

РИМСКОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО. Юридическое издательство Министерства юстиции СССР. Москва, 1948, 583 стр.

Рецензируемый труд является первым советским учебником по римскому частному праву. В составлении его приняли участие известные наши романисты, ведущие занятия по римскому праву в различных московских вузах. Общая редакция проведена проф. И. Б. Новицким и проф. И. С. Перетерским. Книга содержит введение, написанное проф. И. С. Перетерским, и 9 разделов: I— источники римского частного права; II— осуществление и защита прав; III— лица; IV— семейное право; V— права на вещь; VI— наследственное право; VII— общее учение об обязательствах и договорах; VIII— отдельные виды договоров и квази-контракты; IX — деликтные обязательства и квази-деликты.

Учебник по истории римского права имеет большое значение не только для студентов-юристов, но и для студентов-историков. Без серьезного усвоения основ римского права невозможны углубленные занятия ни по истории древнего мира (особенно по римской истории), ни по истории средних веков. До настоящего времени приходилось отсылать студентов или к дореволюционным русским или же к переводным пособиям. Приходилось предупреждать, что студенты должны учитывать чуждый марксизму формальный юридический подход к изучению римского частного права, что же касается переводных немецких работ, то авторы их давали в сущности не римское право классической эпохи, а действовавшее долго в различных областях Германии так называемое пандектное право — римское право, приспособленное для специфических условий германского гражданского оборота.

Авторы правильно, по нашему мнению, наметили задачи нового учебника. «Хотелось,— пишут они,— дать наглядное представление о римском частном праве в том виде, как оно действительно существовало, а не извлекать из римских памятников некоторую сумму абстрактных правил, располагая их в неведомой римскому праву системе» (стр. 13). Этим определился и план учебника. Система изложения соответствует в о с н о в н о м той, какую находим в «Институциях» Гая, а также «Институциях» Юстиниана. Правда, им пришлось ввести два особых раздела: «Источники римского частного права» и «Осуществление и защита прав». Второй раздел включил, таким образом, некоторые положения, изложенные в последней книге «Институций» Гая и Юстиниана (*actiones* и *interdicta*). Но эти отклонения несущественны. Такой принцип расположения материала мы считаем вполне оправданным. Римские юристы создали с и с т е м у римского права, и целесообразнее всего усваивать ее в той же последовательности, какая создана была юристами римской классической эпохи. Возможно, что руководства, дававшие иные принципы расположения, облегчали кое в чем усвоение отдельных понятий, но это шло за счет понимания всей системы в целом.

Правильно разрешен вопрос и о методе изложения. «Мы,— говорится в вводной части книги,— ставим своей целью изложение римского частного права, возможно ближе придерживаясь источников. Поэтому авторы считают необходимым приводить многочисленные выписки из сочинений римских юристов» (стр. 13). И эта задача составителями выполнена: они дали много интересных выдержек и из римских законодательных памятников и из сочинений римских юристов.

Удачным следует считать то, что даются параллельные тексты. Русский перевод юридического текста получается во многих случаях обезличенным, и при пользовании им необходимо обращаться непосредственно к латинскому тексту.

Но главное достоинство заключается в том, что в этом учебнике римское право излагается не как какое-то абстрактное, отвлеченное право, образец для последующих законодательств, а как право римского рабовладельческого общества. Во многих отношениях авторам приходилось проделывать работу заново, потому что в исследованиях и руководствах не устлавливалось, как правило, связи между гражданской римской историей и историей римского права. Снабдить пособие по праву новыми историческими примерами, несомненно, было очень трудно, но и с этой задачей авторы справились. Обратим внимание на те примеры, которые подбираются в учебнике из

произведенный римских юристов. Постоянно упоминаются рабы, которые даются в заклад, продаются, переходят по наследству и т. д. Все это соответствует источникам. Если же обратиться к старым буржуазным учебникам, то упоминания о рабах были не правдой, а скорее исключением, и читатель не получал представления о том, что римское право было правом рабовладельческого общества. Это положение в силу модернистских тенденций буржуазных историков сознательно игнорировалось. Составителям нового учебника удалось показать те социальные условия, в которых зародилась и развилась система римского права. Несмотря на большое количество руководств по римскому праву, им приходилось во многих случаях идти самостоятельным путем, проделывать работу заново, обращаясь непосредственно к источникам римского права, а не ограничиваясь переложением старых руководств. Книга насыщена рядом примеров из римской частной и общественной жизни, конкретизирующих условия возникновения и применения тех или иных юридических категорий.

Укажу, например, на главу седьмую — в ней содержится много интересных замечаний, связанных с бытом. Здесь дается представление о больших домах, в которых жила римская беднота и которым грозило разрушение; есть сведения о мелком люде поздней империи, угнетавшемся сильными людьми, многие юридические казусы связаны с историей римского быта, во многом отличного от тех отношений, какие сложились в последующие эпохи.

В дореволюционной академической практике преподавание римского права было оторвано от истории. Авторам удалось связать историю права с историей Рима, указав на материальные основы его возникновения и развития.

Им удалось показать и самый метод работы римских юристов. Они не ограничились общими определениями различных понятий и пояснениями к этим определениям, но дают метод исследования и разрешения общих вопросов и отдельных казусов римскими юристами.

Но, давая положительную оценку книге и рекомендуя ее как пособие для студентов и аспирантов, специализирующихся по истории древнего мира, необходимо отметить и ряд недочетов, вполне исправимых в следующих изданиях.

Я должен выразить прежде всего свое несогласие со следующим положением, (стр. 3). «Для советского юриста римское частное право не имеет какого-либо практического значения. Как система права эксплуататорского общества, римское право не может содержать материала, который можно было бы так или иначе воспринять в гражданском праве социалистического общества». Но юриспруденция как наука развивалась в течение долгого времени. Советское право содержит немало понятий и приемов юридического анализа, источники которого восходят к римскому праву. Такое понятие как «новация» употребляется нашими юристами, но оно возникло в римскую эпоху, было связано со стипуляцией и имело особое значение. Будущему советскому юристу безынтересно познакомиться с методами юридического анализа, применявшегося римскими юристами и отличного от методов советской юриспруденции. Римское право важно для понимания права капиталистических стран, с которым могут столкнуться советские юристы. Но самое главное — марксистская подготовка юриста немыслима без общей истории права, существенное звено которой составляет право древнего Рима.

В том же введении есть ряд противоречивых оговорок: с одной стороны, говорится о консерватизме римского права, с другой — о его прогрессивности. В существе своем эта оценка правильная; это есть противоречие диалектическое, но нельзя согласиться с автором, который говорит, что «римское право непрерывно освобождалось от всего устаревшего, не выдержавшего проверки жизни и ни на минуту не окостеневало, во в каждый данный момент соответствовало потребностям современной жизни» (стр. 12). Если бы это положение было правильно, то не нужно было бы создавать особого, отличного от гражданского, преторского права, не нужно было бы прибегать к фикции при разрешении казусов. Пережиточные моменты существовали в римском праве в течение нескольких столетий, и от многих из них, восходящих к глубокой древности

(например, манципация), оно освободилось только при Юстиниане. Это не подлежит никакому сомнению.

На общих вопросах, касающихся характерных черт римского права, следовало бы больше остановиться. Нужно было дать то определение частного права, какое оставили нам римские юристы (Dig, I, 1). Необходимо было указать на абстрактность, которая сочеталась с малым интересом к общим определениям, что особенно отчетливо выражено в отрывке Яволена, приводимом в Дигестах (L, 19): *omnis definitio in iure civili periculosa est*.

При установлении основных черт римского права следовало выделить его авторитарность. На это понятие обращено было внимание после открытия антиохийского варианта *Res gestae divi Augusti*. *Auctoritas* играла большую роль в разработке права и его интерпретации, и на это необходимо обратить больше внимания.

Отдел, касающийся источников и литературы по римскому праву, нужно было бы расширить. Необходимо было указать, хотя бы в самых общих чертах, основные направления разработки римского права в нашей русской науке.

Рецензируемой работе не удалось избежать того недостатка, который характерен для многих коллективных учебников: недостаточной согласованности между отдельными частями. Это касается и общих и частных вопросов. При характеристике естественного права (*ius naturale*) во введении ничего не сказано о влиянии греческой философии, в седьмом же разделе идет речь о влиянии греческой философии на разрешение отдельных частных вопросов. Необходимо было внести в этом отношении большее единообразие.

Недостаточно согласованы разделы VII (общее учение об обязательствах и договорах) и VIII (отдельные виды договоров и квази-контракты). Ясное и чрезвычайно отчетливое определение стипуляции, ее характера и сложных ее форм дано в отделе VIII (стр. 385 сл.), но в VII отделе еще до общего определения стипуляции говорится об Аквилевой стипуляции и новации. На стр. 276 говорится, что закон Аквилы был издан около 289 г. до н. э., на стр. 567 сказано, что время издания этого закона неизвестно. По-разному переводится слово *сogrus* (ср. стр. 169, 170, 182 и др.). При упоминании о формулярном процессе следовало указать на составные части формулы (интенция и кондеманция). Только в этом случае будет понятно, что такое эксценция. Недостаточно ясно дано определение понятия *condictiones* и проведено различие с *actiones in personam*. В отделе VIII некоторые понятия нуждаются в примерах и пояснениях (ср., например, понятие *раста* — стр. 382).

Наблюдается и несоразмерность между отдельными частями. Обязательственному праву уделено 324 страницы из 574. Правда, это один из важнейших отделов римского частного права, но мы должны отметить, что мало места отводится таким вопросам, как право собственности — всего 29 страниц. Очень мало сказано о деликтах и квази-деликтах (27 страниц).

Есть некоторые неточности, относящиеся к римскому государственному праву. На стр. 29 говорится: «В древнем Риме законом являлось решение комиций — народного собрания (*populus*) того или иного вида (по куриям, центуриям, трибам)». Какую эпоху имеют в виду авторы? Если царскую, то не существовало собраний [по трибам; если же речь идет о республиканском времени, то куриатные комиции не выносили никаких законов, кроме наделения магистратов империем (*lex de imperio*). Цицерон указывает, что на таких собраниях, представлявших собою пережитки старины, присутствовало всего 30 ликторов (*De lege agr.*, II, 12, 31).

При перечислении магистратов, имевших право собирать народное собрание, не указаны трибуны, — а с IV в. или, во всяком случае, с III в. они могли собирать и сенат.

Категорическое утверждение, что «закон, предложенный магистратом и принятый народом, нуждался в ратификации или одобрении со стороны сената», должно быть смягчено, так как это относится к периоду до 339 г. После законов Публилия Филона в IV в. и Гортензия в начале III в., особенно же в конце республики, такого одобрения сената не требовалось, хотя сенат мог отменять закон по формальным соображениям.

Ничем не оправдано выражение «государственный судебный магистрат» (стр. 56). Особых судебных магистратов не существовало; преторы, например, ведали не только судом, но имели и другие полномочия.

Следующий круг вопросов связан с социально-экономическими отношениями. Явно неудовлетворительно говорится о римском роде (стр. 134). Авторы исходят из определений рода, даваемых римскими юристами, но это — юридические конструкции позднего времени. Римский род может быть изучен путем применения сравнительно-исторического метода. Общие положения, указывающие на признаки римского рода и переход от первобытнообщинного строя к классовому обществу, даны Энгельсом в его работе «Происхождение семьи, частной собственности и государства», которые, как это ни странно, игнорируются автором отдела.

В учебнике уделено мало внимания вопросу о собственности, имеющему, несомненно, большое значение и для историка и для юриста. Излишне категорично утверждение, что «из прав на вещи раньше всего оформилось владение, за которым стоит право частной собственности» (стр. 167). Что владение *de facto* существовало с давних времен, это верно. Но юридическое понятие владения (*possessio*) возникло позднее собственности. Нецелесообразно поэтому было сначала излагать все, что касается владения, а потом все, что относится к праву собственности. Право собственности известно уже законам XII таблиц; без него невозможно понять манципацию. Рано возникает право собственности на движимые вещи, на рабов и на земельные участки.

История аграрных отношений резюмируется в учебнике таким образом: «С образованием римского государства вокруг земли, принадлежавшей государству, вращалась вся внутренняя история республики. Государство наделяло всех граждан в наследственное пользование двумя югерами земли (*heredium*). Благодаря непрерывным завоеваниям и расширению римской территории, земельный государственный фонд (*ager publicus*) стал давать государству возможность предоставлять своим гражданам обширные пространства. Верхушка рабовладельческого класса широко пользовалась этим для захвата огромных пространств земли». «Возникшее таким образом землевладение имело юридический характер публичного предоставления земли в пользование отдельным членам римской общины. В аграрном законе 111 г. до н. э. они постоянно называются старыми владельцами — *vetus possessor*. Из этого владения развилось право частной собственности на землю, предоставляемую государством первоначально лишь в пользование» (стр. 190).

Но наделение двумя югерами относится к мифическим временам, и вряд ли в действительности такое наделение было. Нет оснований вместе с тем весь земельный фонд римского государства ограничивать *ager publicus*. Законы XII таблиц вполне определенно говорят о земельных участках, находящихся в собственности (*t. VII, 3a* указывает *hortus, 9b — fundus*). Участки относились к *res mancipii*, т. е. издавна находились в обороте и могли переходить в собственность путем манципации; общим местом римского права является утверждение, что земельные участки в пределах Италии передаются в собственность. Таким образом, с древних времен *ager Romanus* включал не только *ager publicus*, но и частные земли. Частная собственность на землю появилась до того, как в результате войн разросся *ager publicus*. На основании приведенного отрывка получается, что собственность на землю возникла после закона 111 г. Между тем закон этот передавал в собственность только определенные категории земель, входивших прежде в *ager publicus*. В числе тех, кто пользовался этими землями, были и *vetres possessores*, т. е. старые «догракханские» владельцы, но наряду с этим издавна существовали земли, находившиеся в частной собственности. Закон 111 г. не создавал права собственности на землю, он распространял это право на земли, считавшиеся государственными и находившиеся лишь во владении.

В этой связи следует признать не совсем точным изложение вопросов, связанных с провинциальной собственностью. В трактовке этого вопроса авторы допускают упрощение. «Провинциальная земля, — говорится в учебнике, — была собственностью римского народа по праву завоевания и носила публично-правовой характер — *res publica*. Обыкновенно ее делили на две части: одна составляла *ager publicus*, дублиро-

вавший древнеиталийский *ager publicus* и считавшийся государственной собственностью; другая — *ager redditus*, — предоставлялась прежним владельцам для пользования, согласно их национальным законам и обычаям» (стр. 197). Далее говорится о захвате земель римской рабовладельческой верхушкой — о том, что во II в. н. э. за владельцами земель было признано право *possessio* или *узупфрукт*, и о том, что провинциальная собственность отличалась от квинтиской, так как с провинциальных земель взимался *stipendium* или *tributum*.

Нельзя, во-первых, сказать, что провинциальный *ager publicus* дублировал италийский. Давно уже появившееся понятие государственной собственности — *ager publicus* — римляне перенесли в провинции. В принципе и там и в Италии это — одно понятие. Положения, касающиеся пользования землей в провинциях, выработывались не сразу. Когда к римлянам в 241 г. до н. э. перешла Сицилия, она сохранила в основных чертах те отношения, которые существовали до того. Ряд городов был признан самостоятельными, и в них сохранились прежние условия землепользования; к *ager publicus* были причислены лишь владения карфагенян и земли некоторых городов.

Через 100 лет после захвата Сицилии, когда был разрушен Карфаген и образована провинция Африка, римляне разрешили здесь вопрос о землепользовании независимо от тех отношений, какие существовали в Карфагене. Большая часть земель вошла в состав *ager publicus*, часть ее оставлена во владение туземному населению, которое платило *stipendium*. Другая сдавалась римским гражданам платно за *vestigal* (*ager privatus vestigalisque*), третья часть оставалась неразделенной (*loca relicta* или *extraclusa*) в руках государства. При организации провинции Азии были созданы несколько иные отношения.

Ошибочно утверждать, что со всех провинциальных земель платился *stipendium* и *tributum*. Это касалось только покоренного населения. Понятия *possessio* и *usufructus* отнюдь не были новыми понятиями, касающимися провинциальных земель.

Само собою понятно, что составители учебника по римскому частному праву не должны были подробно излагать историю провинциального землевладения, но нужно было внести большую ясность и точность в изложение. Нужно было указать, что наряду с *ager publicus* в ряде провинций, особенно восточных, остаются прежние категории земель, остаются прежние формы владений, что в принципе в провинциях не могло быть квинтиской собственности, но созданы были условия, позволявшие римским гражданам беспрепятственно владеть землей, продавать ее, передавать по наследству и т. д. Необходимо было упомянуть о *ius Italicum*, получившем во времена Империи широкое распространение. Отдел провинциальной собственности в следующих изданиях должен быть заново переделан.

Позволим себе остановиться и на вопросе о колонате. Не совсем убедительно звучит утверждение (стр. 118), что нам неизвестно ни время возникновения колоната, ни историческое его значение. В действительности вопросы эти, если не останавливаться на деталях, можно считать освещенными в нашей марксистской литературе.

В учебнике не указано, какое значение имел термин «*colonus*» первоначально, во времена республики. Термин этот многозначен. Первоначально *colonus* — земледелец, в то же время это житель колонии. *Colonus* в значении мелкого арендатора появляется впервые в источниках, относящихся к 60-м г. до н. э. Во времена империи колонат получает широкое распространение, хотя юридически колон сохраняет прежний *status*. Не совсем ясны вопросы о связи римского колопата с теми отношениями, какие существовали в доримскую эпоху в Египте, Сирии и Азии, но и по этим вопросам существует большая литература. Небольшой отдел о колонате мог бы быть изложен более определенно, тем более, что для составителей учебника по гражданскому праву особенно, конечно, интересно юридическое положение колопов в эпоху поздней империи, а об этом сказано мало. Должен отметить, что конституция Константина о прикреплении колопов издана была не в 322, а в 332 г.

Необходимо обратить внимание на самую категорию колоната. В кодексе Юстиниана и Феодосия колоны выступают как особая категория населения, но в «Институциях» Юстиниана, в разделе о личных правах ничего не говорится о колонах, а по-

прежнему сказано, что все люди делятся на свободных и рабов. Это, несомненно, характерно для консерватизма римского права. Составители общих руководств игнорировали вновь возникшую категорию. Отметим в связи с колонатом, что ни один источник не упоминает об эфитевзисе в Карфагене.

Составителями учебника допущены некоторые неясности и в вопросах, относящихся к истории римского гражданства. Сказано, например: «После того, как законы Юлия и *Plautia Papiria I* в. до н. э. предоставили римское гражданство всему населению Италии, в положении *latini* остались лишь жители отдельных внеиталийских общин и иногда в целых провинциях» (стр. 98), но мы не можем указать какую-либо провинцию, где до 90 г. до н. э. были бы латинские граждане. Широкое распространение латинского гражданства начинается с 89 г., т. е. со времени Союзнической войны, когда Помпей Страбон предоставил его городам Транспаданской Галлии, особенно же широко распространяется латинское гражданство главным образом в эпоху империи.

При определении латинского гражданства нет указания на *ius migrationis*: до 265 г. человек, обладавший латинским правом и переселившийся в Рим, мог проходить ценз и получал таким образом право римского гражданства; впоследствии это право было ограничено, а потом и совсем отменено.

Не совсем точные сведения имеем мы относительно эдикта 212 г. На стр. 99 говорится относительно того, что после изданного в 212 г. эдикта о гражданстве peregrinami стали считаться только пребывающие на территории римского государства неподданные Рима — варвары, славяне, германцы и т. п., но там не указано, что эдикт определенно включил ограничения. Право гражданства предоставлялось всем, кроме дедитицев.

Должен отметить, что на 128 стр. неточно сказано относительно фиска и эрария. Говорится, что фиск — личная казна императора. На самом деле это имперская казна.

Укажем на то, что не допускается сокращать помет *gentile*. Нельзя писать М. А. Лабеев вместо М. Антистий Лабеев или М. Сцевола, вместо Муций Сцевола.

На объяснение соответствующих законодательных актов и правоотношений явлениями современной им жизни должно быть обращено большее внимание, отдельные положения должны быть максимально конкретизированы. Например, об *Interdictum quorum bonorum* говорится, что он служил интересам имущих слоев населения, но разве другие институты были в интересах угнетенных? Между тем можно найти в литературных источниках прямые указания на связь юридических отношений с жизнью. Интердиктное производство, например, могло развиваться в связи с появлением случаев самовольных захватов. Примеры этому даются в произведениях Цицерона (например, в речи за Туллия).

Больше внимания нужно уделить внешнему оформлению книги. В учебнике немало опечаток, особенно в латинских текстах. Очень трудно пользоваться руководством без алфавитного указателя. Нет библиографических сведений (совершенно недостаточны указания на стр. 18). Составители не раз упоминают о новых отрывках из «Институций» Гая, но они скрыли от читателя, как найти эти отрывки, где они были опубликованы.

Но все наши замечания и возражения не колеблют основного вывода. Составители дали первый учебник по римскому частному праву. В нем есть упущения, но после исправления недочетов это будет хорошее руководство, полезное и для студентов юристов и для студентов-историков.

Проф. Н. А. Машкин