Спочатку посада презеса існує тільки у провінціях, підпорядкованих принцепсу, а пізніше й у тих, де здійснює врядування сенат. Презес був наділений не лише адміністративними і військовими функціями, а й мав юрисдикцію у цивільних і кримінальних справах. Свою юрисдикцію він міг делегувати помічникові чи заступникові («*легату*»). Його вироки у карних справах і рішення у справах цивільних були остаточними.

Загалом для принципату характерним було сполучення монархічних і республіканських форм, через що його нерідко кваліфікують як *диархію*. Проте республіканські елементи управління поступово відходять на другий план і з часом набувають декоративного характеру, ніби оздоблюючи владу принцепса, воля якого набуває сили закону.

## § 2. Домінат

Політична та економічна кризи призводять до зміни характеру імперії, яка в результаті реформ Діоклетіана та Костянтина трансформується в необмежену військово-бюрократичну монархію (домінат).

Титул «*princeps*» («перший») замінюють на «*dominus*» («господар»). Імператор Авреліан перший іменує себе «*dominus et deus*» — «господар і Бог». Імператори вважаються необмеженими володарями, що діють на користь державі й тому не зв'язані ніякими законами.

При імператорському дворі вводиться пишний церемоніал. Особу імператора обожнюють. Зовнішньою ознакою імператорського достоїнства стає діадема (пов'язка з білими перлами), а пізніше — корона. Імператор носить шовкові шати, пурпурні тканини, прикрашені золотом і дорогоцінним камінням. Такими самими каменями було прикрашено його взуття.

При імператорі діє *consistorium* (*рада імператора*, або ж *державна рада*), що обговорює різноманітні питання врядування, законодавства і судові справи. Консисторія, разом з тим, була суто дорадчим органом, погляди членів якого не обов'язкові для імператора.

Державний апарат набуває централізованого характеру. Всі установи, що мають відношення до особи імператора, іменуються «*officia*». Чиновники призначаються (іноді — за-

тверджуються) імператором терміном на один рік. Складається ієрархія посад: «редактор» законів; завідувач імператорської скарбниці; керуючий імператорським майном; начальник імператорської канцелярії. Посади поділяються на придворні (*dignitates palatinae*), цивільні (*dignitates civiles*) та військові (*dignitates militares*).

Вищі чиновники включаються до стану «сенаторів», що поділяється на почесні ранги (титули): 1) *illustres* — сяючі, 2) *spectabiles* — чудові; 3) *cibarissimi* — ясновельможні. «Ясновельможні» підкоряються «чудовим», «чудові» — «сяючим», а «сяючі» — безпосередньо імператору.

Платня чиновникам призначалася відповідно до їхнього місця у класифікації рангів (*notitia dignitatum*), що містила перелік усіх цивільних і військових посад на початок доміну. Найвищою посадовою особою при дворі вважався начальник імператорської канцелярії — *magister officiorum omnium* (наприклад, цю посаду, поряд з іншими посадами, обіймав Трибоніан, якому значною мірою завдячує успіхом так звана «систематизація Юстиніана»). У кожного чиновника, що обіймав навіть досить скромне місце у *notitia dignitatum*, була власна канцелярія. Число службовців, що працювали у таких канцеляріях, часом було дуже значним (до 1 тис. осіб).

Імператорська влада вимагає від чиновників, незалежно від їхнього титулу і рангу, трьох речей: 1) спрямування зусиль на поповнення імператорської скарбниці; 2) додержання букви закону; 3) неухильного виконання вказівок імператора.

Римський сенат фактично перетворюється на орган муніципального самоврядування. У галузі державного врядування сенат зберігає лише формальне право затвердження проголошення військом імператора.

Врядування у місті Римі здійснюють міські префекти у ранзі *illustres*. У провінційних містах очолюють систему врядування магістрати, яких призначають управителі провінції, яких тепер іменують рідше «презес», а частіше — *rector provinciae* (ректор провінції). Крім того, у провінціях цивільна влада відокремлюється від військової. Засновується посада *magistri militum*, що відповідає посаді префекта преторія. Судові функції управителів провінції дещо обмежуються: тепер їхні рішення можуть бути оскаржені імператору.

І Західною, і Східною імперіями керує власний імператор. Кожен з цих двох імператорів має помічника (цезаря), що керує певною частиною імперії.

Відповідно до кількості імперій існують два *сенати*: у Римі та у Константинополі. Однак обидва вони фактично є лише органами муніципального самоврядування, що керують столичними містами. Формально сенат обирає консулів, преторів і квесторів, але таке обрання потребує санкції імператора. Якщо імператор передає на розгляд сенату якусь карну справу, то вона розслідується потім під керівництвом міського префекта. Формально за сенатом зберігалось право обрання нового імператора. Проте фактично сенат лише затверджує на цій посаді того, хто був уже проголошений військом імператором, чи претендував на цю посаду, будучи цезарем, тобто пройшов попередню сходинку ієрархії найвищих посад.

У складі кожної імперії створено по 2 *префектури* на чолі з префектом (усього 4 префектури і 4 префекти). Префектури поділяються на *діоцези* на чолі з *вікаріями* (заступниками префекта). Спочатку створюється 12 діоцезів, а з часом їх стає 14. Діоцези поділялися на *провінції* на чолі з *ректорами* (*коректорами*). Провінцій спочатку було 101, а потім їх стає 120. Провінції поділяються на *рагі* (*округи*), управління якими здійснюється на засадах самоврядування.

Органом самоврядування міської громади (муніципії) є *декурія* — «міська рада». Десять перших членів муніципальної ради називають *децемвірами*. А очолюють ради *дуумвіри*, яких щорічно обирають муніципальні збори. Вони мають адміністративну і судову владу, виступаючи у муніципіях як вищий суд. До числа найголовніших функцій декуріонів належить забезпечення надходження до державних скарбниць податків. Але податковий тягар настільки тяжкий, що з часом міські громади починають призначати спеціальних посадових осіб (*дефензорів*), котрі мають забезпечувати захист міста від утисків і несправедливостей з боку імператорських чиновників.

Падіння Західної Римської імперії відбулося у 476 р. разом з низложенням останнього імператора Ромула Августула вождем ругіїв Одоакром. Східна Римська імперія (Візантія) проіснувала до 1453 р., коли Константинополь захопили турки-османи.

# КАРНЕ ПРАВО ЯК ЗАСІБ ОХОРОНИ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ

## § 1. Формування поняття публічного делікту (злочину)

Як зазначалося, спочатку поняття публічного та приватного правопорушення, злочину в римському праві не існувало. Всяке порушення охоплювалося поняттям *delictum* (правопорушення) незалежно від того, які блага при цьому порушувалися, чиї інтереси воно зачіпало і в якому порядку переслідувалося. Спробу уніфікувати норми, що передбачають покарання за основні правопорушення, зробив Аквілій, прийнявши у III ст. до н. е. закон, однак і він не передбачав розрізнення публічних і приватних деліктів.

Загострення класових та суспільних протиріч, падіння традиційної моральності наприкінці доби республіки змушують державу вжити низку заходів для жорсткішого захисту публічних і приватних інтересів. Певна річ, це вимагає створення більш чіткої системи норм, що регулюють дані відносини та забезпечують виконання охоронної функції. Поступово конституюються інститути, які пізніше дістали назву карно-правових. При цьому слід звернути увагу на те, що поняття карного права як галузі римська юриспруденція не виробляє, хоч засади карного права формуються та вдосконалюються досить активно. Йдеться про сукупність принципів та норм, що визначають покарання за правопорушення. Покарання бере на себе держава, визначаючи для цього коло найбільш небезпечних (з її погляду) правопорушень. Такі правопорушення можуть стосуватися не тільки сукупного (державного) інтересу, а й окремих (приватних) інтересів. Однак за ознакою серйозності правопорушення вони об'єднуються в одну групу, оскільки у кінцевому підсумку посягають на публічний правопорядок. Вони дістають назву — *delictum publicum* (публічних деліктів), на відміну від правопорушень приватного права — *delictum privatum*.

Правопорушення, що стосувалися сфери публічних інтересів, називалися також *crimen* (злочин), чим підкреслювалася суспільна небезпечність таких деліктів.

Поступово формується система норм, що передбачають покарання за публічні делікти, визначаються умови застосування та критерії тяжкості покарання. Злочини класифікуються за різними ознаками. Зокрема, вони поділяються на *ординарні* (*crimen ordinaria*) і *екстраординарні*, або ж *надзвичайні* (*crimen extraordinaria*).

Відмінності між ними полягали у такому. По-перше, розрізняли їх не за змістовними (характер злочинних дій, їх спрямованість тощо), а за формальними ознаками — час та спосіб регламентації наслідків нормами права. Ординарними вважалися злочини, які були передбачені нормами *jus vetus* («старим» правом), що містили точно визначений перелік найменувань правопорушень з суворо формалізованим визначенням змісту протиправних дій. Всі подальші зміни у розумінні сутності та змісту того чи іншого злочину повинні були не виходити за рамки первісних визначень. Екстраординарні злочини передбачалися нормами, що були створені едиктами імператорів. Видаючи едикти, імператори не були обмежені суворими формальними вимогами і тому встановлювали перелік обставин, що тягли пом'якшення або обтяження відповідальності порушника, на свій розсуд. По-друге, за ординарні злочини могли застосовуватися лише заходи покарання, які були передбачені тим давнім законом, де вперше було встановлено покарання за вчинення зазначеної дії. За злочини екстраординарні застосовувалися різні заходи покарання залежно від розсуду судді згідно із загальним положенням: «...тому, хто розглядає *crimen extraordinaria*, дозволяється виносити такий вирок, який він хоче — тяжчий або легший — але такий, щоб не виходив за межі помірності». Тим самим визначення покарання за екстраординарні злочини вимагало більш складної оцінки правопорушення: треба було не лише встановити факт злочину, а й оцінити сукупність суб'єктивних та об'єктивних обставин його вчинення.

При кваліфікації правопорушення з'ясовували сукупність обставин, однаково важливих для визнання дії злочином: *causa* (мета), *persona* (суб'єкт, особа), *loco* (місце), *tempore* (час), *qualitate* (властивість), *quantitate* (обсяг вчиненого), *evenni* (наслідок).

При цьому «суб'єкт злочину» в загальному розумінні був поняттям дуже широким — ним не могли бути тільки боги. Отже, злочинцем не обов'язково мала бути людина: злочин міг бути здійснений тваринами, а у християнську епоху —

дияволом, що діє через посередництво тварини або іншої матеріальної субстанції. Натомість оцінка суб'єкту злочину (особи злочинця) у вузькому розумінні вимагала з'ясування того, «чи міг він вчинити злочин, чи не вчиняв злочинів у минулому, чи діяв свідомо і при здоровому глузді». Головна увага приділялася визначенню того, що фактично вчинено, і ставленню злочинця до вчиненого, а також тому, чи є злочинець суспільно небезпечним взагалі. Іноді висувалися також спеціальні вимоги до суб'єкта. Наприклад, жінка або дитина не були суб'єктами «замаху на величність», негромадянин Риму не міг бути суб'єктом посадових злочинів. Серед інших обставин оцінки злочину важливе значення мали характер і суспільна небезпечність дії.

Злочин у римському праві вважався суворо *індивідуалізованою дією*: не визнавалися злочинами правопорушення, вчинені групою. Якщо ж злочин був вчинений колективом осіб, кожному співучаснику ставили у провину лише його власні дії. Злочином визнавалася тільки *активна дія*: не можна було вчинити злочин бездіяльністю.

## § 2. Засади карної відповідальності

При визначенні засад карної відповідальності римська юриспруденція виходила з принципово важливого положення: «У кримінальних справах усуває чи пом'якшує відповідальність те, що не має такого значення у справах приватних». Цим, зокрема, обґрунтовувався важливий критерій провини (вини), як необхідної ознаки злочину й умови відповідальності за його вчинення. До того ж провина у галузі карного права розглядалася як обставина, що допомагала встановити причину злочину (захист від нападу, що спричинив смерть нападника; затримання зловмисника, палія тощо).

Об'єктивний бік злочинної дії міг кваліфікуватися чисто формально: при більш тяжких злочинах визнавалося, що замах карається, навіть якщо результат правопорушення не настав і конкретної шкоди заподіяно не було. Отже, визнавалося, що шкідливі наслідки публічного делікту полягають в абстрактному зазіханні на публічний правопорядок. Особливості загальної конструкції карної провини як підстави відповідальності зумовили також і те, що розрізнення стадій здійснення злочину (закінчене і незакінчене, намір, приготування) у більшості випадків не розглядалося римськими

юристами як чинник, що впливає на кваліфікацію дії і покарання злочинця.

Зосередження уваги римської юриспруденції на з'ясуванні мети і змісту публічного делікту сформувало ще одну важливу особливість оцінки злочину: практично не розрізнялися власне здійснення злочину і співучасть, підбурювання до злочину і його виконання, хоч різні відтінки злочинної поведінки було з'ясовано і проаналізовано. Результатом такого підходу була сентенція: «Хто дає згоду, має бути покараний як той, хто діє», що стала підґрунтям встановлення кримінальної відповідальності за неповідомлення про злочини проти римського народу чи принцепса. Навіть смерть злочинця не припиняла карного переслідування осіб, що мали у такий спосіб відношення до дійсного чи уявного злочину — «у справах про злочин проти громади кожен — не співучасник, а найголовніший виконавець».

*Умовою карної відповідальності була вина* як певне негативне психічне ставлення злочинця до передбачуваної карним законом дії. Ідея врахування ставлення суб'єкта злочину до своєї провини сформувалася ще в рамках юрисдикції понтифіків і тих критеріїв, якими керувалися жерці в покаранні тих, кого вважали порушником суспільно-релігійних порядків. (У позарелігійному юридичному покаранні не мало значення ставлення порушника до вчиненого: головним було з'ясувати, що вчинено, ким і за яких обставин.) Порушення релігійних церемоній поділялися на значні та дрібні — такі, що можна вибачити. При цьому малося на увазі, що значні делікти вчинено свідомо, а дрібні — результат недбалості. Відповідно значні делікти тягли для порушника ганьбу, а дрібні — лише осуд з виховною метою. З часом це стало виглядати так, що лише значні делікти, тобто ті, що вчинені свідомо, винно, трактувалися як підстава застосування карних санкцій.

З часів визнання християнства офіційною релігією під його впливом наявність провини (вини) визнається обов'язковою умовою карної відповідальності. «*Sine culpa non est aliquis puniendas*» (Без вини немає будь-якого покарання. Немає вини — немає покарання), — вважали римські юристи. Безвинне вчинення протиправної дії, очевидно, взагалі не давало підстави загальної кваліфікації її як злочину.

Отже, історично склалося так, що і архаїчне, і пізніє римське право виходило з того, що для карності публічного де-

лікту обов'язковою є його навмисність. Дії протиправні, але ненавмисні, тобто вчинені з необережності, недбалості тощо кваліфікації як злочини не підлягали (хоч розглядалися як приватноправові делікти). Через це у римському праві визнавалася єдина форма карної провини — *dolus* (злочинний намір, злий умисел). Хоча іноді допускалося, що протиправна дія сама по собі, за своєю природою вимагає покарання, але в цих випадках припускалася наявність *dolus*, що трактувалася як злочинна зневага індивіда до публічного правопорядку.

У свою чергу «злий умисел» як форму вини поділяли на кілька видів, що слугували підставою спеціальної кваліфікації вчиненого і були критеріями ступеня осуду дій злочинця. Зокрема, варто згадати про такі види *dolus*:

1) власне *dolus* (злий намір, як такий) означав наявність прагнення вчинити саме те, що було вчинено. *Dolus* означав, що особа розуміла характер своїх дій, могла оцінити як можливі, так і бажані наслідки;

2) *lascivia* означала, що суб'єкт вчинив злочинні дії як витівку, необдуманий жарт, однак він визнавався таким, що розуміє, якими можуть бути наслідки;

3) *luxuria* відображала негідне психічне ставлення особи до протиправних дій, зумовлене прагненням до чогось порочного;

4) *cupiditas* як мотив злочину, зумовлений жадібністю, пристрастю злочинця, що, однак, не є тотожним прагненню до особистого збагачення;

5) *petulantia* полягала у зухвалості, нахабності. Вона вважалася мотивом злочинної поведінки при непокорі військовій владі, магістрату, публічному правопорядку.

Втім, усі названі види *dolus* рівною мірою були тяжкою провинною і на визначення міри відповідальності практично не впливали.

Карна провинна включала внутрішні елементи, наявність яких була обґрунтуванням карної відповідальності. Такими елементами були: 1) наявність певного *інтелектуального рівня*, що означало передбачення можливих наслідків, розуміння обставин справи, уявлення про можливі наслідки вчинку; 2) наявність *шкідливої* для публічного правопорядку *спрямованості волі*. Відсутність цієї «шкідливості» визначалася загальним правилом: «Ніхто не діє навмисно, якщо користується своїм правом». Спроба вийти за межі реалізації прав у галузі публічних інтересів створює кримінальну ситуацію. Ви-



знання публічної шкідливої спрямованості волі зумовило наявність низки ситуацій, коли покаранню підлягали дії, що не обов'язково характеризувалися наявністю *dolus*. Наприклад, підлягав карній відповідальності лікар за невдале лікування, оскільки у цьому вбачалося порушення ним своїх обов'язків. Тут відповідальність наставала на засадах об'єктивного настання наслідків, визнаних законом злочинними та небезпечними, незалежно від конкретних мотивів чи навіть за відсутності таких.

Разом з тим, для визнання особи винною у вчиненні злочину не обов'язковим було усвідомлення нею протизаконності свого вчинку; від неї не вимагалось точне юридичне знання, що саме вона порушує. У загальній формі ця вимога виражалася у сентенції *ignorantia legis neminem excusat* (Незнання закону нікого не вибачає). Лише для злочинів із спеціальним суб'єктом — посадових тощо — усвідомлення протиправності своєї дії та її характеру було обов'язковим елементом. Без цього не йшлося про ці види злочинів: становище певного кола суб'єктів у римському публічному правопорядку припускало, що їх обов'язком є точне знання законів і їхніх вимог. Тут знання чи незнання законів трактувалося як ухилення від належного виконання публічних обов'язків магістрату з наслідками, що звідси випливали.

### § 3. Класифікація злочинів

У римському праві класифікація публічних деліктів залежала, насамперед, від об'єкту, на який було вчинено замах, його місця у загальній ієрархії «публічних інтересів». З урахуванням цієї обставини можна виокремити такі види злочинів:

1) *versus rei publicae* — злочини проти громади у цілому («державні» злочини). До них належали: а) співробітництво з ворогом (зрада; здача ворогу міста; підпал фортеці чи міста, що обороняється, тощо), вчинене римським громадянином; б) замах на основи публічного правопорядку (змова з метою зміни форми державного ладу чи устрою, дії з метою передачі влади неуповноваженій особі тощо), вчинений римським громадянином, що мав змогу впливати на реалізацію державних повноважень; в) замах на належне виконання обов'язків магістрата або жерця (корисливе використання повноважень для зміни публічно-правового порядку і прав римського наро-

ду), вчинений посадовою особою — магістратом або жерцем; г) нехтування громадянськими обов'язками (відмова від військової служби, участь у повстанні); д) нехтування громадянсько-релігійними обов'язками (брехня при трактуванні так званих «книг Сивіли» або релігійних прикмет, вчинення злочину проти римської релігії). У цих злочинах суб'єктом могли бути також жінки-римлянки, особливо причетні до виконання релігійних церемоній; е) замах на посадову особу (замах на магістрата тощо). У добу пізньої республіки склався особливий підвид злочинів цієї групи — образа величі римського народу (замах на вбивство та вбивство магістрата тощо);

2) *військові злочини*. Певною мірою цей вид публічних деліктів може вважатися різновидом злочинів проти римської громади, оскільки йдеться про порушення публічного правопорядку, ухилення від виконання громадських обов'язків тощо. Однак у системі римської карної юстиції (як і у пізніших правових системах) їх виокремлювали у самостійну категорію з наступною детальною диференціацією окремих видів порушень та покарань за них. Про значення, яке надавалося цьому виду публічних деліктів у пізньому римському праві, свідчить кількість присвячених їм фрагментів у Дигестах та певна теоретична розробленість різних аспектів відповідної проблематики.

Згідно з поглядами римської юриспруденції вчинені воїнами злочинні дії могли мати або спеціальний, або загальний характер. Внаслідок цього і переслідування за такі діяння було або спеціальним, або загальним. Спеціальним військовим злочином вважався делікт, вчинений особою, що діяла як легіонер (Д. 49.16). До військових злочинів відносили: проникнення на військову службу осіб, яким це заборонялося законом; перехід на бік ворога; заклик до повстання; втечу з поля бою; непокору начальнику, невиконання наказу; ненадання допомоги начальнику під час бою; замах на особу начальника; симуляцію хвороби; замах на самогубство; продаж зброї; ухилення від військової служби; самовільну відлучку; дезертирство; поранення товариша по службі тощо;

3) *злочин проти релігії*. У добу християнства розрізняли три види таких злочинів: а) замах на функціонування державної церкви, на відправлення церковних служб; б) замах на недоторканність храмів (крадіжка з церковних будівель, псування їх устаткування тощо); в) злочинні форми іновірства (схизма, поганство, вихід із християнства). Суб'єктом цих злочинів

міг бути не тільки римський громадянин будь-якого віку і статі, а й взагалі будь-яка істота, навіть раби і тварини;

4) *зловживання владою*. Основним видом таких злочинних дій визнавалося насильство посадової особи щодо особистості чи майна громадянина, не зумовлене виконанням обов'язків магістрата, але з використанням атрибутів посади (лікторів, стражників, знаків влади тощо). Суб'єктом цього злочину могла бути лише посадова особа;

5) *підкуп виборців*. Об'єктами цього злочину були публічний правопорядок і моральні засади життя римського суспільства. Суб'єктом злочину міг бути тільки римський громадянин, офіційно допущений до передвиборної агітації на свою користь і викритий у підкупі виборців. Дії аналогічного змісту, вчинені від його імені іншими особами, не могли бути кваліфіковані як вказаний публічний делікт;

6) *вимагання*. До цієї групи належали: а) хабарництво чиновників (предметами хабара могли бути тільки певні речі, головним чином гроші; не розглядалися як хабарі їжа і питво для особистого вживання, почесні подарунки від родичів тощо); б) вимагання при виконанні посадових обов'язків (головним чином при збиранні податків). Суб'єкт вказаних злочинів був «подвійно» спеціальним: тільки посадова особа і тільки така посадова особа, від якої залежить здійснення дій щодо потерпілого;

7) *підробка і брехня з правовими наслідками*. Об'єктом зазіхань тут був встановлений порядок врядування і судочинства. До цих злочинів належали: підробка заповітів, грошей, помилкове тлумачення закону судьями чи адвокатами, використання вигаданих норм права тощо, фальшування мір і ваг, обман щодо наявності споріднення (при заповіті, опіці тощо). У більшості випадків суб'єктом злочину могли бути будь-які особи, навіть не з числа римських громадян. Але іноді суб'єкт був спеціальний — судді, юрисконсульти;

8) *вбивство і прирівняні до нього злочини*. Загалом вбивство розглядалося як тяжкий злочин. Однак не всяке вбивство розглядалося як карний злочин, а тільки те, де мало місце зазіхання на специфічний статус особи як римського громадянина — носія частини величі римського народу. Злочином не вважалося: вбивство раба; дитини; вбивство у разі потреби на війні, вчинене поза римською територією; вбивство перебіжчика, засудженого до страти; вбивство порушника святості шлюбу батьком потерпілого. Всі причетні до вбивст-

ва кваліфікувалися як співучасники. Кваліфікуючими ознаками були: вбивство зброєю і при здійсненні розбою, вбивство родичів, аборт. До вбивства прирівнювали: приготування отрут і «любовного зілля», кастрацію, магію і «чаклування», зловмисний підпал на кораблі;

9) *замах на недоторканність особи*. Цей злочин міг мати місце за наявності двох умов: 1) немає ознак приватного делікту — *injuria* (кривди), як результату дії; 2) немає ознак більш тяжкого злочину. Якщо ці умови були наявні, то сам намір посягнути на недоторканність особи був злочинним. Тому покаранню підлягав кожен, хто був викритий навіть у спробі завдати ушкодження особистості римського громадянина, тим більше вчинити вбивство;

10) *статеві злочини*. Вимоги до суб'єктів цих деліктів визначалися залежно від додаткової внутрішньої класифікації злочинів: суб'єктом злочинів проти шлюбу (інцест, заборонені шлюби, перелюбство, ганебний шлюб тощо) міг бути тільки повноправний римський громадянин, причому в деяких випадках (ганебний шлюб) тільки такий, що належить до певного стану; суб'єктом злочинів проти статевої моралі (викрадення жінок, педерастія, звідництво) могла бути будь-яка особа, причому в деяких випадках римські громадяни звільнялися від покарання;

11) *злочини проти власності*. У класичному праві майнові зазіхання одних римських громадян проти інших (*furtum*) вважалися приватними деліктами і не тягли карної відповідальності. У пізньому римському праві кваліфіковані види присвоєння чужого майна, що становили значну небезпеку для суспільства (нічна крадіжка, крадіжка у великих розмірах, крадіжка в лазнях, крадіжка худоби, грабіж зі зброєю в руках), стали об'єктом карного переслідування. Кваліфікованим видом крадіжок вважалися також присвоєння майна з окремими елементами зазіхання на публічний порядок (підружня крадіжка, крадіжка державного і священного майна, врожаю цілком, крадіжка спадщини);

12) *злочин проти публічного правопорядку у галузі господарювання*. До цієї групи злочинів відносили, головним чином, зловживання економічною монополією (підняття цін, відмову продажу товару якійсь особі за оголошеною ціною тощо), а також корисливе використання свободи торгівлі (скупка товарів по дорозі на ринок). Суб'єктом такого злочину міг бути тільки громадянин, що мав *jus commercii*.

## § 4. Засади визначення міри покарання

Термін *ропа*, яким позначалося покарання, був похідним від грецького *punisio* (очищення громади від злочинця і передача його на покарання богам). У ранньому римському праві карна відповідальність, що накладалася від імені народу, мала абстрактне значення. Конкретна форма покарання визначалася окремо вищими магістратами. З розвитком карного права покарання почали відразу призначати конкретно з урахуванням виду, суб'єкту й обставин злочину.

У пізньому римському праві було вироблено певні загальні критерії визначення форми покарання відповідно до загальних принципів публічного правопорядку і мети встановлення карної відповідальності.

Загальні засади призначення покарання виглядали таким чином:

1) покарання *має правовий характер*. Це означає, що воно прямо передбачене правовою нормою, як санкція за вчинений злочин, і являє собою конкретну оцінку громадою дій злочинця — «Покарання накладається лише за законом чи за іншим правовим розпорядженням відповідно до делікту»;

2) покарання є *конкретним у юридичному сенсі*, тобто воно пов'язане з оцінкою саме цього злочину — «Скільки деліктів, стільки і покарань». Отже, не може бути покарання, адресованого злочинцю взагалі або за злочинну діяльність в цілому без точної правової кваліфікації їхніх властивостей. Поширювальне тлумачення злочину і покарання за нього неприпустиме;

3) покарання *повинно мати превентивний сенс*. У цьому його соціальна мета і призначення — «Покарання має вправляти людей», а також «...не залишати злочинця безкарним... для того, щоб інший не думав вчиняти таке». Невідворотність покарання римська юриспруденція трактувала саме у сенсі необхідності забезпечення публічного правопорядку, а не абстрактної правової справедливості, що виступає як відплата за вчинений злочин — «Іноді покарання підсилюється в інтересах громади...». Крім того, покарання іноді могло накладатись і винятково з міркувань правової доцільності. Римська юриспруденція обґрунтовує такі заходи посиленням на те, що «хоча покарання іноді накладається ніби без вини, однак ніколи без причини»;

4) покарання *має бути адекватним злочину*. Це означає,

що покарання має відповідати вчиненому делікту з урахуванням соціального, правового, матеріального змісту останнього. Римська юриспруденція цю вимогу трактувала, передусім, у вузько практичному розумінні, розглядаючи її як забезпечення відповідності заходів покарання рівню суспільної небезпечності злочинної дії. Це знайшло відображення у сентенції: «Покарання за кожен злочин має бути адекватним».

Визнання принципу адекватності покарання мало наслідки теоретичного і практичного характеру. По-перше, це тягло визнання нерозривного зв'язку між покаранням і злочином — *ibi esse poenam, ubi et poxa est* — де злочин, там і покарання. По-друге, покарання і злочин мали бути зв'язані місцем і часом. Іншими словами, йшлося про додержання принципу територіальності дії карного закону і невизнання зворотної дії такого закону. По-третє, захід покарання мав відповідати характеру злочину. По-четверте, не може застосовуватися як покарання міра, що є лише тимчасовим превентивним засобом захисту публічних прав. Зокрема, серед можливих покарань за римським правом не було тюремного ув'язнення, оскільки «завдання в'язниць не в тім, щоб карати, а щоб утримувати під вартою».

З урахуванням вказаних засад карної відповідальності у римському праві також *мали місце спроби сформувати ієрархічну систему покарань за публічні делікти*. Це зумовлювалося, насамперед, практичною потребою у загальному виді визначити принципи накладення покарання за різноманітні злочини. Покарання, що має особистий, тим більше тілесний характер, визнавалося у кожному разі більш тяжким, ніж будь-які майнові стягнення. Отже, у системі карних покарань найлегше тілесне покарання тяжче будь-якого грошового. Наслідком врахування ієрархії покарань було встановлення правила, згідно з яким тяжчі покарання мають поглинати легші. Це допомогло вирішити проблему, що виникла у зв'язку з існуванням загального правила про те, що за кожний вчинений злочин має призначатися окреме покарання. Адже при застосуванні цього правила часто виникали ситуації, коли покарань призначалося багато, причому вони у підсумку могли бути неадекватними реальній значимості злочину і наслідкам для злочинця. Згідно з новим підходом вважалося, що більш суворе покарання включає і поглинає більш помірне. Тому, наприклад, засудженого на смерть не слід додатково карати продажем у рабство або майновим штрафом.

## § 5. Види покарань

Конкретний вид і спосіб застосування покарання встановлювалися або законом, що передбачав той чи інший конкретний вид злочину, або правовою традицією, або суддівським розсудом. При цьому враховувалися характер злочину, особа злочинця і загальні засади покарання, вироблені римською правовою практикою. Головне місце відводилося покаранням, якими злочинець тим чи іншим способом піддавався громадському осуду з боку рівних йому громадян: позбавлення привілеїв, пов'язаних з належністю до римської громади; позбавлення можливості надалі зазіхати на публічні інтереси і публічний правопорядок.

Перелік конкретних видів покарань виглядав таким чином:

1) *страта* (*roena capitis*). Цей вид покарань призначався або при особливій небезпеці для римської громади через надзвичайну зухвалість злочину, або при зазіханні на священні підвалини римського суспільства. Звичайним способом страти в епоху класичного Риму було відсічення голови сокирою. Для військових чи у військових умовах знаряддям страти слугував меч, що вважалося більш шляхетним способом.

Спеціальними видами страти були:

а) розпінання на хресті (у дохристиянські часи — для вільних громадян, що порушували релігійні приписи і були засуджені понтифіками; у християнську добу — для рабів. З цього загального правила були винятки — наприклад, хресна страта повсталих рабів тощо);

б) утоплення у мішку, кинутому у воду (за вбивство своїх родичів);

в) віддання на розтерзання диким звірам під час циркових вистав (це покарання вважалося рівнозначним розпінанню на хресті);

г) замурування у стіні (щодо жінок — жриць богині Вести або пізніше черниць за порушення релігійних приписів чи норм суспільної моралі);

д) спалення;

є) скидання зі скелі.

Крім того, застосовувалися і так звані домашні види страти, що полягали у зобов'язанні злочинця до самогубства (примушування випити отруту, заколотися мечем тощо).

Сама процедура страти зазнавала змін. Спочатку винесення смертного вироку тягло його негайне виконання. У період

імперії традицією стало надавати відстрочку виконання вироку — від 30 днів до 1 року. Змінювалося і місце страти: спочатку вона відбувалася під відкритим небом, пізніше виконання смертного вироку проходило, як правило, у місцях ув'язнення. Тіло злочинця у поганські часи обов'язково видавали родичам для поховання, але з часом ця практика припинилася;

2) *позбавлення римського громадянства*. Таке покарання застосовувалося за посадові злочини, порушення моральних підвалин співжиття у суспільстві тощо. Позбавлення римського громадянина *status civitatis* могло бути максимальним (злочинець повністю й остаточно позбавлявся статусу римського громадянина шляхом вигнання з громади назавжди, продажу в рабство «за Тибр» — поза римську територію) або частковим. Часткове позбавлення римського громадянства наставало або після засудження до позбавлення прав у римській родині (злочин проти родичів, безчесні вчинки), або після спеціального позбавлення прав громадянства через засудження до вигнання (*deportatio*). Депортація не позбавляла колишнього римського громадянина статусу вільної людини і пов'язаного з цим права на захист. Депортація звичайно полягала у примусовому переселенні на який-небудь острів. Іноді траплялися випадки примусового переселення засудженого у віддалені римські селища на нових територіях (свого часу на таке був засуджений поет Публій Овідій Назон). Режим депортації міг бути різним і передбачати різні наслідки. Зокрема, засуджений міг бути висланий взагалі з Риму без зазначення конкретного місця його проживання. Тоді він міг жити будь-де, крім Риму, звісно, якщо не було заперечень органів місцевої влади. Разом з тим, засудженого могли заслати у певне місце. У цьому випадку представники місцевої влади стежили, щоб він не залишав визначеного йому місця поселення.

Вирок міг передбачати можливість повернення у Рим після закінчення певного терміну. Але якщо такого застереження у вироку не було, то засланий не міг повернутися без спеціального дозволу під загрозою нового карного вироку. Єдиною можливою підставою самовільного повернення із заслання визнавалося обґрунтоване бажання бачити імператора чи клопотатися перед ним у своїй справі (звісно, якщо раніше не було негативної реакції імператора на клопотання даної особи);



3) *примусові роботи*. До цього виду покарання засуджували, як правило, неримських громадян. Римські громадяни могли бути засуджені до примусових робіт за умови попереднього позбавлення їх громадянства. Лише після цього вони каралися цим, ніби рабським, ганебним заняттям — роботою не для власного задоволення, а з примусу.

Існувало два основних види примусових робіт: а) праця на копальнях (за злочини проти римського народу, за військові злочини тощо). Вона вважалася за ступенем суворості наступним покаранням після страти; б) використання в школі гладіаторів як інструктора, бійця, «ляльки» для тренувань тощо. Цей вид примусових робіт був сприятливішим для засудженого, оскільки давав потенційну можливість при «професійному успіху» одержати звільнення від покарання;

4) *ув'язнення*. Вміщення до в'язниці як покарання за злочин практикувалося тільки щодо рабів — за дрібні делікти: непослух, відмову від свідчень тощо. В'язницями слугували, в основному, колишні храмові приміщення або підземні приміщення при цирках, школах гладіаторів тощо, які могли використовувати і не за прямим призначенням. Конкретні терміни ув'язнення нормами права не передбачалися. Можна припустити, що визначення таких строків залежало у кожному випадку від адміністративної практики, що склалася;

5) *тілесні покарання*. Тілесні покарання, що тягли каліцтво (відрубання рук, ніг, таврування тощо), у римському карному праві не застосовувалися (лише у ранню добу покалічення допускалося як засіб припинення найтяжчих деліктів). Тілесні покарання з метою завдання болю засудженому також зустрічалися нечасто та й то, головним чином, як додаткове покарання. Слід зазначити, що взагалі тілесні покарання як самостійна й єдина санкція за злочин застосовувалися тільки за крадіжки дітей. Взагалі тілесне покарання (бичування) вважалося ганебним і застосовувалося до рабів: їх били спеціальним бичем, що було не стільки боляче, скільки ганебно.

Варто звернути окремо увагу на одну ситуацію, коли могли застосовуватися засоби тілесного впливу «меншого ступеня ганебності». Наприклад, вільних римських громадян могли бити ціпками чи різками, але не у вигляді карного покарання, а як стягнення поліцейсько-адміністративне або військове. Таке стягнення накладалося магістратом. При цьому мав значення той етично-правовий нюанс, що пучок різок

(*fascis*), у який за межами Риму ще й вкладали сокиру, вважався ознакою влади посадової особи — магістрата, який за ним носили спеціальні слуги-ліктори. Цим ніби пом'якшувалися суспільно-моральні наслідки биття різками за вказівкою магістрата, оскільки той виступав як втілення частки величі римського народу;

6) *штрафи*. За дрібні злочини, що були дуже близькими до приватних деліктів, могло застосовуватися також стягнення певної кількості майна — штрафів. Штраф міг бути виражений у матеріальній формі (наприклад худобою) та у грошовій. Застосовували штрафи в основному магістрати. Їх можна було накладати тільки у разі, якщо в законі точно вказаний розмір штрафної санкції за публічний делікт.

## Глава 4

### КАРНА ЮСТИЦІЯ

#### § 1. Види карного процесу

Карному переслідуванню підлягали тільки правопорушення, які доктрина римського права розглядала як такі, що стосуються «публічних справ». Низку досить небезпечних для суспільства правопорушень (які у сучасних правових системах кваліфікуються як карні злочини — крадіжка особистого майна, заподіяння тілесних ушкоджень тощо) розглядали в Римі як делікти приватного права і тому такі злочини підлядали приватному, а не карному судочинству. Можливість застосування карно-процесуальних форм визначалася з урахуванням сукупності обставин: змісту вчинених дій, суб'єкту злочину, наявності спеціальної підсудності, діапазону санкцій за делікт тощо. Цим зумовлювався той чинник, що єдиної, універсальної і загальнообов'язкової форми карного судочинства римська юстиція не виробила.

Поступово у Стародавньому Римі склалося кілька форм карного процесу:

1) *публічний процес у справах, що підлягали одноосібній юрисдикції магістрата*. Тут справа про публічне правопорушення розглядалася одноосібно уповноваженою на це посадовою особою (курульним магістратом), юрисдикція якого

спиралася на повноваження в межах наданої йому вищої влади. Цей процес застосовувався у разі спеціальних звинувачень, або у звинуваченнях проти чітко визначених категорій осіб: при вчиненні військових злочинів вояками; при вчиненні злочинів жінками-римлянками (якщо такі справи не належали до адміністративно-поліцейської юрисдикції едила); при вчиненні злочинів проти іноземців і взагалі неримських громадян; при вчиненні злочинів рабами тощо. При розгляді справ одноосібно магістратом порядок судочинства не обмежувався формальними вимогами; фахівці-правознавці до участі у процесі не залучалися, допускався тільки самозахист звинувачуваного;

2) *публічний процес у справах, що підлягали юрисдикції магістрата за участю народних зборів як обов'язкової апеляційної інстанції*. Судове рішення, прийняте в результаті такого розгляду, спиралося на верховну владу римського народу. Цей процес застосовувався при розгляді найбільш тяжких публічних деліктів, вчинених римськими громадянами, надто тих, що передбачали у вигляді покарання страту. Ця форма процесу вимагала додержання кількох обов'язкових стадій: виклик до суду, аналіз обставин справи, вирок магістрату, звернення до народних зборів з проханням визначити остаточність вироку, рішення народних зборів. При цьому всі стадії процесу мали відбуватися з додержанням точно регламентованих формальних процедур. Пізніше апеляцію до народу було замінено правом звернення з оскарженням вироку магістрата до імператора як провідника держави;

3) *процес у справах, що виникали із вчинення приватних деліктів*. Відбувався він на різних етапах розвитку римського права у різних формах: у вигляді легісакційного, формулярного, екстраординарного тощо провадження. Хоч у цьому разі мав місце, поряд з іншими, розгляд справ з правопорушень, що тепер відносять до карних злочинів, і відповідно застосовувалися можливості примусу з боку публічної влади, але у головних своїх рисах він не відрізнявся від розгляду інших справ на основі положень приватного права;

4) *процес у справах, що підлягали юрисдикції колегії присяжних суддів*. Він провадився спеціально створюваними колегіями присяжних суддів під головуванням магістрату (як правило претора). Судове рішення спиралося на делеговані повноваження «представників римського народу». Цей процес застосовувався для розгляду справ, які виникали із зви-

публічних магістратів у вчиненні посадових правопорушень, злочинів проти публічного правопорядку, вчинених римськими громадянами, тощо. У «класичну добу» цей вид процесу став найбільш поширеним, а згодом саме з нього виник суд за участю присяжних з числа рівноправних громадян. Римська юриспруденція розробила також деякі загальні норми процесу за участі присяжних: суд мав відбуватися там, де присяжні можуть одержати повні відомості про обставини правопорушення; суддя (магістрат, що головує) вирішує питання права, а присяжні вирішують питання факту, тобто сам злочин і провина особи, що обвинувачується, зважуються присяжними, а норми права (визначені магістратом, що головує у суді) тільки визначають правові наслідки рішення присяжних;

5) процес у справах, що підлягали одноосібній юрисдикції магістрата у провінції на підставі його спеціальних повноважень, наданих йому щодо римських громадян та інших жителів провінції, що не є римськими громадянами. Він зводився, як правило, до затвердження рішень і вироків органів муніципального самоврядування.

## § 2. Судочинство у карних справах

Основні засади процедури карного судочинства склалися при розгляді карних справ магістратом за участі суду присяжних і карних справ, що підлягали юрисдикції магістрата з наступним затвердженням вироку народними зборами.

Принциповою особливістю карного процесу за римським публічним правом була вимога обов'язкового *приватного звинувачення* по всіх карних справах. Ні посадові особи, ні особи, що офіційно виконували суддівські функції, ніхто інший (чиновник, військовий магістрат, клірик тощо) не міг порушувати карні справи, підтримувати обвинувачення у суді, надавати докази тощо. Для початку провадження у карних справах необхідно було, щоб *приватна особа* (римський громадянин) звинуватила іншу особу в здійсненні публічного делікту з ознаками карного злочину, в *приватному порядку* звернулася до відповідної судової інстанції і виявила ініціативу підтримувати обвинувачення.

Зацікавлена особа зверталася до *quaestio* — спеціального органу, що займався підготовкою до судового розгляду даної категорії справ. Комісій було кілька. Об'єднання всіх таких комісій вважалося верховним карним судом. До складу комі-

сій входили кілька фахівців-суддів з числа магістратів, присяжні судді обиралися за жеребом; головував спеціальний магістрат. До початку засідання суду громадянин, який висунув обвинувачення, повинен був виконати певні формальності, щоб засвідчити свій намір. Якщо обвинувачів було кілька, претор призначав одного як *dominus litis*, додавши трьох помічників. Усі вони підписували *обвинувачувальний акт*, у якому зазначалися: 1) місце слухання справи, 2) ім'я претора, 3) ім'я того, хто обвинувачує, 4) ім'я того, кого обвинувачують, 5) сутність обвинувачення, 6) зміст відповідної норми закону, 7) місце, рік і місяць вчинення злочину. При цьому обвинувачуваний міг скористатися правом ознайомлення з актом обвинувачення.

Той, хто висунув обвинувачення, певним чином зв'язував себе фактом обвинувачення: у разі недоведеності обвинувачення, до нього міг бути у свою чергу вчинений позов з боку колишнього обвинувачуваного з приводу наклепу на нього. Крім того, кожен римський громадянин міг обвинуватити того, хто висунув обвинувачення і програв карний процес, у несумлінності, змові з обвинувачуваним тощо і порушити іншу карну справу проти обох вказаних осіб.

Після встановлення сутності обвинувачення починалася процедура визначення складу суду присяжних. Кожна сторона мала право відводити присяжних, яких, зазвичай, у слуханні справи брало участь від 35 до 75 осіб. Потім жеребом визначався суддя — головуючий у справі. Суд збирався у спеціально організованому місці, у певні дні й години, був відкритим і публічним. Процес починався з промови обвинувача, у якій той мав дотримати чотирьох умов: *rem ut defmīat, hominem ut notet, argumento probet, teste confirmat* — викласти суть звинувачення, вказати на учасників і обставини злочину, викласти аргументи і вказати на докази. Під час одного процесу можна було обвинуватити особу лише в одному карному злочині. Головним елементом процесу були промови. Допит свідків проводили особисто сторони. Після закінчення змагань ораторів і підсумкового висновку головуючого наставляв момент прийняття рішення присяжними.

Присяжні виносили голосуванням (*dixerunt*) вирок у одному з таких формулювань: «виправданий» (A. — *absolvo*), «засуджений» (C. — *condemno*), «істина не встановлена» (N. L. — *non liquet*). Вирок, що містив засудження обвинуваченого, потребував не менше 50 відсотків + 1 голос присяжних. За

умов рівності голосів «за» і «проти» підсудного виправдовували. Слухання справи могло бути відновлено за тим самим або аналогічним обвинуваченням, однак через певний проміжок часу. Виконання вироку було справою обвинувачів (їм видавали для цього спеціальні накази на ім'я уповноважених міських магістратів).

З часом процедура судочинства зазнає змін. Поступово зростає роль головуючого у суді. З'являються платні обвинувачі-донощики, а згодом і професійні слідчі-поліцейські. Справи про незначні злочини підлягали прискореному адміністративному розгляду зі спрощеними покараннями. Обвинувачення могло бути вже не тільки приватним (*accusatio*), а й офіційним. Процес стає закритим і зводиться часто до допиту обвинувачуваного з приводу висунутих проти нього обвинувачень (*inquisitio*). Не допускається, як було раніше, угода сторін щодо формулювання обвинувачення, про характер покарання. Якщо винесений і оформлений належним чином судовий вирок не виконується негайно, то він вважається владним наказом для адміністрації, що не вимагає додаткових судових дій.

У період імперії судочинством займаються чиновники, призначені імператором — співробітники його канцелярії. Становище обвинуваченого враховується при визначенні судової процедури: сенаторів могли засуджувати або сам імператор, або спеціальна колегія; з'являються спеціальні суди для придворних, вояків і духівництва; чиновники підлягають суду своїх начальників; створюється спеціальний суд для розгляду злочинів, вчинених рабами і колонами.

Розвивається інквізиційний процес. Справу від її порушення до винесення вироку цілком проводила одна особа — суддя. Все ширше застосовуються катування, причому навіть щодо свідків. Катуванням піддаються не тільки раби, а й вільні громадяни. Перевагу надають письмовим доказам. Свідчення однієї особи не вважаються достатнім доказом, свідчення жінок мають обмежене значення. У судах присягати повинні вже не лише сторони і свідки, а також і судді. Судова процедура стає платною і дорогою. Це помітно гальмує розгляд справ.

Останнє слово при карному судочинстві належить імператору, що міг припинити карне переслідування, звільнити від покарання, амністувати. Він міг поновити добре ім'я того засудженого, котрий, на його думку, був цього гідний (*restitu-*

tio in integrium — інститут, відомий у приватному праві як анулювання угоди).

Поступово формується корпорація осіб, що мають відношення до судочинства, але не є суддями — *advocati*. Претендентів вносили у списки колегії адвокатів (*statuti advocati*) після попереднього іспиту. Очолював колегію адвокатів її голова — *primas*. Судова установа, до якої зараховувався адвокат, мала над ним дисциплінарну владу, тобто могла накладати штрафи, забороняти на якийсь час ведення справ, виключати зі списків. Від адвоката залежало, прийняти на себе ведення справи чи відмовитися від неї. Іноді суддя призначав стороні, що не знайшла собі захисника, адвоката від суду. Адвокат одержував *гонорар* (почесну винагороду) — «у межах справедливої помірності». Крім виступу в суді, адвокати складали для своїх клієнтів документи, ділові папери тощо.

При визначенні *кола доказів*, що могли використовуватись у карному процесі, виходили з того, що найголовнішим доказом є *інформація свідків*. Свідками, зазвичай, могли бути тільки повноправні римські громадяни. Однак у разі державних злочинів допускалося свідчення жінок, дітей, осіб чужого громадянства, навіть рабів. Не допускалося у класичному праві свідчення одне проти одного родичів, що перебували у прямому спорідненні; лібертинів проти своїх колишніх хазяїв; свідчення клієнтів проти їхнього патрона. Свідчення мало бути особисто зробленим у судовому засіданні. Допускалося примушування до свідчення: вільних громадян примушували загрозою штрафу, рабів — загрозою катування. Катування вважалися прийнятними також для бурлак. У разі тяжких, державних чи релігійних злочинів дозволялося катувати за розсудом суду будь-кого. Спеціально визначалося становище рабів, що дають свідчення проти свого хазяїна: після допиту з катуванням вони вважалися вільними і більше не належали колишньому власнику.

Достатніми для обвинувачення визнавалися також *докази, добуті під час обшуку будинку підозрюваного* (але при цьому обшук мав проходити за точно встановленою законом процедурою, для того щоб виключити можливість підкидання доказів), і *ті, що містилися у документах*. Значення письмових доказів мали у карному процесі тільки документи офіційного характеру. Папери мали бути представлені в оригіналах безпосередньо суду.

# Частина III

## КЛАСИЧНЕ РИМСЬКЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

---

---

### Розділ I

### ОСОБИ

### (СУБ'ЄКТИ ПРИВАТНОГО ПРАВА)

#### Глава I

#### **ФІЗИЧНА ОСОБА ЯК СУБ'ЄКТ ПРИВАТНОГО ПРАВА**

#### § 1. Цивільна правоздатність та її обсяг

Той, хто здатний мати суб'єктивні права, бути носієм права, визнавався *суб'єктом права, особою*. Здатність людини бути носієм певних прав називається *правоздатністю*.

*Цивільна правоздатність* — це здатність вільної людини мати права та обов'язки у галузі приватних відносин. Вона виникала з моменту народження. Проте, як вважали римські юристи, у деяких випадках цивільна правоздатність може виникнути і до народження дитини. Павло зазначав: «Хто знаходиться у лоні матері, охороняється, нібито він знаходиться серед людей, оскільки йдеться про вигоди самого плоду» (Д. 1.5.7). Отже, якщо батько дитини, яка ще не народилась, помре, то при розподілі спадщини має бути врахована частка того, хто ще не народився.

Моментом народження римські юристи визнавали відділення дитини від матері та її крик. У мертвої дитини правоздатність не виникала. З моменту народження дитина була носієм прав; вона могла бути власником, суб'єктом інших цивільних прав, наприклад спадкоємцем тощо.

Правоздатність припинялася смертю людини. Римське право прирівнювало до смерті продаж у рабство, полон, засудження до тяжких видів покарання (довічна каторга). Якщо



людина отримувала знову свободу, її правоздатність відновлювалася, хоч і не завжди в попередньому обсязі.

*Зміст цивільної правоздатності* римського громадянина охоплював два основних елементи: 1) *jus conubii* — право брати законний римський шлюб, у якому діти набувають статусу римського громадянина; 2) *jus commercii* — право бути учасником цивільного обігу, тобто право бути власником будь-якого майна, здійснювати будь-які цивільно-правові правочини (продавати, дарувати, здавати в найм, обмінювати тощо), бути спадкоємцем і спадкодавцем, вести цивільно-правові спори в суді тощо. В *jus commercii* у період принципату почали розрізняти окремо право складати заповіт і право бути свідком при складанні заповіту (*активна тестаментна правоздатність*), а також право бути спадкоємцем за заповітом (*пасивна тестаментна правоздатність*). Крім того, право бути учасником цивільного обігу означало також, що *особа є деліктоздатною*, тобто здатна сама відповідати за вчинені нею приватні делікти.

У сукупності ці повноваження складали зміст цивільної (приватної) правоздатності римського громадянина.

Проте для того, щоб повною мірою користуватися існуючими правоможностями, однієї цивільної правоздатності було замало. Адже правоздатність — це тільки можливість мати права, скористатися ними особа може самостійно тільки за наявності дієздатності, тобто здатності своїми діями набувати права і створювати для себе обов'язки, відповідати за вчинені делікти. Іншими словами, *цивільна дієздатність* — це здатність здійснювати юридично значимі дії і відповідати за них. Римське право не виробило визначення дієздатності, хоч широко застосовувало це поняття на практиці. На відміну від правоздатності, цивільна дієздатність наставала в людини не в момент її народження, а з досягненням певного віку, коли вона вже могла вільно виявляти свою волю, адекватно оцінювати свої дії, усвідомлювати значення їх і відповідати за вчинені правопорушення. Дієздатність залежала також і від інших чинників — стану здоров'я, сімейного стану тощо.

За *віковим цензом* цивільна дієздатність громадян диференціювалася на чотири групи. До першої (*infantes*) належали діти до 7 років, що були абсолютно недієздатними; до другої (*impuberes*) — дівчатка з 7 до 12 років і хлопчики з 7 до 14 років, що були обмежено дієздатними. Вони могли здій-

снювати тільки дрібні правочини, робити недорогі покупки, приймати незначні дарунки, проводити дрібний обмін речей. Якщо ж виникала необхідність здійснювати правочини, спрямовані на припинення прав або встановлення якого-небудь обов'язку, то треба було отримати дозвіл опікуна, який давав його у момент здійснення правочину. Правочин, здійснений без згоди опікуна, зобов'язував неповнолітнього тільки в межах збагачення, одержаного за цією угодою.

Третю вікову групу (*adulescentes*) склали особи (з 12 до 25 років — дівчатка, з 14 до 25 років — хлопчики), що визнавалися повнолітніми і дієздатними. Вони мали право здійснювати будь-які цивільноправові правочини, якщо були в шлюбі, проте, уклавши явно не вигідний для себе правочин, могли просити претора визнати його не дійсним і повернути сторони у той стан, в якому вони були до укладення правочину, тобто застосувати реституцію. Розвиток продуктивних сил і цивільного обігу, залучення до ділового життя практично недосвідчених, наївних та необачних осіб підірвало усталеність цивільноправових відносин. Цій категорії осіб з II ст. надано право просити собі куратора (піклувальника). Після цього такі особи могли здійснювати правочини тільки з дозволу куратора. Проте за ними зберігалося право самостійно складати заповіт, а також вступати в шлюб.

Нарешті, четверту групу становили повністю дієздатні особи. З досягненням 25 років відпадали обмеження цивільної дієздатності за віком, вона ставала необмеженою, якщо не було інших чинників, що її обмежували.

*Фізичний стан особи* незначною мірою впливав на її дієздатність. Наприклад, глухонімих не міг укласти такі договори, як стипуляція, чи порушувати позов в легісакційному процесі. На здатність здійснювати юридичні дії *значно більше впливав психічний стан* особи. Недоумкуваті та душевнохворі визнавалися абсолютно недієздатними і не могли самостійно вчиняти цивільні правочини. Істотно обмежувалися у дієздатності марнотратники — особи, не здатні розумно розпоряджатися своїм майном. Марнотратникам призначався піклувальник, який зобов'язаний був піклуватися про їхній майновий стан. При цьому сам марнотратник міг самостійно здійснювати лише правочини, спрямовані на набуття майна. Він же особисто відповідав за вчинені правопорушення. Інші правочини марнотратник міг вчиняти лише зі згоди піклувальника.

Жінка поступалася у правовому становищі чоловікові. У період республіки вона перебувала під постійною опікою свого чоловіка, батька або інших родичів, істотно обмежувалася в правоздатності та дієздатності. В період принципату відбуваються зміни у правовому становищі заміжньої жінки, пов'язані з тим, що шлюб *cum manu*, де дружина переходила під владу чоловіка, поступово був витіснений шлюбом *sine manu*, при якому дружина залишалась для свого чоловіка юридично чужою, зберігаючи за собою статус, майнові права, які мала до укладення шлюбу. Отже, доросла жінка, яка не перебувала під постійною опікою батька чи чоловіка, могла приймати самостійні рішення щодо свого майна. Проте і в цей період вона не могла відповідати за чужі борги. Тому Папініан загалом слушно зазначав, що «за багатьма постановами нашого права жінки перебувають у гіршому становищі, ніж чоловіки».

*Обмеження цивільної правоздатності* наставало при *capitis deminutio*, оскільки втрата будь-якого із статусів неминуче впливала на можливість бути взагалі суб'єктом права, а, отже, і учасником цивільних правовідносин.

Разом з тим, існували досить істотні обмеження загальної правоздатності, що стосувалися, насамперед, визначення можливого обсягу цивільних прав і обов'язків. Їх можна об'єднати одним поняттям «*приниження честі*», розрізняючи кілька її видів: а) позбавлення права бути свідком (*intestabilitas*); б) ганьба (*infamia, ignominia*); в) погана репутація (*turpitudō*).

*Intestabilitas* була передбачена вже Законами XII таблиць, як спеціальне обмеження правоздатності, пов'язане з порушенням обов'язку свідка підтвердити факт договору або його зміст. Така особа визнавалася безчесною і втрачала право бути свідком (VIII.22).

Найбільш серйозне обмеження — *infamia, або ж ignominia* (ганьба) — утвердилося за допомогою преторського права як інститут, головним чином, приватного права. Ганебними діями визнавалися: виключення зі складу легіону, подвійні заручини тощо. Оголошення особи безчесною тягло за собою позбавлення права виступати у суді представником іншої особи, бути опікуном тощо.

За межами *infamia* було *turpitudō* (погана репутація), що регулювалось преторським едиктом і полягало в обмеженні спадкових прав осіб, що займалися ганебними професіями (повії, актори та ін.).

## § 2. Опіка і піклування

У разі неможливості особи самостійно здійснювати своє суб'єктивне право їй призначають опікуна або піклувальника. Римські юристи не вбачали принципової відмінності між цими двома поняттями. Але, як правило, опікун призначався над малолітніми і жінками, піклувальник — над душевнохворими, марнотратниками і неповнолітніми.

Павло так характеризував опіку: «Як визначає Сервій, опіка є встановлена і дозволена цивільним правом сила і влада над вільною особою для захисту того, хто внаслідок віку неспроможний захищатися самостійно...» (Д. 26.1.1).

Зараз *відмінність між опікою і піклуванням* вбачають у тому, що опіка призначається над повністю недієздатними особами і цим зумовлюється право опікуна вчиняти необхідні правочини від імені самих підопічних.

Отже, опіка призначалася над малолітніми, тобто над особами, які не досягли 7 років.

Над неповнолітніми особами (хлопчики віком від 14 до 25 років, дівчатка віком від 12 років до 25 років) встановлювалося піклування, оскільки вони вже були дієздатними (якщо уклали шлюб), але ще не мали достатнього життєвого досвіду. Через це піклувальник не заміняв їх і не обмежував їхньої дієздатності, він лише своїм схваленням надавав юридичної сили правочинам, які укладали зазначені особи. Втім, з часом відмінність між опікою і піклуванням у цих відносинах поступово стирається і зберігається лише в тому, що для визнання юридичної сили за правочином, здійсненим неповнолітнім, вимагалася присутність опікуна. У разі його відсутності правочин не мав юридичної сили.

*Піклувальник від імені своїх підопічних правочинів не вчиняв.* Він не мав зобов'язання бути присутнім при вчиненні ними правочинів, але мав право схвалити чи не схвалити даний правочин. Якщо останній не був схвалений піклувальником, він юридичної сили не набував.

Опіка і піклування призначалися лише над *persona sui juris*, тобто над тими особами, які не були підвладними. Останні мали захист своїх цивільних прав та інтересів в особі тих, під владою яких вони перебували.

*Піклування* встановлювалося над душевнохворими; марнотратниками; неповнолітніми, що не досягли 25 років; над особами, в яких були такі фізичні вади (глухота, сліпота), що

не дозволяли їм самостійно вчиняти певні юридичні дії або захищатися. Крім того, піклування призначалося над майном зачатих, але ще не народжених дітей; майном неспроможного боржника; «лежачим» спадком тощо.

Опіка і піклування встановлювалися за заповітом, за законом і за розпорядженням влади. За заповітом батько призначав у разі необхідності опікуна чи піклувальника своїм малолітнім дітям та іншим особам, які цього потребували. Якщо ж не було заповіту, то опікунами ставали найближчі родичі. Якщо ж ні за заповітом, ні за законом не було опіки і піклування, вони встановлювалися за розпорядженням магістрату.

За часів переважання значення агнатського споріднення метою встановлення опіки був не захист прав та інтересів підопічного, а захист майна роду або сім'ї. У таких випадках опіка була правом найближчого агната. З втратою значення агнатського споріднення це правило не діяло.

*Без поважних причин від опіки чи піклування не можна було відмовитися.* Підставами для відмови від опіки були: а) виконання обов'язків опіки або піклування над майном трьох осіб; б) управління майном держави або імператора; в) обіймання певних посад; г) вік понад 70 років; д) бідність, неписьменність, хвороба. Були й інші передбачені законом підстави для відмови від опіки.

*Закон визначав коло осіб, які взагалі не могли бути опікунами і піклувальниками.* Це жінки (крім матері та бабці), неповнолітні, божевільні, марнотратники, духовні особи, а також особи, що перебували на військовій службі. Опікуном чи піклувальником міг бути призначений також раб. Факт призначення раба опікуном чи піклувальником одночасно означав звільнення його від рабства. Піклувальниками та опікунами не могли бути кредитори та боржники підопічного.

Особа, призначена опікуном чи піклувальником, зобов'язана була у присутності свідків скласти опис майна підопічного. Опіка і піклування призначалися лише над тими особами, в яких було певне майно. Головним завданням і обов'язком опікунів і піклувальників було управління майном в інтересах підопічних. Опікуни і піклувальники в період республіки могли розпоряджатися майном підопічних на свій розсуд. Проте непоодинокі випадки зловживання змусили владу обмежити таку свободу. В імператорський період відчужувати сільське нерухоме майно можна було тільки з дозволу претора. Це правило згодом поширилось також на інше нерухоме майно.

До опікунів і піклувальників висувалися досить суворі вимоги. Вони мали бути забезпечені достатнім майном, користуватися повагою в суспільстві, викликати впевненість у їхній чесності, добропорядності, безкорисливості.

Їх головний обов'язок — *піклування про майнові інтереси підопічних*. Вони здійснювали управління їх майном і піклувалися про постійне прирощення цього майна, про його збереження та розумне використання. Опікуни і піклувальники *також турбувалися про особу підопічного*, його виховання, здоров'я, розвиток тощо, оберігали його від поганих впливів та інших небажаних зазіхань.

Зловживання опікуна чи піклувальника визнавалося ганебним вчинком і призводило до *infamia*.

*Опіка і піклування припинялися*: а) смертю підопічного або досягненням ним повноліття; б) у разі смерті опікуна чи піклувальника; в) повної нездатності опікуна чи піклувальника здійснювати свої функції; г) відмови від опіки чи піклування з поважних причин, визначених законом; д) позбавлення опікуна чи піклувальника його повноважень магістратами чи іншими органами влади.

### § 3. Диференціація фізичних осіб як суб'єктів цивільного права

*Римські громадяни* мали повну цивільну правоздатність у майновій та сімейній сферах. Як зазначалося, у сфері цивільно-правових відносин правоздатність римського громадянина складалась з двох основних правоможностей: 1) права укладати законний римський шлюб; 2) права бути учасником цивільного обігу.

За недієздатних осіб здійснював юридичні дії, набував для них права та обов'язки їхній *pater familias*, а за відсутності такого — опікун або піклувальник. Це стосується правового становища римських громадян. Цивільна правоздатність інших категорій жителів Риму (перегринів, латинів, лібертинів тощо) обмежувалась.

*Перегрини* у сфері приватноправових відносин керувалися власним національним правом згідно із законом про провінції, який встановлював для неї особливий правовий статус. Отже, склалася різноманітна система правового регулювання майнових відносин у різних провінціях, при цьому не було спільної правової основи для контакту з Римом у цій сфері.

Зазначені чинники перешкождали нормальному розвитку цивільного обігу між перегрінами та римськими громадянами. Тому претор перегринів у творчому союзі з міським претором ретельно вишукував найцінніший досвід правової культури інших народів, узагальнював його й впроваджував у практичну діяльність.

Ситуація практично не змінилася і після надання імператором Каракалою римського громадянства всім підданим імперії: всі особи, що не були підданими Риму, вважалися перегрінами з усіма наслідками, що звідси випливають.

*Латини* мали часткову цивільну правоздатність: *jus commercii* у них було практично у тому самому обсягу, як у римських громадян, проте *jus conubii* було обмежено.

Після видання едикту Каракали становище латинів істотно змінилося: практично усі вони набули римського громадянства, перетворившись на повноправних суб'єктів римського приватного права. Ця категорія втратила свій особливий статус, за винятком *latini juniani* (деякі категорії відпущених на волю), що мало значення аж до систематизації Юстиніана.

Отже, у приватноправовій сфері латини за правовим статусом наближалися до римських громадян, однак не всі. Основна їх частина — жителі Лацію, як і римські громадяни, мали право брати законний шлюб і бути учасниками цивільного обігу. *Latini juniani* не мали права брати римський шлюб, заповідати та успадковувати майно. Після смерті такого латина його майно переходило до колишнього хазяїна, що надав йому свободу. Зобов'язання померлого небіжчика до патрона не переходили, тобто *latini juniani* «жили як вільні, помирали як раби».

Певні *особливості мав приватноправовий статус рабів, відпущених на волю (libertini)*. Загальне правило було таким, що лібертіни набували стан того, хто дав їм волю: відповідно — римського громадянина, латина, перегріна.

Однак з нього були винятки. Зокрема, навіть вільновідпущеник, що одержав статус римського громадянина, не мав у повному обсязі *jus conubii*: він не міг взяти шлюб з народженою на волі римською громадянкою аж до початку принципату, а заборона брати шлюб з особою сенаторського звання зберігалася до часів компіляції Юстиніана.

Крім того, вільновідпущеника з колишнім хазяїном пов'язували відносини патронату, через що останній мав право на послуги лібертіна, а той не міг звертатися з позовом до патрона. При цьому вільновідпущеник не лише був зобов'язаний

надавати колишньому хазяїну всілякі послуги, а й за потреби мусив аліментувати і патрона, і його дітей, батьків. Він також не мав права викликати патрона до суду, а, отже, був позбавлений судового захисту від свавілля володаря. Після смерті вільновідпущеника-перегріна його майно успадковував патрон. Щоправда, певною мірою ці обмеження компенсувалися правом лібертіна стати за певних умов спадкоємцем колишнього хазяїна.

Тенденції розвитку римського приватного права знайшли відображення у визначенні приватноправового становища *рабів та колонів*.

З розширенням римської держави, ускладненням економічних відносин становище рабів істотно погіршується: вони остаточно набувають статус «знаряддя, що говорить». Раби не можуть мати власність та сім'ю. Зв'язок раба з рабинею (*contubernium*), як, між іншим, із будь-якою жінкою, не визнавався шлюбом і не породжував правових наслідків. Діти, народжені рабинею, не підпадали під батьківську владу. Раб як річ міг стати об'єктом будь-якого права (права власності, права застави, особистих сервітутів тощо), предметом будь-якої приватноправової угоди (купівлі-продажу, міни, майнового найму), цивільного спору. Якщо йому заподіяно каліцтво чи інше ушкодження, з позовом до кривдника міг звернутися не сам раб, а його володар, як за заподіяння шкоди будь-якій речі. Коли раба виганяли з дому чи від нього відмовлявся володар, це не означало його свободи, а лише зміну господаря, оскільки раба, як і будь-яку іншу річ, викинуту на вулицю, міг підібрати будь-хто.

Разом з тим, мають місце й протилежні тенденції.

*По-перше*, рабство не розглядалося римськими юристами як специфічний римський інститут — і за своєю сутністю, і за правовим режимом.

Як зазначає Гай, «*влада над рабами — є інститут *ius gentium**, бо взагалі у народів ми можемо помітити, що господарі мають над рабами право життя і смерті і що все, що набувається рабом, набувається хазяїном» (Інституції. I.52). Ще цікавішим є такий фрагмент: «...але у наш час нікому з підданих римського народу не дозволяється жорстоко поводитись зі своїми рабами без законної причини. За наказом імператора Антоніна той, хто безпідставно вб'є свого раба, підлягає не меншій відповідальності, ніж той, хто вбив чужого раба. І навіть надмірна суворість господарів обмежується



наказом того ж імператора. Бо Антонін ...написав: у випадку коли б жорстокість господарів видалася нестерпною, їх треба примушувати продати своїх рабів в інші руки. І те, й інше є справедливим, позаяк ми не повинні зловживати належним нам правом» (Інституції. I.53).

Особливо прикметною у цих фрагментах є перевірка становища рабів нормами природного права та справедливості. Не ідеалізуючи ні римських законодавців, ні юриспруденцію в їх ставленні до рабства, варто все ж зазначити послідовність тенденції застосування критеріїв — у даному разі принципу справедливості при регулюванні різноманітних інститутів, в тому числі й цього.

*По-друге*, не менш важливий момент, на який варто звернути увагу, це поступова зміна приватноправового становища рабів (без змін в їх публічно-правовому статусі): хоч вони і надалі не вважалися суб'єктами права, але поступово з практичних міркувань були фактично залучені до участі у цивільному обігу як його суб'єкти. Для цього були використані такі засоби, як надання рабам пекулія, а також преторські позови за договорами, що вони здійснювали.

*Сутність рабського пекулія* полягала у наданні господарем рабу майна, яке враховувалось окремо від іншого, що належало цьому хазяїну (Д. 15.1.5.4).

Рабський пекулій являв собою цікаве і, можна сказати, неодноразове явище. З одного боку, він був засобом підвищення зацікавленості раба у результатах власної праці — врешті решт на користь його ж хазяїну, який кожної митті міг забрати назад своє майно. З іншого боку, пекулій став ефективним засобом залучення рабів до торгового обігу, оскільки наявність у нього відокремленого майна природно підштовхувала до укладення договорів, набуття нового майна тощо. Необхідність створення гарантій для третіх осіб, які вступали в договори з рабами, котрі мали пекулій, призвела до того, що претори почали подавати позови до хазяїна, який надав пекулій. Юридична діяльність раба, зумовлена пекулієм, суворо регламентувалася. Певна річ, все набуте рабом при управлінні пекулієм автоматично ставало власністю його хазяїна. Проте і зобов'язання, що впливали з пекулія, також поклалися на хазяїна раба. Відповідальність рабовласника у цих випадках обмежувалась розміром (Д. 15.1.41). Якщо раб укладав договір, що не впливав з пекулія, його хазяїн за таким договором відповідальності не ніс.

Щодо пекулія допускалося виникнення правовідносин між рабом та його хазяїном. Наприклад, якщо пекулій був торговим майном, то хазяїн з його вимогами до раба опинявся в «одній команді» зі сторонніми кредиторами. Більш того, раб також мав право на позов проти свого хазяїна, якщо той проводив розрахунки з ним неправильно (Д. 15.1.9.6).

Іншим засобом залучення рабів у приватний обіг, з визнанням за ними цивільної нібито правоздатності, були преторські позови. Зміст та характер таких позовів найчастіше залежав від виду діяльності раба.

1. *Actio institoria* претор надавав у разі, якщо хазяїн призначав раба керуючим своїм підприємством — торговим або іншим. Оскільки хазяїн доручав рабу вести свої справи, на нього лягала відповідальність за дії раба у повному обсязі (Д. 14.3.1).

2. Аналогічно вирішувалась проблема виконання зобов'язань за договорами, укладеними рабом—капітаном судна. Тут надавався позов — *actio exercitoria* (Д. 14.1.1).

3. *Actio quod jussu* міг бути наданий тоді, коли раб укладав договір на підставі попередньої домовленості свого хазяїна з третьою особою. І в цьому випадку хазяїн відповідав в повному обсязі (Д. 15.4.1.1).

4. За *actio de in rem verso* хазяїн відповідав в межах отриманого майна за договорами раба, внаслідок яких це майно перейшло до нього (Д. 12.6.13—14).

5. Крім того, хазяїн відповідав за шкоду, заподіяну його рабом іншій особі.

Отже, спектр участі рабів у приватному обігу був досить широким, що дозволяє говорити про існування у них певної реальної, хоч і обмеженої, правосуб'єктності у галузі приватного права.

Досить своєрідним було приватноправове становище *колонів*, які у період республіки і принціпату були орендарями чужої землі, особисто пов'язаними з хазяїном землі тільки зобов'язаннями за договором оренди, а у період домінації поступово потрапляють у залежність від власників ділянок. Вони не позбавлені правоздатності у сфері цивільно-правових відносин, але разом з родичами прикуті до землі, на якій вони живуть та яку обробляють. Колонат став спадковим. Зростає й особиста залежність колонів від землеволодільців, які здійснювали над ними суд і розправу безконтрольно.

Складається своєрідний взаємозв'язок між хазяїном ділян-

ки та колоном. Якщо колон залишить землю, володар землі має право віндикувати його, як віндикував би раба. Разом з тим, хазяїн не може вигнати колона з ділянки, а також не може продати колона без землі або землю без колона.

#### § 4. Приватні корпорації як сурогат фізичної особи

Поряд з фізичними особами, суб'єктами приватного права могли бути також особи юридичні. Як зазначалося, ідею юридичної особи було розроблено щодо муніципій, але пізніше застосовано і до приватних корпорацій. Хоч у деяких правах корпорації були обмежені порівняно з муніципіями (наприклад, вони не могли бути спадкоємцями на відміну від останніх), але в цілому вони трактуються як особи, здатні бути учасниками приватноправових відносин. Юриспруденція «класичного періоду» досить чітко і послідовно розмежовує саму організацію та окремих осіб, що входять до її складу.

Визначаючи види організацій — суб'єктів приватного права, слід звернути увагу на те, що на початку імперії починає формуватися досить складна система юридичних осіб. Крім уже відомих раніше муніципій та приватних корпорацій, права юридичних осіб визнаються за державою, яка персоніфікується у *fiscus* — скарбниці принцепса, котрий спочатку вважався приватною особою, хоч поступово сконцентрував у своїх руках всі джерела державних доходів.

Слід зазначити, що разом з принципівим визнанням фіску суб'єктом приватного права за ним водночас зберігаються привілеї, підґрунтям яких було скоріш за все існування у її статусі публічно-правових елементів. Наприклад, майно скарбниці не могло набуватися за давністю володіння, її вимоги до боржників задовольнялися перед іншими кредиторами тощо.

Крім того, юридичними особами приватного права з часом визнають установи, поштовхом чому було визнання у 380 р. християнства державною релігією. Церковні установи здобули право отримувати майно за договорами та за заповітом, бути кредиторами, виступати у суді тощо. Потім таку цивільну правоздатність визнають за різноманітними приватними (недержавними) благодійними установами — шпиталями, притулками та ін., оскільки вони перебували під наглядом церкви.

Основні положення, сформульовані римською юриспруденцією щодо юридичних осіб приватного права, виглядають таким чином:

1. Корпорації у сфері приватного права можуть розглядатися як особи фізичні (Д. 50.16.16).

2. Юридичне існування корпорації не припиняється та не порушується при виході з неї кількох учасників (Д. 3.4.7.2).

3. Майно корпорації відокремлене від майна її членів і належить їй як особливому суб'єкту (Д. 3.4.1.1; Д. 3.4.9).

4. Корпорація та її члени мають окремі права та обов'язки і не відповідають за зобов'язаннями одне одного (Д. 3.4.7.1).

5. Корпорація (юридична особа) вступає у правові відносини за участі фізичних осіб, уповноважених на це певним чином (Д. 3.4.1.3; Д. 3.4.2.3).

## § 5. Представництво

Щодо питань участі у цивільному обігу фізичних та юридичних осіб слід згадати про інститут представництва, за допомогою якого дії одних осіб можуть створювати за певних умов права та обов'язки для інших осіб.

Об'єктивна необхідність у такому інституті в умовах розвинутого торгового обігу при складних економічних зв'язках очевидна, оскільки з'являється можливість укласти та виконувати договори через інших осіб, начебто бути присутнім одночасно в різних місцях.

Існує погляд (І. Б. Новицький), що у Римі представництво довгий час не мало помітного поширення.

Однак треба взяти до уваги, що представництво на основі закону (обов'язкове), а також на змішаних підставах (добровільно-примусове) було досить поширеним у період імперії (наприклад, представництво від імені юридичних осіб, представництво рабом інтересів хазяїна на підставі преторського едикту та ін.). Пізніше, з розвитком економічного життя, у римському приватному праві з'являються також і випадки добровільного представництва. При цьому представництво розглядається як заступництво особи — суб'єкта майнових відносин. Воно неможливе у правовідносинах особистого характеру. Зокрема, представництво не допускається при укладенні шлюбу, *adoptio*, *emancipatio*, при здійсненні заповіту, при *mancipatio*, *in jure cessio*, іноді також при прийнятті спадку.

У добу класичного римського приватного права поступово формується ідея допустимості залучення до участі у торговому обігу і цивільному процесі осіб, котрі б захищали у необхідних випадках інтереси недужих, людей похилого віку тощо, на підставі угоди між ними про такий захист. Оскільки в основі угоди лежить воля сторін, то таке представництво називається добровільним.

Особливо поширюються різні випадки добровільного представництва у період домінування. Наприклад, таким випадком є *діяльність прокуратора* — представника хазяїна дому, який керує справами за дорученням хазяїна.

Прокуратор може бути призначений або для всіх справ або для однієї справи. Ведучи справи принципала, він діє від його імені, набуваючи права та обов'язки безпосередньо для останнього. Поступово прокуратора починають призначати не тільки на випадок відсутності принципала, а й «на все життя», тобто прокуратор має змогу отримувати і довічне повноваження.

Поширеним на пізньому етапі розвитку римського права випадком представництва була *діяльність на підставі договору доручення* між довірительом та представником, сутність якого полягала в тому, що одна особа (довіритель, мандас) доручала, а інша особа (мандатарій, повірений) приймала на себе виконання безоплатно яких-небудь дій. Предметом доручення могли бути як юридичні дії (укладення правочинів, виконання процесуальних дій), так і послуги фактичного характеру; інтереси одного довірителя, так і інтереси третьої особи (наприклад, довіритель доручає повіреному купити будинок для третьої особи), або ж спільні інтереси обох чи одного з них та повіреного (наприклад, купити будинок для довірителя та третьої особи). При цьому факт отримання внаслідок угоди користі третьою особою не змінює характеру відносин між довірительом та повіреним. Повірений у будь-якому разі залишається представником інтересів довірителя. (Детальніше про права та обов'язки сторін договору доручення, як одного з видів консенсуальних контрактів, йтиметься в розділі, присвяченому контрактному праву).

Загалом можна зробити висновок, що в римському приватному праві меншою мірою набуло поширення добровільне представництво, тоді як досить часто зустрічалося обов'язкове та добровільно-примусове представництво.

# СІМЕЙНИЙ СТАТУС ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ (STATUS FAMILIA)

### § 1. Динаміка регулювання сімейних відносин

Хоча норми, що стосуються внутрішніх сімейних відносин, є одними з найбільш консервативних, проте у добу формування класичного приватного права у розумінні змісту та характеру *patria potestas* (батьківської влади) відбуваються поступові, але істотні зміни.

Цікавий парадокс полягає в тому, що коли загальні тенденції розвитку приватного права визначаються впливом природно-правових концепцій, то «сімейне право» розвивається за своїми внутрішніми законами, опираючись впливу грецьких поглядів на природу відносин батьків та дітей, але підкоряючись з часом вольовим рішенням власної державної влади.

Діонісій з Галікарнасу у I ст. до н. е. зазначав про істотні розбіжності у статусі дітей за грецьким та римським правом. Греки вихід дітей з-під батьківської влади сприймали як вияв природних законів і тому тут не треба було спеціального рішення, волевиявлення позивача. Достатньо було досягнути певного віку, одружитися або бути внесеним у громадянські списки.

Для римської сім'ї цього недостатньо: син залишався під владою батька до смерті останнього або до еманципації. Причому це стосувалося тільки приватної сфери, бо у сфері публічній, «суспільній», навіть підвладний син міг обіймати посади магістрата, і при відправленні ним магістратури батько мусив підкорятися синові, вшанованому суспільною довірою (Д. 36.1.13.5). За свідченням Авла Гелія (2.2.1—10), для римлян так само природним було шанування батьком сина при відправленні ним магістратури, як і шанування цим сином батька «поза суспільними справами». Причому шанування у даному разі означало не лише повагу, а й підкорення батьківській владі (Д. 40.2.18).

Таке становище зберігається і в період принципату, що відображено у відомому «Сенатусконсульті Македона», яким не визнавалася юридична сила за позиками підвладних синів (Д. 14.6).

Однак поступово держава починає втручатися у внутрішні сімейні відносини. Не скасувавши сам принцип батьківської влади, імператори, починаючи з Августа, поступово розширюють приватноправову самостійність дорослих «синів родини» (під цю категорію підпадають не тільки власні сини «*pater familias*», а і його онуки, правнуки, інші підвладні йому члени сім'ї чоловічої статті).

Для цього застосовують таке поняття, як *peculium castrens* («воєнний пекулій», або, точніше, «табірне майно»). Цей пекулій охоплює те, що син отримав, перебуваючи на військовій службі, а також те, що він отримав у подарунок від батька та інших осіб за цей період (Д. 49.17.11). Спочатку він стосувався тільки вояків, але поступово коло цих відносин розширюється. Право на воєнний пекулій з часів Адріана надається ветеранам армії, а з часів доміанату з'являються «квазівоєнні пекулії» — духовний, державний тощо, суть яких полягає в тому, що майно, отримане на державній службі тощо, вважається таким, що належить синові, який має право розпоряджатися ним на свій розсуд — заповідати, укласти щодо нього договори тощо. Щоправда, існувала формальна заборона на дарування майна, що входило до пекулію, іншим особам (Д. 39.5.7), але практика виробила досить багато винятків з цього загального правила.

Відбуваються зміни у правовому становищі заміжньої жінки, пов'язані з тим, що шлюб *cum manu* (з переходом жінки під владу чоловіка) поступово був витіснений шлюбом *sine manu*, при якому дружина не переходила під владу чоловіка, залишаючись для нього юридично чужою, зберігаючи за собою статус, майнові права, які мала до укладення шлюбу.

На заміну вимоги додержання формальностей при укладенні шлюбу прийшло укладення його шляхом простої угоди з наступним переселенням дружини в дім чоловіка (Д. 23.2.5).

Укладенню шлюбу передували заручини, що здійснювалися шляхом неформальної угоди (Д. 23.1.7). Вони встановлювали не лише моральний обов'язок укласти у майбутньому шлюб, а й забезпечувалися майновими санкціями: сторона, що відмовилась від даної обіцянки, втрачала право на повернення зроблених нею з приводу заручин подарунків, тоді як іншій стороні подарунки повертались.

Щодо тенденції регулювання шлюбних відносин слід зазначити, що коли для республіканського Риму була характерна свобода розлучення, то в імператорський період з цим

явищем боролися, переважно шляхом встановлення невігідних майнових наслідків для ініціатора розлучення або особи, винної в припиненні шлюбу (Д. 24.3.39). Після розлучення можна було укласти новий шлюб. Однак існували обмеження, встановлені в інтересах дітей від першого шлюбу. Наприклад, якщо батьки уклали новий шлюб, то майно належало їм лише на праві користування, а після їх смерті переходило до дітей від першого шлюбу. Такі заборони мали метою не тільки захист інтересів дітей, а й призначалися для вирішення більш загального, «глобального» завдання: збереження значення римської родини (*familia*) як господарсько-сімейного об'єднання, забезпечення цілісності та певною мірою неподільності її майна.

## § 2. Сім'я. Спорідненість

Сім'я — це засноване на шлюбі чи кровному спорідненні об'єднання осіб, пов'язаних спільністю побуту, взаємною допомогою й моральною відповідальністю.

Давньоримська сім'я несла на собі відбиток родового ладу. Вона будувалася за принципом підпорядкування владі глави родини (*pater familias*). До складу сім'ї, крім *pater familias*, входили його дружина, діти та їхнє потомство, інші родичі, кабальні, а також раби. Терміном *familia* у давні часи позначали сукупність усього майна, дітей, рабів та іншої робочої сили. Припускають, що спочатку цей термін охоплював тільки рабів, що належали певній сім'ї, а згодом і все інше майно, робочу силу (дружину, дітей, кабальних, інших осіб). Це об'єднання ґрунтувалося не на кровному зв'язку (його на ті часи ще не знали), а на владі *pater familias*, що тоді мало чим відрізнялась від влади над рабами. Під владу *pater familias* підпадали не тільки дружина, діти та їхнє потомство, а й невістки, чоловіки дочок, якщо вони переходили жити в сім'ю дружини (приймаки), а також всі інші особи.

Отже, залежно від сімейного стану римські громадяни поділялися на осіб свого права (*persona sui juris*) та осіб чужого права (*persona alieni juris*). До перших належали *pater familias*, до других — інші члени сім'ї, так звані *підвладні*. Для повної приватної правоздатності вимагалось, щоб особа займала в сім'ї незалежне, самостійне становище, а його мав тільки *pater familias*. Підвладні не мали свого майна. Вони могли укладати приватноправові правочини тільки від імені й



на користь *pater familias*, котрий був єдиним носієм майнових прав сім'ї.

Сім'ю, засновану на підпорядкуванні владі *pater familias*, називали *агнатською*. Всі підвладні підкорялися владі одного *pater familias* і вважалися родичами, тобто агнатами. Кровний зв'язок на той час не мав правового значення. Тому дівчина, що виходила заміж і переходила жити до свого чоловіка, займала становище в цій родині дочки його батьків, тобто ставала сестрою братів і сестер свого чоловіка, втрачаючи при цьому родинні зв'язки зі своїми кровними батьками з усіма наслідками, що з цього випливали, наприклад, вона вже не могла стати спадкоємницею після їхньої смерті. Агнатське споріднення зберігалось й після смерті *pater familias*.

Агнати могли бути пов'язані між собою і кровним зв'язком, як, наприклад, батько й діти, проте юридичне значення мало лише підпорядкування владі *pater familias*. При цьому агнатське споріднення визначалося тільки по чоловічій лінії, оскільки йшлося про підпорядкування владі батька сімейства. Потомство дітей також ставало агнатами свого *pater familias*.

Споріднення агнатів розрізнялося за лініями і ступенями. Агнати, що народилися від одного спільного предка, були родичами по боковій лінії, а ті, що походили один від одного, були родичами по прямій лінії. Ступінь агнатського споріднення визначався числом народжень, що утворювали це споріднення (син — агнат батька першого ступеня, онука — агнат другого ступеня). Ступінь споріднення по боковій лінії також обчислювався кількістю народжень від спільного предка до другого родича. Наприклад, рідні брати й сестри — агнати другого ступеня по боковій лінії, оскільки їх розділяє одне народження від спільного предка; дядько й племінник — агнати третього ступеня по боковій лінії, бо дядько з батьком племінника — агнати другого ступеня плюс племінник — третє народження.

Після смерті *pater familias* його дорослі сини були носіями влади в сім'ї, а дружини й діти підпадали під їхню владу. Згідно з цим вільний від батьківської влади римський громадянин, навіть той, що не мав сім'ї, вважався *pater familias*. «*Pater familias* — той, кому належала влада в сім'ї, і правильно він так називався, хоча б у нього не було сина», — писав Ульпіан (Д. 50.16.195).

Глибока залежність підвладних від *pater familias* помітно стримувала цивільний обіг. Ніхто не бажав укладати право-

чин з підвладним, бо все одержане переходило у власність *pater familias*, який, разом з тим, за правочином ні до чого не зобов'язувався.

Виробництво матеріальних благ у більшій кількості, ніж можуть спожити їх виробники, породжувало прагнення батьків закріпити накопичене протягом життя майно за кровними нащадками, передусім за дітьми. Агнатське споріднення суперечило природному бажанню батьків залишити спадщину своїм кровним дітям, які стали агнатами іншого *pater familias*. Поступово римляни надають перевагу кровному спорідненню, що стало основою нової, когнатської сім'ї, яка пов'язувала групу людей кровними узами. Деякий час ці два види сім'ї існували паралельно, проте когнатська сім'я за нових умов поступово витіснила агнатську, і дотепер залишається основою сімейно-правових відносин.

*Кровне споріднення* також визначали за лініями і ступенями. Розрізняли дві лінії — *пряму* і *бокову*. Пряма поділялася на *висхідну* і *низхідну*. Якщо родичі походили послідовно один від одного (батько, син, онука, правнук), — це родичі по прямій лінії. Родичів по прямій лінії, від яких походила конкретна особа, називали *родичами по прямій висхідній лінії* (батько, дід, прадід, мати, бабуся тощо). Родичі, що походили від цієї конкретної особи, становили *пряму низхідну лінію* (діти, онуки, правнуки). Родичі, які походили від одного спільного предка, були *родичами по боковій лінії*.

Ступінь споріднення по крові визначався відповідно до тих самих правил. Споріднення однієї особи завжди встановлювалося щодо якої-небудь іншої особи. Наприклад, Клавдій — двоюрідний брат Антонія. Оскільки обидва вони походять від одного спільного предка — діда, то є родичами по боковій лінії. Ступінь споріднення визначався кількістю народжень, які утворювали це споріднення, відліком від спільного предка (але без урахування його). Між дідом і його онуком Клавдієм — два народження. Так само між дідом та його другим онуком — два народження. Отже, чотири народження утворювали споріднення четвертого ступеня між двоюрідними братами Клавдієм і Антонієм.

Родичі дружини, з одного боку, й родичі чоловіка, з іншого, були між собою *свозяками*. Брати й сестри, що мали спільного батька і спільну матір, були повнорідними братами й сестрами. Брати й сестри, які мали спільну матір, але різних батьків — *єдиноутробні*. Якщо ж у них спільний батько, про-

те різні матері — вони *єдинокровні*. Ті й інші називалися неповнорідними братами й сестрами. Якщо ж у них різні батьки й різні матері, вони не перебували в кровному спорідненні і називалися *зведеними*.

Визначення лінії і ступеня споріднення мало важливе значення для встановлення прав на спадщину, оскільки в спадковому праві діяв принцип: ближчий ступінь споріднення усував від спадщини родичів дальшого ступеня.

### § 3. Шлюб та його види

Римські юристи досить ідеалістично визначали шлюб. Наприклад, Модестін писав: «*Шлюб є союз чоловіка і жінки, спільність всього життя, єднання божественного і людського права*» (Д. 23.2.1). Між тим в усі часи рабовласницької держави дружина, жінка ніколи не мала рівного з чоловіком становища. Вона завжди залежала від батька, чоловіка, брата, опікуна тощо. Йдеться не про традиційну моральну чи фактичну залежність, а про правову нерівність.

Римському праву відомі два види шлюбу: *законний римський шлюб (matrimonium iustum)* і *шлюб, що укладався між перегрінами та іншими вільними, які не мали права укладати римський законний шлюб*. Римський законний шлюб, в свою чергу, історично поділявся на два види: шлюб з чоловічою владою (*cum manu*) і шлюб без чоловічої влади (*sine manu*).

Законний римський шлюб укладався відповідно до норм цивільного права, допускався тільки між римськими громадянами, що мали *jus conubii*. Шлюби між римськими громадянами і перегрінами (латинами, вільновідпущениками, колонатами) заборонялися. Певні обмеження щодо вступу до шлюбу зберігалися навіть після того, як усіх вільних Римської імперії було проголошено римськими громадянами. Наприклад, особи сенаторського звання не могли брати шлюб з вільновідпущеницями, провінціальний магістрат не міг брати за дружину громадянку цієї провінції. Існували й деякі інші обмеження.

Перегріни брали шлюб між собою відповідно до норм *jus gentium*, латини, вільновідпущеники, колони — відповідно до свого правового статусу, однак шлюби правових наслідків римського законного шлюбу не породжували. Дитина, народжена в такому шлюбі, не набувала статусу римського громадянина.

Фактичні шлюбні відносини людей, які не могли укласти законний римський шлюб (різне громадянство чи стан), дістали назву *конкубінат*. Йшлося про постійне співжиття чоловіка і жінки з наміром утворити сім'ю, а не про короткочасний тимчасовий зв'язок, який переслідувався з часів Августа (зокрема, імператори видали низку законів, спрямованих на зміцнення моральних підвалин сім'ї, переслідування перелюбства, особливо з боку жінки).

Конкубінат практично не мав правових наслідків. Діти, народжені в конкубінаті, не набували імені й статусу свого батька, не мали права на аліменти, не могли стати спадкоємцями після його смерті, не одержували статусу шлюбних дітей, на них не поширювалась батьківська влада. Жінка в таких відносинах не поділяла громадського становища і соціального стану свого фактичного чоловіка та ін.

У ранній період розвитку римського права основним був шлюб з *чоловічою владою* — *cum manu*. За цим шлюбом жінка підпадала в повну залежність чоловіка чи *pater familias*, якщо чоловік сам перебував під владою батька. Вона займала становище дочки батьків свого чоловіка, абсолютно позбавляючись агнатських зв'язків зі своїми батьками, братами, сестрами та іншими близькими родичами. Влада чоловіка фактично була необмеженою. Проте вже Закони XII таблиць допускали можливість укладення шлюбу, за яким дружина не підпадала під повну владу чоловіка. Жінка мала право перешкодити встановленню влади чоловіка, ночуючи поза домом три доби наприкінці кожного шлюбного року, цим самим перериваючи перебіг давності. Таким чином вона зберігала незалежність.

Згодом влада чоловіка послабилася. Це пов'язано з розвитком індивідуальної приватної власності. Дружина набуває певних прав на сімейне майно і водночас певну особисту незалежність від чоловіка. Через це на зміну шлюбу *cum manu* приходять новий шлюб — *без чоловічої влади (sine manu)*. Вже в класичний період він остаточно витісняє шлюб з чоловічою владою.

Ствердження шлюбу без чоловічої влади — поворот в історії римського сімейного права. Дружина виходить з-під необмеженої влади *pater familias*, а також свого чоловіка й формально стає незалежною особою. Такий шлюб істотно відрізнявся від шлюбу з владою чоловіка. Вони по-різному уклалися і припинялися. Однак утвердження нового шлюбу мало

й певні негативні наслідки. Незалежність дружини, свобода розлучення, накопичення величезних багатств негативно вплинули на сімейно-моральні підвалини римського суспільства. Август змушений був прийняти низку законодавчих актів з метою зміцнення шлюбних відносин і припинення зловживань свободою розлучень. Він намагався стимулювати укладання шлюбів і дітонародження. Вводяться обмеження майнового порядку. Наприклад, чоловіки віком від 25 до 60 і жінки від 20 до 50 років, що не брали шлюбу, не мали права бути спадкоємцями за заповітом, а ті, що перебували у шлюбі, але не мали дітей, могли одержати тільки половину заповіданого майна. При цьому бездітність розумілась по-різному для чоловіків і жінок. Чоловіки не вважалися бездітними за наявності хоча б однієї дитини. Жінки мусили мати не менше трьох, вільновідпущеники — не менше чотирьох. Втім, ці заходи не принесли очікуваного успіху.

*Укладення шлюбу* з чоловічою владою зводилось до встановлення *manus* (руки) над жінкою. За цим шлюбом влада могла бути встановлена одним з трьох способів: а) здійсненням певних релігійних обрядів; б) шляхом манципації; в) внаслідок набувальної давності.

З виникненням і утвердженням шлюбу без чоловічої влади ці форми втратили своє значення. Замість них все частіше застосовується проста угода осіб, що беруть шлюб, з наступним введенням дружини в дім чоловіка. Звісно, угода молодих про шлюб укладалася в присутності близьких родичів, в урочистій обстановці.

*Умови укладення шлюбу* були такі:

а) угода між тими, що укладали шлюб, та згода на шлюб *pater familias*, відмову в якій за законом Юлія (4 р. н. е.) можна було оскаржити магістрату. Згода батька сімейства на шлюб була непотрібна, якщо він перебуває у полоні або безвісно відсутній (Д. 23.2.10);

б) досягнення шлюбного віку: 12 років — дівчатка, 14 — хлопчики (Д. 23.2.4);

в) наявність права брати римський шлюб (*jus conubii*) як необхідний елемент цивільної правоздатності, без якого неможливо було вступити до шлюбу. Якщо особи не мали *jus conubii* (наприклад, наречений — особа сенаторського звання, наречена — вільновідпущена), то шлюб укладений бути не міг, але допускався конкубат. Слід звернути увагу на те, що конкубат міг мати місце тільки за відсутності *jus conubii*. В

іншому разі треба було укласти законний шлюб або залишитися у фактичних шлюбних відносинах (Д. 25.3.7). Від конкубіату слід відрізнити *контуберніум* — шлюбні відносини між рабами;

г) відсутність нерозірваного шлюбу в нареченого чи нареченої на момент укладення нового шлюбу. Перепон для вступу до другого шлюбу після розірвання першого римське право не містило. Однак вдова мусила дотриматися траурного року, тобто між смертю чоловіка і вступом до нового шлюбу мало пройти не менш як 10 місяців. Метою цього обмеження було, з одного боку, прояв певної поваги, пієтету до пам'яті покійного, а з іншого — усунення сумніву, що міг з'явитися, у визначенні батьківства дитини, що народжувалася за цей час. Проте цей звичай майже не мав правового значення. Якщо вдова в цей період все ж виходила заміж, її шлюб не визнавався недійсним, однак сама вдова піддавалась безчестю;

д) відсутність інших перешкод до укладення шлюбу, передбачених законом (спорідненості: по прямій лінії — будь-якого, по боковій — між дядьком та племінницею; свояцтва — по прямій лінії, а за християнських імператорів — і по боковій; відносин опіки; іншої залежності, наприклад, жительки провінції від правителя провінції; не допускався також шлюб між тим з подружжя, хто був винен в адюльтері, та його співучасником).

#### *Шлюб припинявся:*

- смертю одного з подружжя;
- відпадинням якоїсь з умов його існування, в тому числі, якщо наставало *capitis deminutio*;
- за бажанням чоловіка або дружини або їхньою взаємною згодою на припинення шлюбу (Д. 24.2.1—6). Оскільки свобода розлучення породжувала певні негативні наслідки, то в імператорський період, особливо з утвердженням християнської релігії, було встановлено істотні обмеження розлучення. Розлучення за взаємною домовленістю було заборонено. Згодом було вироблено певні підстави до розлучення: порушення подружньої вірності, посягання на життя одного з подружжя, нездатність до народження дітей, до шлюбного співжиття, вступ до монастиря одного з подружжя. При розлученні без поважної причини накладався штраф.

## § 4. Правові відносини подружжя

Відносини подружжя були як особистого, так і майнового характеру. Вони істотно відрізнялися при шлюбі без чоловічої влади і при шлюбі з чоловічою владою.

Особисті й майнові відносини подружжя при шлюбі *cum manu* відрізнялися патріархальною суворістю. Дружина не мала юридичної самостійності. Більш того, влада чоловіка над нею була практично необмеженою. Чоловік міг піддавати її будь-яким покаранням, витребувати її (як річ) назад, якщо вона самовільно залишала його дім, продати в рабство. Так само як раби, діти і дружина були повністю позбавлені правоздатності. Широта правового свавілля чоловіка якоюсь мірою обмежувалася громадською думкою. Захід покарання за провинність дружини визначала рада, що складалась з родичів дружини.

Так само складалися й майнові відносини подружжя. Все майно, яке дружина мала до шлюбу або набувала за час шлюбу (наприклад одержувала спадщину), автоматично ставало власністю чоловіка. Практично дружина не могла бути власницею майна, а отже не могла й укласти правочини. Таке обмеження прав дружини певною мірою компенсувалося тим, що вона могла бути спадкоємницею після смерті чоловіка нарівні з дітьми і поділяла соціальне становище чоловіка: почесні, що виявлялися йому, поширювалися і на неї.

Шлюб *sine manu* інакше визначав особисті й майнові відносини подружжя. Чоловічої влади над дружиною як такої вже не було. Дружина зберігала правовий статус, який мала до шлюбу. Якщо вона була під владою свого *pater familias*, тобто особою чужого права (*persona alieni juris*), це її становище зберігалось і після шлюбу, а якщо не була під владою свого *pater familias*, залишалася незалежною. Влада чоловіка на неї не поширювалася. Втім, у деяких внутрішніх сімейних взаєминах верховенство чоловіка зберігалось (наприклад, вирішення питання вибору місця проживання сім'ї, способів і методів виховання дітей тощо).

Так само регулювалися майнові відносини подружжя, в основу яких було покладено принцип роздільності майна чоловіка і дружини. Все, що було власністю дружини до вступу в шлюб або набуто нею за час шлюбу, залишалось її власністю, якщо вона юридично була самостійною. Дружина мала право самостійно володіти, користуватися і розпоряджатися цим майном.

Разом з тим, дещо обмеженим було *jus commercii* подружжя щодо одне одного. Загалом, чоловік та дружина мали право укласти між собою різноманітні види договорів, однак, один з них — дарування, — був можливий лише з істотними застереженнями.

Іноді в романістичній літературі можна зустріти твердження, що дарування між подружжям було категорично заборонено взагалі. При цьому посилаються на сентенцію Ульпіана, який писав: «Наші предки заборонили дарування між жінкою і чоловіком; вони вважали гідною поваги любов лише на основі душевного настрою і піклувалися про репутацію подружжя, аби [подружня] угода не мала вигляду набутого за собом [сплати] ціни і аби кращий не біднішав, а гірший не збагатився» (Д. 24.1.3).

Але слід мати на увазі, що Ульпіан змальовував ситуацію, яка мала місце у римському праві раннього періоду. У період класичного римського права правове регулювання цих відносин виглядало дещо інакше. Дійсно, існувало загальне правило, згідно з яким дарування між чоловіком та дружиною не мало сили (Д. 24.1.1—3). Разом з тим, перелік винятків був вельми широким: дозволялось дарування на похорон (Д. 24.1.5.8—10), дарування на випадок смерті (Д. 24.1.9.2), дарування дружиною чоловікові для просування по службі, а також для необхідних витрат за посадою (Д. 24.1.40—42), дарування внаслідок вигнання (Д. 24.1.43), а також на випадок розлучення (Д.24.1.60.1).

Дружина могла доручити чоловікові управління своїм майном. Оскільки між подружжям могли виникати будь-які правові відносини, ці відносини підлягали позовному захисту. Проте існували обмеження, які полягали в тому, що між подружжям не допускалися позови, що призводили до безчестя одного з них.

Майнові відносини подружжя охоплювали ще два шлюбно-правових інститути: посаг, придане (*dos*) та дарування з боку чоловіка (*donatio propter nuptias*).

Посагом вважалось не все майно дружини, а тільки те, що спеціально призначалося для цієї мети і передавалося чоловікові самою дружиною, її *pater familias* чи іншими особами. Спершу мета посагу полягала в полегшенні майнового тягара чоловіка на утримання сім'ї, а пізніше — у забезпеченні непохитності шлюбного союзу.

У республіканський період посаг відразу переходив у влас-



ність чоловіка, і навіть після припинення шлюбу не повертався дружині. Це спричинило низку негативних наслідків. Через повну свободу розлучення і нівелювання моральних засад наприкінці періоду республіки кількість розлучень зростає. Шлюб набуває форми збагачення, що обурювало багатих батьків наречених. Вони вимагають від нареченого перед вступом до шлюбу певних обіцянок на випадок його припинення, що поступово перетворюються на шлюбні договори. Преторська практика з часом виробила певні правила, які зняли гостроту проблеми.

Згідно з загальним положенням, при припиненні шлюбу через смерть дружини посаг залишався чоловікові. Проте, якщо він був встановлений батьком дружини, який був живий на момент смерті дочки, посаг повертався йому. Якщо шлюб припинявся через смерть чоловіка, посаг в усіх випадках повертався дружині. При розлученнях діяло інше положення: якщо в розлученні винен чоловік, посаг повертався дружині, якщо винна дружина — залишався чоловікові. Пізніше Юстиніан ще більше обмежив права чоловіка на посаг, встановивши положення: посаг залишався чоловікові лише за умови розлучення з вини дружини, в інших випадках — повертався спадкоємцям дружини чи їй самій. Права жінки на посаг зростали, при цьому римські юристи зазначали: «Хоча посаг перебуває у майні чоловіка, він належить жінці» (Д. 23.3.75).

*Дошлюбне дарування* — дарування майбутнього чоловіка майбутній дружині — ввійшло в звичай, а згодом набуло досить чітких правових контурів після того, як визначилася *забезпечувальна функція* посагу. Якщо дружина у разі безпідставного розлучення зі свого боку ризикує втратою посагу, вона зацікавлена в тому, щоб чоловік, отримуючи посаг, виділяв певну (приблизно рівну посагу) частину свого майна для подібної гарантії дружині. Це положення не було нормою, правовим обов'язком чоловіка, проте його суворо дотримувалися через вимоги моральності. За Юстиніана зазначені норми набули подальшого розвитку. Це дало змогу у відповідь на переданий чоловіку посаг здійснити відповідне дарування не тільки до шлюбу, а й після його укладення. Таке дарування з боку чоловіка дістало назву **donatio propter nuptias**. Насправді дарування тут не було. Чоловік залишався власником майна, яке обіцяв дружині замість посагу, користувався ним, як і раніше. Однак при розлученні з його вини це майно переходило у власність дружини як штрафна ком-

пенсація. Найбільше це нагадувало заставу на випадок розлучення, за якої дружина не тільки мала право вимагати назад придане, а й могла домогтися передачі цього умовного дарування з боку чоловіка.

## § 5. Правові відносини батьків і дітей. Батьківська влада

*Відносини батька і дітей.* Для таких взаємовідносин в римській сім'ї була характерною практично безмежна батьківська влада над дітьми. Жодна правова культура не знала такого неприхованого вияву володарювання. Інститут батьківської влади — це прерогатива римських громадян: «Навряд чи є які інші люди, які мали б таку владу над своїми дітьми, що маємо ми, римські громадяни» (Гай Д. 1.1.55).

*Patria potestas* (батьківська влада) встановлювалась передусім над дітьми, народженими у римському законному шлюбі. На дітей, народжених у незаконному шлюбі, в конкубінаті, а також у будь-якому фактичному спільному житті, батьківська влада не поширювалась. Вони були чужими для нього.

Мати дитини була завжди відома, навіть якщо вона зачала поза шлюбом. Батьком дитини вважали того, хто перебуває у шлюбі з матір'ю дитини. Це юридична *презумпція* — положення, що не потребує доказів. Павло писав: «Батько — це той, на кого вказує шлюб» (Д. 2.4.5).

Крім народження дітей у законному шлюбі, батьківська влада встановлювалась шляхом узаконення або усиновлення.

*Узаконення* — встановлення батьківської влади над власними дітьми, але народженими поза шлюбом. Наприклад, батько міг визнати своїми дітей, народжених в конкубінаті. Узаконення проводилось за встановленою формою.

*Усиновлення* — встановлення батьківської влади над чужими дітьми, з якими батько кровними узами не пов'язаний. Усиновлення провадилось у формі *argrogatio* чи *adoptio*. *Арогація* застосовувалася для усиновлення осіб свого права, тобто повнолітніх і самостійних в правовому плані, *адопція* — для осіб чужого права, тобто тих, що перебували під владою *pater familias*. Внаслідок цього існували різні формальні акти усиновлення. З часом формалізм усиновлення був значною мірою спрощений, і його здійснювали на основі заяви перед судом чи перед імператором.

Узаконення й усиновлення дітей прирівнювалися до народження їх у шлюбі, тобто вони мали правовий статус дітей, народжених у шлюбі. Вони отримували правовий статус та ім'я свого усиновителя (батька, що їх узаконив), право взаємного спадкування з ним, поділу його соціального й громадського становища, на них поширювалася батьківська влада тощо.

*Батьківська влада припинялася* внаслідок:

а) смерті батька чи дітей; б) звільнення з-під батьківської влади. Фактично батьківська влада була довічною навіть у розвиненому римському праві.

Досягнення сином повноліття, заснування власного дому, сім'ї та господарства не припиняли батьківської влади і не послабляли її. Однак досягнення сином високого громадського становища (обіймання посади консула, префекта, магістра) звільняло його від батьківської влади за волею батька. Батько взагалі своїм волевиявленням мав право звільнити сина з-під своєї влади. Це дістало назву *еманципації*. Форми її були різні. Внаслідок еманципації син ставав «особою свого права», набував повної правоздатності та господарської самостійності, хоч і втрачав спадкові права у своїй колишній сім'ї (останнє обмеження швидко відпало). Проте повністю влада батька не припинялась і після еманципації. Батько зберігав за собою право користування половиною майна сина.

Влада батька над дітьми була безмежною. В архаїчні часи він мав право на життя і смерть дітей з моменту їх народження: міг зберегти життя новонародженому чи викинути його, продати в рабство, застосувати будь-які покарання. Проте згодом свавілля обмежується. В давні часи моральні (але не правові) норми забороняють викидати новонароджених. Законна заборона вводиться лише в період імперії (Д. 9.16.9). Продаж у рабство можливий не більше трьох разів. У період імперії батьківська влада обмежується в праві на життя дітей: вбивство власної дитини прирівнювалося до звичайного вбивства, що тягне карну відповідальність.

У майнових відносинах батька і дітей так само безроздільно володарював батько. *Pater familias* — єдиний і неподільний власник сімейного майна. Майно, набуте дітьми, автоматично ставало власністю батька. Майнова залежність дітей не послаблювалася з їх віком. Діти не мали права від свого імені здійснювати цивільно-правові угоди, бути власниками майна і в цьому наближалися до становища рабів. Для ведення гос-

подарства вони могли наділятися певним майном — пекулієм. У зв'язку з господарською діяльністю за рахунок пекулія діти здійснювали деякі правочини. Однак усе одержане за цими правочинами переходило у власність батька. Батько ніс і відповідальність за цими правочинами.

З часом влада батька обмежується. За Октавіана Августа було встановлено, що майно, яке син-воїн набуває на війні, залишається в його власності. Пізніше вводиться таке саме правило щодо майна, набутого сином на державній службі. Згодом деякі імператорські постанови приписували залишати у власності дітей (а не тільки синів) майно, одержане в спадщину після смерті матері чи інших родичів по її лінії. Це обмежувало майнову владу батька над дітьми, однак не усувало її повністю. На певне майно, набуте дітьми, батько зберігав право довічного користування. Однак майнова самостійність дітей стає загальноновизнаною.

Послаблення і диференціація влади батька — наслідок зміни виробничих відносин, розкладу патріархальної сім'ї, індивідуалізації приватної власності, розвитку торгівлі. Ці чинники зумовили необхідність майнової незалежності повнолітніх членів сім'ї.

*Правові відносини між матір'ю та її дітьми* також існували (хоч мати ніякої влади над дітьми не мала) і повністю залежали від форми шлюбу. *При шлюбі з чоловічою владою* мати поділяла стан своїх дітей, перебувала (як і її діти) під владою чоловіка чи його *pater familias*. Нарівні з дітьми вона спадкувала після смерті чоловіка, діти — після смерті матері. Як агнати дорослі сини здійснювали опіку над матір'ю після смерті чоловіка.

У ранній республіканський період *при шлюбі без чоловічої влади* мати з дітьми практично не була пов'язана. Вона залишалась агнаткою своїх кровних родичів — батьків, братів, сестер і не була з погляду права членом сім'ї чоловіка. Звідси і різні правила спадкування — дружина не мала права бути спадкоємицею після смерті чоловіка й своїх дітей, як і вони після неї.

Утвердження кровної сім'ї чіткіше визначає права матері. Згодом вона дістає право на спільне проживання зі своїми неповнолітніми дітьми внаслідок розлучення з їх батьком, на аліменти на дітей. Дітям заборонялося подавати до матері позови, що ганьблять її, тощо. Розширюються можливості взаємного спадкування дітей і матері.

# ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

### § 1. Позовний захист: поняття і види позову

Захист цивільних прав у римському приватному праві міг здійснюватися як у позовному, так і в спеціальному (за допомогою інтердиктів претора) порядку. Головним з них, як і взагалі типовим для приватного права, був позовний захист. Оскільки про динаміку і види судового процесу йшлося при розгляді загальних положень римського права, тут відразу почнемо з характеристики цивільноправового позову.

У класичному римському праві позов (*actio*) — це право домагатися через суд того, що тобі належить. Іншими словами, позов — це звернення до суду за захистом своїх порушених прав.

За часів формулярного процесу претор мав право подавати позов, виходячи з принципу добра і справедливості, а не з наявності норми права. Було розроблено розгалужену систему позовів. У преторських едиктах наводилися формули окремих позовів, розроблених щодо відносин, які одержували правовий захист з боку претора. Розглянемо найтипівіші з них.

1. *Actio in rem* (позов «до речі») та *actio in personam* (позов до певної особи).

Якщо предметом спору було право на річ, то це був *речовий позов* (*actio in rem*), наприклад, спір про право власності, сервітутне право тощо. Порушником цього права потенційно могла бути будь-яка третя особа, оскільки в кожній з них могла виявитися спірна річ, право на яку оспорував позивач. Хто буде відповідачем за речевим позовом — невідомо, бо невідомо, хто може виявитися порушником речевого права. Захист засобом речевого позову називався *абсолютним захистом*.

Якщо ж предметом спору була певна дія, право вимагати виконання якої належить позивачеві, то це — *персональний*, або ж *особистий позов* (*actio in personam*). Він впливав з особистих правовідносин, що складалися між двома або кількома певними особами, найчастіше з договору або іншого зобов'язання. Правовідносини тут встановлювалися між конкретними особами. При цьому заздалегідь було відомо, хто з

них може виявитися порушником. Отже, відомо, хто міг бути відповідачем за даним позовом. Захист за допомогою особистого позову дістав назву *відносного захисту*.

2. **Actio stricti juris** (позов «суворого права») та **actio bonae fidei** (позов «доброї совісті»).

Основна відмінність між ними полягала в тому, що при розгляді **actio stricti juris** суддя був пов'язаний буквою договору або закону і не міг від неї відступити, навіть якщо вважав, що допустить помилку. При розгляді **actio bonae fidei** суддя з'ясував справжню волю сторін, тобто насамперед те, до чого сторони прагнули при укладенні договору, а не що було виражено у букві договору чи закону. Позови суворого права були відгомонам давніших часів, коли панував формалізм. Позови доброї совісті — породження часу пом'якшення формалізму. Наприклад, якщо при відчуженні особливо важливих речей не додержувались спеціального ритуалу (так званої манципації), право власності до набувача не переходило, що давало формальне право відчужувачеві вимагати повернення проданої речі. Відповідно до позовів суворого права вимоги позивача підлягали задоволенню. Пізніше за позовом доброї совісті вимоги того самого позивача відхилялись, оскільки продаж все ж мав місце.

3. **Actio directa** («прямий позов»), що містить головну вимогу в даних відносинах, та **actio contraria** («зворотний позов»), призначений для захисту прав, похідних від головних. Наприклад, при веденні чужих справ без доручення за допомогою прямого позову захищалися права господаря справи, в яку втручалася стороння особа. Це було пов'язано з таким принципом римського приватного права, як неприпустимість втручання у сферу чужих майнових прав. Разом з тим, мали бути захищені й права гестора, який добровільно зробив корисні витрати на чужу користь. Для цього йому і надавався «зворотний позов» про відшкодування доцільних витрат на користь господаря.

4. **Actio utilis** — позов за аналогією. Дозволяв претору поширити захист на відносини нові, застосовуючи норми **jus civile**, що регулювали подібні ситуації. Сутність його в тому, що відомий позов застосовується до подібної ситуації. Наприклад, відповідно до вже згаданого закону Аквілія відповідач зобов'язаний був відшкодувати заподіяну ним чужій речі шкоду за умови, що їй заподіяна шкода іншою річчю — **corpore corpori**. Наприклад, чужу тварину вбили палицею.

Якщо ж її заморили голодом, то відповідальність не наставала. Проте, оскільки результат в обох випадках був однаковим, то претор поширив застосування зазначеного позову і на ситуацію, коли тварина вмирала з голоду від дії чи бездіяльності винної особи, за аналогією.

5. **Кондикції** — особливі зобов'язальні позови, передбачені *jus civile*, у яких не згадуються підстави їхнього виникнення.

Ще у легісакційному процесі у формі вимоги виконання зобов'язання з перенесення права власності з'явився цей термін, один з найдавніших у римському праві. Широке застосування кондикції дістали у формулярному процесі. Це персональний позов суворого права, спрямований на витребування певної грошової суми чи певної речі. Спочатку цей позов впливав з конкретних контрактів. Проте його значення зросло при вирішенні спорів, що виникали з безпідставного збагачення, однією із спеціальних форм якого була кондикція про повернення викраденого. Післякласичне право спеціалізувало кондикції як специфічний вид цивільного позову саме в зобов'язаннях, що виникали з такого збагачення. Це були кондикції: про повернення незаборгованого, сплаченого помилково; кондикція проти того, хто прийняв виконання, яке його ганьбило, або проти того, хто прийняв виконання, заборонене законом. Однією з найпоширеніших була кондикція про повернення майнового надання, мету якого не було досягнуто, а також кондикція про повернення збагачення, що сталося з інших неправомірних підстав.

Римська юриспруденція розробила фундаментальне вчення про кондикції, що стало основою для сучасних позовів з безпідставного збагачення.

6. **Actio fictia** — позови з фікцією. Претор пропонував судді припустити існування якоїсь обставини і з урахуванням цього вирішити справу.

Причиною появи цього виду позовів було те, що з розвитком господарського обігу виникали нові майнові відносини, для яких *jus civile* не передбачало захисту. В таких випадках претор надавав судовий захист таким відносинам, пропонуючи у формулі судді допустити існування фактів, яких насправді не було, тобто допустити фікцію і підвести під неї нові відносини. Наприклад, коли в практику почала впроваджуватися така форма уступки прав, як передача вимоги, претор вказував у формулі судді: «Ти, суддя Октавій,

допусти, що Сульпіцій є спадкоємцем Гая і за спадщиною одержав від нього право вимоги». Завдяки фікції особа, якій було передано право вимоги до іншої, одержувала позовний захист.

7. *Позови з переміщенням суб'єктів в інтенції та кондемнації*. Застосовувались, наприклад, для судового представництва — в інтенції вказувалось ім'я того, кого представляли, а в кондемнації — ім'я представника.

8. *Позови штрафні та реїперсекторні*. За першими можна було стягнути штраф. За другими можна було вимагати відновлення порушеного становища, передачі прав тощо. Іноді ці функції поєднувалися в одному позові. Наприклад, за законом Аквілія за пошкодження речі стягувалась не її вартість, а вища ціна, що склалася протягом останнього року чи місяця. Отже, потерпілий не лише отримував відшкодування збитків, а й порушник додатково карався майновим обтяженням.

9. *Actio popularis* — позов, що його міг подати кожний римський громадянин в «інтересах римського народу». Такий позов можна було, зокрема, подати щодо «поставленого чи підвішеного», «вилитого чи викинутого». Штрафи за такими позовами стягувались на користь держави.

Іноді виникала ситуація, коли для захисту одних і тих самих праввідносин право могло запропонувати кілька позовів. Наприклад, *furtum* у римському праві була цивільно-правовим порушенням. Проти цього делікту приватне право Риму могло запропонувати віндикаційний позов, позов про повернення присвоєного і кондикцію з безпідставно придбаного. Ось у таких випадках йшлося про *конкуренцію позовів*, тобто одна або декілька осіб надіялися кількома позовами для захисту одного і того самого права, наприклад власності. Право вибору належало позивачеві. Проте задоволення вимоги за одним позовом з конкуруючих знесилювало вимоги за іншими, оскільки заборонялося двічі задовольняти одну й ту саму вимогу. Але якщо за одним позовом вимога задовольнялася лише частково (не повністю), то в такому разі дозволялося заявляти другий позов.

Проте в окремих випадках для захисту одних і тих самих відносин, які захищалися кількома позовами, допускалося одночасне подання двох позовів. У такому разі мала місце *кумулятивна конкуренція*. Якщо ж позивачеві дозволялося заявляти лише один з кількох позовів за вибором, то мала



місце *альтернативна конкуренція*. Прикладом кумулятивної конкуренції може бути *furtum*, коли потерпілий мав право позову на витребування викраденої речі (нештрафний позов) і штрафний позов з *furtum*. Залежно від виду останньої визначався розмір штрафу, тобто заявлялися обидва позови. Проте для витребування викраденої речі міг бути заявлений також лише один нештрафний позов.

## § 2. Судове рішення

Судове рішення (*judicatum*) відіграло важливу роль у фіксуванні результатів розгляду позову, слугуючи, крім того, основою для подальшого розвитку процесу захисту суб'єктивного цивільного права.

Отже, насамперед, судове рішення мало містити присуд щодо виправданості вимог позивача і визначення юридичної долі речей, що становили предмет спору.

За загальним правилом, судовий розгляд спору завершувався присудженням позивачеві певної частини спірної речі (у справах про розділ спільної власності або спадщини) або присудженням відповідача до сплати певної грошової суми (в усіх інших справах). Іншими словами, відповідальність відповідача полягала у грошовій сумі, мала грошовий характер. Це — специфічна особливість римського процесу.

Проте в імператорський період відійшли від принципу обов'язкової грошової кондемнації. Якщо предметом спору була певна річ, то й відповідач присуджувався до видачі цієї речі.

Рішення судді мало чітко відповідати вказівкам формули. Воно, як правило, виголошувалося в усній формі.

Якщо процес завершувався оголошенням рішення судді, воно погашало процес взагалі, тобто він не міг повторюватися. Рішення визнавалося за істину в даному спорі (Д. 5.1.25) і мало обов'язкову силу для сторін, що було його характерною рисою як акту тлумачення і застосування норми права.

У разі заперечення відповідачем законної сили судового рішення, він міг захищатися проти нього. У класичний період за наявності поважних причин відповідач міг просити у претора реституції. В імператорський період судове рішення можна було оскаржити до вищої інстанції (апеляція). Однак якщо вища інстанція залишала скаргу без задоволення, то відповідач присуджувався до відповідальності в

подвійному розмірі. При ухиленні відповідача від виконання судового рішення позивач мав право здійснити примусове стягнення.

При легісакційному процесі відповідальність могла бути особою — відповідача тримали під арештом до сплати боргу або до його відпрацювання. Пізніше відповідальність стала майновою. В цьому разі кредитори вводилися у володіння. Через деякий час майно боржника продавалося з аукціону. Покупець цього майна ставав його власником і боржником кредиторів відповідача.

### § 3. Позовна давність

Сплив великого строку після правопорушення породжує певні негативні наслідки і в судочинстві. За давністю важко встановити дійсні обставини справи — втрачено документи, померли чи виїхали свідки, забуто окремі факти тощо. Зовсім інша річ, якщо позивач звертається за захистом свого порушеного права відразу чи протягом короткого строку після правопорушення. Крім того, якщо позивач довго не звертався за захистом свого права, це породжує невизначеність у правових відносинах, в цивільному обігу. Наприклад, до покупця звернулася третя особа, стверджуючи, що куплена нею річ належить їй на праві власності. Однак активно ця третя особа не діє (позову не подає). Покупець, між тим, купив річ для подарунка, а тепер не знає, як бути. Невизначеність породжувала нестабільність цивільного обігу, чого не можна допускати. Тому з давніх часів строки в майнових спорах — необхідний елемент цивільного судочинства.

Строки мають різне значення і в інших правовідносинах. В одних випадках час може породжувати правовий захист, в інших — погашати. Закінчення певного терміну перетворює факт у право (набувальна давність), проте він і гасить право (позовна давність). Час надає право одному, водночас позбавляючи права іншого.

Поміж часово-правових категорій у судочинстві найбільшого значення набула *позовна давність* — встановлений законом строк для захисту порушеного права в суді. Як права категорія у римському праві вона виникла досить пізно, класичне римське право цього поняття не знало. За тих часів були законні строки для деяких позовів, з яких поступово розвинулась і позовна давність. Законні строки погашали са-

ме матеріальне право, отже, право на захист його в суді. Вони були короткочасними.

Основна відмінність законних строків від позовної давності полягала в тому, що:

1) законні строки менш тривалі — один рік для спорів про рухоме і два роки в спорах про нерухоме майно. Позовна давність — 30 років;

2) сплив законного строку погашав не тільки право на захист, а й саме матеріальне право. Наприклад, у спорі про право власності зі спливом законного строку власник втрачав як право на захист, так і право власності на спірну річ. Із спливом позовної давності власник втрачав право на судовий захист свого права власності, однак він не втрачав самого права власності;

3) законні строки не переривались і не призупинялись. Позовна давність могла призупинитися й перерватися.

Спочатку цивільні позови давністю не обмежувалися — доти, доки існувало саме право, існувало й право на позов, тобто право на судовий захист. Однак уже претори із зазначених вище причин обмежують право на захист строком в один рік (строк повноважень самого претора). Згодом було встановлено строкові обмеження для деяких цивільних позовів. І тільки в 424 р. імператор Теодосій II ввів спеціальні строки для погашення права на позов тривалістю 30 років. Згодом для деяких позовів (церкви, державні скарбниці та ін.) встановлюються триваліші строки — 40 років, для інших — коротші. Але основний строк позовної давності — 30 років.

Встановлення жорстких строків позовної давності потребувало точного *визначення початку їх перебігу*, що залежало від характеру правовідносин. У строкових договорах початком перебігу позовної давності вважався наступний день після закінчення договірного строку. Наприклад, договір позики грошей був укладений на 5 років — з 01.01.80 р. до 01.01.85 р. н. е. Позовна давність починає свій перебіг з 02.01.85 р., проте якщо в договорі строк виконання не зазначений, то він спливає через 7 днів після заяви вимоги кредитора. У спорах про речеве право перебіг позовної давності починається з того часу, коли в суб'єкта речевого права (власника) виникає право на позов, тобто коли йому стає відомо, де знаходиться його річ.

Нормальний перебіг позовної давності може перериватися й призупинятися. *Перерва* настає з двох підстав: підтвердження боргу і звернення з позовом у встановленому порядку. Наприклад, боржник, якому кредитор нагадав про необхідність виконати зобов'язання, своїм проханням про відстрочку виконання не тільки не заперечує наявності боргу, а й підтверджує його і тільки просить про відстрочку. Інший випадок переривання позовної давності — подання позову, який не був розглянутий судом внаслідок досягнення мирної угоди про ту саму відстрочку. В зазначених випадках позовна давність переривалась і починала свій перебіг спочатку. Час, що сплив до перерви, до уваги не брався.

*Призупинення* на певний строк перебігу позовної давності може бути обумовлене певними обставинами, однак після їх усунення їх позовна давність триває. Строк, що минув після призупинення позовної давності, компенсується часом після її поновлення. У сумі він не повинен перевищувати строку позовної давності. Призупинення позовної давності могло мати місце у разі військових дій, епідемії, неповноліття правомочної особи та за інших обставин, що були перешкодою для звернення з позовом.

Сплив строку позовної давності тягнув погашення права на позов, однак не припиняв права вимоги чи права на річ. Спірне право продовжувало існувати, проте воно вже позбавлене захисту з боку держави. Отже, виконання зобов'язання після спливу строку позовної давності (наприклад повернення боргу) вважалося виконанням належного, оскільки саме право існує, хоч і позбавлене захисту позовом. Наприклад, якщо йдеться про спірне зобов'язання, то воно зберігає силу і після спливу строку позовної давності, однак позбавляється позовного захисту. Такі зобов'язання дістали назву *натуральних*.

#### § 4. Спеціальні засоби преторського захисту

Крім позовного захисту порушених прав, було введено найрізноманітніші форми непозовного захисту від правопорушень. Вони ґрунтувалися на положеннях магістратів і були виразом адміністративної влади. За своєю природою це були адміністративні форми захисту суб'єктивних цивільних прав. Серед них розрізняли інтердикти, стипуляції, введення у володіння і поновлення в первісний стан.

1. *Інтердикти* (розпорядження претора, якими він забороняв здійснювати які-небудь протиправні дії) спочатку адресувалися конкретним особам, а потім проголошувались як загальнообов'язкове правило. Вони широко застосовувались як правовий засіб проти самоправності — претор віддавав розпорядження іншій стороні: не чинити насильства (*vim fieri veto*). Самоправність в давні часи найчастіше виявлялась у відносинах володіння. Внаслідок цього і виникли посесійні інтердикти, створені для захисту фактичного володіння речами. Вони поділялись на інтердикти, що захищали наявне володіння від посягань третіх осіб, інтердикти про повернення втраченого володіння тощо.

2. *Стипуляція* — обіцянка заплатити певну суму або зробити що-небудь: проголошувалась в урочистій обстановці у відповідь на конкретно поставлене питання. Найчастіше такі публічні обіцянки були формою забезпечення виконання вже існуючих зобов'язань чи попередження можливих негативних наслідків. Наприклад, будинку сусіди загрожує обвал, що може заподіяти шкоду заявнику. Останній звертається до претора з проханням взяти в сусіди обіцянки відшкодувати шкоду, якщо вона настане.

3. *Введення у володіння* здійснюється за розпорядженням претора або для забезпечення схоронності певного майна, або для виконання певних дій. Введення могло здійснюватися над цілим майном, на певну річ, наприклад, введення у володіння спадковим майном з метою забезпечення виконання заповідальних відказів.

4. *Поновлення первісного стану* (реституція). У деяких випадках правові наслідки, що виявилися вже після здійсненого юридичного факту, не вигідні або навіть шкідливі для однієї із сторін правочину. Наприклад, неповнолітній, не маючи достатнього досвіду, уклав не вигідний для себе договір купівлі-продажу будинку, що призвело до переплати в ціні (будинок був недобудований, мав інші неприховані чи приховані недоліки). В такому разі необхідно виправити несправедливе становище. Претори створили для цього *restitutio in integrum* — повернення у первісний стан. Сторона, для якої настали негативні наслідки укладеного договору, звертається до претора з проханням визнати факт укладення договору, що спричинив негативні наслідки, недійсним. На підставі своєї влади претор визнає недійсність юридичного факту (укладення договору) і поновлює сторони в стані, в якому вони знаходили-

ся до укладення договору (повертає покупцю виплачену ціну, а продавцю — продану річ). Це і є поновленням первісного стану.

Реституція застосовувалася у певних випадках: неповнолітність однієї із сторін (**minor aetas**), обман (**dolus**), помилка (**error**), погроза (**metus**), відсутність однієї із сторін (**absentia justa**). Для застосування реституції вимагалися дві умови: наявність шкоди у потерпілого; строк застосування (не більше року після настання юридичного факту, що дав підставу для застосування реституції).

## Розділ II

# РЕЧЕВЕ ПРАВО

### Глава I

## **POSSESSIO (ВОЛОДІННЯ)**

Як зазначалося, римське речеве право мало три правових інститути: *possessio* (володіння), право власності, права на чужі речі. Найголовнішим з них було право власності, але першим сформувався інститут *possessio* (фактичного володіння). Тому саме з нього доцільно почати розгляд регулювання відносин щодо речей.

### § 1. Поняття і види *possessio*

У римському праві поняття *possessio* («володіння», або ж «посідання») мало подвійне значення: 1) самостійний правовий інститут, не залежний від права власності; 2) одна з правоможностей власника. У першому значенні мають на увазі саме *володіння, посідання*, а в другому — *jus possidendi* — *право володіння*. Навіть нині ці поняття ототожнюють: володільця не відрізняють від власника, а власника — від володільця. Однак такі різні правові категорії змішувати не можна. Слід пам'ятати: посесор (володілець) — це фактичний володар речі, незалежно від наявності права на неї; власник — фактичний володар речі, який до того ж має право власності на неї. З цих міркувань доцільно визначати інститут фактичного володіння речами як посідання (*possessio*), а відповідну правоможність власника — як право володіння. Проте, за традицією слововживання, що склалася у праві України, тут і далі терміни «посідання» і «володіння» вживаються як рівнозначні. За необхідності їх розрізнення робиться відповідне застереження.

Посідання (*possessio*) як самостійний правовий інститут виникло в давньоримському праві. Ще Закони XII таблиць згадують поняття володіння. У період ранньої республіки претори розрізняють фактичне володіння річчю без права на неї і фактичне володіння річчю, засноване на праві.

Припускають, що посідання, як фактичне володіння річчю, походить від освоєння земель родами. За давніх часів земля

була власністю громади й окремим родам передавалася лише у посідання, тимчасове користування.

Римська держава була верховним власником землі, суверенітет її визначався земельною власністю, сконцентрованою в національному масштабі. Проте в ті часи ще не знали приватної власності на землю, хоч і було як приватне, так і громадське володіння і користування землею. При колективній власності приватним може бути тільки посідання. Історія Риму давніх часів відображає боротьбу дрібного землеволодіння з великим. Право користування громадською землею при володінні нею спочатку належало патриціям. Головний інтерес римлян був спрямований на розвиток і визначення тих відносин, що є абстрактними відносинами приватної власності. Власне основа приватної власності, володіння, простежується як нез'ясований факт, а не як право. Завдяки юридичним визначенням, що суспільство дає фактичному володінню, останнє набуває якості приватної власності.

Володіння, основане на праві, — це вже не володіння, а право власності. Фактичне володіння річчю може бути основане не тільки на праві власності, а й на будь-якому іншому (наприклад на договорі найму речі), однак воно не буде володінням, оскільки основане на праві. Посідання як фактичне володіння річчю — просто факт.

Римські юристи слово «посідання» (*possessio*) виводили від *sedere* — сиджу як володар. «Посідання було названо, — зазначає Лабеон, — від осідання [будучи] ніби поселенням, бо воно природно утримується тим, хто на ньому стоїть...» (Д. 41.2.1). Інший юрист, Нерва-син, підкреслював, що «власність на речі походить від природного посідання» (Д. 41.2.1).

Отже, посідання як фактичне володіння річчю є факт, який не можна навіть назвати юридичним, оскільки в деяких випадках, не будучи оснований на праві, цей факт не міг мати юридичних наслідків. Однак претори надали цьому факту юридичного значення: почали надавати фактичному стану юридичний захист.

Склалася парадоксальна ситуація — правовий захист отримало не право, а факт (детальніше про це йтиметься далі). Однак після того, як цей факт дістав юридичний захист і, отже, став юридично значимим поняттям, необхідно було дати його визначення з правового погляду. Із багатой казуїстики можна зробити висновок, що римські юристи розуміли *посідання як фактичне володіння річчю, поєднане з наміром вважати її своєю*.



Таке визначення містить два істотних елементи: 1) *об'єктивний* — *corpus possessionis* — тобто має бути фактична наявність речі; 2) *суб'єктивний* — *animus possessionis* — намір вважати дану річ своєю, володіти нею від свого імені.

У ранній період розвитку римського права юристи перший елемент посідання — фактичне володіння (*corpus possessionis*) — трактували спрощено — тримати річ у руках, у дворі, в будинку, коморі тощо. Згодом такий стан почали тлумачити більш витончено — як можливість володільця речі без перешкод, безпосередньо і тривалий час впливати на річ. Наприклад, вважалося, що тварина перебуває у посіданні свого господаря доти, доки вона не втратила звички повертатися до свого двору. Будівельний ліс, складений на вулиці проти двору володільця, вважався у його посіданні.

Пізніше, на думку юристів, для одержання фактичного володіння річчю не обов'язково було брати її в руки. В деяких випадках достатньо окинути її поглядом і охопити подумки. При передачі землі її набувачу достатньо було з високого місця оглянути ділянку. Будинок набувачу було достатньо оглянути, щоб стати його володільцем. Посідання не втрачалось і в тому разі, якщо посесор передавав річ у тимчасове користування іншій особі. Аналізуючи багату казуїстику, яку нам залишили римські юристи, можна дійти висновку, що під *фактичним володінням річчю* вони розуміли *нормальне відношення до речі й речі до володільця, в якому звичайно перебувають власники щодо об'єктів своєї власності*.

Другий елемент посідання (*animus possessionis*) характеризує суб'єктивне ставлення володільця до речі. Він має вважати річ своєю. При цьому воля володільця могла ґрунтуватися на помилці чи явному обмані. Покупець краденої речі, який не знав, що купляє чужу річ, вважає її своєю, переконаний, що набув право на неї, — добросовісно помиляється. Якщо ж він знає, що володіє чужою річчю, однак своїм ставленням до неї намагається переконати оточуючих у тому, що це його річ — це *усвідомлений обман*. І в першому, і в другому випадках володільці виявляють волю володіти від власного імені, показують, що річ належить їм.

Отже, не всяке фактичне володіння річчю є посіданням, а лише основане на *володільницькій волі* — *animus possessionis*. Тому володіння річчю від імені іншої особи так само не є посіданням (наприклад, договір найму, оренди, зберігання тощо). У даному разі володілець речі здійснює володіння не

від власного імені, а від імені іншої особи, власника. Він лише держатель чужої речі — *detentor*. Для юридично значимого посідання вимагалася саме *воля володіти від свого імені, ставитися до речі як до своєї*. Така воля може бути тільки у справжнього власника чи особи, яка хоч і не є такою, але вважає себе такою внаслідок добросовісного обману. Володільницька воля, наприклад, незаконного загарбника землі, який усвідомлює неправомірність свого володіння, але приховує це від оточуючих своєю зовнішньою поведінкою і ставленням до речі, основана на неправомірній підставі, обмані.

*Отже, посідання — це фактичне володіння річчю, поєднане з наміром вважати її своєю, а держання — фактичне володіння річчю без наміру вважати її своєю* (наприклад володіння речами на підставі договору). Той, хто знайшов загублену кимось річ, буде лише її держателем, якщо у нього немає волі вважати її своєю. Проте, якщо той, хто знайшов чужу річ, захоче її привласнити (що само по собі неправомірно), то демонструватиме оточуючим власницьку волю, тобто показувати, що річ його.

У римському праві розрізняли різні *види володіння*. Наприклад, залежно від правової підстави фактичного володіння річчю воно поділялося на законне і незаконне: законне основане на праві власності та інших правах, незаконне — те, що не має правового титулу.

*Законне володіння* — це передусім володіння власника і так зване похідне володіння. У деяких випадках володільці чужих речей отримували самостійний володільницький захист. Таке фактичне володіння чужою річчю називалося *похідним володінням*, хоч насправді це було не володіння, а держання, і лише через необхідність таких держателів наділили самостійним правовим захистом і прирівняли держателів до володіння. Наприклад, необхідність надання самостійного правового захисту заставодержателя, що отримав річ як заставу для забезпечення виконання зобов'язання, прирівняла держання заставленої речі до володіння. Заставодержатель, що отримав у заставу чужу річ, не здійснював володільницьку волю від свого імені, оскільки не міг вважати заставлене майно своєю річчю. Проте для надійнішого захисту його інтересів проти зазіхання третіх осіб претори надали йому володільницький захист предмета застави, а його заставу почали називати володінням.

Подібні метаморфози відбулися і з *прекарієм* (надання

власником з певною метою свого майна іншим особам у тимчасове та безоплатне користування). У цьому разі користувачі чужим майном були лише його держателями, а не володільцями, проте знову ж таки необхідність надання прекарістам самостійного володільницького захисту потягла визнання їхнього держання похідним володінням.

Інший випадок похідного володіння — *секвестр*. Якщо між двома особами виник спір про право на річ, то до рішення суду вони могли передати спірну річ на зберігання третій особі — секвестрарію, якому з тих самих мотивів надавався самостійний посесійний захист.

Отже, в усіх зазначених випадках йдеться не про посідання у точному значенні цього слова, а лише про звичайне держання, прирівняне до володіння з метою надання ефективнішого захисту.

Законний володільць мав право на володіння річчю — *jus possidendi*. Володільць, який фактично володів річчю, вважав і ставився до неї як до своєї, але не мав права володіти нею, — це незаконне володіння. Воно не мало правового титулу і ґрунтувалося лише на факті. Незаконне володіння поділялося на *добросовісне* і *недобросовісне*.

Незаконне, але добросовісне володіння мало місце, якщо володільць не знав і не міг знати, що володіє чужою річчю і не має права володіти нею. Наприклад, набуття речі не від власника покупцем, який не знав і не міг знати про це. Якщо ж він знав або мав би знати, що не має права на володіння певною річчю, то таке володіння було і незаконним, і недобросовісним. Володіння злодія завжди буде недобросовісним, так само як і купівля краденого.

Поділ незаконного володіння на добросовісне і недобросовісне зумовив різний правовий режим для них. Наприклад, придбати право власності за давністю можна було тільки внаслідок добросовісного володіння і, навпаки, крадену річ не можна було набути за давністю. Добросовісний володільць за віндикаційним позовом відповідав меншою мірою, ніж недобросовісний.

## § 2. Виникнення і припинення посідання

Посідання набувалося поєднанням двох елементів — *corpus* і *animus*. Проте, як уже зазначалося, одного фактичного володіння або наміру вважати певну річ своєю для виникнен-

ня посідання було недостатньо. Лише в поєднанні ці елементи давали посідання. Такому встановленню юридично значимого посідання завжди передувало фактичне заволодіння річчю.

Волевиявлення володіти річчю для себе (від власного імені) встановлювалося зовнішнім, об'єктивним проявом цієї волі. Спеціального акта не вимагалось. Володілець повинен ставитися до речі як власник. Вважалося, якщо володілець фактично володіє річчю, то в нього є намір володіти нею від свого власного імені, вважати її своєю. Якщо наявність у володільця такої волі викликала сумнів у будь-кого, той, хто вважався, мав довести відсутність підстав для посідання.

Однак змінити свою володільницьку волю не можна було — «*nemo sibi causam possessionis mutare potest*» (Д. 41. 2.3.19) — ніхто не може змінити сам собі володільницьку волю і стати володільцем речі, не змінивши підставу посідання. Це не означало, що на підставі договору найму особа не може стати посесором речі. Наприклад, купивши річ, якою вона володіла на підставі договору найму, і змінивши в такий спосіб підставу володіння, особа набувала володільницьку волю і ставала посесором речі.

Спосіб набуття посідання залежав також від характеру володіння — добросовісне володіння набувалось одним способом, недобросовісне — іншим (те саме у разі законного і незаконного володіння).

Законне володіння, що базувалося на правовому титулі, набувалося тим самим способом, що і право власності, або на підставі відповідного договору. Отже, *володіння, основане на праві власності*, могло набуватися тими самими способами, що й право власності: а) *первісним* (захват нічийних речей, переробка речей, набуття за давністю, змішування і злиття, прирощення тощо); б) *похідним* (купівля-продаж, позика, дарування, перехід за спадкуванням тощо). У першому випадку первісне володіння набувалося разом з правом власності на певну річ і було елементом права власності, правоможністю власника; в другому (похідне) — засобом відповідного договору: володіння заставодержателя засобом договору застави, прекариста — засобом передачі власником свого майна в його тимчасове і безоплатне користування, нарешті, володіння секвестрарія — за волею сторін, між якими виник спір, що передали йому на зберігання спірну річ.

Незаконне володіння набувалося тими самими способами,

що і право власності, але з однією істотною різницею: право власності до набувача не переходило. Мала місце ніби імітація — ставилася мета придбати право власності, яке через певні чинники до набувача не переходило і володільець речі не ставав її власником. Він міг про це знати — тоді його володіння було незаконним і недобросовісним, а міг і не знати — тоді його володіння було незаконним, але добросовісним.

Незаконним, але добросовісним володіння ставало, наприклад, через купівлю-продаж *res mancipi* без додержання обряду манципації. Покупець, що став фактичним володільцем такої речі, вважав її своєю власністю, однак права на неї у нього не виникало. Тому такий покупець вважався добросовісним, але незаконним володільцем.

Подібні наслідки наставали також у разі продажу речі особи, яка не була її власником. Внаслідок правила *nemo ad alterum plus juris transferre potest quam ipse habet* (ніхто не може передати іншому більше прав, ніж сам має) продавець, що не мав права власності на продану ним річ, не міг перенести цього права і на покупця. Покупець, прийнявши у фактичне володіння передану йому річ, мав на неї володільницьку волю, проте власником цієї речі він не ставав. У нього було фактичне володіння річчю, володільницька воля на неї, але він не мав права власності, бо його не мав продавець.

Подібні наслідки матимуть місце в усіх випадках уявного переходу права власності на річ, якщо відчужувач не є власником речі і не був уповноважений на це власником.

Незаконне і недобросовісне набуття посідання можливе також через неправомірні дії: насильний захват чужої речі, крадіжку, привласнення знахідки та ін. У цих випадках фактичне заволодіння річчю здійснювалося саме з метою набуття власності на цю річ, але з огляду на юридичні правила право власності в таких випадках не виникає. Проте римські юристи вважали таку особу посесором, оскільки вона мала корпус володіння і володільницьку волю.

*Посідання втрачалося:*

а) фізичною загибеллю речі;  
б) юридичною загибеллю речі (вилученням її з цивільного обігу);

в) втратою посесором одного з правових елементів посідання (фактичного володіння річчю або наміру вважати її своєю).

Крім того, посідання припинялося зі смертю посесора. Його спадкоємці повинні були знову відтворити й обґрунтувати весь склад посідання для себе.

### § 3. Захист посідання

Феномен посідання, як самостійного правового інституту, полягав у тому, що фактичне володіння річчю, яке ґрунтувалося на факті, а не на праві, все ж одержувало правовий захист.

У літературі щодо цього висловлено різні погляди. Одні дослідники (Р. Єринг, С. О. Муромцев) пояснюють надання правового захисту посіданню тим, що здебільшого фактичними володільцями речей були їхні власники: адже найчастіше зустрічається ситуація, коли володільець і власник — одна особа. Тому діє презумпція правомірності посідання і той, хто заперечує це припущення, має довести, що право на річ належить не володільцю, а йому. Виходячи із презумпції, що володільцем, як правило, є власник, держава для захисту прав власника від зазіхань третіх осіб надавала йому можливість спрощеного захисту. Це пояснення відповідає одній з провідних ідей римського приватного права: хоч інколи посесійний захист отримували особи, котрі на нього права не мали (зłodії, шахраї тощо), але вважалося за краще надати захист кільком неправомірним володільцям, аби невинно не постраждав один правомірний.

Інші дослідники (Ф. К. Савіньї, І. А. Покровський) вважали, що полегшений і спрощений посесійний захист було запроваджено з метою недопущення самочинної розправи. Навіть якщо фактичним володільцем речі виявлялась особа, що не мала права на неї, відновити справедливість мав суд, а не самотужки власник. Боротьба із самочинною розправою, як одна з складових частин забезпечення публічного порядку була в центрі уваги римських правознавців та урядовців. Тому навіть той, хто не мав правомірних підстав для посідання, одержував захист від третіх осіб, навіть якщо вимоги останніх ґрунтувалися на праві. (Однак для детенторів (держателів) можливість посесійного захисту не передбачалася.)

На нашу думку, може бути ще одне пояснення виникнення посесійного захисту.

Як зазначалося, посідання спочатку виникло щодо громадських земель, які були власністю римського народу і передавалися окремим родам тільки у тимчасове володіння і користування. Тимчасове володіння поступово перетворилося у стійкі й достатньо стабільні відносини. Фактичні володільці земельних наділів формально не мали юридичного права на них, оскільки тривалий час права приватної власності на землю не існувало взагалі. Такий стан речей зумовлював неможливість захисту посідання землею за допомогою позовів цивільного права. Тому претори, перешкоджаючи самочинному переділу земель, з III—II ст. до н. е. почали надавати інтердикти для захисту фактичного володіння землями, не припускаючи при цьому навіть посилення на право в посесійному процесі. Таким чином могла виникнути специфічна форма захисту посідання земельними ділянками, котра з часом, завдяки своїй ефективності та оперативності, була поширена й на інші випадки посідання.

Отже, посідання захищалося за допомогою преторських інтердиктів. Такий захист називався *посесійним*, або інтердиктним. Його особливістю було те, що *володілець мав довести лише факт посідання і факт його порушення*. Оскільки при цьому посилення на право не допускалось, то й доводити правову підставу посідання не було потреби. Цим посесійний захист істотно відрізнявся від петиторного захисту, за допомогою якого захищалося право власності. *Петиторний* захист був складнішим, оскільки тут необхідно було довести наявність законних підстав виникнення права власності в особи, яка зверталася за таким захистом. При цьому обов'язок доказування (тягар доказування — *onus probandi*) лежав на стороні, яка стверджувала, що в неї є право.

Той, хто звертався за посесійним захистом, мав довести лише факт посідання і факт порушення посідання, що було значно простіше, ніж доводити існування права на річ. Тому власникам у разі порушення їхніх прав рекомендували використовувати саме можливість посесійного захисту, як більш доступного.

Втім, слід мати на увазі, що посесійний захист щодо права власності був лише попереднім (провізорним) захистом. Власник речі, який втратив володіння нею і заявляв інтердикт до фактичного володільця, зазвичай програвав справу. Однак він міг потім подати позов про захист права власності, вима-

гаючи повернення речі з чужого незаконного володіння (віндикацію) і виграти його, посилаючись на своє право власності. Отже, більш проста і легка форма захисту засобом інтердикту була менш стабільною і надійною порівняно з петиторним захистом.

Посесійним захистом користувалися як власники, так і фактичні володільці. Це зумовлювало ще одну особливість захисту посідання. Законне володіння (володіння власника) мало ніби подвійний захист — посесійний як посідання, а за потреби петиторний як право власності. Це стосувалося і права власності. Як право воно могло мати петиторний захист, а як фактичне володіння — посесійний. Незаконне володіння, а також володіння прекаріста, заставодержателя, секвестрарія подвійного захисту не мало.

Слід нагадати, що преторські інтердикти для захисту посідання не мали характеру позовного провадження. Власне *це був адміністративно-правовий захист*, який здійснював претор своєю владою. Інтердикт — це наказ претора припинити самочинні дії, який віддавався порушнику. Якщо порушник не виконував наказ, претор застосовував засоби примусового характеру.

Інтердикти поділялися на два основні види:

1) інтердикти про утримання посідання (*retinendae possessionis*);

2) інтердикти про повернення насильно чи таємно втраченого посідання (*recuperandae possessionis*).

У свою чергу інтердикти про утримання наявного посідання поділялися на *interdictum uti possidetis* (утримання посідання нерухомими речами) і *utrubi* (утримання посідання рухомими речами).

*Interdictum uti possidetis* дістав назву від початкових слів преторського інтердикту, коли претор проголошував: «Забороною застосовувати насильство, і як ви володіли, так і володійте тими будівлями, щодо яких виник спір, якщо це володіння не є насильним, прекарним чи таємно одержаним одним від одного» (Д. 43.17.1). Він з давніх часів застосовувався для полегшеного захисту посідання громадськими землями. Володільці цих земель не мали позовів для захисту права власності, як і самого права власності. Однак і після одержання цих позовів (III ст. до н. е.) вони і далі ним користувалися через його зручність і оперативність.



Інтердикт *utrubi* також дістав свою назву від початкового слова формули: «де з двох», «у кого з двох». Він застосовувався для захисту володіння рухомістю. Його особливістю було те, що захист надавався тому з двох учасників спору, хто володів спірною річчю більшу частину останнього року (за тих самих умов чистоти посідання, щоб воно не було таємним, насильним чи отриманим прекарно).

Обидва ці інтердикти мали заборонний характер. У їх формулах містилась пряма заборона претора не застосовувати насильство — *vim fieri veto*. Вони мали «подвійний» характер: захист посідання міг одержати і той, хто звернувся до претора за допомогою, і той, проти кого інтердикт був спрямований. Наприклад, якщо на незаконне володіння володільця посягав той, хто не мав права на спірну річ, фактичний володільця одержував захист свого володіння на основі одного із зазначених інтердиктів. Якщо ж незаконний володільця просив у претора інтердикт проти особи, в якій він таємно захопив річ, захист надавався не заявнику, а його супротивнику, оскільки володіння прохача було знеславлене таємним захопленням спірної речі.

До інтердиктів про повернення втраченого посідання — *interdicta recuperandae possessionis* (*рекуператорних*) — належали:

1) *unde vi*. Інтердикт, що надавався юридичному володільцю нерухомістю, насильно позбавленого посідання. Цей інтердикт був наказом, зверненим тільки до однієї сторони — правопорушника, в якому приписувалося повернути потерпілому неправомірно захоплену річ. При цьому не бралось до уваги посилення порушника на своє право власності, а також на те, що володільця землі, який втратив це право внаслідок насильства, сам набув його *vi clam* чи прекарно щодо відповідача. Претендувати на захист цим інтердиктом міг кожен, хто втрачав через насильство посідання, а відповідачем — той, хто витіснив володільця. Інтердикт надавався протягом року після вигнання володільця з земельної ділянки, незалежно від того, чи зберігав порушник за собою річ, чи вже не володів нею;

2) *de precario*. Інтердикт, що надавався особі, яка передала річ іншій особі у безоплатне і тимчасове («до вимоги») користування. Якщо той, хто одержав річ прекарно, відмовлявся повернути її за першою вимогою власника, йому надавався інтердикт.

## Глава 2

### ПРАВО ВЛАСНОСТІ

#### § 1. Формування поняття про право власності у Стародавньому Римі

Припускають, що *інститут власності* спочатку склався тільки щодо *res mancipi*, як речей найбільш цінних в архаїчному господарстві, і лише згодом був перенесений на *res nec mancipi*.

Але слід звернути увагу на те, що *саме право власності в періоді, що розглядається, ще тільки починало складатися*, про що свідчить, зокрема, той факт, що в архаїчній латинській мові не існувало навіть загальноновизнаних термінів для позначення юридичних інститутів посідання і власності. Більш того, не було чіткого розмежування цих двох інститутів.

Лише поступово формується розуміння права власності як найбільш повного панування над річчю, що допускається цивільним правом (*dominium ex jure Quiritium*).

Особа, що мала таке право, могла витребувати свою річ з чужого незаконного володіння будь-якої особи, подавши проти утримувача позов *rei vindicatio*. Крім того, власник мав право вимагати від будь-якої особи, щоб вона не перешкождала користуванню річчю. На цей випадок йому надавався *actio negatoria*. Однак, зважаючи на все, спочатку індивідуалізація власності мала місце тільки щодо рухомих речей (*res mobiles*).

*Нерухомість* — земельні ділянки, капітальні будівлі тощо — перебували у власності родових союзів, а в окремих осіб могла бути лише в тимчасовому користуванні.

Через це варто звернути увагу на розвиток відносин власності щодо землі.

З найдавніших часів Римська держава безроздільно володіла землею. Племенам, родам, а потім і сім'ям земля передавалася тільки в тимчасове користування і не більше як по 2 югери. Перша форма власності (племінна) мала форму державної власності, а право окремого індивідуума на неї обмежувалося простим посіданням, що, як і племінна власність взагалі, поширювалося лише на земельну власність. І надалі громадське землеволодіння ще довгий час залишалося основ-

ним видом власності на землю, і практично весь період республіки точилася боротьба за зміну (або збереження) статусу цих земель.

Внаслідок природних процесів суспільного розвитку громадське землеволодіння з часом все ж розпалося. Однак його заступила не індивідуальна приватна, а *колективна власність*, що мала родинний характер. Речі належали фамілії і не могли перейти до сторонніх осіб за заповітом, якщо були живі прямі нащадки спадкодавця. Пізніше цей родинний характер власності було викорінено. Вона індивідуалізувалася, внаслідок чого *pater familias* дістав право розпоряджатися своїми речами на власний розсуд як за життя, так і шляхом заповіту.

Слід зазначити, що це стосується землі й поширювалося на інші *res mancipi*. Щодо власності на *res nec mancipi*, яка конституювалася пізніше, то вона, очевидно, відразу виникала як індивідуальна, а родинного характеру не мала.

За даними джерел можна дійти висновку, що на ранніх етапах розвитку римського права ще не існувало практики визначення змісту права власності через встановлення переліку повноважень, що належать власнику. Сутність права власності визначалася передусім тим, що воно є найбільш повним пануванням над річчю, з тих, які допускаються цивільним правом.

Слід зазначити, однак, що йшлося *не про «абсолютне»*, а про *«найбільш повне панування над річчю, що допускається об'єктивним правом»*. Це означало можливість його обмеження в інтересах третіх осіб. Перелік таких обмежень в Законах XII таблиць, до речі, вельми широкий (VII. 1—2, 9a—9b).

Однак *характер захисту інтересів власника був абсолютним* — за допомогою віндикаційного і негативного позовів він міг захистити свої права від порушень з боку будь-якої особи. Тому можна говорити про *«абсолютний характер»* речевих прав.

*Придбання права власності* можливе було з двох джерел: від держави і від приватних осіб, що було своєрідним прототипом пізнішого поділу засобів придбання права власності на первісні та похідні.

*Від держави* власність могла бути отримана таким чином: розподіл громадських земель (*ager publicus*); розподіл на тих або інших умовах земель, завойованих Римом, між його гро-

мадянами; розподіл рухомих трофеїв полководцем між солдатами, продаж таких трофеїв квесторами з аукціону.

*Від приватних осіб* право власності могло бути отримане шляхом:

1) **Mancipatio** — урочистий обряд передачі права власності на **res mancipi**, що вчинявся у присутності п'яти свідків — повнолітніх римських громадян і вагаря шляхом виголошення спеціальної формули. Дійсність угоди не залежала від фактичної передачі речі, досить було вже одного обряду. Не мала значення також підстава передачі права власності — купівля-продаж, дарування тощо.

2) **Traditio** застосовувалася для передачі права власності на **res nec mancipi**. У цьому разі відбувалася проста передача речі у фактичне володіння іншої особи, поєднане з висловленням волі передати їй право власності на цю річ. Вчинення якого-небудь спеціального обряду не вимагалось.

3) **In jure cessio** — цей спосіб передачі права власності міг бути використаний щодо **res mancipi** і **res nec mancipi**. Сутність його полягала у фіктивному судовому спорі, в якому набувач заявляв про свої права на річ, а відчужувач визнавав справедливість цих вимог.

4) **Usucapio** — придбання речі за давністю володіння. Могло мати місце у разі, якщо річ було добросовісно отримано не від власника, або якщо при вчиненні обряду передачі власності були порушення. Допускалося за умов, що спосіб придбання в принципі був правомірним, набувач був добросовісним, закінчився необхідний термін добросовісного володіння річчю: два роки — землею, іншими речами — один рік (Закони XII таблиць. VI.3).

5) **Спадкування** — полягало у переході прав на речі від померлого спадкодавця до його спадкоємців відповідно до приписів закону або заповіту (Закони XII таблиць. V. 3—5).

У період пізньої республіки цей інститут зазнав істотних змін, що пов'язано з подіями, які відбувалися в житті Риму. Зміцнення Римської держави, зростання громадського земельного фонду, в свою чергу, обумовило розширення практики надання земельних ділянок з його складу приватним особам. Власність на землю все більше індивідуалізується. Впродовж 121—111 рр. до н. е. з'являються три аграрних закони, які скасували принцип невідчужуваності колишніх земель громадського фонду, наданих приватним особам; закріпили права приватного власника землі: *uti, frui, habere, pos-*

sidere (користуватися, отримувати плоди, мати, володіти); скасували обов'язок власників колишніх громадських земель сплачувати земельний податок; закріпили можливість переходу земельної ділянки у спадщину тощо. Отже, у цей період формується індивідуальне право приватної власності.

Разом з тим, було б помилкою вважати, що цей процес закінчився вже на початку нашої ери. Характер його був складним, а іноді й непослідовним.

Індивідуалізація власності, ускладнення пов'язаних з цим відносин на певному етапі вели до своєрідного «розщеплення» єдиної колись категорії права квіритської власності. Зокрема, особливості правового режиму мали землі власне римські та провінційні. Перші — звільнені від податку, з провінційних стягується спеціальний податок — *stipendium* або *tributum*. Крім того, в деяких джерелах згадується можливість подвійного «домінія» (володарювання) над рабом: на підставі *jus civile* та на підставі права бонітарного (преторського).

Таке зовнішнє ускладнення відносин власності призвело до поширення у романістиці погляду, згідно з яким у римському праві визнавалося існування власності (права власності) у чотирьох видах: квіритська, бонітарна (або ж преторська), провінційна та власність перегринів.

Для з'ясування дійсного стану справ варто звернутися до першоджерел. Аналіз їх, а також дані досліджень останнього часу в цій сфері дозволяють сумніватися в правомірності такої диференціації.

По-перше, некоректними є підстави та критерії класифікації. Наприклад, провінційну власність виокремлено тільки за єдиним критерієм, що відрізняє її від римської власності, — те, що вона оподатковується. З певною мірою умовності сюди можна додати географічний критерій. Але цього, очевидно, недостатньо для виокремлення відносин у самостійний вид, тим більше, що йдеться тільки про один специфічний об'єкт — землю. Але ж класифікуються не аграрні відносини, а власність взагалі.

Що стосується власності перегринів, то її виокремлено, згідно з цією позицією, за критерієм масиву нормативного матеріалу, що застосовується. Однак, як зазначалося, при формуванні римського «класичного» права *jus civile* і *jus gentium* практично рівною мірою слугували джерелами формування приватного права, що забезпечувало досить надійний захист інтересів іноземців у Римі періоду принципату.

Щодо так званої бонітарної, або преторської, власності висновки можуть бути ще парадоксальнішими. Як свідчать останні дослідження першоджерел, римські юристи, що користувалися юридичною термінологією у її суворому та чіткому значенні, ніколи не кваліфікували бонітарного господаря речі як власника. Терміну «бонітарна», або «преторська», власність римське право не знало. Вперше його використав Теофіл, візантійський юрист VI ст. н. е., у парафразі Інституцій. Що ж стосується сутності «бонітарної власності», то за своїм характером вона була добросовісним посіданням, що є, до речі, підставою для набуття права власності за давністю володіння.

Отже, можна зробити висновок про некоректність розмежування у римському праві кількох видів права власності. Скоріше таке «розщеплення» пов'язане не з реальним існуванням кількох видів власності (права власності), а є спробою екстраполювати сучасні підходи, поняття, категорії на давньоримську основу.

Однак, як зазначалося, справедливим є висновок сучасних науковців, згідно з яким у римській юриспруденції були відсутні уявлення, адекватні сучасному праву власності (В. А. Савельєв, Є. О. Суханов). Тому для розуміння сутності цього інституту в римському приватному праві слід вказати на *характерні риси відповідних відносин*, зокрема, такі:

1) безпосередня влада над річчю. Для того, щоб користатися або розпоряджатися нею, власнику немає необхідності звертатися до інших осіб;

2) абсолютна влада над річчю, яка, втім, може бути обмежена в інтересах суспільства або третіх осіб (сервітути тощо);

3) захист прав власника від порушень з боку «всіх і кожного»;

4) еластичність права власності — його здатність до відновлення після припинення обмежень, встановлених законом або угодою;

5) можливість для власника використовувати позитивні якості речі;

6) можливість отримувати та використовувати на свій розсуд плоди, які дає річ, в тому числі — отримувати доходи від її використання;

7) можливість для власника розпоряджатися належними йому речами, тобто визначити їх фізичну та юридичну долю;

8) можливість (право) власника витребувати свою річ від особи, що утримує цю річ без законних підстав.

З урахуванням цих рис і маємо розглядати надалі властивості інституту права власності у класичному римському праві.

## § 2. Поняття і зміст права власності

Поняття права власності у сучасній цивілістиці визначають також шляхом переліку та опису сутності правоможностей власника, сукупність яких становить зміст правовідносин власності. Хоча таке бачення було нетиповим для римської юриспруденції, надалі враховуватимемо і цей підхід, оскільки це дає можливість перекинути своєрідний місток між класичним римським і сучасним правом.

*Традиційно вважалось, що римський власник має такі правоможності: право володіння; право користування; право розпорядження; право одержувати прибутки; право захисту.* Проте з часом, помітивши, що деякі правоможності певною мірою повторюють одна одну, правознавці звужують їх коло. Внаслідок цього відпала така правоможність, як право захисту, оскільки будь-яке право підлягає захисту і виділяти правомочність захисту для права власності недоцільно; до права користування належало право одержання прибутків від речі — *ius fruendi*. Залишилися лише три правоможності — право володіння, право користування і право розпорядження, що охоплювали будь-які можливі форми і способи впливу власника на річ і одночасно відмежовували посягання інших осіб на ту саму річ. Тому право власності й називають ще *найбільш повним правом за обсягом*, оскільки всі інші права на річ поступаються йому в цьому.

**Jus possidendi** (право посідання) — правоможність власника, яка полягає в тому, що власник має право фактично володіти своєю річчю. Це означає, що річ має бути в господарстві власника, займати в ньому становище, яке відповідає її господарському призначенню. Фактичне володіння річчю — реальна можливість здійснення безпосереднього володарювання над нею. Проте цю свою правоможність власник може здійснювати не тільки одноособово, а й передавати право посідання іншим особам (наприклад за договором), зберігаючи при цьому право власності на річ.

У такому разі фактичні володільці здійснювали володіння не від свого імені, а від імені власника, що передав їм річ на

підставі договору. Наприклад, власник передавав свою річ у посідання заставодержателю, прекарісту чи секвестрарію. Проте не кожний договір про передачу речі в тимчасове користування іншій особі переносить на неї посідання. Більшість договорів передбачають передачу власником лише фактичного володіння річчю, тобто держання, а не посідання. Наприклад, за договором найму власник передає наймачу річ тільки в держання, а не в посідання. Наймач фактично володіє річчю, однак у нього немає володільницької волі, тобто він не має права вважати її своєю, отже, не може користуватися засобами посесійного захисту — інтердиктами. І взагалі наймач може захищатися від посягань третіх осіб на річ, передану йому в найм, лише за допомогою власника. Сам він таких засобів не мав, що ставило його в ще більшу залежність від наймодавця.

**Jus utendi** (право користування) — це більш широка за обсягом порівняно з правом посідання правоможність власника. Вона полягає в тому, що власник має право вилучати з речі її корисні якості, одержувати доходи і прирощення від неї. Користування річчю може здійснюватися в різноманітних (що не суперечать чинному законодавству) формах і способах: передача в найм, оренда, споживання (наприклад, продукти харчування, сировина, будівельні матеріали тощо). Корисні якості можна вилучати з речі шляхом її носіння як прикраси, одягу, проживання в житлі, одержання приплоду тварин, птиці, врожаю землі, садів та інших форм прирощення. Іншими словами, вилучення корисних якостей речі може набувати різноманітних форм, способів, методів, видів тощо. Проте в римському праві є певні загальні правила користування річчю. Приміром, не можна вчиняти шкоду чи інші незручності іншим особам або користуватися річчю всупереч закону. За загальним правилом, обсяг користування, що здійснюється відповідно до закону, практично не обмежений, крім випадків, коли це впливає із закону, договору чи інших прав третіх осіб. Наприклад, користування може бути обмежене в інтересах сусіда або іншої особи, що має право на таке обмеження.

Право користування річчю — найважливіша правоможність власника. У ній закладено можливість задовольняти його особисті, побутові, господарські та інші потреби. З цією метою потрібна річ і набувається. Власника цікавить не стільки сама по собі річ, володіння нею, скільки реалізація зазначеної правоможності.



Власник міг робити зі своєю річчю все, що прямо не заборонено законом. Право користування він також міг переуступити іншим особам, зберігаючи за собою право власності. Наприклад, власник міг передати свою річ за договором позики в тимчасове і безоплатне користування іншій особі. В цьому разі він позбавлявся права користуватися своєю річчю, не одержуючи замість неї нічого. За договором найму право користування річчю переходило до наймача за певну винагороду.

*Jus abutendi* (право розпорядження) полягало в тому, що власник міг визначати юридичну та фактичну долю речі, тобто відчужувати її всіма дозволеними способами, заповідати, встановлювати сервітути на користь інших осіб, знищити її, викинути тощо. Володільці земельних наділів тривалий час не мали цієї правоможності й дістали її тільки в III ст. до н. е. за законом Спурія Торія. Відповідно до цього закону земельні наділи стали об'єктами приватної власності, а володільці їх — приватними власниками. Повна свобода власності на землю означала не лише можливість безперешкодно і необмежено володіти нею, а й можливість відчужувати її. Поки земля була власністю роду, такої можливості не існувало.

При вирішенні юридичної долі речі необхідно визначити її правовий статус, а також змінити його на свій розсуд тощо, тобто змінити або припинити відносини власності. Наприклад, змінити можна встановленням сервітуту на користь іншої особи, а припинити — одним із способів припинення права власності (відчуженням іншій особі тощо). Наприклад, відчуження може бути здійснено шляхом продажу, міни, дарування, переходу права власності за спадкуванням тощо. В усіх цих випадках зміна правового статусу здійснюється за волевиявленням самого власника, тобто за його розпорядженням.

Право розпоряджатися річчю може здійснюватися в різних юридичних формах за однієї неодмінної умови — воно має не суперечити закону. Цю правоможність власник також може передавати іншим особам. Наприклад, позбавлений можливості самому здійснити цю правоможність (хвороба, похилий вік тощо), він може доручити іншій особі продати річ тощо.

У сукупності всі три правоможності (знана нині тріада) становлять *зміст права власності*, його сутність, хоч і не вичерпують всієї різноманітності прояву володарювання влас-

ника над річчю, його правового впливу на відносини власності. Право приватної власності є правом довільного ставлення до речі — *ius utendi et abutendi*. Головний інтерес римлян був спрямований на розвиток і визначення тих відносин, що є абстрактними відносинами приватної власності.

Отже, враховуючи викладене у попередньому підрозділі, *право приватної власності можна визначити як найвищу владу особи над річчю, її виключне право володіти, користуватися і розпоряджатися річчю згідно зі своїми інтересами*. Право є виключним тому, що воно неподільне, тобто належить тільки власнику, який ні з ким його не поділяє. Римляни називали право власності ще необмеженим правом, найвищою владою, підкреслюючи цим повноту володарювання власника над річчю, ніби ніким не обмеженого. Насправді право власності в Римі, як зазначалося, за всіх часів могло обтяжуватися обмеженнями — в інтересах держави, суспільства, на користь сервітуаріїв, заставодержателя тощо.

Таким чином, хоча у римському приватному праві були обмеження правоможностей власника, римські правознавці трактували право приватної власності як виключне і неподільне. Головним в їхньому розумінні зазначеного права було здійснення власником необмеженого володарювання над річчю. Іноді уточнювалося, що це володарювання правове. Виходячи з цього, право власності трактувалося як володарювання особи над річчю, як відношення, що виникає між власником і річчю. Звідси впевненість у непохитності цих відносин: змінити своє відношення до речі людина могла лише сама і ніхто інший, тобто відносини власності мали усталений, непохитний характер, змінити який ніхто не міг.

У дійсності відносини власності є суспільними і регулюються правом, внаслідок чого вони стають правовими. Власник у процесі здійснення свого права власності вступає з особами, що його оточують, у певні правові відносини. Зміст їх полягає в тому, що власник, як суб'єкт права, наділений певними правами (володіти, користуватися і розпоряджатися), які всі, хто його оточує, зобов'язані не порушувати, дотримуватися, поважати його права, тобто правам власника кореспондують обов'язки цих осіб. Порушником права власності може бути будь-яка особа із тих, хто оточує власника. Тому *захист права власності засобами речевих позовів*, а також саме право називають *абсолютним*.

### § 3. Спільна власність

Виключний (неподільний) характер права власності передбачав, що власником певної речі може бути тільки одна особа. Якщо одна особа має повне право власності на цю річ, то інша не могла мати такого самого права на ту саму річ. Один власник речі виключає іншого такого ж власника. Не може існувати кілька прав на одну й ту саму річ. Однак римські юристи помітили, що на практиці часто виникають ситуації, за яких одна й та сама річ може бути власністю кількох осіб, наприклад у випадках, коли річ переходить у спадщину до двох або кількох спадкоємців або якщо особа, що не має достатніх коштів для набуття певної речі, укладає договір з кількома іншими особами з метою придбати цю річ спільно. У таких випадках одна й та сама річ є власністю кількох осіб. Отже, погляди римських юристів щодо виключного характеру права власності суперечили дійсності. Це зумовило необхідність пошуку пояснення цього факту.

Ще Сцевола висловлював ідею власності багатьох осіб на одну річ в ідеальних частках — *pars pro indiviso* (Д. 50.16.25). Ця ідея мала подальший розвиток. Цельз-син говорив: «Не може бути власності або володіння двох в повному обсязі, але вони мають власність в частині на все тіло окремо». Іншими словами, кожному із власників належить ідеальна частка речі, яку можна уявити подумки, а не фізично. Отже, не може бути кількох прав власності на одну й ту саму річ, однак одне право власності на одну і ту саму річ може належати кільком особам, і тоді наявне право *спільної власності*, яке римські юристи називали *communio, condominium*.

Виходячи з характеристики відносин власності Цельзом, можна дійти висновку, що кожний із власників має частку права власності на всю річ у цілому, тобто кожний з них має право не на частину речі, а на частку в праві на річ. Таке розуміння права спільної власності означає: якщо річ буде зруйновано, зіпсовано або якимось іншим чином її вартість зменшиться чи просто річ впаде в ціні, кожний із власників зберігає свою частку права на частку, котра залишилася, або на уцінену річ. Наприклад, будинок, що належав за правом спільної власності двом співвласникам, згорів, від нього залишилося всього кілька балок, вони належать двом співвласникам відповідно до їхніх часток права. Такі самі наслідки були й у випадках, якщо ціна будинку збільшувалася. Проте не

слід змішувати частку права на річ в цілому з реальною долею права користування, що належить кільком співвласникам. Наприклад, п'ятикімнатний будинок належить двом співвласникам у рівних частках права — по  $1/2$  кожному. Ідеальна частка кожного становитиме  $1/2$  будинку. Кожному з них належить  $1/2$  права на будинок в цілому. При цьому реальна частка користування може бути іншою: одному — дві кімнати, другому — три. Отже, у цьому разі реальні та ідеальні частки не збігаються.

*Відносини спільної власності підпорядковуються певним правилам.*

Оскільки річ у цілому і в усіх своїх частках належить всім власникам разом, то звідси випливає вимога — розпорядження, володіння і користування річчю може здійснюватися тільки за згодою всіх співвласників. При цьому не має значення, кому і яка частка (більша чи менша) права належить. Усі співвласники рівні в своєму праві здійснювати право власності. Якщо хоча б один із них не згоден з прийнятим рішенням, воно не могло здійснюватися. Кожне фактичне розпорядження всією річчю або хоча б найменшою її частиною стосується права спільної власності на всю річ у цілому, яке не належить нікому окремо, а тільки всім разом.

Однак кожний із співвласників має право на власний розсуд розпоряджатися своєю часткою права спільної власності. Він може її продати, обміняти, передати в спадщину, подарувати і взагалі здійснити все, що не заборонено законом.

Проте переважне право на придбання відчужуваної частки права у спільній власності належить іншим співвласникам. Тільки при відмові їх від придбання зазначеної частки співвласник, який бажає вчинити відчуження своєї частки, має право продати її будь-якій іншій особі.

Кожний із співвласників має право вимагати розділу спільної власності в будь-який час. Інші співвласники не можуть йому в цьому відмовити, якщо тільки негайний розділ не зашкодить самій річі.

## **§ 4. Набуття і втрата права приватної власності**

Право власності на певну річ може виникнути у конкретної особи по-різному: особа зробила річ самостійно, придбала шляхом купівлі-продажу, освоїла землю, яка до цього часу ніким не оброблялась і нікому не належала. Дуже рано

римляни в усій різноманітності форм виникнення права власності почали розрізняти два самостійних, але взаємопов'язаних моменти — спосіб набуття права власності (*modus acquirendi*) і титул набуття (*titulus acquirendi*). Факти, з настанням яких виникає право власності у конкретної особи, дістали назву *способи набуття права власності*, а юридичні факти, які є правовою основою виникнення права власності, — *титули набуття*.

Римське право з найдавніших часів всі способи набуття права власності поділяло на *первісні й похідні*.

*Первісні способи* набуття права власності полягають у тому, що право власності виникає вперше. Наприклад, земля, яка нікому не належала, стала власністю того, хто перший її став обробляти. Рибалка, який виловив рибу в морі, став її власником, оскільки до цього риба нікому не належала. Вперше виникає право власності також на річ, яку тільки що зробили.

*Похідні способи* набуття права власності ґрунтуються на праві попереднього власника, виводяться з його права — звідси й назва. Основним титулом похідного способу є договір (це можуть бути договори як речового, так і зобов'язального права). Крім того, до цього способу належить і перехід права власності в порядку спадкування.

До *первісних* способів набуття права власності належать: захоплення нічийних речей (заволодіння); знахідка скарбу; переробка речей; набуття права власності за давністю володіння; приєднання речей, змішування речей.

1) *Occupatio rei nullius* (захоплення нічийних земель, заволодіння) — спосіб набуття права власності, сама назва якого свідчить про час його виникнення. Він виник тоді, коли навколо були ще неосвоєні землі, ліси тощо. Власником визнавався той, хто першим почав обробляти цю землю. Цим способом набувалося право на зібрані ягоди, плоди, коріння, вбитого звіра, виловлену рибу тощо. Об'єктами права власності, набутого цим способом, могли бути речі, які до заволодіння ні в чийй власності не перебували, тобто нічийі. Сюди ж належали речі, від права власності на які власник відмовився, — викинуті. Перший, хто підбирав таку викинуту річ, ставав її власником (Д. 41.7.2.1). Однак не можна змішувати викинуті речі з загубленими. Власник, що втратив володіння річчю, не втрачав права власності на неї, тому загублені речі не могли бути об'єктом привласнення, оскільки не є нічийіми.

Привласнення нічийних речей обґрунтовувалося принципом, проголошеним ще Законами XII таблиць, — *res nullius cedit primo occupanti* — нічия (безхазяйна) річ слідує за тим, хто її першим захопив. Вороже майно вважалося безхазяйним і могло бути предметом заволодіння (Д. 41.1.51.1).

2) *Thesaurus* (скарб) — цінності, невідомо ким і коли захопані. Скарб також вважався нічийним, оскільки не був відомий його власник, і переходив у власність того, хто його знаходив. Однак, якщо скарб було знайдено на землі іншого володільця, то половина належала власнику земельного наділу, а половина — тому, хто знайшов. Якщо скарб було знайдено за допомогою чаклунства, то він переходив у прибуток держави.

3) *Specificatio* (переробка речей) — спосіб виготовлення, створення, вироблення нової речі з якого-небудь матеріалу. Річ, зроблена майстром зі свого матеріалу, безперечно, належала майстру. Якщо ж була зроблена з чужого матеріалу, то виникало питання: «хто ж її власник?» У Римі щодо цього точилася дискусія. Існували дві позиції. Прихильники першої вважали, що власником нової речі буде майстер, який її зробив; послідовники другої доводили належність речі власнику матеріалу, з якого вона зроблена. Тривалий час представники цих двох течій не могли порозумітися. І лише при компіляції Юстиніана було зафіксовано компромісне рішення: якщо нову річ можна знову перетворити в матеріал, з якого її зроблено, то власником буде власник матеріалу, якщо ж ні — право власності на неї належатиме її творцеві — майстру. Наприклад, із чужого шматка мармуру скульптор зробив статую. Повернути її у первісний стан неможливо. Тому власником статуї є скульптор. Якщо з чужого золота зроблено браслет, то останній можна знову перетворити в золото. Тому право власності на браслет належить власникові золота.

4) *Usucapio* (набуття права власності за давністю володіння) — спосіб набуття, заснований на давності володіння майном, яке не належало його володільцю. Спочатку набуття права власності за давністю могли тільки римські громадяни і лише на *res mancipi*. Строк давності встановлювався протягом одного року для рухомих речей і двох років для нерухомих. Претори розширили межі набуття за давністю, поширивши його й на інші категорії громадян. При компіляції Юстиніана було встановлено строки набувальної давності: три роки для рухомого майна і десять — для нерухомого.

Для набуття права власності за давністю мали бути додержані такі умови: а) наявність правової основи володіння (купівля-продаж, дарування тощо, які мали місце, однак не призвели до виникнення права власності); б) добросовісність володільця, котрий не знав про відсутність у нього права; в) безперервність володіння протягом встановленого строку; г) сплив встановленого строку (три роки для рухомого майна і десять — для нерухомого).

Крадені речі не могли переходити у власність за давністю володіння.

5) *Accessio* (приєднання речей) мало місце у разі, якщо одну річ поглинала інша так, що не можна було їх розділити. Наприклад, під час будівництва будинку використано колоду іншого власника. При цьому власність на приєднану річ переходила до власника основної речі, який зобов'язаний був відшкодувати власнику приєднаної речі (колоди) її подвійну вартість. Такі форми приєднання мали місце і при будівництві будинку без дозволу власника на чужій землі. Будинок ставав власністю власника землі за принципом *superficies solo cedit* — будова переходить у власність того, кому належить земля. Сюди ж відносилися наміви, припаї тощо.

6) *Змішування речей* — це таке їх з'єднання, за якого неможливо встановити, яка з речей поглинула іншу. Через змішування однорідних речей виникала спільна власність для двох або кількох власників. Приплід тварин, врожай саду та інші плоди з моменту відділення їх від плодоносної речі, коли плоди стають окремою річчю, переходили у власність власника плодоносної речі.

*Основними способами похідного набуття були:*

- 1) договір між відчужувачем і набувачем речі;
- 2) перехід майна у спадщину.

При похідному набутті право власності набувача ґрунтується на праві власності відчужувача. Проте для переходу права власності від відчужувача до набувача одного укладення договору недостатньо. Угода про передачу речі права власності у набувача ще не породжувала, вона була лише правовою основою для його виникнення. Для перенесення права власності від відчужувача до набувача вимагалась фактична передача самої речі в формі манципації, поступки правом або традиції. Римське право додержувалось принципу: власність переноситься передачею, а не угодою — *traditionibus dominia rerum, non pactis nudis transferuntur*. Тільки при

поєднанні цих двох умов (фактична передача і правова основа) право власності переходило від відчужувача до набувача.

*Правовими формами похідного набуття права власності були:*

1) **Mancipatio** (манципація) — символічний акт, за яким у присутності п'яти свідків і вагаря проходила фактична передача речі відчужувачем набувачеві. Спочатку вагар дійсно зважував метал, який був платою за річ, що відчужувалась, але з появою карбованої монети зважування стало символічним і лише засвідчувало дійсний факт передачі права власності набувачеві.

2) **In jure cessio** (поступка правом) з'явилася вже у преторському праві та являла собою уявний судовий процес. Набувач вимагав річ, яку набув, стверджуючи, що вона належить йому. Відчужувач визнавав вимогу позивача. Претор, перед яким здійснювалась ця процедура, визнавав право власності за набувачем.

3) **Traditio** (проста передача) — простіша, легша і доступніша форма перенесення права порівняно з двома розглянутими вище формами передачі права власності, які були дуже громіздкими й ускладнювали цивільний обіг. Така форма вже була відома **jus gentium**. Вона називалась **traditio** і полягала у передачі фактичного володіння річчю відчужувачем набувачеві. Це міг бути або окремий речевий договір, або дії на виконання попередньої угоди, якою був договір купівлі-продажу, міни, дарування тощо. Для перенесення права власності за договорами зобов'язального права за традицією мала значення підстава — **causa justa possessionis**, за якою передача здійснювалася. Цією підставою була взаємна воля, висловлена в договорі, що мав передувати передачі речі. Традиція ж є лише її виконанням, заключним актом.

*Припинялося право власності за різними підставами: загибеллю речі, дерелікцією (відмовою власника від речі), відчуженням речі, вилученням речей з обігу, втратою права власності проти волі власника (наприклад, при конфіскації, реквізиції) тощо.*

## § 5. Захист права власності

Право власності — це абсолютне право, яке означає, що власник здійснює над річчю повне, необмежене і неподільне панування, тобто користується всіма правоможностями, якими



його наділяє закон. Всі, хто його оточують, повинні не порушувати права власника, поважати їх. Власник — суб'єкт права власності, а всі, хто його оточує, — зобов'язані суб'єкти.

Порушення права власності надає право власнику вимагати від оточуючих відповідної поведінки. Це вимога не тільки власника, а й суспільства в цілому, втілена в законі.

Захист права власності має різноманітні способи, методи, форми. Розглянемо лише речово-правові засоби цього захисту, які римське право розробило досить ґрунтовно. Це три спеціальних позови: віндикаційний, негаторний і прогібіторний. Пізніше преторська практика додала до них ще один — *actio in rem Publiciana*.

1) *Віндикаційний позов* дістав назву від латинських слів *rei vindicatio* (*vim dicere* — оголошувати про застосування сили). *Віндикація* — витребування своєї речі власником, що не володіє, від невластника, що володіє.

Віндикаційний позов у різні часи розвитку Римської держави і права мав неоднакові форми: законний позов про річ шляхом присяги, позов через спонсію, позов шляхом петиторної формули.

Сутність найдавнішого *позову шляхом присяги* полягала в тому, що претендент на спірну річ мав внести суму присяги на доведення достовірності своїх позовних вимог. У цьому позові сторони виступали одночасно як позивачі та відповідачі, оскільки обидва претендують на річ. Наявність одних і тих самих претензій на одну і ту саму річ, безперечно, зумовлює той факт, що одна із сторін не є власником.

Згодом замість нього з'явився віндикаційний позов у формі *преюдиціальної спонсії*, який є одним з етапів у розвитку захисту приватної власності. В цій формі процесу ролі сторін позивача і відповідача чітко визначено. Претендент, який не володів річчю, пропонував володільцю укласти з ним *sponsio* — вербальне зобов'язання. Гай розкриває його зміст так: «Якщо раб, про якого йде спір, є моїм за правом квіритів, то чи обіцяєш 25 сестерцій? Потім пропонуємо формулу з інтенцією, що обіцяна сума нам має бути надана. За цією формулою ми тільки тоді виграємо процес, коли доведемо, що річ наша» (Гай. I.4.93). Відмова від спонсії загрожувала відповідачеві програвшем процесу.

У класичний період віндикаційний позов здійснювався через *петиторну формулу*. Позивач мотивував вимогу своїм правом на річ. Отже, рішення суду залежало від здатності

позивача довести своє право власності. Саме ця форма віндикації стверджується як головний речевий позов захисту права власності, основні положення якого збереглися до наших днів. За період свого існування він настільки відшліфувався і абстрагувався від тих умов, за яких з'явився, що став придатним для застосування за будь-яких соціально-економічних відносин.

Перед тим, як заявити віндикаційний позов, позивач повинен був встановити тотожність належної йому речі та речі, яку він збирався віндикувати. Цей засіб інколи міг бути достатнім для припинення процесу взагалі, якщо у відповідача не було шансів утримати спірну річ. Тому, перш ніж заявити віндикацію, позивач міг зажадати від володільця речі надати її для огляду шляхом пред'явлення спеціального позову.

Відповідачем за віндикаційним позовом завжди був фактичний володільець речі. Позивачем виступав тільки власник речі, володіння якою він втратив. Не мало значення, за своєю волею чи всупереч їй втратив володіння власник, важливо, що фактичний володільець річчю був хтось інший, а не власник. Отже, віндикаційний позов застосовувався для поновлення втраченого власником володіння річчю. При цьому власник, втративши в будь-який спосіб таке володіння, не втрачав права власності на річ, що і було підставою для віндикаційного позову.

Якщо відповідач вступав у процес, то він мав оспорювати докази, що їх наводив позивач. Якщо позивач придбав річ за договором, відповідач міг оспорювати підстави і способи придбання права власності позивачем. На вимогу відповідача позивач також мав довести, що всі його попередники також придбали цю річ на законних підставах. Зазначений процес доведення права власності міг бути обмежений строками набувальної давності.

За віндикаційним позовом відповідачами могли бути не тільки справжні володільці й держателі речі. З часів Юстиніана цей позов допускався і проти фіктивних володільців. Ними визнавалися фактичні володільці, які з метою уникнути відповідальності за віндикаційним позовом навмисно самі позбавлялися володіння. До них належали також ті особи, які проголошували себе володільцями, не будучи такими, з метою ввести в оману позивача-власника. Однак останні відповідали за особистим позовом.

Отже, відповідачем за цим позовом був усякий, хто воло-

дів спірною річчю. Ульпіан визнавав відповідачами всіх володільців і навіть держателів: «Обов'язок судді при розгляді цього позову полягає в тому, щоб встановити, чи є відповідач володільцем. Не стосується справи питання про те, за якою підставою він володіє; коли я довів, що річ моя, то володільцю необхідно віддати річ, якщо він не протиставить якої-небудь екцепції. Однак дехто, як, наприклад, Пегас, вважали, що цим позовом охоплюється лише таке володіння, яке є при інтердиктах *uti possidetis* і *utrubi*. Нарешті, говорить він, не можна віндикувати від того, кому річ передано на схов або надано в позику, або в найм, або хто вступив у володіння для виконання легатів, або внаслідок надання посагу, або для охорони інтересів дитини, ще ненародженої, або від того, кому не надано забезпечення внаслідок шкоди, що йому загрожує, бо всі ці особи не володіють. Я ж думаю, що можна вимагати від усіх, хто утримує річ, і має можливість її віддати» (Д. 6.1.9). Відповідач міг відмовитися вступити в спір про власність. У такому разі він зобов'язаний був видати річ позивачеві.

*Відповідальність відповідача* за віндикаційним позовом полягала в покладенні на нього обов'язку повернути річ з усіма її прирощеннями. Щодо прирощень, то їх повернення зумовлювалось характером володіння відповідача. Добросовісний відповідач зобов'язаний був повернути прирощення лише за період, коли він дізнався, що володіє чужою річчю. Недобросовісний мав повернути прирощення у повному обсязі за весь той час, що річ перебувала у нього.

Володіння в багатьох випадках вимагало певних витрат (наприклад, їжа для рабів, корм для тварин тощо), без яких річ не могла існувати. В такому разі відповідач за позовом мав право вимагати від позивача відшкодування понесених витрат. Останні поділялись на три види: а) необхідні, без яких річ не могла існувати; б) корисні, які поліпшували річ, але без яких вона могла існувати (наприклад, при ремонті даху будинку (необхідні витрати) покрівля була замінена на більш цінну, якісну); в) витрати розкоші, які тільки прикрашали річ. Добросовісний відповідач за позовом мав право на відшкодування необхідних і корисних витрат. Витрати розкоші він міг забрати собі, якщо їх можна було відокремити від речі, не пошкодивши її.

Недобросовісний відповідач мав право тільки на необхідні витрати за весь час володіння. Тому при остаточному визна-

ченні обсягу відповідальності відповідача за віндикаційним позовом враховувались і понесені ним витрати на утримання речі.

Петиторний характер формули при формулярному процесі в окремих випадках дозволяв присудити відповідача за вказаним позовом замість видачі спірної речі сплатити певну грошову суму. Тому намагалися з оцінки предмета спору зробити засіб примусити відповідача до повернення речі. Позивач давав оцінку спірної речі під присягою.

Право власності на річ, яку не вимагають шляхом позову про річ і яка була оцінена настільки, наскільки на суді присягнув позивач, відразу ж переходить до володільця: адже позивач визнається таким, що уклав з ним (відповідачем) мирову за тією ціною, яку встановив сам (Д. 6.1.1.49).

2) *Негаторний позов (action negatoria)* — позов про заперечення. Він застосовувався для усунення перешкод, що заважали власнику здійснювати правоможність користування річчю.

Позивачем виступав власник речі, якому хтось перешкоджав у якийсь спосіб здійснювати право власності (наприклад, ходіння або проїзд по земельній ділянці без правової на те підстави). Зазвичай, відповідачем за негаторним позовом був той, хто претендував на користування якимось чином чужою річчю. У той же час відповідачем за негаторним позовом міг бути і той, хто в будь-який спосіб заважав власнику здійснювати своє право (наприклад забруднення води чи землі відходами). Відповідальність за цим позовом зводилась до обов'язку порушника припинити неправомірні дії.

3) *Прогібіторний позов (action prohibitoria)* можна також назвати «позовом про заборону на майбутнє». Він був подібний до негаторного позову, однак відрізнявся від нього тим, що міг бути пред'явлений, якщо порушення права власності ще не відбулося, але відбудеться в майбутньому (Д. 39.1).

4) До речевих позовів належав також *actio in rem Publiciana*. За змістом цей позов практично був подібний до віндикаційного, але стосувався конкретних юридичних казусів. Зокрема, служив для захисту інтересів так званих бонітарних власників і посесорів, яким річ було передано на законних підставах, якщо у набувача не виникло права на цивільний позов (Д. 6.2.1—15). Він був запроваджений претором для захисту преторської (бонітарної) власності у I ст. до н. е. За своєю сутністю це був петиторний позов. Він відрізнявся від

преторських інтердиктів, призначених для захисту володіння, оскільки класичне право ще розрізняло бонітарного власника і добросовісного володільця. Перший прирівнювався до квіритської власності. Однак преторський едикт, яким вводився *actio in rem Publiciana*, проголошував: я дам позов, якщо хто-небудь вимагатиме в позовному порядку те, що передається в порядку манципації і що було (йому) передано на законній підставі і ще не набулося за давністю.

Отже, цей позов однаково захищав і бонітарного власника, і добросовісного володільця, який одержав *res mancipi* лише за традицією. Класичні юристи збільшили сферу застосування цього позову, поширивши його і на випадки придбання *res nec mancipi*.

Для пред'явлення цього позову вимагалось додержання умов, необхідних для набуття власності за давністю. Володільць-позивач мав бути добросовісним і обґрунтовувати своє володіння законною підставою, а також належність речі до тих, що можна набути за давністю.

Цей позов створений був не для того, щоб відняти річ у власника, і доказом цього є ексцепція: «якщо ця річ не належить володільцю», а для того, щоб добросовісний покупець, який одержав цю річ на даній підставі у володіння, краще зберігав за собою річ. (Д. 6.2.17).

## Глава 3

### **ПРАВА НА ЧУЖІ РЕЧІ**

#### **§ 1. Виникнення, поняття і види прав на чужі речі**

Разом з правом власності вдосконалювався інститут прав на чужі речі, що почав формуватися ще у *jus civile*, але набув довершеності вже у період принципату.

Сутність прав на чужі речі полягає в тому, що суб'єкт цього права має змогу користуватися чужою річчю або навіть розпоряджатися нею. Римське приватне право знало три види прав на чужі речі: а) сервітути; б) емфітевзис і суперфіцій; в) заставне право. Найдавнішим правом на чужі речі є сервітути. Емфітевзис і суперфіцій, а також заставне право — це породження пізніших часів.

Ідея визнання прав на чужі речі виникла у ті далекі часи, коли почалися трансформації відносин щодо землі. Земельні наділи, що передавалися у посідання окремих сім'ї, певна річ, не могли бути рівноцінними. Один наділ, наприклад, мав водоймище або пасовище, а інший — ні, що істотно знижувало його цінність, якість. Тому виникала необхідність користування чужою ділянкою для того, щоб реалізувати споживчі властивості ділянки власної.

Поки всі ділянки перебували у власності громади, а користувачі були лише посесорами, особливих проблем не виникало. Однак з виникненням права приватної власності на землю власники сусідніх ділянок набули більшої автономності й значення нерівноцінності ділянок істотно зросло. Наприклад, земельний наділ, що має всі необхідні якості, зручності й переваги, після смерті власника перейшов до двох синів у спадщину. Його було поділено між ними в такий спосіб, що один з них — Клавдій — змушений був діставатися до своєї ділянки через ділянку брата Тита. Брати мали добрі стосунки між собою, тому проблем з дорогою не виникало. Проте після першої сварки між ними Тит міг заборонити брату проїзд через свій наділ до його ділянки. Передбачаючи таке, батько перед смертю встановив у заповіті право проїзду Клавдія через земельний наділ Тита. Тепер уже право проїзду Клавдія не залежало від свавілля брата, навпаки, останній змушений був терпіти обмеження свого права власності за будь-яких обставин. Земля Тита ніби обслуговувала ділянку Клавдія наданням проїзду. Тому земельний наділ Клавдія почали називати «пануючим», оскільки його обслуговували, а земельний наділ Тита — «обслуговуючим», бо він ніби надавав послугу — проїзд.

Отже, виникає право власника земельної ділянки, позбавленої певних переваг, користуватися ними на сусідньому наділі незалежно від волі його власника. Таке право користування чужою землею в одному якомусь відношенні почали називати сервітутом (*servire* — служити). Сервітутні відносини виникали, як правило, між сусідами чи сусідніми земельними наділами, тому сервітутне право часто називають ще сусідським.

Сервітут зберігався й тоді, коли власники мінялися. Якщо згадуваний Тит продавав свій земельний наділ, право проїзду не лише зберігалося за Клавдієм, а й зобов'язувало нового власника землі надавати проїзд. Не припинявся сервітут і при

зміні власника земельного наділу Клавдія. Наприклад, якщо Клавдій продавав свій наділ, то право проїзду по земельному наділу Тита зберігалося і за новим власником землі. Суб'єктом сервітутного права був той, хто на певний момент був власником пануючого наділу (але не Клавдій як конкретна особа). Обтяжував сервітут не Тита, як такого, а власника, який обслуговував земельний наділ, хто б ним не був.

Пізніше преторська практика створила нові форми права на чужі речі — емфітевзис і суперфіцій (про них йтиметься далі). Крім того, широкий розвиток дістало право застави — один з різновидів прав на чужі речі. Однак воно не є правом користування чужою річчю, а полягає у праві розпорядження чужою річчю.

З огляду на цю особливість права на чужі речі за римським приватним правом з певними застереженнями можна поділити на дві групи:

1) *права користування чужими речами*. Це сервітути, які могли бути персональними або преюдиціальними, а також емфітевзис та суперфіцій, що являли собою обмежені речеві права на землю;

2) *права розпорядження чужими речами*, до яких належала іпотека (застава нерухомості), сутність якої в тому, що кредитор мав право реалізації заставленого майна для задоволення своїх майнових інтересів у разі неповернення боргу.

Права на чужі речі перебували у певній колізії з правом власності, яке вони обмежують в міру свого обсягу. Якщо суб'єкт сервітутного права має право випасати 20 голів худоби на його пасовиську, то право власності сусіда обмежується в такому самому обсязі. При цьому сервітути мали пріоритет. Конкуруючи з правом власності, вони виявляються сильнішими. Власник зобов'язаний уступити вимогам, що впливають з сервітуту або іншого права на чужі речі. З припиненням права на чужу річ право власності поновлюється в повному обсязі. Разом з тим, право на чужу річ за обсягом досить обмежене порівняно з правом власності. Але це речеве право на річ, а не право вимагати певної поведінки від власника цієї речі. Воно не залежало від волі власника предмета сервітуту, який не міг його припинити або скасувати.

Режим права на чужі речі був неоднаковим. Ці права за обсягом і змістом істотно різнилися, хоч і мали багато спільного. Наприклад, земельні сервітути мали багато спільного з емфітевзисом і суперфіцією, але істотно відрізнялися один

від одного. Особисті сервітути практично були невідчужуваними, а інші права на чужі речі можна було відчужувати і передавати в спадщину. Помітні були відмінності й в обсязі прав. Суб'єкт сервітуту мав право користуватися чужою землею в одній або кількох відносинах, а емфітевта користувався земельним наділом у повному обсязі.

## § 2. Сервітути: поняття і види

*Сервітутом* називали абсолютне за характером захисту право користування чужою річчю.

Найдавнішими є *сільські предіальні сервітути*, суть яких полягає в тому, що вони належать власнику «панівної» ділянки. Першими з'явилися такі життєво важливі для сільського господарства сервітути, як:

- 1) право проходу через чужу ділянку (*iter*);
- 2) право проходу і прогону худоби через чужу ділянку (*actus*);
- 3) право проходу, прогону худоби і проїзду возом (*via*);
- 4) право провести воду з ділянки сусіда на свою землю (*aquaeductus*).

Дещо пізніше, зі зростанням міста Риму, з'явилися *міські предіальні сервітути*, першим з яких певно був *servitus cloacae mittendae* — право провести через чужу ділянку нечистоти зі свого двору в більшу міську клоаку. Необхідність його Тит Лівій пов'язував з бурхливим і досить безсистемним будівництвом, а точніше з відбудовою Риму після галльського нашестя (Тит Лівій. V.42.1—7; VI.4.5—6).

Слід зазначити, що у ранній період розвитку римського права сервітути ще розглядали надто спрощено — фактично під ними розуміли право на частину чужої речі (наприклад, на клаптик чужої ділянки, по якій прокладено стежку для проходу сервітуарія). Тому предіальні сервітути вважалися *res mansipī* і встановлювалися шляхом манципації.

Ситуація дещо змінилася після появи у II ст. до н. е. *персональних сервітутів*, тобто таких, що пов'язані не з певною річчю, а належать певній особі. За недостатністю джерел неможливо точно визначити перелік сервітутів персонального характеру, що сформувалися в цей період. Однак з певністю можна говорити про існування *usus* — права особи довічно користуватися чужою річчю, а також плодами її для особистого споживання (але не відчужуючи їх).



Загалом, у період принципату *сервітут* трактується як *речеве право користування чужою річчю в одному або кількох відношеннях*.

За змістом сервітутне право було досить обмеженим. Римське право регламентувало сусідські відносини між власниками земельних наділів дуже детально і ретельно. Сервітути встановлювалися, як правило, на право користування чужою землею (або іншою річчю) не лише в якомусь одному відношенні (право проїзду, право провозу вантажів, проходу, прогону худоби, право напоїти 20 голів худоби тощо), а саме в тому відношенні, недостатність якого відчував пануючий земельний наділ (наприклад, нестача або відсутність води, пасовиськ, шляхів, інших необхідних в сільськогосподарському виробництві переваг).

Разом з тим, для надання вигод, яких позбавлений пануючий земельний наділ, власник обслуговуючої ділянки не зобов'язаний був здійснювати які-небудь позитивні дії. Характерна особливість римського сервітутного права виражена в такому афоризмі: *servitus in faciendo consistere non potest* — сервітут не може полягати в здійсненні яких-небудь позитивних дій (Д. 8.1.15.1). Власник обслуговуючої ділянки зобов'язаний лише терпіти дії суб'єкта сервітутного права, не перешкоджати здійсненню їх, і лише в деяких випадках — створювати сприятливі умови для цього.

*Засобами встановлення сервітутних прав були:*

- *mancipatio* — для сільських предіальних сервітутів;
- *in jure cessio* — для всіх сервітутів;
- *deductio* — обумовлювання сервітуту на річ, що відчується, на користь відчужувача при манципації або цесії (Д. 41.3. 4.28);

- *legata* (легат, заповідальний відказ);

- *usucapio* (придбання сервітуту за давниною).

*Припинялися сервітути внаслідок:*

- загибелі однієї з речей, між якими існував «сервітутний зв'язок»;

- смерті або *capitis deminutio* сервітуарія при персональних сервітутах;

- поєднання в руках однієї особи права власності й сервітуту;

- відмови сервітуарія від сервітутного права на користь власника «обслуговуючої» речі;

— некористування сервітутом протягом 1 року (для рухомості) або 2 років (для нерухомості).

*Захист* здійснювався за допомогою *actio confessoria*: сервітуарій міг вимагати від будь-якої особи не перешкоджати йому здійснювати сервітутні права. Протилежним йому був *actio negatoria*, за допомогою якого власник міг доводити, що річ вільна від сервітутів.

Розрізняли таких види сервітутів: предіальні (від слова *praedium* — маєток) та персональні. (В навчальній літературі предіальні сервітуту також називають «земельними», а персональні — «особистими».)

*Головна особливість предіальних (земельних) сервітутів* полягала в тому, що їх предметом була земля. Це право користування чужою землею. Земля могла бути сільською або міською. Звідси поділ предіальних сервітутів на сільські й міські. Якщо предметом сервітуту була земля сільськогосподарського призначення, то і сервітут був *сільським*. Якщо право користування чужою землею було спрямоване на міську землю, то і сервітут був *міським*.

У предіальних сервітутах обов'язково передбачалися два земельних наділи, безпосередньо сусідні, з яких один обслуговував інший.

Предіальний сервітут мав:

а) забезпечувати інтереси і надавати вигоди пануючому земельному наділу (*praedium dominans*), бути корисним і обтяжувати обслуговуючий;

б) забезпечувати своїми вигодами, перевагами, природними ресурсами постійне (а не періодичне, випадкове, безсистемне) обслуговування пануючого наділу. Сервітут існує доти, доки досягається ця постійна мета. Якщо ж через якісь зміни досягнути цієї постійної мети буде неможливо, сервітут припиняє своє існування. Зміна суб'єктів сервітутного права не припиняла дії сервітутів.

Земельні сервітуту не обмежувалися строками. Вони могли переходити у спадок, відчужуватися будь-яким способом разом із земельним наділом.

Основна мета предіальних сервітутів — пом'якшити недоліки однієї земельної ділянки за рахунок іншої — сусідньої. Та обставина, що майже кожний земельний наділ (поряд з певними перевагами і вигодами) мав і недоліки, зумовив значну кількість предіальних сільських і міських сервітутів. Усі сусідські взаємовідносини земельних власників, що вплива-

ли з землекористування, регулювалися сервітутами. Зокрема, до предіальних сільських сервітутів належали: право проходу пішки, проїзду верхи на коні або на носилках — *iter*; право прогону худоби — *actus*; право проїзду возом з вантажем — *via*; право водогону — *aquaeductus*; право брати воду — *aquae haustus*; право прогону худоби на водопій — *pecoris ad aquam appulsus*; право випасу худоби — *jus pascendi*. Сюди ж належали сервітути на право обпалювання вапна, добування піску тощо (Д. 8.3.1; Д. 8.37; Д. 8.3.12).

Сервітути, що випливали з користування міською землею, називали міськими — *jura praediorum urbanorum*. Найпоширенішими серед них були: а) право робити собі дах або навис, втручаючись при цьому в повітряний простір сусіда — *servitus protegendi*; б) право спирати колоду на чужу стіну — *servitus tigna immitendi*; в) право прибудовувати будівлю до чужої стіни або спирати її на чужу опору — *servitus oneris ferendi*. Пізніше з'явилися нові сервітути: а) право відводу на сусідню ділянку дощової води — *servitus stillicidis*; б) право спуску води — *servitus fluminis*; в) право проведення каналу для нечистот — *servitus cloacae*; г) право вимагати усунення перешкод, які можуть зіпсувати краєвид — *servitus ne prospectui offendatur*; д) право вимагати, аби не були затулені вікна — *servitus ne luminibus officiatur*; е) право зведення будови не вище встановленої висоти — *servitus altius non tollendi* (Д. 8.2.2.3).

Разом з тим, могли бути сервітути протилежного змісту. Наприклад, сервітут, що дозволяв звести будівлю перед вікнами сусіда (Д. 8.2.27.1).

Важливе місце у побуті Стародавнього Риму займали також *персональні сервітути*. Здатність сервітутів заповнювати вади однієї речі за рахунок іншої зробили їх зручним і ефективним засобом задоволення майнових потреб однієї особи за рахунок майна іншої. Тому з часом вони вийшли за межі землекористування і поширилися на інші речі. Сервітути на право користування чужою річчю або майном в інтересах конкретної особи дістали назву *персональних (особистих)*. Їх встановлювали на рухоме і нерухоме майно довічно для фізичних осіб або на час існування юридичної особи.

Персональні сервітути відрізнялися від земельних об'єктом, суб'єктом і строками. Об'єкт земельних сервітутів — земля, персональних — інші речі; суб'єкт земельних — власник пануючої ділянки (незалежно від того, хто ним був),

суб'єктом персонального сервіту є саме та особа, на користь якої він був встановлений. Персональні сервітути не підлягали відчужуванню, оскільки їх встановлювали в інтересах конкретної особи. Земельні сервітути не обмежувалися строками, а персональні сервітути, зазвичай, були довічними або встановлювалися на строк існування юридичної особи.

Римському праву були відомі різновиди персональних сервітутів.

**Usufructus** (узуфрукт) — речеве право певної особи користуватися й отримувати прибутки з чужої неспоживчої речі без зміни її субстанції. Отже, узуфруктуарій мав право володіти і користуватися чужою річчю в повному обсязі, одержувати від неї плоди, надавати узуфрукт іншим особам за винагороду або без неї. Узуфрукт не переходив до інших осіб і припинявся зі смертю узуфруктуарія.

Узуфруктуарій був зобов'язаний користуватися річчю добросовісно і з належною турботою. Він не міг змінювати річ, навіть якщо б така зміна поліпшила річ; він відповідав перед власником за навмисне або необережне пошкодження речі.

Найчастіше узуфрукт встановлювався заповітом, яким батько, наприклад, призначав сина спадкоємцем маєтку, а на користь своєї дружини (матері спадкоємця) встановлював сервітут на половину маєтку. Це означало, що після смерті батька власником маєтку ставав син, але його право власності обмежувалося наполовину на користь матері, яка мала право довічно одержувати половину прибутків від маєтку. Після смерті матері право власності сина поновлювалося в повному обсязі.

**Usus** — речеве право користування чужою річчю без отримання прибутків. Узуарій міг лише користуватися чужою річчю, але не мав права на плоди від неї. Римське право вважало цей сервітут правом користування, оскільки узуарій міг користуватися плодами речі для особистих потреб, але не мав права одержувати доходи від неї. Отже, узус відрізнявся від узуфрукта значно меншим обсягом прав.

Крім зазначених, широко застосовувалися такі персональні сервітути, як *habitatio* (право користування чужими приміщеннями) і *operae servorum vel animalium* (право користування чужими рабами або тваринами). Приміром, спадкодавець, заповідаючи сину дім, міг надати своїй дружині право

проживати в цьому будинку доти, доки вона жива. Право власності сина на будинок обмежувалося обсягом сервітутного права його матері.

### § 3. Емфітевзис і суперфіцій

Утвердження права приватної власності на землю обумовило виникнення ще двох різновидів прав на чужу землю. Виникнення великих приватних землеволодінь сприяло розвитку довгострокової та успадковуваної оренди, оскільки землеволоділці не могли лише самі обробляти землю. Однак договірна оренда не могла достатньою мірою забезпечити захист інтересів орендарів від посягань третіх осіб. Тому преторська практика виробила спеціальні позови для захисту прав орендарів землі, чим фактично перетворила договірну оренду в *речеве право користування чужою землею*. При цьому використовували досвід сусідніх народів (Греції, Єгипту, Карфагена), де вже широко застосовувалися речеві права користування чужими землями. На основі договору оренди та речевих прав на землю з часом виник новий правовий інститут користування чужою землею — *emphyteusis* (емфітевзис). Паралельно йшов процес передачі міських земель під забудову в довготривалу стійку оренду, яка дістала назву *superficies* (суперфіцій). Відмінність між цими двома інститутами полягала в тому, що за емфітевзисом земля передавалася з метою обробітку для виробництва сільськогосподарської продукції, а за суперфіцією міська земля передавалася під забудову.

*Emphyteusis, jus in agro vectigali* (емфітевзис). Формування цього інституту в римському праві було зумовлено прагненням перетворити необроблені великі наділи землі в продуктивні сільськогосподарські угіддя. Він мав риси грецького (назва його теж грецького походження), італійського і східного інституту користування чужою землею для сільськогосподарського обробітку і вважався не обмеженою строком орендою, яка надавала право на річ, що захищалося спеціальним позовом. Отже, *емфітевзис* — *довгострокове, відчужуване й успадковуване право користування чужою землею сільськогосподарського призначення*. Це право не обмежувалося строками, тому його називали *вічним правом*. Встановлювався емфітевзис договором та іншими правочинами. Між римськими юристами йшли жваві спори про те, чи є емфітевзис договором купівлі-продажу, чи найму. Спочатку емфітев-

зис установлювався у формі «емфітевтичного продажу», за яким наймачу передавалося право користування землею. Останній сплачував помірну ціну і зобов'язувався щорічно виплачувати орендну плату грошима або натурою. В імператорський період дійшли висновку, що це відносини особливого роду, які встановлювалися спеціальним договором — емфітевзисним контрактом.

Суб'єкт емфітевзису (емфітевта) мав широкі права. Формально він не був власником землі, мав тільки право користування нею. Однак фактично він здійснював усі правоможності власника (володіння, користування і розпорядження) в межах повного сільськогосподарського виробництва. Емфітевта міг змінювати господарське призначення землі (але не погіршувати), встановлювати на неї заставу і сервітути. Як володілець він мав посесійний захист, тобто преторські інтердикти, і, водночас, як правомочний власник — петиторні позови.

Права емфітевзису переходили у спадок як за заповітом, так і за законом. Емфітевзис міг бути подарований будь-якій третій особі. Однак емфітевта мусив повідомити про це власника землі, оскільки останньому належало переважне право на купівлю емфітевзису. Якщо власник землі відмовлявся від свого переважного права, то емфітевта міг продати свої правоможності будь-якій третій особі, але 2 відсотки ціни землі він повинен був передати їй власнику.

Обов'язки емфітевти полягали в добросовісному і сумлінному веденні господарства, якісному обробітку землі. Він зобов'язаний був платити всі належні податки, виконувати інші державні й громадські повинності. Основний обов'язок емфітевти — виплата щорічної ренти (грошима або натурою), що, як правило, була нижчою від плати за наймом.

Емфітевзис міг бути припинений, якщо емфітевта істотно погіршував земельний наділ, протягом трьох років не сплачував ренти та публічних податків. Для захисту своїх прав він мав спеціальний *вектигальний позов*. Власник землі також мав позов проти емфітевти.

**Superficies.** За загальним правилом все пов'язане з землею належало власникові землі. Відповідно до цього будівлі та інші споруди, зведені на чужій землі, належали власникові земельної ділянки. Однак розширення міст вимагало нового будівництва, для якого вільних земель не було. Для розв'язання цього протиріччя римляни за аналогією з емфітевзи-

сом міські й державні, а потім і приватні землі почали передавати в довгострокову оренду для забудови. Так поступово сформувався *суперфіцій* — *довгострокове, відчужуване й успадковуване право користування чужою землею для забудови*. Право власності на споруджену будівлю належало власникові земельної ділянки за правилом *superficies solo cedit* — будівля слідує за землею. Суперфіціарій мав право користуватися і розпоряджатися зведеним на чужій землі будинком чи іншою спорудою на свій розсуд: право продати, подарувати, обміняти, здати в найм тощо переходило в спадщину і не обмежувалося строками.

Суперфіціарій зобов'язаний був виплачувати власникові землі поземельну ренту, а в державну скарбницю — встановлені податки та інші платежі.

Суперфіцій припинявся так само, як і емфітевзис. Захищалося право суперфіцію всіма засобами захисту прав власника. Крім того, було створено спеціальний інтердикт для захисту суперфіцію.

#### § 4. Право застави (заставне право)

Одним із різновидів прав на чужі речі було заставне право, що почало формуватися у ранній республіканський період для забезпечення виконання зобов'язань. При цьому застава виконувала допоміжну роль. Договір застави, що був підставою для виникнення заставного права, укладався паралельно з будь-яким основним договором як доповнення до нього. Акцесорний (додатковий) характер договору застави полягав у тому, що він вступав в дію лише за певної умови — невиконання основного зобов'язання. Це був договір з відкладною умовою. Якщо умова не наставала, договір застави не діяв.

Формування заставного права було зумовлено саме прагненням гарантувати виконання зобов'язань боржником. Наприклад, Тит звертався до Клавдія з проханням позичити певну суму грошей. Клавдій, не відмовляючи в проханні, все ж висував умову, аби Тит гарантував (забезпечив) повернення грошей по закінченні строку договору позики. Існували різні способи такого гарантування і одним з них була застава. Сторони при укладанні основного договору одночасно укладали додатковий (акцесорний) договір, яким встановлювалося право кредитора на певну річ боржника в разі невиконання ним зобов'язання.

У нашому прикладі Клавдій, укладаючи договір позики з Титом, одночасно домовлявся про заставу. Тит визначав певну річ, на яку встановлювалось право застави Клавдія. У разі неповернення грошей в обумовлений договором строк Клавдій одержував право продати заставну річ і з вирученої суми погасити неповернутий борг.

Отже, *застава* — це засіб забезпечення виконання зобов'язання, який встановлює речеве право заставодержателя на предмет застави. Речеве право заставодержателя полягало не в користуванні чужою річчю, як це має місце в інших правах на чужі речі, а в праві розпоряджатися заставною річчю відповідно до закону. Право розпорядження заставодержателя було обмежено лише правом продажу (Д. 13.7.4). При деяких формах застави кредиторі належало право володіння предметом застави, інколи — право на присудження власності, користування й одержання прибутків.

Заставне право встановлювалося передачею боржником-заставадавцем заздалегідь обумовленої речі (предмета застави) кредиторі-заставодержателю. Зміст цього права включав такі правоможності:

1. У разі невиконання боржником у встановлений договором строк основного зобов'язання, забезпеченого заставою, кредитор діставав право звернути стягнення (продажу) на заздалегідь обумовлену річ. Якщо виручка від продажу була більшою від суми боргу, кредитор зобов'язаний був повернути різницю боржнику, а якщо менше, то він мав право звернути стягнення в розмірі непогашеної частини боргу на інше майно боржника на загальних умовах. У деяких випадках кредитор мав право вимагати присудження йому права власності на заставлену річ.

2. Право продажу застави в разі невиконання боржником зобов'язання зберігалось за кредитором і у випадку зміни власника предмета застави, незалежно від того, де і в кого була заставна річ. Право кредитора на заставну річ мало речевий характер. Він міг скористатися ним у будь-якому разі. Тому якщо боржник, передбачаючи неможливість виконання зобов'язання, продавав заставлену річ, це не ускладнювало становища кредитора, оскільки він мав право звернути стягнення на цю річ незалежно від місця її знаходження.

3. Право застави сильніше від інших вимог, тобто вимога, забезпечена заставою, задовольнялась передусім і в повному обсязі, а з іншого майна, що залишилось, задовольнялися всі



інші вимоги. Наприклад, боржник послідовно позичив у трьох різних кредиторів по дві тисячі сестерцій. Однак тільки третій кредитор виявився найобачнішим і зажадав заставу майна боржника вартістю три тисячі сестерцій. Коли настав строк платежу, боржник жодному з кредиторів боргу не сплатив. У кожного з них виникло право вимагати відшкодування боргу за рахунок майна боржника, яке у цілому коштувало лише три тисячі сестерцій. У цьому випадку передусім задовольнялася вимога, забезпечена заставою: третій кредитор одержував свої дві тисячі сестерцій від продажу майна, а тисяча, що залишилась від його продажу, йшла на погашення боргів двох інших кредиторів у встановленому порядку.

Отже, право заставодержателя — це право кредитора в разі невиконання боржником зобов'язання звернути стягнення на раніше визначену річ, незалежно від того, у кого вона знаходиться. Воно переважає інші вимоги.

Римське заставне право пройшло довгий шлях розвитку. Відомі три форми застави: *fiducia cum creditore* (фідуційна угода), *pignus* (ручна застава) та *hypotheca* (іпотека).

*Fiducia cum creditore* (фідуційна угода) — найранніша форма застави. Вона полягала в тому, що боржник передавав кредитору (заставодержателю) замість одержаних у позику грошей будь-яку річ (предмет застави) у власність. Якщо боржник не зміг вчасно погасити борг, то предмет застави залишався у власності кредитора. При виплаті боргу обов'язок кредитора повернути заставу боржнику був лише моральним, а не правовим. Повернення застави при виконанні в строк зобов'язання боржником було справою совісті, сумління кредитора. Звідси і назва цієї форми застави: *fiducia cum creditore* — угода з кредитором, що оснований на совісті, довірі.

Умови цієї форми застави були дуже обтяжливими для боржника. Якщо кредитор продавав предмет застави третій особі, то боржник, навіть виконавши зобов'язання, позбавлявся права на річ. При перевищенні вартості застави над сумою боргу в разі невиконання зобов'язання різницю також одержував кредитор.

Тому преторська практика вишукувала шляхів удосконалення застави. Виникла нова форма, за якою застава передавалась заставодержателю (кредитору) не у власність, а лише у володіння — *pignus* (ручна застава). Він швидко поширюється, замінюючи фідуційну угоду. При ручній заставі власником застави лишився заставодавець (боржник). Якщо він

виконував своє зобов'язання, то заставадержатель (кредитор) юридично був зобов'язаний повернути заставу її власникові, тобто боржникові. Заставадержатель для захисту своїх інтересів мав посесійний інтердикт. Заставадержатель за загальним правилом позбавлявся можливості користуватися переданою йому в заставу річчю. Він міг зберігати її, хоч у деяких випадках користування допускалось на засадах прекарію або найму (Д. 13.7.35.1).

Ручна застава більше відповідала вимогам цивільного обігу, проте й вона не могла повністю задовольнити його потреб. Становище заставадержателя як володільця застави не було визначеним. При втраті застави він не завжди міг захистити свої інтереси. Становище боржника (заставадавця) було значно вигіднішим, ніж при фідуційній угоді, але також не забезпечувало належним чином охорону його економічних інтересів. Наприклад, якщо предметом застави була земельна ділянка, то при передачі її у володіння заставадержателю боржник позбавлявся можливості обробляти її, отримувати з неї доходи, щоб розрахуватися з боргами. Тому ручна застава також швидко втрачала популярність.

Наступним етапом розвитку заставного права було встановлення правила, за яким предмет застави взагалі не передавався ні у власність, ні у володіння кредитору, а залишався у власності, володінні й користуванні самого боржника. Ці відносини дістали назву *hypoteca* (іпотека). Ульпіан писав: «У точному значенні ми називаємо заставою те, що переходить до кредитора, при іпотечі ж до кредитора не переходить володіння» (Д. 13.7.9.2).

Іпотека полягала в тому, що заставадавець взагалі не передавав заставадержателю предмет застави (сторони при цьому зберігали свої старі назви). Боржник-заставадавець зберігав за собою можливість володіти, користуватися, отримувати з речі доходи. Предмет застави (земельна ділянка, раби, робоча худоба та інші засоби виробництва) залишався в його необмеженій власності. Застава ніби навіть не позначалася на правовому становищі як самих речей, так і заставадавця до певного часу.

Крім того, при іпотечній формі застави боржник мав можливість одну і ту саму річ заставляти кілька разів, чого не можна було робити раніше. Наприклад, земельний наділ власник міг одночасно або послідовно заставити кільком кредиторам на різні суми, тобто за одну і ту саму річ можна бу-

ло одержати значно більший кредит, ніж за старими формами застави.

Іпотека дозволяла зміцнити фінансово-економічне становище боржника, не обтяжуючи його господарство. Крім того, власник мав реальну можливість продати предмет застави ще до настання строку платежу, вибравши найбільш вдалий час, вигідного покупця, і розрахуватися з боргами. (При цьому застава переносилась на нового власника.)

Ці та інші переваги іпотеки сприяли її швидкому поширенню.

Основним для заставодержателя за іпотекою було право продати річ у разі невиконання зобов'язання боржником. Договір застави міг мати й інші побічні умови. Вважалися недійсними угоди, за якими заставодержателю не дозволявся продаж застави або передбачався її перехід у власність кредитора. Продати заставу міг сам кредитор (або за його проханням суд), але він не мав змоги сам її купити. При відсутності покупця, після триразового попередження заставодавця про обов'язок сплатити борг кредитор міг просити імператора присудити йому право власності на заставну річ.

Оскільки одна і та сама річ могла бути заставлена кільком кредиторам, можлива була колізія заставних прав. Якщо річ йшла в заставу кільком кредиторам одночасно, перевагу мав заставодержатель, який попередив інших про існування заставного права. Якщо ж застава на одну і ту саму річ встановлювалась кільком кредиторам послідовно, то при настанні строку платежу діяв принцип старшинства — *qui prior tempore, potior est jure* — хто перший у часі, той сильніший у праві, тобто право продажу мав перший кредитор. Виручка використовувалась насамперед на задоволення вимог першого кредитора, а сума, що залишалася, йшла на погашення боргів наступних кредиторів по черзі. Другий, третій і наступні кредитори могли викупити у першого кредитора право продажу застави з тим, щоб продати її в такий спосіб і по можливості максимально задовольнити свої вимоги.

Договором застави могли бути встановлені й інші принципи розрахунків у разі продажу застави.

Застава встановлювалась передусім договором, а також заповітом, судовим рішенням або на підставі закону. Заставне право припинялося: а) загибеллю предмета застави; б) поєднанням в одній особі заставодержателя і заставодавця; в) припиненням зобов'язання, для забезпечення якого було встановлено заставу.

# Розділ III

## ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНЕ ПРАВО

### Глава I

#### **ЗАГАЛЬНЕ ВЧЕННЯ ПРО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ**

##### **§ 1. Поняття зобов'язання та його роль у цивільному обігу**

Давньоримські юристи не розрізняли речевих і зобов'язальних прав, а лише захист прав засобами речевих позовів — *actiones in rem* і особистих позовів *actiones in personam*. Якщо спір виникав щодо права на річ, для захисту цього права застосовувався речевий позов, якщо ж приводом для тяжби були правові дії іншої особи — особистий позов. Наявність того чи іншого права виводили з наявності позову. Претор, вивчивши обставини, доходив висновку, що певні відносини підлягають захисту і давав відповідний позов (речевий чи особистий). Якщо позову не було, то не було й відповідного права.

Отже, на підставі відповідних позовів (речевих і зобов'язальних) розрізняли права речеві й особисті. *Речеве право* мало місце тоді, коли об'єктом права були речі, *особисте право* — якщо об'єктом права були дії, що мали правове значення. Римське приватне право своїми об'єктами визнавало речі або дії, хоч розподіл майнових прав на речеві та зобов'язальні зробили не римські юристи, а це сталося пізніше. Таким чином, систему майнових прав було поділено на дві великі групи — речеві права і зобов'язальні права.

Зовнішня відмінність цих двох правових інститутів полягає в об'єкті прав: якщо об'єкт права — речі, то це речеве право, якщо об'єкт права дії, — зобов'язальне право. Однак зовнішнього розрізнення іноді недостатньо для встановлення характеру правових відносин, наприклад, якщо виник спір щодо передання будинку продавцем покупцеві. Після укладення договору купівлі-продажу продавець відмовився передати будинок покупцеві. У наведеному прикладі покупець ще не став власником купленого будинку і тому речевого права в

нього ще не виникло. Йдеться про виконання договору, тобто про право вимоги, про зобов'язальне право.

Для з'ясування характеру речово-правових і зобов'язально-правових відносин варто проаналізувати такі відмінності між цими двома інститутами:

1. Основна відмінність полягає в об'єкті права. Об'єкт речового права — завжди річ, зобов'язального права — дії, право вимоги здійснювати певні дії. До речових прав римське приватне право, як зазначалося, відносило: володіння, право власності, сервітути, інші права на чужі речі (емфітевзис, суперфіцій, заставне право). Зобов'язальні права виникають з договорів та інших дій. Це великий розділ приватного права, що об'єднує договірне право, деліктне право та зобов'язання, що виникають з позадоговірних правомірних дій.

2. Речеві права мають *абсолютний* характер, зобов'язальні — *відносний*. Через це захист речових прав є абсолютним, а зобов'язальних — відносним. Ця відмінність зумовлена характером правових відносин. Суб'єкт речових прав у процесі здійснення їх вступає у правові відносини з усіма, хто його оточує. З одного боку — він, з іншого — абсолютно всі, хто його оточує. Суть цих правовідносин полягає в тому, що суб'єкт речового права має певні правоможності на річ, а всі, хто його оточує, зобов'язані поважати його права, додержуватися їх і не порушувати. Порушником речового права може виявитися кожен, навіть якщо він цього не бажав і не знав про порушення. Отже, відповідачем за речевим позовом може бути кожен, навіть той, хто особисто не порушував речових прав їх носія. Наприклад, власник певної речі в процесі здійснення ним своїх правоможностей вступає у правові відносини з усіма, з ким стикається. Якщо ж він втратить володіння річчю, то при цьому не втрачає свого речового права на річ, а остання може виявитися в незаконному володінні будь-якої особи. Нею може виявитися і особа, яка, набуваючи річ, не знала, що вона чужа. Ставши володільцем чужої речі, її набувач речового права на неї не набуває і, отже, буде відповідачем за поданим до нього позовом.

Зобов'язально-правові відносини мають відносний характер, оскільки виникають щодо конкретно визначених осіб, наприклад, продавець — покупець. Порушником може бути тільки одна з цих двох осіб. Отже, відповідач за особистим позовом завжди відомий, за речевим позовом відповідача наперед не можна вказати навіть приблизно.

3. Більшість речевих прав строками не обмежено. Тільки особисті сервітути обмежені часом життя їх суб'єкта (довічні). Всі зобов'язально-правові відносини — це тимчасові відносини, розраховані на певний строк. Права, що виникають з таких відносин, припиняються одночасно з припиненням зобов'язань. Наприклад, із закінченням строку за договором найму речей річ повертається наймодавцю і право користування нею наймачем припиняється.

4. Речеві і зобов'язальні права відрізняються за змістом і обсягом. Зміст речевих прав встановлюється законом, а зобов'язальних, як правило, зумовлюється договором. Речеві права за своїм обсягом ширші, ніж зобов'язальні (наприклад, права власника і права наймача речі).

Суб'єкт речевого права має можливість безпосереднього впливу на річ щодо здійснення своїх правоможностей (наприклад, власник сам володіє, користується і розпоряджається своєю річчю). Наймач користуватися і володіти річчю може від імені власника, а не від свого. Правоможності розпорядження він взагалі не має. При цьому ці правоможності істотно обмежено (наприклад, наймачу надано право користування не в повному обсязі, а тільки певною частиною).

5. Суб'єкт речевого права ніби пов'язаний з річчю невидимою ниткою — де б не була річ, володілець має право вимагати її повернення від будь-кого, хто її незаконно утримує. Римське приватне право виходить з принципу необмеженої *віндикації*, за яким власник міг витребувати свою річ від кожного, у кого вона перебуває. Наприклад, власник передав свою річ у тимчасове користування сусідові, а той продав її третій особі. Власник має право витребувати свою річ у третьої особи, навіть якщо вона не знала про те, що річ чужа. Зобов'язальні права так не пов'язані зі своїм суб'єктом.

З урахуванням вказаних характерних рис зобов'язання (*obligatio*) визначається у кількох варіантах: «Зобов'язання є правовими ланцюгами, що примушують нас щось виконати відповідно до законів нашої держави» (Д. 1.3.13); або «Значення зобов'язання полягає не в тому, щоб зробити нашим який-небудь тілесний предмет або який-небудь сервітут, а щоб зв'язати перед нами іншого, аби він нам щось дав, зробив або надав» (Д. 44.7.3).

До виникнення зобов'язання боржник абсолютно не обмежений у своїй поведінці. Вступивши в зобов'язання, він пев-

ним чином обтяжує себе обіцянками, обмежує свою свободу, покладаючи на себе правові обов'язки.

Отже, зобов'язання — це правові відносини, внаслідок яких одна сторона (кредитор) має право вимагати, щоб друга сторона (боржник, дебітор) що-небудь зробила (*facere*), дала (*dare*) або надала (*praestare*). Боржник зобов'язаний виконати вимогу кредитора.

Зобов'язання — це правовідносини, в яких сторонами є кредитор і боржник, а їх зміст складають права й обов'язки сторін. Сторону, що має право вимагати, називають *кредитором*, а сторону, зобов'язану виконати вимогу кредитора, — *боржником*, або ж *дебітором*. Предметом зобов'язання завжди є дія, що має юридичне значення і правові наслідки. Якщо дія не має правового характеру, то вона не породжує юридично значимого зобов'язання. Різноманітність господарсько-економічних дій римляни поділяли на три групи: *dare* — дати, *praestare* — надати, *facere* — зробити. Ця тріада і визначає зміст зобов'язання. Будь-яка дія боржника зумовлена однією з вимог кредитора: дати, надати або зробити.

Проте власне зобов'язань, де кредитор має лише право, а боржник лише обов'язок, виникає порівняно небагато. Вони дістали назву *односторонніх*, оскільки одна сторона має тільки права, а друга — несе тільки обов'язки. На практиці переважають зобов'язання, де кожна із сторін має певні права і несе відповідні обов'язки. Їх називають *двосторонніми*. Прикладом одностороннього зобов'язання може бути договір позики: позикодавець має право вимагати повернення боргу і не несе обов'язків, а боржник (позичальник) несе тільки обов'язки — повернути своєчасно борг. У нього немає ніяких прав щодо кредитора. Прикладами двосторонніх зобов'язань можуть бути договори купівлі-продажу, найму, доручення тощо. У договорі купівлі-продажу продавець має право вимагати сплати ціни, але він також зобов'язаний передати покупцеві продану річ. Якщо права й обов'язки кредитора відповідають правам і обов'язкам боржника, то таке зобов'язання називається *синалагматичним*, або *синалагма*.

Як і всі правовідносини, зобов'язання підлягає захисту з боку держави. Проте римське право знало зобов'язання, які не підлягали позовному захисту. Так було із зобов'язаннями, за якими сплив строк позовної давності тощо. Вони дістали назву *натуральних*.

У сфері майнових відносин зобов'язання займають провід-

не місце. Вони опосередковують усі сфери виробництва, переміщення і розподілу товарів. Отже, сфера застосування зобов'язань у господарському обігу будь-якого суспільства є досить великою. Це повною мірою стосується Стародавнього Риму. Римські юристи ретельно розробили систему зобов'язально-правових відносин, договірну і позадоговірну майнові системи. Їхні сентенції щодо договорів відзначаються витонченістю, логічністю й гармонійністю.

Розробки римської юриспруденції щодо зобов'язань зберігають життєздатність у сучасному приватному праві, де вони знов-таки трактуються як *право кредитора вимагати від боржника здійснення певних дій або утримуватися від здійснення яких-небудь дій*.

## § 2. Підстави виникнення зобов'язань

Важливо усвідомити, як склалися правовідносини, внаслідок яких один (кредитор) мав право, а інший мав обов'язки, іншими словами, з чого виникали зобов'язання. Відповісти на це запитання можна коротко — зобов'язання виникали з юридичних фактів.

*Факт (factum — зроблене)* означає дійсну, реальну подію або дію: землетрус, народження людини, укладення договору, вчинення делікту, укладення шлюбу, прогулянку тощо. Факти, що мають правове значення, тягнуть певні правові наслідки, називаються *юридичними* (народження людини, вчинення делікту та ін.). Факти, що не мають правових наслідків, не належать до юридичних (прогулянка, відвідування родичів тощо).

*Юридичні факти поділяються на події та дії.*

Ті з них, які настають незалежно від волі людини, називаються *подіями* (смерть, народження людини, землетрус та інші дії сил природи). Такі події, як смерть, народження тощо, завжди мають правове значення, вони завжди є юридичними фактами. Землетрус, урагани, повені та інші стихійні лиха не завжди мають правове значення, а тому не завжди є юридичними фактами. Наприклад, якщо землетрус не спричинив ніякої шкоди певній особі, то для неї факт землетрусу не має юридичного значення.

*Дії* — це факти, які настають за волею людей. Вони можуть мати протиправний або правомірний характер. Перші порушують норми права, другі відповідають їм.



Дії, які здійснюються відповідно до норм права, називаються *правомірними*, а ті, що порушують його, — *неправомірними*.

Правомірні дії, спрямовані на досягнення певного правового результату (на виникнення, зміну або припинення прав і обов'язків), називаються *правочинами*, наприклад продати, купити, обміняти, подарувати, здати в оренду, заповісти тощо.

Якщо для встановлення, зміни або припинення прав і обов'язків необхідне волевиявлення двох сторін, то такі правочини називаються *двосторонніми*. Це — *договори*. Без згоди іншої сторони не можна укласти договір, а якщо він все ж буде укладений незважаючи на волю будь-якої із сторін, то такий договір буде недійсним.

Якщо права й обов'язки виникають, змінюються або припиняються за волевиявленням однієї сторони, правочини називаються *односторонніми*, наприклад, заповіт, ведення чужої справи без доручення та ін.

Двосторонні правочини — це договори. Проте не слід змішувати поняття односторонніх правочинів, односторонніх зобов'язань і односторонніх договорів, так само як і двосторонніх правочинів, двосторонніх зобов'язань і двосторонніх договорів.

*Одностороннім називається договір (зобов'язання)*, в якому одна сторона має тільки право (і ніяких обов'язків), а друга несе тільки обов'язки (і ніяких прав), наприклад договір позики, а двостороннім — договір (зобов'язання), в якому кожна із сторін має права й обов'язки, наприклад договір купівлі-продажу.

Отже, критерієм розмежування двосторонніх і односторонніх договорів (зобов'язань) є розподіл прав і обов'язків між сторонами. Односторонній — це той правочин, що виникає за волевиявленням однієї сторони (заповіт), а двосторонній — той, що виникає за волевиявленням двох сторін (договір).

Критерієм розмежування двосторонніх і односторонніх правочинів є кількість сторін, що висловлюють свою волю на їх виникнення.

*Неправомірні дії* поділяють на три види: а) приватні порушення; б) проступки; в) злочини. Нас цікавлять саме приватні правопорушення, тобто ті, що порушують договір або норми приватного права. Приватне правопорушення, яке порушує

договір, називається *договірним приватним правопорушенням* (наприклад, відмова від уплати купівельної ціни, орендної плати тощо). Приватне правопорушення, яке порушує права чи інтереси особи, з якою порушник не перебуває у договірних відносинах, дістало назву *позадоговірного*, або *деліктного*. Наприклад, Тит підпалив будинок Люція, вбив його раба або заподіяв будь-яку іншу майнову шкоду. Тит і Люцій у договірних відносинах між собою не були, але Тит порушив права Люція — це і є позадоговірне правопорушення, або делікт.

Різноманітність юридичних фактів є підставою виникнення зобов'язань. Наприклад, договір, як двосторонній правочин, — це юридичний факт, з якого виникає договірне зобов'язання.

Так само виникають зобов'язання з односторонніх правочинів, деліктів та інших позадоговірних правопорушень. Ці юридичні факти, які є підставою виникнення зобов'язань, у пізньому римському праві групували таким чином: а) зобов'язання з договорів — *ex contractu*; б) зобов'язання ніби з договорів — *quasi ex contractu*; в) зобов'язання з деліктів — *ex delicto*, г) зобов'язання ніби з деліктів — *quasi ex delicto*. Звідси основний поділ зобов'язань: ті, що виникають з договорів, — договірні; ніби з договору, делікту і ніби з делікту, — позадоговірні.

Необхідно чітко усвідомлювати зміст наведених категорій з теорії зобов'язального права та їхнє співвідношення, щоб вільно ними володіти.

*Договір* — це акт, з якого виникає зобов'язання; він є правочин (двосторонній), а *зобов'язання* — це правовідносини. З будь-якого договору виникає зобов'язання, але не всяке зобов'язання є договором, оскільки зобов'язання може також виникати з деліктів і ніби з деліктів, а також ніби з договорів. На практиці іноді договори і зобов'язання вживають як поняття однозначні. Однак це неправильно. Відмінність між правочином і договором полягає в тому, що правочин — поняття ширше, ніж договір, яке включає в себе односторонні та двосторонні правочини. Із двосторонніх правочинів (договорів) завжди виникають зобов'язання, а з односторонніх — не завжди, наприклад із заповіту зобов'язання не виникає. Правочин — дія правомірна, а делікт — неправомірна.

### § 3. Сторони у зобов'язанні

Давньоримське зобов'язання мало суворо особистий характер, стосувалось тільки тих осіб, які його укладали. Це був персональний зв'язок між кредитором і боржником, а на третіх осіб він не поширювався. Персональний характер зобов'язання виявлявся в тому, що правовідносини виникали лише між кредитором і боржником. Спочатку зобов'язання було невідчужуваним. Кредитор не міг передати свої права, а боржник перевести свої обов'язки на інших осіб. У зв'язку з суворо особистим характером зобов'язання в нього не можна було вступити через представника. Права й обов'язки, встановлені зобов'язанням, не стосувалися третіх осіб, що не брали участі в зобов'язанні.

Отже, в зобов'язанні виступають дві сторони — кредитор і боржник. Іноді виникали зобов'язання багатосторонні, в яких брали участь більше двох осіб (наприклад договір про сумісну діяльність). Однак переважали двосторонні зобов'язання.

Наявність у переважної більшості зобов'язань тільки двох сторін (кредитора і боржника) зовсім не означає, що в кожному з них беруть участь тільки дві особи. Можуть бути й зобов'язання, в яких беруть участь більше осіб, *багато* осіб. У цьому разі можливі принаймні три варіанти, коли:

а) кредитор — одна особа на стороні кредитора, а на стороні боржника кілька. Наприклад, за одним договором кредитор дає позику трьом братам, кожному певну суму (один кредитор і кілька боржників);

б) кілька осіб на стороні кредитора, а на стороні боржника — одна особа. Наприклад, Клавдій взяв позику за одним договором у трьох братів (боржник один, а кредиторів кілька);

в) на стороні кредитора і на стороні боржника кілька осіб. Наприклад, два брати укладають договір позики з іншими двома особами.

У таких зобов'язаннях становище боржників і кредиторів не завжди однакове. Іноді розрізняють головного і додаткового боржника (наприклад, договір позики, забезпечений поручкою). Позичальник — головний боржник, а поручник — додатковий, на випадок невиконання зобов'язання головним боржником. Такі зобов'язання з додатковим боржником (а іноді міг бути і додатковий кредитор) називали *субсидіарними*, або ж *субсідарними*.

Зобов'язання з множинністю осіб на тій чи іншій стороні поділяються на *часткові* й *солідарні*. І перші, і другі можуть бути активними і пасивними. Якщо в зобов'язанні кілька кредиторів — це активне зобов'язання, якщо ж кілька боржників — пасивне. Зобов'язання можуть бути одночасно і активними, і пасивними.

У *частковому* зобов'язанні за наявності кількох кредиторів кожен з них має право вимагати від боржника виконання лише своєї частки, за наявності кількох боржників кожен з них зобов'язаний виконати зобов'язання також тільки в своїй частині. Наприклад, Тит дав у борг братам Клавдію і Люцію 200 динарів. Це часткове пасивне зобов'язання — кожний із братів-боржників відповідає перед кредитором Титом тільки за половину суми боргу, якщо інше не передбачено договором. У свою чергу, кредитор Тит має право вимагати від кожного із братів-боржників виконання зобов'язання лише в половинному розмірі.

У деяких випадках кожен із боржників зобов'язаний виконати зобов'язання у повному розмірі. Наприклад, з метою посилення відповідальності за групову крадіжку було встановлено, що кожний із злодіїв зобов'язаний сплатити кредитору штраф у повному розмірі, причому сплата одним із боржників-злодіїв не звільняла від цієї відповідальності інших. Кредитор отримував суму штрафу стільки разів, скільки було злодіїв.

Часткові зобов'язання можливі тільки при подільному предметі зобов'язання (гроші, зерно, борошно тощо).

Зобов'язання, за яким кредитор має право вимагати від будь-кого із боржників його виконання в повному обсязі, називається *солідарним*. Воно також може бути активним і пасивним. Якщо кожний із кількох кредиторів має право вимагати від боржника (боржників) виконання зобов'язання в повному обсязі, то це солідарне активне зобов'язання. При цьому витребування одним із кількох кредиторів повного виконання зобов'язання на свою користь позбавляє права інших кредиторів вимагати виконання того самого зобов'язання ще раз. Так само виконання зобов'язання в повному обсязі одним із кількох боржників звільняє інших від обов'язку виконувати його. Боржник, що виконав зобов'язання в повному обсязі, має право вимагати від інших боржників відшкодування в тих частках, в яких він виконав зобов'язання за них (право регресу). Кредитор, який дістав за-

доволення за зобов'язанням в повному обсязі, зобов'язаний передати частки виконаного іншим кредиторам. Часткове зобов'язання було вигіднішим для боржників, оскільки кожний з них відповідав тільки у своїй частці, а солідарні, навпаки, — для кредиторів, бо вони мали право вимагати повного виконання зобов'язання від будь-кого із кількох боржників. Свою вимогу кредитор міг задовольнити повністю за рахунок майна найбільш сумлінного боржника, аби той сам розрахувався з іншими. У разі виникнення спору кредитор стверджував, що зобов'язання було солідарним, а боржник — частковим. Для усунення подібних конфліктів виробили чітке правило: солідарне зобов'язання, а, отже, солідарна відповідальність наставала тоді, коли це було передбачено договором або законом; в усіх інших випадках — часткова відповідальність.

*Заміна сторін* у зобов'язанні спочатку не допускалась. Як зазначалося, римське зобов'язання на ранніх стадіях були суворо особистими взаєминами кредитора і боржника, що за умов обмеженого цивільного обігу не спричиняло істотних незручностей. Пізніше був потрібний більш гнучкий підхід. Цьому сприяло й те, що з давніх часів римське право допускало перехід більшості зобов'язань у спадщину. Виняток становили тільки зобов'язання, тісно пов'язані з особою кредитора або боржника (обов'язок художника написати портрет тощо). Останні не могли бути предметом спадкування. І все ж заміна осіб у зобов'язанні за життя кредитора і боржника тривалий час не допускалась, що було дуже незручно.

Основою заміни осіб у зобов'язанні стала *новація* (оновлення зобов'язання), на підставі якої кредитор міг передати своє право вимоги іншій особі. З цією метою зі згоди боржника кредитор укладав з третьою особою, якій хотів передати своє право вимоги до боржника, новий договір того самого змісту, який був у першому зобов'язанні. Новий договір відміняв старий, встановлюючи зобов'язально-правові відносини між тим самим боржником і новим кредитором. Така форма заміни кредитора в зобов'язанні була досить громіздкою, складною і не могла задовольнити потребу цивільного обігу. По-перше, для новації вимагалась згода боржника, якої він міг і не дати з яких-небудь своїх міркувань. По-друге, укладення нового договору не лише відміняло старий, а й припиняло різні форми забезпечення, встановлені для нього, що також ускладнювало становище нового кредитора. Тому на зміну новації прийшли досконаліші форми.

З утвердженням формулярного процесу почали застосовувати особливу форму передачі зобов'язання, яка дістала назву *cessio (цесія)*. Суть її полягала в тому, що кредитор, який бажав передати своє право вимоги іншій особі, призначав її своїм представником щодо стягнення боргу з боржника і передавав їй своє право. У пізнішому римському праві цесія стала самостійною формою перенесення права від попереднього кредитора до другої особи. Вона усувала недоліки новації. Для цесії не треба було згоди боржника, його лише належало повідомити про заміну кредитора. Крім того, цесія не скасовувала форм забезпечення зобов'язання, що існували раніше: з правом вимоги до нового кредитора переходило і забезпечення зобов'язання.

Для захисту інтересів цесіонарія йому надавався спеціальний позов. Цесію укладали за волею кредитора, за судовим рішенням, а також на вимогу закону. Не допускалась цесія, якщо вимога мала суто особистий характер, при спірних вимогах, а також заборонялась передача вимоги більш впливовим особам, від підопічного до опікуна.

Разом з уступкою вимоги допускалося *переведення боргу* на іншу особу. При передачі права вимоги особа боржника ролі не відігравала, а при переведенні боргу на іншу особу його особистість набувала істотного значення. Вступаючи в зобов'язання, кредитор мав бути впевненим у його виконанні, вірити новому боржнику. Тому перенесення боргу мало місце лише за згодою кредитора. Здійснювалося воно у формі новації, тобто укладенням нового договору між кредитором і новим боржником, який припиняв дію старого договору, що існував між кредитором і старим боржником.

Для переведення боргу потрібні були такі умови: а) добровільне прийняття чужого боргу; б) належне оформлення. Переведення боргу — своєрідна форма забезпечення виконання зобов'язання, тому іноді вона полягала у наданні застави або поруки.

## § 4. Виконання зобов'язань

Головна мета будь-якого зобов'язання — задовольнити вимоги кредиторів. Виконання зобов'язань полягає в здійсненні зобов'язаною особою (боржником) дій, що становлять зміст зобов'язання (передача речі, надання речі в тимчасове користування, виконання якої-небудь роботи). Предметом вико-

нання зобов'язання за загальним правилом є об'єкт зобов'язання, який без згоди кредитора не може бути замінений іншим предметом. Саме по собі виконання має багато різних нюансів, елементів, вимог тощо. Тому в практиці часто виникають спори про характер виконання, його повноту, відповідність умовам договору. Те, що на думку боржника вважається виконанням, на погляд кредитора не відповідає умовам договору і не може бути визнаним як виконання. З метою уникнення подібних спорів римська юриспруденція виробила чіткі критерії, яким мало відповідати виконання зобов'язання. Невідповідність хоча б одному з них тягло негативні наслідки, аж до визнання зобов'язання невиконаним.

За грошовими зобов'язаннями виконання називалось *платежем*. Будь-яке зобов'язання — це тимчасові правовідносини. Нормальний спосіб його припинення — виконання (платіж). До цього моменту боржник пов'язаний зобов'язанням, тобто він певною мірою обмежений у своїй правовій свободі, аж поки не виконає зобов'язання.

Для того, щоб зобов'язання вважалось виконаним, необхідно додержуватися таких вимог:

1. *Зобов'язання має бути виконане в інтересах кредитора*. Виконання мусив прийняти сам кредитор. Для цього він мав бути дієздатним. Виконання зобов'язання на користь інших осіб без згоди на те кредитора не допускалось. Однак кредитор міг поступитися своїм правом вимоги іншим особам за цесією. Якщо він був недієздатним або став таким, то виконання приймав його законний представник (опікун, повірений). Але й при доброму здоров'ї кредитор міг доручити третій особі прийняти виконання зобов'язання. Нарешті, після смерті кредитора виконання зобов'язання мали право прийняти його спадкоємці.

2. *Зобов'язання виконує боржник*. Для кредитора не завжди мала значення особа боржника. Не так уже й важливо, хто поверне борг за позикою, чи сам боржник, чи його син, важливо, щоб було виконано зобов'язання. Проте у зобов'язаннях, що тісно пов'язані з особою боржника, кредитор вправі був вимагати виконання саме боржником. Якщо ж особа боржника не мала для кредитора особливого значення, то зобов'язання могло бути виконано будь-якою третьою особою за дорученням боржника. В цьому разі належало додержуватися правила: боржник мав бути здатним до виконання, розпоряджатися своїм майном, тобто бути дієздат-

ним. При його недієздатності виконання зобов'язання повинен здійснити його законний представник.

3. *Місце виконання* зобов'язання має важливе практичне значення для визначення ціни, суми боргу, розміру шкоди тощо. За умов розвинутого обігу широко застосовували договори, контрагенти яких перебували у різних місцях (наприклад, продавець в Африці, а покупець у Римі). Якщо місцем виконання був визначений склад покупця в Римі, то обов'язок доставити туди товар покладали на продавця, який у свою чергу встановлював ціну, здатну відшкодувати витрати на транспортування. Місце виконання зобов'язання також зумовлювало момент переходу права власності на куплений товар, розподіл ризику випадкової загибелі під час його транспортування. Через це місце виконання зобов'язання обумовлювалось у договорі; в інших випадках діяли за загальними правилами. Якщо предметом зобов'язання була нерухомість, то місцем його виконання було місцезнаходження майна. Якщо місце виконання визначалося альтернативне, то право вибору належало боржникові. В інших випадках місце виконання визначалося місцем можливого подання позову. Таким місцем за загальним правилом вважалося місце проживання боржника або Рим за принципом: «*Roma communis nostra patria est*» — Рим наша спільна батьківщина (Д. 50.1.33).

4. *Виконання зобов'язання у належний строк*. Серед вимог до виконання істотне значення має строк платежу, який забезпечує усталеність цивільного обігу. Строк як правову категорію важко переоцінити. Саме строки визначають нормальний ритм господарського життя. Тому правовому значенню строків виконання зобов'язань приділялася належна увага.

Строк виконання зобов'язань, зазвичай, встановлювався сторонами у договорі. У позадоговірних зобов'язаннях він здебільшого визначався законом. Важче було, якщо строк платежу (виконання) не зазначався ні в договорі, ні в законі. Тоді діяло правило: «В усіх зобов'язаннях, в яких строк не передбачений, борг виникає негайно» (Д. 50.17.14), а також: «Якщо договір укладено без строку й умови, то момент виникнення зобов'язання і строк виконання збігаються» (Д. 50.16.213).

При настанні строку платежу (виконання), зазначеного договором або визначеного іншим шляхом, боржник повинен виконати зобов'язання. В іншому разі він порушує строк платежу, прострочує його, тобто опиняється у прострочці (*in mora*).



Для визнання боржника у прострочці вимагалися такі умови: а) наявність зобов'язання, що захищається позовом; б) настання строку платежу (виконання), «стиглість» зобов'язання; в) наявність вини боржника в порушенні строку; г) нагадування кредитора про настання строку платежу. У пізньому римському праві допускалися випадки, коли прострочка наставала незалежно від нагадування кредитора. За Юстиніана було встановлено, якщо зобов'язання має точний строк виконання, то він ніби нагадує боржнику про необхідність платежу (виконання), тобто «строк нагадує замість людини».

*Прострочка виконання мала для боржника негативні наслідки:* а) кредитор мав право вимагати відшкодування всіх заподіяних прострочкою збитків; б) ризик випадкової загибелі предмета зобов'язання переходив на винну в прострочці сторону; в) кредитор міг відмовитися від прийняття виконання, якщо воно втратило для нього інтерес.

*Порушити строк виконання зобов'язання міг і кредитор* (наприклад, відмовився прийняти виконання без поважної причини). У такому разі для нього теж наставали негативні наслідки. Він мав відшкодувати заподіяні неприйняттям збитки. Після прострочення кредитора боржник відповідає тільки за навмисне заподіяні збитки, а не за просту вину (Д. 18.6.18). Ризик випадкової загибелі речі також переходить на кредитора, що перебуває в прострочці.

5. *Виконання має відповідати змісту зобов'язання.* Зобов'язання слід виконувати відповідно до умов договору. Без згоди кредитора воно не може виконуватися частинами (якщо це не передбачено договором), достроково, не допускається заміна предмета зобов'язання. Будь-які відхилення від змісту зобов'язання допускалися лише зі згоди кредитора.

## § 5. Наслідки невиконання зобов'язань

Будь-яке порушення умов договору чи іншого зобов'язання дезорганізує цивільний обіг. Тому наслідки невиконання зобов'язань ретельно регламентувалися римським приватним правом.

*Невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання* визнавалося порушення умов договору або однієї з наведених вище вимог до виконання. Наприклад, якщо договір не виконаний у зумовлений строк — це невиконання, якщо ж виконаний з прострочкою — неналежне виконання. Наслідки

в обох випадках наставали однакові: або відповідальність боржника, або звільнення його від відповідальності.

Відповідальність боржника за невиконання або неналежне виконання зобов'язання у пізньому римському праві наставляла лише за наявності спеціальних умов — *вини* і *наявності збитків*. За відсутності однієї з цих двох умов відповідальність не наставляла.

При цьому слід зазначити, що римська юриспруденція недостатньо чітко розмежовувала вину і протиправність, часто трактуючи вину як недодержання поведінки, що вимагається правом. Наприклад, Павло писав: «Якщо особа додержувалась всього, що треба..., то вина відсутня» (Д. 9.2.30.3). Іншими словами, вина трактувалася як протиправна поведінка.

Римське приватне право знало дві форми вини: а) *dolus* (*умисел*) — боржник передбачав результати своєї поведінки і бажав їх настання; б) *culpa* (*необережність, необачність*) — боржник не передбачав результатів своєї поведінки, однак мав би передбачити їх. За словами Павла, «вина наявна тоді, коли не було передбачено те, що могло бути передбачено уважною людиною» (Д. 9.2.31).

Необережність буває різною: груба (*culpa lata*), легка (*culpa levis*) і щонайлегша (*culpa levissima*).

*Груба необережність* — це невияв тієї міри піклування, уваги, дбайливості, обережності, яку звичайно виявляють нормальні люди. Ульпіан писав: «Груба вина — це надзвичайна недбайливість, тобто нерозуміння того, що всі розуміють» (Д. 50.16.213.2). За своїм значенням груба вина прирівнювалася до умислу. Юрист Нерва стверджував, що «надміру груба вина є умислом» (Д. 16.3.32).

*Легка необережність* визначалася порівнянням поведінки пересічного «доброго», дбайливого господаря з поведінкою боржника. Якщо поведінка боржника поступалася дбайливості господаря, вона була вищою, але легкою вищою. Римські юристи розробили модель такого собі доброго, турботливого, дбайливого господаря, поведінка якого була еталоном для визначення вини боржника. Таку вину називали ще *culpa levis in abstracto* — вищою за абстрактним критерієм, тобто мірою для порівняння слугувала якась абстракція, невизначеність.

Крім того, римському приватному праву був відомий ще один вид вини — *culpa in concreto* (конкретна вина). Її визначали порівнянням ставлення особи до власних і чужих справ

(речей). Якщо боржник до чужих справ (речей) ставився гірше, ніж до своїх, то наявна була конкретна вина. Як приклад конкретної вини в джерелах наводяться стосунки товаришів між собою. Якщо товариш ставився до справ товариства як до власних, його поведінка була бездоганною, якщо гірше — винною (Д. 17.2.72).

За умисел і грубу вину (необережність) відповідальність наставляла без будь-яких винятків, а за легку необережність (недбайливість) — не завжди. Остання залежала від того, в чиїх інтересах було укладено договір. Якщо в інтересах боржника, то він зобов'язаний був виявляти максимум дбайливості, уваги і тому відповідав і за легку вину. Наприклад, одержавши за договором позички в тимчасове і безоплатне користування чужу річ, боржник зобов'язаний був виявити підвищену увагу до її схоронності. Якщо ж річ зіпсувалася або загинула, то він відповідав за найменшу необачність, найлегшу недбайливість і необережність.

У договорах, що були укладені в інтересах кредитора, в яких боржник ніякої вигоди не мав, відповідальність останнього наставляла лише за грубу вину. Наприклад, у договорі зберігання той, хто зберігав річ, ніякої вигоди не мав, оскільки цей договір у римському праві був безоплатним. Отже, якщо псування або загибель речі, переданої на схов боржнику, наставляли не в результаті його умислу або грубої вини, він відповідальності не ніс.

При рівній вигоді сторін, їхньому взаємному інтересі відповідальність боржника наставляла за будь-яку вину.

*Culpa levissima* (щонайлегша вина або вина у недосвідченості) мала правове значення тоді, коли наявність певних навичок, досвіду була умовою договору (наприклад, за виготовлення скульптури мав братися скульптор. Якщо ж боржник таких навичок не мав, то відповідав у кожному разі за всі недоліки виготовленого замовлення).

Із загального правила про відповідальність за вину в римському праві були винятки. Власники заїжджих дворів, готелів і кораблів несли підвищену відповідальність за пропажу, загибель речей, переданих їм на схов. Вони відповідали без вини, тобто і за випадкову загибель речі. Претор поклав на цих осіб підвищену відповідальність через грабівництво, розбій і піратські напади, що почастишали, оскільки в деяких випадках співучасниками, організаторами могли бути зазначені особи.

У пізньому римському праві відповідальність боржника за невиконання або неналежне виконання зобов'язання наставала, якщо неправомірною поведінкою боржника заподіяно майну кредитора збитки, тобто внаслідок невиконання або неналежного виконання зобов'язання майнові інтереси кредитора порушені й він мав певні збитки.

У давні часи відповідальність боржника мала особистий характер: його карали фізично (били різками, садовили у боргову яму або навіть тюрму), про що свідчать Закони XII таблиць (таблиця III).

З розвитком товарообігу римляни дійшли висновку, що покарання боржника навіть смертю не відшкодовує заподіяних кредитору майнових збитків. Набагато вигідніше замість фізичної розправи примусити боржника відшкодувати заподіяні збитки, відповісти власним майном. Особиста відповідальність замінюється майновою, за якою боржник відповідає своїм майном. У приватному праві вона посіла належне їй місце.

*Майнова шкода (збитки) — є обчислене в грошах будь-яке зменшення наявного майна та інше ущемлення майнового інтересу однієї особи, заподіяне протиправними діями іншої особи.*

Поняття шкоди в римському праві складалося з двох елементів: а) *damnum emergens* — втрата наявного; б) *lucrum cessans* — втрачена вигода. Зокрема, Ульпіан підкреслював, що слід ураховувати не тільки втрату того, що було, а й втрачену вигоду (Д. 13.4.2.8).

*Втрата наявного* — будь-яке зменшення наявного майна, *втрачена вигода* — неодержання передбачуваного доходу.

Розмір шкоди визначався в грошах з урахуванням конкретних обставин, часу і ринкової кон'юнктури. Боржник ніс відповідальність в обсязі заподіяної шкоди.

У приватному праві на визначення обсягу відповідальності боржника не впливає ступінь його вини. Вона має значення лише для встановлення відповідальності боржника або звільнення його від відповідальності. Наявність легкої вини дає підстави притягти до відповідальності позичальника за договором позички, але звільняє від відповідальності хранителя. Обсяг встановленої відповідальності боржника не залежить від ступеня вини. Він несе однакову відповідальність за умисел, грубу і легку вину.

Римське приватне право знало дві підстави звільнення боржника від відповідальності за невиконання або неналежне

виконання зобов'язання: *casus* (випадок) і *vis major* (нездоланна, непереборна сила).

*Випадок (casus)* — це спеціальний правовий термін для позначення загибелі речі або іншої неможливості виконати зобов'язання без вини боржника. Іншими словами, це збіг обставин, за яких немає вини боржника, проте виконати зобов'язання неможливо.

За загальним правилом за *casus* боржник відповідальності не ніс (за винятком капітанів кораблів, господарів заїжджих дворів і готелів). Джерела стверджують: «*casus a nullo praestatur*» — за випадок ніхто не відповідає.

*Нездоланна сила, непереборна сила (vis major)* — дії стихійних сил природи, які неможливо ні передбачити, ні усунути. Загибель речі або інша неможливість виконання зобов'язання, що настала внаслідок дії нездоланної сили, звільняє боржника від відповідальності.

## § 6. Забезпечення зобов'язань

Кредитор завжди заінтересований у тому, щоб зобов'язання було виконано реально та у встановлений строк. У разі його невиконання боржником кредитор має право повернути стягнення на його майно. Однак кредитор воліє бути впевненим як у реальному і своєчасному виконанні самого зобов'язання, так і в реальній можливості відшкодування збитків, заподіяних невиконанням зобов'язання. Крім того, він хоче мати правові засоби, які б примушували боржника до добровільного і своєчасного виконання зобов'язання настанням негативних для нього наслідків.

Римська юриспруденція створила досить струнку систему правових засобів забезпечення зобов'язань, основними з яких є: *arra* (завдаток), *stipulatio poena* (штраф, або ж неустойка), застава (*pignus, hypotheca*), порука (*adpromissio, fidejussio*).

*Arra (завдаток)* — грошова сума або інша цінна річ, яку одна сторона — боржник (найчастіше покупець) — дає другій стороні — кредитору (продавцеві) в момент укладення договору. Спочатку завдаток відіграв роль доказу факту укладення договору. Без нього договір не втрачав свого юридичного значення, проте завдаток підтверджував факт угоди. Штрафну функцію він набув уже за часів Юстиніана, який у 528 р. передбачив можливість примусу боржника до виконан-

ня зобов'язання — *arra poenalis*. При забезпеченні зобов'язання завдатком боржник втрачав його, якщо відмовлявся від виконання. Кредитор, який відмовився від договору, зобов'язаний був повернути завдаток у подвійному розмірі. При нормальному виконанні договору завдаток зараховувався як частка платежу за зобов'язанням.

*Stipulatio poena* (*штраф, або ж неустойка*) — визначена в договорі грошова сума, яку боржник зобов'язаний був виплатити кредитору в разі невиконання або неналежного виконання зобов'язання. Угода про штраф укладалась у формі стипуляції і мала характер акцесорного (додаткового) договору. Тому, якщо основний договір за яких-небудь причин виявлявся недійсним, визнавалась недійсною і угода про штраф.

У разі невиконання зобов'язання кредитор мав право вимагати або виконання зобов'язання, або виплати штрафу (неустойки). Витребування виконання зобов'язання і сплати штрафу допускалось лише як виняток (так звана кумулятивна неустойка).

*Застава* (*pignus, hypotheca*) — право на чужу річ. Про неї йшлося у відповідному розділі речевого права.

*Порука* (*adpromissio, fidejussio*) — забезпечення виконання зобов'язання шляхом залучення додаткового боржника. Про поруку йтиметься при висвітленні положень відповідних вербальних договорів.

## § 7. Припинення зобов'язання, крім виконання

Як зазначалося вище, нормальним чи навіть «ідеальним» способом припинення зобов'язань є його виконання. Проте в діловому житті не рідкісні випадки припинення зобов'язань з інших підстав: оновлення сторонами договору умов, на яких його укладено; залік взаємних вимог; смерть однієї із сторін в зобов'язаннях, які тісно пов'язані з особою кредитора або боржника; неможливість виконання зобов'язання з підстав, що не залежать від волі сторін. Розглянемо ці випадки докладніше.

1. *Новація* (*novatio*) — це оновлення існуючого зобов'язання за допомогою договору, який скасовує дію раніше укладеного договору і створює нове зобов'язання. Новація погасила раніше існуюче зобов'язання за умови, що: а) нова угода укладалась саме з цією метою — погасити попереднє зобов'язання; б) у новому зобов'язанні з'явився новий елемент порівняно з попереднім зобов'язанням. Цей новий еле-

мент міг полягати у зміні підстав (наприклад, борг із позики перетворювався в борг купівлі-продажу), змісту (замість передавання речі в найм вона вважалась переданою у позичку) тощо. Якщо ж змінювалися сторони в зобов'язанні, то це вже була уступка вимоги або переведення боргу.

2. *Залік (compensatio)* може мати місце, якщо між одними і тими самими суб'єктами існує кілька зобов'язань, які мають зустрічний характер. Для застосування заліку необхідно було додержуватися таких правил: а) вимоги зустрічні; б) дійсні; в) однорідні (гроші на гроші, зерно на зерно тощо); г) «стигли», тобто за обома зобов'язаннями наставав строк платежу; д) безспірні.

3. *Смерть однієї із сторін.* За загальним правилом смерть сторони не припиняє зобов'язання, оскільки на спадкоємців переходять як права, так і борги небіжчика. Проте у випадках, де особистість боржника має особливе значення, смерть зобов'язаної особи припиняє зобов'язання. Борги, які випливали з деліктів, також не переходили в спадщину. Але, якщо внаслідок делікту спадкоємці збагатилися, збагачення підлягало вилученню, оскільки до складу спадщини воно не входило. Хоча за сам делікт спадкоємці відповідальності не несли (Д. 3.6.5).

4. *Випадкова неможливість виконання (impossibilium).* Вона могла бути фізичною та юридичною. *Фізична* наставала тоді, коли предмет зобов'язання випадково гинув, а *юридична* — коли предмет зобов'язання вилучався з обігу. Наприклад, укладено договір про продаж раба, однак після його укладення раба викупили на свободу. Наставала юридична неможливість виконання, оскільки проданий раб став вільним, а вільна людина не може бути предметом обігу.

## Глава 2

### **ДОГОВОРИ. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ**

#### **§ 1. Поняття і види договорів**

Договори були основною правовою формою, за якою здійснювався величезний товарний і господарський обіг Стародавнього Риму. Правовий вплив поширювався на всі економічні, торгові та інші відносини. Римська юриспруденція

створила розгалужену систему договорів, яка забезпечувала надійну правову основу ділових відносин. Римське договірне право класичного і післякласичного періодів — результат тривалого розвитку, вдумливого аналізу і відбору практики преторів. Багато договорів були рециповані пізнішими правовими системами, а відтак збереглися і в сучасному праві.

*Договір (contractus)* — двостороння угода, в якій висловлено волю двох сторін, спрямована на досягнення певного правового результату — виникнення, зміну або припинення прав і обов'язків. Іншими словами, договір є угодою двох або кількох осіб про здійснення певної правової дії або про утримання від здійснення певної дії.

Більшість договорів — двосторонні правочини, в яких дві сторони є *контрагентами* угоди. Існували також багатосторонні договори, але в римському праві вони зустрічалися порівняно рідко. Предмет договору — яка-небудь дія, бездіяльність або відмова від здійснення дії. Наприклад, сусіди домовилися між собою, що один з них не зводитиме перед вікнами будинку другого будівлю, аби не закривати світла до його вікон.

Договір — це вольовий акт. Він не може виникнути всупереч волі сторін, однак це саме акт, дія, внаслідок якої виникає зобов'язання, одна із підстав виникнення зобов'язань. Однак не будь-який договір породжує зобов'язання, хоч переважна більшість є основою для виникнення зобов'язань. Поняття зобов'язання ширше, ніж поняття договору: зобов'язання виникають (крім договорів) також з деліктів, квазіделіктів і квазіконтрактів.

На ранній стадії римське договірне право позначалось обтяжливим формалізмом, який зменшувався в міру розвитку договорів. Разом з тим навіть у розвинутому римському праві не всяка угода визнавалася договором. Для визнання угоди договором вимагалось додержання встановлених формальностей, без яких правові наслідки не наставали.

Римська договірна система, як досить розгалужена і багатогалузева, охоплювала всі господарські відносини. Вона розрізняла два види договорів — контракти і пакти, які істотно відрізнялися один від одного.

*Контракти* як формальні угоди визнавалися приватним правом і забезпечувалися позовним захистом. Система контрактів була замкнутою, через що тривалий час не визна-



валися ними угоди, не передбачені приватним правом. Однак під впливом потреб товарообігу, що швидко розвивався, класичне і післякласичне приватне право допускає певні відхилення.

*Пакти* — це неформальні угоди, тобто саме ті, які були правовою формою ділового життя за межами кола контрактів. Вони не мали позовного захисту і безумовного юридичного значення: тут покладалися лише на совість контрагентів, на їхні моральні якості, а не на припис норми позитивного права. Невиконання пакту не тягло юридичної відповідальності. Проте з розвитком ремесел, торгівлі, сільського господарства цивільний обіг не міг уже вдовольнитися замкнутим колом контрактів. Нові відносини вимагали нових договірних форм. Римська юридична практика змушена була визнати за деякими пактами силу контрактів, надавши їм позовного захисту.

Контракти поділялись на види за різними підставами.

1. *Залежно від процедури укладення договорів*, а, отже, і підстав виникнення зобов'язань, що впливали із контрактів, Гай розрізняв чотири види зобов'язань, що впливали з контрактів шляхом: передачі речі — *res*; проголошення певних слів (усно) — *verba*; написання певних слів — *litterae*; досягнення угоди — *consensus*. Ці підстави виникнення зобов'язань із контрактів були критерієм розмежування окремих видів контрактів: *вербальних, літеральних, реальних і консенсуальних*.

Кожній з цих груп відповідав точно визначений перелік договорів, тобто кожен договір «знав» своє місце і не міг переходити з одної групи до іншої. Відповідно чотири групи договорів мали вичерпний перелік контрактів. Між тим, практика вимагала визначення юридичної чинності й за іншими договорами, які не ввійшли до цього переліку. Це *н'ята група*, яка вже в середні віки дістала назву *contractus innominati* — *інномінальні, або ж безіменні контракти*. За своєю юридичною природою вони наближались до реальних контрактів.

2. Критерієм класифікації контрактів слугував також *ступінь вимог до їхньої «формалізації»*. У докласичному римському праві при пануванні формалізу у випадку укладення і тлумачення змісту договорів перевагу надавали букві договору, а не його суті. Навіть якщо в договорі було допущено помилку, яка перекручувала його зміст, відступити від зафіксованих положень не можна було. У такий спосіб тлумачилися

і нормативні акти. Наочно це видно на прикладі закону Аквілія. Цей закон передбачав, що той, хто неправомірно знищив або пошкодив чуже майно, ніс відповідальність за неодмінної умови: якщо шкода заподіяна «*corpore corpori*», тобто тілом тілу, матеріальним предметом матеріальному предмету. Отже, якщо чужого раба було вбито палицею, відповідальність наставала, а якщо раба заморювали голодом, — то ні. Вже пізніше преторська практика поширила відповідальність і на ті випадки, коли не було «*corpore corpori*».

За цим самим критерієм розрізнялися й угоди: *negotia stricti juris* — *правочини суворого права* і *negotia bonae fidei* — *правочини доброї совісті*. Перші були властиві докласичному праву, другі — праву класичному, коли при тлумаченні правових норм виникає тенденція більшого врахування змісту, що надає йому перевагу перед буквою. Потім ця тенденція переходить і на договори. Важливішим визнається не те, що сказано — *id quod dictum est*, а те, що зроблено, до чого сторони прагнули насправді — *id quod actum est*.

3. *Залежно від розподілу прав і обов'язків* розрізняли односторонні та двосторонні договори, так само як і зобов'язання, що виникали з них. Договори, в яких одна сторона мала тільки право, а інша — тільки обов'язки, називалися *односторонніми* (наприклад договір позики), а договори, в яких кожна із сторін мала права й обов'язки, — *двосторонніми*. Права й обов'язки розподілялися між сторонами не завжди рівномірно. Інколи одна сторона мала за договором більше прав і менше обов'язків, а друга, навпаки, менше прав і більше обов'язків. Існували договори, в яких права й обов'язки розподілялися між сторонами рівномірно, тобто права й обов'язки однієї сторони відповідали обов'язкам і правам іншої. Їх називали *синалагматичними* (наприклад договір купівлі-продажу). У свою чергу *синалагма* була *доконаною* (якщо зобов'язання були взаємними від початку) або *недоконаною* (якщо зобов'язання спочатку були односторонніми, а потім стали взаємними. Наприклад, безоплатний договір доручення породжував обов'язки довірителя компенсувати втрати повіреного, якщо такі мали місце).

4. *За критерієм оплатності* розрізняли договори *платні*, коли майнову вигоду мають обидві сторони (наприклад при купівлі-продажу), і *безоплатні*, коли вигоду має тільки одна сторона (наприклад, безпроцентна позика, позичка).

Римське право знало також ряд інших договорів: абстрактні й казуальні, формальні й неформальні тощо.

Як зазначалося, для римської договірної системи характерний вичерпний перелік контрактів. Незважаючи на різне господарське призначення і правову специфіку контрактів, їх об'єднувала наявність позовного захисту. Кожний контракт захищався спеціальним позовом зі своєю власною назвою. Характер позову визначав зміст договору.

## § 2. Умови дійсності договорів

Не кожна угода ставала договором. Юридичну чинність вона набувала лише за умови додержання обов'язкових вимог: вільного волевиявлення сторін, правосуб'єктності сторін, відповідної форми волевиявлення, визначення предмета договору, реальності виконання дій, що становлять предмет договору. При недодержанні цих вимог договір міг бути визнаний недійсним. Тому на характеристиці цих вимог варто зупинитися докладніше.

### 1. Вільне волевиявлення сторін.

Воля сторін полягає в їхній згоді взяти на себе певні обов'язки за договором. Вона має бути взаємною, двосторонньою і спрямованою на досягнення певної мети. Однак для укладення договору однієї внутрішньої волі недостатньо. Вона недоступна для інших, а для договору необхідно саме її зовнішнє виявлення, притому в такій формі (або в такий спосіб), що доступна для сприйняття і розуміння іншими особами. Без фіксації волі оточуючими особами неможливе виявлення зустрічної волі. Іншими словами, якщо продавець бажає продати будь-яку річ, він мусить висловити свою волю в такий спосіб, щоб її правильно сприйняли інші особи. Отже, воля укласти договір повинна бути висловлена зовні в певній об'єктивній формі — *волевиявленням*. Форми його можуть бути різними, але достатньо чіткими, зрозумілими, здатними для сприйняття іншими. Воля може виявлятися усно, письмово тощо. Сучасна правова доктрина виходить з того, що воля може бути висловлена також певною поведінкою, жестом, мімікою, а в деяких випадках навіть мовчанням або за допомогою так званих *конклюдентних дій*. Наприклад, покупець, зайшовши в тютюнову лавку, кладе гроші на прилавок. Це означає, що він бажає купити тютюн, тобто укласти договір.

Спосіб виявлення волі має важливе значення для правильного тлумачення договору. Невдало виявлена воля може призвести до неправильного тлумачення, помилок у договорі та інших негативних наслідків. Тому в деяких договорах було чітко визначено вимоги до способу виявлення волі (манципація, стипуляція та ін.).

Ідеальним є договір, в якому збігаються воля і спосіб її виявлення. Значно важче в тих випадках, коли внутрішня воля особи не збігається з її зовнішнім виявленням. Розходження між справжньою волею і формою її виявлення може бути непомітним для другої сторони — контрагента.

Неправильне уявлення однієї сторони в договорі про виявлену зовні волю іншої сторони, яка спонукала останню на певне волевиявлення, називається *помилкою* — *error*. Питання про юридичні наслідки помилки вирішуються залежно від вини особи, що неправильно виявила свою волю. За наявності вини особа вважалась зв'язаною зазначеним зобов'язанням, а за відсутності юридичних наслідків помилки не встановлювалось.

Розрізнялися помилки істотні та неістотні. До *істотних* належали помилки: а) у характері правочину (*error in negotio*) — в неправильній оцінці договору (наприклад, особа передає за договором річ на схов, а інша особа — вважає, що річ передано їй у тимчасове користування); б) у предметі (*error in corpore*) — помилка контрагента у самому предметі договору (наприклад, продається один земельний наділ, а покупець думає про інший); якщо помилка стосується властивостей предмета, то дійсність договору залежала від того, наскільки ця властивість вплинула на сутність предмета (наприклад, вазу купляли як золоту, а вона виявилася бронзовою); в) у особі контрагента (*error in persona*) — помилка визнавалася істотною і договір визнавався недійсним, якщо особистість контрагента мала істотне значення для другої сторони (наприклад, особа гадала укласти договір зі скульптором, а виконавець виявився не тим, за кого його вважав контрагент).

*Помилка у мотивах* укладення договору вважалася *неістотною*, й оспорювання договору в таких випадках не допускалося.

Волевиявлення сторін має бути абсолютно вільним і усвідомленим. Виявлення волі, яка настала внаслідок обману, на-

сильства чи примусу, вважалося неналежним, а згадані обставини називали *вадами волі*.

*Обман (dolus)* — навмисне введення в оману контрагента з метою спонукання до волевиявлення на шкоду власним майновим інтересам. У республіканський період оману визнавали будь-які хитрощі, а у класичному приватному праві — поведінку особи, яка зумовила волевиявлення контрагента, викликане неправильно уявою про її наміри. Цицерон дав таке визначення обману: «Коли одне робиться для виду, а інше здійснюється (входить в намір)» — *cum esset aliud simulatum, aliud actum*. Лабеон, який жив пізніше Цицерона, підтверджує визначення обману і пропонує своє: «Це є лукавство, обман, хитрість, здійснені для того, щоб обійти, обманути, заплутати іншого» (Д. 4.3.1.2).

Правочин, здійснений під впливом обману, не визнавався абсолютно недійсним. Він мав певні юридичні наслідки, проте особі, що виявила волю під впливом обману, надавався позов (*actio doli*) для визнання договору недійсним і стягнення заподіяних збитків, що настали внаслідок обману. Оскільки присудження за даним позовом загрожувало безчестям (*infamia*) для відповідача, то він майже не застосовувався проти осіб, що мали високе соціальне становище — його замінювали іншим позовом.

Волевиявлення однієї сторони може здійснитися під *примусом іншої*. Примус може полягати у фізичному насильстві або у психологічному впливі — погрозі (*metus*). Вада волі мала місце, якщо погроза була протиправною, реальною і «викликала страх перед великим злом» (Д. 4.2.5), тому не мала значення, наприклад, погроза застосувати санкції до невинного боржника.

Римське право визнавало правочин, здійснений під примусом, дійсним, пояснюючи це тим, що «хоча і під тиском, але ж волю висловив» — *Coactus tamen volui* (Д. 4.2.21.5). Пізніше правознавці дійшли висновку, що воля, виявлена під тиском, не є справжньою. Особі, чие волевиявлення сформувалося під впливом погрози, надавався спеціальний позов — *actio quod metus causa*.

Того, хто застосував примус, присуджували до відшкодування завданих збитків. При відмові добровільно виконати рішення суду його присуджували до відшкодування заподіяних збитків у чотирикратному розмірі.

2. *Правосуб'єктність сторін*. Саме по собі волевиявлення

договору ще не породжувало. Необхідна була здатність до волевиявлення, а її, як відомо, мають не всі. Правоздатності були позбавлені раби, а також підвладні особи, як нездатні укладати договори від свого імені. Істотно обмежувалися в цій здатності особи, що не мали статусу римського громадянина. Для вільного волевиявлення вимагалась також і дієздатність, якої не мали малолітні й неповнолітні, душевнохворі та інші категорії вільного населення. Вільне волевиявлення можливе тільки за наявності правосуб'єктності як фізичних, так і юридичних осіб.

3. *Необхідна форма волевиявлення* — укладення договорів у формі, що приписувалась законом. Недодержання її робило договір недійсним. Це манципація, стипуляція, деякі письмові договори.

4. *Визначення предмета договору*. Римське приватне право поділяло зобов'язання на *визначені* та *невизначені*. У *визначених* предмет був ясний і чіткий, не викликав сумнівів; у *невизначених* — предмет окреслювався загальними ознаками (наприклад, продаються речі із спадкового майна Клавдія або продається річ, ціну якої встановив фахівець). Залежно від виду речей, які могли бути предметом договору, розрізняли родові зобов'язання і зобов'язання, предмет яких визначався індивідуально. Якщо предмет зобов'язання визначений родовими ознаками, тобто предметом договору була родова річ, — це *родове* зобов'язання, якщо ж індивідуально-визначена річ, то й зобов'язання *індивідуально-визначене*. Практичне значення такого поділу полягає в тому, що на випадок загибелі родової речі без вини боржника він не звільнявся від обов'язку виконати зобов'язання. Цей принцип висловлений в афоризмі: «Речі, визначені родовими ознаками, не гинуть» — *genus non perit*. Випадкова загибель індивідуально-визначеної речі припиняла зобов'язання.

Родове зобов'язання — різновид невизначених зобов'язань, оскільки його предмет визначався родовими ознаками.

5. *Реальність виконання дій, що становлять предмет договору*. Договір вважався дійсним, якщо його можна було виконати: немає зобов'язання, якщо його предмет неможливий — *impossibilium nulla obligatio est*. Неможливість дії може бути *фізичною*, *юридичною* і *моральною*. Прикладом фізичної неможливості є договір про те, що боржник має випити море. Якщо предметом договору купівлі-продажу була річ, вилучена з обігу, це зумовлювало юридичну неможливість

виконання договору. Моральна неможливість дії за договором мала місце, якщо він суперечив загальноприйнятій поведінці (наприклад зобов'язання виконати роль вбивці).

### § 3. Зміст договору

Зміст будь-якого зобов'язання, і передусім договірною, визначений відомою тріадою: **dare, facere, praestare** (**dare** — в розумінні передати право власності на яку-небудь річ однією особою іншій; **facere** — «зробити», тобто виконати певні дії або утриматися від здійснення певних дій; **praestare** — «надати» річ у тимчасове користування або надати певні послуги). Зміст зобов'язання (договору) визначає відповідні права й обов'язки сторін: якщо сторони домовилися про здійснення будь-якого діяння, то у другій сторони виникає право вимагати його виконання, а перша має його виконати.

Елементи змісту договору поділяли на три види: істотні (необхідні), звичайні та випадкові.

*Істотними* були такі, без яких договір взагалі не міг існувати (наприклад, у договорі купівлі-продажу — товар, ціна). Кожний договір мав свої специфічні необхідні елементи, які об'єднувалися однією властивістю.

Разом з тим договір міг містити елементи, без яких він не втрачав юридичного значення. Наприклад, у той же договір купівлі-продажу включався пункт, який встановлював обов'язок продавця доставити товар у домівку покупця. Це не було безперечно обов'язковим. Такі елементи змісту договору називали *звичайними*. Крім них, за бажанням сторін у договір можна було включити елементи, які не були для нього необхідними і звичайними. Їх називали *випадковими* (умови, строки).

Умова як чинник дійсності договору відрізняється від умови як випадкового елемента в договорі. В цьому разі умова розглядається в останньому значенні. Як випадковий елемент умова включається в договір тільки за бажанням сторін і є *застереженням у договорі, що ставить його чинність в залежність від настання певної обумовленої в договорі події*. При укладенні ще достеменно не відомо, настане ця подія чи ні, якщо настане, то договір набуває чинності або припиняє її. Якщо настання чинності договору зумовлено настанням цієї події, то така умова називається *відкладальною* або *суспензивною*. Наприклад, настання чинності договору купівлі-

продажу будинку залежить від переїзду продавця на проживання до іншого міста. Якщо продавець переїде до іншого міста, то договір набуває чинності, а якщо не переїде — договору немає. Прикладом відкладальної умови може бути задача в найм будинку до одруження сина.

Якщо ж чинність договору продовжується до настання обумовленої події, то така умова називається *скасувальною*, або *резолютивною*. При *скасувальній* умові договір набуває чинності відразу після його укладення і припиняє чинність з настанням цієї умови, а при відкладальній умові — набуває чинності тільки при настанні цієї умови.

*Строк*. Чинність договору може залежати від *настання певного строку*. Умови і строки подібні між собою. Відмінність полягає лише в тому, що умова може настати або не настати, а строк завжди настане, хоч може бути невідомим. Якщо настання строку зазначено точно — це *певний* строк (наприклад договір укладено на два місяці), а якщо ні — *невизначений* строк (наприклад, договір купівлі-продажу набуде чинності після того, як зійде сніг). Строки (як і умови) поділяються на *відкладальні* та *скасувальні*.

Договори, не обтяжені умовами і строками, називалися *чистими*.

Умова не повинна суперечити закону, моральності, добрим звичаям і має бути можливою до виконання.

*Мета договору*. Найближча мета, задля якої укладається договір, називалася *каузою*. Наприклад, покупець зобов'язується сплатити продавцю певну суму, щоб набути певну річ. Набуття речі і є найближча мета, заради якої укладався договір. Вона одночасно є матеріальною підставою укладення договору. Договори, в яких мету (*causa*) можна легко визначити, називали *каузальними*.

Однак не в усіх договорах кауза помітна. Є договори, сторони в яких не вказують мету, заради якої укладають договір (наприклад стипуляція). Такі договори ніби абстраговані від своєї мети і називаються *абстрактними*.

## § 4. Укладення договору

Слово *contractus* (*договір*) походить від лат. *contrahere*, буквально — *con+trahere* — стягувати, тобто зводити в одне волю сторін. Це поєднання волі сторін і зумовлює укладення договору. Процес такого поєднання волі сторін або, іншими



словами, укладення договору являє собою складний набір юридичних дій. Він починається з оголошення стороною, що бажає вступити в договірні відносини, про свій намір укласти відповідну угоду для досягнення відповідної мети. Таке оголошення пропозиції укласти договір називається *офертою* (*propositio*).

Оферта могла бути висловлена в будь-якій формі та в будь-який спосіб, але так, щоб її було доведено до певного або невизначеного кола осіб і правильно ними сприйнято. Це може бути пряма пропозиція майбутнього боржника або кредитора іншій особі або невизначеному колу осіб вступити в договірні відносини, або оголошення, зроблене в доступній формі, виставка товарів на базарі, в лавці, інших місцях.

Кожний договір або група договорів мали свій тип оферти. Наприклад, для стипуляції вона могла мати форму постановки запитання майбутнього кредитора: «Обіцяєш дати мені сто?», на що майбутній боржник повинен висловити свою згоду або незгоду укласти договір також у певному формулюванні. Сама по собі оферта договору не породжувала.

Для виникнення договору вимагалось, щоб оферту прийняла заінтересована особа (акцептувала). Прийняття пропозиції укласти договір називалось *акцептом*. У консенсуальних договорах акцептування оферти вважалось досягненням угоди, тобто укладенням договору. В інших видах договорів, крім акцептування оферти, для укладення договору вимагалось виконання певних формальностей (додержання форми, передачі речі тощо). Від моменту виконання їх визначалися час переходу права власності на річ від відчужувача до набувача, перехід ризику випадкової загибелі речі, настання інших юридичних наслідків.

Для укладення договору вимагалась особиста присутність сторін, оскільки зобов'язання трактувалося як суворо особисті відносини між певними особами. Юридичні наслідки, що випливали із зобов'язання, поширювалися тільки на осіб, що брали участь в його установах. Тому спочатку не допускалося встановлення зобов'язання через представника.

Лише з розвитком обігу почали практикувати укладення договорів через представника, чому сприяло лояльне ставлення преторів, які визнавали чинність таких контрактів.

### ОКРЕМІ ВИДИ ДОГОВОРІВ

#### § 1. Вербальні контракти

Вербальними називали договори, які уклалися на підставі усного проголошення певних слів, формул або фраз. Юридичну чинність вони набували з моменту проголошення їх — *verbis*. Звідси і їхня назва — вербальні. Це найдавніші договори, стипуляція, обіцянка вільновідпущеника патрону при звільненні, обіцянка про встановлення посагу. Два останніх договори уклалися рідко. Стипуляція, навпаки, виявилася досить зручною формою і стала одним з найпоширеніших вербальних договорів.

Сутність вербальних договорів найбільшою мірою відображає *стипуляція* (*stipulatio, sponsio*). Це договір, що встановлювався у формі певного запитання майбутнього кредитора і відповідної відповіді майбутнього боржника. Укладання договору проходило в присутності свідків, які підтверджували його вірогідність. Форма стипуляції вимагала присутності кредитора і боржника в одному місці, не допускала ніякого представництва. Стипуляція була відома вже Законам XII таблиць, де договір вважався укладеним, якщо відповідь боржника збіглася з поставленим запитанням кредитора. Наприклад: «Обіцяєш дати мені сто?» — «Обіцяю дати сто». Коли ж відповідь була: «Обіцяю дати дев'яносто», договору не виникало. Оскільки форма стипуляції вимагала виголошення запитань і відповідей, звичайно, вона була недоступною для глухих і німих. У період доміную стипуляція допускалася у будь-яких висловлюваннях в усній формі, аби по суті не були протизаконними. Проте й тоді вона була недоступною для глухих і німих.

Стипуляція — це суто *формальний* договір навіть у класичному праві, який передбачав *одностороннє* зобов'язання: кредитор мав право вимагати, а боржник був зобов'язаний у повному обсязі виконати вимогу кредитора.

У стипуляції не було визначено близьку мету та матеріальну основу, з якої виникало б зобов'язання. Із поставленого кредитором запитання і відповіді боржника не було зрозумілим, за що боржник обіцяв дати сто: за куплену річ, виконану роботу чи це була позика? Іншими словами, зобов'язання

за стипуляцією було *абстрактним*. Якщо сторони з якоїсь причини не хотіли розкривати матеріальну основу договору, вони вдавалися до стипуляції. Часто її використовували і з метою новації.

Отже, можна було укласти у формі стипуляції будь-який договір. Однак абстрактний характер стипуляції не позбавляв боржника права доводити, що матеріальна основа, за якою він прийняв на себе зобов'язання, не здійснилась.

Абстрактний характер, простота укладення та можливість швидкої реалізації стипуляції надавали порівняно з іншими формами договору такі переваги, що у класичний період вона стала однією з провідних форм. Для підтвердження факту стипуляції звертаються до письмової форми, що одержала назву *cautio*. Наявність письмових документів не заперечувала, а передбачала попереднє здійснення словесної угоди.

Найчастіше стипуляція застосовувалась для оформлення поруки — найпоширенішої форми забезпечення зобов'язань.

*Порука* — договір, за яким встановлювалася додаткова (акцесорна) відповідальність третьої особи (поручника) за виконання зобов'язання боржником. Це допоміжний договір, який існував паралельно з основним доти, доки існував основний. Якщо основне зобов'язання припинялося, припинялася і порука, яка мала забезпечити виконання основного зобов'язання. Кредитор, даючи в борг майбутньому боржнику певну суму грошей, потребує гарантій, що позичені гроші він одержить назад, а тому вимагає, аби хтось третій взяв на себе обов'язок повернути йому гроші, якщо чомусь їх не зможе повернути боржник. Боржник повинен знайти цю третю особу (поручника) і домовитися з ним щодо прийняття додаткової відповідальності. При укладенні основного договору в формі стипуляції кредитор, одержавши стверджувальну і співпадаючу відповідь від боржника на своє запитання, звертався з таким самим запитанням до присутнього при цьому поручника. Якщо він давав стверджувальну і співпадаючу відповідь, договір поруки вважався укладеним. (Це називалося *adpromissio* — додаткова обіцянка.) Отже, поруці передувало дві угоди: основний контракт і угода боржника з поручником щодо прийняття на себе додаткової відповідальності.

У класичному римському приватному праві відповідальність поручника мала саме додатковий (акцесорний) характер. Вважалося, що кредитор із закінченням строку договору мав право вимагати виконання зобов'язання з боржника чи

поручника. Право вибору належало кредитору. Таку акцесорну відповідальність поручника слід відрізнити від *субсидіарної* (додаткової відповідальності), яка наставала лише за неможливості виконання зобов'язання боржником. Зрозуміло, що для поручника акцесорна відповідальність була більш обтяжливою, ніж субсидіарна. Юстиніан реформував поруку, встановивши, зокрема, що поручник може вимагати, аби кредитор насамперед звернув стягнення на майно основного боржника. Тільки після з'ясування факту неплатоспроможності боржника настає відповідальність поручника. Таким чином порука перетворилася на субсидіарне зобов'язання.

Виконавши зобов'язання, поручник мав право вимагати від основного боржника відшкодування своїх витрат.

## § 2. Літеральні, або ж лібральні (письмові) контракти

Письмовими контрактами називали договори, які уклалися письмово (*litterae* — письмо; *libra* — літера; *litteris fit obligatio* — зобов'язання, що виникало внаслідок запису, письма).

Письмові договори не мали широкого поширення у Стародавньому Римі, оскільки письменним було лише вузьке коло населення. Найдавнішою формою письмових договорів були записи у *прибутково-видаткових книгах*. Для римлян взагалі була характерною ретельність ведення господарських справ. Письмовий контракт укладався у формі запису в прибутково-видатковій книзі. Однак порядок здійснення таких записів нам невідомий. Припускають, що кредитор робив відповідний запис у своїй книзі про видачу боржнику певної суми грошей на сторінці «Видатки». Боржник зобов'язаний був зробити такий запис у своїй книзі на сторінці «Прибуток». Записи робилися на основі досягнутої угоди, без якої договір неможливий. За літеральною формою могли укладатися будь-які договори. За цією формою часто укладалась новація.

Записи в прибутково-видаткових книгах кредитора могли бути односторонніми, без матеріальної основи договору. Крім того, якщо запис робився на основі вже чинного договору, це не виключало подвійного стягнення з боржника. Недобросовісний кредитор у таких випадках міг вимагати оплати неіснуючого боргу чи на основі двох договорів, чи раніше укладеного, а потім оформленого в прибутково-видатковій

книзі. Іншими словами, літеральний договір у формі запису в прибутково-видаткових книгах не виключав зловживань з боку кредитора. Тому в класичний період ця форма договору поступово втратила своє значення, поступившись простішим і доступнішим формам літеральних контрактів.

Одна з форм літерального контракту, яку претори широко практикували в класичний період, був *синграф* — фіксований у письмовому документі факт передачі кредитором певної суми грошей боржникові. Він складався від імені третьої особи, підписувався боржником і свідками, що були присутні при цьому.

Однак процедура складання синграфу була обтяжливою і надто формалізованою: вимагала присутність свідків, сторони змушені були повідомляти свідкам зміст договору, що не завжди відповідало їхнім інтересам. Внаслідок цього в період домінування синграфу поступово втрачають своє значення, а замість них з'являється інша форма літерального контракту — *гірограф*. *Хірограф* — це боргова розписка, що складалася від імені першої особи боржником і підписувалася ним.

Нові форми літеральних контрактів так само не гарантували добросовісності кредиторів. Наприклад, часто укладалися договори без фактичної передачі грошей боржникові, а зобов'язання при цьому тягло відповідні наслідки. Боржник повинен був сплачувати борг, якого насправді не було.

### § 3. Реальні контракти

До реальних контрактів римське приватне право відносило чотири види договорів: позику, позичку, зберігання, заставу.

Нагадаємо, що реальні контракти набували юридичної чинності в момент фактичної передачі речі, без якої договору взагалі не виникало. Предметом цього договору була саме передача речей однією особою іншій. Матеріальною підставою могли бути: позика, тимчасове користування, збереження, застава. Як і в усіх договорах, фактичній передачі передувала усна домовленість сторін про укладення договору. Але без фактичної передачі ця угода юридичних наслідків не мала. Отже, для виникнення реального договору слід було здійснити дві дії в сукупності: досягнути згоди і передати річ. Здійснення однієї з них виникнення договору не тягло. Перелік реальних контрактів був вичерпним і не міг бути змінений угодою сторін.

1. *Mutuum* (позика) — найдавніший вид реальних договорів, які були різновидом кредиту. Кредиторами за договором позики, як правило, були люди заможні. Боржниками, навпаки, майже завжди виступали представники найбідніших кіл вільного населення.

Договір позики — це реальний контракт, за яким одна сторона (позикодавець) передає іншій стороні (позичальнику) певну суму грошей або родових речей у власність, а позичальник зобов'язаний повернути позикодавцю таку суму грошей або таку саму кількість родових речей.

Такий договір є порівняно пізньою формою позики, якій передували більш ранні: *nexum* і *stipulatio*. Юридичну природу *nexum* у першоджерелах не розкрито. Але відомо, що цей договір був занадто обтяжений формальностями. Розвиток обігу вимагав простішої форми, якою і стала позика.

Предметом договору позики були гроші чи інші речі, що визначалися родовими ознаками (зерно, вино, масло тощо), які називалися валютою позики. Оскільки ці речі споживні, звичайно поверненню підлягали не ті, що передавалися в позику, а інші, такі самі, тієї самої кількості та якості. Іншого уявити не можна, адже за договором позики боржник одержував речі не для тимчасового користування, а щоб ними скористатися, спожити, витратити, розпорядитися. Отже, предметом договору позики були речі взаємозамінні, що вимірювалися кількістю, масою тощо. Речі, що становили предмет договору позики, ставали власністю боржника, який був їхнім необмеженим володарем і розпорядником. Адже гроші позичають для того, щоб ними можна було розпорядитися. А це може зробити тільки власник. Перехід речей у власність боржника обумовлював ще одну особливість такого договору: оскільки боржник ставав власником позичених речей, то він ніс ризик їхньої випадкової втрати. Тобто збитки від втрати предмета договору падали на боржника, навіть якщо загибель речей сталася не з його вини.

Договір позики — односторонній договір. За ним кредитор-позикодавець має право вимагати повернення боргу, не несучи ніяких обов'язків, а боржник-позичальник несе тільки обов'язок повернути борг, не маючи жодних прав.

Визначення строку в договорі не обов'язкове. Він може бути зазначений, однак може бути і не визначений. Якщо договір позики *строковий* (тобто визначено строк його виконання), боржник зобов'язаний повернути борг із закінченням

строку, а якщо *безстроковий* (без визначення строку виконання) — за першою вимогою кредитора.

Договір позики може бути *оплатним* або *безоплатним*, тобто позика могла бути процентною чи безпроцентною. Оплатний договір — якщо за передані в позику гроші боржник повинен сплачувати відсотки. У процентній позиці їхній розмір був різний — від 1 відсотка на місяць до 6—8 відсотків на рік. Нарахування процентів на проценти не допускалося. Виплата процентів була необов'язковою умовою в договорі позики. Мали місце й безоплатні, тобто безпроцентні позики.

Договір позики був не тільки правовим засобом кредитування незаможного населення Риму, а й іноді засобом утиску економічно незалежного населення з боку лихварів. Як зазначалося, були непоодинокі випадки, коли боржник, який видав кредитору розписку в одержанні позики, насправді грошей не одержував. Хірограф засвідчував факт укладення договору, а тому боржникові довести безвалютність позики було непросто. Оскільки такі випадки мали місце досить часто, що призводило до небажаних конфліктів, урядовці Риму змушені були вжити заходів проти масового зловживання кредиторів (лихварів). Боржникам було надано додаткових правових засобів захисту проти безпідставних вимог. У випадках, якщо кредитор на підставі боргової розписки звертався з позовом до боржника про повернення грошей, яких насправді йому не давав, претори почали давати боржнику заперечення проти позову — *exceptio doli*. Відповідно до нього боржник, спираючись на безвалютність позики, доводив недобросовісність кредитора, його *dolus*. Пізніше боржник міг, не чекаючи подання позову кредитором, самостійно порушити позов щодо повернення розписки на підставі її безвалютності. Внаслідок цього боржнику почали надавати так званий *кондикційний позов* про витребування з відповідача-кредитора безпідставного збагачення, одержаного за рахунок боржника.

Однак ці заходи виявилися недостатньо ефективними. Боржник фактично не мав змоги довести безвалютність позики, якщо його розписка була на руках у кредитора. Це зводило нанівець захист проти свавілля останнього. Вже у III ст. ситуація поліпшилася. При поданні позову кредитором про повернення боргу він зобов'язаний був довести обґрунтованість своїх вимог, тобто факт платежу (*onus probandi*).

Спеціальні обмеження позики встановив сенатус-консульт Македонія, який заборонив укладення цього договору під-

владним. Причиною такого рішення стала надзвичайна подія. Якийсь Мацедо уклав договір позики з лихварем, розраховуючи на швидку смерть батька, після якої він стане спадкоємцем і з одержаної спадщини поверне борг. Оскільки смерть батька не наставала, Мацедо вирішив убити його, аби прискорити одержання спадщини. Це викликало обурення сенаторів, які й прийняли зазначений сенатус-консулт, аби усунути навіть можливість укладання договорів позики підвладними. Сенатус-консулт визначав укладений підвладним договір позики дійсним за неодмінної умови: що він укладений зі згоди або з відома *pater familias*. Якщо такої згоди чи схвалення не було, договір позики не мав позовного захисту.

**2. Commodatum (позичка)** — *реальний контракт, за яким одна сторона (комодант) передає іншій особі (комодатарію) індивідуально-визначену річ у тимчасове безплатне користування, а позичальник (комодатарій) зобов'язується повернути ту саму річ у справному стані.*

Як бачимо з цього визначення, предметом договору позички може бути тільки індивідуально-визначена річ — конкретний кінь, раб тощо. Оскільки із закінченням строку користування поверненню підлягає та сама річ, яка була передана позичальнику, зрозуміло, що вона не може бути споживною і заміною. Спірним було питання про те, чи може бути предметом договору нерухома річ (наприклад земля). Джерела містять різні відомості щодо цього — одні вважали, що нерухомі речі можуть бути предметом договору позички, інші схилилися до протилежної думки.

За договором позички річ передавалася у тимчасове і безоплатне користування, тобто за користування річчю позичальник не зобов'язаний яким-небудь чином винагороджувати позичкодавця. Ця особливість договору відрізняла його від інших подібних, наприклад договору найму речей. Оскільки за цим договором позичальник одержував право безоплатного користування чужою річчю, він зобов'язаний виявляти до речі особливу увагу, підвищену турботу та обережність, нести відповідальність за будь-яку вину. Якщо пошкодження чи загибель речі сталося не тільки з умислу чи грубої необережності, а й через легку необачність, він зобов'язаний був відшкодувати заподіяні речі збитки.

Позичальник за договором позички повинен використовувати річ відповідно до її господарського призначення, піклуючись про неї як добрий господар. Адже він одержав її у



безоплатне користування. Якщо ушкодження чи загибель речі сталися не з вини позичальника, тобто випадково, він звільнявся від відповідальності. Оскільки в договорі позички річ передається у тимчасове користування, а не у власність, право власності залишається у позичкодавця, отже, він несе і ризик випадкової загибелі речі.

Договір позички не є суворо одностороннім, як позика. Він може бути одностороннім (частіше) і двостороннім (рідше). У цьому разі кожна сторона має і права, і обов'язки.

*Права й обов'язки позичкодавця.* Основне право позичкодавця — вимагати повернення своєї речі відразу після закінчення строку договору. Крім того, він має право на відшкодування збитків, заподіяних речі з вини позичальника. Договір позички приносить вигоду тільки одній стороні — позичальнику. Позичкодавець виявляє певне благодіяння, люб'язність позичальнику. Цей договір зумовлюється не господарською потребою позичкодавця, а, навпаки, бажанням надати допомогу, зробити добро іншій особі. Отже, позичкодавець сам визначає і межі доброї волі, тобто межі своїх обов'язків. Однак, вступивши в зобов'язання, він певним чином зв'язує себе і не може вимагати повернення речі раніше визначеного строку. Межами цієї люб'язності визначаються й обов'язки позичкодавця, які можуть виникнути, а можуть і не виникнути. Якщо люб'язність правдива, то річ, що надається, має бути придатною для користування. У такому разі в нього ніяких обов'язків не виникає. Проте, якщо надана в тимчасове користування річ виявиться несправною, що може заподіяти чи заподіяла збитки позичальнику, позичкодавець зобов'язаний відшкодувати заподіяні збитки (Д. 13.6.17.3). Наприклад, позичкодавець передав у тимчасове користування хворого коня, який заразив і коня позичальника, внаслідок цього коні загинули. В цьому разі позичкодавець повинен відшкодувати заподіяні позичальнику наданням хворого коня збитки.

*Права й обов'язки позичальника.* У кожному договорі праву однієї сторони відповідають обов'язки іншої сторони (кореспондує відповідний обов'язок). Тому можна сказати, що в договорі позички права й обов'язки позичальника обумовлені правами й обов'язками позичкодавця. Наприклад, праву позичкодавця вимагати повернення речі кореспондує обов'язок позичальника повернути цю річ. Це його основний обов'язок. Крім того, позичальник повинен дбайливо ставитись до одержаної речі та відшкодувати заподіяні через його вину збитки.

Право у позичальника може виникнути, але його може і не бути. Якщо позичкодавець передав у користування справну річ, то в позичальника ніякого права не виникає. Це — односторонній договір. Якщо з вини позичкодавця в користування передано несправну річ, то в позичальника виникає право вимагати відшкодування заподіяної шкоди. У такому разі договір буде двостороннім. Неважко помітити, що права й обов'язки сторін у договорі позички не еквівалентні. Обов'язок позичальника може настати тільки випадково. Отже, основний тягар лежить на позичкодавці.

Різновидом договору позички був так званий *прекарій* (*precarium*), за яким заможні люди передавали речі зі свого майна в користування іншим особам з метою заручитися їхньою підтримкою під час виборів чи інших політичних акцій. Відрізнявся прекарій від позички тим, що за договором позички річ передавалася на певний, визначений або невизначений строк, а за прекарієм — до вимоги. Ульпіан писав: «Прекарій є надання речі в користування за проханням особи на такий строк, на який вважає можливим власник речі» (Д. 43.26.1).

Позичка і позика — це два реальних контракти, які мають багато спільного, але й такі принципові відмінності:

- при договорі *позики* предметом договору є речі родові, які передаються у власність позичальника. Ризик випадкової загибелі речі несе позичальник. Позичальник зобов'язаний повернути таку саму кількість таких самих речей. Позика — договір односторонній, може бути як оплатною, так і безоплатною;
- при договорі *позички* предметом угоди є речі індивідуально-визначені, які передаються у тимчасове користування. Ризик випадкової загибелі речі несе позичкодавець. Позичальник зобов'язаний повернути ту саму річ і в такому самому стані. Позичка може бути одностороннім або двостороннім договором, але завжди є безоплатною.

**3. Depositum** (зберігання, схов) — це реальний контракт, за яким одна сторона (депонент) передає іншій стороні (депозитарію) індивідуально-визначену річ на схов, зберігання.

Якихось особливих вимог до суб'єктів цього договору не висувалося. Сторонами в ньому могли бути будь-які суб'єкти приватного права. Спочатку договір зберігання характеризу-

вався тим, що предмет схову переходив у власність депозитарія. Тому останнього підбирали особливо ретельно, як правило, серед вірних друзів. Однак згодом у римському праві так само висувалися високі вимоги до депозитарія, наприклад при ненормальному зберіганні. Депонентом могла бути будь-яка особа, в тому числі не власник, тобто на зберігання можна було передавати як власні, так і чужі речі.

За загальним правилом предметом договору були індивідуально-визначені речі. Проте допускалися договори, за якими на зберігання передавалися речі, що мали родові ознаки (зерно, гроші тощо).

*Права й обов'язки сторін.* Договір зберігання був безоплатним договором, що позначилося на правах і обов'язках сторін. Основне право депонента полягало у наявності вимоги повернути річ у цілісності з усім приростом. Йому також належало право вимагати відшкодування збитків, заподіяних речі. Проте, оскільки договір зберігання завжди укладався в інтересах депонента, депозитарій відповідав тільки за умисел і грубу необережність. За шкоду, заподіяну речі з його вини у формі легкої необережності, депозитарій відповідальності не ніс.

Так само як у договорі позички, обов'язок у депонента може виникнути, але його може і не бути. Він виникає у разі, якщо передана на схов річ заподіяла шкоду майну депозитарія (наприклад, хворий кінь заразив коня хранителя). У такому разі депонент зобов'язаний відшкодувати заподіяні з його вини збитки. Крім того, якщо схов вимагав від депозитарія певних витрат, депонент зобов'язаний був також відшкодувати їх. Проте обов'язки депонента мали випадковий характер.

Права депозитарія не еквівалентні його обов'язкам. Вони значно менші й при цьому можуть виникати, але їх може і не бути (право вимагати відшкодування заподіяних депозитарію збитків і витрат, яких могло і не бути). Основний обов'язок депозитарія — дбайливо і надійно зберігати передану йому річ. Користуватися нею він не мав права, бо був тільки держателем, а не володільцем, і, отже, зобов'язаний із закінченням строку зберігання повернути ту саму річ і в такому самому стані.

Хранитель повинен здійснювати зберігання особисто. Тільки у виняткових випадках він може передати річ іншим особам, але під свою особисту відповідальність.

Договір зберігання може бути укладений на визначений і на невизначений строки.

*Різновиди договору зберігання.* Договір зберігання застосовувався досить широко і це зумовило виникнення кількох його форм. У деяких випадках обмеження відповідальності депозитарія не відповідало інтересам депонента (наприклад, на зберігання передавалася особливо цінна річ). Депонент бажав надійнішого схову, більшої впевненості в одержанні речі назад по закінченні зберігання. У такому разі сторони уклали договір на *платне зберігання*, яке передбачало суворішу відповідальність (в тому числі й за легку необережність).

Часом договір зберігання укладали за яких-небудь незвичайних обставин (наприклад, пожежа, землетрус, повінь). Укладаючи договір за нормальних умов, депонент мав можливість вибрати надійного депозитарія. Зазвичай, це був вірний друг або родич. Договір був безоплатним, і брати на себе зберігання чужої речі погоджувалися лише ті особи, які були в близьких стосунках з депонентом, яким він довіряв. Якщо ж за таких обставин депозитарій допускав необачність у зберіганні, що призводило до ушкодження чи загибелі речі, в цьому був винен і сам депонент, який допустився помилки у виборі депозитарія і вже тому розділяв його вину. За екстремальних умов депозитарій був позбавлений можливості свободи вибору. Укладений за таких умов договір почали називати «нешчасним» сховом — **depositum miserabile**. Преторська практика виділила такі договори в окрему групу і встановила підвищену відповідальність депозитарія за цілісність речі (у подвійному розмірі). До цієї групи належали договори, укладені під час бунту, пожежі, землетрусу тощо.

Ще один різновид договору зберігання становив «іррегулярний схов» — **depositum irregulare**. Предметом звичайного договору зберігання, як відомо, були індивідуально-визначені речі. Однак іноді виникала необхідність передати на зберігання речі, що мали родові ознаки (наприклад, гроші, зерно). Якщо родові речі при цьому були яким-небудь чином індивідуалізовані (наприклад, гроші передані в шкатулці, зерно в мішках), це був звичайний договір зберігання, якщо ні — **depositum irregulare**. В такому разі речі депонента переходили у власність депозитарія, який мав потім повернути не обов'язково ті самі речі, але таку саму кількість таких самих речей. Цей договір був подібний до договору позики, але відрізняв-

ся каузою. У договорі позики мета — задовольнити потреби позичальника, в договорі зберігання — депонента.

*Секвестр, або секвестрація* — особливий вид зберігання. Кілька осіб передавали на зберігання яку-небудь річ за певної умови. Павло давав таке визначення секвестру: «У ...якості секвестру передається на зберігання річ кількома особами солідарно на схов і повернення на певних умовах» (Д. 16.3.6). Найпоширенішим видом секвестру була передача на зберігання третій особі речі, з приводу якої виник спір. Сторони, що не довіряли одна одній, могли передати спірну річ на зберігання обраній ними третій нейтральній особі до розв'язування спору, аби потім передати її особі, яку буде визнано її власником.

4. *Договір застави* укладався у тих випадках, якщо застава супроводжувалася передачею речі заставодержателю. Ранні форми римської застави (*fiducia, pignus*) полягали саме у передачі предмета застави іншій стороні. Тоді заставне право на річ боржника встановлювалося засобом договору застави, що визначав правове положення сторін. Наприклад, при *fiducia* обов'язок заставодержателя повернути заставу боржнику після погашення ним зобов'язань спочатку мав винятково моральний характер. При *pignus* (ручній заставі) заставодержатель мав і певні обов'язки. Він повинен був ставитися до предмета застави дбайливо, як добрий господар, і повернути річ після погашення зобов'язання. Обов'язок у заставодавця виникав тоді, коли він передавав у заставу річ, яка могла завдати майнової шкоди заставодержателю. Тоді він був зобов'язаний відшкодувати заподіяні збитки.

У решті зазначених договорів правове положення сторін визначалося правилами застави, які розглядалися вище.

## § 4. Консенсуальні контракти

Консенсуальні контракти сформувались пізніше інших договорів, і формалізм при укладенні їх був істотно пом'якшений. Укладення договору досягалося тут простою угодою сторін. До цієї групи належали договори купівлі-продажу, найму (речей, послуг, роботи), доручення, *societas* (договір про спільну діяльність або ж договір товариства). Консенсуальні контракти становили також замкнену групу. Інші угоди, навіть ті, які за зовнішніми ознаками відповідали кон-

сенсуальним контрактам, не могли бути віднесені до консенсуальних.

Основна спільна риса консенсуальних контрактів — набуття ними чинності з моменту досягнення угоди без виконання яких-небудь додаткових формальностей. Отже, на відміну від реальних контрактів, досягнення угоди набувало тут юридичного значення, ставало юридичним фактом, який встановлював обов'язки сторін виконувати певні дії. Практичне значення цього моменту полягало в тому, що після цього кредитор мав право вимагати від боржника виконання договору.

*Різновиди консенсуальних контрактів.*

1. *Emptio-venditio* (купівля-продаж). Обіг речей у суспільстві здійснюється в основному в формі купівлі-продажу. За часів натурального господарства він провадився у вигляді міни — товар на товар. З виникненням грошей проста міна перетворюється в обмін товару на гроші. Павло так пояснює походження договору купівлі-продажу: «Походження купівлі-продажу кориниться в міні. Бо колись не було таких монет, колись не називали одне товаром, інше ціною, а кожен залежно від потреб даного часу і від характеру речей обмінював непотрібне на потрібне» (Д. 18.1.1).

*Договір купівлі-продажу є контрактом, за яким одна сторона (продавець) бере на себе обов'язок передати іншій стороні (покупцеві) у власність якусь річ, а покупець зобов'язується прийняти куплену річ і заплатити за неї обумовлену ціну.*

*Істотними елементами договору були товар (предмет) і ціна.* Як консенсуальний контракт договір купівлі-продажу виникав з моменту досягнення угоди продавця і покупця щодо цих істотних елементів — товару й ціни.

У самій назві договору міститься його подвійна господарська мета: продавець прагне збутися, продати зайвий товар, а покупець, навпаки, — придбати у власність певну необхідну йому річ (товар). У давні часи укладення договору купівлі-продажу і його виконання здійснювалися одночасно. Проте у класичному римському приватному праві ці два акти (укладення договору і його виконання) в часі не збігалися. Укладення договору далеко не завжди передбачало одночасне його виконання. На момент укладення договору сторони брали на себе зобов'язання: одна — передати річ, друга — прийняти і заплатити ціну.

*Предметом* купівлі-продажу, тобто товаром, могли бути

будь-які речі, не вилучені з обігу. Допускався продаж безтілесних речей, споживчих, неспоживчих, рухомих, нерухомих тощо. Могли бути предметом продажу речі, яких у момент укладення договору або взагалі ще не існувало в природі, або вони ще не були у власності продавця (невирощений урожай, ненароджена худоба тощо). За умов обігу, що все більше ускладнювався, виробник зазначених товарів бажав бути впевненим в їхньому надійному збуті. Тому перш ніж виробляти, він укладав договір купівлі-продажу на майбутню продукцію. Так само було виправдано можливість купівлі-продажу товарів, яких продавець ще не мав у своїй власності. Наприклад, він купляв зерно в Африці та продавав його в Римі. Однак для забезпечення збуту зерна продавець міг укласти заздалегідь договори на його продаж, а потім уже купувати його.

Іншим істотним елементом договору купівлі-продажу була *ціна*. За загальним правилом вона встановлювалася угодою сторін і виражалася в конкретній грошовій сумі. В цьому полягала істотна відмінність договору купівлі-продажу від міни, коли ціна виражалася через річ. Ціна мала бути чітко визначеною. Вона залежала від наявності товару і попиту. В імператорський період були зроблені спроби регулювання цін на ринку, які, втім, успіху не мали.

*Права й обов'язки сторін у договорі купівлі-продажу.* Продавець мав право вимагати від покупця:

а) прийняти продану річ, тобто виконати договір; якщо чомусь покупець відмовлявся від прийняття речі, він зобов'язаний був відшкодувати продавцеві заподіяні йому збитки;

б) сплатити обумовлену договором ціну. Час уплати ціни встановлюють сторони (насамперед, частинами або після передачі товару); момент уплати на час виникнення договору не впливає та є лише елементом його виконання.

Продавець був зобов'язаний:

а) передати проданий товар у власність покупця. Отже, продавцем міг бути тільки власник товару (виняток — продаж за договором доручення і з публічних торгів, але й у цих випадках продаж проводиться від імені продавця-власника). Якщо продавець продав чужу річ, не будучи її власником, покупець також не може стати її власником — не можна передати іншому право, якого сам не маєш. У такому разі продавець несе відповідальність за *евікцію*, тобто відсудження купленої речі третьою особою у покупця на підставі права, яке виникло раніше. Наприклад, продавець продав крадену

річ. У покупця її відсудили на користь справжнього власника. У цьому разі продавець може бути притягнутий до відповідальності за евікцію. Але при поданні позову про відсудження речі до покупця, останній зобов'язаний залучити до участі у справі продавця. Якщо він цього не зробить, то продавець звільняється від відповідальності за евікцію. Якщо ж річ буде відсуджено, попри активні зусилля продавця довести своє право на її продаж, він несе відповідальність в подвійному розмірі ціни;

б) передати покупцеві річ належної якості, придатну для використання за призначенням. Покупець може відмовитися прийняти її чи вимагати зменшення покупної ціни, якщо вона не відповідає цим вимогам. Проте відповідальність продавця настає лише за так звані *приховані недоліки*, тобто такі, які не можна було помітити навіть при уважному огляді речі (наприклад внутрішня хвороба раба). За недоліки, які можна було помітити при огляді речі, продавець відповідальності не ніс (наприклад, продається сліпий раб, що легко помітити);

в) передати речі в обумовлений строк і в обумовленому місці. Ухилення продавця від цих вимог договору могло завдати майнову шкоду покупцеві, за яку продавець ніс відповідальність. Із закінченням строку виконання договору купівлі-продажу виникає інше, не менш важливе запитання — з якого моменту покупець стає власником купленої речі. У процесі виконання договору купівлі-продажу розрізняють три стадії: укладання договору, його виконання і перенесення на покупця ризику випадкової загибелі речі. В давнину моменти укладення і виконання договорів, як правило, збігалися. Покупець ставав власником і одночасно на нього переходив ризик випадкової загибелі речі. З розвитком обігу моменти укладення договору і його виконання все частіше не збігалися. Саме в цей період річ могла випадково загинути, і тоді поставало питання, хто мав відшкодувати збитки від її загибелі. За загальним правилом — власник. Покупець ставав власником купленої речі в момент її фактичної передачі йому. Якщо річ (товар) гинула випадково, тобто без вини і покупця, і продавця, то відповідно до загальновизнаного принципу — *periculum sentii dominus* (ризик випадкової загибелі завжди несе власник) збитки мав би нести продавець. Проте римське приватне право, відступаючи від цього загальновизнаного принципу, покладало ці збитки на покупця з моменту укладання договору — *periculum est emptoris* (ризик випадкової загибе-



лі проданої речі лежить на покупцеві). Відповідно до цього було вироблено такі правила:

- у момент укладення договору право власності до покупця не переходило. Факт укладення договору лише покладав на продавця обов'язок передати право власності на продану річ покупцеві;
- покупець ставав власником купленої речі в момент її фактичної передачі;
- ризик випадкової загибелі проданої речі переходив на покупця в момент укладення договору, тобто ще до того, як він ставав власником.

Отже, з моменту укладення договору покупець, ще не будучи власником купленої речі, ніс ризик збитків від її випадкової загибелі. Це означало, що коли річ випадково гинула після укладення договору, але до фактичної її передачі покупцеві, останній зобов'язаний був заплатити ціну продавцеві, а якщо він її заплатив раніше, то не мав права вимагати назад.

Це правило суперечило загальноновизнаній концепції римського права з цього питання. Довгий час його не могли пояснити. Врешті-решт зійшлися на тому, що в давні часи договір купівлі-продажу виконувався у момент його укладення, в цей же момент покупець ставав власником купленої речі й на нього переходив ризик її випадкової загибелі. Однак після допущення можливості виконання договору через певний час після його укладення правило про ризик залишалось те саме — його ніс покупець. Сучасні правові системи не сприйняли цього правила. Разом з переходом ризику випадкової загибелі речі на покупця до нього переходять і будь-які можливі прирощення, поліпшення тощо.

*Права й обов'язки покупця.* Як уже зазначалося, певним правам продавця кореспондували відповідні обов'язки покупця. Покупець мав право вимагати передачу проданої йому речі у власність. Якщо чомусь продавець не міг передати продану річ покупцеві, він був зобов'язаний відшкодувати заподіяні збитки. Покупець мав право вимагати передачу належної якості, в установленний строк і в обумовленому місці. При цьому він повинен був сплатити продавцю обумовлену ціну як необхідну умову переходу до нього права власності на продану річ. У договорі допускалась угода про відстрочку або розстрочку уплати ціни (Д. 18.1.19).

2. **Locatio-conductio** (найм). Класичне римське право знало три договори найму: найм речей; найм послуг; найм роботи. Між ними багато спільного, проте є й істотні відмінності. Спільне те, що в кожному з них одна сторона що-небудь передає другій стороні в тимчасове користування за певну плату, а різниця полягає в тому, що предмет договору різний — речі, послуги, робота.

**Locatio-conductio rerum** (договір найму речей) — це контракт, за яким одна сторона — наймодавець (*locator*) — бере на себе обов'язок надати іншій стороні — наймачу (*conductor*) — у тимчасове користування яку-небудь річ за обумовлену винагороду.

Предметом договору найму речей могли бути будь-які речі, крім споживаних, оскільки наймач зобов'язаний повернути таку саму річ і в такому самому стані (таку саму споживану річ повернути неможливо). Предметом договору могли бути одна або кілька речей. При цьому не мало значення, чи був власником цих речей наймодавець. Річ передавалася в тимчасове користування. Наймач зобов'язаний був повернути таку саму річ і в такому самому стані.

*Права й обов'язки сторін.* Наймодавець повинен надати річ своєчасно і в придатному для користування стані. Він зобов'язаний постійно, весь час дії договору забезпечувати наймачеві можливість нормального і безперешкодного користування річчю (проводити необхідний ремонт). Разом з річчю наймачу передавалися і всі приналежності до неї. Якщо річ чомусь не можна було використовувати, наймодавець відповідав за наявності своєї вини у будь-якій формі.

Основне право наймодавця — можливість отримувати винагороду за користування річчю. Найомна плата, як правило, виплачувалась по закінченні певних проміжків часу, проте сторони могли домовитися й інакше. Якщо найомна плата виплачувалась наперед, а наймач не зміг скористатися річчю не зі своєї вини (наприклад, найнятий раб випадково загинув і не виконав роботу), наймодавець зобов'язаний був повернути наймну плату. Наймачу надавався для цього спеціальний позов.

Найомна плата могла бути визначена або у твердій сумі, або в натурі (наприклад, частина врожаю). При цьому, якщо у наймача був неврожай, він не звільнявся від обов'язку внести обумовлену кількість врожаю. Тільки нездоланна сила звільняла його від цього обов'язку. Класичні римські юристи

так обґрунтовували це положення: урожай залежить від випадку. Один рік може бути неврожай, другий — багатий врожай. У неврожайний рік варто зменшити найомну плату наймачу. Однак в урожайні роки наймач зобов'язаний відшкодувати наймодавцю недоплату і за неврожайні роки.

Наймодавець має право вимагати повернення речі в обумовлений строк у повній цілості. Якщо річ буде повернуто не в строк або з пошкодженнями, наймодавець має право вимагати відшкодування заподіяних збитків.

*Права й обов'язки наймача.* Наймач має право користуватися найнятою річчю в своїх інтересах. При цьому він міг (якщо в договорі не було прямої заборони) передати річ у користування третій особі (піднайм). Але за схоронність речі перед наймодавцем відповідав наймач, а не піднаймач. Певна річ, піднаймач відповідав перед наймачем. Наймач мав право вимагати відшкодування витрат, понесених ним щодо найнятої речі під час дії договору. Відшкодуванню підлягали необхідні та корисні витрати.

Наймач повинен своєчасно вносити найомну плату. Він також зобов'язувався дбайливо користуватися річчю, турбуватися про її збереження. Якщо ж пошкодження або погіршення речі трапились, наймач ніс відповідальність за будь-яку вину, в тому числі й за легку необережність.

Договір найму речей припинявся за взаємною згодою. Проте в деяких випадках він міг бути припинений і за одностороннім волевиявленням. Наймач міг відмовитися від договору, якщо надана річ виявлялася непридатною для користування. У свою чергу, наймодавець, виявивши зловживання в ставленні до речі з боку наймача, мав право припинити договір. Смерть однієї із сторін не припиняла договір. Найм припинявся із закінченням строку. Однак якщо наймач продовжував користуватися річчю і після закінчення строку, а наймодавець не заперечував, договір вважався продовженим за взаємною згодою.

Римське право послідовно додержувалося концепції зобов'язально-правової природи майнового найму. Тобто, якщо наймодавець до закінчення строку договору відчужував здану в найм річ, то новий власник не був зв'язаний договором свого попередника. Гай писав: «Якщо хтось здав іншому в найм маєток для одержання прибутків або здав житло, а потім з якихось причин продав маєток або будинок, він повинен потурбуватися, щоб на підставі цього договору [прода-

жу] покупець дозволив колону одержувати прибутки, а жильцю — проживати в будинку; інакше той, кому це буде заборонено, подасть позов [до наймодавця] з договору найма» (Д. 19.2.25.1).

**Locatio-conductio operarum** (договір найму послуг) — *контракт, за яким одна сторона (найнятий) бере на себе зобов'язання надати за обумовлену винагороду певні послуги на користь іншої сторони (наймача).*

Він не поширився і не розвивався в Стародавньому Римі через наявність рабства. Всі необхідні послуги надавали раби. Крім того, фізична праця за плату вважалася такою, що понижує гідність вільної людини, і тому її зневажали. Однак іноді виникала необхідність у наданні послуг саме вільними: потреба в засобах існування, висока кваліфікація чи майстерність вільної людини тощо.

Предметом договору найму послуг були фізичні роботи, що виконувалися за вказівкою наймача (догляд за дитиною, за людьми похилого віку, роботи в саду тощо). Предметом їх не могли бути послуги юридичного характеру.

Договори найму послуг і договори підряду дуже близькі між собою — предметом їх є послуги: у договорі найму послуг — процес виконання послуг, а в договорі підряду — готовий результат, який і належить передати замовнику. У першому випадку наймача цікавить саме процес, виконання послуг протягом певного часу, в другому — замовника цікавить не сам процес, а одержання в обумовлений строк готового результату — збудованого будинку, пошитого одягу, відремонтованої речі тощо.

Договір найму послуг — двосторонній, у ньому кожна із сторін несла певні обов'язки і мала права. Найнятий зобов'язаний був виконувати послуги за вказівкою наймача, в суворій відповідності з договором, протягом договірного строку і до того ж особисто. Заміна його іншою особою не допускалася. Якщо ж він не міг їх виконати з вини наймача, за ним зберігалось право на винагороду.

Наймач зобов'язаний був оплачувати послуги в обумовленому розмірі та в установлені строки. Якщо послуги не надавалися через хворобу найнятого або з якоїсь іншої причини, невиконані послуги наймач міг не оплачувати.

**Locatio-conductio operis** (договір найму роботи або ж підряд) — *контракт, за яким одна сторона (підрядчик) бере на себе обов'язок виконати за обумовлену винагороду певну ро-*

*боту і готовий результат передати іншій стороні (замовнику) в установлений строк.*

Предметом договору є не просто процес, технологія, а саме готовий результат, який підрядчик і зобов'язаний передати замовнику. Якщо результату не буде (хоча може бути, що підрядчик завзято працював), договір не буде виконано.

Це договір про найм роботи, тому в ньому відповідно називаються сторони: замовник, що здає роботу — *локатор*, сторона, що виконує роботу, — *кондуктор*. За загальним правилом підрядчик виконує роботу повністю або частково з матеріалів замовника. Робота, виконана повністю з матеріалів підрядчика, перетворює цей договір у купівлю-продаж.

*Права й обов'язки сторін.* Підрядчик зобов'язаний якісно виконати роботу і в установлений строк передати готовий результат замовнику. Робота має бути виконана відповідно до умов договору. Якщо в процесі виконання роботи необхідно відступити від умов договору, підрядчик повинен повідомити замовника і продовжити роботу тільки з його згоди. Для виконання роботи підрядчик має право залучати третіх осіб, так званих *субпідрядників*, проте тільки він відповідає перед замовником за їх вину. Взагалі підрядчик несе відповідальність за упушення при виконанні робіт, які сталися за будь-якої вини, в тому числі й легкої необережності.

Підрядчик виконує роботу на свій ризик. Отже, якщо роботу буде виконано, але до передачі замовнику вона випадково загине, збитки від цієї загибелі результату роботи несе підрядчик. Звісно, збитки від випадкової загибелі матеріалів, що були передані замовником, несе він сам.

Підрядчик має право вимагати прийняття виконаної роботи або принаймні її оплати, якщо вона виконана відповідно до договору.

Основний обов'язок замовника (наймача, локатора) полягає в оплаті готового результату роботи. Оплата може проводитися або за повністю виконану роботу, або за окремі виконані частини роботи. Однак якщо в процесі виконання роботи виявиться, що вона подорожчала порівняно з обумовленою винагородою, підрядчик зобов'язаний повідомити замовника і продовжувати роботу тільки з його згоди. Замовник має право продовжувати роботу чи відмовитися від договору.

*Mandatum* (договір доручення) — *контракт*, за яким одна сторона (повірений, мандатарій) бере на себе обов'язки ви-

конати безоплатно на користь іншої сторони (довірителя, манданта) певні дії.

Предметом доручення могли бути дії як юридичного, так і фізичного характеру. Однак договір доручення частіше укладався для здійснення саме юридичних дій — вчинення правочинів, виконання процесуальних дій тощо. Водночас допускалося укладення договору доручення щодо здійснення «супутніх» послуг фізичного характеру — доставка документів, заповнення формулярів тощо.

За сутністю договір доручення наближається до договору найму послуг: в першому і другому предметом можуть бути фізичні послуги. Різняться вони істотною ознакою: договір найму послуг — платний, а договір доручення завжди безоплатний. Якщо виконання яких-небудь дій здійснювалося за плату, це перетворювало договір у найм послуг.

Договір доручення іноді вимагав значних витрат, часу, зусиль, енергії, роз'їздів тощо. Сама робота повіреного не підлягала оплаті. Однак довіритель зобов'язаний був відшкодувати повіреному витрати, пов'язані з виконанням доручення. Римські юристи пояснювали це так. Договір доручення походить із громадського обов'язку і дружби (*ex officio atque amicitia*). Брати плату за послуги, виконані на підставі громадського обов'язку чи дружби, в римському рабовласницькому суспільстві вважалося ганебним, таким, що принижує гідність вільної людини. Мандатарій вважав за честь виконати певні послуги на користь іншої вільної людини і плату розглядав як образу своєї честі.

Громадський обов'язок чи дружба цінилися вище грошової винагороди. В основі договору доручення лежить особлива довіра однієї сторони до іншої, і цю довіру не можна було зневажити платою. Здебільшого повірені були благородні, чесні, достойні громадяни, які мали повагу та авторитет. Врешті-решт вони були досить заможні, і для них плата за послуги істотного значення не мала. Тому римське право чітко відрізняло найм послуг і доручення.

З розвитком цивільного обігу збільшувалась потреба в наданні юридичних послуг. На виконання доручень витрачалося багато зусиль і часу. Добре виконане доручення почали певним чином винагороджувати — щось дарувати або іншим чином матеріально заохочувати, аби в достойний спосіб, який не принижував честі повіреного, стимулювати його працю з виконання доручення. Такі подарунки пізніше ввійшли в

практику і дістали назву «*hopog*» (звідси сучасний термін «гонорар»). Обдаровувати чи якимось іншим способом матеріально винагороджувати повіреного довіритель спочатку був не зобов'язаний, проте з часом така форма оплати доручення закріпилася.

*Права й обов'язки сторін.* Хоча договір доручення був двостороннім контрактом, права й обов'язки в ньому розподілялися нерівномірно. Суворіші вимоги висувалися до повіреного, не зважаючи на безоплатність договору, його старанність, добросовісність, сумлінність тощо. Павло зазначає: «Справа волі — взяти на себе доручення, справа необхідності — виконати його» (Д. 17.6.17.3).

Основний обов'язок повіреного — ретельно і сумлінно виконати доручення. Він повинен суворо дотримуватися одержаних вказівок. Переконавшись у неможливості виконати доручення відповідно до одержаних інструкцій, повірений зобов'язаний повідомити про це довірителя. В разі наполягання довірителя на продовженні виконання доручення повірений міг в односторонньому порядку відмовитися від договору. Проте відмова від договору не повинна була завдати довірителью майнової шкоди.

У договорі чітко визначалося, чи виконує доручення повірений особисто, чи може залучати третіх осіб. Якщо йому було дозволено спиратися на помічників, за їхні дії відповідальності він не ніс (вони відповідали безпосередньо перед довірителью). Однак повірений відповідав за вибір помічників. Звернувшись за допомогою до третіх осіб без спеціального дозволу на це довірителя, повірений сам відповідав за їхні дії.

Повіреному не дозволялося перевищувати надані йому повноваження, інакше довіритель міг відмовитися від прийняття виконання. Виконавши доручення, повірений звітував перед довірителью і передавав йому все одержане внаслідок виконання доручення з усім приростом.

Безоплатність договору доручення робило його невігідним для повіреного. Однак римське право встановлювало його підвищену відповідальність попри загальний принцип — сторона, яка не мала вигоди в договорі, несе обмежену відповідальність. Особливо довірчі відносини між сторонами в договорі доручення зумовлювали відповідальність повіреного за будь-яку вину. Він зобов'язаний був відшкодувати довірителью

лю всі збитки, вчинені неналежним виконанням або невиконанням договору.

Права повіреного в цьому договорі було обмежено. Він міг відмовитися від виконання договору, якщо бачив, що не зможе його виконати належним чином, а також вимагати відшкодування витрат, пов'язаних з виконанням договору.

*Обов'язки і права довірителя.* Основний обов'язок довірителя — відшкодувати повіреному понесені при виконанні доручення витрати. Вони підлягали відшкодуванню навіть у разі, якщо результату доручення не було досягнуто, але не з вини повіреного. Крім того, довіритель зобов'язаний був відшкодувати повіреному збитки, заподіяні йому з вини довірителя. Права довірителя відповідали обов'язкам повіреного.

*Припинення договору.* Через особливі довірчі відносини, на відміну від інших договорів, передбачено і специфічні способи припинення договору доручення. Кожна із сторін мала право в будь-який час в односторонньому порядку відмовитися від договору. Договір ґрунтувався на довірчих відносинах, і якщо довіра втрачалася, припинявся й договір. Однак повірений міг відмовитися від подальшого виконання договору доручення у тому разі, якщо це не заподіяло шкоди довірителю. Він мав своєчасно повідомити довірителя про відмову від доручення, аби останній міг вжити необхідних заходів.

Договір доручення припинявся смертю однієї із сторін. Це також зумовлювалося довірчим характером відносин — спадкоємці померлого могли викликати недовіру іншої сторони. Однак у разі смерті довірителя повірений зобов'язаний закінчити розпочаті дії, аби запобігти можливій шкоді спадкоємцям довірителя.

Для захисту інтересів сторін кожна з них мала спеціальний позов, що випливав з договору доручення.

*Societas* (договір про сумісну діяльність, або ж договір товариства) — *контракт, за яким дві або кілька осіб об'єднувалися для досягнення якоїсь спільної господарської мети.*

Договір *societas* своєрідний у тому плані, що в ньому бере участь практично необмежене число осіб, тобто це багатосторонній договір. Він, так само, як і договір доручення, базувався на особливій довірі товаришів один до одного, на впевненості одного в порядності, чесності, сумлінності й добросовісності всіх інших. Це логічно, оскільки, об'єднуючи гроші, майно, власні зусилля для досягнення певної (може, навіть, ризикованої) мети, товариші повинні розраховувати



на взаємну підтримку, допомогу, виручку тощо. Без такої впевненості успіху в спільній діяльності досягти неможливо. Довірчий характер *societas* вказує на його походження — він виник на основі сімейних чи родинних зв'язків. Наприклад, спадкоємці, аби не подрібнювати одержану в спадщину ділянку, домовлялися між собою щодо способу подальшого її використання. Тому римські правознавці визначали *societas* як об'єднання, основане ніби на братстві.

Характерною ознакою *societas* була спільність майна. Ступінь її визначався в договорі: чи на все майно всіх, хто об'єднувався, чи тільки на те, яке було необхідне для досягнення спільної мети. У першому випадку, коли об'єднувалося все майно, виникало право спільної власності всіх, хто об'єднувався, на все їхнє майно як наявне, так і на те, яке могло бути одержане в майбутньому. В другому — об'єднанню підлягала тільки та частина майна, яка призначалася для досягнення мети. Розміри внесків визначалися договором — вони могли бути рівними для всіх або різними. Одному зараховувались його організаційні здібності, іншому — майстерність, треті брали участь своїм майном. Отже, внеском могло бути як майно, так і власні зусилля.

Договір також визначав правовий режим об'єданого майна. Наприклад, це могла бути спільна власність усіх учасників, кожний з яких зберігав індивідуальне право власності на зроблений внесок, передаючи його тільки в користування.

У договорі визначалася також участь сторін у прибутках і збитках: пропорційно внеску чи особистій участі в справах, в рівних долях всім чи з урахуванням інших чинників. Допускалася умова, за якою визначалася більша доля прибутку одним, менша — іншим, але не так, щоб одні одержували тільки прибутки, а інші несли тільки збитки («левове товариство»). Ульпіан, натякаючи на відому байку Езопа, зазначав: «Не можна створити товариство, щоб одним діставалася тільки вигода, на іншого покладалися тільки збитки, таке товариство прийнято називати «левовим» (Д. 17.2.29.2)

Договір товариства міг укладатися на визначений строк або без визначення строку. Кожному товаришу надавалося право вийти з товариства в будь-який час, але за умови, що його вихід не завдасть збитків іншим. Той, хто бажав вийти з товариства, повинен був заздалегідь попередити про це, щоб інші товариші могли завчасно вжити відповідних заходів проти можливих збитків.

Відносини за договором *societas* поділялися на внутрішні та зовнішні. Внутрішні виникали між самими учасниками, зовнішні — між учасниками (товариством), з одного боку, і третіми особами, з іншого.

*Права й обов'язки сторін у договорі societas (внутрішні відносини)*. Кожна із сторін мала право вимагати участі в розподілі прибутків, одержаних внаслідок успішної спільної діяльності. Розмір часток обумовлювався при укладенні договору — він міг бути рівним для всіх товаришів, але міг бути й іншим. Кожен учасник мав право виходу з договору в будь-який час, однак за умови, що його вихід не зашкодить іншим учасникам. Кожному учаснику надавалося право вимагати від інших взяти на себе частину збитків, заподіяних випадковою загибеллю чи пошкодженням його майна, внесеного в спільну справу.

Обов'язки учасників були досить численні й різноманітні. Кожен із них мав внести обумовлене майно і в обумовленому розмірі як внесок у спільну справу. Це могли бути речі, грошові кошти або послуги. Внесене майно ставало спільною власністю товариства, а у разі випадкової загибелі чи пошкодження збитки несли всі учасники. При цьому ризик випадкової загибелі речей, визначених родовими ознаками, лягав на учасників з моменту передачі їх у спільну справу, а індивідуально визначених речей — з моменту укладення договору (Д. 17.2.58). «Бо повинні бути спільними як вигода, так і збитки, що виникли не з вини учасника *societas*...» — зазначав Юліан (Д. 17.2.52.4).

Важливим обов'язком кожного учасника було добросовісне ставлення до спільної справи. При цьому добросовісність визначалася, на відміну від інших договорів, конкретно — до спільних справ кожний мав ставитися так, як він ставить до своїх власних справ. У даному випадку настає відповідальність за конкретну вину — *culpa in concreto*.

Все набуте у спільній справі кожний учасник зобов'язаний передати у спільне розпорядження і звітувати за здійснені дії. В разі зловживання одним із учасників до нього міг бути поданий позов, наслідком якого також була *infamia*. Суворість відповідальності пояснюється довірчим характером договору *societas*.

*Правові відносини з третіми особами (зовнішні відносини)*. Об'єднання учасників *societas* не було юридичною особою, тому в зовнішніх відносинах кожний учасник виступав і діяв від власного імені. В разі порушення договору, укладе-

ного з третіми особами, перед цим зовнішнім контрагентом відповідав той, хто укладав договір. Тільки після передачі всього одержаного за цим договором до спільної каси зовнішній контрагент міг заявляти вимоги до інших учасників.

Договір *societas* припинявся односторонньою відмовою будь-кого з учасників від продовження спільної справи, при досягненні спільної господарської мети через смерть одного з учасників, а також неспроможність одного з учасників, що її було виявлено. Однак після виходу або смерті одного з учасників інші за мовчазною згодою могли продовжувати розпочату справу. Проте це вже буде новий договір *societas*.

## § 5. Інномінальні (безіменні) контракти

З поживаленням господарського життя Стародавнього Риму замкнена система контрактів вже не могла задовольняти потреби цивільного обігу. Ділові відносини не вкладалися в прокрустове ложе відомих контрактів. Господарський обіг вимагав нових договірних відносин. Спочатку на практиці претори надавали позовний захист відносинам, які раніше не захищалися, з метою компенсації втрат потерпілого.

Однак при такому вирішенні конфлікту господарська мета, з якою укладався договір, не досягалася. Інтерес сторони, яка виконала своє зобов'язання, лишився незадоволеним. Тому було визнано за необхідне застосувати примус до сторони, яка не бажає виконувати прийняте на себе зобов'язання в цьому договорі; при ухиленні сторони від його виконання сторона, що виконала своє зобов'язання, отримувала спеціальний позов. Іншими словами, межі позовного захисту в цих випадках було розширено — сторона, що виконала договір, мала право вимагати від іншої не тільки повернення виконаного, а й виконання самого договору. Так були визнані й одержали юридичну чинність і позовний захист договори, що не вписувалися в систему контрактів. Це була нова група договорів, що не увійшли в жодну із розглянутих вище груп і пізніше дістали в науці римського права назву *contractus in-pominati* (інномінальні, або ж безіменні контракти). Йдеться про назву групи договорів у цілому, оскільки з часом багато які з них дістали свою власну назву.

За характером ці договори наближалися до реальних контрактів. Вони виникали не з моменту угоди, а з моменту фактичного здійснення однієї із сторін майнового надання.

Це спільна риса інномінальних і реальних контрактів. Відмінність полягає в тому, що всі реальні контракти виникають з моменту фактичної передачі речі однією стороною іншій.

Виникнення інномінальних контрактів пов'язане з майновим наданням, яке може полягати в передачі речі або в здійсненні якої-небудь дії.

Інномінальні контракти можна поділити на такі чотири групи:

1. **Do ut des** — передаю тобі річ, аби ти мені передав іншу річ.

2. **Do ut facias** — передаю тобі річ, аби ти виконав дію на мою користь.

3. **Facio ut des** — здійснюю на твою користь дію, аби ти мені передав річ.

4. **Facio ut facias** — здійснюю на твою користь дію, аби ти здійснив дію на мою користь.

З часом ці групи договорів сформувалися в самостійний вид і утворили нові договори в системі римських контрактів. У джерелах є відомості щодо протиставлення нових договорів, які виходили за межі усталеної договірної системи, контрактам, що мали власну назву. Нова група договорів зберегла відмінну ознаку: сторона, яка виконала своє зобов'язання і не одержала задоволення від іншої сторони, мала право замість позову про примус до виконання подати до контрагента кондикційний позов про повернення виконаного.

Як зазначалося, з часом більшість інномінальних контрактів дістали власні назви.

Найпоширенішими серед цих договорів були *permutatio* (договір міни) і *contractus aestimatorius* (оціночний договір).

*Договір міни* — це контракт, за яким одна сторона передавала іншій стороні у власність яку-небудь річ (речі), з тим, що друга сторона натомість передасть першій стороні у власність іншу річ, еквівалентну за вартістю. Він виник раніше, ніж договір купівлі-продажу, коли обіг товарів провадився у формі обміну речі на річ. Проте з появою грошей договір міни втрачає своє значення, бо обмін речей на гроші набагато спростив цивільний обіг. Договір купівлі-продажу майже витіснив міну. Саме тому він не зайняв належне місце в системі контрактів. Проте і міна все ж таки зберегла свою життєздатність.

Якщо перша сторона передавала контрагенту річ, що не належала їй, а потім цю річ у контрагента було відсуджено, договір вважався таким, що не мав чинності. В іншому дого-

вір міни був подібний до договору купівлі-продажу і до нього застосовувалися правила останнього.

*Оціночний договір* — контракт, за яким одна сторона передавала іншій певну річ для продажу за обумовлену ціну, а друга сторона повинна була передати першій обумовлену суму чи повернути саму річ.

Предметом договору могла бути будь-яка річ, не вилучена з обігу. Він вважався укладеним з моменту фактичної передачі речі власником другій особі для продажу. Цей договір наближався до договору доручення — за ним власник доручав іншій особі продати свою річ за обумовлену ціну. Відмінність між ними полягала в тому, що договір доручення — завжди безоплатний договір. За оціночним договором особа, якій власник доручав продати свою річ, — посередник (точніше *перекупник*), — у своїх діях був вільнішим, ніж повірений. Він міг продати річ за будь-яку ціну (залишивши різницю між обумовленою в договорі та фактичною ціною собі), міг взагалі залишити річ собі у власність. Своєму контрагенту він зобов'язаний був передати обумовлену договором суму чи повернути річ, якщо чомусь він її не зміг продати.

Так само, як і в договорі доручення, продавець не був власником переданої для продажу речі й відповідно до загального принципу, здавалося б, не міг перенести право власності на річ на її набувача. Проте римське право в цих випадках допускало перенесення права власності на набувача, оскільки продаж провадився за дорученням і від імені власника.

Однією з особливостей оціночного договору було те, що ризик випадкової загибелі речі брав на себе перекупник, хоч і не був її власником. Мабуть, це правило збереглося з давніх часів — разом з передачею речі переходив і ризик випадкової загибелі. Ульпіан писав: «На підставі оцінки ризик покладається на того, хто прийняв [річ]: він повинен повернути саму річ в цілості або сплатити за оцінкою, про яку досягнуто угоду» (Д. 19.3.1). Проте джерела (Д. 19.5.17.1) містять й відомості про те, що іноді ризик покладався на власника речі. Мабуть, така непослідовність пояснюється незавершеністю вирішення цього питання.

## § 6. Пакти та їх види

Спочатку пакти визначали як неформальні угоди, на які не поширювався позовний захист. Юридична чинність їх полягала в тому, що виконання взятого на себе на підставі нефор-

мальної угоди зобов'язання було виконанням належного. Той, хто виконував таке зобов'язання, не мав права потім вимагати повернення виконаного, бо виконання ґрунтувалося на неформальній угоді. Ці угоди не вкладалися ні в один із розглянутих раніше контрактів і тому позовний захист їм не надавався. Такі пакти почали називати *pacta nuda* (голі угоди). Проста, неформальна угода не породжувала зобов'язання: *pacta nuda obligationem non pariunt* — такий давній принцип римського права. І все ж в одному з едиктів претор оголосив, що він визнаватиме, підтримуватиме укладені пакти — *pacta conventa verbaro*. Так народився відомий афоризм: «*Pacta sunt servanda*» — «Угоди треба дотримуватися» (Д. 2.14.7.7).

Однак з розвитком цивільного обігу завдяки своїй простоті та доступності неформальні угоди укладалися все частіше. Між тим, позбавлення їх позовного захисту не сприяло усталеності обігу, навпаки, розривало ділові відносини. Саме під тиском потреб обігу, спочатку як виняток, деякі пакти дістали позовний захист і їх почали називати *pacta vestita* — «одягнені пакти». Юридичне визнання такі пакти дістали в різний час і ця обставина була критерієм розмежування їх на три групи: а) приєднані пакти; б) преторські пакти; в) імператорські пакти. Перші дістали позовний захист раніше за інших, другі — в період республіки з боку претора, треті визнали імператори.

*Pacta adjecta* (*приєднані пакти*) — додаткові до головного договору угоди, які передбачали внесення змін в його юридичні наслідки. Зазвичай, це було покладення в договорі на ту чи іншу сторону яких-небудь додаткових обов'язків, уточнення умов договору, строків платежів тощо. Спочатку це здійснювалося в момент укладення основного договору, згодом — через певний час після його укладення. Однак в останньому випадку такий приєднаний пакт юридично визнавався лише за умови, що становище боржника не буде погіршено. Наприклад, угоди, за якими на боржника покладалися додаткові обов'язки чи інші обтяження, не визнавалися такими, що відповідають закону.

*Преторські пакти* дістали позовний захист від преторів. Їх було всього два: підтвердження боргу (*constitutum debiti*) і *receptum*, який об'єднував три види пактів: а) угода з третейським суддею про розгляд ним спору, що виник між певними особами; б) угода з капітаном корабля, господарем за-

їжджого двору чи готелю про недоторканність речей пасажирів і постояльців; в) угода з банкіром щодо сплати обумовленої суми за рахунок клієнта третій особі.

**Constitutum debiti** (підтвердження боргу) мало місце тоді, якщо виникала необхідність підтвердити вже існуючий борг чи борг третьої особи, для чого і укладався зазначений пакт. Наприклад, боржник урочисто брав на себе зобов'язання сплатити борг кредитору, за яким уже закінчився строк позовної давності, або сплатити борг за третю особу. Обіцянка сплатити вже існуючий борг і є його визнанням, підтвердженням — звідси й назва пакту. Підтвердження чужого боргу — один з різновидів поруки.

**Receptum arbitri** (угода з третейським суддею про розгляд ним спору, що виник між певними особами). Особи, між якими виник майновий спір, могли домовитися, що не передаватимуть цей спір на розгляд суду, а передадуть його на розгляд третейському судді — *арбітру*. Для того, щоб арбітр розглянув зазначений спір, необхідно було укласти з ним про це угоду, яка і дістала назву **receptum arbitri**. На підставі цього пакту суддя зобов'язаний був розглянути спір і винести по ньому своє рішення. Ульпіан зазначав, що претор нікого не примушує брати на себе обов'язки третейського судді, бо це добровільна справа, але якщо хто-небудь уже взяв на себе обов'язки третейського судді, то зобов'язаний довести їх до кінця (Д. 4.8.3.1). За ухилення від виконання взятого на себе обов'язку третейський суддя піддавався штрафу. Тільки поважні причини звільняли його від відповідальності, наприклад, хвороба, що виникла після укладення пакту, недружні стосунки між арбітром і однією із сторін в спорі тощо.

**Receptum nautarum, cauponum, stabulariorum** (угода з капітаном корабля, господарем заїжджого двору і готелю про недоторканність переданих їм речей пасажирів і жильців). Мандрівники, купці та інші пасажирів і жильці, зупиняючись на ночівлю в готелі чи заїжджому дворі або на кораблі, змушені були доручати свої речі господарям (наприклад, багаж, вантажі, коней). Про прийняття таких речей на зберігання укладалася угода, за якою господар ніс відповідальність не тільки за винне, а й за випадкове заподіяння шкоди чи загибель речей. Речі брав на схов господар готелю, заїжджого двору чи корабля через сам факт здійснення ним підприємницької діяльності. Господар не міг відмовитися від обов'язку

взяти речі на зберігання. Це була одна з його підприємницьких функцій.

Підвищена відповідальність зазначених осіб пояснюється тим, що в ті часи господарі готелів і заїжджих дворів, капітани кораблів часто вступали в змову з грабіжниками. Якщо на постій прибував багатий мандрівник, вони подавали умовний сигнал грабіжникам чи піратам, які грабували його, а здобич ділили між собою. Для того, щоб якоюсь мірою обмежити розмах грабіжництва і розбоїв, імператори змушені були ввести таку відповідальність. Для захисту жильців і мандрівників, які потерпіли від розбою, їм надавався спеціальний позов.

**Receptum argentarii** (угода з банкіром про сплату обумовленої суми за рахунок клієнта третій особі). Це неформальна угода, за якою лихвар, банкір, міняла брав на себе зобов'язання сплатити третій особі борг свого клієнта за його рахунок. Своєрідна форма поруки, за якою боржник третьої особи за відсутності грошей звертався до свого банкіра і просив за його рахунок грошей, що були на зберіганні в банкіра, сплатити борг. Банкір, виступаючи у такому разі як поручник, був гарантований грошима боржника, які були у нього на зберіганні. Хоч ця обставина і не була обов'язковою умовою укладення пакту, банкір міг взяти на себе такий обов'язок і у разі, якщо грошей боржника у нього не було.

Укладення пакту не ставило банкіра в становище боржника третьої особи, яка й надалі лишалася кредитором тільки клієнта банкіра. Правові відносини виникали тільки між клієнтом банкіра і його кредитором — третьою особою. Однак якщо банкір чомусь відмовлявся платити, клієнту надавався спеціальний позов, що впливав з укладеного пакту.

**Pacta legitima** (імператорські пакти) — пакти, які дістали юридичне визнання в законодавстві пізньої імперії. Їх було захищено кондикційними позовами, що впливали із закону, яким було визнано цю угоду. До них належали: а) компроміс — угода між особами, між якими виник майновий спір, про передачу цього спору на розгляд третейському судді; б) угода про надання посагу; в) угода про дарування.

**Компроміс (compromissum)** — угода про передачу спору на розгляд третейського судді. Майновий спір, що виник між громадянами, в усіх випадках підлягав розгляду в суді. Проте сторони не завжди бажали розголошувати свої взаємовідносини, і тому такий порядок інколи суперечив їхнім інтересам.



Через це почали практикувати передачу подібних спорів на розгляд особи, яка викликала довіру сторін і рішення якої вони погоджувалися визнати. Таку практику було узаконено в період імперії — зазначений пакт було визнано.

Щоб забезпечити виконання рішення третейського судді, спірна річ або сума грошей заздалегідь передавалася йому на зберігання (секвестр) до прийняття рішення по справі. Сторони обумовлювали в угоді, що третейський суддя передасть річ або суму грошей тій із сторін, на чию користь буде винесено рішення арбітра. Спочатку пакт діставав захист за умови, що сторони присягнули виконувати рішення арбітра. Пізніше рішення третейського судді набувало обов'язкової чинності тільки в тому разі, якщо сторони висловлювали свою згоду з ним і підписували його чи не оспорювали в 10-денний строк.

*Угода про надання посагу (pactum dotis) — неформальна угода, внаслідок якої батько нареченої брав на себе зобов'язання передати майбутньому чоловікові своєї доньки певне майно як посаг для полегшення сімейного життя. Згідно з цим пактом, чоловік отримував спеціальний кондикційний позов, за допомогою якого міг вимагати від батька своєї дружини обіцяного посагу. Правовий режим посагу визначався нормами приватного права.*

*Пакт про дарування (pactum donationis) — неформальна угода, за якою одна сторона (дарувальник) здійснює безоплатне майнове надання другій стороні з метою виявлення до неї певної щедрості.*

Майнове надання може полягати в передачі тому, кому дарують права власності на обумовлену річ (майно), виплаті певної грошової суми, встановленні сервітутів, відмові від певного права вимоги та ін. Дарування здійснюється саме з метою виявити до того, кому дарують, щедрість, надати допомогу і відбувається за рахунок майна дарувальника. Засобом дарування здійснюється безоплатний перехід майна від дарувальника до того, кому дарують. У класичний період з метою недопущення подрібнення майна було встановлено істотне обмеження розміру дарування, що не стосувалося дарування між близькими родичами. Пізніше ці обмеження втратили своє значення, однак не було введено правило, відповідно до якого дарування здійснювалося у формі так званої судової інсинуації, тобто дарувальний акт вимагалось здійснювати перед судом із занесенням до реєстру. Однак за

Юстиніана здійснення інсинуації вимагалось лише при даруванні на суму понад 500 золотих. Дарування на меншу суму можна було здійснити в будь-якій формі. Отже, пакт про дарування дістав позовний захист.

Однією з форм дарування була обіцянка здійснити певне майнове надання. Вона мала обов'язкову силу тільки за умови здійснення її в формі стипуляції. Неформальна дарча обіцянка зобов'язання не породжувала.

Попри безоплатний характер відносин, дарувальник ніс відповідальність перед тим, кому дарували, за можливі негативні наслідки дарування, які було спричинено умислом чи грубою необережністю дарувальника (наприклад, виявлені недоліки подарованої речі, які заподіяли певну шкоду тому, кому дарували, відчуження речі).

Особливістю пакту про дарування було й те, що в певних випадках дарування могло бути скасоване. В класичний період патрон мав право анулювати дарування, зроблене на користь вільновідпущеника. Зазначений окремий випадок скасування дарування Юстиніан поширив на всі випадки дарування. Було також вироблено правові підстави для скасування дарування: вияв невдячності того, кому дарували, до дарувальника; завдання йому образи; створення небезпеки для життя дарувальника; заподіяння майну дарувальника істотної шкоди. Крім того, якщо в бездітного патрона, який здійснив дарування на користь вільновідпущеника, народжувалася дитина, він мав право скасувати дарування і зажадати назад майнове надання.

## **Глава 4**

### **ПОЗАДОГОВІРНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ**

#### **§ 1. Зобов'язання ніби з договорів**

Назва «зобов'язання ніби з договорів» підкреслює те, що вони виникали не із контрактів чи іншої якоїсь угоди, а саме з односторонньої дії якої-небудь особи. Підставою для їх виникнення міг бути односторонній правочин або інше майнове надання однієї сторони іншій. Характерною особливістю такого роду зобов'язань є одержання певної вигоди однією

сторонаю за волевиявленням і за рахунок другої, але без наміру обдарувати першу сторону. Разом з тим зобов'язально-правові відносини, що виникають з такого роду односторонніх дій певних осіб, за характером і змістом практично не відрізняються від подібних відносин, які виникали з договору. Саме тому такі відносини почали називати *ніби договірними, подібними до договірних, що виникають ніби з договору*, хоч самого договору або якоїсь іншої угоди між сторонами зобов'язання не було.

Одностороння дія, з якої виникало подібне зобов'язання, за характером повинна бути правомірною. Із недозволеної дії виникає зовсім інший тип відносин — *деліктні зобов'язання*.

До зобов'язань ніби з договору римське право відносило:

- а) зобов'язання з ведення чужих справ без доручення;
- б) зобов'язання з безпідставного збагачення, а саме: помилковий платіж; майнове надання з певною метою, яка не здійснилась; повернення недобросовісно одержаного.

#### **A. Negatorum gestio (ведення чужих справ без доручення).**

*Ведення чужих справ без доручення (negatorum gestio)* — це правовідносини, які виникають внаслідок того, що одна сторона (гестор) виявляє турботу про майновий інтерес другої особи (*dominus, господаря*) без спеціального на те доручення. Турбота може бути виявлена в найрізноманітніших формах: надання якої-небудь юридичної чи фізичної послуги, управління майном, годування тварин або рабів, охорона майна. Наприклад, раптово виїхав господар і залишив без догляду свою худобу чи рабів. Його сусіда за власною ініціативою вживає заходів щодо охорони їх, годівлі, догляду тощо.

Неодмінною умовою такого зобов'язання є виявлення турботи про чуже майно без доручення, за власною ініціативою і волевиявленням гестора. Найчастіше мотивом ведення чужої справи без доручення було прагнення гестора попередити негативні майнові наслідки для іншої особи, наприклад, за його відсутності, безпорадного стану чи збігу інших обставин, за яких сам господар не міг піклуватися про своє майно.

Зазначене зобов'язання виникало з одностороннього правочину, за характером було двостороннім — обов'язки покладалися на обидві сторони. Із ведення чужої справи претор надавав позови обом сторонам.

Специфічний характер зобов'язання із ведення чужих справ зумовив його правові ознаки:

1. *Фактичне ведення* чужої справи «без доручення». Останні слова було додано до назви цього зобов'язання вже пізніше, аби підкреслити його позадоговірний характер. Власне ведення, як уже зазначалося, полягало в здійсненні різноманітних дій на користь господаря (одна або кілька справ чи управління майном). Не мали значення обсяг справи, характер і зміст її. Важливо було його здійснення, вияв піклування про чужу справу фактично, а не на словах.

2. *Турбота про чужу справу*, чуже майно повинна мати доцільний, господарсько виправданий характер. Гестор при цьому повинен виходити із припущення, що господар схвалить його дії. Піклування про чужу справу повинно зумовлюватися інтересами господаря, бути спрямованим на збільшення чи принаймні збереження його наявного майна. Зобов'язання виникає навіть у тому разі, якщо мети, на досягнення якої було спрямовано ведення (піклування) справи, не досягнуто. Наприклад, гестор взявся лікувати хворого раба чи тварину, проте, незважаючи на його старанність, раб помер, тварина загинула, — зобов'язання все ж виникає. Не перешкоджає виникненню зобов'язання небажання господаря схвалити здійснені гестором дії, якщо такі будуть визнані судом доцільними, розумними, виправданими.

3. Ведення справи повинно здійснюватися *за рахунок господаря*. Витрати гестора, пов'язані з цим, підлягають відшкодуванню. Його турботи з ведення справи не можна розглядати як бажання обдарувати господаря.

4. Зобов'язання із ведення чужої справи виникає тоді, коли *гестор здійснює дії з особистих міркувань*, а не на підставі договору чи закону. Виконання опікуном своїх обов'язків не породжувало зобов'язання, оскільки останній зобов'язаний був це робити на підставі закону. Проте моральний обов'язок потурбуватися про чуже майно не перешкоджував виникненню зобов'язання.

5. Вкладена *праця з ведення чужої справи оплаті не підлягала*. Природа цього положення така сама, як і в договорі доручення. Правові відносини між гестором і господарем засновані на довірі, повазі, оплачувати таку послугу вважалося нижче гідності вільної людини.

*Права й обов'язки сторін*. Гестор, який взявся за ведення чужої справи, зобов'язаний був вести її зі всією старанністю

і ретельністю, як свою власну справу. Він відповідав за будь-яку вину, в тому числі й за легку недбалість. Більше того, якщо дії гестора господар не схвалить і не визнає доцільними, він зобов'язаний відновити попередній стан майна, яким воно було до початку ведення справи. Однак, як уже зазначалося, гестор мав право відшкодувати витрати з ведення справи.

По завершенні справи гестор зобов'язаний був повністю звітувати перед господарем і передати йому все набуте по справі.

При схваленні дій гестора господар зобов'язаний був прийняти звіт. Однак якщо суд визнає їх доцільними, господар, навіть не схвалюючи, зобов'язаний прийняти звіт і відшкодувати витрати по справі. У свою чергу, він може вимагати від гестора надання повного звіту і передачі всього одержаного в результаті ведення справи.

## **Б. Зобов'язання з безпідставного збагачення.**

Джерела не містять даних про те, чи було загальне правило, за яким той, що збагатився без достатньої для цього правової підстави, зобов'язаний був повернути збагачення. Однак достовірно відомо, що зобов'язання, які виникли з безпідставного збагачення, в римському праві були. Вони захищалися засобами кондикційних позовів чи просто кондицій (*condictio*): а) позов про повернення незаборгованого; б) позов про повернення майнового подання, мету якого не досягнуто; в) позов про повернення краденого; г) позов про повернення одержаного несправедливо чи за неправильною підставою.

В основі виникнення зазначених зобов'язань лежать, врешті-решт, дозволені, правомірні дії, проте мотиви їх здійснення неправомірні, або через помилку, або через інші чинники. Вони наближаються до реальних договорів — зобов'язання в обох випадках виникають з моменту фактичної передачі якогось-небудь майна однією стороною іншій. Однак між зобов'язаннями із реальних договорів і зобов'язаннями з безпідставного збагачення існують істотні відмінності. Вони полягають у тому, що в реальних договорах передача майна здійснюється на законній підставі (угода сторін), і тому одержане за договором майно не може визнаватися безпідставним збагаченням. Зобов'язання із безпідставного збагачення виникає саме через те, що певна особа одержала майно за рахунок іншої, тобто збагатилася без достатніх для цього правових підстав.

*Позов про повернення незаборгованого (condictio indebiti).* Якщо одна особа сплачує іншій неіснуючий борг, то ця друга особа збагачується за рахунок першої без достатніх для цього правових відстав і зобов'язана повернути безпідставно одержане. Із фактичного складу випливає зобов'язання, за яким безпідставно збагачений зобов'язаний повернути все одержане особі, за рахунок якої він збагатився. Це зобов'язання відноситься до зобов'язань з безпідставного збагачення, оскільки в даному разі немає правової підстави для платежу, бо немає і самого боргу.

Характерні елементи підстави виникнення зобов'язання із помилкового платежу:

1. Здійснення платежу за неіснуючим боргом. Форма здійснення такого платежу значення не має. Це могла бути відмова від певної вимоги (тоді збагаченому залишалось певне майно чи сума грошей), передача суми або іншого майна особі, що не мала права на його отримання. Платіж міг полягати в безоплатному виконанні робіт на користь певної особи, внаслідок чого вона неправомірно зберегла за собою якусь суму грошей тощо.

2. Відсутність боргу, що також може виражатися в різноманітних формах: повна відсутність боргу; борг існує, але плату за ним відшкодовано не кредитуру, а іншій особі, яка мовчазно прийняла платіж, який їй не належав. До цих випадків незаборгованого платежу прирівнюється сплата боргу не зобов'язаним боржником, а іншою особою, а також плата умовного боргу до настання умови.

Проте плата боргу достроково, плата за натуральним зобов'язанням не визнавалися платою за неіснуючим боргом.

3. В основу плати за неіснуючим боргом покладено помилку особи, яка здійснила цей платіж. Бажання обдарувати іншу особу (*animas donandi*), відмова від вимоги з цією самою метою не можуть бути підставою виникнення даного зобов'язання.

Із факту сплати не заборгованого виникало зобов'язання повернути неправомірно одержане, яке за своїм змістом наближалось до договірної. Через цю причину дане зобов'язання віднесли до групи ніби договірних, квазі-контрактних.

*Позов про повернення майнового подання, мету якого не досягнуто (condictio causa data causa non datorum).* Квазі-контрактом є зобов'язання, через яке особа, що одержала майнове надання з певною метою, якої не було досягнуто,

зобов'язана повернути його тому, від кого це майно одержано. Це одностороннє зобов'язання, що виникає з огляду на одностороннє волевиявлення. Його підставами могли бути різноманітні надання майнової вигоди однією особою іншій з певною метою. Наприклад, видача боргової розписки, що передбачається одержання позики, встановлення приданого до шлюбу, дарування на випадок смерті, якщо дарувальник пережив того, кому дарував.

Необхідні елементи підстави виникнення зазначеного зобов'язання із помилкового платежу:

1. Фактичне надання майнової вигоди однією особою другій. Вигода може полягати в передачі певної суми чи майна, відмові від вимоги та інших фактичних дій на користь другої особи.

2. Надання майнової вигоди з певною метою: боргова розписка видавалася з метою одержання позики, посаг встановлювався з метою укладення шлюбу, дарування здійснювалося з метою надання майнової допомоги тому, кому дарували.

3. Мета, для досягнення якої надавалася майнова вигода, не здійснилася: особа, що видала боргову розписку, позики не одержала; посаг, встановлений на користь нареченого, не привів до шлюбу; особа, що одержала дарунок, померла раніше за дарувальника. Тут не має значення причина, через яку мету не було досягнуто.

За наявності зазначених елементів виникало зобов'язання, з огляду на яке безпідставно збагачена особа зобов'язана була повернути все одержане.

*Позов про повернення краденого (condictio ex causa furtiva)*. Оскільки злочин ні за яких умов не може стати власником краденої речі, проти нього завжди можна було застосувати віндикацію — позов про повернення власником своєї речі з незаконного володіння злочинця. Однак це досить складні процесуальні дії, які потребували великих затрат часу та енергії. Проти злочинця вимагалася оперативна дія. Отже, було визнано можливим допустити кондикційний позов для повернення краденого. Римські юристи виходили з того, що юридичною підставою кондикції із крадіжки є факт збагачення злочинця за рахунок власника без достатніх для цього правових підстав.

За об'єктивним змістом кондикція із крадіжки нагадує попередні кондикції й тому для виникнення зобов'язання вимагалися такі самі юридичні підстави. Це квазіконтрактне зо-

бов'язання, на підставі якого злодій повинен був повернути крадене власникові. Кондикція із крадіжки надавалася тільки власнику краденого. Відповідачами могли бути тільки злодії та їх спадкоємці. Посібники злодія відповідали за деліктним позовом.

Щодо зобов'язання, яке впливало з кондикції із крадіжки, то злодій повинен повернути передусім все крадене в повному обсязі з усім приростом, не тільки з фактично одержаним, а й з тим, який могли б одержати. Злодій відповідав також за випадкову загибель речі, що відбулася протягом часу між крадіжкою і присудженням. У такому разі він зобов'язаний був сплатити найвищу ціну краденого.

Пізніше цю кондикцію застосовували і для інших випадків неправомірного збагачення однієї особи за рахунок другої, наприклад, при утриманні одним із подружжя речі, що належала другому. Однак цю кондикцію вже не називали кондикцією із крадіжки. Застосовувати до взаємин подружжя таке поняття було просто незручно, неетично. Гай зазначав: «Бо для вшанування честі шлюбу заперечують (можливість закладання) до дружини ганебних позовів» (Д. 25.2.2)

*Позов про повернення одержаного несправедливо чи за неправильною підставою (condicio ex causa injusta).* Такий позов почали називати кондикцією із незаконної підстави і застосовувати, окрім зазначених випадків, для витребування закладеної речі після сплати боргу, забезпеченого закладом, а також прибутків, одержаних від цієї речі після сплати боргу.

Спільним для кондикцій із крадіжки та із незаконної підстави була недобросовісність збагаченого.

Поряд із спеціальними поширилася загальна кондикція — *condictio sine causa*. Можна вважати, що вона є виразом загального правила, через яке будь-хто, що збагатився без правової підстави, зобов'язаний був повернути все набуте особі, за рахунок якої він збагатився.

## § 2. Деліктні зобов'язання

До позадоговірних зобов'язань належить група деліктних зобов'язань — *ex delicto*, тобто зобов'язань, що виникали з правопорушень.

Розглядаючи ці відносини, варто звернути увагу на цікаву обставину: *спочатку виникли не договірні зобов'язання, як це може здатися на перший погляд, а зобов'язання, пов'язані з*



*правопорушеннями*. Це пов'язано з тим, що в найдавніші часи державна влада взагалі не втручалася у відносини приватних осіб — реагувати на порушення інтересів мали самі потерпілі.

Поступово з'являються поняття помсти і відповідальності, що їх застосовують як окремі (приватні) особи, так і можновладці. Багато таких прикладів дає рання історія Риму. Достатньо звернутися до творів Тита Лівія, Плутарха, Корнелія Тацита, щоб уявити собі цю складну суміш «права і неправда».

Однак такому стану речей противився римський розум, який взагалі не сприймав нераціональність, нелогічність, ускладненість відносин. Поступово сформувалися погляди, згідно з якими помста повинна бути замінена якимись діями, спрямованими на усунення кривди.

У найдавніші часи зміна підходів полягала у тому, що почали допускати усунення помсти шляхом угоди між потерпілим і порушником про те, що останній сплатить певну суму для компенсації порушеного інтересу.

Однак така угода ще не створює зобов'язань: юридичного обов'язку сплатити для порушника не існує, і якщо він не платить, все повертається у первісний стан, тобто, в кінцевому підсумку, все знов-таки може бути зведено до помсти потерпілого.

Тому з часом у ці відносини втручається держава, забороняючи помсту і стягуючи штраф з порушника. Відтак уперше виникає юридичний стан повинності: порушник вже юридично зобов'язаний сплатити потерпілому штраф (роена). Отже, з'являється і поняття правопорушення (делікту).

Приватним правопорушенням (*delictum privatum*), на відміну від кримінального злочину, вважали неправомірну дію, яка порушує інтереси окремих приватних осіб. До неї належали також протиправні дії, які сучасне право відносить до тяжких кримінальних злочинів (наприклад, такі, як крадіжка, шахрайство, каліцтво).

Деліктні зобов'язання в давні часи мали на собі відбиток кровної помсти. З часом санкції набули вигляду системи штрафів. У таблиці VIII Законів XII таблиць ми знаходимо відлуння давніх часів: «Якщо вчинить каліцтво членів і не помириться з (потерпілим), то хай і йому самому буде заподіяно те саме». Однак тут само встановлено й інші правила: «Якщо рукою або палицею переломить кістку вільній людині, хай заплатить штраф в 300 асів, якщо рабу — 150 асів. Якщо

вчинить кривду, хай штраф буде 25». Вже в ті часи започатковується і майнова відповідальність за шкоду, заподіяну речам. Ця ж таблиця проголошує: «Якщо хто поскаржиться, що домашня тварина вчинила збитки, то слід або видати (потерпілому) тварину, що вчинила шкоду, або відшкодувати вартість завданих збитків».

Пізніше помсту взагалі заборонили, а штрафи замінювали майновим відшкодуванням заподіяної шкоди. Однак певні особливості деліктних зобов'язань пояснюються їх давнім походженням. Наприклад, на відміну від договірних зобов'язань, деліктні не завжди переходили в спадщину. Спадкоємець боржника взагалі не відповідав за деліктними зобов'язаннями (крім випадків, коли він мав вигоду внаслідок делікту).

Деліктна відповідальність формувалася за іншим принципом, ніж договірна, а саме за принципом кумуляції. Договірна відповідальність могла бути частковою чи солідарною, тобто кожен з боржників ніс відповідальність або винятково за свою частку, або відповідав повною мірою за заподіяну шкоду, тим самим звільняючи від цього решту співборжників. Деліктна відповідальність при вчиненні делікту кількома особами ніби помножувалась на їх число. Кожен з тих, хто заподіяв шкоду, відповідав повною мірою (наприклад, за позовом із крадіжки штраф зобов'язані сплатити у повному обсязі всі злодії, які брали участь у крадіжці).

Не збігалася дієздатність осіб у договірному праві та деліктному зобов'язанні. Неповнолітні за римським правом не могли вступати в договірні відносини, і, отже, нести договірну відповідальність. Деліктна відповідальність наставала і для них.

З часів Законів XII таблиць зберігалась так звана *ноксальна відповідальність pater familias* за шкоду, заподіяну його підвладними дітьми і рабами. Якщо делікт вчиняв підвладний або раб, *pater familias* надавалося право вибору — відшкодувати заподіяні підвладним чи рабом збитки або видати винного для розправи, а пізніше — для відробітку шкоди.

Слід зазначити, що римська юриспруденція так і не виробила загального правила, за яким деліктна відповідальність наставала за будь-яке неправомірне вчинення шкоди. Як і система контрактів, так і система деліктів мала замкнений характер і вичерпний перелік правопорушень. Деліктом визнавалися тільки ті правопорушення, що в законі визначалися як: а) кривда (особиста образа); б) крадіжка; в) неправомірне знищення або пошкодження чужого майна.

Для настання деліктної відповідальності вимагалася наявність юридичного складу, до якого входили: а) шкода, заподіяна протиправними діями однієї особи іншій; б) протиправність дій того, хто завдав шкоди; в) кваліфікація цієї дії законом як приватноправового делікту.

1. *Injuria* — кривда (особиста образа). Цим терміном позначали будь-яку неправомірну дію — *omne quod non jure fit*. Термін мав і вужче значення — кривда (особиста образа). Вже в Законах XII таблиць згадуються основні види кривди: каліцтво, інші особисті образи дією (побої без поранень, образливі удари).

Отже, кривда — це посягання на тілесну недоторканність вільної людини, що тягло відповідальність у вигляді штрафів. Посягання на честь і гідність та інші особисті нематеріальні блага вільної людини не охоплювалися поняттям кривди.

Преторська практика істотно розширила поняття кривди (особистої образи), включивши до нього честь, гідність та інші особисті нематеріальні блага. При цьому претори встановлювали розміри штрафу на свій розсуд залежно від характеру кривди.

Пізніше багато які із зазначених протиправних дій перейшли до категорії публічних деліктів, тобто кримінальних злочинів, а імператорське законодавство встановило за вчинення їх кримінальну відповідальність. З часом було встановлено правило, відповідно до якого потерпілий міг вимагати визначення і стягнення винагороди за завдання кривди чи кримінального переслідування.

2. *Furtum*. Цей термін часто перекладають як «крадіжка». Однак поняття «*furtum*» не збігається з теперішнім трактуванням крадіжки. Це поняття охоплювало як крадіжку в точному значенні цього слова, так і інші суміжні посягання на чужий майновий інтерес — привласнення, розтрату, шахрайство тощо. Іншими словами, поняття *furtum* охоплювало низку посягань на присвоєння чужого майна.

На відміну від кривди об'єктом посягання *furtum* були чужі речі, майно, власність, майновий інтерес. Павло зазначав, що «...крадіжка є привласнення або самої речі, або навіть користування нею чи володіння, з метою створити для себе певні вигоди» (Д. 47.2.1.3). Отже, необхідним елементом визнання *furtum* було створення майнової вигоди за допомогою протиправного впливу на чужу річ, тобто *animus furandi* —

намір отримати вигоду протиправним способом і всупереч волі власника.

Тому римська юриспруденція до *furtum* відносила не тільки таємне викрадення речей, а й привласнення чужої знайденої речі. Навіть втеча раба розглядалася як *furtum*, оскільки, здійснюючи втечу, він ніби сам себе крав у свого володаря.

Отже, *furtum* — це будь-яке протиправне корисливе посягання на чужий майновий інтерес.

Відповідальність за *furtum* встановлювалася різними правовими засобами. Можна було подати віндикаційний позов про витребування краденого. Однак цей речово-правовий засіб був незручний тому, що покладав на позивача тягар доведення (*onus probandi*). Більш простими і доступними були зобов'язально-правові засоби захисту власника від посягань зловмисників — *condictio ex causa furtiva* та *actio furti*. *Actio furti* був підставою виникнення позадоговірного зобов'язання, за яким на злодія покладався обов'язок сплатити штраф. Відповідальність при цьому визначалась залежно від характеру порушення: *furtum manifestum*, *furtum nec manifestum*. Якщо злодія спіймано на місці злочину або чужу річ в нього знайдено внаслідок спеціального урочистого обшуку, це *furtum manifestum*, якщо ж його затримано через певний час після крадіжки — *furtum nec manifestum*.

При *furtum manifestum*, тобто коли злодія було спіймано на гарячому, його за Законами XII таблиць піддавали негайній ексекуції і могли бути навіть вбити, якщо *furtum* було здійснено зі зброєю або вночі. В інших випадках злодія віддавали на розправу потерпілому. Він утримував його протягом 60 днів як боржника. Якщо злодія ніхто не викупляв, потерпілий мав право за своїм вибором або вбити, або продати його в рабство.

Преторська практика змінила встановлену в різні часи систему штрафів за *furtum*, якщо порушника було спіймано на місці злочину. У «праві Юстиніана» визначається єдиний штрафний інфамуючий позов (*actio furti*) проти злодіїв, посібників, співучасників і переховувачів.

При *furtum nec manifestum*, тобто якщо злодія не спіймано на місці злочину, за Законами XII таблиць на нього за позовом покладався обов'язок сплатити подвійну вартість привласнених чужих речей.

Спійманий на місці злочину злодій ніс суворішу відповідальність — його присуджували до штрафу в чотирикратно-

му розмірі вартості привласненої речі. Всі співучасники і переховувачі відповідали адекватно, тобто мала місце кумулятивна відповідальність.

Отже, з *furtum* виникало два зобов'язання. Перше — на підставі кондикції із *furtum*, за якою злодій присуджувався до повернення речі з усім її приростом; друге — на підставі позову *actio furti*, за яким злодій, спійманий на місці злочину, присуджувався до сплати штрафу в розмірі чотирикратної вартості краденої речі, а злодій, не спійманий на місці злочину, — до її подвійної вартості.

3. *Damnum iniuria datum* (неправомірне знищення або пошкодження чужого майна). У період ранньої республіки римське право не знало загального правила про відповідальність за неправомірне завдання збитків чужому майну. В Законах XII таблиць встановлювалася відповідальність лише за окремі випадки пошкодження або знищення чужого майна, зумовлені головним чином землеробським характером господарства. Піддавали страті того, хто зі злим наміром підпалював чужий будинок чи скирти хліба, складені біля будинку, або вдавався до іншого таємного знищення врожаю. За злісну вирубку дерев накладався штраф.

Більш загальні норми про відповідальність за неправомірною заподіяну шкоду чужому майну було сформульовано пізніше в законі Аквілія приблизно у III ст. до н. е. Проте і вони мали обмежений характер.

Ульпіан писав, що закон Аквілія скасував усі закони, видані раніше, в яких йшлося про протиправно заподіяні збитки (Д. 9.2.1). Цей закон було прийнято за пропозицією плебейського трибуна Аквілія. Він складався із трьох глав, дві з яких (перша і третя) встановлювали деліктну відповідальність за заподіяння шкоди чужому майну. Гай відтворює зміст першої глави: «Якщо хтось протиправно вбив чужого раба або чужу рабину, або тварину, то хай буде він присуджений дати власнику стільки міді, скільки було найвищою вартістю цього раба в даному році» (Д. 9.2.2). Третя глава встановлювала відповідальність за поранення чужого раба чи тварини і за знищення чи пошкодження чужої речі.

Для настання відповідальності за вбивство або поранення раба чи тварини, а також за знищення або пошкодження чужого майна необхідні були такі умови:

1. Смерть, поранення раба чи тварини, а також пошкодження або знищення чужого мають бути вчинені *corpore*,

тобто безпосередньо діями правопорушника. Тобто раб або тварина мали бути вбитими правопорушником, а не загинути, стрибнувши в прірву, тому що злякалися правопорушника.

2. Шкода мала бути заподіяна *corpore*, тобто матеріальним впливом на об'єкт посягання. Наприклад, раб бути вбитий або поранений ломакою. Проте, якщо тварину загнали в ріку й вона там утопилася, відповідальність не наставала — тут немає безпосередньої матеріальної дії.

3. Наявність вини правопорушника, нехай найлегшої. За випадкове заподіяння шкоди відповідальність не наставала.

4. Суб'єктом відшкодування збитків був тільки власник. На інших осіб, зацікавлених у збереженні пошкоджених речей (володільці, узурфруктуарії та ін.) положення закону Аквілія не поширювалися.

Той, хто заподіяв збитки, зобов'язаний був сплатити власнику вбитого або пораненого раба чи тварини, пошкодженої або знищеної речі вищу ціну, що мала місце останнім часом. Якщо той, хто заподіяв збитки, ухилився від відповідальності, сума стягнення подвоювалася.

Отже, закон Аквілія мав обмежене застосування і не встановлював відповідальності за будь-яке неправомірне завдання шкоди чужому майну. Крім того, відповідальність правопорушника мала, головним чином, штрафний характер, а не завжди визначалася дійсним розміром збитку. У разі оспорування смерті сума могла подвоюватись. Якщо збиток вчиняли кілька осіб, то відповідав кожен з них (кумулятивна відповідальність). У разі настання смерті правопорушника зобов'язання відшкодувати збитки на його спадкоємців у період республіки не переходили. Проте в період імперії вони відповідали в межах збагачення.

Заподіяння збитків чужому майну не обмежувалися зазначеними вище випадками, проте деліктами їх не визнавали. Преторське право і практика почали застосовувати закон Аквілія в усіх випадках неправомірного заподіяння шкоди чужому майну, а не тільки *corpore corpore*. З часом цей позов надавали не лише власнику вбитого чи пораненого чужого раба чи тварини, пошкодженого чи знищеного майна, а й іншим зацікавленим особам (володільцям, детенторам тощо) і навіть кредиторам власника вбитого або пораненого раба, пошкодженого чи знищеного майна. Така практика забезпечувала відшкодування будь-якого збитку, заподіяного неправомірними-

ми діями. Основні положення її було покладено в основу деліктної відповідальності у сучасних правових системах.

### § 3. Зобов'язання ніби з приватних деліктів (квазіделікти)

Позадоговірні цивільні правопорушення, що тягли виникнення шкоди і не підпадали під ознаки делікту, дістали назву *ніби делікти (квазіделікти)*. Це четверта група підстав виникнення зобов'язань.

Загального визначення квазіделіктів римські юристи не залишили, а перелік неправомірних дій, що охоплювалися цим поняттям, досить широкий. Найпоширенішими серед них були кілька недозволених дій.

1. *Відповідальність судді за постановлення несправедливого присуду*. Навмисне неправильне або недбайливе вирішення судової справи, а також порушення інших суддівських обов'язків визнавалося неправомірною дією — ніби деліктом і тягло майнову відповідальність. Суддя, який виніс явно несправедливий присуд або не з'явився в призначений день для розгляду справи, був зобов'язаний відшкодувати заподіяну його неправомірними діями шкоду потерпілій стороні. В разі навмисних дій (*dolus*) суддя відшкодував усю суму позову, а за наявності іншої вини — штраф, що призначався судом.

2. *Відповідальність мешканців будинків за викинуте або вилите*. Мешканець житла, з якого було щось викинуто або вилито на вулицю, де звичайно ходять або їздять люди, відповідав за заподіяну шкоду. Не мало значення, ким була особа, що викинула або вилила, — власником будинку чи наймачем, володільцем чи утримувачем. Проте той, хто тимчасово перебував у будинку, відповідальності не ніс. Мешканці, що проживали разом, несли солідарну відповідальність.

Позов, що впливав з такого вчинку, не був деліктним, оскільки відповідальність за ним наставала без вини, а деліктна відповідальність мала місце лише за наявності вини. Проте він наближався до деліктного. Цей позов був введений преторським едиктом для безпеки руху в громадських місцях міста. Його застосовували й у випадках, коли що-небудь викидалося або виливалося з інших приміщень або споруд, наприклад з воза, корабля, хліва, якщо у місці, куди вилите або викинуте потрапило, були люди (Д. 9.3.5.3). Відповідальність наставала у розмірі подвійної суми заподіяної шкоди. Той,

хто завдав шкоди, звільнявся від відповідальності тільки в разі дії нездоланної сили.

3. *Небезпечне для пішоходів виставлене, підвішене або вивішене, що може впасти на людей.* Недбало прикріплена вивіска, небезпечно виставлені на вікні вазони, підвішені на стіні будинку предмети, виставлені або підвішені на балконах речі тощо — все це, знесене вітром або за будь-яких інших причин зірване зі свого місця, може впасти на перехожих і завдати їм шкоди. Той, хто помітив подібне, міг подати до господаря будинку позов (**actio popularis**) про сплату штрафу в розмірі 10 тисяч сестерцій і усунення небезпеки. Відповідальність наставала незалежно від вини і наявності шкоди.

4. *Відповідальність власників готелів, заїжджих дворів і кораблів, які завдавали шкоди майну постояльців і пасажирів.* Вони зобов'язані були відшкодувати заподіяні їхніми працівниками збитки у подвійному розмірі. При втраті зданих на схов речей постояльці могли заявити кондикційний позов до господарів заїжджих дворів, готелів і кораблів. За шкоду, заподіяну працівниками господарів заїжджих дворів, готелів і кораблів, жильцям і пасажирам потерпілі могли подати квазіделіктний позов безпосередньо до тих, хто вчинив шкоду, а в разі їхньої неспроможності — до їхніх хазяїв.

5. *Шкода, заподіяна рабом або твариною чужому майну або особі.* І в цьому разі відповідальність ніс їхній хазяїн. Виною власника раба чи тварини, що заподіяли шкоду, вважалась відсутність належного нагляду за тваринами і рабами. Власник раба чи тварини, що заподіяли шкоду, був зобов'язаний відшкодувати її чи за ноксальним позовом видати тварину чи раба.



# Розділ IV

## СПАДКОВЕ ПРАВО

### Глава I

#### ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

##### § 1. Основні поняття спадкового права

Спадкування, котре Юліан визначав як «не що інше, як наступність в усіх правах, що їх мав небіжчик» (Д. 50.17.62), займало проміжне становище між інститутами «Res» та «Actio». Це, зокрема, знайшло відображення у тому, що в Законах XII таблиць і в Інституціях норми щодо спадкування вміщено і там, де йдеться про речі, й у розділах, присвячених зобов'язанням.

Спадкове право тісно пов'язане з усіма іншими видами майнових прав. З одного боку, після смерті певної особи найчастіше залишається майно, основу якого становлять право власності та інші речеві права. Вони і є об'єктом переходу за спадщиною після смерті їх власника. З другого боку, спадкування — один із способів набуття майнових прав, що зближує його з зобов'язальним правом. Тому спадкове право і в системі римського приватного права, і в сучасних правових системах є одним з найважливіших інститутів і займає проміжне місце між речевим і зобов'язальним правом. Його значення зумовлено також тим, що об'єктом спадкування переважно є право власності. Питання про те, що залишається після смерті померлого власника, кому воно має перейти, в якому порядку та обсязі, з найдавніших часів і до наших днів залишаються в центрі уваги суспільства і держави, законодавців і дослідників, кожної людини, оскільки вони тією чи іншою мірою стосуються їхніх інтересів.

Для того, щоб глибше зрозуміти сутність спадкування, передусім звернемося до основних понять спадкового права.

*Спадкування* — це перехід майна після смерті його власника до інших осіб. Під *майном* розуміють сукупність прав і обов'язків померлого. Отже, до складу спадщини належать як права, так і обов'язки, актив і пасив, наявне майно померлого і його борги, які він не встиг скасувати за життя. Пере-

хід майна чи майнових прав і обов'язків, що належали певній особі, можливий лише після смерті власника. Спадкування майна за життя його власника не може бути.

*Спадкове право* — сукупність правових норм, що регулюють порядок переходу майна небіжчика до інших осіб. Як правовий інститут спадкування нерозривно пов'язане з правом власності. До поділу суспільства на стани і виникнення держави та права існували родові звичаї, за якими речі члена роду, що помер, переходили до інших членів того самого роду. Проте спадкового права ще не було. Воно виникає, коли суспільство почало допускати приватну власність, а остання виникає тільки з появою обміну.

Особа, після смерті якої залишилося майно, називається *спадкодавцем*. Ним може бути лише фізична особа. Якщо припиняє свою діяльність юридична особа, спадкування після неї не настає.

Особа, до яких переходить у встановленому порядку майно небіжчика, називаються *спадкоємцями*. Ними можуть бути як фізичні, так і юридичні особи.

*Спадкове майно, спадкова маса, або спадщина* — це сукупність прав і обов'язків небіжчика, яка визначається на момент смерті спадкодавця.

Перехід майна покійного (наступництво) до інших осіб можливий за однією із двох правових підстав — за тестаментом (заповітом) або за законом.

Римське спадкове право не допускало одночасного спадкування за заповітом і за законом: **nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest** — не може бути спадкування в одній частині майна покійного за заповітом, а в другій — за законом. Цей принцип римського спадкового права було закладено ще в Законах XII таблиць і збережено в «праві Юстиніана».

Разом з тим наступництво у правах і обов'язках покійного могло бути двояким — універсальним або сингулярним. За *універсальним наступництвом* до спадкоємців переходили права й обов'язки як єдине ціле, повністю. Не можна було погодитися на наступництво лише в правах, відмовившись від обов'язків (боргів), чи покласти на одного спадкоємця борги спадкодавця, а іншому передати тільки права. Тому спадкоємці несли відповідальність за борги спадкодавця. Римські правознавці, вирішуючи у такий спосіб питання про борги спадкодавця, ніби підкреслювали, що в особі спадкоємців продовжується юридична особистість спадкодавця.

Разом з універсальним наступництвом у римському спадковому праві розвивалося й *сингулярне наступництво*, за якого до окремих осіб переходили лише права спадкодавця, не обтяжені обов'язками.

Проте наступництво в правах і обов'язках мало місце лише після смерті спадкодавця, коли спадщина як майно власника ставало ніби незахищеним, відкритим, яке нікому не належить. Тому смерть спадкодавця дістала назву *відкриття спадщини*. Часом відкриття спадщини вважався день смерті спадкодавця. При цьому в спадкоємців виникало право на набуття спадщини, а не на саму спадщину. Для набуття спадщини необхідно було її прийняти, тобто здійснити передбачені законом дії, попередньо визначивши коло осіб, які відповідно до закону могли мати право на набуття спадщини, і запропонувати їм прийняти спадщину. Отже, мало відбутися *закликання до спадкування*. Закликаний до спадкування спадкоємець повинен був висловити свою волю щодо прийняття спадщини або відмови від неї.

Римське спадкове право в процесі свого розвитку набуло рис, що відповідали характеру римської власності та сім'ї. Розвиток свободи заповіту і заповідальних розпоряджень був зумовлений посиленням індивідуальної приватної власності у міру вивільнення її від пережитків сімейної. Те саме можна сказати і про спадкування за законом, яке, в свою чергу, було зумовлене витісненням агнатського споріднення когнатським (кровним). Посилення значення кровного споріднення стало основою для зміцнення спадкування за законом. В той же час римські правознавці знайшли вдалі прийоми для поєднання спадкоємців за законом зі свободою заповіту.

Римському спадковому праву завжди був властивий формалізм, від якого воно частково поступово вивільнилося. Проте багато які формальні вимоги (щодо форми заповідальних розпоряджень, порядку відкриття і прийняття спадщини тощо) збереглися й у сучасному спадковому праві.

## § 2. Основні етапи розвитку римського спадкового права

У багатовіковій історії римського спадкового права можна виокремити чотири етапи: а) спадкування за *jus civile*; б) спадкування за преторським едиктом; в) спадкування за

імператорськими законами; г) спадкування у «праві Юстиніана» (власне, вже «післяримське право»).

1. *Hereditas* (спадкування за *jus civile*) — регламентувалося Законами XII таблиць, які передбачали спадкування за заповітом і спадкування за законом. Однак через сімейний характер власності давнього періоду основним видом було все ж спадкування за законом. Вважалося абсолютно нормальним після смерті глави *familii* залишати його майно тій самій *familii*, оскільки воно створювалося працею всіх її членів. Проте Закони XII таблиць спадкування за заповітом визнають уже переважною формою спадкування. Принцип свободи заповіту майже утвердився, а кровне споріднення ще не стало пануючим, і тому спадкування за законом не обмежувало свободи заповіту.

У цей самий період почав діяти принцип єдиної підстави спадкування, що зберігся в усі часи, — *nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest* — не можна одночасно спадкувати за заповітом і за законом одну і ту саму спадщину. Цей принцип бере початок також від Законів XII таблиць. Відповідно до них спадкоємець, призначений наступником тільки в частині спадщини, одержував всю спадщину. Наприклад, заповідач призначив своїм спадкоємцем сина на чверть спадщини, про решту не згадавши. У такому разі призначений на чверть спадкоємець одержував усю спадщину, оскільки спадкоємці за законом до спадкування не закликалися.

2. *Спадкування за преторським едиктом*. Істотні зміни в спадкове право внесла преторська практика. Преторські реформи спадкового права почали розвиватися ще у період ранньої республіки і поширилися у період принципату.

Послаблення сімейного характеру приватної власності, занепад агнатського споріднення, обмеження батьківської влади як наслідок зміни виробничих відносин і розвитку товарообігу зумовили потребу трансформацій спадкового права. Преторські едикти послабили формалізм при складанні заповіту: визнавалися заповіти, складені з відхиленням від жорстоких формальних вимог давнього часу. Поступово взагалі було спрощено форму заповіту.

За давнім *jus civile* еманциповані діти не могли бути спадкоємцями після смерті свого батька. Наприклад, єдина дочка, що вийшла заміж і перейшла на постійне проживання в родину чоловіка, переставала бути агнаткою свого батька і права

на спадщину після його смерті не мала. Однак це не відповідало потребам суспільства. Тому втрутилися претори. Оскільки відповідно до норм *jus civile* не можна було визнати спадкоємницею еманциповану дочку, претор тільки вводить її у фактичне володіння спадщиною — *bonorum possessio*. Якщо інших претендентів на спадщину не з'явиться, вона залишалась за дочкою. Пізніше претор визнає право на спадщину за такими спадкоємцями й у разі, якщо спадщину оспорюють інші особи, які, на думку претора, не мали достатніх підстав на це. Таким чином, поступово паралельно зі спадкуванням за *jus civile* виникає і розвивається преторське спадкування.

Преторська система спадкування розширила коло спадкоємців за законом, все більше утверджуючи його одночасно з підвищенням значення когнатського споріднення. У цей період спостерігається обмеження свободи заповіту на користь кровних родичів. Важливим нововведенням преторів було визнання права спадкового наступництва за особами, які за *jus civile* до спадкування не закликалися. Якщо раніше до спадкування закликалися тільки найближчі родичі померлого і за їх відсутності або відмови від спадкування спадщина вважалася виморочною, то тепер претор закликає до спадкування наступних родичів, визнаючи у такий спосіб наступництво черг.

Саме у «постійному едикті» вперше було передбачено існування чотирьох черг спадкоємців.

До *першої* належали всі діти покійного, а також особи, які прирівнювались до дітей (наприклад усиновлені). Причому до спадкування закликалися не лише підвладні, а й еманциповані діти. Отже, спадкоємцями могли бути як агнати, так і когнати.

*Другу* чергу становили всі агнати, що не потрапили до першої черги. Сюди ж зараховували патрона вільновідпущеника.

До *третьої* черги належали когнатські родичі спадкодавця, але не далі шостого ступеня. Крім того, у цьому класі спадкоємців діти спадкували після матері, так само як і вона після них.

Нарешті, до *четвертої черги* належав той з подружжя, хто залишався живим на момент смерті спадкодавця.

Динаміка правотворчості у цій галузі й надалі зберігала головну тенденцію: когнатські родинні зв'язки все більше вра-

ховуються при спадкуванні — агнатська спорідненість втрачає значення.

Кожна попередня черга спадкоємців усувала наступну. Загалом при спадкуванні діяло правило рівності часток — або загальної для всіх, або в межах покоління (при спадкуванні дітьми частин батька за правом представництва).

Якщо ж спадкоємців не було взагалі, спадок визнавався виморочним і належав державі (в період домінації — іноді церкві).

Загалом, у період принципату дві системи спадкування за старим *jus civile* і за преторським едиктом існували паралельно, взаємозбагачуючись і проникаючи одна в одну. Проте в цьому процесі взаємного злиття переважали більш прогресивні ідеї преторського спадкового права, що більше відповідали новим соціально-економічним умовам. Крім преторів, великий вплив на вдосконалення римського спадкового права мала практика *центумвіральних суддів*, яким підлягали спори про спадкування. Вона визначила правила про необхідне спадкування, встановила коло осіб, що мали право на обов'язкову частку. При цьому було вироблено чіткі визначення понять обов'язкової і законної частки, розмір і способи визначення обов'язкової частки. Практика центумвіральних суддів сформуvala підстави позбавлення обов'язкової частки та інші правила необхідного спадкування.

3. *Спадкування за імператорськими законами.* У період імперії було прийнято чимало сенатус-консультів та імператорських конституцій, спрямованих на подальше удосконалення римського спадкового права. Проте все ще не існувало чіткої, закінченої системи. Спадкове право, особливо спадкування за законом, залишалось досить складним, обтяженим численними уточненнями і додатками, заплутаним інститутом. В такому вигляді воно і було зафіксоване під час систематизації Юстиніана.

4. *Спадкування у «праві Юстиніана».* Тут варто нагадати, що «право Юстиніана» не є власне римським правом. Разом з тим, система спадкування, яку часто вважають суто «римською», була сформована саме у ту добу. Тому далі викладаються відповідні положення спадкового права «за Юстиніаном». У 542 р. новела 115 Юстиніана приводить у чітку систему спадкування за заповітом і, зокрема, необхідне спадкування. У 543 р. новелою 118, а в 548 р. новелою 127 реформується спадкування за законом. Отже, реформа Юстиніана за-

вершила становлення римського спадкування, створивши чіткий правовий інститут, в якому враховані нові соціально-економічні умови Римської імперії, закінчено утвердження когнатського споріднення, що тим самим зміцнило спадкування за законом.

Юстиніан поділив усіх родичів померлого на п'ять класів (черг) залежно від ступеня споріднення. При цьому до спадкування могли закликатися всі родичі без обмеження ступеня споріднення. Важливим нововведенням було встановлення черговості закликання спадкоємців за класами, внаслідок чого за відсутності спадкоємців першої черги до спадкування закликалися спадкоємці другої черги і т. д.

Римське спадкове право, в інтерпретації Юстиніана, увібрало в себе багатовіковий досвід традицій і звичаїв, законодавчої діяльності, що стосувалася спадкування, і особливо плідної преторської практики. В результаті було вироблено чіткий порядок спадкового наступництва, який фактично покладено в основу сучасного спадкового права.

## **Глава 2**

### **ВИДИ СПАДКУВАННЯ**

#### **§ 1. Спадкування за заповітом**

Припускають, що спадкування за законом виникло раніше спадкування за заповітом. Проте в класичному праві останнє настільки зміцнилося, що стало переважною формою спадкування. До цього періоду на руїнах колективної власності римської *familia* утвердилася повна свобода заповіту.

*Заповіт* (*testamentum*) — це розпорядження власника своїм майном на випадок смерті. У римській класичній сім'ї єдиним і повновладним власником її майна був *pater familias*, і тільки він міг ним розпоряджатися, зокрема, на випадок смерті вказати, кому має перейти після смерті майно, в яких частках, в якому порядку тощо.

Отже, заповіт — це одностороннє волевиявлення, на підставі якого можуть виникнути права та обов'язки у спадкоємців. Це односторонній правочин, який може реалізовуватися лише за умови, що особи, визначені як спадкоємці, також

виявлять свою волю на прийнятті спадщини. Виявлення згоди після смерті заповідача є самостійним, незалежним від заповіту волевиявленням, що відрізняє ці відносини від договірних. При заповіті немає двостороннього та одночасного волевиявлення, яке вимагається при укладенні договорів, оскільки заповідача вже немає серед живих. Тому заповіт не можна визнати договором, хоча тут і має місце виявлення волі як з боку заповідача, так і з боку його спадкоємців. Заповідач може в будь-який час скасувати або змінити своє розпорядження, чого не можна зробити в договірних відносинах. Це також вказує на односторонній характер заповіту.

Заповіт — це розпорядження з *відкладальною умовою*, бо воно набуває чинності лише з настанням умови — смерті заповідача. Ця обставина і зумовила жорсткі вимоги до заповіту, оскільки в разі сумніву в будь-якому положенні заповіту спитати про дійсний намір заповідача вже неможливо. Для визнання за заповітом юридичної сили він має відповідати таким умовам: заповідач повинен мати активну заповідальну правоздатність; заповіт має бути складений у певній формі; у заповіті має міститися призначення конкретних осіб спадкоємцями, котрі повинні мати пасивну заповідальну правоздатність. Заповіт, що не відповідав зазначеним вимогам, визнавався недійсним.

Для того, щоб заповіт мав юридичне значення, його повинна була скласти фізична особа. Активна заповідальна правоздатність передбачала передусім наявність у заповідача на момент складання заповіту загальної право- і дієздатності в галузі майнових відносин. Втрата її на момент смерті заповідача не робила заповіт недійсним. У «праві Юстиніана» заповідальної правоздатності не мали раби, перегріни (однак вони могли заповідати «за власним правом»), віровідступники, єретики, душевнохворі, неповнолітні (навіть за згоди піклувальника), марнотратці, підвладні, глухонімі від народження, а також ті, які не могли висловити свою волю загальнодоступним способом. Особливе правило було встановлено для жінок: до II ст. вони взагалі не могли бути заповідачами, навіть якщо були *persona sui juris*. З II ст. їм надається право заповідати, але лише зі згоди опікуна.

Кожному історичному періоду відповідала своя *форма заповіту*. В давньому *jus civile*, в республіканський та імператорський періоди були різні форми заповіту. В імператорський період і у «праві Юстиніана» розрізняли дві основні



форми заповіту: приватний і публічний. *Приватні* заповіти склалися без участі органів державної влади. Якщо ж в їх складанні брали участь органи державної влади — це були *публічні заповіти*. В свою чергу, приватні заповіти могли бути *письмовими* та *усними*, тобто розрізнялися за формою волевиявлення. При складанні усного і письмового заповітів вимагалася присутність семи, а в деяких випадках навіть восьми свідків. Це надавало заповідальному акту урочистості. Свідками могли бути тільки вільні й дієздатні особи. Процес здійснення заповідального акта був безперервним з самого початку і до повного завершення.

При складенні письмового заповіту спадкодавець повідомляв свідкам, що в цьому документі його заповіт, підписував його сам і давав для підпису свідкам, які засвідчували свої підписи печатками. В разі усної форми заповіту заповідач повинен був висловити свою волю вільно, чітко і зрозуміло словами або знаками. Якщо заповідач назвав одного або всіх спадкоємців, заповіт вважався складеним. Свідки, що були присутні при складенні заповіту, могли записувати висловлену волю, але для дійсності заповіту це не мало ніякого значення. З часом письмова форма заповіту переважає усну.

З імператорського періоду розпочинають діяти публічні форми заповітів. Їх також було два види. За однією формою заповідач міг висловити свою волю в суді, її заносили до протоколу, який зберігався в архіві суду. За другою формою він міг передати свою останню волю, виражену письмово, імператорові, який і оголошував її після смерті заповідача.

В окремих випадках передбачалися більш складні або, навпаки, спрощені форми заповітів. Однак при всій їх різноманітності в усі часи можна було простежити єдиний принцип — заповіт складався особисто заповідачем, а не його представником.

*Призначення спадкоємців* — основний елемент змісту будь-якого заповіту. Якщо в ньому містилися вказівки, кому і в яких частках мало перейти майно померлого, але не називалося ім'я спадкоємця, заповіт вважався недійсним. Спадкоємцем можна було призначити лише особу, яка мала пасивну заповідальну правоздатність. Передусім вона мала бути конкретною — *persona certa*. До невизначених належали юридичні особи і *постуми* — особи, зачаті при житті заповідача, однак народжені після його смерті. Юстиніан визнав за можливе призначити і цих осіб спадкоємцями за заповітом.

Не могли бути спадкоємцями за заповітом жінки після смерті осіб, які володіли майновим цензом в 100 тисяч сестерцій і більше. Цю норму було спрямовано проти «марнотратства» жінок, що належали до вищих верств. Не мали пасивної заповідальної правоздатності діти державних злочинців, перегріни, віровідступники, єретики та ін.

У деяких випадках могли бути спадкоємцями за заповітом раби. Це передбачало відпущення їх на свободу. Вони не могли відмовитися від спадщини і брали на себе всі борги свого хазяїна. Якщо раба до відкриття спадщини відчужував власник, то він приймав спадщину за наказом свого нового хазяїна, якому й переходила спадщина. Якщо раба до відкриття спадщини відпускали на волю, то він сам був спадкоємцем і самостійно вирішував питання про прийняття спадщини чи про відмову від неї.

Деякі особи, що мали пасивну заповідальну правоздатність, не завжди могли одержати спадщину за заповітом. Наприклад, чоловіки віком 25—60 і жінки 20—50 років, які не були у шлюбі, одержували спадщину тільки після найближчих родичів, а також за умови, що вони взяли шлюб протягом 100 днів після відкриття спадщини. Ці обмеження було введено законами Августа з метою боротьби з небажанням брати шлюб і бездітністю. Крім того, були й інші обмеження щодо одержання спадщини.

Допускалось призначення спадкоємця за відкладальної умови. У такому разі днем відкриття спадщини вважався не день смерті спадкодавця, а день настання зазначеної умови, наприклад за підпризначення спадкоємця (субститута), коли заповідач визначав ніби запасного спадкоємця на випадок, якщо перший спадкоємець чомусь відмовиться прийняти спадщину чи помре до відкриття спадщини.

Призначення спадкоємця за скасувальною умовою не допускалось, оскільки суперечило загальноновизнаному принципу римського спадкового права — *semel heres semper heres* — спадкоємець завжди спадкоємець, тобто, якщо ти призначений спадкоємцем, то призначений назавжди і замінити тебе не можна.

Важливим принципом римського спадкового права, який залишався практично незмінним в усі часи римської історії, була свобода заповіту. Заповідач мав право призначити спадкоємцем на свій розсуд будь-кого зі своїх родичів або й зовсім сторонніх осіб. Свобода заповіту була відома вже Зако-

нам XII таблиць, в яких проголошувалось: «Як хто розпорядився на випадок своєї смерті щодо свого майна або піклування (над підвладними йому особами), хай те так і буде непорушним».

Суворість моральних правил, любов до рідних, гласність вчинення заповіту утримували спадкоємців від можливості скористатися своїм правом свободи заповіту всупереч сімейним інтересам. Спадкоємці, як правило, були членами сім'ї заповідача. Однак із занепадом старої патріархальної римської *familia*, послабленням моральних норм та з дією інших чинників свобода заповіту призводила до того, що заповідачі все частіше призначали своїми наступниками сторонніх осіб, обходячи своїх найближчих родичів, які своєю працею брали безпосередню участь у створенні спадщини. Це не могло не викликати обурення суспільства.

Поступово виникає необхідність розумно обмежити свободу заповіту. Спочатку це зводилося до того, що заповідач, оголошуючи на народних зборах своє розпорядження, зобов'язаний був згадати поіменно всіх безпосередньо підвладних — *heredes sui*. При цьому він міг позбавити їх спадщини, вказавши підвладних синів поіменно, а дочок — загалом: «Всіх останніх позбавляю спадщини». Але розрахунок був на те, що публічно позбавити спадщини своїх підвладних (передусім дітей) заповідач не наважиться. Від такого нерозважливого кроку його мала утримати загроза громадського осуду. Таким чином виникло *«процесуально-необхідне спадкування»*, яке полягало у необхідності дотримуватися процедури позбавлення спадщини під загрозою недійсності заповіту.

Однак практика довела недостатність таких формальних обмежень. Заповідачі без докору сумління перелічували найближчих родичів, проголошуючи при цьому, що їх вони позбавляють спадщини. Потрібні були радикальніші заходи. Їх виробила практика центумвіральних судів, в компетенцію яких входило розгляд спорів про спадщину. При цьому заповідач був зобов'язаний не лише перелічити найближчих родичів, а й визначити їм у заповіті певну (обов'язкову) частку спадщини. В іншому разі обійденим спадкоємцям надавався спеціальний позов про порушення заповідачем моральних обов'язків. Преторська практика визначила коло осіб, що мали право на обов'язкову частку в спадщині незалежно від змісту заповіту. Крім *heredes sui* (безпосередньо підвладних) до цього кола відносили також еманципованих дітей. У кла-

сичний період право на обов'язкову частку одержали всі низхідні та висхідні родичі без винятку, а повнорідні та єдинокровні брати і сестри заповідача — за умови, що спадкоємцями були призначені негідні особи. Так сформувалося «*матеріально-необхідне спадкування*», яке полягало у примушуванні спадкодавця виділити обов'язкову частку спадку певним особам.

Обов'язкова частка визначалась чвертю законної частки, тобто тієї частки, яку спадкоємець одержав би в разі спадкування за законом. У «праві Юстиніана» розмір обов'язкової частки визначався більш гнучко: якщо до спадкування за законом закликалися чотири і більше спадкоємців, обов'язкова частка становила половину законної, якщо менше — її третину. З поважних причин (посягання на життя заповідача, дочка брала шлюб без згоди батьків до 25 років та ін.) заповідач міг позбавити спадкоємця і права на обов'язкову частку.

Крім визначення спадкоємців і часток у спадщині, в заповіті могли бути й інші розпорядження: вказівки, як і для чого використати спадкове майно, покладення на спадкоємців обов'язків виконати певні дії. Заповідач міг зобов'язати спадкоємця або спадкоємців передати певну річ зі спадщини або її частину третім особам (*легат* або *заповідальний відказ*).

Заповіт, укладений суворо до вимог закону, міг бути скасований або частково змінений до відкриття спадщини самим заповідачем: він міг скласти новий заповіт, доповнити його або змінити. Пізніше складений заповіт скасовував раніше складений у частині, що суперечить пізніше складеному.

## § 2. Спадкування за законом

Спадкування за законом (*ab intestato* — спадкування всупереч заповіту) мало місце в таких випадках: а) за відсутності заповіту; б) визнання його недійсним; в) смерті спадкоємців, зазначених в заповіті, до відкриття спадщини або їх відмови від прийняття спадщини. В цих випадках спадкування наставало в порядку, встановленому законом; воно називалося ще спадкуванням «всупереч заповіту». Якщо заповідач висловив свою волю з відхиленням від вимог закону, то її не визнавали справжньою.

Як було зазначено, спадкування за законом виникло раніше спадкування за заповітом, пройшовши складний і тривалий шлях становлення. Кардинальну реформу спадкування за

законом здійснив Юстиніан новелами 118 і 127. Реформу підготував увесь попередній хід розвитку римського спадкового права. Основні принципи спадкування за законом виробила преторська практика і практика центумвіральних судів, а пізніше законодавчо закріпив Юстиніан.

В основу спадкування за законом у «праві Юстиніана» було покладено когнатське (кровне) споріднення й індивідуальну приватну власність. Усіх потенційних спадкоємців, тобто кровних родичів, Юстиніан розділив на п'ять класів, встановив черговість їх закликання до спадкування і допустив наступництво між спадкоємцями різних класів і ступенів. У разі відмови від спадщини закликаного спадкоємця спадщина виморочною не ставала, а до спадкування закликалися наступні за ступенем родичі.

Класи спадкоємців виглядали так.

*I клас* — низхідні родичі спадкодавця: діти, незалежно від статі й віку, онуки та ін. Оскільки за правилом про черговість спадкування ближчий ступень усуває від спадкування спадкоємців більш далекого ступеня, то за життя дітей спадкодавця їхні діти (онуки спадкодавця) до спадкування, як правило, не закликалися. Однак, якщо на момент відкриття спадщини не було серед живих їх батька, котрий був би закликаний до спадкування, то спадкоємцями ставали його діти. Наприклад, на момент відкриття спадщини виявилось два сини спадкодавця і двоє дітей сина, який помер раніше — онуки спадкодавця. До спадкування закликаються два сини і два онуки. При цьому онуки поділяють між собою ту частку спадщини, яку одержав би їхній батько, якби був живий. Приміром, якщо спадщина становить 6 тисяч сестерцій, то кожний із синів отримує по 2 тисячі, а 2 тисячі, які б мав одержати покійний син, поділяють між собою онуки — по 1 тисячі сестерцій.

Такий порядок спадкування онуків називався *спадкуванням за правом представлення* — вони ніби представляють свого померлого батька. За римським правом це був не єдиний випадок спадкування за правом представлення. В такому самому порядку успадковували дідусі й бабусі спадкодавця, його племінники і племінниці. Ці особи закликалися до спадкування за умови, що на момент відкриття спадщини не було в живих того батька чи матері спадкодавця або його сестри чи брата, які могли б самі одержати спадщину, якби вони були живі.

*II клас* — висхідні родичі: батько й мати, дідусь і бабуся з боку батька, дідусь і бабуся з боку матері, інші висхідні родичі, якщо вони були. До цього класу належали повнорідні брати й сестри спадкодавця та їхні діти. І в цьому випадку дідусі, бабусі, діти братів і сестер успадковують за правом представлення. Якщо до спадкування закликалися висхідні родичі, а також брати й сестри, спадщина поділялась порівну між усіма спадкоємцями, а якщо тільки висхідні — то на дві рівні частини з боку матері й батька. Наприклад, якщо до спадкування закликано батька спадкодавця, дідуся і бабуся з боку матері, то половину спадщини одержував батько спадкодавця, а другу половину ділили між собою дідусь і бабуся з боку матері.

*III клас* — неповнорідні брати і сестри та діти раніше померлих неповнорідних братів й сестер. Останні закликалися до спадкування за правом представлення. Неповнорідними братами й сестрами вважалися ті, котрі мали або спільного батька й різних матерів (єдинокровні), або спільну матір, але різних батьків (єдиноутробні). Зрозуміло, спадкування для неповнокровних братів й сестер відкривалося після смерті тих із братів й сестер, з якими вони були в кровному зв'язку. Діти жінки, що мала шлюб з чоловіком, в якого були свої діти, не були пов'язані кровним зв'язком між собою, вважалися зведеними братами й сестрами, а не повнорідними, і не могли успадковувати один після другого.

*IV клас* — решта бокових родичів без обмеження ступенів. При цьому родичі ближчого ступеня усували родичів більш далекого ступеня. Наприклад, після смерті спадкодавця залишилися дядько померлого — боковий родич третього ступеня і двоюрідний брат — родич четвертого ступеня. До спадкування буде закликано лише дядька померлого, а його двоюрідний брат від спадкування усувається.

*V клас* — той із подружжя, хто пережив спадкодавця (чоловік після смерті дружини або дружина після смерті чоловіка). Той з подружжя, хто пережив покійного, закликається до спадкування за умови, що нікого із перелічених у перших чотирьох класах родичів на момент відкриття спадщини не виявилось чи ніхто з них спадщину не прийняв. Практично цю групу спадкоємців до спадкування закликали дуже рідко. Проте «бідна удовиця», тобто така, що не мала власного майна, яке б дозволяло їй жити відповідно до її суспільного стану, мала право на обов'язкову частку в розмірі чверті

спадщини. Розмір обов'язкової частки міг змінюватися залежно від кількості спадкоємців за законом, але спадкодавець не мав права зовсім позбавити обов'язкової частки свою дружину.

Отже, у «праві Юстиніана» суворо витримувався принцип (крім випадків спадкування за правом представлення): *одночасне закликання до спадкування спадкоємців різних класів і ступенів не допускалося*. Першими до спадкування за законом закликалися спадкоємці першого класу (черги). Ніхто із спадкоємців другого та наступних класів за наявності спадкоємців першого до спадкування не закликалися. Закликання до спадкування спадкоємців другого класу могло мати місце лише у разі, якщо: а) спадкоємців першого класу на момент відкриття спадщини не виявилось; б) спадкоємці першого класу відмовилися від прийняття спадщини. Якщо ж спадкоємців другого класу не було чи вони відмовилися прийняти спадщину, до спадкування закликалися спадкоємці третього класу. В разі відсутності останніх чи їх відмови прийняти спадщину до спадкування закликалися спадкоємці четвертого класу. Якщо ж не було спадкоємців четвертого класу або вони відмовилися прийняти спадщину, до спадкування закликався той з подружжя, хто пережив спадкодавця.

### **Глава 3**

## **ПЕРЕХІД ПРАВ І ОBOB'ЯЗКІВ ДО СПАДКОЄМЦІВ**

### **§ 1. Прийняття спадщини**

У момент відкриття спадщини спадкоємці ще не стають її власниками. Для цього слід здійснити такі юридичні дії:

а) вжити заходів щодо повного виявлення спадкового майна та його охорони. З цією метою провадився інвентаризаційний опис виявленого спадкового майна, що слугувало правовою підставою визначення його складу (активу й пасиву);

б) виявити і визначити кредиторів і боржників, місце їх знаходження, розміри вимог і боргів тощо;

в) виявити потенційних спадкоємців. Вони могли перебувати як у місці відкриття спадщини, так і далеко від нього —

в провінціях, походах тощо. Треба було підготувати спадщину до прийняття спадкоємцями, для чого необхідно було іноді багато часу. Проте спеціальних строків *jus civile* не встановлювало. Кредитори спадкодавця, зацікавлені у задоволенні своїх вимог у найкоротший строк, могли просити спадкоємців дати відповідь — чи приймають вони спадщину, чи відмовляються від неї. Відповідно до цього спадкоємці звергалися до суду з проханням призначити їм строк для роздумів. У «праві Юстиніана» цей строк міг бути визначений до 9 місяців, а імператором — подовжений до одного року.

Для прийняття спадщини вимагалися такі умови: а) здатність закликаних спадкоємців до прийняття спадщини; б) висловлена певним чином воля на прийняття спадщини. Якщо закликані до спадкування спадкоємці не здатні самі прийняти спадщину через свою недієздатність, замість них спадщину приймали їх законні представники (батьки, опікуни, піклувальники).

Воля на прийняття спадщини могла бути висловлена одним із двох способів: а) заявою про намір прийняти спадщину; б) фактичним вступом в управління спадковим майном. У «праві Юстиніана» заяву про намір прийняти спадщину можна було зробити в будь-якій формі, так само і вступити у фактичне управління спадщиною можна було будь-яким способом, який засвідчував про вступ до спадщини, її прийняття. Наприклад, спадкоємець продовжує проживати в будинку, який має перейти йому в спадок, здійснює його ремонт, вимагає від боржників спадкодавця сплати боргів. Всі ці та інші дії засвідчують про вступ в управління спадщиною.

Вступ в управління спадщиною свідчить про те, що спадкоємець став наступником небіжчика у його правах і обов'язках, тобто не лише власником активної частини спадщини, він ще зобов'язаний сплатити борги спадкодавця. Іноді борги перевищували активну частину спадщини, тоді поставало питання, в якому обсязі має відповідати спадкоємець за борги спадкодавця. У класичному римському праві спадкоємець, що прийняв спадщину, зобов'язаний був відповідати своїм власним майном за всі борги спадкодавця, навіть якщо спадщина складалася з одних боргів. Ухилятися від відповідальності можна було, лише відмовившись від спадщини. Така необмежена відповідальність за борги спадкодавця не відповідала інтересам торгового обігу. Тому Юстиніан встановив нове правило, відповідно до якого спадкодавець був зобов'язаний



здійснити за участю нотаріуса, оцінювача, кредиторів спадкодавця та інших зацікавлених осіб опис і оцінку спадкового майна. Відповідальність спадкоємця за борги спадкодавця в такому разі обмежувалася лише обсягом активної частини прийнятої спадщини. Наприклад, спадщина за здійсненим описом містила в собі майна на 2 тисячі і боргів на 3 тисячі. Спадкоємець ніс відповідальність лише в межах 2 тисяч активного майна.

Якщо спадкоємець за заповітом або за законом помирав після відкриття спадщини, не встигнувши прийняти її, спадщину приймав субститут (підпризначений спадкоємець). В іншому разі відповідно до давнього *jus civile* спадщина залишилася без господаря.

Преторська практика винайшла інший шлях. В разі смерті спадкоємця за заповітом відкривалося спадкування за законом. Частка померлого спадкоємця за законом пропонувалась наступним спадкоємцям. Поступово преторська практика виробила загальне правило: якщо спадкоємець помирав після відкриття спадщини, але до її прийняття, право прийняти належну йому частку переходило до його спадкоємців (*спадкова трансмісія*).

Спадкову трансмісію слід відрізнити від спадкування за правом представлення. Якщо спадкування за правом представлення має місце лише в разі спадкуванні за законом, то спадкова трансмісія могла мати місце як при спадкуванні за законом, так і при спадкуванні за заповітом. Крім того, спадкування за правом представлення настає, якщо спадкоємець помер до відкриття спадщини, а спадкова трансмісія буде тоді, коли закликаний спадкоємець помирає після відкриття спадщини, але до її прийняття. Спадкова частка померлого спадкоємця при спадкуванні за правом представлення передається конкретно зазначеним у законі особам — онукам, дідусям, бабусям тощо. При спадковій трансмісії право на прийняття частки, що мав одержати померлий, переходить до будь-яких його спадкоємців.

Якщо спадкоємець помирав до прийняття спадщини і не було спадкової трансмісії чи він відмовлявся від прийняття спадщини, його частка порівну приростала до часток інших спадкоємців. Наприклад, якщо помирав один з двох спадкоємців за заповітом до прийняття спадщини, не залишивши спадкоємців, його частка не переходила до спадкоємців за законом. На підставі правила, що не може бути одночасного

закликання до спадкування за заповітом і за законом, частка померлого спадкоємця приростала до частки спадкоємця за заповітом, що залишився живим.

Спадкоємці були зобов'язані виконати також інші обов'язки, що були зазначені в заповіті. Для захисту своїх спадкових прав вони мали спеціальний позов.

## § 2. Сингулярне наступництво

Римське спадкове право знало *сингулярне наступництво*, за яким до окремих осіб переходили лише певні майнові вигоди без обтяження їх будь-якими обов'язками. Це були *legata* (легати або заповідальні відкази) і *fideicommiss* (фідеїкоміси).

*Legata* (легат, або заповідальний відказ) — це розпорядження спадкодавця у заповіті про надання будь-якої майнової вигоди за рахунок спадкового майна третій особі — відказоодержувачу.

За легатом до *легатарія* (відказоодержувача) переходило окреме право, а не частина спадщини. Отже, легатарій не ніс ніякої відповідальності за борги спадкодавця.

У римському спадковому праві класичного періоду існували чотири види легатів, які відрізнялися способами призначення відказоодержувачів. Легати призначалися тільки в разі спадкування за заповітом і тому не могли бути покладені на спадкоємців за законом. Встановлення легатів супроводжувалося суворим додержанням ряду формальностей, що ускладнювало процедуру їх оформлення. Виконання легатів забезпечувалося позовним захистом.

Обтяжливий формалізм встановлення легатів, неможливість покласти їх на спадкоємців за законом призвели в період імперії до виникнення ще одного виду заповідальних розпоряджень — фідеїкомісів. Вони з'явилися внаслідок послаблення формалізму і були можливі на основі усних або письмових прохань спадкодавця, з якими вони зверталися найчастіше в момент смерті до спадкоємців про виконання будь-якої позитивної дії на користь третіх осіб. Спочатку такі прохання юридичної сили не мали і тому не мали юридичного захисту. Цим пояснюється назва подібних розпоряджень або прохань (фідеїкоміс — доручення совісті). Виконання їх було справою совісті спадкоємця, на якого поклалися такі розпорядження або прохання. Він міг їх і не вико-

нати. З часів Августа виконання фідейкомісів почало забезпечуватися наданням спеціальних позовів, тобто вони одержали позовний захист.

Фідейкоміси швидко набули визнання, оскільки мали ряд переваг порівняно з легатами. Вони позбавлені обтяжливого формалізму; їх можна покладати на спадкоємців як за заповітом, так і за законом; як до, так і після заповіту у вигляді додаткових розпоряджень, що додавалися до нього. Ці переваги фідейкомісів зумовили їх зближення з легатами, тому в праві Юстиніана вони остаточно зливаються. Проте в фідейкомісів було уразливе місце. Спадкодавець міг покласти на спадкоємця обов'язок передати за фідейкомісом усю активну частину спадщини третій особі. Це призвело до того, що на третю особу почали переносити спадщину повністю — з правами і боргами. Спадкоємець часто залишався лише формальним наступником. Оскільки ж він нічого не одержував у спадщину, йому було простіше відмовитися від неї. Проте при цьому він позбавляв майнових вигод третю особу (фідейкомісарія), на користь якого встановлювався фідейкоміс. Врешті-решт було вироблено правило, за яким незалежно від змісту розпорядження спадкодавця про встановлення фідейкоміса спадкоємець в усіх випадках мав право залишити за собою не менше чверті спадщини — *чверті Фальцидія*. Решта спадщини переходила до фідейкомісарія, але вже з боргами спадкодавця.

До заповідальних відказів близьким за сутністю було так зване *дарування на випадок смерті*, за яким угода про дарування набирала чинності лише після смерті того, хто дарує, і за умови, що він помирає раніше обдарованого.

Крім того, особливим випадком передачі частини спадку особі, що не є спадкоємцем, була *mortis causa capio*. Суть його полягала в тому, що спадкоємець у заповіті призначався з умовою, що він передасть щось певній особі. Набути прав спадкоємця можна було лише за умови виконання цього розпорядження. Однак вигодонабувач, на відміну від легатарія чи фідейкомісарія, не міг вимагати виконання цього розпорядження.

## СЛОВНИК

## А

- A priori** — від майбутнього; від того, що з'ясувалось пізніше, незалежно від досвіду
- A. D.** — скорочення від **Anno Domini** — рік нашого Господа, від Різдва Христового
- Ab antiquo** — з давніх часів
- Ab intestato** — спадкування всупереч заповіту, тобто за законом
- Ab invito** — проти своєї волі
- Absentia** — відсутність на місці й у часі
- Accessio** — прирощення, приєднання речей
- Accusatio** — звинувачення
- Actio** — позов
- Actio in rem Publiciana** — речевий позов Публіціана
- Actio doli** — позов проти обману
- Actio furti** — позов із незаконного привласнення чужого майна
- Actio in personam** — персональний позов, заснований на договорі чи іншому зобов'язанні
- Actio in rem** — речевий позов, спрямований на захист права власності та інших речевих прав незалежно від наявності договору
- Actio negatoria** — негативний позов
- Actio pignoratitia** — позов, що ґрунтується на відносинах застави
- Actio quod metus causa** — позов проти погрози
- Actore non probante reus absolvitur** — обвинуваченого буде виправдано, якщо звинувачення не доведено
- Actus** — право прогону худоби
- Ad hoc** — тільки для цього випадку
- Ad huc sub iudice lis est** — справа ще в суді, справу ще не розглянуто, спір ще не вирішено
- Ad meliora tempora** — до кращих часів
- Ad referendum** — відкласти до подальшого розгляду
- Ad sectam** — за чимось клопотанням
- Adoptio** — усиновлення осіб чужого права
- Adoptio naturam imitatur** — усиновлення наслідує природу
- Aequitas** — справедливість
- Ager populi Romani** — провінційна власність (на землю)
- Ager publicus** — державна власність на землю в Стародавньому Римі
- Agere** — керівництво процесуальними діями
- Agrarii** — аграрії, члени політичної партії у Римі, що вимагала розподілу суспільних земель серед громадян
- Alibi** — відсутність у момент вчинення злочину
- Aliena res** — чужі речі

*Alma mater* — мати, що вигодувала  
*Alter ego* — друге я  
*Amantes — amantes* — закохані — це божевільні  
*Amanti (um) ira amoris eq integratio est* — сварки закоханих — відновлення кохання  
*Amicitia vitam ornat* — дружба прикрашає життя  
*Amicus Plato, sed magis amica veritas* — Платон мій друг, але істина дорожче  
*Animo* — з наміром  
*Animus donandi* — намір обдарувати кого-небудь  
*Animus furandi* — намір вилучити вигоду протиправним способом і проти волі власника  
*Animus injurandi* — злочинний намір  
*Animus possessionis* — намір вважати дану річ своєю  
*Ante litem contestatam dare debitorem oportere, post litem contestatam condemnari oportere, post condemnationem iudicatum facere oportere* — до засвідчення спору боржник зобов'язаний платити, після — він має бути примушений, після примусу повинно бути виконано судове рішення  
*Antiqua custuma* — давній звичай  
*Apprenticus ad bargas* — студент, який готується до професії адвоката  
*Aquaeductus* — право проведення води  
*Aquaeductus est jus aquam ducendi per fundum alienum* — акведук є право проводити воду через чужу земельну ділянку  
*Aquae haustus* — право брати воду на чужій земельній ділянці  
*Arbitrium* — судове рішення, при винесенні якого суддя керувався в першу чергу своєю совістю  
*Argumenta ponderantur, non numerantur* — сила аргументів не в їх кількості, а у вагомості  
*Arra* — завдаток  
*Arra poenalis* — штрафний завдаток  
*Arrogatio* — усиновлення осіб свого права  
*Arrogatio legis* — відміна закону  
*Assessores* — радник судді  
*Audiat et altera pars!* — хай буде вислухано й іншу сторону

## **В**

*Bis dat, qui cito dat* — двічі дає той, хто дає швидко  
*Bona fides* — добра совість  
*Bona vacantia* — виморочна спадщина  
*Bonae fidei* — доброчесність, сумлінність  
*Boni et legales homines* — люди порядні та гідні; люди, які могли бути присяжними  
*Bonorum possessio* — введення у фактичне володіння спадщиною  
*Brevia judicialia* — судові приписи

## С

- Camera* — консультації з питання укладення договорів
- Capitis deminutio* — зміни в статусі
- Capitis deminutio maxima* — найбільші зміни в статусі
- Capitis deminutio media* — середні зміни в статусі
- Capitis deminutio minima* — найменші зміни в статусі
- Caput* — суб'єкт права, правоздатність
- Casus* — випадок
- Casus a nullo praestare* — за випадок ніхто не відповідає
- Causa justa possessionis* — правова підстава володіння
- Cautio pignoratitia* — порука за допомогою застави
- Caveat actor* — той, що діє, діє на свій ризик
- Caveat emptor* — покупець діє на свій ризик; якість на ризику покупця; хай покупець буде обачним
- Caveat venditor* — продавець діє на свій ризик
- Caveat viator* — мандрівник діє на свій ризик
- Centra juris civilis regulas pacta conventa rata non habentur* — приватні угоди, які суперечать принципам цивільного права, недійсні
- Centra legem facit qui id facit quod lex prohibet; in fraudem vero qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit* — той, хто вчиняє дії, заборонені законом, порушує закон; той, хто обходить закон, не порушуючи його букви, порушує силу закону
- Centumviri* — сто п'ять римських суддів, яких призначали для розгляду звичайних спорів, що виникали між громадянами
- Cessio* — уступка, передача
- Ceteris paribus* — за інших рівних умов
- Civis* — громадянин
- Civis Romanus sum* — я римський громадянин
- Civitas* — держава, уряд, громада
- Civitas Romana* — римська держава, римське громадянство
- Coactus tamen volui* — хоча і під тиском, але ж я волю висловив
- Cogito, ergo sum* — я мислю, отже — існую
- Cognati* — кровні родичі
- Comitas gentium* — міжнародна ввічливість
- Commentarii magistratuum* — коментарі магистратів
- Commentarii pontificum* — коментарі священнослужителів
- Commodatum* — позичка, передача майна в безоплатне тимчасове користування
- Communio, condominium* — спільна власність
- Compensatio* — залік зустрічних вимог
- Compensatio est debiti et crediti inter se contributio* — залік є погашення взаємних зобов'язань і зустрічної вимоги
- Compromissum* — угода про передачу спору на розгляд третейському судді
- Concessio* — дар; поступка

- Concubinator** — фактичний шлюб, якщо є перешкоди до вступу в законний шлюб
- Condictio causa data causa non secuta** — позов про повернення майнового представлення, мету якого не досягнуто
- Condictio ex causa furtum** — позов про повернення краденого
- Condictio ex causa injusta** — позов про повернення одержаного безпідставно
- Condictio indebiti** — позов про повернення заплаченого без підстави
- Condictio ob causam datorum** — позов про повернення виконаного безпідставно
- Condictio sine causa** — позов про повернення збагачення, одержаного без правової підстави
- Condictio** — кондикційний позов
- Conductor** — наймач
- Confessus pro iudicato habetur** — той, хто визнав позов, програв справу
- Consensu fiunt obligationes: in emptionibus — venditionibus, locationibus — conductionibus, societatibus, mandatis** — договори укладаються угодою при купівлі-продажу, найму (оренді), в товариствах, при дорученні
- Consensus** — згода
- Consilium** — нарада, рада
- Consortes litis** — учасники судового засідання
- Constai jura populi Romani ex legibus, plebiscitis, senatus-consultis, constitutionibus principum, edictis eorum, qui jus edicendi habent, responsis prudentium** — правопорядок римської держави спирається на закони, рішення народних зборів, постанов сенату, укази імператорів, едикти тих, хто має право їх видавати, на висновки юристів
- Constitutio** — установлення, указ
- Constitutum debiti** — підтвердження боргу
- Consuetudo** — звичай
- Consuetudo curiae** — судовий звичай
- Contractus** — договір
- Contractus aestimatorius** — оціночний договір
- Contractus est ultro citroque obligatio** — контракт є взаємне зобов'язання (тобто угода сторін)
- Contractus innominati** — інномінальні, або ж безіменні контракти
- Convenit** — домовлено, погоджено
- Conventio omnis intellegitur rebus sic stantibus** — будь-яка угода передбачає незмінність стану речей
- Conventus juridicus** — римський цивільний суд
- Corpus delicti** — склад правопорушення
- Corpus juris** — зібрання законів
- Corpus juris civilis** — звід цивільних законів
- Corpus liberum nullam recipit aestimationem** — тіло вільної людини взагалі не оцінюється

**Corpus possessionis** — фактичне володіння річчю  
**Cottagium** — оренда з умовою надання орендаром орендодавцю персональної праці  
**Credere** — вірити, довіряти, давати позику  
**Creditor** — кредитор, а також той, хто має право на який-небудь позов  
**Creditores accipiendos esse eos, quibus debentur in actione** — кредитори — це ті, кому зобов'язані на підставі позову  
**Creditum a mutuo differi qua genus a specie: nam creditum consistit (et) extra eas res, que pendere numero mensura continentur** — кредит відрізняється від позики, як рід від виду, бо і кредит можна визначити вагою, числом, мірою  
**Culpa** — вина; провина; необережність  
**Culpa in concreto** — вина конкретна  
**Culpa in eligendo** — необачність (господаря) у виборі слуги  
**Culpa lata** — груба необережність  
**Culpa lata dolo aequiperatur** — груба необережність дорівнюється наміру  
**Culpa levis** — легка необережність  
**Culpa levissima** — щонайлегша необережність  
**Cum hic versare, qui te meliorem facturum sunt** — водись з тим, хто хоче зробити тебе кращим  
**Cum in domum alienum veneris et mutus et surdus esto** — увійшовши до чужої хати, будь глухим і німим  
**Cum manu** — шлюб під рукою (владою) чоловіка  
**Cum servo nulla actio est** — у відносинах з рабом позову немає  
**Cura** — піклування

## **D**

**Damnum emergens** — фактично заподіяна шкода, зменшення наявного майна  
**Damnum injuria datum** — неправомірне пошкодження або знищення чужого майна  
**Dare** — *id est rem accipientis facere* — дати — означає зробити так, аби річ стала власністю одержувача  
**Dare** — дати  
**De bene esse (d. b. e.)** — чинний тимчасово; умовно; такий, що підлягає скасуванню після виконання умови  
**De cursu** — звичайно, по праву  
**De die in diem** — день у день  
**De dolo malo** — зловмисно  
**De facto** — фактично  
**De feodo** — на абсолютному праві власності  
**De fine force** — зважаючи на крайню необхідність  
**De gustibus et coloribus non est disputandum** — про смаки і кольори не сперечаються



- De iudiciis — щодо судового провадження
- De iure — по праву; за законним правом; правомірним чином; юридично
- De lege ferenda — з погляду майбутнього закону
- De lege lata — з погляду чинного закону
- De malo — про хворобу, за хворобою
- De minimis — щодо незначних предметів, дрібниць
- De nihilo, nil — «з нічого — ніщо»: нікчемний договір так само не здатний народити право на позов, як нікчемна угода зробити правовий титул у персоні, на користь якої її здійснено
- De quibus — про якісь речі чи персоні
- De quo — про який
- De rebus — «Про речі»: найменування третьої частини Дигестів
- De recto deficere — не бути правомірним
- De rigore juris — за буквою закона
- De testamentis — «Про заповіти»: найменування п'ятої частини Дигестів
- De una parte — односторонній, однобічний
- De verborum significatione — «Про зміст слів»: найменування тієї частини Дигестів, в якій визначається зміст термінів та формул римського права
- Debere — бути зобов'язаним, бути боржником
- Debita — борги, забезпечені нерухомим майном
- Debitor — боржник
- Debitor intellegitur is, a quo invito exigī pecunia potest — під боржником розуміється той, з кого можна витребувати гроші всупереч його волі
- Debitum — борг
- Decet — так треба; так годиться; це підходить
- Definitio — роз'яснення, визначення юридичних понять
- Delegatio — заміна кредиторів
- Delictum — неправомірна дія; нечесний, аморальний вчинок, правопорушення
- Delictum privatum — приватний делікт
- Delirium — стан психіки, за якого особа не усвідомлює навколишні події чи уявляє їх собі неадекватно
- Dementia — недоумкуватість
- Donari videtur, quod nulli iure cogente conceditur — дарунком вважається дане без будь-якого юридичного примусу
- Dens insahabilis extrahendus — хворий зуб має бути видалений
- Deportatio — найсуворіший вид вигнання
- Depositum est, quod custodiendum alicui datum est — депозит є те, що передане комусь на зберігання
- Depositum irregulare — договір схову родових речей
- Depositum miserabile — договір схову, укладений за тяжких обставин
- Depositum — схов

**Desideratum** — таке, що бажають чи якого потребують  
**Detentio** — тримання  
**Diatim** — щоденно  
**Dicere** — говорити, стверджувати в процесі  
**Dictores** — арбітри, судді  
**Dieta** — робота на день; витрати на день; відстань, яку зазвичай можна здолати за день  
**Diligentia** — увага, турбота  
**Distractio** — продаж застави кредитором  
**Dividenda** — договір, який зобов'язує всіх його учасників  
**Do ut des** — даю тобі, щоб ти дав мені  
**Do ut facias** — даю тобі, щоб ти мені зробив  
**Docendo discimur** — навчаючи, вчимося  
**Dogma** — наказ римського сенату  
**Dolus** — злий намір, обман  
**Dolus dans locum contractui** — обман, що зумовив укладання договору  
**Dominium** — панування; контроль; власність  
**Dominium ex jure privatum** — власність за приватним правом  
**Dominium ex jure Quiritum** — власність за правом квіритів  
**Dominium plenum** — повна чи абсолютна власність на майно  
**Dominus** — господар, хазяїн, власник  
**Dominus sentit periculum** — ризик випадкової загибелі (речі) несе її власник  
**Domus** — дім, житло, оселя, доміцилій, резиденція  
**Domus Dei** — Божий дім; церква  
**Dona** — подарунки  
**Donatio** — те, що надається, дарується; дарунок  
**Donatio ante nuptias** — дарування між зарученими  
**Donatio propter nuptias** — дарування з боку чоловіка  
**Donator, donor** — персона, яка дарує; дарувальник  
**Dos** — посаг, частка удови  
**Dubitatur (dub.)** — викликає сумнів  
**Dum spiro, spero** — поки живу, сподіваюсь  
**Duodena** — колегія присяжних з 12 осіб  
**Duplicatio** — відповідь відповідача на зауваження позивача  
**Dura lex, sed lex** — суворий закон, але це закон  
**Dura necessitas** — жорстока необхідність  
**Durante vita** — протягом життя

## Е

**E contra** — навпроти; з іншого боку  
**Eleganter** — охайно, точно; з належною повагою до форми  
**Elogium** — воля, заповіт  
**Emancipatio** — звільнення з-під батьківської влади  
**Emerdare** — компенсувати; відшкодовувати заподіяну шкоду

Emptio, emptio — купівля, придбання  
 Eo intuitu — з цим наміром; з таким умислом  
 Eo ipso — тим самим; внаслідок цього  
 Equivocum — подвійний сенс, зміст  
 Error — помилка  
 Error in corpore — помилка у предметі  
 Error in negotio — помилка у характері правочину  
 Error in persona — помилка в особі контрагента  
 Error juris — юридична помилка  
 Est quidem res sanctissima civilis sapientia, sed quae pretio nummario non sit aestimanda nec dehonestanda — знання права гідне найвищої поваги, проте грішми його не можна ні оцінити, ні зганьбити  
 Esto — нехай буде; хай буде так  
 Et alii (et al.) — та інші  
 Et cetera (etc.) — і так далі, та інше, та решта, тощо  
 Et delicta et poenae caput sequuntur — за правопорушення і шкоду відповідає особисто правопорушник  
 Et sequitur (et seq.) — як з цього випливає  
 Et sic — отже  
 Et similis (et sim) — і тому подібне (тощо)  
 Ex aequo et bono — за справедливістю та доброю совістю  
 Ex animo — за внутрішнім спонуканням; за совістю  
 Ex causa — внаслідок  
 Ex colore — під приводом; з посиланням  
 Ex commodato — з боргового зобов'язання  
 Ex contractu — з договору  
 Ex delicto — з делікту  
 Ex directo — зараз; негайно  
 Ex dolo malo — з метою обману, для обману  
 Ex gratia (ex gr.) — щось, що виникає не з права, а з міркувань  
 Ex maleficio — заподіяння шкоди, не порушуючи договору  
 Ex mora — внаслідок згаяного часу  
 Ex officio — в силу службового обов'язку; за обов'язком  
 Ex officio atque amicitia — з громадського обов'язку і дружби  
 Ex turpi causa actio non oritur — з незаконної підстави позов не виникає  
 Ex visitatione Dei — за божою карою  
 Exceptio doli — заперечення проти позову  
 Executio bonorum — керування майном  
 Exhereditatio — позбавлення спадку  
 Extinctum est mandatum finita voluntate — припиненням волі доручителя (тобто одностороннім волевиявленням) доручення припиняється  
 Extra jus — за межами права  
 Extra ordinem — надзвичайний

## F

**Fabula** — угода, договір, контракт

**Facere injuriam nemo potest, nisi si scit se injuriam tacere** — не можна завдати образи без умислу образити

**Facere** — зробити

**Facile veritas se ipse defendet** — істина легко сама себе захистить

**Facio ut des** — роблю тобі, щоб ти мені дав

**Facio ut facias** — роблю тобі, щоб ти мені зробив

**Facsimile** — точна копія чого-небудь

**Facta concludentia** — факти, з яких можна зробити правовий висновок

**Familia** — домашнє господарство, сукупність сімейного майна

**Familia Romana ex viro, femina, libens servisque constabat** — римська сім'я складається із чоловіка, дружини, дітей і рабів (слуг)

**Familiam dicimus omnium agnatorum** — родину утворюють всі агнати

**Fas** — те, що правильно за законом божим

**Felonia** — тяжкий злочин

**Fiat iustitia, pereat mundus!** — хай звершиться правосуддя, якщо навіть загине світ!

**Fiat justitia** — хай станеться правосуддя, запанує справедливість

**Fide, sed cui vide** — довірлий, але дивись кому

**Fide-jussio** — угода, за якою одна особа стає поручителем за зобов'язанням іншої особи

**Fides** — віра; доручення; довіра

**Filiatio** — спорідненість; батьківство

**Filius** — син

**Filli uxor loco filiae habebatur** — дружина сина вважалась дочкою

**Finire** — кінчати; покласти край; оштрафувати; сплатити штраф

**Firmaratio** — право орендаря на землю

**Fisc, fiscus** — скарбниця держави (республіки)

**Fiscus semper idoneus successor est et solvendo** — державна скарбниця завжди надійний і платоспроможний наступник

**Fons omnis publici privati que juris** — Закони XII таблиць є джерелом публічного і приватного права

**Foris facere** — втратити право

**Foro** — в межах юрисдикції; у суді

**Forum** — суд; трибунал

**Francus tenens** — земельний власник

**Fraus** — обман

**Fructus** — користь, плоди, фрукти, молоко, приплід тощо

**Fructus civiles** — цивільні плоди (дохід, прибуток, проценти)

**Fructus naturales** — природні плоди

**Frustra** — даремно; невдало; безцільно

**Fundator** — засновник; установник

**Furtum** — крадіжка; викрадення; те, що викрадене

**Furtum manifestum** — крадіжка, коли злодій спійманий на місці злочину

**Furtum nec manifestum** — крадіжка, коли злодій спійманий пізніше, не в момент вчинення крадіжки

## G

**Gaius est pater historiae juris Romani** — Гай — батько історії римського права

**Gardianus** — опікун; зберігач; служитель

**Generis** — рід

**Genus** — рід, родові речі, які визначаються числом, вагою або мірою

**Genus non perit** — родова річ не гине

**Gestio** — діяння; поведінка; виконання; правочин

**Gestor** — особа, що веде чужу справу; агент

**Gestor negotiorum** — повірений у справах

**Grata, rata et accepta** — бажано, законно, прийнятно

**Gutta cavai lapidem** — капля камінь довбає

## H

**Habitatio** — право користуватися чужим приміщенням

**Heredes sui** — безпосередні підвладні спадкоємці

**Heredis institutio — caput et fundamentum intellegitur totius testamenti** — встановлення спадкоємця — суть і основа заповіту

**Heredis fiatus sub persona risus est** — плач спадкоємця — замаскований сміх

**Hereditas — nihil est aliud quam successio in universum jus quod defunctus habuit** — спадкування є наступництво спадкодавця в усіх правах спадкодавця

**Hereditas** — спадок

**Hereditas (bonorum possessio) est successio in universam jus, quod defunctus habuit** — спадкування є наступництво в усіх правах, якими володів померлий

**Hereditas aditio** — вступ і прийняття спадщини

**Hereditas iacens** — лежача спадщина, тобто без руху, ще не прийнята спадкоємцями після смерті спадкодавця

**Hereditas** — спадкування за старим цивільним правом

**Heres ab intestato** — спадкоємець за законом (через відсутність заповіту)

**Hercus** — господар; власник; пан; глава сім'ї

**Hinc inde** — з обох боків; взаємно

**Homo astrer** — домовласник; глава сім'ї

**Homo sum, humani nihil a me alienum puto** — я людина, і ніщо людське мені не чуже

**Honor** — честь

**Hostes** — вороги

**Hypotheca** — застава, головним чином, нерухомого майна, за якої майно залишалось у володінні боржника

# I

**Id quod actum est** — те, що зроблено

**Id quod dictum est** — те, що сказано

**Ignorantia juris nocet (non excusat), ignorantia facti non nocet (excusat)** — незнання закону не є виправданням, але незнання факту є виправданням

**Ignorantia legis neminem excusat** — незнання закону нікого не вибачає

**Ignorantia non est argumentum** — незнання — не доказ

**Ignorare legis est (lata) culpa** — не знати законів є (груба) необачність

**Immittere** — вводити у володіння; допускати

**Imperium** — влада

**Imperium et potestas** — влада і могутність

**Impignorata** — переданий у заставу, заставлений

**Implacitare** — притягати до суду як відповідача

**Impositio** — обман, введення в оману; зловживання прихильністю, довірою

**Impossibilium nulla obligatio est** — зобов'язання не виникає, якщо його предмет неможливий

**Impuberes** — дівчатка з 7 до 12 років, хлопчики з 7 до 14 років

**Imputatio** — юридична відповідальність

**In absentia** — за відсутності

**In adversum** — проти іншої сторони у процесі; проти волі або без згоди

**In aequali jure** — за рівних прав

**In articulo mortis** — у момент смерті

**In bonis** — у складі рухомого майна

**In bonis habere** — мати у своєму майні (бонітарна власність)

**In communi** — спільно; разом

**In consideratione legis** — з точки зору закону; на підвалинах правових міркувань

**In corpore** — персонально

**In curia** — у суді

**In damno** — той, що завдає шкоди

**In delicto** — винуватий; той, хто вчинив правопорушення

**In diem** — на день; у день

**In facto** — фактично; насправді

**In iudicio** — судова стадія, яка проходила у суді

**In iure** — за законом; по праву; судова стадія, яка проходила в претора

**In iure cessio** — уступка права

**In iure cessio fit per tres personas: in iure cedentis, vindicantis, addicentis** — процесуальна уступка здійснювалася в присутності трьох осіб: продавця, покупця і претора

**In mora** — прострочення, прострочка

- In rem** — проти речі, а не персони; те, що стосується стану речі
- In rem actio est, cum aut corporalem rem intendimus nostram esse, aut ius aliquod nobis competere... aut cum actio ex diverso adversario est negativa** — речевий позов має місце тоді, коли ми закладаємо позовну вимогу про те, що тілесна річ наша або що нам належить яке-небудь право... або якщо протилежна сторона має негаторний позов
- In verborum obligationibus alius stipulor, alius promittit** — у вербальних договорах один (з двох) випрошує для себе, другий обіцяє
- Incuria** — недбалість; необережність; відсутність турботи
- Indebitatus** — у заборгованості
- Inductio** — анулювання; викреслювання; звинувачувальний висновок
- Infamia** — безчестя; ганьба; погана репутація
- Infantes** — діти до 7 років
- Iniuria** — особиста образа
- Iniuria absque damno** — правопорушення без вчинення шкоди
- Injuria ex affectu facientis consistit** — образа кориниться в душевному стані того, хто ображає
- Injuria fieri Labeo ait aut re aut verbis: re, quotiens manus mferuntur, verbis, quod non manus inferuntur conviciium fit** — відповідно до думки Лабейона *injuria* здійснюється дією (тілесним посяганням) або словом (лайка без тілесного посягання)
- Injuriam ex eo dicta est, quod non jure fiat** — *injuria* називається так тому, що вчиняється не по праву
- Instrumentum vocale** — знаряддя, що вміє говорити
- Intedictum utrubī** — інтердикти для захисту володіння рухомим майном
- Inter arma leges silent** — коли гримлять гармати, закони мовчать
- Interdictum de precario** — інтердикт надавався власнику проти прекаріста
- Interdictum possessorium** — забезпечує покупцеві встановлення володіння речами, придбаними з публічних торгів
- Interdictum quod vi aut clam** — інтердикт про поновлення у попередньому стані або про відшкодування збитків проти того, хто застосував силу проти володільця або захопив володіння таємно
- Interdictum recuperandae possessionis** — інтердикти для повернення насильно втраченого володіння
- Interdictum retinendae possessionis** — інтердикти для утримання наявного володіння
- Interdictum unde vi** — інтердикт надавався володільцю, насильно позбавленому володіння
- Interdictum uti possidetis** — інтердикти для захисту володіння нерухожими речами
- Intestatus** — той, хто помер, не залишивши заповіту
- Ipso facto** — в силу самого факту
- Ipso jure** — в силу закону

- Ira furor brevis est* — гнів — коротке безумство  
*Is damnum dat, qui jubet dare, ejus vero nulla culpa est, cui parere necesse sit* — вчиняє шкоду той, за чийм наказом це робиться  
*Is qui actionem habet ad rem recuperandum, ipsam rem habere videntur* — хто має речевий позов, той вже ніби володіє самою річчю  
*Iter* — право проходу пішки  
*Iter est jus eundi per fundum alienum* — земельний сервітут, що включає в себе право проходу чужим полем

## J

- Jacens hereditas* — спадкове майно, що не має хазяїна  
*Judex damnatur, cum nocens absolvitur* — суддя підлягає осуду, якщо злочинець виправданий  
*Judicium privatum* — суд у приватних справах  
*Judicium publicum* — публічний суд  
*Jura ad rem* — речеві права  
*Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* — приписи права такі: чесно жити, нікому не шкодити, надавати кожному належне  
*Jurisdictio* — судочинство, юрисдикція  
*Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justae atque injustae scientia* — правова наука є пізнання божественних, людських і мирських справ, знання справедливого і несправедливого  
*Jus* — право; правосуддя  
*Jus abutendi* — право розпоряджатися  
*Jus civile* — сукупність норм римського права, що регулювали відносини лише між римськими громадянами  
*Jus commercii* — право торгувати, право участі у торговому обігу  
*Jus conubii* — право укласти законний римський шлюб  
*Jus dicere* — проголошувати право (творити суд)  
*Jus emphyteuticum* — право користування чужою землею  
*Jus est ars boni et aequi* — право є мистецтво добра та адекватності (співрозмірності, справедливості)  
*Jus fruendi* — право одержувати прибутки  
*Jus gentium* — право народів  
*Jus hereditas* — право спадкування; право на спадок  
*Jus in re aliena* — право на чужі речі  
*Jus in re propria* — право на саму річ  
*Jus naturale* — природне право  
*Jus possessionis* — право посідання  
*Jus possidendi* — право володіти  
*Jus praediorum urbanorum* — право користування чужою міською землею  
*Jus praetorium* — право, що створене едиктами преторів



Jus privatum — приватне право  
Jus publici respondere — офіційні консультації  
Jus publicum — публічне право  
Jus utendi — право користуватися  
Jus vindicandi — право захищати власність  
Jus vitae necisque — право життя і смерті  
Jusiurandum speciem transactionis continet maioremque habet auctoritatem quam res iudicata — клятва є різновид мирової угоди і має більшу силу, ніж законне судове рішення  
Justitia — справедливість, правосуддя  
Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi — юстиція є незмінна і постійна воля надавати кожному його правомочності  
Justitia est fundamentum regni — правосуддя — фундамент держави

## L

Lata culpa — тяжка провина, груба необережність  
Legalitas regnorum fundamentum — законність — основа держави  
Legata — заповідальний відказ  
Legem brevem esse oportet — закон має бути коротким  
Legis virtus haec est imperare, velare, permittere, punire — призначення закону полягає в тому, щоб наказувати, забороняти, дозволяти, карати  
Legitimitas — узаконення  
Levis culpa — легка провина, проста необережність  
Levissima culpa — щонайлегша провина  
Lex — право; закон; конкретний законодавчий акт  
Lex communis — загальне право  
lex contractus — договірне право  
Lex est, quod populus jubet atque constituit — закон — це те, що народ наказує і постановляє  
Lex fori — закон місця судового розгляду справи  
Lex loci contractus — закон місця договору, тобто місця, де він був укладений  
Lex loci delictis — закон місця злочину, правопорушення  
Lex prospicit, non respicit — закон не має зворотної сили  
Lex semper certa est — закон завжди точний  
Lex specialis derogat generali — спеціальний закон виключає дію загального закону  
Lex, leges — закон, закони  
Liber — вільна людина  
Libertas — воля; привілей; імунітет  
Libertas est potestas faciendi id, quod jure licet — свобода є можливість робити те, що дозволено по праву  
Libertas inestimabilis res est — свобода — безцінна річ

*Libertini sunt, qui ex justa servus manumissi sunt* — лібертини — відпущені на свободу із законного рабства  
*Lis* — позов; суперечка  
*Litis contestatio* — засвідчення спору  
*Litterae* — буква, письмо  
*Litteris fit obligatio* — зобов'язання, які виникали письмово  
*Locatio conductio* — найм майна за винагороду  
*Locatio-conductio* — договір найму  
*Locatio-conductio rerum* — договір найму речей  
*Locatio-conductio operarum* — договір найму послуг  
*Locatio-conductio operis* — договір найму роботи, підряд  
*Locator* — наймодавець  
*Locus regit actum* — форма правочину визначається законом місця цього вчинення  
*Lucrum cessans* — втрачена вигода

## М

*Magistratus* — посадова особа у Римі  
*Magna vis est conscientiae iudices* — велика сила совісті судді  
*Mala herba cito crescit* — погана трава швидко росте  
*Mancipatio* — обряд (ритуал), який виконувався при передачі права власності на особливо цінні речі (земля, раби, продуктивна худоба)  
*Mancipatio imaginaria quaedam venditio, quod ad ipsum jus proprium civium Romanorum est* — манципація є формальна передача, продаж власності, яка належить до самого права римських громадян (квіритів)  
*Mandatum* — доручення  
*Mandatum nisi gratuitum nullum est* — договір доручення, якщо не безоплатний, то нікчемний  
*Manifestum furtum est* — крадіжка, коли зловмисник спійманий на місці злочину  
*Manifestum non indigent probatione* — очевидне не потребує доказу  
*Manus mariti* — влада чоловіка (над дружиною)  
*Mater semper est certa* — мати завжди достеменно відома  
*Matrimonium* — шлюб  
*Matrimonium iustum* — законний римський шлюб  
*Melior est causa possidentis* — становище володільця краще  
*Mens sana in corpore sano* — в здоровому тілі здоровий дух  
*Metus* — погроза  
*Meum est, quod ex re mea superest, cuius vindicandi jus habeo* — те, що залишилося від моєї (зіпсованої) речі, належить мені, і я маю право це витребувати  
*Minor aetas* — неповнолітній  
*Minus est actionem habere quam rem* — вигідніше мати саму річ, ніж (один лише) позов  
*Miserium est arbitro alterius vivere* — ганебно жити чужим розумом

- Modus acquirendi** — спосіб набуття права власності
- Mores maiorum** — звичаї предків
- Moribus apud nos receptum est, ne inter virum et uxorem donationes valerent** — відповідно до римських звичаїв, дарування між подружжям не дійсне
- Mos legem regit** — звичай править законом
- Mutatis mutandis** — при відповідних поправках (змінах, доповненнях)
- Mutuum** — договір позики
- Mutuum est datio rerum, quae pondere, numero, mensura constai** — позика є передача речей, які можна зважити, порахувати, зміряти

## N

- Nasciturus pro jam nato habentur, quotiens de commodis eius agitur** — зачата дитина вважається за таку, що народилася, оскільки йдеться про її вигоду
- Naturales obligationes non eo solo aestimantur, si actio aliqua eorum nomine competit, verum etiam cum soluta pecunia repeti non potest** — натуральні зобов'язання визначаються не тільки на підставі того, чи належить їм позовний захист, а й на підставі того, що сплачені гроші не можна витребувати назад
- Nec paciscendo nec legem dicendo nec stipulando quiquam alteri cavere potest** — ні шляхом угоди, ні встановленням умов, ні шляхом стипуляції ніхто не може обумовлювати права для іншого
- Negantis probatio nulla est** — заперечення не треба доводити
- Negotia bonae fidei** — правочини доброї совісті
- Negotia stricti juris** — правочини суворого права
- Negotio gestio** — ведення чужої справи без доручення
- Negotiorum gestor** — особа, що керує справами іншої особи без повноважень з її боку
- Negotium** — справа; підприємництво; торгівельна угода
- Nemo ad alterum plus juris transferre potest quam ipse habet** — ніхто не може передати іншому більше прав, ніж сам має
- Nemo damnum facit, nisi qui id fecit, quod facere jus non habet** — лише той вчиняє шкоду, хто робить що-небудь, не маючи на це права
- Nemo de domo sua extrahi debet** — нікого не можна силою витягти з його дому (на суд або в тюрму)
- Nemo debet bis puniri pro uno delicto** — ніхто не може бути покараний двічі за одне і те саме правопорушення
- Nemo delictis exuitur** — нікого не можна звільнити від відповідальності за правопорушення
- Nemo ex aliena jactura lucrum facere debet** — ніхто не повинен наживатися на чужих збитках
- Nemo invitus compellitur ad communionem** — ніхто не примушується до спільної власності проти його волі

- Nemo debet esse iudex in propria causa** — ніхто не може бути суддею у власній справі
- Nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest** — не можна одночасно спадкувати одну й ту саму спадщину і за заповітом, і за законом
- Nemo sibi causam possessionis mutari potest** — ніхто не може сам змінити собі підставу володіння
- Nemo societatem contrahendo rei sine dominus esse desinit** — вступаючи до товариства, ніхто не перестає бути власником свого майна
- Nemo solus satis sapit** — ніхто сам достатньо не розумів
- Nexum** — найдавніший договір позики
- Nihil aliud est actio, quam jus quod sibi debeatur iudicio persequendi** — позов є не що інше як право (особи) в судовому порядку вимагати належне
- Nihil commune habet proprietas cum possessione** — немає нічого спільного між власністю і володінням
- Nomen heredis** — ім'я спадкоємця
- Nomina sunt odiosa** — не будемо називати імен
- Non bis eadem re** — не можна вдруге порушувати ту саму справу
- Non donat, qui necessariis oneribus siccurrit** — виконання необхідного зобов'язання не є дарунком
- Non id, quod privatim interest unius ex sociis, servari solet, sed quod societati expedit** — передусім варто брати до уваги інтереси не одного із членів, а всього товариства
- Non multa, sed multum** — небагато, але багато
- Non omne quod licet honestum est** — не все, що дозволяється, гідне поваги
- Non pretii numeratio, sed conventio perficit emptionem-venditionem** — не сплата ціни, а угода здійснює купівлю-продаж
- Non satis est dantis esse nummos et fieri accipientis, ut obligatio nascatur sed etiam hoc amino dari et accipi, ut obligatio constituatur** — для встановлення зобов'язання недостатньо, аби гроші того, хто дає, перейшли до того, хто бере, необхідно ще, аби це робилося з наміром утворити зобов'язання
- Novatio** — новація, припинення одного зобов'язання іншим
- Novatio est prioris debiti in aliam obligationem transfusio atque translatio, hoc est cum ex praecedenti causa ita nova constituatur, ut prior frematur** — новація є зміна і перенесення попереднього боргу в інше зобов'язання, те, коли із попереднього зобов'язання створюється нове, а попереднє припиняється (договір погашення зобов'язання шляхом встановлення замість попереднього нового зобов'язання)
- Nudus** — (голий) — позбавлений правового захисту
- Nulla dies sine linea** — жодного дня без рядка
- Nulli res sua servit** — не може бути сервітуту на власну річ

- Nullum crimen, nulla poena sine lege* — немає злочину, немає покарання, якщо він не передбачений законом
- Nullum crimen, sine poena, poena, sine lege, nullum crimen sine poena legali* — немає злочину без покарання, немає покарання без закону, немає злочину без законного покарання
- Nuptias facit consensus* — шлюб укладається угодою

## О

- Obligatio* — зобов'язання
- Obligatio est juris vinculum, quo necessitate abstringimur solvendae et secundum nostrae civitatis jura* — зобов'язання є правові ланцюги, що примушують нас щось виконати відповідно до права нашої держави
- Obligationimur aut re aut verbis aut simili utroque aut consensu aut lege aut jure honorario aut necessitate aut ex peccato* — ми зобов'язуємося речами, словами, одночасно тим і другим, законом, гонорарним правом, необхідністю або правопорушенням
- Obligationum substantia non ideo consistit, ut aliquid corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid vel faciendum vel praestandum* — сутність зобов'язання полягає не в тому, щоб зробити нашою яку-небудь тілесну річ або сервітут, а щоб зв'язати перед нами іншого в тому відношенні, аби він нам що-небудь дав, зробив або надав
- Occupatio nullius* — заволодіння нічиєю річчю
- Omne jus hominum causa constitutum est* — будь-яке право встановлюється для людей (в інтересах людей)
- Omne jus vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones* — все право стосується або осіб, або речей, або позовів (дій)
- Omnia mea mecum porto* — все моє ношу з собою
- Omnis definitio in jure civili periculosa est: parum est enim, ut non subverti posset* — у цивільному праві будь-яке визначення небезпечне, бо мало випадків, коли воно не може бути спростовано
- Omnis obligatio vel ex contractu vel ex delicto nascitur* — будь-яке зобов'язання виникає або з договору, або з правопорушення
- Onus probandi* — тягар доказування; обов'язок доведення
- Operae servorum vel animalium* — право користуватися послугами рабів або тваринами для задоволення власних потреб
- Oportet* — необхідно; так має бути
- Optima legem interpretes consuetudo* — звичай — найкращий тлумач закону
- Origo vendendi emendique a permutationibus coepit* — походження договору купівлі-продажу бере початок від міни

## Р

- Racem cum hominibus, bellum cum vitis habe* — з людьми живи в злагоді, з вадами воюй

- Pacta adjecta** — приєднані пакти
- Pacta legitima** — імператорські пакти
- Pacta nuda** — голий пакт, тобто без позовного захисту
- Pacta nuda obligationem non pariunt** — голі пакти зобов'язання не породжують
- Pacta praetoria** — преторські пакти
- Pacta sunt servanda** — угоди слід додержуватися
- Pacta vestita**— «одягнені» пакти, яким надається позовний захист
- Pactio, pactum** — пакт; погодження; угода
- Pactum donationis** — угода про дарування
- Pactum dotis** — угода про надання жениху приданого
- Pactum est duorum consensus atque conventio** — пакт є згода та угода двох сторін
- Par in parem non habet jurisdictionem** — рівний проти рівного не має юрисдикції (принцип судового імунітету іноземної держави)
- Pars pro indiviso** — частка права на річ у цілому
- Pater est quem nuptiae demonstrant** — батько є той, на кого показує шлюб
- Pater familias** — глава сімейства
- Pater familias appellatur, qui in domo dominium habet** — батьком родини вважається той, кому належить влада в домі
- Patria potestas** — батьківська влада
- Patronus** — покровитель і захисник клієнта
- Patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto** — якщо патрон заподіє шкоду клієнту, хай буде проклятий
- Pecoris ad aquam appulsus** — право прогону худоби на водопій
- Peculium** — майно, що перебувало в управлінні сина або раба, але юридично вважалось власністю батька чи пана
- Per legis actiones** — діяти законним чином
- Periculum est emptoris** — ризик несе покупець
- Periculum est in mora** — ризик випадкової загибелі (речі) несе сторона, що припустилася прострочення
- Periculum rei venditae, nondum tradite, est emptoris** — ризик випадкової загибелі речі, проданої, але не переданої (покупцеві), лежить на покупцеві
- Permutatio** — міна
- Persona alieni juris** — особа чужого права
- Persona certa** — конкретна особа
- Persona grata** — бажана особа, дипломат
- Persona sui juris** — персона (особа) свого права
- Petitorium** — цивільний спір, за яким необхідно доводити право
- Pleno jure** — з повним правом
- Pignoratium** — договір застави
- Pignus** — застава майна, за якої воно передається заставодавцем кредиторю
- Pignus manente proprietate debitoris solam possessionem transfert ad creditorem** — при заставі типу пігнус тільки володіння переноситься на кредитора

- Pignus proprie dicimus, quod ad creditorem transiti hypothecam, cum non transit nec possessio ad creditorem** — застава — це якщо річ переходить до кредитора: іпотека — це якщо річ до кредитора не переходить навіть у володіння
- Placuit inter omnes id quod invicem debetur, ipso iure fit** — взаємні борги погашаються в силу самого права
- Plebs** — народ, натовп
- Plerique putaverunt nullum de domo sua in jus vocari licere quia domus tutissimum cuique refugium atque receptaculum sit** — багато хто вважає, що нікого не дозволяється викликати в суд із його дому, бо дім є найбезпечнішим пристановищем і притулком
- Poena** — кара; штраф; стягнення; відшкодування
- Populus Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur** — римський народ користується частково своїм власним правом, частково загальним правом всіх народів
- Possessio** — володіння, посідання
- Possessio appellata est, ut et Labeo ait, a sedibus quasi positio quia naturaliter tenetur ab eo qui ei insistit** — (поняття) володіння походить, як вчить Лабейон, від сидіння (посідання), будучи ніби володінням, оскільки воно утримується тим, хто на ній (землі) сидить
- Possessorium** — захист фактичного володіння, за яким не допускається посилення на право
- Potentia debet sequi justitiam, non antecedere** — сила має йти за справедливістю, а не випереджати її
- Poterat** — терпить збитки той, хто позбавляється вигоди, яку він міг отримати
- Potestas** — влада
- Potius sero, quam nunquam** — краще пізно, ніж ніколи
- Praedium dominans** — пануюча земельна ділянка
- Praescriptio** — набувальна давність
- Praestare** — надати (річ) у тимчасове користування
- Praesumptio juris** — юридична презумпція
- Praetor jus facere non potest** — претор творити право не може
- Praetor jus inter cives dicebat** — претор творив суд над громадянами
- Prava consuetudo** — поганий звичай
- Precaarium** — безоплатне і тимчасове користування чужим майном (річчю)
- Pretium in numerata pecunia consistere debet** — ціна має складатися із наявних грошей (із готівки)
- Pretium succedit in locum rei, res in locum pretii** — ціна посідає місце речі, а річ — місце ціни
- Pretorium** — офіційна резиденція римського претора; приміщення суду
- Prior tempore** — **potior jure** — перший в часі — сильніший в праві
- Privilegia** — приватні закони
- Pro bono et malo** — на добре та на зле

- Pro et contra** — за і проти  
**Pro forma** — проформа, заради форми (додержання формальностей при укладенні договорів)  
**Propositio** — оферта  
**Proprietas** — власність  
**Prout quidque contractum est, ita et solvi debet** — укладення і розірвання угоди повинно мати одну і ту саму форму  
**Publicum jus est, quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem** — публічне право охороняє інтереси держави, приватне право охороняє інтереси окремих осіб  
**Publicum jus pactis privatorum mutari non potest** — приватні угоди не можуть змінювати приписи публічного права  
**Punitur non solum quia peccatur, sed ne peccetur** — покарання надається не тільки тому, що вчинено правопорушення, а й для того, щоб більше не вчинялось

## Q

- Quaestio facti** — питання факту  
**Quaestio juris** — питання права  
**Quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est** — хоча посаг входить до складу майна чоловіка, він, проте, належить дружині  
**Quasi** — ніби; той, що має властивості чогось іншого  
**Quasi ex contractu** — ніби з договору  
**Quasi ex delicto** — ніби з делікту  
**Querela** — скарга, позов  
**Qui donat, sic dat, nec recipiat** — хто дарує, той віддає так, щоб дар не одержувати назад  
**Qui cum alio contrahit, vel est debet esse non ignarus condicionis eius** — хто укладає договір з іншим, знає або має знати його (правовий і майновий) стан  
**Qui mandati solveri, ipse videtur** — хто накаже іншому виконати, той ніби виконав (це) сам  
**Qui per feminas coniunguntur, cognati tantum nominantur** — когнатами називаються родичі з материнського боку  
**Qui timide vocat, docet negare** — хто боязко просить, той привчає відмовляти  
**Quis, quid, ubi, quibus, auxiliis, cur, quommodo, quando** — хто, що, за чією допомогою, чому, яким чином, коли — питання, які ставить перед собою особа, що взялася за розслідування злочину  
**Quo tangere non potest** — які дотиком відчуті не можна  
**Quo tangere potest** — які можна відчуті дотиком  
**Quod attinet ad jus civile servi pro nullius habentur** — з погляду цивільного права раби є ніщо  
**Quod evincitur in bonis non est** — речі, що підлягають евікції (відсудженню), не можна відносити до майна



- Quod principi placuit legis habet vigori** — чого хоче принцепс, те має силу закону
- Quod quis ex culpa sua damnum sentit, non intellegitur damnum sentire** — вважається, що не зазнав шкоди той, хто сам в ній винен
- Quod quisque ob tutelam corporis sui fecit, jure fecisse existimatur** — будь-яка дія для захисту свого тіла вважається правомірною
- Quovis modo** — у будь-який спосіб

## R

- Ratio legis** — мотив закону; підґрунтя закону; причина існування закону
- Ratione prescriptionis** — за правом давності
- Rationes** — виклад позиції сторін при розгляді позову в суді
- Re corporali extincta, pignus hypothecave perit** — при загибелі матеріальної речі застава припиняється
- Receptum** — неформальна угода
- Receptum arbitri** — угода з третейським суддею про розгляд спору
- Receptum argentari** — угода з банкіром про виплату за рахунок клієнта певної суми третій особі
- Receptum nautarum, cauponum, stabulariorum** — угода з капітаном корабля, господарем готелю чи заїжджого двору про збереження переданих їм речей (майна) пасажирів і жильців
- Rector provinciae** — управитель провінції
- Regulae** — збірники правил
- «Rei» appellatione et causa et jura continentur** — назвою «речі» охоплюються юридичні відносини і право
- Rei vindicatio** — віндикаційний позов
- Relocatio** — відновлення договору найму без зміни умов
- Rem alienam distrahere quem posse nulla dubitatio est... sed res emptori auferri potest** — чужу річ без сумніву можна продати... проте її можна відібрати у покупця
- Res** — річ; угода; справа; предмет позову
- Res corporales** — тілесні речі
- Res derelicta** — кинуте майно
- Res extra commercium** — речі, вилучені з торгового обігу
- Res immobiles** — нерухоме майно, яке охоплює землю та все те, що з нею пов'язане природою (дерева) або людською працею (будівлі)
- Res in commercio** — речі, що перебувають у торговому обігу
- Res incorporeales** — безтілесні речі
- Res ipsa loquitur** — справа говорить сама за себе
- Res iudicata pro veritate** — постановою суду вважається за істину
- Res mancipi** — речі, при передачі права власності на які потрібен спеціальний обряд
- Res mobiles** — рухомі речі
- Res nullis** — речі, які нікому не належать

*Res nullius cedit primo occupanti* — безхазяйна річ слідує за тим, хто її першим захопив  
*Res perit domino* — річ гине (на збиток) своєму власнику  
*Res quae usu consumuntur* — речі, які можна споживати  
*Res quae usu non consumuntur* — речі, які не споживаються  
*Res nec mancipi* — речі, які не потребують спеціального обряду при передачі права власності на них  
*Res nec mobiles* — нерухомі речі (нерухомості)  
*Respondere* — поради з спірних питань  
*Respondere, cavere, agere* — давати висновки, складати документи, виступати в суді (три види діяльності юристів)  
*Responsalis* — особа, що відповідає за іншого; особа, що представляє інтереси іншого  
*Restitutio in integrum* — поновлення в початковий стан  
*Roma communis nostra patria est* — Рим — наша спільна батьківщина

## S

*Salus populi — suprema lex* — благо народу — вищий закон  
*Sanctio* — схвалення; влада; примусовий захід  
*Sapiens* — мудрий, розумний  
*Satisfactio pro solutione est* — задоволення (сатисфакція) вважається виконанням зобов'язання  
*Satur venter non studet libenter* — живіт ситий, до науки глухий  
*Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem* — знання законів полягає не в тому, аби пам'ятати їх слова, а в тому, щоб зрозуміти їх зміст  
*Semel heres semper heres* — спадкоємець — завжди спадкоємець  
*Semel malus semper praesumitur esse semel* — хто раз погано себе зарекомендував, завжди буде вважатися поганим  
*Servus nullum caput habet* — раб не правоздатний  
*Senatusconsultum* — постанова сенату  
*Sententia* — вирок, судове рішення  
*Sententiae* — збірники міркувань  
*Sequester* — довірена особа, якій передається спірна річ на збереження  
*Sero venientibus ossa* — хто пізно приходить, тому кістка  
*Servi res sunt* — раби є речі  
*Servitus altius non tollendi* — право зведення будівлі не вище встановленої висоти  
*Servitus cloacae* — право відводити нечистоти  
*Servitus fluminis* — право відводити воду  
*Servitus fundo utilis esse debet* — сервітут має бути корисним для земельного володіння  
*Servitus in faciendo consistere non potest* — сервітут не може полягати в здійсненні яких-небудь позитивних дій

- Servitus ne luminibus officiator* — право вимагати, аби не були забудовані вікна
- Servitus ne prospecti officiator* — право вимагати усунення перешкод, які можуть зіпсувати вид
- Servitus oneris ferendi* — право прибудовувати будівлю до чужої стіни
- Servitus protegendi* — право робити собі дах або навіс
- Servitus stillicidii* — право стоку дощової води на чужу землю
- Servitus tigni immitendi* — право спирати балку на чужу стіну
- Servitutes per partes adquiri nec imponi possunt* — сервітут не можна ні набувати, ні покладати по частинах
- Si in jus vocat, ito* — якщо кличуть тебе на суд, йди
- Si pater filium ter venum duit (vendit), filius a patre liber esto* — якщо батько тричі (підряд) продавав сина (в рабство), той звільняється від батьківської влади
- Si quaeritis, invenitis* — якщо шукаєте, знайдете
- Si vis pacem, para bellum* — якщо хочеш миру, готуйся до війни
- Sine manu* — шлюб без руки (влади) чоловіка
- Sine materia nulla species effici potest* — без матеріалу неможливе ніяке творіння
- Sine pretio nulla venditio est* — без ціни немає продажу
- Societas* — товариство; договір про сумісну діяльність
- Societas jus quodammodo fraternitatis in se habet* — товариство — це своєрідне братство
- Societatem coire et re et verbis et per nuntium posse...* — товариство можна утворити дією, словами або через посередника...
- Sodales sunt, qui eiusdem collegi sunt* — компаньйони — це ті, хто належать до одного і того самого товариства
- Species* — індивідуально визначена річ
- Specificatio* — переробка речей
- Spondeo* — я обіцяю
- Sponsalia* — двостороння обіцянка укласти шлюб, заручини
- Sponsio* — урочиста обіцянка, вид вербального контракту
- Status civitatis* — статус громадянства
- Status familiae* — сімейний статус
- Status libertatis* — статус свободи
- Status quo* — існуючий стан
- Stipendium* — податок, дрібна монета
- Stipulatio* — стипуляція — вербальний контракт
- Stipulatio (sponsio) est verborum conceptio* — стипуляція (спонсія) це словесна обіцянка (формула)
- Stipulatio poena* — неустойка
- Stipulatio* — забезпечення, що виплачував позивач для підтримки позову та компенсації витрат у разі програшу справи
- Stricti juris* — суворо за законом
- Sub rosa* — під трояндою (тобто таємно)
- Sublata causa, tollitur morbus (effectus)* — з усуненням причини усувається хвороба (наслідок)

- Summa divisio de jure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi** — найвищий правовий поділ суб'єктів полягає в тому, що всі люди або вільні, або раби
- Summum jus, summa injuria** — вище право — вища несправедливість (тобто право, доведене до крайнього формалізму, призводить до беззаконня)
- Sunt autem agnati per virilis sexus personas cognatione iuncti, quasi a patre cognati** — агнати — пов'язані спорідненням через осіб чоловічої статі, ніби батьківські родичі
- Superficies** — поверхня; щось, збудоване на землі і невіддільне від неї; право користування чужою землею для забудови
- Superficies solo cedit** — зроблене на поверхні слідує за поверхнею; наземні будівлі й насадження належать землі

## Т

- Tactius consensus** — мовчазна згода
- Terra incognita** — невідома земля
- Tertium non datur** — третього не дано
- Testamentum** — остання воля; заповіт
- Testamentum fac** — склади заповіт
- Testamentum posterior derogat testamenti priori** — пізніше складений заповіт відмінняє попередній
- Testatus** — особа, що залишила заповіт
- Testis oculatus pluris est, quam audiatur decem** — один свідок вартий десяти тих, що чули
- Titulus acquirendi** — титул набуття права власності
- Totius corporis pro indiviso pro parte dominium habet** — кожний із співвласників має часткове право власності на річ у цілому
- Traditio** — передача права власності
- Traditio rei** — передача речі
- Traditionibus dominia rerum, non pactis nudis transferrentur** — власність переноситься передачею, а не голою угодою
- Turpis fuga mortis est omni morte perior** — ганебна втеча від смерті, гірше самої смерті
- Tuta** — безпечний, надійний
- Tutela** — опіка

## У

- Ubi jus, ibi remedium** — де є право, там є і його захист
- Ubi pure quis stipulatus fuerit, et cessit, et venit dies** — в усіх зобов'язаннях, в яких строк не визначений, борг виникає негайно
- Ubi rem meam invenio, ibi eam vindico** — де знаходжу свою річ, там її віндикую
- Universitas non delinquit** — корпорація не може вчинити правопорушення
- Unus testis — nullus testis** — один свідок — не свідок

- Usucapio — набуття права власності за давністю  
 Usucapio est adjectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti — набувальна давність є набуття права власності безперервним володінням протягом певного часу, встановленого законом
- Usufructus — право користування чужою річчю та одержання прибутків від неї
- Usufructus est jus alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia — узуфрукт є право користування чужою річчю і вилучення з неї плодів без зміни самої речі
- Usus — право користування чужою річчю без одержання прибутків від неї

## V

- Vadium — порука
- Vis major — непереборна сила
- Veni, vidi, vici — прийшов, побачив, переміг
- Verba — слова
- Veritas magis amicitia — істина дорожче дружби
- Vestigal — податок, мито
- Veto — забороняю
- Vi — з насильством, із застосуванням сили, насильно
- Via — право проїзду возом з вантажем
- Vide (v.) — дивись; звернись до
- Videlicet (viz) — тобто, наприклад
- Vim dicere — оголошення про застосування сили
- Vim fieri veto — забороняю чинити насильство (самоуправство)
- Vim vi repellere licet — насильство дозволяється відбивати силою
- Viva vox juris civilis — голос приватного права
- Vocans — поручник
- Vocantur autem peregrini mi, qui quondam adversus populum Romanum armis susceptis pugnaverunt, deinde victi se dediderunt — переріни — ті, що колись воювали проти Римської держави зі зброєю в руках і були переможені
- Volo — я бажаю, я хочу
- Voluntatem potius quam verba considero oportet — варто більше уваги звертати на волю сторін, ніж на їх слова

## ПЕРСОНАЛІЇ

- Август Октавіан** (Гай Юлій Цезар Октавіан Август), 63 р. до н. е. — 14 р. н. е. римський імператор з 27 р. до н. е. Двоюридний онук Гая Юлія Цезаря, котрий усиновив його. Засновник політичного режиму, що дістав назву принципату. Заохочував розвиток юриспруденції. Ініціював прийняття низки законів у галузі цивільного (приватного) права.
- Аврелій Марк** (Марк Аврелій Антонін), 121—180 рр. н. е., римський імператор зі 161 р. У внутрішній політиці спирався на сенат. За світоглядом філософ-стоїк. Незважаючи на це, заохочував розвиток у Римі різних філософських шкіл.
- Адріан** (Публій Елій Адріан), 76—138 рр. н. е., римський імператор з 117 р. з династії Антонінів. Був усиновлений Траяном. Імператором був проголошений легіонами, а затим визнаний сенатом. За нього було проведено кодифікацію преторського права і видано «Вічний едикт».
- Антонін Пій**, 86—161 рр. н. е., римський імператор з 138 р. Всиновлений Адріаном. Продовжував його політику стабілізації імперії. Видав низку законів про примусовий продаж рабів у разі жорстокого поводження з ними рабовласників, про покарання рабовласників за вбивство рабів. Організував роздачу хліба найбіднішим верствам населення.
- Аппіан**, II ст. н. е., грецький історик, походив з Олександрії. Переселився у Рим, отримав римське громадянство. Займався історією та юриспруденцією. Є автором «Римської історії» (від царського періоду до початку принципату).
- Брут** (Луцій Юній Брут), VI ст. до н. е., один із засновників республіканського ладу в Римі. Ініціатор повстання проти етрусського царя Тарквінія Гордого. Став одним з перших консулів у 509 р. до н. е.
- Вергілій Публій Марон**, 70—19 рр. до н. е., римський поет. Автор буколічних віршів («Еклоги»), поем «Георгіка» та «Енеїда».
- Гай**, 117/138—180/192 рр. н. е.<sup>1</sup>, відомий юрист «класичного» періоду. Як дослідник вважається неглибоким, але неперевершений популяризатор. Автор «Інституцій» — класичного підручника з римського приватного права.
- Гелій Авл**, II ст. н. е., римський письменник та історик. Автор твору «Аттичні ночі».

<sup>1</sup> Дати приблизні.

**Геродот**, 490/480—425 рр. до н. е., грецький історик. Походить з Галікарнасу (Мала Азія). Автор одного з перших систематичних творів з історії. Його часто називають «батьком історії» (Ціцерон).

**Гортензій Квінт**, III ст. до н. е., державний діяч. У 287 р. до н. е. — диктатор. Автор закону про те, що плебісцити ставляться нарівні з рішеннями (постановами) народних зборів (центуріатних коміцій).

**Грахи** (брати: Тіберій — 162—133 рр. до н. е., Гай — 153—121 рр. до н. е.), політичні діячі часів республіки. Будучи обраними народними трибунами, провели низку реформ, спрямованих на перерозподіл землі, демократизацію суспільного життя тощо. Попри популярність цих реформ у широких верств населення і тимчасовий успіх, об'єктивно вони гальмували розвиток економічних відносин, формування інституту власності, цивільний обіг.

**Діоген з Лаерту**, II—III ст. н. е., грецький письменник, історик античної філософії. Його перу належить книга «Про життя, вчення та висловлювання славетних філософів», що містить багато серйозної (і не дуже) інформації з історії давньогрецької філософії.

**Діоген з Синопу**, 404—323 рр. до н. е., грецький філософ-кінік. Називав себе громадянином світу. Виступав за слідування природі, спільність дружин та дітей тощо.

**Діоклетіан Гай Аврелій Валерій**, 245 р. — 3 грудня 316 р., римський імператор з 284 по 305 р. Родом з Далмації. Син вільновідпущеного. Командував преторіанцями, котрі й проголосили його імператором після смерті Нумеріана. Провадив активну зовнішню політику, в 297 р. приєднав до Риму Британію. Ввів адміністративний та територіальний розподіл влади — тетрархію. Засновник нової форми правління — домініату. У 305 р. добровільно відмовився від влади і жив надалі як приватна особа.

**Еней**, у греко-римській міфології син троянця Анхіса й Афродіти. Після захоплення греками Трої подався на прабатьківщину — в Італію, де в Лації заснував м. Лавінії. Еней вважається міфічним прабатьком римлян (тому іноді їх іменують енеадами). За традицією, був засновником роду Юліїв. У Стародавньому Римі образ Енея слугував втіленням всіх римських чеснот, що знайшло відображення в «Енеїді» Вергілія та ін. творач.

**Епікур**, 342/341—271/270 рр. до н. е., заснував у Афінах філософську школу («Сади Епікура»). Засновник епікуреїзму (епікуреїзму). Проповідував задоволення як мету людського життя, трактуючи його, однак, перш за все як уникнення болю, страху смерті, страждань, примусу. Етиці Епікура властивий індивідуалізм, споглядальність, відстороненість від держави. До нашого часу дійшли уривки з творів «Головні думки», «Про природу» та деякі інші.

- Зенон**, 335—262 рр. до н. е., грецький філософ. Походив з Кітіона на острові Крит. Засновник стоїчної школи, що існувала з часів раннього елінізму до епохи Римської імперії. Його твори дійшли до нас лише у вигляді фрагментів.
- Каракала Септимій Басіан**, 186—217 рр., римський імператор з 211 р. Син Септимія Севера. У 212 р. видав едикт про надання римського громадянства всім підданам імперії.
- Катіліна Луцій Сергій**, 108—62 рр. до н. е., римський політичний діяч. Прихильник Сулли, пропретор провінції Африка. Боровся за владу. Проти нього спрямовано низку інвектив Ціцерона.
- Катон Марк Порцій (старший)**, 234—149 рр. до н. е., римський політичний діяч і письменник. Автор «Начал» — першого твору з історії Риму латиною, а також трактату «Про землеробство».
- Константин Флавій Валерій**, 285 р. — 22 травня 337 р., римський імператор з 306 р. Продовжив в цілому політику Діоклетіана. Співавтор Міланського едикту про вільне сповідання християнства. Переніс столицю імперії у Візантію, котрий пізніше дістав назву Константинополь. Видав низку актів про закріплення колонів за земельними ділянками, що їх вони обробляють.
- Лабен Марк Антістій**, 45 р. до н. е. — 10/21 р. н. е., вважається найвидатнішим юристом часів Октавіана Августа. Оригінальний мислитель. Прихильник республіканських порядків, що, втім, не заважало його політичній кар'єрі претора. Скасував консулат. Його поважав Октавіан. Цитується всіма наступними видатними юристами.
- Лівій Тит**, 59 р. до н. е. — 17 р. н. е., римський історик. Походив з Патавії. Автор фундаментального твору «Історія Риму від заснування міста». Республіканець, лояльний до принціпату.
- Лукрецій Кар Тит**, 99/95—55 рр. до н. е., римський філософ. Автор поеми «Про природу речей». Найвизначніший представник римського епікуреїзму.
- Луцилій Юніор**, філософ і поет I ст., адресат «Моральних листів» Сенеки.
- Модестін Гереній**, 226—244 рр., учень Ульпіана. Один з останніх юристів «класичного періоду». Його праці у різних галузях права мають часто характер навчальних посібників або практичних коментарів.
- Муцій Сцевола Понтифік Квінт**, 140—82 рр. до н. е., консул, державний діяч, юрист. Вперше зробив спробу створити твір, який охоплював би всю систему цивільного права, що вважається найвидатнішим твором республіканського правознавства. Його широко коментують, починаючи з II ст. н. е.



**Нерва Марк Кокцей, Нерва-батько, ?** — 33 р. до н. е., очолював школу прокуліанців. Твори дійшли до нас у цитатах наступних юристів, серед яких він користувався великою повагою.

**Павло Юлій, кінець II — початок III ст., римський юрист.** Учень Сцеволи. Глибокий теоретик. Найбільш плідний письменник з числа відомих римських юристів. Твори з усіх галузей права, але найбільше — з приватного права. Мав великий авторитет у наступних поколіннях юристів. Його часто цитують інші римські правознавці.

**Папініан Емілій, ?** — 212 р. н. е., один з найвидатніших римських юристів «класичного періоду». Чудовий казуїст. Положення його творів лаконічні, конкретні й точні. Страчений за наказом імператора Каракали за відмову знайти виправдання злочину Каракали, що вбив брата. Є найбільш шанованим у наступних поколіннях римських юристів.

**Платон, 429—347 до н. е. (справжнє ім'я — Аристокл), грецький філософ-ідеаліст.** Започаткував в Афінах власну школу — Академію. Найвідоміші твори — «Держава», «Закони». Головні складові його філософії — вчення про державу, теорія ідей, етика та гносеологія. Щоб уникнути користолюбства та жадоби, пропонував ліквідувати приватну власність, узагальнити жінок, а дітей, незалежно від їхнього соціального стану, — передавати на виховання державі. Спроба Платона реалізувати свої ідеї державного ладу у Сіракузах зазнала невдачі. Це знайшло відображення у «Законах», де він, розчарований у свідомості мас, пропонує модель держави, котра примушує людей бути щасливими незалежно від їх бажання («казармений соціалізм»).

**Плутарх, 46 р. — 119/127 рр.<sup>1</sup>, давньогрецький письменник і філософ.** Родом з Херонеї (Беотія). Письменницький спадок становить близько 250 творів, з яких збереглося близько третини. Його твори умовно можна поділити на дві великі групи: 1) біографічні праці («Порівняльні життєописи» та ін.); 2) праці, присвячені філософським темам і, насамперед, питанням етики («Етика» та ін.). Будучи прихильником платонізму, виступав проти епікурейців і стоїків. Провідною темою його політичних творів є поміркованість і відданість Римській державі.

**Помпоній Секст, юрист II ст., займався винятково викладацькою та літературною діяльністю в галузі приватного права.** Один з найбільш плідних авторів того часу. Він написав найбільший з відомих коментарів до Едикту, що складається з 150 книг. Автор єдиного твору, який присвячено історичному огляду науки римського права — від витоків до Юліана включно.

---

<sup>1</sup> Дати приблизні.

**Прокул (Гней Ацерроній)**, I ст. до н. е., видатний юрист останніх років римської республіки. Провідник школи, котра надалі отримала його ім'я («прокуліанці»), хоча засновником був Антистій Антеон. Очолована ним школа і він сам розвивали традиції республіканських юристів, успішно працювали в сфері казуїстики.

**Ромул**, за римською легендою засновник Риму. Один з двох братів-близнюків (Ромул і Рем), батьками яких були весталка Рея Сільвія і бог війни Марс. За наказом їхнього діда Амулія братів було скинуто у Тибр, але вони дивом врятувалися. Вигодовані вовчицею (Капітолійська вовчиця) і виховані пастухом Фаустулом та його дружиною Аккою Ларенцією. Коли брати вирости, вони повернули іншому своєму дідові — Нумітору — царську владу над Альба-Лонгою, яку узурпував Амулій. Ромул, котрий довів свою першість шляхом ворожіння за літом птахів, заснував на пагорбі Палатин у 753 р. до н. е. місто Рим. При фундаментуванні стін міста між братами відбулася сварка і Ромул вбив Рема. Став першим з легендарних царів Риму. Йому традиція приписує авторство низки перших цивільних законів Стародавнього Риму.

**Ромул Августул**, останній імператор Західної Римської імперії (475/476 рр.). Позбавлений влади внаслідок повстання східногерманських найманців, які проголосили володарем Одоакра. Цей день — 4 вересня 476 р. — вважається кінцем Західної Римської імперії і власне Риму як держави.

**Сабін Гней Арулей Целій**, відомий юрист I ст., провідник правової школи «сабініанців». За Веспасіана мав великий вплив. Автор низки творів, в тому числі з цивільного права. Іноді його плутають з Сабіном Массурієм, котрий жив приблизно в той же час, однак був менш знатним (лише у 50 років отримав ценз вершника). Сабін Массурій також є автором декількох праць, підручника з цивільного права. Першим із вершників отримав право офіційних консультацій.

**Саллюстій Гай Крісп**, 86—35 рр. до н. е., римський історик і державний діяч. Прихильник Юлія Цезаря. Автор книг «Про змову Катіліни», «Історія», «Югуртинська війна» та ін., в яких намагався дати філософське тлумачення історичних подій. Песимістично оцінював історичний процес. Чудовий стиліст, мова виразна. Тацит називав його найяскравішим істориком Риму.

**Светоній Гай Транквіл**, приблизно 70—122/140 рр. н. е., римський історик, письменник, юрист. За Адріана керував імператорською канцелярією. Після відставки присвятив себе письменницькій діяльності. Автор творів «Про життя цезарів», «Про видатних особистостей» та ін. У біографіях поруч з достовірними фактами вмішено чимало анекдотів, суб'єктивних оцінок автора.

**Север Александр Марк Аврелій**, 208—235 рр. до н. е., римський імператор з 10 березня 222 р. Останній представник династії Се-

верів. Державою фактично управляли його мати та бабуся за допомогою Ради, де великий вплив мали юристи Павл та Ульпіан.

**Сенека Луцій Анней** (молодший), 4 р. до н. е. — 65 р. н. е., римський державний діяч, філософ та письменник. Вихователь молодого Нерона. У філософії був послідовником та головним представником так званої Молодшої Стої, хоч схилився до еkleктики і ставив етику на передній план.

**Септімії Север Луцій**, 146—211 рр. до н. е., римський імператор з 9 квітня 193 р. Засновник династії Северів (*severus* — суворий). Походженням з Північної Африки. Вжив низку заходів для запровадження відкритої військової монархії. За його сприяння становище Італії було наближено до статусу провінції. Був одружений з сиріянкою Юлією Домною, котра сприяла посиленню впливу східної культури. Під час його правління працювали такі юристи, як Папініан (тоді — префект преторіанців), Павл, Ульпіан.

**Сервій Сульпіцій Руф**, приблизно 106—43 рр. до н. е., разом з Квінтом Муцієм вважався одним з найкращих представників юриспруденції доби республіки. Чудовий практик та теоретик. Автор більш ніж 180 творів, у тому числі першого коментаря до преторського едикту. Мав багато учнів, що стали видатними юристами.

**Сервій Туллій**, VI ст. до н. е., передостанній римський цар. Традиція приписує йому проведення низки реформ, у тому числі у законодавчій сфері. Зокрема, ввів плебеїв до складу римської громади.

**Сцевола Квінт Цервідій**, II ст. до н. е., радник з юридичних питань Марка Аврелія. Йому властиві оригінальність мислення, розсудливість, точність формулювань. Чудовий казуїст.

**Сципіон Назіка Коркул Публій Корнелій**, II ст. до н. е., був консулом, цензором. Як правознавець мав таку пошану та популярність, що сенат подарував йому будинок, зведений громадським коштом, щоб громадяни мали можливість з комфортом звертатись за консультаціями.

**Тарквіній Гордий**, останній цар Риму (508 — 507 рр. до н. е.), з його вигнанням припинилось етруське панування у Римі.

**Тацит Публій Корнелій**, приблизно 55—120 рр., останній великий римський історик. Походить з Галлії. Чудовий оратор. Був претором, консулом, проконсулом. Найбільш відомі твори: «Життя і характер Юлія Агріколи», «Германія», «Діалог про ораторів», «Історія», «Аннали». Песимістично дивився на хід історії. Був прихильником республіки, але визнавав історичну необхідність принципату. Тому значну увагу приділяв у творах зіставленню понять «влада», «свобода», «честь», «справедливість».

**Теодосій I Великий**, імператор Цезар Флавій Теодосій Август, 347—395 рр., імператор з 379 р. Ввів християнство як державну релігію. Відмовився від сану Великого понтифіка. Заборонив поган-

ські культу та олімпійські ігри. За його правління було знищено Олександрійську бібліотеку як осередок поганства, зруйновано більшість античних храмів. Перед смертю поділив імперію поміж синами — Аркадієм і Гонорієм, котрі стали августами. Цей крок призвів до виникнення у 395 р. Західної і Східної Римських імперій.

**Траян, імператор Цезар Нерва Август** (спочатку — Марк Ульпій), 53—117 рр., римський імператор з 98 р. Династія Антонінів. Став першим римським імператором, що походив з провінції. Значну увагу приділяв розвитку державних аліментарних фондів і установ. За Траяна Римська імперія досягла найвищого розквіту, її вплив поширився на Східну Європу. Збереглися так звані Траянови вали і на території України — у Вінницькій, Хмельницькій, Тернопільській областях.

**Ульпійан Доміцій, ?** — 228 р., походить з Тиру у Фінікії. Був префектом преторія і членом Ради принцепса за Олександра Севера. Вбитий преторіанцями під час заколоту. Був знавцем у всіх галузях права. Плідний автор. Писав чіткою, лаконічною, зрозумілою мовою. Оригінальністю мислення поступався Павлу, хоча вважався не менш гострим аналітиком. Автор коментаря до «Едикту», детального викладення цивільного права «До Сабіна» і багатьох монографій.

**Флавій Гней, IV ст. до н. е.,** курульний едил. Писар Аппія Клавдія Цека. За легендою опублікував відомі до того лише понтифікам судові формули і календар днів, коли можна було подавати позови.

**Флавій Йосип, 37—100 рр.,** історик. Походить з Єрусалима. Автор творів «Юдейські старожитності», «Юдейська війна», «Проти Апіона».

**Цезар Гай Юлій, 100—44 рр. до н. е.,** державний діяч, полководець, оратор, письменник. У різний час обіймав посади військового трибуна, квестора, еділа, претора, намісника провінції у Далекій Іспанії, Галії. До 44 р. зосередив у своїх руках всю повноту світської влади. Здійснив низку політичних, економічних і соціальних реформ. Вбитий змовниками.

**Цельс-батько, Цельс Публій Ювенцій (I ст. н. е.)**. Юрист. Після Пегаса очолював прокуліанців. Твори не збереглися. Іноді плутають з Цельсом-сином.

**Цельс-син, Публій Ювенцій Цельс Тит Ауфіцій Хенус Северіан,** юрист II ст. У різний час — претор, консул, консул-суффект, намісник у Фракії та Азії. Провідник прокуляянців, очевидно, після Нерація Пріска. Йому притаманні незалежність юридичних суджень, глибокий аналіз ситуації. Радник Адріана. Автор «Дигестів», в яких дано аналіз спочатку преторському праву, а з тим — цивільному.

**Ціцерон Марк Тулій**, 106—43 рр. до н. е., римський філософ, оратор, письменник, юрист. У політиці — один з останніх видатних ідеологів республіки. Як політик-практик був невдахою: його неодноразово виганяли з Риму; загинув після внесення на вимогу Антонія в проскрипційні списки. Його промови досі вважаються взірцем ораторського мистецтва. У філософії дотримувався еkleктичних поглядів, які були симбіозом стоїцизму, академізму та епікуреїзму, що, разом з тим, дозволило йому розробити низку засадничих принципів права взагалі та приватного права зокрема. Найбільш відомі твори: «До оратора», «Про державу», «Про закони» тощо.

**Юліан (Луцій Октавій Корнелій Юліан Еміліан)**, народився приблизно у 100 р., в різний час обіймав посади консула, намісника в Германії, Іспанії, Африці. Видатний юрист. Був радником Адріана, Антоніна Пія, Марка Аврелія, Луція Вера. Останній провідник школи сабініанців. За дорученням Адріана розробив «Вічний едикт», що являв собою кодифікацію преторського права. Його перу належить також найбільш значний твір з юриспруденції «класичного періоду» — «Дигести» у 90 книгах.

**Юліан (Флавій Клавдій Юліан)**, 331—363 рр., римський імператор з 361 р. Здійснив низку реформ податкової, фінансової і муніципальної систем. Намагався реставрувати поганство, за що християнським духівництвом проголошений «відступником». Помер від ран, які отримав у битві біля Маранги.

**Яволен (Іаволен) Пріск, Гай Октавій Тідій Тоссіан**, I ст., в різний час був намісником у чотирьох провінціях, юридичним радником Траяна та Адріана. Провідник сабініанців після Целія Сабіна. Йому властиві творчий підхід, глибокий аналіз. Свої твори звичайно видавав у формі збірок відповідей на запитання, консультацій, роз'яснень тощо.

## БІБЛІОГРАФІЯ

- Агафій Миринейський*. О царствовании Юстиниана. — М., 1996.
- Алексеев С. С.* Право: азбука — теория — философия. Опыт комплексного исследования. — М., 1999.
- Аннерс Э.* История европейского права / Пер. со швед. — М., 1996.
- Асмус В. Ф.* Античная философия. — М., 1976.
- Бартошек М.* Римское право. — М., 1988.
- Бек В. А.* Рецепция римского права в Западной Европе: Дис. ... канд. юрид. наук. — Львов, 1950.
- Берман Г. Дж.* Западная традиция права: эпоха формирования / Пер. с англ. — М., 1998.
- Благоразумие мудрости // *Соломон Мудрый*. Эклезиаст. Песнь песней. Притчи; *Эпиктет*. Беседы. — Симферополь, 1998.
- Боголепов Н. П.* Учебник истории римского права. — 2-е изд. — М., 1900.
- Бокшанин А. Г.* Источниковедение Древнего Рима. — М., 1981.
- Буассье Г.* Цицерон и его друзья. Очерки о римском обществе / Пер. с фр. — М., 1914.
- Васильченко В. В.* До питання про можливість рецепції стародавнього римського порядку спадкування за законом у сучасному спадковому праві України // *Право України*. — 1997. — № 5.
- Васильченко В. В.* Рецепція римського спадкового права в сучасному спадковому праві України: Дис. ... канд. юрид. наук. — К., 1997.
- Вергилий*. Буколики. Георгики. Энеида / Пер. с лат. — М., 1971.
- Вико Джамбатиста*. Основания новой науки в общей природе наций / Пер. и коммент. А. А. Губера; Под общ. ред. и со вступ. статьей М. А. Лифшица. — Л., 1940.
- Гай*. Институции / Пер. с лат. — М., 1997.
- Гиббон Э.* Закат и падение Римской империи: В 7-ми т. / Пер. с нем. — М., 1997.
- Гладкий В. Д.* Древний мир: Энциклопедический словарь: В 2-х т. — Донецк, 1997.
- Грант М.* История Древнего Израиля / Пер. с англ. — М., 1998.
- Грант М.* Классическая Греция / Пер. с англ. — М., 1998.
- Гумплович А.* Общее учение о государстве. — СПб., 1910. — С. 445—448.
- Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / Пер. с фр. — М., 1996.
- Джонс А. Х. М.* Гибель античного мира / Пер. с англ. — Ростов, 1997.
- Дигесты Юстиниана / Избранные фрагменты в переводе и с примечаниями И. С. Перетерского. — М., 1984.

*Диоген Лаэртский.* О жизни, учениях и изречениях знаменитых людей. — М., 1979.

*Дождев Д. В.* Основание защиты владения в римском праве. — М., 1996.

*Дождев Д. В.* Римское архаическое наследственное право. — М., 1993.

*Дождев Д. В.* Римское частное право. — М., 1996.

*Дождев Д. В.* Эволюция власти домовладыки в древнейшем римском праве // Сов. гос. и право. — 1990. — № 12.

*Драгоманов М. П.* Вопрос об историческом значении Римской империи и Тацит. — К., 1869. — Ч. 1.

Древнеримские мыслители. Свидетельства. Тексты. Фрагменты. — К., 1958.

*Дюрант В.* Жизнь Греции / Пер. с англ. — М., 1997.

*Дюрант В.* Цезарь и Христос / Пер. с англ. — М., 1995.

*Зелинский Ф. Ф.* Соперники христианства: Статьи по истории античных религий. — СПб., 1995.

*Иеринг Р.* Дух римского права на различных ступенях его развития / Пер. с нем. — СПб., 1875. — Ч. 1.

Институции Юстиниана / Пер. с лат. — М., 1998.

*Иосиф Флавий.* Иудейская война. — СПб., 1900—1991.

*Иосиф Флавий.* Иудейские древности: В 2-х т. / Пер. с греч. — Минск, 1994.

*Иоффе О. С., Мусин В. А.* Основы римского гражданского права. — Л., 1974.

История Древнего мира: Древний Восток. Древняя Греция. Древний Рим: В 3-х т. — Минск, 1998.

История Древнего Рима. — М., 1999.

История Древней Греции. — М., 1999.

История Европы / Пер. с фр. — Минск, 1996.

*Косарев А. И.* Римское право. — М., 1986.

*Косарев А. И.* Римское частное право. — М., 1998.

*Кофанов А. Л.* Обязательственное право в архаическом Риме. — М., 1994.

*Лісовий І. А.* Античний світ у термінах, іменах та назвах. — Львів, 1988.

*Лукреций Кар.* О природе вещей / Пер. с лат. — М., 1946.

*Любимов Л.* Искусство Древнего мира. — М., 1971.

*Марк Аврелий Антонин.* Размышления / Пер. с лат. — Л., 1985.

*Маяк И. А.* Рим первых царей. — М., 1983.

*Моддерман В.* Рецепция римского права / Пер. с нем. — СПб., 1888.

*Момзен Т.* История Рима: В 4-х т. / Пер. с нем. — Ростов, 1997.

*Муромцев С. А.* О консерватизме римской юриспруденции. — М., 1875.

*Муромцев С. А.* Рецепция римского права на Западе. — М., 1886.

- Нерсисянц В. С.* Юриспруденція. Введение в курс общей теории права и государства. — М., 1998.
- Ницше Ф.* Сочинения: В 2-х т. / Пер. с нем. — М., 1990.
- Оболенский Д.* Византийское содружество наций. Шесть портретов. — М., 1998.
- Онофрейчук В. Д.* Прекарій у римському праві: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — К., 1996.
- Перетерский И. С.* Дигесты Юстиниана: Очерки по истории составления и общая характеристика. — М., 1956.
- Підопригора О., Харитонов Є.* Римське право і майбутнє правової системи України // Вісник Академії правових наук України. — 1999. — № 1. — С. 95—103.
- Підопригора О. А.* Основы римского частного права. — К., 1995, 1997, 2001.
- Піщемуха В. Г., Харитонов Є. О.* Римське право та його рецепція в контексті цивілізаційного підходу до історії // Наша школа. — 1999. — В. 1. — С. 78—87.
- Плутарх.* Избранные жизнеописания: В 2-х т. / Пер. с древнегреч. — М., 1986.
- Подопригора П. А.* Вещно-правовые способы защиты рабовладельческой собственности в римском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. — К., 1962.
- Подопригора П. А.* Основы римского гражданского права. — К., 1990, 1994.
- Покровский И. А.* Естественные-правовые течения в истории гражданского права. — СПб., 1909.
- Покровский И. А.* История римского права. — СПб., 1998.
- Поппер К.* Відкрите суспільство та його вороги: В 2-х т. / Пер. с англ. — К., 1994.
- Пухан И., Поленак-Акимовская М.* Римское право / Пер. с макед. — М., 1999.
- Рассел Б.* Мудрость Запада / Пер. с англ. — М., 1998.
- Рассел Б.* Історія західної філософії / Пер. з англ. — К., 1995.
- Римское частное право* / Под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. — М., 1948, 1994, 1997.
- Савельев В. А.* Римское частное право: проблемы истории и теории. — М., 1995.
- Салозубова Е. В.* Римский гражданский процесс. — М., 1997.
- Светоний Г.* Жизнь двенадцати цезарей / Пер. с лат. — М., 1988.
- Себайн Дж. Г., Торсон Т. А.* Історія політичної думки / Пер. с англ. — К., 1997.
- Сенека Л.* Нравственные письма к Луцилию / Пер. с лат. — М., 1986.
- Словарь Античности* / Пер. с нем. — М., 1989.
- Тарнас Р.* История западного мышления / Пер. с англ. — М., 1995.



*Тит Ливий*. История Рима от основания города. — Т. 1—3 / Пер. с лат. — М., 1989.

*Тихомиров Ю. А.* Курс сравнительного правоведения. — М., 1996.

*Тойнби А. Дж.* Дослідження сторії / Пер. з англ.: У 2-х т. — К., 1995.

*Тойнби А. Дж.* Постижение истории / Пер. с англ. — М., 1991.

*Тронский И. М.* История античной литературы. — М., 1983.

*Утченко С. Л.* Древний Рим: События. Люди. Идеи. — М., 1969.

*Утченко С. Л.* Юлий Цезарь. Цицерон и его время. — М., 1998.

*Ферреро Г.* Величие и падение Рима / Пер. с ит. — СПб., 1998.

*Харитонов Е.* Категория обязательств в римском частном праве // Юрид. вестник. — 1997. — № 1. — С. 105—109.

*Харитонов Е. О.* Основы римского частного права. — Ростов-на-Дону, 1999.

*Харитонов Е. О.* Рецепция римского частного права. — Одесса, 1996.

*Харитонов Е. О.* Основы римского частного права. — Харьков, 1998.

*Харитонов Є.* Рецепція римського права як підґрунтя сучасної цивілістики // Вісник Академії прав. наук України. — 1998. — № 2. — С. 104—111.

*Харитонов Є. О.* Історія приватного права Європи. Витоки. — Одеса, 1999.

*Харитонов Є. О.* Питання рецепції римського права у працях романістів Новоросійського університету // Збірник наук. праць: Юридична освіта і правова держава. — Одеса, 1997. — С. 18—23.

*Харитонов Є. О.* Приватне право у Стародавньому Римі. — Одеса, 1996.

*Харитонов Є. О.* Рецепція римського приватного права: Теоретичні та історико-правові аспекти. — Одеса, 1997.

*Харитонов Є. О., Харитонова О. І.* Вплив цивілізаційної орієнтованості України на можливість і характер рецепції римського приватного права в її законодавстві // Актуальні проблеми політики. — 1998. — Вип. 3—4. — С. 48—53.

*Харитонов Є. О., Харитонова О. І.* Рецепція римського права як складова концепції вдосконалення цивільного законодавства України // Вісник інст-ту внутр. справ. — 1999. — № 6. — С. 32—35.

*Харитонов Є. О.* Концепції циклічного розвитку цивілізацій як методологічна основа рецепції римського приватного права // Актуальні проблеми держави і права. — 1998. — С. 48—54.

*Хвостов В. М.* Система римского права: Учебник. — М., 1996.

*Хутыз М. Х.* Римское частное право. — М., 1994.

*Цвайгерт К., Кётц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х т. / Пер. с нем. — М., 1998.

*Цицерон.* Диалоги / Пер. с лат. — М., 1966.

*Цицерон.* О старости. О дружбе. Об обязанностях / Пер. с лат. — М., 1993.

*Цицерон.* Речи: В 2-х т. / Пер. с лат. — М., 1993.

*Цицерон.* Философские трактаты / Пер. с лат. — М., 1985.

*Черниловский З. М.* Лекции по римскому частному праву. — М., 1991.

*Черниловский З. М.* Римское частное право. — М., 1997.

*Шпенглер О.* Закат Европы: Очерки морфологии мировой истории. — Минск, 1998.

*Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства. — М., 1982.

*Яковец Ю.* История цивилизаций. — М., 1995.

*Ясперс К.* Смысл и назначение истории / Пер. с нем. — М., 1991.

## ХРОНОЛОГІЧНА ПОРІВНЯЛЬНА ТАБЛИЦЯ РОЗВИТКУ СТАРОДАВНЬОГО РИМУ ТА РИМСЬКОГО ПРАВА

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
754/753 р. до н. е.	Заснування міста Рим	
<b>ЦАРСЬКИЙ ПЕРІОД</b>		
Кінець VII ст. до н. е.	Підкорення Риму етруськими царями	Формування звичаєвого права. Законодавство легендарних рексів
Середина VI ст. до н. е.	Реформи Сервія Тулія	
510 р. до н. е.	Падіння царського державного устрою у Римі. Встановлення республіканського устрою	
<b>ДОБА РЕСПУБЛІКАНСЬКОГО УСТРОЮ (РИМСЬКА РЕСПУБЛІКА)</b>		
494 р. до н. е.	Встановлення посад народних трибунів	
451—450 рр. до н. е.	Комісія «децемвірів»	Закони XII таблиць
449 р. до н. е.		Закон Валерія та Горация про права римських громадян
445 р. до н. е.		Закон трибуна Канулея про шлюби
444 р. до н. е.	Запровадження посади військових трибунів з консульською владою	
443 р. до н. е.	Заснування посади цензорів	
Середина V ст. до н. е.	Вторгнення у північну Італію кельтських племен. Розгромлення етруських міст. Захоплення кельтами долини р. По	

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
390 р. до н. е.	Вторгнення кельтів у Лаціум. Розгром Риму	
367 р. до н. е.		Закони народних трибунів Ліцінія та Секстія
356 р. до н. е.	Перший диктатор з плебеїв	
351 р. до н. е.	Перший цензор з плебеїв	
340—338 рр. до н. е.	Війна римлян з латинськими союзниками	
327—304 рр. до н. е.	Друга війна римлян з самнітами	Закон трибуна Петелія про заборону боржникового рабства для римських громадян
321 р. до н. е.	Поразка римлян у Кавдинському межгір'ї	
300 р. до н. е.		Закон трибунів Огульників
III ст. до н. е.		Закон трибуна Аквілія про відповідальність за знищення та пошкодження чужих речей
298—290 рр. до н. е.	Третя війна римлян з самнітами	
287 р. до н. е.	Завершення боротьби плебеїв з патриціями	Закон диктатора Гортензія
280—275 рр. до н. е.	Війна римлян з царем Епіра Піром	
279 р. до н. е.	Битва біля Аускуле («Пірова перемога»)	
275 р. до н. е.	Битва біля Беневенте	
265 р. до н. е.	Підкорення римлянами етрусського міста Вольсінії. Закінчення поширення римського панування на Центральну та Південну Італію	
264—241 рр. до н. е.	Перша Пунічна війна	

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
260 р. до н. е.	Битва при Мілах. Перемога над карфагенським флотом	
241 р. до н. е.	Битва при Егатських островах. Укладення миру між Карфагеном та Римом. Реформа центуріатних коміцій	
241—238 рр. до н. е.	Повстання найманих військ та підкорення племен у Карфагені	
237 р. до н. е.	Вторгнення карфагенських військ Гамількара Барки на Іберійський півострів	
232 р. до н. е.		Аграрне законодавство Гая Фламінія
229—228 рр. до н. е.	Перша війна римлян з ілірійцями. Початок римської експансії на Балканському півострові	
223 р. до н. е.	Підкорення римлянами кельтських (гальських) племен у долині р. По	
218—201 рр. до н. е.	Друга Пунічна війна	
218 р. до н. е.	Перехід карфагенської армії Ганібала крізь Альпи. Битви на Тицині та Требії	
217 р. до н. е.	Битва у Тразименському озера	
216 р. до н. е.	Битва при Канах	
215—205 рр. до н. е.	Союз Македонії з Ганібалом. Перша війна Рима з Македонією	
211 р. до н. е.	Здобуття римлянами міст Капуї та Сиракуз. Армія Ганібала під мурами Риму	

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
210—206 рр. до н. е.	Завоювання римлянами карфагенських володінь в Іберії	
207 р. до н. е.	Битва на Метаврі. Загибель армії Гасдурбала Барки	
204 р. до н. е.		Цинциїв закон про обмеження розмірів дарувань
204—169 рр. до н. е.		Фуріїв Закон про обмеження максимального розміру легата сумою в 1 тис. асів
202 р. до н. е.	Битва біля Зами	
201 р. до н. е.	Капітуляція Карфагену	
200—197 рр. до н. е.	Друга війна римлян з Македонією	
197 р. до н. е.	Битва біля Кіноскефал	
192—188 рр. до н. е.	Війна Рима з Антіохом III	
190 р. до н. е.	Битва при Магnezії	
171—168 рр. до н. е.	Третя війна Риму з Македонією	
169 р. до н. е.		Воконіїв закон про обмеження розміру спадщини, що отримували жінки
168 р. до н. е.	Битва біля Підне. Загибель Македонського царства	
154—139 рр. до н. е.	Боротьба лузіатських племен за свою незалежність. Вірат	
Середина II ст. до н. е.		Ебуциїв закон про скасування легісаційного процесу (за винятком деяких випадків), введення формулярного процесу

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
149—148 рр. до н. е.	Повстання у Македонії. Псевдо-Пилип	Скрибоніїв закон, що скасував встановлення сервітутів за давниною
149—146 рр. до н. е.	Третя Пунічна війна	
146 р. до н. е.	Зруйнування римлянами Карфагену та Коринфу. Утворення римських провінцій — Арики та Ахайї	
138—133 рр. до н. е.	Нумантинська війна	
138—132 рр. до н. е.	Перше повстання рабів на Сицилії	
133 р. до н. е.	Трибунат Тіберія Семпронія Гракха	
132—130 рр. до н. е.	Повстання населення Пергамського царства під керівництвом Арістотоніка	
123—122 рр. до н. е.	Трибунат та законодавча діяльність Гая Семпронія Гракха	
121 р. до н. е.	Загибель Гая Семпронія Гракха	
111—105 рр. до н. е.	Війна римлян з царем Нумідії Югуртою	Аграрний закон трибуна Спурія Торія
104—101 рр.	Друге повстання рабів на Сицилії	
102 р. до н. е.	Битва біля Акв Секстієвих	
101 р. до н. е.	Битва біля Верцел	
100 р. до н. е.	Виступ популярів на чолі з трибуном Аппулеєм Сатурніном	
Кінець II — початок I тис. до н. е.		Публіційв позов щодо захисту бонітарного власника

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
I ст. до н. е.		Закон Фальцідія про обмеження спадкових відмов
89—84 рр. до н. е.	Перша війна царя Понта Мітрідата VI з Римом	
88 р. до н. е.	Армія Сули захоплює Рим	
86 р. до н. е.		Валеріїв закон — дозволяє боржникам виплачувати тільки четверту частину боргу
87—82 рр. до н. е.	Панування у Римі прибічників популярів	
83—82 рр. до н. е.	Громадянська війна в Італії та Римі	
82—79 рр. до н. е.	Диктатура Луція Корнелія Сули	
80—72 рр. до н. е.	Боротьба Серторія проти суланців в Іспанії	
70 р. до н. е.		Скасування суланської конституції
74—71 рр. до н. е.	Повстання рабів в Італії під керівництвом Спартака	
74—63 рр. до н. е.	Третя війна Мітрідата VI проти Риму	
67 р. до н. е.	Боротьба Гнея Помпея з піратами	Закон Габінія
66—62 рр. до н. е.	Східні походи Гнея Помпея	
64—63 рр. до н. е.		Боротьба навколо аграрного законопроекту трибуна Сервілія Рула
63—62 рр. до н. е.	Змова Сергія Катіліни	
60 р. до н. е.	Перший тріумвірат	



Дата	Події політичні	Події у розвитку права
59 р. до н. е.	Консульство Гая Юлія Цезаря	
58—60 рр. до н. е.	Війни Гая Юлія Цезаря у Галії	
53 р. до н. е.	Битва біля Кар. Розпад тріумвірату	
49 р. до н. е.		Юліїв закон. Запровадження деяких послаблень боржникам
49—45 рр. до н. е.	Громадянська війна між Гаєм Юлієм Цезарем та його противниками	
48 р. до н. е.	Битва біля Фарсаля. Загибель Гнея Помпея	
48—47 рр. до н. е.	Олександрійська війна	
45 р. до н. е.	Битва при Мунді	
44 р. до н. е.	Вбивство Гая Юлія Цезаря	
43 р. до н. е.	Мутинська війна. Другий тріумвірат. Загибель Ціцерона. Битва при Філіпінах	
36 р. до н. е.	Похід Марка Антонія проти парфян. Знищення Октавіаном панування Секста Помпея на Сицилії	
32 р. до н. е.	Роз'єд між Марком Антонієм та Октавіаном	
31 р. до н. е.	Битва біля мису Акції	
30 р. до н. е.	Завоювання Октавіаном Єгипту. Загибель Марка Антонія та Клеопатри	
<b>ДОБА РИМСЬКОЇ ІМПЕРІЇ</b>		
30—192 рр. до н. е.	Рання імперія — принципат	Розквіт преторського права та юриспруденції класичного періоду

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
30 р. до н. е. — 14 р. н. е.	Принципат Октавіана Августа	Надання провідним правознавцям <i>Jus respondendi</i>
27 р. до н. е.	Юридичне оформлення влади Октавіана, присвоєння йому найменування «Август»	
19 р. до н. е.	Завершення війн в Іспанії	
16—15 рр. до н. е.	Завоювання Норіка та Реції	
12—9 рр. до н. е.	Завоювання Панонії. Вторгнення римлян у Германію	
I ст. н. е.		Клавдіїв закон про скасування опікунства агнатів над жінками
4 р.		Закон про обмеження відпускання рабів на волю
6—9 рр.	Повстання у Далмації та Панонії	
9 р.	Повстання у Германії. Битва у Тевтобурзькому лісі	
10 р.		Закон про смертну кару для всіх рабів у випадку вбивства одним з них свого власника
14—37 рр.	Принципат Тіберія	
14 р.	Смерть Октавіана Августа. Військові повстання у Панонії та Германії	
17—25 рр.	Повстання у Нумідії	
21 р.	Повстання у Фракії та Галії	
37—41 рр.	Принципат Калігули	
41—54 рр.	Принципат Клавдія	

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
42 р.	Завоювання Мавританії	
43 р.	Завоювання Британії	
48 р.	Введення у римський Сенат представників гальської рабовласницької знаті	
54—68 рр.	Принципат Нерона	
64 р.	Пожежа у Римі	
66—73 рр.	Повстання в Іудеї	
68 р.	Смерть Нерона. Повстання у Галії	
68—69 рр.	Громадянська війна у Римській імперії	
69—96 рр.	Правління династії Флавіїв	
69—79 рр.	Принципат Веспасіама Флавія	
73 р.	Ценз римського сенату. Включення до нього провінційної знаті	
79 р.	Виверження вулкана Везувія. Загибель міст Помпеї, Геркуланума, Стабіла та ін.	
79—81 рр.	Принципат Тіта Флавія	
81—96 рр.	Принципат Доміціана Флавія	
96—192 рр.	Правління династії Антонінів («Золоте століття Римської імперії»)	
II ст.		Остаточна редакція «постійного едикту» Юліана. За імператором залишається право робити до нього доповнення. Складання «Інституцій Гая»
98—117 рр.	Принципат Траяна	

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
101—106 рр.	Завоювання Дакії	
114—117 рр.	Війна з Вірменією та Парфією	
115—117 рр.	Повстання іудейського населення у Кірені, Єгипті та на Кіпрі	
117—138 рр.	Принципат Адріана	
132—135 рр.	Повстання в Іудеї на чолі з Симоном Бар-Кохбою	
138—161 рр.	Принципат Антоніна Пія	
161—180 рр.	Принципат Марка Аврелія	
161—165 рр.	Напад парфян та війна з ними	
близько 165 р.	Масова епідемія чуми серед населення Римської імперії	
167—180 рр.	Вторгнення маркоманів у римські провінції. Маркоманські війни	
174—175 рр.	Повстання «буколів» у Північному Єгипті	
180—192 рр.	Правління імператора Комода	
193—197 рр.	Громадянські війни у Римській імперії, боротьба за імператорський трон	
193—235 рр.	Правління династії Северів	
211—217 рр.	Принципат Аврелія Антоніна	
212 р.		Едикт про дарування прав римського громадянства всьому вільному населенню Римської імперії. Конституція Каракали.

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
<b>ПОЛІТИЧНА КРИЗА РИМСЬКОЇ ІМПЕРІЇ. ДОБА «СОЛДАТСЬКИХ ІМПЕРАТОРІВ»</b>		
249—251 рр.	Правління імператора Деція. Заборона християнства та переслідування християн по всій Римській імперії	
260-ті рр.	Масове вторгнення варварських племен у межі імперії. Повстання рабів на Сицилії	
280-ті рр.	Повстання сільського населення («багаудів») у Галії	
<b>ДОБА ДОМІНАТУ</b>		
284—305 рр.	Правління імператора Діоклетіана	
293 р.	Адміністративна реформа	
295 р.		Кодекс Грегоріана. Пізніше Кодекс Гермогеніана
301 р.	Грошова реформа	Едикт про ціни
303—304 рр.	Масові переслідування християн	Едикти проти християн
306—337 рр.	Правління імператора Костянтина	Міланський едикт про віротерпимість. Едикт про прикріплення куріалів
325 р.	Зібрання християнських єпископів у Нікеї (перший «вселенський собор»)	
330 р.	Проголошення Константинополя другою столицею Римської імперії	
332 р.		Едикт про довічне закріплення колонів за їхніми ділянками

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
361—363 рр.	Правління імператора Юліана	
378 р.	Битва поблизу Андріонополя	
379—395 рр.	Правління імператора Теодосія I	
394 р.	Оголошення християнства державною релігією Римської імперії. Заборона Олімпійських змагань. Закриття та зруйнування храмів	
395 р.	Остаточний розподіл Римської імперії на Західну та Східну	
Перша пол. V ст.		Перша офіційна кодифікація. Кодекс Феодосія
410 р.	Взяття и розгром міста Риму готами Аларіха	
429 р.	Завоювання вандалами Африки	
430 р.	Розгром міста Риму вандалами	
476 р.	Низложення імператора Ромула Августула	
<b>ПАДІННЯ ЗАХІДНОЇ РИМСЬКОЇ ІМПЕРІЇ</b>		
Після 476 р.		Римське приватне право продовжує існувати і розвиватися у Східній Римській імперії (Візантії)
527—565 рр.	Правління імператора Юстиніана I (Великого)	
Перша пол. VI ст.	Спроби Юстиніана відродити Римську імперію. Часткове відвоювання втрачених територій. Повстання «Ніка»	Кодифікаційна робота, проведена при Юстиніані

Дата	Події політичні	Події у розвитку права
528 р.		Для кодифікаційних робіт Юстиніан призначає комісію у складі 10 осіб
539 р.		Кодекс Юстиніана
533 р.		Збірник витягів із творів класичних юристів під назвою Digesta (зібране) чи Pandectae (всеохоплююче). Підручник римського права — Інституції, якому було надано силу закону
534 р.		Нова редакція Кодексу

## ГАЙ. ІНСТИТУЦІЇ (вибрані фрагменти)

### КНИГА І. ПРО ОСОБИ

#### Про *jus civile* (право «цивільне») і *jus naturale* (право природне)

1. Всі народи, що керуються законами та звичаями, користуються частково своїм власним правом, а частково правом, що є загальним для всіх людей.

Отже, те право, котре кожний народ сам для себе встановив, є його власним правом і називається правом цивільним (громадянським), тобто наче власним правом, властивим самим громадянам. А те право, що між усіма людьми встановлене природним розумом, застосовується і захищається однаково у всіх народів і називається правом загальним для всіх народів (*jus gentium*), — воно є, начебто, спільним для усіх народів.

Таким чином, і римський народ користується частково своїм власним правом, а частково правом, спільним для всіх людей.

2. Цивільне (громадянське) право римського народу складається з законів, рішень плебеїв, постанов Сенату, указів імператорів, едиктів магістратів та з відповідей правознавців.

3. Закон є те, що народ римський схвалив і постановив. Плебс відрізняється від народу тим, що словом «народ» визначаються всі громадяни, включаючи всіх патриціїв; найменуванням же плебсу визначаються решта громадян, за винятком патриціїв. Ось чому патриції колись стверджували, що постанови плебеїв для них не обов'язкові, тому що вони складені без їхнього волевиявлення і участі. Але згодом був виданий закон Гортензія, яким було визначено, що постанови на плебейських зборах є обов'язковими для всього народу.

6. Едикти суть постанови і приписи тих осіб, що мають право їх видавати. Право ж видавати едикти надавали магістратам римського народу, а найважливіше значення в цьому відношенні мають едикти двох преторів — міського і перегрнів, юрисдикція яких в провінціях належить їх намісникам...

7. Відповіді правознавців — це думки і судження юристів, яким дозволено було встановлювати і творити право...

#### Про поділ права

8. Все право, яким ми користуємося, відноситься або до осіб, або до речей (об'єктів), або до позовів. Передусім розглянемо значення осіб.

9. Головний поділ у праві осіб складається з того, що всі люди — або вільні, або раби.



10. Далі з вільних людей — одні є народжені вільними, другі вільно-відпущені.

11. Народжені вільними суть те, що народились вільними; вільно-відпущені — це ті, які відпущені на волю з законного рабства.

12. Особа задовольняє таким трьом вимогам: якщо вона старше тринадцяти років, була власністю господаря за квіритським правом і отримала свободу, завдяки законному відпущенню на волю, оскільки або згідно *vindicta* (на підставі юридичного акту), або внаслідок занесення в цензорний список, чи в силу заповіту, то така особа визнається римським громадянином. У випадку, якщо однієї з цих умов не вистачає, то вона буде латином.

### Про способи набуття латинами римського громадянства

36. Не всякий, хто бажає, може відпускати раба на волю.

48. Існує інший поділ в праві осіб. Якраз одні особи самовладні, інші підкорені чужому праву.

49. З підвладних одні перебувають під владою батька, інші — під владою чоловіка, треті — під необмеженою владою (*mancipio*) від іншого.

51. Спершу розглянемо тих, хто перебуває під владою іншого.

52. Отже, під владою панів перебувають раби; ця влада над рабами є інститут загальнонародного права; тому що у всіх взагалі народів ми можемо помітити, що пани мають над рабами право життя і смерті і що все, що придбано рабом, придбано паном.

53. Але в теперішній час нікому з підданих римського народу не дозволяється надмірно жорстоко поводитися зі своїми рабами без законної причини. Завдяки постанові імператора Антоніна той, хто без причини вб'є свого раба, підлягатиме не меншій відповідальності, ніж той, хто вбив чужого раба.

55. Таким чином під нашою владою перебувають наші діти, народжені в законному шлюбі; право — це є особливість (виключне надбання) римських громадян, якого не мають майже всі інші народи, які мали б над дітьми таку владу, яку маємо ми.

56. Римські громадяни тоді вступають в законний і дійсний шлюб і мають над народженими в ньому дітьми владу, коли вони одружені з римськими громадянками або навіть з латинками та іноземками, з якими існувало *jus conubii*; а оскільки *conubium* дає право дітям успадкувати майно свого батька, то вони не тільки стають римськими громадянами, а й перебувають під владою батька.

58. Що стосується осіб рабського стану, то з ними не можна одружуватися.

97. Але ж не тільки діти, згідно з тим, що ми сказали, перебувають під нашою владою, а й ті, яких ми всиновлюємо.

98. Акт всиновлення здійснюється двома способами: або під владою народу, або під владою вищого магістрату, наприклад претора.

104. Жінки ж не можуть всиновлювати, бо вони і рідних дітей не мають під своєю владою.

108. Тепер поговоримо про тих осіб, які перебувають під владою чоловіків; це право властиве також римським громадянам.

109. Під владою батька звичайно бувають і чоловіки, і жінки, сімейній ж владі чоловіка підпорядковуються тільки жінки.

110. Отже, інколи цей перехід під владу чоловіка здійснювався трьома способами: давністю, сакральним хлібом і купівлею.

111. Шляхом тривалого спільного життя переходила під владу чоловіка та жінка, яка протягом цілого року залишалась безперервно дружиною; зробившись внаслідок начебто володіння протягом року власністю чоловіка, вона вступала в його сім'ю і посідала місце дочки...

113. Щодо «купівлі», то на основі її жінки підпадають під владу чоловіка шляхом манципації, так само як на основі символічного продажу...

116. Залишається сказати про те, які особи можуть перебувати в необмеженій владі, кабалі (*mancipio*) іншого.

117. Так, всі вільні особи чоловічої та жіночої статі, що перебувають під владою батьків, можуть бути манциповані батьком, таким самим чином, яким можна манципувати рабів.

119. Манципація полягає в уявному (вигаданому) продажу. Ця форма придбання права власності (*jus prociūm*) властива римським громадянам і здійснюється таким чином. Запросивши не менше п'яти повнолітніх римських громадян як свідків і понад того ще одну особу того самого стану, яка тримала б в руках мідні терези і називалася б ваговиком, покупець, ще тримаючи мідь, говорить так: «Установлюю, що цей раб по праву квіритів належить мені, і що він повинен вважатися купленим мною за цей метал і за допомогою цих мідних терезів». Потім він вдаряє цим металом по терезах і передає його як купівельну суму тому, від кого придбав річ за допомогою манципування.

120. Цим засобом манципуються раби й особи вільні, а також тварини, які зараховуються до *res mancipi*, як, наприклад, бики, коні, мули, віслюки; тим самим способом звичайно манципуються земельні ділянки, як міські так і сільські...

121. Манципація поземельних ділянок відрізняється від манципації інших речей тільки тим, що раби і вільні, а так само тварини, зараховуються до розряду *res mancipi*, можуть бути манциповані, тільки за їх наявності, причому необхідно, щоб той, хто хоче придбати (покупець), торкався власноручно того самого предмету, який йому передається; тому що акт цей називається *mancipatio*, бо річ беруть рукою; нерухомі ж маєтки манципуються звичайно за їх відсутності.

124. Розглянемо тепер, яким чином підвладні звільняються від цієї влади.

127. Ті, що перебувають під владою батька, стають самовладними після його смерті. Але тут можливі відмінності, а саме: зі смертю батька сини або доньки у будь-кому разі стають самовладними, а по смерті діда, онуки чи онучки не завжди стають самовладними, лише в тому разі, якщо вони по смерті діда не підпадають під владу свого батька.

129. Тому, який висхідний попав у полон до ворога, то хоча він тимчасово стає рабом, але влада над дітьми призупиняється в силу *ius postliminii*, за яким, повернувшись на батьківщину з полону, набувають попередні права.

132. Крім цього, діти перестають бути під владою низхідних завдяки еманципації (звільнені з-під батьківської влади). Але син — тільки після триразової еманципації, решта ж дітей чоловічої або жіночої статі звільняється з-під батьківської влади після одноразової еманципації.

137а. Тільки так через уявний продаж в кабалу (*in manu*) жінки виходять з-під влади чоловіка і, якщо вони із цієї манципації будуть відпущені на волю, то робляться самовладними...

138. Оскільки ті, що манциповані, вважаються ніби рабами, то вони стають самовладними після відпущення на волю за допомогою суду, цензу, заповіту.

156. Агнати суть родичі, з'єднані спорідненням через осіб чоловічої статі, так ніби когнати з боку батька... Але ті, які з'єднані кровною спорідненістю через осіб жіночої статі, не суть агнати і перебувають між собою в іншому родинному зв'язку, що ґрунтується на природному праві.

158. Право агнатства знищується зміною або зменшенням правоздатності; право ж когнатства таким чином не змінюється, бо ж цивільний закон може знищити цивільні права, а природних — знищити не може.

## КНИГА II. ПРО РЕЧІ

1. У попередній книзі ми говорили про особисті права; тепер розглянемо речі, які є або в нашій власності, або за межами нашого майна.

11. Те, що належить державі або общинам, не є, мабуть, нічиєю приватною власністю, бо державне майно належить усій громаді. Приватне майно — це таке, яке належить окремим особам.

14а. Крім того, існує поділ речей на два розряди: на *res mancipi* і *res nec mancipi*.

14в. До *res mancipi* належать раби, воли, коні, віслюки, мули та землі, далі, будівлі на італійській землі...

17. Так само майже все те, що належить до розряду безтілесних речей, зараховується до *res nec mancipi*, за винятком сільських сервітутів, які, як відомо, вважаються *nec mancipi*, хоч належать до числа речей безтілесних.

18. Однак існує велика різниця між речами *mancipi* і *nec mancipi*.

19. А саме, *res nec mancipi* переходять у власність другої особи шляхом простої передачі, якщо тільки речі ці фізичні і внаслідок цього можлива передача.

22. *Res mancipi* — це ті, які переходять до другої особи шляхом манципації; саме тому ці речі й названі *mancipi*. Яке значення та яку

силу має манципація, таку саму силу має форма набуття прав, яка називається *in jure cessio*.

25. В більшості випадків, однак, і майже завжди, ми користуємося формою манципації, для якої завжди легко знайти поміж друзів свідків, саме тому не потрібно, з метою здійснення *in jure cessio*, звертатися до претора або намісника провінції, що пов'язано з певними труднощами.

26а. Поземельні ділянки, які знаходяться в провінціях, не тільки не вважаються власністю володільців, але там навіть немає ніякої вільної общини.

40. Слід зазначити, що в іноземців є тільки один вид власності, а саме — кожен буде або власником, або таким не вважається; таким самим правом користувався колись і римський народ, або кожен був власником за квіритським правом, або таким не вважався. Але пізніше було прийнято такий розподіл власності, що один міг бути власником за квіритським правом, а другий — простим володільцем (*in bonis habere*).

43. Втім, ми можемо придбати за давністю речі, передані нам не їх власником, однаково належатимуть ці речі до числа *mancipi* або *res mancipi*, якщо тільки ми дістали їх в добрій вірі, вважаючи, що той, хто передавав, мав право на відчуження речі.

44. Це, мабуть, запроваджено для того, щоб правовідносини власності не залишались довгий час невизначеними, бо для власника є достатнім строк для набуття власності за давністю для того, щоб він встиг захистити своє право.

62. Іноді трапляється, що власник речі не може відчужувати її і, навпаки, невластник має владу відчуження речі.

63. Насправді, за Юлієвим законом забороняється чоловіку відчужувати посаг, нерухоме майно, всупереч волі дружини, хоча це майно є його власністю...

65. Отже, з того, що нами сказано, випливає, що одні предмети ми отримуємо у власність за натуральним правом, наприклад предмети, які відчужуються шляхом простої передачі, інші — за цивільним правом (манципація, *in jure cessio*, *узупація*) — все це способи придбання, характерні праву римських громадян.

66. І не тільки те, що стає нашою власністю шляхом передачі, належить нам за природним правом, а також і те, що ми придбали шляхом заволодіння, бо ці речі були без господаря, як, наприклад, ті, що захоплюються на землі (дикі звірі), в морі (риби) або в повітрі (птахи).

67. І якщо ми ввіймаємо дикого звіра, чи птаха, чи рибу, то ці тварини до тих пір визнаються нашими, поки ми тримаємо їх в нашій владі. Коли ж вони втечуть з-під нашого нагляду і стануть знов вільними, то знову ж таки робляться власністю першого, хто їх схопить, оскільки вони перестали нам належати...

69. За природним правом нам належить також і те, що ми захоплюємо у ворогів.

## Про те, чи можуть малолітні щось відчужувати

80. Тепер нам належить знати, що ані жінка, ані малолітній без згоди опікуна відчужувати res manсірі не можуть, і що річ, яка належить до розряду res manсірі, жінка має право відчужувати, а малолітній — не має.

83. Але, з іншого боку, всі речі, як res manсірі, так і res pec manсірі, жінки та малолітні можуть отримувати без дозволу опікуна, бо їм надається можливість без дозволу опікуна покращувати своє становище.

86. Ми набуваємо не тільки самотужки, але також і через тих, кого ми маємо в нашій батьківській і шлюбній владі або в кабалі, ми набуваємо так само через тих рабів, якими ми володіємо на основі узуфрукта, і через вільних людей та чужих рабів, якими добросовісно володіємо.

87. Отже, все те, що придбають наші підвладні діти, як і те, що дістають у власність наші раби шляхом манципації, передачі або на основі стипуляції або яким-небудь іншим способом, — все це дістається нам, оскільки той, хто знаходиться в нашій владі, нічого свого мати не може...

99. ...Поговоримо про спадок. Властивість його подвійна: спадок переходить до нас або за тестаментом (заповітом), або за законом.

100. Спочатку поговоримо про ті, які переходять до нас за тестаментом.

101. Спершу використовували два види тестаментів: тестамент складала або перед усім народом в куріатних зборах, або перед походом, тобто коли для війни брались за зброю і збирались йти у бій.

102. Пізніше став звичним третій вид тестаменту — посередництвом міді та терезів. Якщо хтось не залишив тестаменту ні в куріатних зборах, ні на полі бою, то, у разі якщо несподівано виникла загроза смерті, він передавав у формі манципації товаришу (сторонній особі) свою фамілію, тобто своє майно, і просив того розділити це майно відповідно до його останньої волі...

## Про заповіти вояків

109. Від обов'язку додержуватися при складанні тестаменту виведених форм звільнені імператорськими указами воїни через надзвичайну їхню недосвідченість, тому їх тестамент вважається дійсним в будь-якому разі, хоча б вони і не закликали законної кількості свідків, і не продали спадкового майна удаваним способом, і не заявили б урочисто своєї останньої волі.

113. Мабуть, жінки були в кращих умовах, ніж чоловіки, саме чоловік молодший 14 років складати тестамент не може, навіть за участю опікуна; жінка ж може, тому що вона, досягнувши 12-річного віку, набуває права складати тестамент.

117. Урочисте призначення спадкоємця здійснюється таким чином: «Нехай буде Тицій спадкоємцем»; прийнято й таку формулу

призначення: «Я наказую Тицію бути спадкоємцем»; не використовувалось таке призначення: «Я хочу, щоб Тицій був спадкоємцем...».

119. Претор, однак, може надати призначеним спадкоємцям володіння спадком відповідно до заповітного документу, якщо він буде підписаний сьома свідками і якщо немає спадкоємця, до якого б за законом міг перейти спадок, наприклад брата, який був народжений від того ж батька, або дядька по батькові, або сина від брата, то призначені спадкоємці можуть утримати за собою спадок.

123. Так само той, хто має підвладного сина, повинен потурбуватися про те, щоб призначити його спадкоємцем або, назвавши його по імені, позбавити спадку.

Інакше, якщо батько промовчить, то тестамент не набере чинності — так, за думкою наших вчителів (сабініанців), ніхто не може бути спадкоємцем за цим тестаментом, навіть якщо б (незгаданий) син вмирав раніше самого спадкодавця, тому що з самого початку цей акт не був тестаментом. Однак прихильники іншої школи (прокуліянці) згодні з тим, що якщо син живий до часу смерті батька, то він, певна річ, перешкоджає призначеним спадкоємцям і стає найближчим спадкоємцем за законом; але якщо син помирає раніше ніж батько, то, як деякі думають, можна в силу тестаменту прийняти спадок...

124. Якщо ж спадкодавець обійде мовчанням інших дітей, то тестамент не втрачає силу; особи, яких обійшли в ньому, допускаються до спадку разом з призначеними спадкоємцями, кожний в одній частці, якщо вони прямі спадкоємці (свої); якщо ж сторонні, то дістають половину, тобто якщо хтось, наприклад, призначити трьох синів спадкоємцями, а обійде мовчанням доньку, то вона дістає за правом приросту четверту частину спадку... Але якщо спадкодавець закликає до спадкування сторонніх і обійде доньку, то вона за правом приросту отримує половину спадку. Те, що ми сказали про доньку, вважаємо сказаним також і про онука, і про всіх дітей — однаково, чи будуть вони жіночої чи чоловічої статі.

127. Але, якщо батько залишає сина без спадку, то повинен зробити це поіменно, в іншому разі син залишається спадкоємцем. Поіменне вилучення зі спадку має місце у разі, якщо хтось користується такими словами: «Син мій Тицій хай не буде моїм спадкоємцем...»

128. Інших дітей різної статі можна залишити без спадку за допомогою загальної формули такими словами: «Всі інші хай будуть залишені без спадку...» Так приписує цивільне право.

129. Претор наказує всіх дітей чоловічої статі, тобто внуків і правнуків, залишати без спадку поіменно; дітей жіночої статі, тобто доньок, онучок, правнучок, можна залишати без спадку або поіменно, або використовуючи загальну формулу.

185. Призначати спадкоємцями дозволено як вільних людей, так і рабів, причому як власних, так і чужих.

186. Однак нашого раба слід зробити одночасно і вільним, і спад-

коємцем, використовуючи такий вислів: «Раб мій Стіх хай буде вільним і хай буде спадкоємцем...»

## Про закон Фальцидія

227. ...Згодом було видано закон Фальцидія, за яким дозволяється відчужувати не більш як три чверті всього майна...; цим правом ми тепер і користуємося.

## КНИГА ІІІ. ПРО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

1. Спадок після тих, хто помер, не залишивши тестаменту, належить по Закону XII таблиць, по-перше, «своїм» спадкоємцям (sui heredes).

2. «Своїми» спадкоємцями вважаються ті діти, що перебували під владою спадкодавця (до самої його смерті), як, наприклад, син або дочка, онук або онука від сина, правнук і правнучка, народжені від найближчого, низхідного агната по чоловічій лінії, і байдуже, природні вони діти або усиновлені. Але онук або онука, правнук або правнучка тоді лише включалися до числа «своїх» спадкоємців, якщо особа, що передує, припиняє бути у владі (агнатській) висхідного... Тому якщо син буде під владою батька на час смерті останнього, то онук від нього не може бути «своїм» спадкоємцем...

3. Так само дружина, що перебуває під владою чоловіка, який помирає, є «своєю» спадкоємицею, бо вона займає місце дочки; так само і невістка, що залишається під владою сина (вважається «своєю» спадкоємицею), бо вона займає місце онуки...

9. Якщо (після померлого) не було «своїх» спадкоємців, та спадщина, за тим самим законом XII таблиць, належить агнатам.

10. Агнатами називаються ті особи, що з'єднані законною спорідненістю; законним вважається та спорідненість, що виникає через осіб чоловічої статі, отже брати, народжені від одного й того самого батька, суть агнати щодо один одного...

Таким чином, ми могли б налічити багато ступенів агнатства.

11. Однак Закон XII таблиць надає спадок не всім агнатам водночас, а лише тим, що перебувають у найближчому ступені спорідненості...

17. Якщо (після небіжчика) не залишалось ані «своїх» спадкоємців, ані агнатів, то той самий Закон XII таблиць закликає до успадкування родичів. Хто такі родичі, ми сказали у першій книзі...

18. У таких самих межах полягають за Законом XII таблиць права спадкування після осіб, які померли без тестаменту. Кожен може зрозуміти, яка була суворість та стислість цього закону.

19. Так, наприклад, еманциповані діти за цим законом не мають жодного права на спадок агнатських висхідних, бо вони перестають бути «своїми» спадкоємцями.

25. Але цю надмірну суворість права було згодом виправлено едиктом претора.

26. Претор закликає усіх дітей, що не мають за Законом XII таблиць прав успадкування, так начебто вони були під владою (агнатського) висхідного ще під час його смерті, не роблячи різниці, чи будуть вони одні або спільно зі «своїми» спадкоємцями, тобто тими, що залишалися під владою батька.

34. Інколи, проте, ані заради виправлення, ані заради заперечування давнього права, а скоріше, для його зміцнення, претор обіцяє володіння спадком... у тому разі, якщо тестаменту немає, претор закликає до спадкування своїх спадкоємців та агнатів.... Той, хто таким чином отримує спадок, може користуватися інтердиктом... Однак, незалежно від преторського порядку успадкування, останнім (своїм та агнатам) належить спадок відповідно до цивільного права.

88. Тепер перейдемо до зобов'язань, головним поділом яких є поділ на два види: кожне зобов'язання виникає з контракту або з делікту.

89. Розглянемо раніше ті, що походять з контракту; їх чотири види: вони виникають внаслідок передачі речі, або урочистими словами, або письмовим чином, або простою угодою.

90. Зобов'язання створюється передачею речі, наприклад, коли дають позику.

92. Зобов'язання словами укладають шляхом питання та відповіді, наприклад:

«Зобов'язуєшся урочисто дати? Зобов'язуюсь. Обіцяєш? Обіцяю. Ручаєшся? Ручаюся. Зробиш? Зроблю».

93. Однак, щодо наступного виду словесного зобов'язання: «Чи зобов'язуєшся урочисто дати? Зобов'язуюсь», то він властивий лише римським громадянам.

Інші види належать праву народів і вживаються поміж всіма людьми — як поміж римськими громадянами, так і іноземцями.

106. Божевільний не може вчиняти жодного юридичного акту, бо він не розуміє, що робить.

107. Малолітній вчиняє законно всяку угоду, якщо тільки опікун бере участь там, де затвердження опікуна необхідно...

108. Те саме правило застосовується щодо жінок, які перебувають під опікою.

128. Зобов'язання ґрунтується на письмовому документі, якщо, наприклад, його заносять до прибутково-видаткової книги...

134. Крім того, письмове зобов'язання виникає, очевидно, внаслідок боргових розписок, тобто, якщо хтось напише, що він винен або що він дає...

135. Консенсуальні зобов'язання виникають шляхом простої угоди між сторонами при купівлі-продажу, наймі, товаристві, дорученні.

136. Говорять, що в цих випадках виникає зобов'язання за угодою сторін, бо немає жодної необхідності ані в словах, ані в листі,



але достатньо, щоб ті, хто укладають зобов'язання, дійшли згоди. Ось чому такі угоди укладаються і поміж відсутніми...

## Про купівлю та продаж

139. Купівля і продаж укладаються, як тільки зійшлися у ціні, хоча б ціна не була ще сплачена та не був даний завдаток, бо те, що дається у вигляді завдатку, є лише доказом укладення контракту.

142. Договір найму (і купівля-продаж) підпорядковані тим самим законним правилам; договір найму визнається укладеним тоді, коли точно визначено найомну плату.

148. Договір про сумісну діяльність (товариства) ми звичайно укладаємо або з тим, щоб вступити у спілкування з усім своїм майном, або заради укладення якої-небудь угоди.

149. Виникло, однак, важливе питання, чи можна укласти договір про сумісну діяльність таким чином, щоб один отримав більшу вигоду або зазнав менших збитків... Сервій Сульпіцій, думка якого взяла гору, гадав, що таке товариство може відбутися... адже відомо, що можна укласти договір про сумісну діяльність і так, що один вносить гроші. Другий їх не вносить, а прибуток у товаришів спільний, тому що часто праця одного дорівнює грошам другого.

150. Відомо і те, що якщо між товаришами не відбулося жодної точно угоди на рахунок частого прибутку і збитків, то прибуток і збитки розподіляються між ними порівну...

151. Сумісна діяльність триває доти, доки існує взаємна угода членів; але якщо хтось з товаришів вийде з його складу, то контракт припиняється.

152. Сумісна діяльність припиняється також внаслідок смерті одного з учасників, оскільки той, хто укладає договір про сумісну діяльність, обирає собі певного партнера.

154. Сумісна діяльність припиняється також, якщо продається публічне або приватне майно одного з товаришів.

154а. Сумісна діяльність, про яку йдеться, тобто яка укладається шляхом простої угоди, належить до загальнонародного права, отже норми застосовуються між всіма людьми на підґрунті природного розуму.

168. Зобов'язання виконується здебільшого платежем належного...

169. Так само припиняється зобов'язання через акцептиляцію; акцептиляція ж є уявною сплатою. І справді, якщо ти бажаєш вибачити мені те, що я тобі винен за вербальним зобов'язанням, то можеш цього досягнути, якщо дозволиш мені вимовити такі певні слова: «чи отримав ти те, що я тобі обіцяв?», а ти відповіси: «отримав».

182. Перейдемо тепер до зобов'язань, що виникають з деліктів; якщо, наприклад, хтось вчинив крадіжку, розграбував майно, завдав

збиток, спричинив кривду, зобов'язання, що виникають в усіх цих випадках, належать до одного роду...

195. Крадіжка буває не тільки тоді, коли хтось таємно потягнув чужу річ, а й взагалі, коли хтось привласнює собі чужу річ всупереч волі її господаря.

196. Отже, якщо хтось користується річчю, переданою йому на зберігання, то він вчиняє крадіжку. Якщо хто отримає річ для певного користування і зверне її на інше вживання, то він відповідає як злодій...

200. У певних випадках вчиняють навіть *furtum* своєї речі, якщо, наприклад, боржник викраде річ, дану в заставу, або якщо я таємно вилучаю свою річ від сумлінного її власника. Тому вирішено: той, хто переховує, що до нього повернувся раб, яким сумлінно володів інший, вчиняє *furtum*.

208. Нарешті, слід знати, що виникло питання, чи вчиняє малолітній *furtum*, якщо він забирає собі чужу річ. Більшість вирішила, що якщо крадіжка вчиняється з бажання вкрати, той малолітній тільки тоді відповідає за цей злочин, коли він у віці, близькому до повноліття, і внаслідок цього усвідомить свій злочин.

210. Позов про шкоду, незаконно завдану, встановлений законом Аквілія, в першому розділі якого постановлено, що, якщо хтось незаконно уб'є чужого раба або чужу свійську тваринну, той зобов'язується сплатити господарю найвищу ринкову вартість вбитого за цей рік.

211. Таким, що незаконно убиває, вважається той, за умислом або з вини якого вчиняється вбивство, і немає жодного іншого закону, за яким слід стягнути штраф за збиток, завданий правомірним чином; внаслідок цього не наражається на покарання той, хто завдав шкоду як-небудь випадково, без вини та умислу.

213. Той, чийого раба забито, вільний обвинувачувати убивцю у кримінальному злочині або відшукувати збитки за цим законом.

221. Очевидно, ми терпимо *injuria*, не тільки нам самим завдану, а й нашим підвладним дітям, нашим дружинам, хоча б вони і не перебували під нашою сімейною владою...

222. Власне, особисто рабу не завдається жодної *injuria*, але вважається ображеним його хазяїн...

224. ...Претор дозволяє нам самим уцінювати *injuria*, і суддя присуджує нам таку суму, на яку ми оцінили кривду або менш, на свій розсуд. Але оскільки жорстоку *injuria* звичайно оцінює претор... хоча суддя може присудити меншу суму, однак у більшості випадків він не наслідуються зменшити її через авторитет претора.

225. *Injuria* вважається тяжкою за діями (якщо хтось, наприклад, кимсь поранений, висічений або побитий палицями); або за місцем (якщо, наприклад, образу завдано у театрі або на площі); або за особою (якщо, наприклад, зазнає кривди магістрат) або коли кривди буде завдано сенатору простою людиною (низького походження).

## КНИГА IV. ПРО ПОЗОВИ

1. Нам залишається поговорити про позови.

Якщо задати питання, скількох видів бувають позови, то найправильніше прийняти два види позовів: речеві та особисті.

2. Особистим буде той позов, який ми подаємо проти того, хто відповідальний чи за договором, чи за деліктом, тобто особистим позов буває тоді, коли ми формуємо позовну заяву таким чином, що відповідач повинен або передати, або зробити, або надати що-небудь.

3. Речевий позов має місце тоді, коли ми заявляємо і стверджуємо, що тілесна річ — наша, або розпочинаємо спір про те, що ми маємо яке-небудь право... тобто право вимагати від сусіда, щоб він ніяким чином не заважав формі...

5. Речеві позови називаються ще віндикаціями, а особисті позови, в яких ми висловлюємо вимогу дати що-небудь або зробити що-небудь — кондикціями.

6. Іноді ми заявляємо позов з метою отримати річ, іноді — лише для покарання, ще в інших випадках — з тією та іншою метою.

11. Позови, які вживались у давнину, називалися *leges actiones*, через те, що були встановлені законами, бо в той час не застосовувалися преторські едикти, які ввели нові позови, або через те, що в позовних формах відтворювалися слова і вирази закону, і через те вважались незмінними подібно до самих законів.

30. Всі ці форми судочинства поступово вийшли з ужитку, бо через надмірну дріб'язковість колишніх юристів, яких вважали творцями права, справа була доведена до того, що найменше відхилення від припису чи обряду тягнуло за собою програш справи; тому законом Ебуція і двома законами Юлія було відмінено ці урочисті позови і введено судочинство за допомогою формул.

75. На випадок злочину, вчиненого синами і рабами, якщо вони, наприклад, здійснили крадіжку чи завдали образи, встановлені ноксальні позови, за якими батькові чи власнику надається або прийняти на себе наслідки вчиненого злочину як винагороду, або видати винного головою...

82. Тепер ми повинні сказати, що заявляти позови ми можемо або від свого власного імені, або від чужого, як, наприклад, представника в процесі, уповноваженого, опікуна, тоді як під час панування старого судочинства заявляти позови від імені третьої особи не дозволялось, за винятком деяких випадків.

103. Всі суди базуються на приписах цивільного права або на преторській владі.

104. Цивільні (законні) суди — це ті, що відбуваються в самому місті Риму або в межах тисячі кроків від Риму між римськими громадянами і за сприяння одного судді.

105. На преторській владі базуються суди, що складаються із рекуператорів, і ті, які здійснюються за сприяння одного судді, коли

суддя чи одна із сторін, що сперечаються, належить до перегрнів. В тому самому становищі перебувають всі ті суди, які відбуваються в межах міста Риму як між римськими громадянами, так і між пер- гринами. Ці суди базуються на преторській владі, тому що вони мають силу до тих пір, поки зберіг свою владу той, хто призначив ці суди.

117. Заперечення (ексцепції) мають місце також у тих позовах, які не спрямовані на особу. Якщо ти, наприклад страхом чи злим наміром схилив мене дати тобі манципованим способом яку-небудь річ у власність і вимагатимеш її від мене, то мені дається заперечення, за допомогою якого ти усуваєшся, якщо я доведу, що ти змусив мене погодитись під впливом погроз чи обману.

139. У певних випадках претор чи проконсул застосовує свою владу для припинення спорів. Це передбачається тоді, коли спір іде між сторонами про посідання і ніби посідання; претор наказує чи забороняє що-небудь. Урочисті формули наказу, якими він користується в цьому випадку, називаються інтердиктами чи декретами, чи інтердиктами у вузькому розумінні слова.

140. Декретами вони називаються тоді, коли претор наказує кому-небудь зробити що-небудь, наприклад, повернути захоплену річ; інтердиктами — тоді, коли наказує утриматися від яких-небудь дії, наприклад, коли забороняє чинити насильство особі, що володіє правильно...

141. Однак якщо претор наказав що-небудь зробити чи заборонив, то цим справа відразу не закінчується; сторони йшли до судді чи до рекуператорів, тут після наведення формул перевіряли, зроблено чи не зроблено за едиктом претора те, що він наказав зробити...

150. Коли дається інтердикт щодо землі чи будівлі, то за наказом претора бере гору той, хто володіє під час інтердикту, якщо тільки він не силою, не таємно, не прекарним способом не отримувал володіння від супротивника; а навпаки, при інтердикті про рухому річ той отримує верх, хто володів нею протягом більш ніж половини останнього року й не насильно, не таємно, не прекарним способом.

154. Для відновлення порушеного володіння звичайно дається інтердикт у тому разі, якщо хто-небудь втратив володіння внаслідок насильства. Цим інтердиктом той, хто вигнав, примушується повернути посідання витісненому із своєї ділянки, якщо тільки останній не володів нерухомим майном того, хто вигнав не насильно, не таємно чи прекарним способом, я можу позбавити володіння без по- карання.

*(При перекладі використано латинський та російський тексти за виданням: Гай. Інституції / Пер. с лат. Ф. Дадынского. — М.: Юристъ, 1997)*

# ЗМІСТ

ПЕРЕДНЄ СЛОВО . . . . .	3
ІНТРОДУКЦІЯ (ВСТУП) . . . . .	6
1. Римське право як предмет вивчення сучасними правознавцями. Система викладання . . . . .	6
2. Значення та мета вивчення римського права. . . . .	9
3. Джерела вивчення римського права. Література з римського права. . . . .	12
4. Традиція вивчення римського права в Україні . . . . .	17
<b>Частина I. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ</b>	
<i>Розділ I. ФОРМУВАННЯ РИМСЬКОГО ПРАВА</i> . . . . .	23
Глава 1. ПЕРЕДУМОВИ ФОРМУВАННЯ РИМСЬКОГО ПРАВА . . . . .	23
§ 1. Нарис політичної історії Риму (зовнішня історія) . . . . .	23
§ 2. Соціально-економічна структура Риму (внутрішня історія) . . . . .	25
§ 3. Римська культура (цивілізація). . . . .	29
§ 4. Традиція римського права . . . . .	32
§ 5. Періодизація . . . . .	36
Глава 2. ПІДВАЛИНИ (ПІДҐРУНТЯ) РИМСЬКОГО ПРАВА . . . . .	38
§ 1. Попередні зауваження . . . . .	38
§ 2. Римська моральність. Релігія . . . . .	40
§ 3. Юридичні підвалини римського права . . . . .	43
§ 4. Філософська думка. . . . .	47
§ 5. Філософсько-правові погляди Цицерона . . . . .	52
§ 6. Римська юриспруденція (правова думка) . . . . .	56
<i>Розділ II. СИСТЕМА РИМСЬКОГО ПРАВА</i> . . . . .	65
Глава 1. РИМСЬКЕ ПРАВО ЯК ПРАВОВА СИСТЕМА . . . . .	65
§ 1. Поняття правової системи і системи права . . . . .	65
§ 2. Поняття римського права. . . . .	67
§ 3. Право в системі Римської античної цивілізації . . . . .	72
§ 4. Поділ римського права на приватне і публічне право . . . . .	75
Глава 2. ФОРМИ ПРАВА . . . . .	82
§ 1. Загальний огляд тенденції . . . . .	82
§ 2. Звичаї. . . . .	84
§ 3. Закони . . . . .	86
§ 4. Едикти магістратів . . . . .	89
§ 5. Консультації правознавців . . . . .	93
Глава 3. СТРУКТУРА РИМСЬКОГО ПРАВА . . . . .	95
§ 1. Загальні зауваження. Інституційна та пандектна структури. . . . .	95
§ 2. Становище особи . . . . .	96
§ 3. Речі (об'єкти римського права). . . . .	107
§ 4. Захист прав. Судочинство . . . . .	114
<i>Розділ III. РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА</i> . . . . .	126
Глава 1. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО РЕЦЕПЦІЮ РИМСЬКОГО ПРАВА . . . . .	126
§ 1. Поняття рецепції римського права. . . . .	126
§ 2. Форми рецепції римського права . . . . .	129
§ 3. Види і типи рецепції римського права . . . . .	130

Глава 2. РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА У СХІДНІЙ ЄВРОПІ . . . . .	132
§ 1. Передумови рецепції римського права у Візантійській імперії. . . . .	132
§ 2. Систематизація Юстиніана. . . . .	133
§ 3. Рецепції римського права у «післяюстиніанову добу» . . . . .	137
Глава 3. РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА У ЗАХІДНІЙ ЄВРОПІ . . . . .	139
§ 1. Континентальний та англосаксонський типи рецепції . . . . .	139
§ 2. Проторецепція . . . . .	141
§ 3. Глосатори. . . . .	144
§ 4. Вплив римського права на кодифікації ХІХ ст. . . . .	152
Глава 4. РЕЦЕПЦІЯ РИМСЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІ . . . . .	156
§ 1. Загальні положення. Початок рецепції . . . . .	156
§ 2. Римське право в Російській імперії. . . . .	158
§ 3. Рецепція римського права в СРСР . . . . .	162
§ 4. Римське право в незалежній Україні . . . . .	165
§ 5. Школа рецепції римського права в Україні . . . . .	166

## Частина II. ОСНОВИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ ТА ПУБЛІЧНОГО ПРАВА СТАРОДАВНЬОГО РИМУ

Попередні зауваження . . . . .	175
<i>Розділ I. СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА</i> . . . . .	177
Глава 1. ГРОМАДЯНИ РИМУ . . . . .	177
§ 1. Поняття римського громадянства . . . . .	177
§ 2. Набуття римського громадянства. . . . .	179
§ 3. Втрата римського громадянства та його обмеження . . . . .	180
Глава 2. ІНШІ СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА. . . . .	183
§ 1. Юридичні особи публічного права. . . . .	183
§ 2. Державець як виразник публічного інтересу в Римі. . . . .	184
<i>Розділ II. СИСТЕМИ ВРЯДУВАННЯ ТА ЕЛЕМЕНТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ</i> . . . . .	187
Глава 1. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СИСТЕМИ ВРЯДУВАННЯ . . . . .	187
§ 1. Трансформації системи органів врядування у Стародавньому Римі. . . . .	187
§ 2. Засади врядування у римській державі . . . . .	191
Глава 2. ЕЛЕМЕНТИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ . . . . .	194
§ 1. Грошова система і державна скарбниця. . . . .	194
§ 2. Публічно-правові засоби поповнення державної скарбниці в ранньому Римі . . . . .	199
§ 3. Становлення податкової системи (класичної доби) . . . . .	202
Глава 3. АРМІЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОПОРЯДКУ . . . . .	208
§ 1. Організація римського війська . . . . .	208
§ 2. Статус воїнів . . . . .	211
§ 3. Публічно-правові засоби забезпечення боєздатності армії. . . . .	213
<i>Розділ III. СИСТЕМА ВРЯДУВАННЯ У РИМІ</i> . . . . .	219
Глава 1. ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК ТА ВРЯДУВАННЯ У РЕСПУБЛІКАНСЬКОМУ РИМІ. ІСТОРИЧНА ДОВІДКА (загальні зауваження). . . . .	219
§ 1. Народні збори . . . . .	221
§ 2. Сенат . . . . .	223
§ 3. Магістратура . . . . .	225

Глава 2. ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК ТА ВРЯДУВАННЯ У РИМСЬКІЙ ІМПЕРІЇ. . . . .	236
§ 1. Принципат . . . . .	236
§ 2. Домінат. . . . .	240
Глава 3. КАРНЕ ПРАВО ЯК ЗАСІБ ОХОРОНИ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ . . . . .	243
§ 1. Формування поняття публічного делікту (злочину) . . . . .	243
§ 2. Засади карної відповідальності. . . . .	245
§ 3. Класифікація злочинів . . . . .	248
§ 4. Засади визначення міри покарання . . . . .	252
§ 5. Види покарань . . . . .	254
Глава 4. КАРНА ЮСТИЦІЯ. . . . .	257
§ 1. Види карного процесу . . . . .	257
§ 2. Судочинство у карних справах. . . . .	259
<b>Частина III. КЛАСИЧНЕ РИМСЬКЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО</b>	
<i>Розділ I. ОСОБИ (СУБ'ЄКТИ ПРИВАТНОГО ПРАВА) . . . . .</i>	263
Глава 1. ФІЗИЧНА ОСОБА ЯК СУБ'ЄКТ ПРИВАТНОГО ПРАВА . . . . .	263
§ 1. Цивільна правоздатність та її обсяг . . . . .	263
§ 2. Опіка і піклування . . . . .	267
§ 3. Диференціація фізичних осіб як суб'єктів цивільного права . . . . .	269
§ 4. Приватні корпорації як сурогат фізичної особи . . . . .	274
§ 5. Представництво . . . . .	275
Глава 2. СІМЕЙНИЙ СТАТУС ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ (STATUS FAMILIA). . . . .	277
§ 1. Динаміка регулювання сімейних відносин . . . . .	277
§ 2. Сім'я. Спорідненість . . . . .	279
§ 3. Шлюб та його види . . . . .	282
§ 4. Правові відносини подружжя. . . . .	286
§ 5. Правові відносини батьків і дітей. Батьківська влада . . . . .	289
Глава 3. ЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ. . . . .	292
§ 1. Позовний захист: поняття і види позову . . . . .	292
§ 2. Судове рішення . . . . .	296
§ 3. Позовна давність . . . . .	297
§ 4. Спеціальні засоби преторського захисту . . . . .	299
<i>Розділ II. РЕЧЕВЕ ПРАВО. . . . .</i>	302
Глава 1. POSSESSIO (ВОЛОДІННЯ) . . . . .	302
§ 1. Поняття і види possessio . . . . .	302
§ 2. Виникнення і припинення посідання . . . . .	306
§ 3. Захист посідання . . . . .	309
Глава 2. ПРАВО ВЛАСНОСТІ . . . . .	313
§ 1. Формування поняття про право власності у Стародавньому Римі . . . . .	313
§ 2. Поняття і зміст права власності. . . . .	318
§ 3. Спільна власність . . . . .	322
§ 4. Набуття і втрата права приватної власності. . . . .	323
§ 5. Захист права власності. . . . .	327
Глава 3. ПРАВА НА ЧУЖІ РЕЧІ . . . . .	332
§ 1. Виникнення, поняття і види прав на чужі речі . . . . .	332

§ 2. Сервітути: поняття і види . . . . .	335
§ 3. Емфітевзис і суперфіцій . . . . .	340
§ 4. Право застави (заставне право) . . . . .	342
<i>Розділ III. ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНЕ ПРАВО</i> . . . . .	347
Глава 1. ЗАГАЛЬНЕ ВЧЕННЯ ПРО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ . . . . .	347
§ 1. Поняття зобов'язання та його роль у цивільному обігу . . . . .	347
§ 2. Підстави виникнення зобов'язань . . . . .	351
§ 3. Сторони у зобов'язанні . . . . .	354
§ 4. Виконання зобов'язань . . . . .	357
§ 5. Наслідки невиконання зобов'язань . . . . .	360
§ 6. Забезпечення зобов'язань . . . . .	364
§ 7. Припинення зобов'язання, крім виконання . . . . .	365
Глава 2. ДОГОВОРИ. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ . . . . .	366
§ 1. Поняття і види договорів . . . . .	366
§ 2. Умови дійсності договорів . . . . .	370
§ 3. Зміст договору . . . . .	374
§ 4. Укладення договору . . . . .	375
Глава 3. ОКРЕМІ ВИДИ ДОГОВОРІВ . . . . .	377
§ 1. Вербальні контракти . . . . .	377
§ 2. Літеральні, або ж лібральні (письмові) контракти . . . . .	379
§ 3. Реальні контракти . . . . .	380
§ 4. Консенсуальні контракти . . . . .	388
§ 5. Інномінальні (безіменні) контракти . . . . .	402
§ 6. Пакти та їх види . . . . .	404
Глава 4. ПОЗАДОГОВІРНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ . . . . .	409
§ 1. Зобов'язання ніби з договорів . . . . .	409
§ 2. Деліктні зобов'язання . . . . .	415
§ 3. Зобов'язання ніби з приватних деліктів (квазіделікти) . . . . .	422
<i>Розділ IV. СПАДКОВЕ ПРАВО</i> . . . . .	424
Глава 1. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ . . . . .	424
§ 1. Основні поняття спадкового права . . . . .	424
§ 2. Основні етапи розвитку римського спадкового права . . . . .	426
Глава 2. ВИДИ СПАДКУВАННЯ . . . . .	430
§ 1. Спадкування за заповітом . . . . .	430
§ 2. Спадкування за законом . . . . .	435
Глава 3. ПЕРЕХІД ПРАВ І ОБОВ'ЯЗКІВ ДО СПАДКОЕМЦІВ . . . . .	438
§ 1. Прийняття спадщини . . . . .	438
§ 2. Сингулярне наступництво . . . . .	441
<b>ДОДАТКИ</b>	
Додаток 1. Словник . . . . .	443
Додаток 2. Персоналії . . . . .	469
Додаток 3. Бібліографія . . . . .	477
Додаток 4. Хронологічна порівняльна таблиця розвитку Стародавнього Риму та римського права . . . . .	482
Додаток 5. Гай. Інституції (вибрані фрагменти) . . . . .	495