

RÓMVIVSMÁRTIS

А.И. Косарев

РИМСКОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

учебник

3-е издание

PRIMUM SUAVISSIMUM
ACROMEREGECAENINENSIVM
INTER PECTOSPOLIA OPIMA
IOVITER ET RIO CONSECRAVIT
RECEPTVS QVEM INDEORVM
NVMERVVM QVIRINVS
APPELLATIVS EST

Юриспруденция

Андрей Косарев

Римское частное право

«Юриспруденция»

2008

УДК 347.2/.3
ББК 67.3

Косарев А. И.

Римское частное право / А. И. Косарев — «Юриспруденция»,
2008

Римское частное право оказало существенное влияние на все дальнейшее развитие законодательства и правовых учений обществ, основанных на частной собственности, и поэтому оно должно быть знакомо каждому студенту, получающему юридическое образование. В учебнике рассматриваются понятия и основные черты римского права, отрасли и институты римского частного права, рецепция римского права. Особое внимание уделяется двум современным формам права – романо-германскому и англосаксонскому. Для студентов и аспирантов юридических вузов и факультетов, а также читателей, интересующихся историей права. Косарев Андрей Иванович, доктор юридических наук. Автор многих научных и учебных изданий по римскому праву, истории и теории государства и права. Первому изданию учебника, вышедшему в свет в 1998 г., был присвоен гриф «Рекомендовано Министерством общего и профессионального образования Российской Федерации в качестве учебника для студентов высших учебных заведений».

УДК 347.2/.3

ББК 67.3

© Косарев А. И., 2008
© Юриспруденция, 2008

Содержание

Раздел I	8
1	8
2	11
3	16
Конец ознакомительного фрагмента.	23

Андрей Иванович Косарев
Римское частное право
Учебник
Третье издание

Государство и право древнего Рима



Стадиальность развития римского права

РАННЕЕ СОСТОЯНИЕ

(квиритское, цивильное право, Законы XII таблиц)

1. Аморфность – пронизанность права нормами религии, обычаев, простых норм нравственности.
2. Недифференцированность – неразвитость отраслей, институтов права, его основных понятий.
3. Экзотичность – яркая этническая самобытность права.
4. Коллективизм – общинные отношения, коллективные формы собственности.
5. Резко выраженные сословные различия.

ЗРЕЛОЕ СОСТОЯНИЕ

(преторское право, «право народов»)

1. Рационализм и универсализм права.
2. Мобильность права. Высокая развитость структуры, отраслей, институтов, основных правовых понятий.
3. Светский характер.
4. Индивидуализм права. Четкость, лаконизм изложения правовых норм.
5. Нивелирование прав групп свободного населения.
6. Наиболее абсолютное право частной собственности, силы договора.

ПОЗДНЕЕ ПРАВО

(Свод законов императора Юстиниана)

Поступательное движение

1. Повышение теоретического и технического уровня права (сведение права в единое целое; повышение обобщающего характера правовых норм).
2. Усиление «социальных мотивов» права.

Разложение правовой системы, реакционные тенденции

1. Развитие права приостанавливается, «от него отлетает живой дух и оно костенеет в оковах выработавшихся форм».
2. Падает действенность права.
3. Возрастают сословные различия.
4. Право деспециализируется, в него проникают нормы религии, варварских правд, морализующие положения, восхваления императоров.

Раздел I

Понятия. Основные черты римского права

1

Историческое и современное значение римского права

Право Древнего Рима – яркая и значительная страница мировой истории. В своем зрелом, классическом состоянии оно восходит к наиболее выдающимся достижениям человеческой деятельности. Можно сказать, что в правовом развитии европейских, да и не только европейских, государств право Древнего Рима занимает место, сходное с тем, какое в духовном мире принадлежит христианству. Римское право выделяется как своей классичностью, так и ходом развития – без резких скачков и катаклизмов, открытостью к восприятию чужого опыта, уважительным отношением к ранее достигнутому. Здесь мы наблюдаем не только исторически преходящее, этнически самобытное (экзотику права), но и универсальное, особенно четко – объективную логику правового развития. Этим римское право помогает лучше понимать современное, в том числе российское, право.

Исключительность римского права – результат интенсивного развития общества, его культуры, а также товарно-денежных отношений, приобретших в Римской империи международный характер. В «мировом государстве» особенно благоприятные условия сложились для усвоения правового опыта многих народов. Успехи римского права не в последнюю очередь объясняются мастерством римских юристов, особой престижностью их профессии и права. Трудом нескольких поколений юристов был создан обширнейший арсенал правовых средств, обеспечивавших жизнедеятельность такого большого и сложного организма, каким стало римское общество.

В Риме высочайшего уровня совершенства достигает правовая форма, юридическая техника – норма права приобретает точность, чеканность формулировок, обоснованность решений; право в целом – конкретность, практичность, жизненность. Достижения римского классического права стали непреходящей ценностью *правовой культуры*¹.

Особенно заметные результаты были получены в регулировании отношений товарного производства и рынка. Утверждается наиболее абсолютное право индивидуальной частной собственности, детально регламентируются обязательственные правоотношения. Устанавливается равенство прав, свободных в сфере гражданско-правовых отношений. Римское право обретает черты «абстрактного права абстрактной личности». Опыт, сложившийся в нормах римского, прежде всего частного, гражданского права, в течение многих веков позволял именовать его «*писанным разумом*» (*ratio scripta*).

В период Республики расширяются политические права граждан, делаются смелые шаги к достижению свободы личности, для граждан на короткое время государство становится «общим делом». В истории римской государственности содержится ценнейший материал для ознакомления с инструментарием, использовавшимся для руководства обществом, подчас раздиравшимся острейшими противоречиями, выявляются связи и отношения между состоянием общества и государственно-правовыми формами управления им.

Право Рима – существенный фактор развития и составная часть античной культуры, той культуры, которая лежит в основании нашей цивилизации. Римское право определило харак-

¹ Право – альтернатива грубой силе, а правоприменение – войне всех против всех. Правовая культура во все времена и у всех народов помогала мирно решать возникающие конфликты.

терность континентальной и российской правовой формы. Российское право есть целое со своим прошлым и мировым процессом поступательного движения права, оно сохраняет в себе ряд черт правовой традиции, общих принципов, структуры и институтов римского права.

Уже в то далекое от нас время трудами юристов было возведено здание *юриспруденции* (*jurisprudentia*) с центральной частью *цивилистики* (*jus civile*), в которых решались сложнейшие вопросы науки и практики применения права, гражданского права и без которых невозможно функционирование любой сложной правовой системы. Универсальное в римском праве составляет остов и российского права – частное и публичное; в гражданском праве – вещное и обязательственное; в обязательственном праве – обязательства из договоров и из деликтов (правонарушений).

Термины и понятия, которые мы привыкли считать своими, неперенной принадлежностью современного (например, «республика», «конституция», «кодекс», «юриспруденция», «контракт» или «компенсация», «виндикация» и т. д.), сложились в Древнем Риме. Конечно, за многие века прошлое в них обогащено и превзойдено новым содержанием. Однако и сегодня во многих университетах мира римское право подготавливает будущих юристов к овладению современными правовыми конструкциями, формирует юридическое мышление, приобщает к достижениям правовой культуры, способствуя этим сближению народов.

Изучая римское право, различая особенности Востока и Запада, мы не можем не задумываться об истоках, состоянии и судьбах российского права. В нашей стране проходившая в течение длительного времени и по разным каналам рецепция римского права, подобно эпохе Петра I, была прорывом западной цивилизации на просторы российской государственности. Бесспорно, как и на Западе, в России рецепция не отрицала национальной самобытности права. Все же, наряду с не очень четким «В России, никогда не подпадавшей римскому праву...», можно встретить и категорические заявления: «Мы не знали римского права», «У нас все наоборот». Так ли?

Характеризуя право Древнего Рима, нельзя забывать и о теневых сторонах прогресса. В римском праве мы обнаруживаем не только богатство опыта и знания. В исторических условиях далекого прошлого оно закрепляло, освящало эксплуатацию рабов и свободной бедноты, оправдывало произвол и деспотизм императорской власти и долгое время заглушало самостоятельное развитие правовых систем народов Средиземноморья, насильственно включенных в состав Римской империи. В смещении черного и золотого, темных тонов и полутонов проявлялся крайне сложный, противоречивый характер прогресса права.

Велико научное значение римского права. Интенсивное развитие римского общества, овладение правовым опытом многих народов обеспечили право движением, внутренней силой, тогда как могущество Империи оградило от военных катаклизмов. Вот почему именно в Риме мы имеем, может быть, самую благоприятную возможность проследить весь цикл развития отдельно взятой правовой системы, выявить ее динамическую структуру. Уподобив римское право живому организму, можно выделить в его истории раннее – упрощенное, зрелое – классическое и позднее – постклассическое состояния. Здесь кардинальные проблемы бытия правовой системы предстают перед нами в «очищенном» от влияния второстепенных, внешних или случайных факторов виде.

Такое понимание римского права исключает бытующие представления о нем как о чем-то одинаковом, неизменном, однозначно выражающем рабовладельческое общество в рамках формационной концепции развития. Должно не согласиться хотя бы с тем утверждением, что «римские юристы никогда не учили смотреть на закон как на „букву“, не допускающую ни толкования, ни комментирования, ни соотношения с практическими потребностями самой жизни». Но такое понимание закона присуще лишь классическому этапу римского права, тогда как формализм его раннего состояния требовал безусловного следования «букве», и в позднем

римском праве резко ограничивалась возможность свободного толкования правовой нормы, закона.

Четкое выделение в праве Древнего Рима стадийности развития выражает цивилизационный подход к пониманию истории общества и права, позволяет рассматривать римское право как образец (модель) интенсивно развивающейся отдельно взятой правовой системы, видеть закономерность ее движения, считать «незаменимой лабораторией» исследования жизни права.

В раскрытии закономерностей и оценках мы поднимаемся от элементарной правдивости к истине, постижению римского права как ценности жизни и культуры.

2

Предмет и методология

Под **предметом дисциплины** «Римское частное право» понимается то, под каким углом зрения, в каких аспектах рассматривается ее объект (римское право), что мы хотим познать и понять в нем, какие цели преследуем, изучая его. Необходимо учитывать, что предмет науки и преподавания не есть нечто застывшее, раз и навсегда данное, он развивается и изменяется в тесной связи с движением всей системы научного знания и постижением мира.

В России в рамках правоведения и юридического образования римское право традиционно изучается и преподается в двух аспектах – *историко-правовом* («История государства и права зарубежных стран») и *цивилистическом, гражданско-правовом* («Римское частное право»). Первый аспект – это развитие всего римского права, второй – преимущественно высших его достижений в области гражданского, частного права, это подготовка к овладению основами современного, в том числе российского, гражданского права.

Как дисциплина, преследующая подготовительные, пропедевтические цели, римское частное право отличается от других учебных курсов по истории своим небольшим объемом, отсутствием многих уточняющих деталей и частностей исторически преходящего, этнически самобытного, например в изложении исковой формы римского права или особенностей регулирования им семейных отношений.

Такой подход к римскому частному праву соединяется с решением задач современного состояния высшего юридического образования.

Огромный объем научной информации, дифференциация наук, раздробленность, подчас бездуховность знаний также и в изучении римского частного права делают особенно актуальными формирование целостных представлений, установление связи явлений, раскрытие общечеловечески ценного.

1. Римское право рассматривается как целое, а составляющие его отрасли, институты, понятия – как части целого. Выделяется макроанализ: римское частное право, этапы его развития, рецепция, роль в формировании основных современных правовых форм. Главенствующий в «гражданской истории» принцип предельно полного, в хронологической последовательности изложения материала трансформируется расширением сферы логического, ценностным подходом, чем преодолевается односторонность описательства, фактологизма, мелкотемья. Таким образом, в предмет римского частного права включается не только его верхний слой – *знание выверенных фактов, но и глубинные пласты – методология изучения материала, выделение закономерностей и ценностного содержания событий правовой истории Древнего Рима.*

2. Предмет римского частного права определяется его юридической природой, адресованностью изучающим современное право. В системе юридических дисциплин (в отличие от гражданской истории) римское право – не самоцель, а средство, ни в коем случае не «политика, обращенная в прошлое», оно подчинено лучшему осознанию нашего времени. Если историк вживается в прошлое, как бы живет прошлым, то юрист строит настоящее, готовит будущее. Такое различие не абсолютно, но оно все же окрашивает и определяет особенное, специфику предмета и методологии римского частного права. Изучение права Древнего Рима приближено к решению современных задач юридического образования, понимаемого не узко утилитарно, а максимально расширяющего профессиональный кругозор юриста.

3. Важную сторону изложения римского права в учебнике составляет наложение на него сети современных понятий.

Особенность римского права (как и права средневековой Англии) – его исковой характер. Право строилось как система исков (иск – право лица осуществлять свои притязания в судебном порядке), когда не из нормы права делали вывод о наличии иска, а, наоборот, из

наличия иска заключали и существовании права. Например, имели место вещные иски – об истребовании вещи (вещное право); личные иски – об установлении обязательства (обязательственное право).

Употребление в учебнике неизвестных римскому праву понятий и терминов (государственное, гражданское, уголовное право, институт, отрасль, источник права и т. д.) преследует цель акцентировать внимание на тех сторонах римского права, которые помогают лучшему пониманию истоков современных отраслей, институтов и понятий.

При этом, безусловно, нельзя забывать, сколь подчас немного имело в правовых институтах далекого прошлого от их современного состояния и в какие специфические одежды они были облачены.

Значение римского права призвано активно формировать юридическое мышление – «способность видеть тот или иной факт (случай) через призму права, в его юридической интерпретации, включая вопрос о соответствии или противоречии закону, ... его духу, его цели и даже такому критерию действенности права, каким является нравственный критерий»². С использованием развитой методологии историко-правового исследования в рамках предмета римского частного права решаются задачи осознания природы права, его отношения к ценностям жизни и культуры, места в мировом историческом процессе. В таком качестве римское право помогает думать масштабно, укрепляет методологический характер юридического образования, активизирует его воспитательную функцию, участвует в становлении мировоззренческой, эмоционально-мотивационной сторон личности юриста, формирует правовую культуру.

Методология изучения римского права по задачам и целям, определяемым в его предмете, включает в себя очень разные приемы и средства рассмотрения и анализа своего объекта.

Римское право, например, может предстать перед нами как «непредвзятый рассказ о прошлом» на основе «чувства исторического интереса». Если, однако, такой рассказ и не подчинен теоретическим построениям, то он все же не свободен от уровня знаний и ценностных ориентиров исследователя, его времени. При этом узконаправленно используется арсенал методологии – преимущественное внимание уделяется установлению точного смысла римских законов. И в западной романистике, где изучение римского права имеет многовековую традицию, в последние десятилетия появились обширные труды, именуемые иногда учебниками, учебными пособиями, в которых скрупулезно и наиболее полно, но подчас изолированно от мирового исторического процесса излагается римское право. Использование таких работ в современном юридическом образовании крайне затруднено ввиду предельной детализации изложения фактического материала.

Другой подход к римскому праву предполагает использование богатства знаний, накопленных философией и теорией. Их методологическая слабость, однако, состоит в подчинении правды о прошлом некоторому достигнутому уровню знаний, подчас ее искажению в силу приверженности той или иной теоретической установке. Такой подход в рамках марксистской концепции позволял, например, игнорировать неодинаковое влияние экономического фактора на римское право, несоразмерно выпячивать его подчиненность «базису» и обусловленность классовой борьбой, принижалось его общечеловеческое и гуманистическое значение, относительная самостоятельность, не только особая устойчивость, но и способность предвосхищать успехи экономического развития, иметь опережающее действие.

² Черниловский З. М. Римское частное право. Элементарный курс. – М., 1997. – С. 9. Юридически мыслить, однако, никак не равнозначно понятию «юридическое мировоззрение», рядом с которым стоит «пусть погибнет мир, да здравствует юстиция!».

В осознании римского права методологическая функция философии и теории реализуется в практической работе через талант, увлеченность познающего, порой путем «неожиданных открытий» и «логических преступлений».

Парадокс науки и обучения состоит в возрастании значения теории и одновременно в повышении роли субъективного фактора – личности того, кто овладевает знанием. Творческое отношение к материалу произрастает на почве достигнутого, но оно не укладывается в жесткие рамки формально-логических правил, не может быть шаблонным применением стереотипов. Не раз обращалось внимание на важную роль интуиции в творческом процессе: «Создание общей теории относительности является, может быть, наилучшим примером того, какую роль в процессе познания, наряду с фактами и логикой, могут играть интуиция и даже чисто эстетические соображения» (Л. Келдыш).

Владение методологией выражает профессионализм. Каждый, кто не только увлекается фактами и правдой, но жаждет истины, старается раскрыть сущность явлений, охватить знанием весь процесс развития права в его целостности, не может не интересоваться методологией, конкретными методами познания. Любите истину. Стремитесь к истине. Отстаивайте истинное. Такое, согласно с природой человека, включается в смысл жизни.

Из частно-научных приемов и методов изучения римского права первым можно назвать *конкретно-исторический анализ*, предполагающий осознание римских правовых институтов в тесной связи с исторической обстановкой, в которой происходило их становление и действие. Признавая важное значение социально-экономического фактора в движении римского права, нельзя все же забывать об этнических особенностях народа, его духовном складе, в частности, о той роли, какую в становлении квирицкого права сыграла религия. Едва ли социально-экономический фактор способен исчерпывающе объяснить стадийность развития римского права – его рождение, возмужание и зрелость, старость и умирание. Конкретно-исторический анализ римских правовых институтов обязывает учитывать не только условия их становления, развития, но и обратное воздействие на экономику, социальные отношения, культуру.

Среди частно-научных приемов анализа римского частного права выделяется *сравнительный метод*. «Весь процесс познания есть процесс сравнения», – говорил К. Д. Ушинский. Благодатью для исторического мышления называл сравнительный метод О. Шпенглер. Основным методом выявления законов развития локальных культур считал сравнение А. Тойнби. В последнее время сравнительному методу уделяется повышенное внимание. Во многих странах имеются институты сравнительного изучения права, создан такой институт и в нашей стране. Сравнительный метод в изучении римского частного права позволяет видеть общее, устанавливать повторяемость, регулярность и на их основе – закономерное, а также выделять особенное, ведущее к осознанию индивидуального.

Уже наблюдение, когда мы отличаем одно от другого, предполагает сравнение. С использованием сравнений осуществляются систематизация и классификация фактического материала. Сравнительный метод способен быть инструментом интеграции знаний, позволяет видеть движение целого, влияние, взаимовлияние правовых систем, в частности, влияние римского права на формирование современных правовых систем. Сравнения необходимы и в оценке событий. Еще Сократ, по сообщению Ксенофонта, считал, что разумный человек, «разделяя в теории и на практике предметы по родам», может отличать добро от зла. Использование сравнительного метода выражает активное отношение к историко-правовому материалу. Велико значение сравнений как первого толчка к знанию.

Сравнительный метод внешне прост. Он состоит в нахождении сходств и различий. Однако никак нельзя забывать, что сопоставляемые объекты обязательно имеют как общее, так и особенное.

Установление сходства и общего, что более непосредственно ведет к обнаружению закономерности, все же не решает задачи знания. Необходимо еще определить природу наблюдае-

мого сходства, нередко оно внешнее и случайное. Сходство, общее, может быть и прочным, и основательным, однако, забыв о различии условий, в которых сложились сходные черты, общее способно обмануть, привести к неверным выводам. Вот почему иногда говорят, «исторические параллели всегда рискованны».

Неосновательны еще встречающиеся утверждения, будто «правильным» может быть лишь сравнение «однопорядковых показателей» «реально сопоставимых фактов». Не следует забывать: чем существеннее и основательнее сходство, тем выше шанс для сравнения быть банальным. С другой стороны, установление «несравнимости» тоже есть применение сравнительного метода. Случается, что даже весьма несхожие явления или те, в которых заметно лишь внешнее подобие, неизъяснимым образом наталкивают на правильное решение. Такие сравнения не поддаются научному анализу, но на этом основании они не могут быть отвергнуты. «Смелые сопоставления, фантастические аналогии, сумасшедшие теории, нахождение сходства в самых, казалось бы, удаленных вещах, – вот чем полна и славна история науки»³.

Главное в применении сравнительного метода – выделить и поставить рядом именно те факты и события, те их стороны, черты, признаки, которые позволяют высветить искомое, ведут к новому знанию. Здесь особенно важен острый интерес к материалу, способность поставить задачу, определить цели сравнения. Необходимо так группировать факты, классифицировать и систематизировать материал, чтобы рельефными стали сходства и различия, ведущие к обнаружению общего, закономерного, а также индивидуального. Научную ценность имеют все сравнения, которые позволяют более глубоко заглянуть в природу рассматриваемых явлений.

В изучении римского частного права сравнительный метод более определенно позволяет установить характерность его норм и институтов, высветить «логику движения», влияние на становление современных правовых систем, его особое место в истории и общее с развитием других систем права, увеличивает ценность сообщаемой источниками информации, помогает овладению опытом римского права.

Но все же считаться «абсолютным оружием познания» сравнение не может: его возможности в полной мере раскрываются при использовании совместно с методами типологии, актуализма, системно-структурным анализом, исходя из учения о стадийном, спиралевидном развитии права с использованием философской категории «форма».

Метод типологии требует из всего наблюдаемого отбирать и выделять характерное, типичное. Единичное должно быть отражено лишь в том случае, если оно выражает ярко индивидуальное и типичное, общее.

«Тип – главное в истории. Факты политические, религиозные, культурные и даже анекдоты, какими бы красноречивыми они ни были, никогда не излагаются сами по себе, но лишь при условии, что они отражают какие-либо черты народного типа»⁴.

Применение метода типологии к римскому частному праву ведет к устранению разрыва между идеографическим (описательным) и генерализующим (обобщающим) его изучением.

Метод актуализма состоит в использовании современных знаний для изучения прошлого и, наоборот, в использовании знаний прошлого для понимания настоящего и предсказания будущего. Еще Гёте заметил: «Произведения природы можно узнавать, только схватывая их в становлении; созрели они и готовы – попробуй-ка, как их понять»⁵.

В широком смысле весь характер нашего мышления актуалистичен: о прошлом мы судим на основании современного опыта, выраженного в научных принципах, общих понятиях; у нас нет возможности выйти за рамки нашего бытия, полностью преодолеть налагаемые им ограни-

³ Глинский Б. А. Моделирование как метод научного исследования. – М., 1965. – С. 3.

⁴ Гурьев В. С. Якоб Буркхард. Очерки жизни и творчества // Методологические и историографические вопросы исторической науки. – Томск, 1974. – С. 108.

⁵ Гёте И. В. Избранные сочинения по естествознанию. – М., 1937. – С. 389.

чения. Применительно к изучению римского частного права использование метода актуализма проявляется, в частности, в наложении на него сети современных правовых понятий и терминов, акцентировании внимания на тех его сторонах, которые позволяют лучше понимать ныне действующие правовые системы, их институты.

Методы типологии и актуализма очищают римское частное право от нетипичных черт и деталей, вызванных к жизни особыми условиями места и времени, представляют его как модель, в которой наиболее «чисто», в «классической форме» выражено движение интенсивно развивающихся правовых систем. («В жизни встречаются выдающиеся случаи, которые в своем характерном многообразии – стоят... как представители многих других»⁶).

Такой подход к римскому частному праву чреват его модернизацией, что допустимо лишь при непременном учете отличий исторических эпох и признании ограниченности используемых сравнений и аналогий. Они дают мощный импульс познанию, но не исчерпывают его. Сравнительный метод, типология, актуализм... должны ли мы отказаться от них только потому, что они не дают всеобъемлющего знания римского права? По аналогии: «Должны ли мы отбросить шахтерскую лампу на том основании, что она не освещает любой угол, и потому, что в руках неопытного может привести к взрыву?».

Результаты типологии, сравнительного рассмотрения римского права помогают применить к его осознанию *системно-структурный анализ*. Опирающийся на понятия целого и части, он позволяет лучше видеть целостность римского права, включающего отдельные взаимосвязанные и относительно самостоятельные части как в развитии (этапы), так и в структуре сложившегося (отрасли, институты, понятия). Системно-структурный анализ – это особый угол рассмотрения исследуемого, который ведет к обнаружению существующих между целым и его частями отношений, связей, чем обогащается знание и того, и другого. Системно-структурный анализ позволяет взглянуть на римское частное право как на обособленную сферу жизни римского общества, ориентирует на выявление различного рода влияний общества на право и права на жизнь общества, человека.

Системно-структурный анализ делает обязательным установление места римского права в мировом историческом процессе, открывает широкие возможности для анализа и характеристики закономерностей, присущих праву (стадиальности, преемственности, повторяемости, вариантности развития), показывает общий ход спиралевидного движения с «как бы повторяемостью» в результате действия закона отрицания отрицания.

Говоря о методах анализа римского частного права, нельзя забывать об исторической специфике предмета. История римского права в полной мере раскрывает свои возможности познания, когда она говорит языком фактов, обладающих высокой степенью характерности, отражающих ведущие черты реального, раскрывающих их особенное и общее, закономерное, человечески ценное и вместе с тем способных дать толчок ассоциативной деятельности сознания, его творческой активности. Такая история римского права позволяет видеть явление раскованно, широко, разносторонне. Она, может быть, и лишена значения непосредственной практической пользы, например для правоприменительной деятельности, но сродни Прекрасному в науке – способствует постижению фундаментальных основ Жизни права.

⁶ Гёте и Шиллер. Переписка. Т. 1. – М., 1937. – С. 308.

3

Этапы развития римского права

Будучи целостным историческим явлением, римское право обнаруживает четко выраженные деления – ступени, этапы развития. Выделяются раннее право, зрелое (классическое) и позднее (постклассическое).

Период и этап

Они различаются как исторические и логическое. Юридическая специфика дисциплины, ее цивилистический аспект предполагают расширение сферы логического в изложении.

Между понятиями периода и этапа есть много общего. Если *период* – это отрезок времени, в который происходят те или иные качественные изменения, то *этап* есть определенное качество, складывающееся в данный отрезок времени. Такое качество формирует, выделяет период, оно – его организующий стержень.

В рамках периода реальное воспроизводится со случайностями, зигзагами, здесь находят отражение и переходные, промежуточные состояния права, подчас нехарактерные, нетипичные для данного периода факты, а закономерности завуалированы пестротой, многообразием действительности. Этапы же отражают решающие факты, ведущие тенденции. В них сложность истории упрощается, но закономерности становятся очевиднее. Так, если в рамках начального периода истории римского права конкретный фактический материал располагается в строгой хронологической последовательности, то при характеристике первого этапа те же факты излагаются с точки зрения выраженности в них начального, упрощенного состояния права, логики развития.

Более того, факты одного и того же периода могут быть отнесены к различным этапам. Так, дуализм квинитского и преторского права периода Республики как характерная черта неразвитости права относится к раннему этапу, но тот же дуализм в аспекте его преодоления и утверждения преобладающей роли преторского права – факт, который включается во второй, классический этап.

Предклассическое право нами не выделяется в качестве особого этапа, так как оно лишено целостности определенного качества. Это скорее некоторый переходный период, в котором черты прошлого переплетаются с тем, что предвосхищает, а отчасти составляет содержание классического права. Еще один пример. Периодизация римского права обрывается VI в. – созданием *Свода законов императора Юстиниана*. Однако ряд сторон последующего движения римского права в таких правовых памятниках, как Прохирон, Эклога, Василики, – типичные, закономерные явления упадка и разложения римского классического права – могут быть рассмотрены в рамках постклассического этапа.

Одно из оснований выделения этапов развития римского права составляет проводимая с использованием сравнительного метода (на основе выделения сходств и различий) классификация и систематизация конкретного историко-правового материала с установлением характерных черт каждого этапа. Другое основание – применение к римскому праву того общего положения, что правовая система, как и любой общественный организм, проходит в своем развитии стадии возникновения, расцвета, разложения и гибели. Рассмотрение римского права в качестве системы, включающей в себя качественно различающиеся состояния – этапы, обогащает его знание, делает понимание римского права более полным.

Раннеримское право

Первый этап римского права соответствовал ранним ступеням развития римского общества (VI–III вв. до н. э.).

Ранний Рим – сравнительно небольшое государственное образование, государство-город – был экономическим и политическим центром, в котором преобладало натуральное хозяйство с мелким крестьянским и ремесленным производством. Основную массу производителей материальных благ составляли свободные мелкие земледельцы и ремесленники. Рабов было сравнительно немного. Их удельный вес в общественном производстве был незначительным.

Постепенно в Риме складываются основы простого товарного производства. На центральной площади – форуме – устраивались еженедельные базары, а также приуроченные к религиозным праздникам ярмарки. Увеличиваются размеры как внутрииталийской, так и внешней торговли.

История Раннего Рима изобилует фактами борьбы плебеев за равные права с патрициями. Традиция гласит, что в 494 г. до н. э. плебеи отказались выступить в военный поход в составе римского войска и в полном вооружении удалились на Священную гору, где разбили свой лагерь. Такой уход (сецессия) плебеев из Рима, сопровождавшийся угрозами основать собственный город, вынудил патрициев начать переговоры и пойти на уступки. Плебеи включаются в состав римского народа.

Первоначально в Риме существовала царская власть – форма монархии. Заметной вехой в уравнивании прав патрициев и плебеев в переходе от монархии к республике были реформы Сервия Туллия. Свержение в 509 г. до н. э. последнего римского царя Тарквиния Гордого приводит к установлению республиканской формы правления.

Квиритское, цивильное право, подобно праву других раннеклассовых обществ, характеризовалось аморфностью – право не вполне выделилось в самостоятельную область регулирования общественных отношений, не отделилось от религии, обычаев, простых норм нравственности; недифференцированностью – не сложилась структура права, даже уголовное право еще не отделилось от гражданского, не образовало самостоятельной отрасли. Не сложились многие основные правовые понятия. В праве сохранялись коллективистские, общинные начала. Так, право частной собственности было ограниченным, преобладающее значение имели коллективные формы собственности (семейная, общинная)⁷.

Кроме того, в раннеримском праве четко представлены такие черты, как формализм, консерватизм, замкнутость, сравнительно узкая сфера действия, казуальность норм. Ему были присущи резко выраженные сословные деления и яркая этическая самобытность, окрасившая всю целостность римского права. Право действовало на ограниченной территории и имело местное значение.

Связь права с религией проявлялась, в частности, в том, что его применение сопровождалось произнесением сакраментальных слов и фраз, совершением ритуальных действий⁸. В принципе, обычаи, религия, а вместе с ними и право не распространялись на представителей других народов. От племенной и религиозной замкнутости в Риме сохранялся взгляд на чужака как на врага (*hostis*). Кроме того, связь права с религией, обрядностью и символикой, традициями и условностями старых обычаев делала его непонятным и чуждым для других народов. Все это определяло замкнутость раннего римского права.

⁷ Конкретный фактический материал по отраслям права излагается в следующих разделах.

⁸ В Риме рано стали отличать *jus* (веления мастей) от *fas* (веления богов). Уже в раннем римском праве шел процесс его освобождения от влияния религии.

Пример *формализма права* – особый торжественный обряд *манципации* (mancipatio), применявшийся, в частности, в сделке купли-продажи. Манципация состояла в том, что покупатель в присутствии пяти свидетелей и весовщика (обязательно полноправных римских граждан) произносил определенную формулу: «Я утверждаю, что этот человек (вещь) принадлежит мне по праву квиритов, и да будет он куплен мною за эту медь и посредством медных весов». Затем он ударял куском меди по чаше весов и передавал этот кусок меди продавцу вместо покупной цены. Манципация возникла тогда, когда Рим еще не знал чеканной монеты и в качестве денег употреблялась медь в слитках, которые действительно рубили и взвешивали. Наличие пяти свидетелей, как полагают, – пережиток участия всей общины в отчуждении. Свидетели – не просто очевидцы, а гаранты действительности сделки, ее прочности. Передача денег совершалась вне самого обряда манципации, но без соблюдения манципации собственность на вещь не переходила к приобретателю. Торжественная форма с участием пяти свидетелей, весовщика и с произнесением формулы «Приобретаю за кусок меди» начинает обслуживать почти весь тогдашний оборот, хотя бы и несложный. Обряд «посредством меди и весов» стали применять даже при совершении брака и при распоряжении имуществом на случай смерти.

Неразвитость социально-экономических отношений обуславливала и относительно замедленный характер изменений в праве. Религия, влияя на правовую форму, придавала ей черты консерватизма, ограничивала возможности ее совершенствования. Однако консерватизм, замкнутость, а также ригоризм (категоричность предписаний, требование безусловного соблюдения прежде всего формы) соседствовали и перемежались в квиритском праве с гибкостью и пластичностью – допускали возможность вкладывать в правовую норму новое содержание.

Еще одна существенная черта квиритского права – *казуальность* норм. Отсутствовали общие правовые решения, т. е. правила поведения, пригодные для большинства сходных ситуаций. Право возникло из конкретных судебных решений, запрещая или предписывая то или иное определенное действие, не охватывало всего круга однородных отношений. Сфера действия права была сравнительно узкой.

Рассматривая с высоты современности упрощенную форму – квиритское право, нельзя видеть в нем только примитивизм. Правовое детство человечества нужно мерить его же мерками, простота и упрощенность формы права для своего времени были наилучшими. Право не может быть выше достигнутого уровня культурного и экономического развития общества, иначе оно не будет действенно. А причудливость формы, почерпнутая из обычаев и вековых традиций, делала право понятнее. Примитивность оказывалась совершеннее сложного. Когда, например, не была развита письменность, форма манципации наилучшим образом способствовала фиксации в памяти присутствующих мельчайших деталей сделки. Связь права с религией обеспечивала надежность договора. Даже торжественность религиозной обрядности в судебном процессе при безграничной вере в потусторонний мир активно служила изобличению неправого.

Классическое право

Второй этап римского права приходится на время вступления римского общества в зрелую стадию своего развития (середина III в. до н. э. – конец III в. н. э.).

В то время в Риме значительных успехов достигают материальное производство, художественное творчество, юриспруденция, ораторское искусство; устанавливается республиканская форма правления. В результате многочисленных войн Рим превращается в мировую державу. Под его владычеством оказываются многочисленные народы на территории от Шотландии до Балкан, Кавказа и Ближнего Востока. Товарно-денежные отношения, торговля приобретают в Римской империи международный характер. В ходе войн захваченные в плен обращались

в рабов. Рабство стало существенной частью экономической, социальной и интеллектуальной жизни Рима. Неприспособленность республиканской формы правления для управления территориально разросшимся государственным образованием, неспособность справиться с обострившимися внутренними противоречиями приводят республику к гибели и установлению империи.

Римское классическое право было вызвано к жизни зрелым состоянием общества, высокой развитостью его культуры, товарно-денежных отношений.

На этом этапе римское право приобретает светский характер, строится на рационалистических основаниях. Его отличительные черты – индивидуализм, мобильность, четкость и лаконичность изложения правовых норм. Многие правовые нормы и сентенции юристов приобрели характер афоризмов:

«Права написаны для бдительных» (D. 42. 8. 24)⁹;

«Знать законы – не значит держаться за их слова, но понимать их силу и значение» (D. 1.3.17);

«Насилие дозволяется отражать силой» (D. 43. 16.1. 27).

Подобного рода афоризмы были широко представлены в особых сборниках (регулах), использовавшихся, в частности, в учебных целях.

Характеризуя эту ступень римского права, следует выделить закрепление в нем наиболее абсолютного права частной собственности, в том числе на рабов, складывается высоко детализированная система обязательств, наблюдается тенденция нивелирования прав сословий и смягчения жестокости наказаний.

Классическая форма римского права отразила высокий уровень развитости структуры и содержания, техники выражения правовых норм, правовой культуры.

Относительно несложное, отражавшее пережитки первобытно-общинного строя, старое, цивильное право не давало надлежащих средств для регулирования развитых товарно-денежных отношений, а его священность мешала приспособлению к новым условиям. Вот почему формируется система *преторского права*, позже – «*право народов*». Одновременно ослабевают ригоризм права, преобладающее значение получает его пластичность. Способность быстро реагировать на новые требования жизни – важнейшая черта римского классического права.

Римское право на данном этапе имеет своей основой не религиозные традиции и обычаи, а рационалистическое мировоззрение и *учение о естественном праве* (*ius naturale*). Греческая философия помогла римским юристам придать праву логическую последовательность. Тем решающим средством, которое позволило поднять римское право к высотам развитого состояния (как много позже и в Англии), стали принципы «доброй совести», «справедливости».

(«Когда право противоречит справедливости, должно предпочитать последнее» – D. 15. 1.32; «во всех делах... справедливость имеет преимущество перед строгим пониманием права» – D. 7. 62. 6).

Классическое римское право освобождается от религиозной обрядности и символики. Исполнение правовых предписаний наиболее полно обеспечивается государственной, а не религиозной санкцией. Освободившись от родоплеменной и религиозной замкнутости, римское право распространяется на гражданско-правовые отношения римлян с иностранцами. Действуя на огромных территориях Империи, оно становится всемирным правом¹⁰.

⁹ Как принято, цитируя, мы будем указывать то место в Дигестах Юстиниана (как, например, здесь), где цитата находится: номер, книга, титул в книге и параграф.

¹⁰ Может быть, именно рационализм (с абстрактностью и универсальностью норм), порывавший с этнической самобытностью, религиозностью, коллективизмом раннего состояния, прежде всего и определял классическое состояние римского права.

Случается, что по одному лишь классическому состоянию римского права судят о нем в целом. Такой взгляд на римское право, не учитывающий отдельных этапов развития, не может считаться правильным. Бывает и так, что черты некоторой ранней фазы римского классического права, когда складывается античное рабовладение с формулой «рабы суть вещи», целиком переносятся на все классическое право. Но и это не совсем верно – для его высшей фазы характерна тенденция расширения правоспособности рабов.

Классическому римскому праву свойствен высокий уровень развитости гражданско-правовых институтов, юридической техники и правовой культуры. Вместе с тем обширные области римского права не были систематизированы. Государственное право Республики, обладая демократизмом, не предусматривало централизованной системы управления, пригодной для столь большого и сложного государственного образования, каким стал Рим. Учения о наилучшей «смешанной» форме правления, как и сама Римская республика, в новых условиях оказались нежизненными. На смену республике пришла империя с более высокой централизацией власти, что обеспечило сохранение государственной целостности, но вместе с тем ограничило политическую активность свободного населения, открыло простор для злоупотребления властью. Уголовное право, уголовный и гражданский процесс еще не достигли своего высшего уровня. Само понятие «классическое» – лишь высокая, но все же не высшая ступень. Вот почему классичность второго этапа римского права во многом характеризовалась его пластичностью и динамизмом, весьма полным раскрытием своих возможностей к совершенствованию и усвоению правового опыта других народов.

Достижения римского классического права, нашедшего отражение, в частности, в трудах Полибия, Цицерона и римских юристов, выходят далеко за рамки античности. Представления античных авторов о «смешанной» форме правления оказали влияние на формирование в Новое время теории и практики разделения властей. Учение о естественном праве и принципе справедливости, установление связи между естественным правом и позитивным, действующим, подчеркивание «идеально-должного, необходимо-разумного и общезначимого свойства закона», а также разработка центральных институтов гражданского права – все это изучалось и получило интерпретацию в Средневековье и Новое время, стало одной из предпосылок формирования права современных государств.

Постклассическое право

Третий этап римского права соответствовал позднему состоянию римского общества (IV–VI вв. н. э.).

Экономические и политические трудности, обострение внутренних противоречий, ослабление экономических связей, чрезвычайная сложность управления огромными территориями, а также усилившийся натиск германских племен – все это привело к разделу Империи на западную и восточную части (295 г.). Западная Римская империя под напором варваров прекратила существование (476 г.). Восточная часть – Византия – оказалась более жизнеспособной. Длительное время там сохранялся высокий уровень производства, принесший Византии славу «мастерской великолепия».

Кризис, поразивший римское общество в III в., имел тяжелейшие политические последствия и вылился, в частности, в серию государственных переворотов и гражданских войн. Подспудно развивавшиеся процессы разложения медленно, но неуклонно подтачивали устои Римской империи. Постепенно на основе внутренней эволюции складываются раннефеодальные отношения.

Рабский труд в латифундиях – хотя и кооперированный, но лишенный достаточных стимулов – определял крайне узкие рамки интенсификации и рационализации производства. В расчете на увеличение доходности, в поисках более рентабельных методов хозяйствования вла-

дельцы латифундий стали дробить свои имения, сдавая землю и инвентарь отпущенникам и рабам (на правах пекулия), а также свободным арендаторам – складываются колонатные отношения.

В результате перестройки хозяйственных отношений появляются новые крупные имения (частных лиц, монастырей), основанные уже на труде колонов. В той или иной мере в них использовался и труд рабов, однако его значение падает.

Наряду с такой производственной ячейкой, как крупное имение, важную роль в хозяйстве стала играть сельская община, у которой имелись общие угодья, в ней осуществлялись известная кооперация работ и взаимопомощь. Как в крупных имениях, так и в общинах четко проявляется тенденция к натурализации хозяйства, к экономической автономии.

В поздней Империи чрезвычайно расширяется сфера государственного вмешательства, в частности, регулирование производства и обмена. Так, император Диоклетиан пытался регулировать цены на товары и плату за их производство. В руках государства сосредотачиваются значительные земельные богатства, почти все рудники, а в городах – крупные ремесленные мастерские. Кроме того, его монополией становится производство оружия, ряда других товаров и торговля ими. Государство оказывало значительное влияние на экономические процессы своей фискальной политикой. Наконец, проводится наследственное прикрепление колонов к земле, а членов ряда ремесленных и торговых корпораций – к их профессиям. Расширяется вмешательство государства в сферу социальных отношений.

Для римского государства эпохи домината характерно разбухание бюрократического аппарата, возрастание численности армии. Огромные средства, требовавшиеся на их содержание, добывались с помощью налогов, выколачиваемых из подданных. Постепенно государство все более отчуждалось от общества и противопоставлялось ему. В поздней Римской империи устаревший государственный строй стал «чумой, общественным бедствием», право – чем угодно, только не справедливостью, «высшее право – высшей несправедливостью».

В позднем римском праве мы обнаруживаем две противоположно действующие тенденции.

Постклассическое право, прежде всего, включает в себя основные результаты предшествующего развития. Завершаются процессы, которые имели место на предыдущем этапе. Окончательно, например, теряет значение деление римского права на квинитское, преторское и «право народов». Совершенствуется юридико-техническое состояние права, повышается его теоретический уровень.

Тенденция восходящего движения права проявляется в обобщении достигнутого, его осмыслении. Юристы более глубоко разрабатывают правовые принципы и понятия, придают правовым нормам более широкий, обобщающий смысл. Значительным фактом развития права стала его систематизация в законодательстве Юстиниана, завершившая процесс «создания единого универсального права для всего свободного населения Империи».

В области гражданского права закрепляется наиболее абсолютное право частной собственности: «Пусть каждый будет полнейшим и законным собственником либо раба, либо других объектов, ему принадлежащих». (Однако уже обнаруживается и тенденция ограничения права собственности.) В государственном праве получает детализированное юридическое оформление строго централизованная система управления с развитым бюрократическим аппаратом, посредством которого правящий класс решал чрезвычайно сложные задачи руководства обществом.

Тенденция восходящего движения права в период разложения рабовладельческого способа производства объясняется не только силой инерции и сохранением в поздней Империи сравнительно высокого уровня товарного производства и обмена, но и тем фактом, что переживаемые Империей трудности давали дополнительные импульсы к совершенствованию. Это во

многим и определило то обстоятельство, что высшие достижения римского права были получены в императорский период в условиях упадка и политического разложения.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.