

Документ подписан простой электронной подписью

Информация о владельце:

ФИО: Искаков Ирлан Жангазыевич

Автономная некоммерческая организация высшего образования

Должность: Ректор

«Университет при Межпарламентской Ассамблее ЕвразЭС»

Дата подписания: 13.01.2023 11:52:41

Уникальный программный ключ:

a748d5b672796bd7b37612bb23a3449357804892a0d120774ea9def3ef7a2bc0

РАБОЧАЯ ПРОГРАММА ДИСЦИПЛИНЫ

Римское право

(наименование дисциплины)

Направление подготовки 40.03.01 Юриспруденция

Квалификация выпускника бакалавр

Направленность (профиль) гражданское право, коммерческое право

2022 г.

1. Планируемые результаты обучения по дисциплине, соотнесенные с индикаторами достижения компетенций

В процессе изучения дисциплины у обучающихся должны быть сформированы следующие компетенции:

ОПК-1 - способен анализировать основные закономерности формирования, функционирования и развития права.

Индикаторы достижения компетенций	Планируемые результаты обучения
ОПК-1.2 Свободно апеллирует к истории государства и права России и зарубежных стран	<i>знает</i>
	РО-1 ОПК-1.2: сущность и содержание основных понятий и институтов римского права, являющихся историческим наследием и основой для понимания важнейших отраслей современного права; основные юридические понятия, правовые институты, разработанные римскими юристами; закономерности функционирования государства и права
	<i>умеет</i>
	РО-2 ОПК-1.2 анализировать нормы важнейших источников римского права, выявлять историческое влияние римского права на современное частное право, правовое мышление и правовую культуру

2. Объем дисциплины в зачетных единицах

Объем дисциплины составляет 3 зачетные единицы.

3. Содержание дисциплины

Римское право в современной правовой культуре. Римское право представляет исключительный по своим особенностям и значению предмет юридического изучения. Восходя в своем историческом становлении к давно минувшим временам античности (и в этом смысле представляя феномен исчезнувшей цивилизации, даже принимая во внимание многовековую повторную жизнь римского права в науке и юридической практике позднего Средневековья, Возрождения и Нового времени), в современной юридической культуре и в современных системах права римское право не имеет непосредственно действительного, практического значения. Внимание, которое заслуженно принято уделять римскому праву в рамках юридического образования или общего научного познания права, объясняется не только огромным влиянием римского права в свое историческое время на становление национальных .правовых культур всей так называемой романо-германской семьи (к которой принадлежит большинство стран Европы, а также Латинской Америки, Африки, Азии), но особыми непреходящими внутренними качествами собственно римского права, обязанными как многовековой работе над ним ученых-юристов и правоведов-практиков, так и особым культурным условиям его первоначального возникновения. По словам видного современного французского правоведа Р. Давида, «Римская империя знала блестящую цивилизацию, и римский гений создал юридическую систему, не имеющую прецедентов в мире». Для

правовых систем романо-германского типа, к которому, с оговорками, принадлежит и традиционное российское право, римское право имеет особую философскую, историческую и культурную значимость. Многие черты общей правовой традиции, многие правовые институты и догматические категории современных правовых систем непосредственно восходят к принципам и структуре римского права, вырабатывались или на его основе, или с учетом критического восприятия. Отдельные сопряжения и догматические требования, восходящие к римскому праву продолжают жить в современном праве - явно или неявно, в прямо заимствованном виде или будучи преломленными через собственную национальную традицию. И эта генетическая связь с римским правом сформировала едва ли не главную качественную особенность всего названного типа правовых систем, представляющего к тому же наиболее развитый - в научном отношении - тип, сравнительно с другими известными мировой юридической практике. Сравнительно с другими, историческими или современными, системами права, римское право в наибольшей степени отмечено началом индивидуализма, сосредоточенности на регуляции свободного и самостоятельного в хозяйственном и гражданском отношении положения индивида, признанного обществом и государством за полноправный субъект. Индивидуальная гарантированность соответствующей правовым началам общежития деятельности, индивидуальная же и правовая ответственность за нарушение этих начал составили основу римского права. Политическая, правовая и культурная ценность индивидуализма в истории человеческого общества оказывается, как о том свидетельствуют многократные безуспешные попытки социальных унификаций и тоталитарного сплочения, непреходящей, единственно плодотворной в социальной перспективе. Внутренние качества римского права приобретают в этом отношении значение классического ориентира всякий раз, когда возникает общественная и юридическая потребность в правовом воплощении индивидуальной свободы гражданина. Хотя это вовсе не означает, что конкретные юридические достижения римского права и связанной с ним правовой культуры в целом представляют идеально-законченный образец. «Путем римского права, но превзойдя его, дальше через него - вот девиз, в котором для меня, - писал один из 8 крупнейших знатоков римского права всех времен Р. Иеринг, - заключается значение римского права нового мира». Исключительность римского права еще и в том, что оно продолжило свою юридическую жизнь даже после распада и перерождения государства и народа, давшего ему первую жизнь. Это сформировало почти двухтысячелетний опыт правовой культуры, юридической практики и науки. За многие века римские и неримские юристы, оставаясь в рамках единых начал, разработали и переосмыслили многие стороны правовой жизни общества, многие юридические проблемы и казусы. Вероятно, в некоторых вопросах таким путем была достигнута своего рода беспробельность юридического знания, и римское право стало подобно Евклидовой геометрии обязательностью своих аксиом (при условии обыденных требований человеческого общежития). Конечно, многое из этого спекулятивного опыта осталось самозамкнутой схоластикой, простой игрой юридического разума. Что-то будет только примерами и опытом юридических тупиков, что-то составило основы всей логики права. Хотя логичность и доскональность традиции римского права - не единственные ее достоинства. «Именно непоследовательность римских юристов и преторов следует считать одним из их величайших достоинств, которое позволяло им отступать от несправедливых и отвратительных институтов». Наконец, безотносительно к содержанию правовых принципов и институтов римскому праву в большинстве обязана своим

происхождением современная терминология философии права и юридической практики. Многие понятия и термины современной правовой культуры представляют прямые заимствования: «республика», «конституция», «мандат», «виндикация», «облигация» и т.д. И, хотя смысл этих понятий бывает уже значительно отдален от своего первоисточника, изучение исторических сопоставлений оказывается небесполезным. И в этом отношении римское право оказывается частью познания уже вполне современной юридической практики и правовой культуры.

Основные этапы исторического развития римского права. Формирование и развитие римского права как целостной и единой правовой системы распадается на две самостоятельные - как по своим закономерностям, так и по своему значению для сложения принципов и институтов римского права - эпохи. Первая эпоха - это становление и развитие римского права в рамках государственности Древнего Рима и в связи с общей античной культурой (VIII в. до н.э. - V в.н.э.). Вторая эпоха - это восприятие исторической традиции римского права другими народами в рамках собственной государственности в интересах ли непосредственной юридической практики, в целях ли юридической науки и образования (с VI в. н.э. по настоящее время). Хотя именно на вторую эпоху приходится содержательный и формальный расцвет римского права, античное римское право, право Древнего Рима, принято квалифицировать как классическое римское право, представляющее образец догматической конструкции и понимания различных институтов.

Развитие римского права в эпоху Древнего Рима.

Существует несколько научных периодизаций римского права античной эпохи. В западноевропейской юридической науке, распространенной стала, после трудов английского историка Э. Гиббона и немецкого романиста Г. Гуго, деление этой эпохи на четыре периода, принимая во внимание значение в тот или другой период источников права (от обычного права к кодификационному) или развитие римской юриспруденции. В российской романистике утвердилась впервые разработанная К.Д. Неволиным (сер. XIX в.) трехзвенная периодизация истории права в связи с историей римского государства: царский, республиканский, императорский периоды. В современной романистике общераспространенным стало подразделение античной эпохи римского права на 4 периода, но с другими содержательными различиями периодов. Принципиального значения для квалификации собственно римского права эти различия в периодизации не имеют, поскольку в любом случае намечают только самые общие и условные этапы исторических изменений. Первый период (VIII в. - III в. до н.э.) характеризуется как период начального формирования римского права. Все его принципы и институты подчинены традиции медленно ломающегося в социальном смысле патриархально-общинного строя, право существует только в рамках патриархальной римской общины, для членов общины и ради сохранения ее ценностей и вместе с тем привилегий, оно неразрывно с юридической практикой жрецов-понтификов, пронизано сакральным, и потому формально-консервативным началом. В этот период отмечается становление главных видов источников римского права, переход от обычного права к государственному законодательству и основанной на нем постоянной судебной практике. В V в. до н. э. была осуществлена первая кодификация римского права в виде записи-издания знаменитых Законов XII Таблиц, которые на долгие века стали отправными для всех областей римского права. Римское право в этот период представляет явно выраженное привилегированное право - т.н. квиригское право, которое не только отделяет членов римской общины от не

римлян, но и носит сословный характер даже внутри Рима. Квиритское право консервировало патриархальное строение семьи с безусловным господством домовладыки, в его рамках не было развитого права собственности и всего того, что закономерно обуславливает обращение такой собственности; отношения гражданства заканчивались на пороге римского дома и определяли только военно-общественную и религиозную деятельность узкого круга глав родов и семей в традициях, восходящих еще к временам военной демократии и власти вождей - царей. Второй период (III в. - II в. до н. э.) - переходный, предклассический. Предпосылкой правового движения стала социальная унификация римской общины, стирание принципиальных граней между патрицианством и плебеями. В этот период происходит закрепление в традиции начал деятельности всех институтов римской государственности и судебной системы, наряду с общенародным государственным законодательством определяющую для движения права роль стало играть судейское и магистратское правотворчество, практически разорвавшее связи с понтификальной юриспруденцией и религиозным толкованием. На место строго формальной юридической практики приходит концепция утверждения справедливости, что позволяет делать судебное правоприменение более современным, учитывающим усложнение гражданской жизни и новых коллизий. Формируется система и практика гарантирующих исков, которые включают в себя конкретные требования с подразумеванием пока 13 собственно материального права. На требования права начинают оказывать существенное влияние греческая философия и греческие правовые доктрины. К этому же периоду относится и начало будущей знаменитой традиции римской юриспруденции и связанной с нею частной практики, судебного красноречия. Третий период (I в. до н. э. - III в. н. э.) - классический для всей эпохи античного римского права. В условиях длительного социального кризиса Древнего Рима (I в. до н. э. - нач. I в. н. э.), распада республиканских установлений и утверждения монархии происходит формирование принципов публичного права как права, выражающего суверенитет римского народа, а затем переосмысление с их точки зрения нового монархического строя. Одновременно складывается уголовное право в современном смысле с вполне самостоятельными объектами правовой охраны и принципами применения. В условиях расширения Римской империи и конструирования под нее социальных опор формируется общий правовой статус свободного гражданина, оперирующего самым широким спектром неформально толкуемых, основанных на стремлении к правовой справедливости и равенству в рамках гражданско-правовых отношений институтов собственности, владения, видов дозволенных и охраняемых правом сделок, правовых требований и т.д. К этому времени относится расцвет римской юридической науки и судебной юриспруденции (деятельность М.Т. Цицерона), причем в науке формируется уже существенно различающиеся течения мысли, и варианты правопонимания оказывают воздействие на общий ход юридической практики. Наконец, в идейно-философском смысле наука и юридическая практика испытывают мощное воздействие философии стоицизма, и это отражается даже в обновляемом понимании принципов и институтов частного права. Четвертый период (IV - V вв. н. э.) - время начинающейся трансформации римского права из правовой системы, приспособленной только к нуждам античного общества и специфической государственности, в систему, пригодную для других социальных и политических условий. Развитие императорского законодательства и его преимущественное значение меняет круг источников права и их сопоставительную значимость; преобладающей формой права и источником норм стал закон, что в свою очередь приводило к несомненному огосударствлению права. Судебный

процесс также становится неразделим с государственным администрированием. В этих условиях реальным историческим фактором стала целостная правовая политика власти, преобразующая (ввиду собственных интересов и разума) начала и институты права. Римское право, в главнейших своих источниках, неоднократно кодифицируется, на основе чего формируется новое отношение к норме права как безусловно обязательному правовому требованию не только по смыслу, но и по букве; в известных оговорках возрождается на новом уровне юридический формализм. Приспосабливая старые дефиниции к новым правовым условиям, юридическая наука и практика деформирует многие каноны и институты классического права; но одновременно с этим же достигается перспективное для движения мировой культуры права абстрагирование догматического содержания институтов и положений. Наконец, в это время начинается новое идейно-философское влияние на римское право и его каноны - влияние христианства, заставившее переосмыслить многие общие начала и постулаты прежнего права, но зато обеспечившее посредством этого его приспособление к новой исторической жизни.

Историческое восприятие римского права.

Падение Западной Римской империи, собственно традиционного Римского государства, в V в. н. э. (476 г.) завершило первую эпоху истории римского права. Последующая историческая жизнь римского права в условиях иных государственно-политических учреждений, другой культуры и других в целом социальных условий питалась собственными историческими корнями. В главном эта историческая жизнь сводится к прямому продолжению традиции римского права, к рецепции его и вхождению в иную юридическую практику, к научному, наконец, освоению философии и догмы римского права. Эти три явления и составляют содержание второй эпохи в истории римского права, начинающейся с правовой традиции Византии и продолжающейся в известном смысле по настоящее время. Правовая культура Византийской империи, бывшей с IV в. н. э. обособленной частью Римской, а в V - XV вв. единственным историческим продолжателем традиций римской государственности, дала, по сути, вторую историческую жизнь римскому праву. Эта традиция многое переменяла в содержании и системе классического римского права, но уже с учетом таких перемен римское право легло в основание правовых систем многих народов позднейшей эпохи. Для общей истории римской правовой культуры важнейшими можно выделить следующие итоги византийской традиции. В византийское время римское право обрело самую полную (и едва ли не классическую по своим принципам во всей мировой правовой истории) кодификацию - т.н. Свод Юстиниана; помимо содержательного и 14 формального ее значения для институтов права эта кодификация возымела особую политико-правовую роль - выраженный в ней, утвержденный государственной властью Закон стал если и не единственным на последующее, то безусловно приоритетным источником права. Разрывая с вековой традицией, за римской юриспруденцией сохранилась отныне роль только истолкователя права, но не равнозначного правотворца. Вновь кодифицированное римское право византийского образца - особенно Кодекс Юстиниана и его Новеллы (см. §1.5)- стали основой для формирования целой новой области правовой культуры - церковного православного права с особой традицией правовых памятников (т.н. Номоканоны), особыми сферами регулирования, особыми институтами - продолжающей жить, в измененном, обновленном, деформированном виде, с суженной в условиях иного времени юрисдикцией и донныне. В условиях византийской традиции римское право объективно было «обречено» на бытование в других социальных связях - в феодальном обществе с

мощнейшим государственным хозяйством и в учреждениях бюрократической государственности идеократически-тоталитарного уклона. Воспроизводясь в нормах новых правовых кодексов - Эклоги, Прохирона, Земледельческого закона и др., - римское право приспособлялось к регулированию качественно новых отношений, и этим расширяло свое догматическое содержание. Особому изменению подвергалось в византийское время содержание римского публичного права - оно включало институализацию сильной монархической власти и тем самым сформировало основы догматической конструкции государственного абсолютизма вообще. Наконец, в византийское время в рамках традиции римского права были созданы памятники права - кодексы (т.н. Шестикнижие Арменопуло, 1345 г.), которые служили прямым источником для юридической практики у других народов вплоть до начала XX в. (например, в Бессарабии). История римского права в Западной Европе, начиная от эпохи Средних веков, представляет по преимуществу пример его заимствования в интересах приспособления к собственной юридической культуре и практике. После падения Западной Римской империи и раздробления ее на отдельные государства, после образования многочисленных и недолговечных варварских государств в Европе римское право утратило там значение официально-канонического образца. Многие народы новых государств руководствовались формирующимся собственным т.н. родовым правом и собственными законами, и кодексами. В несистематическом виде, без общеобязательного применения римское право на протяжении второй половины I тысячелетия сохранилось в праве королевства Бургундов, Вестготского королевства, в государстве Франков, в Испании. Здесь, на основе т.н. Кодекса Феодосия были созданы обновленные систематизации: Римский закон, Собрание новелл Феодосия, Эдикт Теодориха (все - V в.). Эти систематизации дополняли императорское законодательство главным образом отрывками из работ юристов. Самым известным стал Римско-вестготский закон, или сокращение Алариха (Бревиарий) (506 г.). Однако с утверждением королевского законодательства у варваров значение римского права сократилось; кое-где к VIII в. его было запрещено применять. С началом культурного общего подъема в Западной Европе на рубеже XI - XII вв. происходит и возрождение римского права, восприятие старых классических, вновь обнаруживаемых и вводимых в юридический и культурный обиход памятников в качестве безусловных образцов правовой догматики и решения правовых коллизий, начинается собственно рецепция римского права (от *rescriptio* - схватываю, усваю). Возрождение римского права в Западной Европе в качестве самостоятельной области правовой культуры и практики связано с именем знаменитого правоведа, работавшего в старейшем европейском Болонском университете, Ирнерия (около 1050 - 1130 гг.) и основанной им т.н. болонской школы. По формальной методе освоения римского правового наследия школа Ирнерия получила также название глоссаторов. Болонская школа занялась практическим изучением и освоением Свода Юстиниана и принципов римского права в интересах современной практики, ее методы характеризовались тщательным изучением источников, свободное толкование норм классического права постепенно уступило место твердому следованию текстам, а новации своего понимания и дополнения догматического толкования отражались в примечаниях-глоссах к рукописям классических юридических текстов (откуда и название школы). Продолжателями научно-практической рецепции римского права в XIII - XIV вв. стали западноевропейские юристы, объединяемые обычно под общим названием комментаторов или постглоссаторов. Основы нового этапа рецепции были декларированы испанским философом и правоведом Раймундом Луллием (1235 - 1315 гг.); наиболее знаменитыми юристами новой плеяды

стали итальянцы Бартолуц (1314- 1357 гг.) и Бальдо (1327 - 1400 гг.). В штудиях школы комментаторов характерным стало стремление сформировать единый логический порядок правовой системы и исходя из него выстроить догматическое содержание всех институтов. Они стремились воспроизвести в большей мере не классические нормы римского права, а его дух, тем самым создавали догматические конструкции, основанные на классическом праве, но прямо ему не известные - например, обобщенное понятие собственности. Второй особенностью новой школы было подчинение римского права требованиям естественного (*jus naturale*): «позитивное право должно сводиться к праву естественному и с ним согласовываться». Открывая дорогу новому в юридической практике своего времени, это второе стремление существенно деформировало принципы собственно римского права. Заново формируемое таким образом новое римское право стало к XVI в. ведущим элементом юридической науки и практики в Италии, Франции, особенно в Германии, Испании. Эта новая жизнь возрожденного права стала обозначаться как *usus modernus Pandectarum*. Судам, как, например, в Германии, прямо предписывалось первоочередно применять не собственное национальное, а пандектное римское право; и только указы императоров как-то конкурировали в своем значении с римским правом. Причем новому «применению» подлежало римское право в том именно виде, какой был создан трудами глоссаторов и комментаторов, что ими было «выброшено» за древностью, то и не рассматривалось как нормы права. Наряду с этим практическим применением открывавшееся с культурой Возрождения вообще особое внимание к античному наследию положило начало и историческому - юридическому и филологическому - изучению римского права. Ученые-правоведы занялись изучением первоисточников римского права, их изданием, истолкованием в научном смысле, очищая от позднейших наслоений и отдавая уже первенство именно классическому праву. Самыми известными из этого нового течения стали французские правоведы Ж. Куяций (1522 - 1590 гг.) и Д. Готофред (1549 - 1622 гг.), представившие Свод Юстиниана в том виде, в каком он известен и в современной науке, а также немецкий философ и правовед И.Г. Гейнекий (1681 - 1741 гг.), труды которого включили догматику римского права в философско-правовую культуру нового времени. С XVIII столетия начинается уже период чисто научного освоения римского права в рамках так называемой исторической школы права, основателями которой были германские ученые Г. Гуго (1764 - 1844 гг.) и Ф.К. Савиньи (1779- 1861 гг.). Согласно требованиям новой школы, истинная система права вообще может быть построена только на основе римского, а единственно правильное понимание главных институтов права дает римская правовая культура. Однако в трудах этой школы догма римского права была такой, какой она не была ни в классическое время, ни в позднейшую эпоху рецепции, а представляла субъективные историко-логические конструкции, полезные в философско-правовом отношении, но мало связанные с собственно римским правом. Вместе с тем лозунг школы «назад к источникам» положил основание подлинно научному изучению истории и догматики римского права, с этого времени, ставшего важной обязательной частью правоведения в целом. Благодаря тому преувеличенному значению, которое придавала в XVII - XIX вв. юридическая наука и практика ценностям римского права, правотворчество Нового времени испытало непосредственное влияние римской правовой системы и догматики: в традициях «нового применения» были созданы такие известные и классические для новой эпохи кодексы, как Французский гражданский кодекс 1804 г., Всеобщее гражданское уложение 1811 г. и Германское гражданское уложение 1896 г. Кроме этого, на основе преимущественно римского права оформилась восходящая еще к

XIV в. целая новая правовая система международного частного права, первые попытки кодификации которого прямо представили римское право как интернационально приемлемое и реализуемое.

Источники римского права

Цель занятия: сформировать представление о системе римского права, его источниках, основных направлениях развития римской правовой системы.

Методические указания студентам:

Важно обратить внимание на проблему периодизации римского права и выделить общие, наиболее масштабные закономерности, представляющие собой направления развития права и правовой системы римского государства на каждом этапе развития. Следует обратить внимание на фундаментальные различия, присущие нормам публичного и нормам частного права, а также весьма значительное в историческом аспекте деление римского права на цивильное, право народов и преторское право.

Изучая основные формы выражения римского права, необходимо уяснить их соотношение между собой, степень влияния каждого источника на развитие римской правовой системы и отношение римских юристов к тому или иному источнику права. Важно понять, какие формы деятельности римских юристов вели к созданию норм права, какие из них носили характер правоприменения, уяснить природу юридической интерпретации.

Вопросы:

1. Периодизация и основные этапы эволюции римского права.
2. Основные системы римского объективного права.
3. Основные источники римского права и их соотношение между собой.
4. Историческое значение римского права для современной юриспруденции.
5. В чем состоит отличие частного права от публичного права?
6. Рецепции римского права. На какие страны римское право оказало наибольшее влияние?
7. В чем выражалась деятельность римских юристов в эпоху принципата? В чем сущность законов о цитировании?
8. Чем различались две основные школы римских юристов - прокулеанская и сабинианская?

Наказание. Цель наказания и общие принципы ответственности. Признание действия уголовно наказуемым ставило юридический вопрос о наложении на лицо уголовного наказания - роена. Термин был греческого происхождения и выражал исходное представление об очищении (punitio) общины, сообщества, от преступника и предоставлении его во власть богов карающих. В раннем римском праве осуждение на уголовное наказание от имени народа 44 имело абстрактно-всеобщий смысл, а конкретная форма применения наказания устанавливалась дополнительно, по усмотрению высших магистратов. С развитием специально уголовного законодательства наказание стало конкретным в зависимости от вида и даже сопутствующих обстоятельств преступления, от характера субъекта преступления, стали применяться также комплексные наказания. Наконец, в развитом римском праве выработались некоторые общие критерии определения формы наказания, следуя общей цели уголовного возмездия и общим принципам публично-правового порядка. По своему содержанию и по направленности наказание должно носить правовой характер, т.е. оно должно быть прямо предусмотрено правом в связи с данным преступлением и представлять конкретную общественную оценку действий преступной

личности: «Наказание налагается не иначе как по закону или по иному правовому предписанию соответственно правонарушению». Наказание должно быть конкретно в юридическом отношении связано с оценкой именно данного преступления: «Сколько правонарушений, столько и наказаний», - и не может быть наказания, адресованного преступнику вообще либо за вообще преступления без точного правового определения их свойств. В определении наказания, следовательно, безусловно отсутствует расширительность его понимания. По своей социально-правовой цели наказание должно иметь превентивно-профилактический смысл: «Наказание должно исправлять людей». Этому же должна служить и неотвратимость наказания за преступление: в интересах общества «не оставлять преступника безнаказанным ... с тем, чтобы и другой не думал совершать его». Причем неотвратимость римская юстиция трактовала именно в этом ключе целесообразности, а не правовой справедливости, воздаваемой личности в виде наказания. Социальная целесообразность наказания может доминировать перед чисто правовыми критериями: «Иногда наказание усиливается в интересах государства... ». Наказание может быть наложено и исключительно по принципу правовой целесообразности: «Хотя наказание иногда накладывается без вины, но никогда без причины». По своей юридической обоснованности наказание должно быть в некоей условной мере соответственным (в правовом смысле, квалификационном и с точки зрения материального содержания) преступлению. Вообще вопрос о соответствии наказания преступлению представляет одну из кардинальных и труднейших проблем уголовной юриспруденции, и опыты ее разрешения были всегда обусловлены общим пониманием смысла и цели наказания вообще. Римская юстиция начало ответственности трактовала в узко практическом смысле: как соответствие формы наказания общественной опасности и тяжести преступного действия. «Наказание за любое преступление должно быть соразмерным». С точки зрения материального содержания ответственности наказания преступлению следствия этого принципа были более сложными. Во-первых, это приводило к безусловному признанию связанности формы наказания качеством преступления: где преступление, там и ответственность (*ibi esse poenam, ubi et pox est*). Во-вторых, наказание и преступление должны быть связаны местом и временем: не может быть наказания, назначенного за преступление, совершенное (с точки зрения права) в другом месте и в условиях действия других норм права. В-третьих, сама форма наказания должна иметь какое-то отношение к качеству преступления. В частности, это приводило к тому, что римское право исключало из возможных наказаний тюремное заключение («Задача тюрем не в том, чтобы карать, а чтобы содержать под стражей»), а также полную конфискацию имущества. Римская юстиция сделала также общую попытку построить принципы иерархической лестницы в уголовном наказании - с тем, чтобы в общем виде определить принципы наложения наказания за многочисленные и разнообразные виды преступлений. Наказание, носящее личный, тем более физический характер (телесное, отяготительное и т.п.), признавалось в любом случае более тяжким, чем любые имущественные взыскания. Следовательно, считалось, что в лестнице уголовных наказаний самое легкое телесное наказание стоит выше любого денежного. Выработалось и начало взаимного поглощения уголовных наказаний (поскольку общее правило требовало, чтобы за каждое совершенное преступление назначалось свое наказание, нередко были ситуации, когда наказаний было много, причем они не совпадали по реальной значимости и последствиям для преступника): более строгое наказание, считалось, включает и поглощает более умеренное (осужденного на смерть, например, не следует дополнительно наказывать продажей в рабство или т.п.).

Виды наказаний.

Конкретный вид и способ применения наказания устанавливались или определенным законом, касающимся того или иного конкретного вида преступления, или правовой традицией, или судебским 45 усмотрением, исходя из качества преступления, личности преступника и общих допускаявшихся при тех или иных обстоятельствах видов наказаний римской правовой практики. Основное место занимали наказания, которыми преступник тем или иным способом должен был подвергнуться общественному осуждению со стороны равных, лишен привилегий, связанных с принадлежностью к римскому сообществу, лишен возможности в дальнейшем посягать на интересы и правопорядок сообщества. 1) Смертная казнь (*роена capitis*). Этот вид наказаний назначался либо ввиду особой общественной опасности, особой дерзости преступлений, либо при посягательстве на священные устои римского общества. Обычным способом смертной казни эпохи классического Рима было обезглавливание топором; для военных или в военных условиях - мечом. Специальными видами смертной казни (по квалифицированным, обычно со специальным субъектом, преступлениям) были: распятие на кресте (в дохристианскую эпоху для свободных, нарушавших религиозные предписания и осуждаемых жреческой юстицией; в христианскую эпоху - для рабов), утопление в мешке, брошенном в воду (за убийство своих родственников), сожжение, отдание диким зверям во время цирковых представлений (равнозначное распятию и с тем же религиозным смыслом отвергающего осуждения), замуровывание в стене (в отношении женщин - жриц богини Весты, либо позднее монахинь за нарушения религиозных предписаний или общественной морали), сбрасывание со скалы. В обиходе были и так называемые домашние виды смертной казни, выражавшиеся в приговаривании к самоубийству (принуждение выпить яд, вскрытие вен в теплой ванне и т.п.). В классическое время вынесение приговора о смертной казни влекло ее немедленное применение. В период монархии традицией стала отсрочка приговора: от 30 дней до 1 года. Менялось и место осуществления смертной казни: вначале обязательным было ее осуществление под открытым небом, позднее более распространенным стало закрытое применение, в тюрьмах или других местах заключения. Тело преступника в эпоху язычества обязательно выдавалось родственникам для погребения. В средневековье, особенно когда смертная казнь была связана с религиозным осуждением приговоренного, тело казненного, как правило, не хоронилось и придавалось поруганию. 2) Принудительные работы. К этому виду наказания могли приговариваться как неримские граждане, так и римские, но для последних было предварительное условие в виде лишения прав гражданства, и поэтому они как бы карались рабскими, недостойными занятиями. Основных видов принудительных работ было два: приговаривание к работе на рудниках (за преступления против римского народа, за военные преступления), которые считались по тяжести следующим наказанием после смертной казни, и приговаривание к использованию в школе гладиаторов (инструктором, бойцом, «куклой» для тренировок); второй вид принудительных работ был несколько более благоприятным, поскольку давал потенциальную возможность при ремесленном успехе получить освобождение от рабства на удачно проведенном бою. 3) Лишение гражданского статуса. За очень многие виды преступлений, за должностные преступления, нарушения нравственных устоев общества т.п. законы предполагали лишение гражданина его статуса. Оно могло быть максимальным - в виде полного и окончательного лишения прав римского гражданина (путем изгнания из общины навсегда, путем продажи в рабство вовне римской территории) и могло быть частичным. Частичное лишение прав гражданства следовало либо после осуждения на

лишение прав по римской семье (преступления против родственников, бесчестные поступки), либо после специальных лишений прав гражданства через осуждение на изгнание (*deportatio*). И первый, и второй случай (т.е. изгнание-депортация) не лишали бывшего римского гражданина его свободного состояния и связанной с этим правозащиты. Депортация обычно заключалась в принудительном выселении на какой-либо остров; эпизодически в практике были случаи депортации в отдаленные римские поселения на новозавоеванных территориях. Режим ссылки мог быть также различным и предусматривать разные последствия: осужденный мог быть сослан вообще из Рима без обозначения конкретного места его жительства - и тогда мог жить там, где не будет возражений местных властей; мог быть сослан в какое-то строго определенное место - и тогда местные власти следили, чтобы он не покидал определенного ему места поселения. Приговор мог предусматривать возможность возвращения по истечении некоторого срока; если такого не было, то сосланный безусловно не мог возвратиться из ссылки без дополнительных правовых решений. Единственной причиной, по которой самовольное возвращение из ссылки не было наказуемым, признавалось обоснованное желание видеть государя или ходатайствовать перед ним (если, конечно, государь ранее не выразил запрета на такое ходатайство).

46 4) Заключение в тюрьму. Заключение в тюрьму как вид наказания допускался только в отношении рабов - за маловажные преступления, за ослушание господ, за отказ от свидетельских показаний и т.п. Тюрьмы в основном были или храмовые, или используемые не в точном своем назначении подземные помещения при цирках, школах гладиаторов, других общественных учреждениях. Какого-либо регулирования сроков заключения не было и, по-видимому, все зависело от административной практики по каждому случаю.

5) Телесные наказания. Членовредительские телесные наказания в римском уголовном праве не применялись (в раннее время возмездное членовредительство допускалось в рамках деликтного права). Болезненные телесные наказания также были редким видом - и главным образом как побочное, или дополнительное, наказание. Как основное телесные наказания применялись только за кражи детей. Вообще телесное наказание (порка) считалось позорным наказанием и применялось главным образом в отношении рабов: их били специальным бичом, который не только был более болезненным, но и позорящим орудием. Свободных римских граждан также могли подвергать телесным наказаниям - битью палками или розгами, но это наказание накладывалось магистратом в полицейскоадминистративном или военном порядке, и поскольку пучок розог с вложенным в них топором считался знаком власти должностного лица (который за ним носили специальные слуги-ликторы), то этим как бы смягчались общественно-нравственные последствия порки. Наиболее важным было то, что наложение телесных наказаний влекло ограничение некоторых гражданских прав, в том числе отнятие части имущества.

6) Штрафы. За мелкие преступления, в основном почти неразделимые с частными деликтами, могли накладываться и имущественные взыскания - штрафы. Штраф мог быть выражен в материальной форме (скотом) и в денежной. Применялись штрафы в основном в магистратско-ко-мициальной юрисдикции. Закон должен был предписывать точную меру штрафной санкции - только в этом случае его можно было применять. В связи с традиционным формализмом римского законодательства это порой делало бессмысленным применение штрафа в точном соответствии с нормой закона, поскольку истечение длительного времени могло превратить давнее имущественное взыскание в несущественное для преступника

Критерии оценки преступления. Вина. Общие особенности вменения ответственности. Подлежащее квалификации как уголовное преступление правонарушение подразумевало наличие несколько иных, чем для чисто частноправовых правонарушений с гражданской только ответственностью, критериев действия, лежащего в основе правонарушения. Это различие признавалось как существенное в римской юстиции: «В уголовных делах устраняет или смягчает ответственность то, что не имеет такого действия в гражданских». Из этой общей посылки сформировался важный критерий виновности необходимости, которая не признавалась в сфере частного права обстоятельством, устраняющим или вовсе освобождающим от ответственности, но в сфере уголовного права могла рассматриваться как черта, преимущественно определившая причину к преступлению (защита от нападения, повлекшая смерть нападавшего; нападение на злоумышленника, поджигателя и т.п.). Объективная сторона преступного действия могла квалифицироваться и чисто формально: при более тяжких преступлениях признавалось, что покушение наказуется, хотя бы результат предполагавшегося действия и не последовал и конкретного ущерба причинено не было. Уголовно наказуемое причинение ущерба, вреда и т.п. тем самым заключалось и в абстрактном посягательстве на публично-правовой порядок, его правила и нормы. Особенности общей конструкции уголовной вины как основания для ответственности обусловили также и то, что различие стадий совершения преступления (оконченное и неоконченное, намерение, приготовление т.п.) в большинстве случаев даже не затрагивалось римским правом как обстоятельство, влияющее на квалификацию действия и наказание преступника. Преимущественное внимание к цели, к содержанию преступного действия в римской юстиции сформировало еще одну важную особенность оценки преступления: практически полное отсутствие различий между действием активным и пассивным, итогом которых стало бы преступление. Не признавалось важных для определения наказаний граней между собственно совершением преступления и соучастием, подстрекательством к нему (интеллектуальным или физическим), прямым или косвенным исполнением, хотя все оттенки этого преступного поведения были выяснены и разобраны римской юриспруденцией. Считалось что «тот, кто дает согласие, подлежит тому же наказанию, что и те, кто действует». В свою очередь это послужило основанием для вменения уголовной ответственности за недоносительство в случаях преступлений против римского народа или государя, причем даже смерть преступника не исключала возможности для уголовного преследования таким образом прикосновенных к преступлению или якобы преступлению. «По делам о государственной измене никто не соучастник, но главнейший и единственный исполнитель». Для уголовного правосудия, согласно Цицерону, «весь вопрос в том, совершены ли противозаконные действия или не совершены». Форма участия субъекта преступления в этом действии полагалась обстоятельством малосущественным и во всяком случае почти не влияющим на итог общественной оценки преступника и преступления. Эти общие особенности квалификации уголовно наказуемого действия в римском праве были взаимосвязаны с особенностями понимания уголовно-правовой вины как условия ответственности.

Понятие и форма вины.

Наличие вины (*culpa*), т.е. некоторого субъективного отношения предполагаемого преступника к наказуемому действию, признавалось в римском праве обязательной принадлежностью формирования уголовной ответственности. Без вины наказание не должно было следовать и, по-видимому, в целом отсутствовала общая квалификация события как преступления - *Sine culpa non est aliquis puniendas*. Содержание вины, т.е. что

рассматривалось в ее качестве, какие формы принимались уголовным правом, характеризовалось в римской юриспруденции существенными особенностями. Различение того или другого отношения виновного субъекта преступления к своему проступку сформировалось еще в рамках понтификальной юрисдикции и тех критериев, которыми руководствовались жрецы в наказании тех, кто рассматривался нарушителем общественно-религиозных порядков. (Во внерелигиозном уголовном правоприменении изначально было абсолютно неважным отношение виновного субъекта к содеянному: главное заключалось в том, что было совершено, кем и при каких обстоятельствах.) Нарушения религиозных церемоний, процессий т.п. подразделялись на важные и на менее важные, извинительные. Подразумевалось, что важные проступки совершены с заведомой сознательностью, а маловажные представляют эксцесс непредусмотрительности (*riaculum*). Соответственно первые накладывали на совершившего их бесчестие, а вторые связывались только с научающим порицанием; и только первый вид проступков мог служить основанием для применения наказания в уголовно-правовом смысле. Исторически сложилось так, что и древнейшее, и развитое римское право исходило из того, что для наказуемости действия обязательно наличие в нем умышленности. Действия неумышленные, т.е. совершенные по неосторожности, непредусмотрительности, случайные и т.п. квалификации как уголовные преступления не подлежали (что, однако, не означало, что эти действия не будут рассматриваться как частноправовые деликты, поскольку понимание вины в уголовном и частноправовом смысле значительно разнилось). Вследствие этой общей предпосылки в римском праве сформировалась единственная форма уголовной вины - только в виде преступного умысла, злого умысла (*dolus*). Хотя при отдельных ситуациях допускалось, что само по себе действие по природе своей, *sui generis*, будет караемо, но в этих случаях презюмировалось наличие *dolus*, выразившегося в изначальной преступной склонности индивида к пренебрежению общественными требованиями. Однако и содержание, и конструируемые подвиды этого «злого умысла» также были другими, нежели те, что рассматривались в качестве основания для ответственности в частном, деликтном праве

Виды и элементы вины.

Категория «злого умысла» (*dolus*) как главенствующей формы виновности содержательно и терминологически подразделялась на несколько внутренних подвидов, которые одновременно и служили специальной квалификации мотивов содеянного, и давали основание к большему или меньшему осуждению преступника. Собственно, *dolus*, т.е. злой умысел в чистом виде, означал, что в действии наличествовало заведомое стремление совершить именно то, что было совершено; лицо, действовавшее в состоянии *dolus*, предполагалось, полностью понимало свои мотивы, отдавало отчет о возможных и желаемых последствиях. Субъект мог совершить преступное с другой мотивацией- *lascivia*, т.е. как шалость, необдуманную шутку, но все равно признавался отдававшим себе отчет о последствиях. Еще одну ситуацию создавало совершение преступления, руководствуясь *luxuria* - стремлением к чему-то порочному (например, следуя привычной жадности или сладострастию, в которых был уличен с детских лет). Другим вариантом была *cupiditas*-жадность, страсть (например, 48 при воровстве) как своего рода преобладающая причина действий преступника, которая, однако, не понималась в качестве стремления к личному обогащению. Еще один подвид вины составляла *retulantia* - дерзость, нахальство, что могло считаться виновным мотивом преступного поведения при неподчинении военным властям, магистрату, общественному порядку. Все эти виды в равной мере были виной и на меру

ответственности практически не влияли. Состояние виновности подразумевало некоторые внутренние элементы, которые специально не квалифицировались, но наличие которых было необходимо существенным для обоснования уголовной ответственности. Уголовная вина означала (1) знание возможности последствий и всех фактических обстоятельств дела (не исключая и шалость), представление о возможных, даже и не желаемых персонально субъектом последствиях поступка (толкнул - упал, поджег - загорелось и т.д.) Для обоснования виновности (2) не обязательно было субъективное осознание противозаконности своего поступка; не подразумевалось, что нужно точное юридическое знание, что именно и в какой степени нарушается. Однако для особой категории преступлений - должностных - наличие осознания противоправности своего действия было обязательным элементом - без этого не могло идти речи о собственно должностном преступлении; это обстоятельство было связано с общим административным положением должностных лиц в римском публичном правопорядке: им вменялось в обязанность знать законы и пределы их требований, а малознание или незнание трактовалось как уклонение от публичных магистратских обязанностей. В другом отношении доказанное сознание противозаконности своего поступка свидетельствовало *ipso facto* о наличии *dolus* на преступление. В общей форме данный элемент вины выражался в знаменитом постулате римской юстиции *ignorantia legis neminem excusat*. Наконец, для виновности необходимо было (3) наличие вредной для общества или для других лиц направленности воли. Отсутствие этой «вредности» определялось общими принципами правопорядка: «никто не действует умышленно, если пользуется своим правом». Следовательно, попытка выйти за пределы признанных прав - равно в публично-правовом или частноправовом отношении - создает уголовно наказуемую ситуацию. Для уголовной ответственности этот критерий был особенно существенным при различении умысла как абстрактной воли или - «наклонности мыслей» (ненаказуемого) - (ср. «Один лишь умысел украсть никого не делает вором») от умысла-намерения (уже наказуемого), связанного с обдумыванием и подготовкой конкретного преступления. Последняя ситуация делала вполне доктринально и юридически обоснованным преследование чисто формальных заговоров (при государственных преступлениях, посягательствах на «оскорбление величества» государя или римского народа и т.п.) или других схожих по содержанию действий, пусть и не принесших реально материальных результатов. Признание наказуемой вредной направленности воли обусловило в римском уголовном праве наличие ряда ситуаций, когда уголовной реакции подлежали действия, не характеризующиеся безусловно наличием умысла в виде *dolus* или иных подвидов. Так, подлежали уголовной ответственности врач за неудачное врачевание (в этом усматривалось нарушение им своих обязанностей), лица, покушавшиеся на добрые нравы или интересы государства (святотатство, подделка монеты). В этих случаях ответственность образовывалась по принципу объективного вменения результатов, признаваемых законом и правом как преступные и опасные, вне зависимости от конкретных побудительных мотивов или даже при отсутствии таковых.

Общие начала частной правозащиты и судебного порядка. Внесудебная защита частных прав. В еще большей степени, нежели при посягательстве на публичный правопорядок, в случаях нарушений частных прав дело защиты от таких посягательств, в традиции римской юстиции, находилось в воле и в силах индивидуального гражданина и производилось только в порядке частного обвинения, т.е. возбуждаемого, формулируемого, поддерживаемого и доказываемого иска не иначе, как самим потерпевшим. Особое значение, которое римская юридическая традиция придавала индивидуальному праву

требовать охраны своих прав и интересов в личной и имущественной сферах, выразилось в том, что с самого начала своего формирования римское право не разделяло материальное содержание правовой нормы от способа ее правовой защиты. Более того, право на ту или другую вещь, на реализацию того или другого действия изначально подразумевало, что законом формулированы совершенно конкретные юридические гарантии и требования по поводу защиты этой вещи или этих действий. Должное правовое поведение индивида, как уже отмечалось, это было поведение в пределах своих прав. Выход за эти пределы создавал либо вполне безразличную для права ситуацию (когда не совершалось посягательства на интересы третьих лиц), либо ситуацию, сопряженную с посягательством на общественные или частные интересы. Общественный интерес гарантировался уголовно-правовой защитой, нарушение прав частных лиц требовало от них самостоятельных частных действий. Эти действия могли быть юридическими, или правовыми, и внеправовыми. Защиту нарушенных прав допускалось осуществлять в порядке самоуправства. Но для того, чтобы самоуправство было санкционировано, т.е. признано правом допустимым, чтобы оно было сочтено дозволенной самозащитой, оно должно было отвечать некоторым дополнительным требованиям. Прежде всего в порядке самозащиты можно было отражать только насильственное нарушение своих прав. Во-вторых, самозащита должна была направляться на защиту реальных, а не мнимых прав, признанных и охраняемых в юридическом порядке. В-третьих, самозащита должна была осуществляться только непосредственно потерпевшим субъектом (а не по его поручению, от его имени, наемником и т.д.). Презюмировалось, что для признания их самозащитой действия не могли быть превентивными, а только ответными, притом непосредственно в момент нарушения прав. В этих случаях ответное применение силы считалось дозволенным и их последствия - правовыми: *Vim vi repellere licet*. Восстановление нарушенных не в порядке насилия прав запрещалось. Не допускалось и самоуправное восстановление своих прав *post factum*. Можно было и признавалось допустимым применять силу для обеспечения последующей возможности восстановить свои права в законном судебном порядке (например, допускалось насильственное задержание должника, пытающегося скрыться). Если заинтересованное лицо самовольно и самоуправно пыталось отстоять свои права (вернуть долг, заставить исполнить обязательство и т.п.), то в любом случае оно лишалось этим самым последующих возможностей предъявить судебные требования по поводу своих прав, в ряде случаев лишалось прав на спорную вещь, а также могло в свою очередь понести штрафные санкции от другой стороны. Правовые, или юридические, действия по охране и восстановлению своих частных прав предполагали обращение к уполномоченной на рассмотрение таких споров инстанции, общественному или государственному суду (*judicium*). Заинтересованные лица выступали в особых ролях истца и ответчика, их действия в общей форме обозначались как право требовать (*agere*) и возражать (*negare*). Предполагались общие формы регламентации этих действий: так, истец должен был представить вполне конкретное требование не только со стороны права, но и в отношении фактических обстоятельств («Ищущий должен быть уверен в деле, ибо это в его власти - когда начинать спор...»), тогда как ответчику могло быть извинительно незнание фактических обстоятельств требования, и это незнание не служило поводом для проигрыша дела; бремя доказывания обоснованности требования лежало на истце - «отрицание не нужно доказывать».

Общие презумпции в частном судопроизводстве.

Переход к судебным, или правовым, формам защиты своего частного права был связан как бы взаимным согласием истца и ответчика относительно порядка и последствий этого обращения. В случае третейского гражданского суда это согласие всегда составляет индивидуальный акт; в случае обыкновенного, государственного или общественного суда это согласие предписывается санкционированными традицией и правом процессуальными формами. И в той, и в другой ситуации само рассмотрение дела, его оценка, тем более признание решения и последующей санкции требовали хотя бы условного взаимного согласия о принципах судопроизводства. Таким образом исторически сформировались некоторые общие презумпции процессуального права - своего рода аксиомы, молчаливо признававшиеся за неоспоримые в ходе судебного разбирательства, без которых правовое решение спора было бы невозможно. В итоге эти презумпции составили и некоторые общие черты процессуальной культуры, основанной римской юридической традицией. Судебное участие сторон и судоговорение исходило из требования подчинения авторитету судьи: «Добросовестность и честность судьи не подвергаются сомнению, но его знание права и фактов может оспариваться». Вынося решение, судья не обязан был давать им объяснения, тем более доказывать, почему он избрал тот или другой вариант исхода дела. В противном случае судья терял бы свое процессуальное положение и превращался в двойника-истца и двойника-ответчика в одном лице. Судоговорение должно подчиняться требованию реальности и экономности, спор должен находиться в сфере права (а не вопросов, например, о материальных свойствах вещи, проблем науки, культуры, техники и т.п.). Признавалось, что доказательства и обоснования должны быть направлены на обстоятельства дела с точки зрения права: «В вещах явных ошибается тот, кто прибегает к авторитету закона, ибо очевидные истины не подлежат доказыванию». Не следовало доказывать, что ночь - темное время суток, что долг следует возвращать и т.п. В отношении двойственности правовых предписаний следовало руководствоваться общепринятыми правилами: «основания для исключений должны быть доказаны» - тогда как применение нормы закона в качестве правила не подлежало обоснованию. Судебное рассмотрение и решение должно быть справедливым в отношении людей, т.е. граждан. Задача суда в том, чтобы не только установить обстоятельства дела, но и дать оценку им с точки зрения права, которое, в римской юриспруденции, было, в том числе наукой о добром и справедливом. «По делам, где намерения добрые, хотя бы вещи и потерпели, да будет постановление возможно более гибким». Все сомнения, неясности должны истолковываться возможно более благосклонно по отношению к тем, на кого предполагалось возлагать ответственность по делу. Судебная роль судьи должна быть ограничена содержанием требования. Судья - не властитель, не наставник, не представитель римского народа, не религиозный авторитет. В его задачи не входит восстанавливать вообще справедливость, вообще выяснять облик истца или ответчика, ход их жизни и т.п. Решение должно приниматься только в соответствии с заявлениями сторон и представленными доказательствами, вынесенное решение не может своим содержанием предписанием и предписанием превосходить требование. В последнем обстоятельстве заключалась одна из важных особенностей римского процессуального порядка: суд по частным искам был своего рода арбитром с ограниченным содержанием требования задачей. По тем или другим причинам истец мог заявить требование не в полном объеме, как-то следовало бы по обстоятельствам дела, но исследование всех обстоятельств не входило в задачу суда. Презюмировались определенные качества судьи, которые были критериями для отношения ко всем его процессуальным действиям: судья должен всегда иметь в виду справедливость

и ничего не постановлять по собственному усмотрению или желанию, но только по законам и по праву. Сомнения в этих качествах, которые бы ставили под сомнения процессуальные действия, должны быть доказаны и выражались только в праве отвода судьи, но не оспаривания одних его действий при согласии с другими. Судебное решение, вынесенное в итоге судебного разбирательства, предписывалось принимать за истину в отношении сути и обстоятельств дела. Это было важнейшей презумпцией, гарантирующей нормальный ход разбирательства: вряд ли могло быть серьезным отношение к процессуальной процедуре, к правому обоснованию, если изначально отношение сторон к постановлению было бы иным. Без такого признания разрушался бы ход правосудия, хотя это не исключало в дальнейшем оспаривания истинности решения с помощью дополнительных обоснований и доказательств в порядке пересмотра решения.

Иски

Цель занятия: усвоение студентами основных достижений римской юридической мысли в сфере защиты частных прав: понятийного аппарата, принципов и системы частного процесса.

Методические указания студентам:

В рамках данной темы следует акцентировать внимание на разработанных римскими юристами понятиях: иск (*actio*), истец, ответчик, предмет и основания иска и уяснить их практическую значимость. Кроме того, важно понимать различие между петиторной (исковой) и владельческой (интердиктной) защитой нарушенного частного права. Необходимо уяснить критерии и практическую значимость разграничения римскими юристами исков на вещные и обязательственные; гражданские и преторские; иски «строгого права» и иски «доброй совести».

Особенно важно понять сущность деления исков на вещные и обязательственные, поскольку оно во многом определяет систему частного права. Полезно будет разграничивать эти иски с точки зрения круга лиц, в отношении которых возможно их предъявление, а также с точки зрения возможного содержания предмета этих исков. Раскрывая суть конкуренции исков, важно определить понятие и причины этого явления, сформулировать основные правила, применявшиеся римскими юристами при возникновении конкуренции исков.

Вопросы:

1. Эволюция римского частного процесса.
2. Способы защиты частных прав.
3. Классификация исков.
4. Какими причинами объясняется вытеснение легисакционного процесса формулярным в судопроизводстве?
5. Какие правила применялись римскими юристами при возникновении конкуренции исков?
6. Кто обеспечивает явку ответчика в суд?
7. Возможно ли было прекращение дела до суда?
8. Как решается дело, если одна из сторон не явится в суд?
9. Почему запрещалось истцу применять силу для обеспечения явки свидетеля в суд?
10. Как исполнялось судебное решение относительно должника?

Процесс

Легисакционный процесс

Понятие и содержание.

Исторически первой развитой формой судопроизводства по частным искам в римской юстиции стал легисакционный процесс. Свое происхождение его наименование вело от исков строгого права, т.е. основанных исключительно на предписаниях закона (и прежде всего древнейших Законов XII Таблиц) - *legis actiones*. Соблюдение требований легисакционного процесса предполагало, что претензии заявителя-истца строго подзаконны и формальны, что иск не включает элементов аналогии и что речь будет идти только о предусмотренных законом последствиях, хотя бы они не представляли для истца преимущественного интереса. Этот элемент - узаконенности и правовой упрощенности - в более явном или скрытом виде присутствует в любом гражданском споре. Легисакционный процесс предполагал соблюдение некоторых общих судопроизводственных черт. Во-первых, для судебного действия, безусловно, требовалось личное присутствие истца и ответчика, любое препятствие к таковому не только прекращало ход разбирательства, но вообще исключало продолжение разбора дела. Во-вторых, обеспечение присутствия необходимых для разбирательства лиц, в первую очередь ответчика, было делом истца, судебная инстанция играла чисто пассивную роль. Истцу разрешалось принудительно приглашать ответчика в суд, вплоть до насильственного обеспечения явки (запрещалось «тащить в суд» насильственно гражданина, участвующего в религиозной церемонии, магистрата, жениха из свадебной процессии и т.п.). В-третьих, участие ответчика в разбирательстве должно было обеспечиваться поручительством третьих лиц (*vadimonium*), которые словесно или под материальный залог гарантировали явку ответчика на все стадии слушания дела и исполнение решения суда.

Виды легисакционного процесса.

В зависимости от способов действий заинтересованных лиц и содержания требований, а также возможных последствий исполнения судебного решения сложилось 5 конкретных видов легисакционного процесса. 1) Процесс-пари, или *legis actio sacramento*. Эта была наиболее общая усредненная форма процессуальных действий по любым узаконенным в своем содержании спорам. Стороны в строго формальных выражениях и торжественно высказывали свои претензии друг к другу и назначали залог, который должен был в частности свидетельствовать и серьезность судебного обращения. Формально суд решал вопрос о принадлежности залога, который символизировал предмет претензии: выигравший дело получал свой залог обратно. В виде процесса-пари могли рассматриваться как личные (из обязательственного права), так и вещные иски. Во втором случае требовалось представление и самой вещи налицо либо символическим куском (например, при споре об участке земли - кусок дерна и т.п.). Истец, держа в руках особую палку - *vindicta*, - утверждал свое право на вещь, ответчик со своей стороны говорил то же. При споре об обязательстве символическую роль играл предмет представленного залога. Вопрос и возражение были строго формальными: «По какому праву?» - «По моему!». Затем следовали определение залога, передача вещи на сохранение до решения суда, соглашение о свидетелях и т.п. Этим оканчивалась первая, судебно-властная стадия процесса. Затем стороны избирали непосредственно судью из третьих лиц (все вышеописанное шло перед лицом магистрата, как правило, претора), который и разбирал спор, основываясь на свободной оценке его существа, неформальном судоговорении и т.д. 2) Процесс «наложением руки», или *legis actio per manus injectionem*. Эта форма применялась только по некоторым конкретно предписанным законами искам из обязательств. Проведение

процесса и возбуждение дела в виде «наложения руки» было обусловлено предварительным оформлением обязательства в виде сделки-*пехум*, следствием чего было признание возможности наступления личной ответственности за долг (или, иначе, сделки самозаклада). Истец-кредитор должен был лично задержать ответчика, сопроводив действие произнесением предписанных правом слов: «Чтобы ты уплатил мне долг... или я накладываю руку». Далее, как предписывалось Законами XII Таблиц, должнику-ответчику давалась отсрочка в 30 дней, затем 60 дней своего рода «временно-обязанного состояния» под властью кредитора. Особенностью этого вида процесса было то, что сам ответчик не мог оспаривать долг - это должен был сделать за него другой, третье лицо - *vindex* (отстранив руку истца, *vindex* как бы принимал ответственность на себя, причем при выяснении неосновательности его вмешательства он присуждался к выплате долга в двойном размере). Как правило, это был родственник или патрон ответчика, а сам вид процесса был тесным образом связан с круговой общинно-родовой ответственностью. 3) Процесс посредством жертвы, или *legis actio per pignoris capionem*. Этот вид легисакционного процесса первоначально был связан только с обязательствами по купле-продаже животных для жертвоприношений, а затем в общей форме перешел на все претензии по этому договору в древнейшем праве. В случае неплатежа за переданную вещь истец, произнося определенные торжественные слова, самоуправно забирал вещь обратно (либо иную вещь, принадлежавшую должнику в качестве залога); сделать это предписывалось только в праздничный день. Последующие претензии и судоговорение проходили порядком, сходным процессу-пари. 4) Процесс «назначением судьи», или *legis actio per judicis postulationem*. В этом виде легисакционного процесса центральное место занимал обмен истца и ответчика торжественными процессуальными формулами, имевшими только косвенное отношение к сути их спора и, как правило, представлявшего вынужденное обращение к суду для закрепления тех или иных правомочий, прямо не предусмотренных правом и законами (как бы фиктивно применяя законные процессуальные средства). Истец должен был произнести слова: «Я утверждаю, что ты мне по твоему торжественному обещанию должен... и я спрашиваю: дашь или оспариваешь». Ответчик либо признавал иск, либо произносил отрицательные слова - и далее шло назначение судьи. Обыкновенно в этой форме проходили споры о разделе наследства, о разделе общей собственности и т.п. 5) Процесс «под условием», или *legis actio per conditionem*. Этот вид процесса был связан только с неопределенными исками и, по-видимому, при обязательствах вследствие кражи. Требование истца заявлялось аналогично предыдущему виду легисакционного процесса, ответное возражение ответчика предполагало отсрочку, а далее процедуру, сходную с последствиями судоговорения после *некума*. Характерной особенностью всех видов легисакционного процесса было подразделение судебной процедуры на две стадии: так называемое «возведение к праву» (*in jure*) и «обращение к правосудию» (*in iudicio*). Первая стадия была собственно провозглашением частной претензии перед законным магистратом в специально предназначенном месте. (Специальное место на римском форуме классической эпохи, то, где были выставлены Законы XII Таблиц, где стояло курульное кресло и т.д. и имело официальное наименование *in jure*, «под правом».) Вторая стадия была менее формальным собственно разбором дела по существу. В процедурах, разрешенных в ходе первой стадии, значителен был элемент самоуправления. Два вида легисакционного процесса - посредством наложения руки и посредством животного - были, на деле, чистым произволом, и единственное, что придавало им характер не разбоя или грабежа, - это произнесение

торжественных слов и, по-видимому, предполагаемое присутствие притом свидетелей. Первая стадия, вернее ее рождение, традиционно была связана с судом понтификов, т.е. религиозным по смыслу, поэтому сохранение в процедуре торжественного начала было весьма существенным. Для последующего развития процесса легисакционные виды и формы важны тем, что в них сложилось подразделение на вчинение иска, сопровождавшееся его формальным признанием со стороны управомоченной судебной власти, и на собственно судоговорение, которое пока никак не регламентировалось.

Формулярный процесс и преторская юстиция

Происхождение и смысл формулярного процесса.

Возникновение новой судебной процедуры - формулярного процесса - связывается с историческим перерождением исходных видов легисакционного судопроизводства. Ввиду большей гибкости на первый план по общеупотребительности стали постепенно выходить виды, связанные со свободным назначением судьи. Легисакционное судоговорение становилось по преимуществу обрядовой стороной, а собственно установление судебной истины и разрешение споров осуществлялось в иных, не строго предписанных законами условиях. Законодательством II-I вв. до н.э. было, наконец, прямо установлено преимущество новых форм судебного разбирательства, основанных на активной роли преторской юстиции. Смысл формулярного процесса (*actiones per formulas*) заключался в том, что юридический предмет спора формулировала не сторона, заявлявшая искомое требование, а претор. Истец и ответчик излагали дело перед магистратом в любых выражениях, принимая во внимание, прежде всего свой действительный интерес и обстоятельства реальные, а не то, что предполагалось по аналогичному случаю требованиями древнего права, как-то было ранее. Претор уяснял юридическую сущность спора (т.е. играл одновременно роль и юрисконсульта, и своего рода представителя высшего правового надзора) и излагал эту сущность в специальной записке, адресованной судье - *formula*. Предписания формулы не были прямо связаны с требованиями закона по поводу дела и только подразумевались в ней, а, по сути, она представляла воплощение собственного преторского правотворчества, на которое они были уполномочены объемом своей власти. Формулы были типическими, - например, «Если человек Стих по праву квиритов есть Авла Агерия, то приговори Нумерия Негидия, если нет, оправдай». (Примеры, формул, присутствовавшие в римской правовой литературе, использовали типовые имена, производные от *agere* и *negare*.) В отличие от древнего права и от формальных предписаний закона судопроизводство по формуле предусматривало альтернативность исхода дела по одному иску, т.е. было и более экономным, и более гибким. Формула поступала к судье, который вел судопроизводство по-прежнему в свободной манере, как и было на стадии *in iudicio*. Формулы не были совершенно произвольными, а отражали практику преторской юстиции. Единожды предоставив возможность защитить право по новым основаниям, в последующем претор не мог отказать в принятии аналогичного иска (т.е. это был своего рода обязательный прецедент). Но закрепление новых формул было очень сложным. И здесь римская юстиция далеко не отошла от прежнего формализма.

Содержание и построение формулы.

Составление формулы - юридического предписания для судьи - было целью первой стадии процесса при формулярном производстве дела по частным искам и основанием судоговорения во второй стадии. Формула начиналась наименованием судьи, которому предстояло рассматривать дело в дальнейшем. То есть властные функции претора здесь

проявлялись более значительно, поскольку этим установлением пресекалась возможность свободного выбора судьи в дальнейшем. Затем в ее содержании предполагались некоторые определенные по характеру части: 1) *intentio* - изложение исковой претензии в возможно более упрощенном виде, но с обязательным наименованием истца и ответчика, поручителей (если такие были); эта часть формулы должна была также заключать и формулирование собственно объекта спора и характера оспариваемого правомочия; 2) *condemnatio* - поручение судье, где ему предписывались варианты его процессуальных решений в общем виде; 3) *demonstratio* - краткое перечисление фактов и обстоятельств дела, если предметом спора были претензии по поводу действий, происшедших в разное время, порождавших разные по своей юридической сути правомочия, и т.п.; эта часть формулы была факультативной и предпосылалась *intentio*. Еще одной, также факультативной частью формулы была 4) *adjudicatio* - поручение, которая заключала либо первую, либо вторую часть и содержала предписание передать определенную вещь, а за нее уплатить; это было особенно важно, если спор касался и третьих заинтересованных лиц (например, при куплепродаже краденой вещи, при споре о наследстве и т.д.). Безусловно, обязательной частью формулы была только *intentio*; иногда обращение к суду и было направлено только на установление юридического его существования, т.е. признания правомочия на основании факта. По своему построению и внутреннему содержанию различные части формулы могли быть разных типов в зависимости от претензий истца и от направленности преторского предписания. 55 По содержанию *intentia* могли быть вещными и личными (в первом случае спор шел о вещных правах, во втором - об обязательственных отношениях), строгого права и доброй совести (первые в точности следовали ранее установленным требованиям по этому случаю и ссылались на соответствующие нормы, вторые содержали свободное истолкование, ссылаясь на интересы «оборота», справедливости, порядочности и т.п.), определенными и неопределенными (идет ли речь о конкретной вещи или сделке в известном объеме претензий, либо когда общая сумма претензий истца еще должна была быть выяснена в ходе разбирательства). По типам эти варианты следовали классификации исков и были неразрывны с регулированием форм этих процессуальных средств. Различными могли быть и *condemnatio*. Определенное поручение заключалось в точном следовании судьи указанию претора о размере выплаты, которую следовало присудить, либо, напротив, в которой следовало отказать по обстоятельствам дела. Неопределенным поручение считалось тогда, когда, по общему указанию претора, судье еще предстояло установить точный размер предмета обязательственного спора либо оценить имущество, но сам факт наличия этой суммы в споре полагался установленным. Наконец, поручение могло быть примерным (*cum taxania*), когда претор устанавливал судье высший (или низший) предел взыскания, которое ему следовало наложить по разбору всех обстоятельств спора. Формула могла содержать и специальные добавочные элементы. Самым важным из таких была исключаящая оговорка (*exceptio*). Посредством признанной правомерным процессуальным средством (сформулированным по требованию уже не истца, а ответчика) эксцепции ответчик, признавая требование истца в принципе обоснованным, выражал несогласие с иском либо по мотивам его завышенности, либо по мотиву его несправедливости и т.п. В эксцепции ответчик, как правило, указывал на дополнительные условия, которыми сделка было обставлена при ее заключении, ссылаясь на заблуждение или обман, которые подвинули его на ее заключение (хотя в принципе оспорить сделку по формальным основаниям не мог), оговаривал наличие отсрочки при выплате по обязательству и т.п. Эксцепция была важной частью *intentio* или *demonstratio*, в силу

принадлежности этим разделам формулы ее содержание не могло быть игнорируемо при судоговорении. Эсцепции были не произвольными, а должны были точно соответствовать тому, что закрепилось в практике. Ранее других установилось право ссылаться на недобросовестность исца при заключении сделки (*exertio doli*), на запрет закона или претора и т.д. Возражение пусть и субъективно обоснованное, но не принятое правовой практикой, в формулу не включалось. Другим добавочным элементом была *praescriptio* - предписание. Обычно она располагалась перед *intentio* и была как бы отрицательным условием, ограничивающим предмет спора при выяснении некоторых предварительных обстоятельств; если эти обстоятельства выяснялись в пользу ответчика, судоговорение прекращалось вообще, если в пользу истца - то действовали те части формулы, которыми исковому требованию придавалось строго ограниченное значение. Наконец, формула могла содержать оговорку о произвольном решении спора. Согласно этой оговорке, например, могло предлагаться, что если ответчик вернет вещь, служащую предметом спора, то этим будет оправдан, если же упрямствует, то оценка вещи может быть предоставлена истцу, не связанному в этом отношении ничем, и т.п. Наличие строго определенных составных частей формулы как выражения существа дела, различные оговорки, допускаявшиеся в формулу по строго подзаконным основаниям, обязательность ряда уточнений свидетельствует, что формальные начала были достаточно весомыми и в ходе формулярного процесса.

Общий ход формулярного процесса.

Как и легисакционный процесс, формулярное судопроизводство считалось сохраняющим нормальный порядок частного суда (*ordo iudiciorum privatorum*). Сохранялось и типичное для предыдущего процесса деление на две стадии - *in iure* и *in iudicio*. Основным органом юстиции при формулярном процессе был претор, в провинциальных общинах муниципиях - магистраты (по двое). Истец и ответчик являлись лично к претору или к магистратам. Вместо насильственного привода в обыкновение был введен штраф на неявившегося. Процесс на всех его стадиях истец и ответчик вели лично, но уже допускались и представители. По признании иска истец получал дополнительный признаваемый иск об исполнении постановленного решения. Если *intentio* была неопределенной, то назначался еще особый судья для выяснения количественной стороны претензии либо установления денежной суммы, лежащей в основе иска. Если этих особых условий не было, то следовала формулировка заявления в стадии *in iure*; могли быть предложены встречные вопросы ответчика и т.п. После присяги сторон эта стадия завершалась. Составление формулы, в котором участвовали лично или через представителей истец и ответчик, становилось, таким образом, своего рода договором сторон относительно содержания претензии и содержания возможного взыскания; в принципе, формулярный процесс допускал тем самым и упрощение спора в интересах обеих сторон, возможность найти меру полюбовного соглашения в рамках судоговорения. Из этого общего значения формулы и смысла первой стадии вытекались некоторые всеобщие требования к судопроизводству по частным искам, характерные и для всего последующего судебного процесса. Во-первых, отрицалась возможность повторного иска по тому же делу с теми же или сходными требованиями - *ne bis de eadem re sit actio*. Во-вторых, составляя формулу, стороны как бы оформляли новое правоотношение между ними, которым до некоторой степени обязывались друг перед другом и за отступления от которого терпели и процессуальные ограничения, и иные неблагоприятные последствия. В-третьих, записанное при составлении формулы полагалось, как неизменное на всем последующем

ходе процесса или судебного разбирательства, ни истец, ни ответчик не могли приводить иных доводов, иначе представлять фактические или юридические обстоятельства дела. Вторая стадия процесса - *in iudicio* - находилась в руках профессиональных судей (как правило, коллегии судей). Рассмотрение дела должно было произойти не позднее 18 месяцев после составления формулы. Стороны выступали перед судьей второй стадии процесса в абсолютно равноправном положении, пользовались равной свободой в освещении обстоятельств дела, равным правом отрицать и доказывать. Судья считался как бы творцом нового правоотношения между сторонами, следуя первоначальному предписанию формулы, закреплял ее предписания конкретным судебным постановлением, выступая в роли судьи-арбитра (*judices arbitri*): *Jus facit inter pares*. Исполнение судебного решения стало представлять специальную дополнительную стадию в общем ходе судопроизводства. Для добровольного исполнения судебного постановления сторонам давалось 30 дней. Принудительное исполнение судебного решения происходило в виде специально регламентированных процедур - *executio*. Исполнение могло быть направлено против личности должника (например, отпущение раба на свободу, выдача вора головой потерпевшему и т.п.) или против имущества его. В последнем случае *executio* принимала специальный характер, когда исполнение касалось какой-то определенной вещи (безразлично: была ли эта вещь предметом спора, залога или объектом взыскания); или универсальный характер, когда исполнение направлялось на все имущество должника в полном объеме. В этой последней ситуации универсальное исполнение могло принимать особый характер конкурса по отношению ко всем имуществам и имущественным правам должника. Детальная регламентация порядка проведения конкурсного исполнения относится уже к самым поздним временам рецепированного римского права.

Претор в частном судопроизводстве.

Переход к формулярному процессу при рассмотрении исков частного права объективно вывел претора на первый план судопроизводства и связанного с ним правотворчества. Именно за ним было при этом порядке решающее слово в понимании, толковании, применении норм закона и права. В известном смысле только с формулярным процессом было связано развитие такого источника римского права, как *jus honorarium*, или *jus praetorium*. При легисакционном процессе, при строго подзаконном понимании существа исковых требований и возможных истребуемых взысканий претор, по сути, не мог изменить или остановить процесс, и от него только зависело санкционировать свою властью судебное разбирательство. В этом отношении, первоначально роль претора была отчасти пассивной: он мог корректировать процедуру судебного разбирательства только с помощью точных предписаний закона, и где закон молчал, там был бессилён и претор. При формулярном процессе претор занял уже центральное место. Он мог вообще отказаться составить формулу по тем или иным общеправовым обстоятельствам, а тем самым сделать гражданское право практически ничтожным, мог, напротив, дать иск по основаниям, прямо не предусмотренным законом или правовой традицией, прибегая к соображениям справедливости, целесообразности, необходимости соблюдать интересы народа и государства и т.п. («Претор помогает людям, которые ошиблись или были обмануты».) Претор мог, наконец, прибегнуть к специфическим средствам чисто преторской защиты права, опираясь не столько на судебную-правовую, сколько на административную сторону своей публичной власти.

Эта новая роль претора имела свои как положительные, так и отрицательные стороны в отношении правовой обоснованности судебного процесса в целом. Возможность делать

цивильное право фактически ничтожным путем новоизложенной формулы вполне объективно могла приводить к злоупотреблениям субъективного свойства. Тому же вполне могло послужить избыточное понимание превалирования интересов справедливости момента над нормой права, пусть и древнего. Однако положительное значение преторской юстиции было неизмеримо большим. Оценка обстоятельств дела с точки зрения справедливости была ранее всего отказом от строгого формализма старого права, оторванного от меняющихся обстоятельств жизни. Одним из путей преодоления такого формализма стала практика отказа или отложения иска по причинам чисто процессуального свойства *denegatio*. По отпадении препятствующих обстоятельств (достижения истцом требуемой возрастной или семейной самостоятельности, возбуждения дела надлежащим субъектом) иск мог быть повторен или возбужден заново, тогда как ранее легисакционный процесс изначально погашал и материальное требование по обстоятельствам чисто процессуальным. В основание судебного требования претор мог положить фактическое положение дел, а не их переосмысление с точки зрения права (*formula in factum conceptae*); будучи изложенным, в формуле, это фактическое положение дел становилось для судьи правовыми границами рассмотрения спора. Наконец, формула могла быть составлена с т.н. фиктивным элементом, который вводился в изложение существа дела и правовую оценку спора. Это было наиболее важное изобретение преторской юстиции, которое позволяло предельно распространительно толковать нормы права и закона, не отказываясь от них формально, а тем самым и придавать совершенно новым по содержанию правоотношению и спорам вполне законное значение. Сложился также новый круг специфически преторских способов защиты прав по поводу частных жалоб, предварявших или сопровождавших предполагаемое исковое заявление. Претор мог лично рассмотреть фактические обстоятельства спора, который послужил поводом к обращению. Если дело касалось нарушения вещных прав, он мог, опираясь на полномочия *imperium*, сделать специальное и конкретно адресованное распоряжение (*interdictum*) о запрещении тех или иных действий до рассмотрения дела в законном процессуальном порядке либо вообще запрещении действий без специального рассмотрения. Интердикты были нескольких разновидностей: а) с приказанием восстановить владение обратившегося за приказом лица в отношении той или иной вещи, вышедшей неправомерно из его обладания; б) с приказанием предъявить вещь, которая служила предметом спора, либо которой само существование должно было обусловить продолжение или отсутствие судебного разбирательства; в) с приказанием запретить насилие в отношении личности либо прав обратившегося за преторской защитой лица; г) специальный владельческий интердикт, которым закреплялось специальное вещное право - «право обладания» - в качестве временного заместителя полноценного права собственности в отношении вещей, переход которых требовал некоторых дополнительных формальностей или обстоятельств по гражданскому праву. Другими средствами преторской защиты было фиктивное оформление торжественных обещаний - *stipulationes* - от участвующих в деле сторон, которые как бы независимо от юридического содержания спора создавали основу для взаимных связывающих действий или обязательств, как правило, чисто личного характера. Из этого преторского действия сформировалась возможность в будущем для судебного рассмотрения исков и требований не материального свойства - о моральном вреде и т.п. Хотя в практике римской юриспруденции были случаи, когда в этом виде решались споры абсолютно неюридического содержания: например, два полководца спорили о том, кто сыграл главную роль в победе римских легионов в известном сражении. Специфически преторским средством внесудебного поддержания

правового состояния был ввод во владение имуществом от имени власти магистрата, который как бы заменял соответствующие неопределенные иски (как правило, по поводу наследства, присужденного имущества и т.п.). В особо исключительных случаях, когда невозможно было дать защиту в рамках права (сделка была оформлена в соответствии со всеми требованиями закона и т.п.), но содержание требования было признано справедливым, претор прибегал к реституции (*restitutio in integrum*) - полному восстановлению того положения, которое было характерно для сторон по поводу интересовавшей их сделки до ее заключения (например, в отношении сделок, заключенных несовершеннолетними, сделок, заключенных под влиянием обмана, насилия и т.п.). Естественно, что реституции предшествовало предварительное выяснение фактических обстоятельств дела; таким образом, она была как бы заменителем второй стадии процесса, основываясь уже только на преторских полномочиях.

Презумпции и фикции преторского права.

В своем правотворчестве претор стал широко использовать принципиально новые категории толкования права - презумпции и фикции. Наряду с собственно юридической нормой эти категории создавали новую юридическую культуру, реализовавшуюся в рамках формулярного процесса. Презумпции представляли правовые предположения, характеризующие на основании предварительно выясненных фактов другие, не строго доказанные, а только предполагаемые. Презумпция играла рационализирующую роль в процессе, поскольку освобождала от необходимости предварительно доказывать все, даже мельчайшие взаимосвязи фактов и правоотношений. Вместе с тем презумпция не была неоспоримой; в большинстве случаев допускалось, что в ходе процесса презумпции могут быть доказательно опровергнуты, но это опровержение представляет специальную задачу для заинтересованной стороны. Так, например, презюмировалось, что все имущество жены (в сомнительных или вообще не основанных на юридических доказательствах случаях) приобретено ею за счет супруга; эта презумпция вытекала из общих принципов римского брачно-семейного права. Но заинтересованная сторона имела право доказать обратное - в отношении конкретных имуществ и конкретных прав. Фикции представляли постулирование несуществующего как бы существующим при помощи приемов аналогического истолкования права. В отличие от презумпций фикции всегда были неопровержимы. Тем самым они создавали в преторской юстиции новые правовые последствия. Фикции не были идеальным орудием правотворчества, они были скорее вынужденным приемом в силу невозможности отказаться от формализма старых законов и вообще от привязанности процессуальных средств к точным и завершенным нормам неразвитого права. Создание фикций было подчинено принципу справедливости в праве, поэтому с их помощью - при соблюдении прочих законных условий - оформлялось неформальное наследование, неформальное закрепление вещных прав. Фикции использовались в нескольких наиболее типичных случаях. Во-первых, для защиты признанных справедливыми требований со стороны сословие или граждански неполноправных лиц (например, иностранцев), которые путем фиктивного допущения приравнивались к полноправным римским гражданам и тем самым могли полноценно заявить о своих имущественных претензиях. Во-вторых, для защиты требований, вытекавших из совершенно новых ситуаций, не предусмотренных прежними формальными легисакционными процедурами - в этом случае торжественные формулы, которыми давалось право на иск, видоизменялись применительно к новым обстоятельствам. В-третьих, для защиты требований, вообще признаваемых только на основании преторского

права и не находивших себе ранее исков в рамках традиционных правовых норм. Судье оставалось только установить соответствие обстоятельств дела и предъявленных требований предписаниям преторской формулы, заключавшей такую фикцию, и вынести решение. IV.5. Когниционный процесс Формулярное судопроизводство было объективно переходным типом процесса и потому исторически недолговечным. В самих своих принципах оно предусматривало появление новых начал: разделение на две стадии с преимущественными полномочиями претора в юридической формулировке спора вызывало обоснованное недоверие к судье «второй стадии», а при отсутствии права на обжалование судебных решений - недоверие к вообще возможностям судебной процедуры. Кроме этого, как уже отмечалось, в ряде случаев ищущая сторона могла прибегнуть не к судебным, а к административным способам защиты прав, применявшимся властью претора. С изменением вообще административной системы, с установлением бюрократически соподчиненной иерархии, в том числе и ведомств юстиции, характерных для монархических порядков, сложились условия для разбора частных исков в нетрадиционном порядке. Собственной высшей властью государь стал предоставлять право гражданского суда любому магистрату - вне зависимости от полномочий *imperium*. Это право (*jus cognitionis*) считалось как бы делегированием полномочий, поэтому суд шел от имени верховной власти. Одновременно магистраты получали и возможность решать дела вне традиционной процедуры (*extra ordinem judiciorum privatorum*).

В новом процессе отсутствовало столь важное для прежних видов разделение на две стадии. Вызов в суд и судебное рассмотрение дела осуществлялись уже при значимом участии государственной власти в лице ее чиновников или судей. Жалоба истца подавалась в судебное место согласно установленной подсудности; она заносилась в протокол и затем сообщалась ответчику. Если стороны зафиксировали дополнительными действиями свои намерения оспаривать заявление и вести спор по делу, то назначалось судоговорение по выясненному таким образом предмету. Явка сторон в суд не была уже безусловным требованием, широкое развитие получило представительство; возможно, было рассмотрение дела и при неявке одной из сторон. Судья разбирал дело по существу, оценивал его с точки зрения права и выносил постановление-приговор (*decretum*). Приговор по частным искам мог предусматривать исполнение в денежной форме или в натуре - причем безразлично к тому, что конкретно по этому поводу предусматривала норма закона. На приговор допускалась *appellatio* - обжалование, которое подавалось по иерархической подчиненности: обычно начальнику провинции, города и т.п. Исполнение приговора также уже не требовало специальных дополнительных исков или процессуальных действий, а производилось «вооруженной рукой». В связи с утверждением экстраординарного порядка рассмотрения дел при судах стали вводиться и должности судебных исполнителей, тесно связанных с административными или полицейскими властями территории. Экстраординарное судопроизводство характеризовалось принципиально новыми процессуальными чертами. Во-первых, для него был в наибольшей мере характерен принцип состязательности; суд сам не собирал фактических данных по делу, а выступал в роли принудительного посредника. Во-вторых, судопроизводство становилось все более и более закрытым, с ограниченной публичностью судоговорения - вплоть до того, что рассмотрение дел стало проходить в административных закрытых помещениях. В-третьих, превалировать стало письменное ведение и закрепление основных судебных процедур; составление судейских протоколов стало представлять новый своеобразный элемент судопроизводственных действий, важный для соблюдения интересов сторон. Наконец,

экстраординарное производство стало предусматривать обязательные судебные пошлины - на покрытие канцелярских расходов, на досудебную подготовку дела и т.п., а в итоге вообще за участие государственного суда в разборе частного дела. Ответвлением экстраординарного судопроизводства было т.н. либеллярное рассмотрение частных исков - полностью письменным порядком (откуда и наименование) и в завершено-канцелярской форме. Исковое прошение подавалось письменно, суд проверял формальное соответствие жалобы требованиям закона и с посылным пересылал копию заявления ответчику. Возражения ответчика представлялись также в суд в письменном виде. Допускался еще один обмен письменными возражениями между истцом и ответчиком. Разбор дела осуществлялся по-прежнему и сводился, по сути, только к проверке достоверности ранее изложенного на бумаге. При определенных обстоятельствах такое рассмотрение дела вообще могло произойти и без участия истца и ответчика непосредственно (либо с участием их поверенных). Приговор и судебное исполнение были аналогичны экстраординарному общему процессу. Правда, такое чисто либеллярное рассмотрение дел допускалось только в малозначительных исках, как правило, требующих только однозначного решения о судебном исполнении или отказе в нем, а не выяснения юридической сущности спора, сложных обстоятельств дела и т.д. Когниционный и либеллярный виды процесса классической эпохи стали главными формами, повлиявшими на характер судопроизводства и в эпоху рецепции римского права.

Субъекты частного права: статус лиц

Цель занятия: сформировать понимание нормативных категорий, фиксирующих фактические и юридические особенности различных лиц в определении объема их правомочий в сфере частного права.

Методические указания студентам:

Необходимо выделить характер и сущность различий правового положения различных категорий населения римского государства, показать обусловленность этих различий объективными условиями жизни древнеримского общества.

Характеризуя правовое положение рабов, следует акцентировать внимание на способах вовлечения их в гражданский оборот: институты рабского пекулия и рабов-приказчиков. Характеризуя правовое положение либертинов, целесообразно раскрыть характер юридической регламентации их отношений с патроном. Рассматривая конструкцию юридического лица, продуктивно провести сопоставление признаков современного юридического лица с суждениями римских юристов, касающихся основных функций юридического лица: оформления коллективного интереса участников, объединения имущества, ограничение предпринимательского риска и управления общим имуществом.

Вопросы:

1. Основные категории учения о лицах: статус, правоспособность, дееспособность. Их соотношение между собой и практическое значение.
2. Различия в правовом положении римских граждан, латинов и перегринов.
3. Правовое положение рабов, либертинов и колонов.
4. Представления римских юристов о категории «юридическое лицо».
5. Из каких элементов состояла полная правоспособность римских граждан?
6. Назовите основания приобретения римского гражданства в эпоху Законов XII таблиц?
7. Каким образом отражены понятия опеки и попечительства в Законах XII таблиц?

8. Как регулируются Законами XII таблиц отношения патрона и вольноотпущенника?
9. Укажите категории лиц, ограниченных в дееспособности по Законам XII таблиц.
10. В чем выражались особенности правоспособности и дееспособности женщин в Древнем Риме?
11. Назовите источники рабства в раннереспубликанском Риме.
12. Покажите изменения правового статуса рабов в эпоху Римской республики.
13. Каковы условия учреждения коллегий как юридических лиц по Законам XII таблиц?
14. Чем отличались корпорации и товарищества по римскому праву?

Семейное и наследственное право.

Цель занятия: знакомство с основными институтами и принципами римского семейного права.

Методические указания студентам:

Необходимо проанализировать причины того, почему римский брак, в отличие от современного, являлся не юридическим отношением сторон, а вопросом факта совместной жизни мужчины и женщины. В этой связи необходимо раскрыть юридическое значение основных элементов римского брака в классическом римском праве: сожительства (*coniunctio, individuae vitae consuetudo*) и брачного намерения (*affectio maritalis*).

Личные и имущественные права супругов полезнее рассматривать в рамках общей эволюции римского семейного права: перехода от агнатского к когнатскому родству и соответствующей этому сменой формы брака *cum manu* на брак *sine manu*.

Требуется понимание юридического существа института опеки (*tutela*) и его разновидности – попечительства (*cura, curatio*), посредством которых осуществляется «включение» в гражданский оборот лиц, которые в силу естественно-физических или социальных качеств не могут в полной мере осознавать свой собственный интерес. Важно понимать различие двух институтов с точки зрения круга лиц, чьи интересы они призваны защищать, а также с точки зрения содержания имущественных прав, опекаемых и подопечных.

Вопросы:

1. Охарактеризуйте правовой статус домовладыки.
2. В чем состояли причины преобладания в классический период римского права формального брака?
3. В чем сущность трех ночей по Законам XII таблиц?
4. Каковы имущественные предпосылки власти мужа в римской семье?
5. Какова роль институтов приданого и дарения в имущественных отношениях супругов?
6. Назовите основания прекращения брака в эпоху классического и постклассического римского права.
7. Назовите юридические основания узаконения и усыновления.
8. В чем состояли основания прекращения отцовской власти.
9. Каковы причины постепенного расширения имущественных прав подвластных детей?
10. По каким причинам допускалась добровольная продажа подвластных детей в рабство?

Цель занятия: изучение достижений римской юридической мысли в сфере наследственного права, изучение его основных принципов и институтов, действующих по настоящее время в большинстве цивилизованных стран мира.

Методические указания студентам:

Важно составить представление об основных принципах римского наследственного права: наследование по закону и наследование по завещанию, принцип универсального и принцип сингулярного правопреемства и их соотношение между собой.

Следует остановиться на основных этапах развития римского наследования по завещанию: от публичных завещаний перед войском и куриальным собранием в древний период, через устные формы завещаний посредством меди и весов в предклассический и классический период, к письменным формам завещаний в юстиниановском праве.

Рекомендуется провести анализ причин, повлекших замену наследования по закону на основе Законов XII Таблиц наследованием на основании преторского эдикта (*bonorum possessio intestati*).

Требуется понимание юридической природы легатов и фидеикомиссов как случаев сингулярного правопреемства, призванных надежно обеспечить имущественные и неимущественные интересы наследодателя. При этом важно разграничивать эти институты по способу и моменту установления, взаимосвязи с видами наследования, по их предмету и законодательным ограничениям.

Вопросы:

1. Чем можно объяснить, что в древнейший период римского государства преобладало наследование по закону, а не по завещанию?
2. Какое родство - агнатическое или когнатическое - доминировало в регулировании наследственных отношений по закону в эпоху классического римского права?
3. Как определялся размер наследственной доли для каждого из законных наследников?
4. Что означает право представления в наследовании по закону?
5. Назовите основные условия действительности завещания в римском праве.
6. Как определялся размер наследственной доли в завещании?
7. В чем сущность правила обязательной доли в наследовании по завещанию?
8. Какое преемство - универсальное или сингулярное - создает легат?
9. На каком основании наследники делились на обязательных и добровольных?
10. Что такое лежачее наследство и выморочное наследство?

Вещное право

Цель занятия: ознакомление студентов с разработанной римской юридической мыслью системой понятий, образующих вещное право.

Методические указания студентам:

Важно разграничивать понятие вещи в естественно-природном смысле, понятие вещи как объекта частных прав, а также общеправовое понятие вещи. Необходимо рассмотреть юридическую конструкцию каждого из шести вещных прав: собственности, владения, сервитутов, залогового права, эфитевзиса и суперфиция, четко представлять себе их сходство и различие.

Особое внимание следует уделить конструкции права собственности как основного вещного права, его содержания, случаев ограничения права собственности, четко представлять основания возникновения данного исключительного права, а также основные иски и неисковые способы защиты данного права.

Требуется сформировать четкое представление о понятии и признаках реальных (земельных) сервитутов, знания о содержании четырех личных сервитутов (узуфрукт, узус, право проживания, право на труд чужого раба или животного). Необходимо изучить существо залогового и закладного права, основания его возникновения и прекращения, права залогодателя и залогодержателя по отношению друг к другу и к третьим лицам, а так же выработанные римской юриспруденцией правила, касающиеся случая стечения прав нескольких залогодержателей.

Кроме того, необходимо уяснить исторические причины жизни римского общества, повлекшие необходимость разработки данных вещных прав, раскрыть понятие и содержание каждого из этих вещных прав, способы их защиты и основания прекращения.

Вопросы:

1. Какие формы собственности существовали в Древнем Риме в эпоху Законов XII таблиц?
2. Назовите полномочия собственника на вещь в классическую эпоху римского права.
3. Объясните происхождение термина «манципированная вещь».
4. В чем состояло практическое значение деления вещей на манципируемые и неманципируемые?
5. Каким сроком определялась давность владения Законами XII таблиц в отношении недвижимых и движимых вещей?
6. Каков порядок проведения «уступки на суде» как формы отчуждения вещи?
7. Почему традиция вытеснила манципацию в практике отчуждения вещи?
8. О каком виде иска идет речь в 8-й статье VI-й таблицы Законов XII Таблиц?
9. На основании каких норм римского права Законами XII Таблиц разрешалось собирать желуди, падающие с соседнего участка?
10. Какое практическое значение в римском праве имело различие вещей, определяемых родовыми и индивидуальными признаками?
11. Объясните происхождение бонитарной собственности.
12. Почему невозможно одновременное владение одной и той же вещью двумя или несколькими лицами?

Обязательственное право

Разбито на два семинарских занятия: обязательственное право и отдельные виды обязательств

Цель занятия: сформировать у студентов твердое представление о месте и значении обязательственного права в системе частного римского права.

Методические указания студентам:

Необходимо проследить эволюцию римского обязательственного права: от древнейшего периода, когда обязательствами считались лишь отдельные, прямо указанные в законе и обычном праве отношения (пехит, деликты), до постклассического периода, когда римская юридическая мысль сформулировала абстрактное понятие обязательства (obligatio), увидела в обязательстве симметрично-диспозитивный характер связи должника и кредитора.

Следует обратить внимание на понятие надлежащее исполнение обязательств, после которого любое обязательство автоматически, в силу самого права, прекращается, пресекая при этом всякую возможность для участвовавших в нем лиц предъявлять друг другу

требования. Далее необходимо раскрыть существо таких способов прекращения гражданских и преторских обязательств, как: новация (novatio), смерть стороны, конфузия (confusio), прощение долга (acceptilatio), невозможность исполнения в силу непредвиденного случая (casus), зачет (compensatio), соглашение о неистребовании долга (pactum de non petendo) и др.

Требуется раскрытия понятия и существа созданных римскими юристами таких способов обеспечения обязательств, как: неустойка (stipulatio poenae), задаток (arra), поручительство (adpromissio), залоговое (закладное право).

Предполагается уяснение категорий, используемых римскими юристами при разрешении споров, связанных с неисполнением либо ненадлежащим исполнением договорных и деликтных обязательств: категория вины (в виде dolus, culpa lata, culpa levis, custodia); просрочка (mora); интерес; ущерб.

Вопросы:

1. Как римские юристы определяли обязательство?
2. Каковы основания возникновения обязательств, изложенные в «Институциях» Гая?
3. По какому принципу классифицировал договоры Гай?
4. Назовите основные условия действительности договоров в римском праве.
5. Какие части договора считаются основными, а какие побочными?
6. Что означает деление договоров на каузальные и абстрактные?
7. Допускало ли римское право учет интересов третьего лица при заключении договора?
8. Укажите формы замены лиц в обязательстве, принятые в римском праве.
9. В каких случаях допустимы долевая и солидарная ответственность в обязательстве с несколькими кредиторами или должниками?
10. Покажите эволюцию понятия «ответственность должника за неисполнение обязательства» в римском праве со времен Законов XII Таблиц до эпохи «Институций» Гая.
11. Каким образом римские юристы различали понятия легкой неосторожности и грубой небрежности?
12. Из каких элементов в римском праве слагалось понятие ущерба?

Отдельные виды обязательств

Цель занятия: ознакомление студентов с историей эволюции договорного права древнего Рима, его местом в системе обязательственного права.

Методические указания студентам:

Необходимо понимать обусловленность классификации контрактов присущим римской правовой системе единством материального и процессуального права, когда каждому контракту соответствовали строго связанные с ним иски.

Следует обратить внимание на то, что категория воли образует важнейший аспект гражданского оборота и договорного права, поскольку имущественные договорные отношения немыслимы без совершения субъектами различного рода автономных действий, которые порождают, изменяют и прекращают вещные, обязательственные, наследственные и личные права субъектов. В основе таких действий лежит категория воли. В этой связи чрезвычайно важно иметь твердое представление о суждениях римских юристов, касающихся таких правовых явления, как: юридически желаемый результат сделки (causa); совпадение волеизъявления лиц (consensus) и несовпадение (dissensus); порок

волеизъявления (error, simulatio); существенная ошибка (error essentialis) и ошибка несущественная (error non essentialis).

Пакты (pactis) в представлении римских юристов мыслились как любое неформальное соглашение, которое не вписывается в замкнутую систему контрактов и не относится при этом к безымянным контрактам. Такие соглашения не обеспечивались напрямую исками и не являлись основаниями возникновения обязательств. С этих позиций необходимо вскрыть природу, сущность и практическую полезность пактов, остановив внимание на двух их разновидностях: голых пактах (pacta nuda) и пактах «одетых» (pacta vestita).

Вопросы:

1. Назовите черты стипуляции, характеризующие ее как формальный договор.
2. В чем выражается абстрактный характер стипуляции как договора?
3. Какую роль сыграла стипуляция в развитии обязательственного права в Древнем Риме?
4. Какие литеральные договоры упомянуты Гаем в «Институциях»?
5. Известно, что римское право не допускало взимание процентов по договорам займа. В какой форме заключались соглашения о процентах на практике?
6. В чем сущность сенатусконсульта Мацедониана (конец 1 в. до н.э.) и каково его место в развитии обязательственного права в римском государстве?
7. Какие экономические цели преследует ссудодатель при заключении договора ссуды?
8. Как совместить ответственность поклажепринимателя с принципом безвозмездности договора хранения в римском праве? Что писал об этом Гай?
9. Что представляют собой так называемые «несчастливая поклажа» и «ненормальная поклажа» как разновидности договора хранения?
10. Определите обязанности, которые выполняли стороны при заключении договора купли-продажи. Что такое эвикция?
11. Что общего и в чем различие договоров купли-продажи и найма?
12. Кто нес ответственность, согласно нормам римского права, при случайной гибели или порче рабов в договоре подряда?
13. В чем выражался безвозмездный характер договора поручения?
14. В чем смысл «Родосского случая» в определении меры ответственности в договорах поручения, связанных с морскими перевозками грузов?
15. Какими принципами регулировалось участие членов товарищества в распределении убытков и прибылей по нормам классического римского права?

4. Методические рекомендации по организации изучения учебной дисциплины, включая самостоятельную работу обучающихся

Изучение дисциплины включает контактную работу обучающихся с педагогическими работниками организации и (или) лицами, привлекаемыми организацией к реализации образовательных программ на иных условиях в форме занятий различных типов в соответствии со спецификой дисциплины и самостоятельную работу обучающихся в объемах соответственно учебному плану. Контактная работа может проводиться с применением электронного обучения, дистанционных образовательных технологий.

Вопросы для самоконтроля

1. Роль римского частного права в истории права.
2. Роль римского частного права в истории правовых учений.
3. Источники римского частного права.
4. Закон как источник римского частного права.
5. Преторское право в системе римского права.
6. Значение юриспруденции для формирования и развития римского права.
7. Кодификация Юстиниана.
8. Осуществление и защита прав в Древнем Риме.
9. Легисакционный процесс в римском праве.
10. Формулярный процесс в римском праве.
11. Иски в римском праве.
12. Субъект права в римском праве.
13. Юридические лица в римском праве.
14. Особенности римской семьи.
15. Брак в римском частном праве.
16. Отцовская власть в Древнем Риме.
17. Владения в римском праве.
18. Учение о вещах в римском праве.
19. Понятие и виды собственности в римском праве.
20. Право собственности в римском праве.
21. Приобретение права собственности.
22. Права на чужие вещи.
23. Сервитут как институт римского права.
24. Залоговое право в Риме.
25. Понятие и классификация обязательств в римском праве.
26. Эволюция договорного права.
27. Условия действительности договора.
28. Лица в обязательстве.
29. Реальные договоры.
30. Консенсуальные договоры.
31. Обязательства как бы из договоров.
32. Деликтные обязательства по римскому частному праву.
33. Квазиделиктные обязательства в римском праве.
34. Наследование по завещанию.
35. Наследование по закону.
36. Эволюция римского наследственного права.
37. Легаты и фидеикомиссы в римском праве.

Задания для самоконтроля

1. Предположите, какое следует наказание лицу, сорвавшему доску, на которой помещен преторский эдикт?
2. Истец в иске заявил, что Нубии Нуций одолжил у него 400 сестерциев, но он хотел бы предъявить иск на 200 сестерциев. На какую сумму следует сформулировать иск?
3. Совет общины отпустил на волю, то есть обратно в положение вольноотпущенника Сикста, иноземца, отличившегося примерным поведением и

трудолюбием. Спустя некоторое время Сикст повздорил с одним из членов Совета и предъявил против него иск. Законен ли такой иск?

4. Ответчик не является в суд. Истец пришел к порогу его дома с намерением силой привести его на судебное разбирательство. С этой целью он привел своих знакомых. Правомерно ли его намерение и действия? Какое наказание предусматривалось за неявку в суд?

5. Определите части формулы:

а) «Если будет установлено, что Нимерий Нигидий должен Авлу Агерия 100 сестерциев, но ответчик не исполняет обязательства, ссылаясь на то, что самих этих денег он так и не получил, то ты, судья, установи, так это или не так, и в зависимости от этого присуди или отклони, ибо несправедливо, чтобы кредитор получал выгоду, связав ответчика формальным обязательством, но ничего не дав».

б) «Поскольку Авл Агерий требует, чтобы Нубии Нуций возместил ему не только стоимость вороного коня, принадлежащего к одномастной запряжке и искалеченного по вине ответчика, но и все расходы, которые потребуются для приобретения коня той же масти и такого же качества, то ты, судья, рассмотри это дело и оцени сумму, подлежащую уплате, не исключая, при необходимости, затрат, на которых настаивает истец, ибо они не противоречат справедливому «возмещению причиненного ему ущерба»

6. Определите вид эксцепции формулы:

а) «Октавий да будет судьей. Рассмотри иск Авла Агерия к вольноотпущеннику Нимерию Нигидию (о том-то), приняв во внимание возражения ответчика, состоящие в том, что в своих притязаниях Авл Агерий вышел за пределы права, принадлежащего ему как патрону, а также и то, что обещание вольноотпущенника сделать или дать было для него вынужденным».

б) «Октавий да будет судьей. Авл Агерий требует от Нубия Нуция исполнения по заключенному между ними договору строгого права, на что Нубии Нуций отвечает тем, что как при заключении сделки, так и в самом притязании из сделки Авл Агерий допустил и допускает обман, и если это так, то, хотя сделка и иск из нее допускаются и защищаются гражданским правом, предлагаю тебе, судья, установив обман, отклонить иск, как противоречащий справедливости».

в) «Так как Авл Агерий требует, чтобы Нубии Нуций возвратил данные ему займы 100 сестерциев, на что Нубии Нуций отвечает тем, что истец за оказанную затем услугу клятвенно обещал отсрочить исполнение на год, то ты, Октавий, выясни это, и если Авл Агерий обещал, откажи».

г) «Поскольку Авл Агерий утверждает, что он получил спорную вещь вследствие законного дарения, но по случайной причине утратил владение ею, не став собственником, что делает для него невозможным виндицирование вещи по гражданскому праву, то ты, судья, когда сообщенные истцом факты и обстоятельства дела будут доказаны, примени к данному случаю фикцию, допущенную претором Публицием, и с тех пор называемую Публицивы иском, и да будет считаться, что истец провладел давностный срок, ибо мы полагаем, что было бы несправедливо лишать собственности того, кто по случайной причине лишился ее».

7. Какие виды исков упомянуты в данном фрагменте: «Если зерно, принадлежащее двум лицам, смешано не по их воле, то каждому принадлежит... иск на это (смешанное зерно), насколько зерно каждого оказывается имеющимся в общей массе; если же зерно смешано не по их воле, то оно считается общим, и имеется иск о...»?

8. Определите вид иска:

а) «Если раб убил с ведома господина, то он возлагает ответственность в полном объеме на господина, ибо считается, что убил сам господин; если без ведома господина, то имеется... иск, и господин не обязан отвечать за злодеяния раба свыше выдачи причинившего вред».

б) «Если кто-то причинил вред, будучи побуждаем к этому другим лицом, то Прокул пишет, что не отвечает ни тот, кто побуждал, так как он не убил, ни тот, кого побудил, так как он не причинил вреда противоправно; поэтому должна быть дана... против того, кто побуждал».

в) «Если кто-то, нагруженный сверх меры, сбросил тяжесть и убил раба, то применяется Аквилев закон: от него самого зависело не возлагать на себя такого груза. Ибо если кто-то свалился и задавил чужого раба тяжестью груза, который он нес, то Пегас говорит, что на него возлагается ответственность по Аквилеву закону, лишь если он нагрузил себя сверх меры или слишком неосторожно переходил скользкое место».

г) «Если свободный человек, который добросовестно служил как раб, дал мне деньги, чтобы я отпустил его на свободу, и я это выполнил, то спрашивается, может ли он предъявить ко мне кондикцию после того, как будет доказано, что он был свободным. И Юлиан в 11-й книге пишет, что отпущенный на свободу может предъявить требование о возвращении денег».

5. Перечень основной и дополнительной учебной литературы, необходимой для освоения дисциплины

Основная:

1. Морев, М. П. Римское право : учебное пособие / М. П. Морев. — 3-е изд. — Москва : Дашков и К, Ай Пи Эр Медиа, 2019. — 720 с. — ISBN 978-5-394-03221-9. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/83147.html>

2. Кудинов, О. А. Римское право : учебное пособие / О. А. Кудинов. — 4-е изд. — Москва : Дашков и К, 2019. — 240 с. — ISBN 978-5-394-00872-6. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/85131.html>

Дополнительная:

1. Гримм, Д. Д. Лекции по догме римского права / Д. Д. Гримм ; под редакцией В. А. Томсинов. — Москва : Зерцало, 2015. — 496 с. — ISBN 978-5-94373-293-5. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/5841.html>

2. Ерофеева, Д. В. Римское право : учебник / Д. В. Ерофеева, Р. В. Шагиева. — Москва : Российская Академия адвокатуры и нотариата, 2015. — 330 с. — ISBN 978-5-93858-083-1. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/33395.html>

3. Кудинов, О. А. Римское право : практикум / О. А. Кудинов. — 4-е изд. — Москва : Дашков и К, 2019. — 212 с. — ISBN 978-5-394-03081-9. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/85287.html>

4. Кудинов, О. А. Комментарии к источникам римского права / О. А. Кудинов. — Москва : Дашков и К, 2019. — 344 с. — ISBN 978-5-394-01720-9. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/85375.html>

6. Перечень ресурсов информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", информационных справочных систем и профессиональных баз данных, необходимых для освоения дисциплины

1. <http://biblioclub.ru/> – электронная библиотечная система «Университетская библиотека Онлайн»
2. <http://www.iprbookshop.ru/> – электронная библиотечная система IPR BOOKS
3. <http://www.yurist.ru>
4. <http://www.garant.ru> – ГАРАНТ: [Информационно-правовой портал]
5. Справочная правовая система Консультант Бизнес: Версия Проф
Профессиональные базы данных в составе СПС Консультант:
- Законодательство Санкт-Петербурга и Ленинградской области
- Международное право

7. Лицензионное программное обеспечение

- MS Windows 7 Профессиональная
- MS Windows 10 Pro
- Moodle 3.8.2.

8. Описание материально-технической базы, необходимой для осуществления образовательного процесса по дисциплине

В зависимости от вида проводимых учебных занятий и форм осуществления образовательной деятельности по соответствующей образовательной программе используется следующее материально-техническое обеспечение дисциплины:

- учебные аудитории для проведения занятий лекционного типа (укомплектованные специализированной мебелью и оборудованные техническими средствами обучения, служащими для представления учебной информации большой аудитории, а также имеющие наборы демонстрационного оборудования и учебно-наглядных пособий, обеспечивающих тематические иллюстрации, соответствующие рабочим программам дисциплин);
- учебные аудитории для проведения занятий семинарского типа (с типовым оборудованием, обеспечивающим применение современных информационных технологий, и наглядными пособиями);
- компьютерные классы с демонстрационно-обучающими и обучающе-контролирующими возможностями, доступом к базам данных и Интернет;
- учебные аудитории для групповых и индивидуальных консультаций;
- учебные аудитории для текущего контроля и промежуточной аттестации;

- помещения для самостоятельной работы обучающихся (оснащенные компьютерной техникой с возможностью подключения к сети "Интернет" и обеспечением доступа в электронную информационно-образовательную среду организации);

- библиотека (имеющая читальные залы и рабочие места для обучающихся, оснащенные компьютерами с доступом к базам данных и Интернет).

Для инвалидов и лиц с ограниченными возможностями здоровья форма проведения занятий по дисциплине устанавливается образовательной организацией с учетом особенностей психофизического развития, индивидуальных возможностей и состояния здоровья. При определении формы проведения занятий с обучающимся-инвалидом образовательная организация должна учитывать рекомендации, данные по результатам медико-социальной экспертизы, содержащиеся в индивидуальной программе реабилитации инвалида, относительно рекомендованных условий и видов труда. При необходимости для обучающихся из числа инвалидов и лиц с ограниченными возможностями здоровья создаются специальные рабочие места с учетом нарушенных функций и ограничений жизнедеятельности. При необходимости обучающиеся из числа лиц с ограниченными возможностями здоровья обеспечиваются печатными и (или) электронными образовательными ресурсами в формах, адаптированных к ограничениям их здоровья.