

ДОГОВІР ЯК ПІДСТАВА ВИНИКНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН СТАРОДАВНЬОГО РИМУ

доц. кафедри цивільного права

Юридичного інституту

к.ю.н. О.С. Олійник

УДК 347.4

Римське право є особливим та унікальним явищем в історії європейської культури, яке зберігає свою актуальність і сьогодні. Його вплив на законодавство багатьох західноєвропейських країн, здійснюваний або прямим запозиченням, або через сприйняття принципів цього права пояснюється загальнолюдським характером останнього. Значення римського приватного права проявляється у явищі його рецепції всіма європейськими країнами, тобто у відродженні, сприйнятті духу, ідей, головних засад і положень тією чи іншою цивілізацією на певному етапі її розвитку в контексті загального процесу циклічних ренесансів [1, с. 121]. Інтерес до нього пояснюється й тим, що попри значну кількість наукових праць і досліджень римського приватного права, воно здатне зберігати невичерпний потенціал для нових наукових досліджень. Творчість римських юристів здійснила великий вплив на подальший розвиток правової думки, що було обумовлено, як зазначав В.С. Нерсесянц, як високою культурою римської юриспруденції, яка характеризується детальністю, аргументованістю правового аналізу, чіткістю формулювань, численністю розроблених проблем загальнотеоретичного і юридико-технічного профілю, так і роллю, що випала на долю права в подальшій його історії [2, с. 90]. Римське право в історії людства посідає особливе місце, оскільки із нерозвинутої, переважно архаїчної системи патріархального права, що мало вузьконаціональний характер, воно перетворилося на загальне право всього Стародавнього світу. Причому окремі його інститути застосовуються і у найсучаснішому праві, зокрема, це стосується зобов'язального права Стародавнього Риму, в тому числі договорів, які були основною правовою формою, за якою здійснювався величезний товарний і господарський обіг

Стародавнього Риму. Римська юриспруденція створила розгалужену систему договорів, яка забезпечувала надійну правову основу ділових відносин [3, с. 279-281]. Сучасне змістовне наповнення поняття «договору» значною мірою ввїбрало в себе зміст давньоримського поняття «договір», що й викликає постійний інтерес науковців до цього правового інституту.

Теоретичною основою дослідження стали роботи провідних науковців-цивілістів Дождева Д.В., Муромцева С.А., Новицького І.Б., Підопригори О.А., Покровського І.А., Черніловського З.М., Харитонова Є.О. та інших.

У договірному праві більше, ніж у будь-якій іншій сфері приватного права виявилось вміння римських юристів, не відступаючи формально від консерватизму, характерного для римського цивільного (квіритського) права, враховувати нові інтереси й потреби і, таким чином, сприяти розвитку товарного обороту в Римі. Виконуючи таку стимулюючу функцію, римське договірне право було придатним не тільки для регулювання господарських відносин у Римі, але й широко застосовувалося у наступні століття для регулювання економічних відносин, які виникали й розвивалися внаслідок соціально-економічних змін в суспільстві [1, с. 121-122].

Наприкінці III ст. до н.е. у джерелах римського права з'явився термін *obligatio*, яким позначалося зобов'язання, що являє собою правові кайдани, які примушують нас щось виконати згідно із законом нашої держави. Відомий римський юрист Павло вказував: «Сутність зобов'язання полягає не в тому, щоб зробити нашим який-небудь предмет, а щоб зв'язати перед нами іншого в тому відношенні, щоб він нам що-небудь дав, зробив або надав» [4, с. 236-237]. Тобто, особа до виникнення зобов'язання була вільна, не обмежена у своїй поведінці. Вступивши ж у зобов'язання, вона наче надягала на себе кайдани, що обмежували її можливість діяти вільно та змушували відчувати чужу владу над собою. Отже, під зобов'язанням в римському приватному праві розуміли правовідношення, за яким одна сторона (кредитор) має право вимагати від іншої сторони (боржника) вчинити певну дію або утримуватися від її вчинення, а боржник має обов'язок виконати на користь кредитора певні дії, що мають для нього інтерес.

Таким чином, на основі викладеного можна виділити наступні ознаки зобов'язання за римським приватним правом: - особисте правовідношення; - предметом є відповідна дія; - зміст становить обов'язок боржника що-небудь «дати», «зробити», «надати», і тому у праві кредитора вимагати виконання покладеного на боржника обов'язку; - породжує майновий інтерес для кредитора [5, с. 113].

Римські юристи визначали, що зобов'язання виникає із двох основних юридичних фактів: договору та делікту. На практиці ж найбільш поширеним, а тому й найважливішим джерелом (підставою) зобов'язань у Давньому Римі був договір [6, с. 144]. Договір (*contractus*) – це домовленість (узгоджене вираження волі) двох або більше сторін, спрямована на досягнення певного правового результату, а саме: виникнення, зміну або припинення прав та обов'язків [6, с. 144]. Підставою виникнення зобов'язань в Римі була не лише правомірна дія (договір, односторонній правочин тощо), але й протиправна поведінка особи. Правопорушення, внаслідок якого завдано майнової шкоди, породжує деліктне зобов'язання.

Саме поняття «договір» у римському праві не було однорідним і охоплювало такі дві групи, як контракти і пакти. Контракти – це формальні договори, які визнавалися цивільним правом і забезпечувалися позовним захистом. Пакти – це неформальні, різні за змістом договори, які не регулювалися нормами права та, як правило, не забезпечувалися позовним захистом. З часом за деякими пактами була визнана сила контрактів і їм було надано позовного захисту [4, с. 279-281].

Гай, систематизуючи різні види контрактів, у Інституціях зазначав, що всяке зобов'язання народжується або з контракту або з делікту. Однак, таким поділом охоплюються не всі зобов'язальні відносини, а тому Гай вже у іншій своїй праці, а саме в другій книзі праці «Сім книг повсякденних справ», названій також за свою популярність «*Aureorum*», тобто «Золота» до двох зазначених категорій (контракт, делікт), додає ще одну категорію: «*aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris*» (fr. 1. pr. D. 44. 7), що в перекладі означає «...чи з інших видів правових підстав».

Вже в третій книзі тієї ж самої праці Гай розподіляє ці «інші види правових підстав» на дві групи: квазіконтракти (ніби контракти) та квазіделікти (ніби делікти). Такий самий чотиричленний поділ зобов'язань згадується у Юстиніанівських «Інституціях»: «Aut enim ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut ex maleficio aut quasi ex maleficio» – адже чи з контракту, чи ніби з контракту, чи з делікту, чи ніби з делікту (виникають зобов'язання). В наведену класифікацію Гай не включив найдревніший формальний контракт – нексум, тому є підстави вважати, що в ту епоху, коли жив Гай, ця форма контракту вже втратила своє практичне значення та застосування [4, с. 83-85].

Разом з тим, в літературі є думки про те, що вказана систематизація зобов'язань з її тричленним чи чотиричленним поділом є наслідком правотворчої діяльності не класичної епохи римського приватного права, а лише Юстиніанівської компіляції [7, с. 477-478].

У будь-якому договорі виражається воля, як правило, двох сторін. Отже, договір є вольовим актом і за юридичною природою двостороннім правочином. Вважається, що визначення договору як домовленості сторін було зроблено римськими юристами під впливом грецької правової культури [3, с. 284-285].

Історія римського народу відома науці відтоді, коли Рим був сільськогосподарською общиною, в якій окремі сім'ї жили замкнутим господарським життям (натуральне господарство). У ті часи не було необхідності в обміні товарів. Отже, й не було потреби у розвиненій системі договорів. Існувала обмежена кількість окремих типів договорів. Однак нескладна і строго формальна система старого цивільного права виявилася недостатньо ефективною для регулювання відносин другої половини республіки. Нові економічні умови створювали такі відносини, які, навіть за всієї майстерності інтерпретаторів, не могли бути обмежені рамками *mancipatio* і *nexum*. Вимагалися нові, більш гнучкі форми для юридичного закріплення нових відносин, які формувалися поступово.

Давньореспубліканському римському праву були відомі три основних типи договірних зобов'язань: нексум (*nexum*) – зобов'язання, що опосередковує особисте підпорядкування неплатоспроможного боржника кредитору щодо його

обов'язку відробити борг, яке здійснювалося у формі складного обряду із застосуванням злитків та ваг; стипуляція (*stipulatio*) словесний правочин у формі питання та відповіді; літеральний контракт (*litteris*) – письмовий договір.

Першим важливим моментом у вдосконаленні давнього договірного цивільного права (квіритського) є виникнення форми *sponsio* або *stipulatio*. Разом з тим, до якого часового періоду можна віднести її появу, важко сказати однозначно. Однак, не підлягає сумніву, що в законах XII таблиць про таку договірну форму згадок немає, з іншого боку вже в законі Аквілія (*lex Aquilia*), прийнятого близько 287 року до н.е. є згадка про існування стипуляції, при чому зазначається один з її складних видів *adstipulatio*. Очевидно, до цього часу така договірна форма вже стала звичним явищем. Завдяки своїй абстрактній та гнучкій формі стипуляція, практично одразу після свого виникнення, стала застосовуватися для найрізноманітніших відносин. За своїм характером стипуляція є, по суті, об'єднуючою ланкою між старим цивільним правом і новим: з однієї сторони, ця угода ще є формальною, як нексум, але з іншої, її форма опирається на просту абстрактну обіцянку боржника, що надає стипуляції нові, невідомі старому праву риси [8, с. 392-396].

Походження назви стипуляції було незрозуміле навіть для римських юристів. По-перше, зазначений договір фігурував під такою назвою для кредитора, однак для боржника це була обіцянка або *sponsio*, яка ґрунтується на тому, що боржник повинен «*sua sponte promisit*» добровільно, то з грецького слова «σπονδα» – жертвенне подання, а потім – мир, договір, домовленість; «*stipulatio*» – то від слова «*stips*» – монета, то «*stipulu*»(стебло, палка) - *firmum* (міцне, вірне), то від слова «*stipula*» - *festuca- vindicta*. Тим не менше, навіть з такої неоднозначності даного терміну вже можна зробити висновок про давнє походження відповідного контракту. На думку І.А. Покровського, його не можна відносити до епохи законів XII таблиць, оскільки якщо *sponsio* в цей період й існувала, то вона ще не мала юридичного характеру [8, с. 394]. Разом з тим, стипуляція існує вже задовго до встановлення формулярного процесу, а тому час її виникнення може бути віднесено до першої половини республіки. Однак відкриті в 1933 році нові

фрагменти з Інституцій Гая доводять що цей договір був відомий уже законам XII таблиць.

В науці римського права досить поширеним є пояснення виникнення стипуляції на ґрунті звичаю підтверджувати обіцянку клятвою чи присягою, які захищалися релігійними, а не правовими нормами [7, с. 538-539]. В той час, коли цей початковий релігійний характер стипуляції ще не згладився, застосовувалася лише строга форма стипуляції – спонсіо, поступово релігійний елемент – клятва, присяга, - відпав, а обіцянку склав зміст світського договору стипуляції. Інші автори [8, с. 392-396] вважають спонсіо початковою формою поручительства, яке згодом одержало поширення в якості загального способу встановлення договірних зобов'язань. На думку Ф. Савінії стипуляція виникла на основі нексум шляхом послаблення ритуалу і посилення словесного елементу, однак така версія не зустріла підтримки інших науковців, оскільки і нексум і стипуляція певний час існували паралельно. М. Фогг вважає стипуляцію запозиченою із звичаїв латинян, а Гіртоннер намагався пояснити спонсіо через аналогію з rogatio закону перед народними зборами, оскільки там також передбачався обмін питанням-відповіддю [8, с. 392-396].

Стипуляція укладалася у формі усного запитання кредитораі відповіді боржника: «Зобов'язуєшся урочисто дати? – Зобов'язуюся урочисто дати», «Обіцяєш? – Обіцяю». При цьому обмін фразами міг бути здійснений навіть не латинською мовою, а наприклад, грецькою, головне, щоб сторони розуміли один одного. На основі стипуляції виникає строго одностороннє зобов'язання, тобто кредитор має лише право, а боржник лише обов'язок. Це контракт, який відносився до договорів суворого права, а тому кредитор міг вимагати лише того, що було обіцяно, без всяких доповнень, тобто він не міг права вимагати ні відшкодування збитків, які виникли в результаті невиконання, ні процентів. Тому можна зробити висновок, що для стипуляції було обов'язковим буквально тлумачення змісту контракту. З іншої сторони, зобов'язання із стипуляції носило абстрактний характер, оскільки для її дійсності не мало ніякого значення, що спонукало

боржника взяти на себе відповідне зобов'язання. Юридичні наслідки породжувало дотримання форми, а підства (кауза) до уваги не бралася [7, с. 541-545].

Завдяки своїй простоті і гнучкості форми стипуляція одержала широке поширення, адже будь-який зміст можна було подати у формі питання і відповіді. Більше того, ця форма значною мірою полегшувала доведення боргу в судовому процесі: для обґрунтування позову достатньо було довести факт стипуляції. Тому, не випадково стипуляція зберігала своє значення і тоді, коли визнання одержали інші види контрактів: реальні, консенсуальні. Разом з тим, стипуляція впродовж століть застосування не могла залишитися без деяких, іноді досить суттєвих змін. Серед найважливіших можна назвати наступні: 1) з часом спостерігається послаблення вимог, які висувалися до усної форми стипуляції. Звичайні в попередні періоди вирази «sponde-spondeo», «promittis-promitto» з їх обов'язковою відповідністю один одному вже перестають розглядатися як юридична необхідність. Ульпіан вже визнає дійсною стипуляцію, коли на питання «Обіцяєш?», відповідь «Чому б ні», заперечує він тільки можливість відповіді кивком голови. Імператор Лев в указі 472 року санкціонує в якості стипуляції будь-які вербальні домовленості, в яких би вираженнях вони не здійснювалися. Все це полегшує процедуру укладання стипуляції, однак, з іншого боку, ускладнює її відмежування від контрактів консенсуальних.

2) для забезпечення доведення факту здійснення стипуляції увійшло в звичай складати письмовий документ, який засвідчував цю обставину і називався *cautio*. З часом такі стипуляційні документи одержали таке широке поширення, що значення стипуляційної формули (питання-відповідь) відійшло на другий план. Павло зазначав наступне: «Якщо в документі написано, що певна особа щось обіцяла, то це вважається рівнозначним тому, що на задане питання була дана відповідна відповідь» (Сентенції. 5.7.2.) [4, 88-89]. Тому, ми можемо зробити висновок, що стипуляція набуває ознак літерального договору. Однак, незважаючи на це, стипуляція в своїй основі навіть у праві Юстиніана залишається контрактом вербальним і буде вважатися дійсною навіть без письмового документа.

3) не менш істотним стає послаблення абстрактного характеру стипуляції.

Таким чином, довершена, логічно сформована конструкція класичної стипуляції у праві абсолютної монархії зазнає впливу інших договірних конструкцій і поступово втрачає своє значення, обесцінюється.

Важливим у формуванні договірної системи Стародавнього Риму стало виникнення формулярного процесу. Адже встановлення процесу *per formulas* надало претору право надавати будь-яким відносинам юридичне значення. Претор широко використав цю можливість, тому цілий ряд зобов'язань одержали правове закріплення саме таким чином. Одним із перших заходів претора в цьому напрямку було встановлення позову з *actum fiduciae* (*actio fiduciae*), завдяки чому незахищені позовом до того часу угоди одержали захист в повному обсязі. Але якщо претор в даному випадку лише взяв під свій захист інститут старого цивільного права, то згодом він перейшов до створення зобов'язань, які давньому цивільному праву взагалі були не відомі. До кінця республіки основна система нових зобов'язальних відносин в основному була розроблена, і класичній юриспруденції залишилося лише деталізувати основу договірних зобов'язань.

При формуванні зобов'язальної системи Риму були задіяні всі фактори римської правотворчості. Серед значного масиву республіканського законодавства є ряд законів, окремі з них достатньо істотні, які стосуються приватного права праву (*lex Aquilia*, закони про поручительство і т.д.). Про вплив претора при формуванні системи зобов'язального права уже зазначалося. Разом з тим, значна роль в цій сфері належала і безпосереднім учасникам цивільного обороту, так званим «діловим людям» [8, с. 392]. Ними часто визначалися шляхи, якими буде слідувати претор і законодавство, в їхніх ділових відносинах формувалося звичаєве право, яке згодом стає юридичною нормою. Тому, всі пізні *negotia bonae fidei* (угоди доброї совісті, тобто неформальні угоди), якщо не повністю, то в значній мірі були продуктом звичаєвого права. Що стосується внутрішньої сторони еволюції зобов'язального права, то її можна звести до таких основних рис: 1) послаблення формалізму. Якщо старе цивільне право знало лише формальні угоди, то нова система поряд з ними вже визнає значну частину договорів неформальних (контракти реальні та консенсуальні). Паралельно спостерігається послаблення

формалізму і в іншому напрямку. У давньому квіритському праві форма повністю поглинала дійсне волевиявлення. Наприклад, угода, укладена під впливом примусу чи в результаті помилки, була дійсною. Того що сказано – знищити не можна. Нова система договірних відносин все більшу увагу звертає на внутрішню волю сторін при укладенні договору, а не на її зовнішнє вираження. Відповідно, претор надає можливість учасникам договірних відносин оспорювати угоду, укладену під впливом істотної помилки, обману, примусу [8, с. 393-394].

2) зосередження основної уваги на майнових аспектах зобов'язання. Тобто, при зародженні інституту зобов'язання, воно характеризувалося суворо особистою відповідальністю боржника, причому у цій відповідальності майновий елемент не відігравав істотного значення. Наприклад, стосовно особи, яка вчинила членушкодження, застосовували принцип таліону; злодія, схопленого на місці злочину чи *pexus* (боржника), який не повернув позиченої суми, віддавали в розпорядження кредитора. Тобто, такі норми свідчать, що примітивне право, яке їх встановлювало, було спрямоване першочергово не на відшкодування заподіяної майнової шкоди, а реалізовувало уявлення про зобов'язання, як про особисте підпорядкування боржника кредитору. Звідси - звернення стягнення на особу, а не на її майно. Закон Петелія значною мірою послабив цю особисту відповідальність, а подальші реформи в сфері виконавчого провадження повністю звільняють боржника від особистої відповідальності, переносячи стягнення в повному обсязі на майно. У зв'язку з цим, у формулярному процесі встановлюється принцип *condemnatio pecuniaria*, тобто реально існуюче зобов'язання можливе тільки тоді, коли його зміст може бути переведений у гроші, іншими словами, якщо воно має яку-небудь майнову цінність. Як результат, римські юристи проголошують: «*ea enim in obligatione consistere, quae pecunia lui praestarique possunt*» (fr. 9. 2. D. 40. 7), тобто змістом зобов'язання є те, що може бути сплачено чи надано у грошовому вираженні. Таким чином, зобов'язання перетворюється у певне особливе право на майно боржника, майновий елемент не лише набуває самостійного значення, а стає домінуючим [8, 394].

3) принципове визнання лише відомих типів зобов'язань. Розвиток нової системи зобов'язального права здійснюється не шляхом визнання загального принципу дійсності будь-якого договору, який не суперечить закону, оскільки принцип «всі договори повинні виконуватися», проголошений приватно-правовою доктриною і реалізований новітніми системами законодавства, був чужим для римського права. Адже, слідуючи крок за кроком за безпосередніми запитам населення Стародавнього Риму, які формувалися на основі потреб практичного життя, римське право розвивало свою систему зобов'язальних відносин шляхом послідовного визнання окремих договірних типів. З часом кількість таких санкціонованих законом типових відносин стала такою великою, що практично всі життєві ситуації ними були опосередковані. Тим не менше, для юридичної сили договору необхідно було не лише довести наявність домовленості між сторонами, але й вказати той відомий закону тип договірної конструкції, яка може застосовуватися. Внаслідок цього, одним з найбільш частих питань, які вирішували юристи при вирішенні того чи іншого випадку, було питання про те, який позов можна було б застосувати до конкретних правовідносин. По суті, на цьому й ґрунтується основний поділ договорів в римському приватному праві на контракти (визнані правом, типові договори) та пакти (угоди, що не підходять під типові форми договорів, а тому не мають юридичної сили).

Напрацьована класичним римським правом система зобов'язань залишається у практично незмінному вигляді і в посткласичному праві, де вона стає санкціонованою в «*Corpus Juris Civilis*». Звичайно, що в більш пізній період така система договорів зазнала деяких змін, однак вони не вплинули на її структуру, дух та принципи. В частині найбільш істотних змін можна назвати наступні: класичні літеральні договори вийшли із застосування, однак натомість посилилося юридичне значення письмових документів, що надавалися на підтвердження вербальних зобов'язань. Стипуляція значною мірою втратила свій початковий абстрактний характер. Були визнані окремі нові типи договірних конструкцій (*actum donationis*). Крім того, загальний економічний занепад спровокував ряд заходів, що мали характер невдалої спроби органів державного управління

опікуватися над цивільним оборотом так би мовити «в інтересах *miseri debitores*» (бідних боржників), зокрема, це стосується законів про проценти, заборона нарахування процентів на проценти, встановлення обмежень при оцінці збитків, обмеження переуступки вимоги та деякі інші. Багато з цих посткласичних змін стали не покращенням, а, навпаки, призвели до погіршення класичної системи договірної права Риму [8, с. 394-396].

Як висновок, з розвитком економічних відносин у Стародавньому Римі договір перестає бути винятковим, рідкісним явищем. Старі форми договорів уже не відповідають стрімкому зростанню їх кількості та гальмують розвиток господарського життя. З'являються нові види договорів, позбавлені обтяжливого формалізму та урочистості їх вчинення. Таким чином, розвиток римського договірної права здійснювався у двох напрямках. По-перше, розширювалося коло договорів, які користувалися позовним захистом, по-друге, послаблювався формалізм при укладанні договорів. Спостерігалось зведення всієї сукупності існуючих зобов'язань у певну систему.

Список використаної літератури:

1. Гончаренко В.О. Система договорів римського права та деякі питання її рецепції в сучасному цивільному законодавстві України / В.О. Гончаренко // Університетські наукові записки. – 2005. - № 3 (15). – С. 121-125.
2. Нерсесянц В. С. Правопонимание римских юристов / В.С. Нерсесянц // Советское государство и право. – 1980. - № 12. – С. 90.
3. Калюжний Р.А. Римське приватне право: підр. для вищ. навч. закл. / Р.А. Калюжний, В.М. Вовк. – К.: Атіка, 2012. – 408 с.
4. Памятники римского права: Законы XII таблиц; Институции Гая; Дигесты Юстиниана. — М.: Зерцало, 1997. — 608 с.
5. Гринько С.Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція: монографія / С.Д. Гринько. – Х.: Хмельницький університет управління та права, 2012. – 724 с.
6. Основи римського приватного права: Підручник / В.І. Борисова, Л.М. Баранова, М.В. Домашенко та ін.. – Х.: Право 2008. – 224 с.

7. Дождев Д. В. Римское частное право: Учебник для студ. вузов, обучающихся по спец. "Юриспруденция" / Институт государства и права РАН; Академический правовой ун-т / В.С. Нерсесянц (общ.ред.). — 2.изд., изм. и доп. — М.: НОРМА, 2003. — 765с.

8. Покровский И. А. История римского права / А.Д. Рудоквас (вступ.ст.,пер.с лат.,науч.ред.и примеч.). — Изд. испр., с изм. — СПб. : Издательско-торговый дом "Летний Сад", 1999. — 533 с.

Анотація:

У статті аналізується поняття договору як однієї з підстав виникнення зобов'язань у римському приватному праві, коротко охарактеризовано систему зобов'язань Стародавнього Риму, виділено основні етапи еволюції зобов'язальних правовідносин того історичного періоду.

Ключові слова: зобов'язання, договір, римське приватне право, контракти, делікти, стипуляція, обіцянка, волевиявлення.

Annotation:

In the article the concept of agreement is analysed as one of grounds of origin of obligations in the Roman private law, the system of obligations of Ancient Rome is shortly described, the basic stages of evolution of obligation legal relationships of that historical period are distinguished.

Keywords: obligation, agreement, Roman private law, contracts, delicts, stipulaciya, promise, will.