Источники римского частного права

**СОДЕРЖАНИЕ**

1 Понятие и виды источников римского частного права

2 Обычное право - "неписаное право"

3 Закон - "писаное право"

4 Эдикты магистратов и их значение для выработки новой системы права

5 Деятельность юристов. Значение римской юриспруденции для формирования и развития права

6 Систематизация (кодификация) римского частного права

Список использованных источников

**1 Понятие и виды источников римского частного права**

***Источники римского частного права*** – это формы и способы выражения и закрепления норм римского частного права.

Концепция римской правовой культуры предусматривала то, что содержание требований права предоставляется, во-первых, собственными для данного народа установлениями (или правом гражданским в широком смысле слова); во-вторых – согласованностью с естественным разумом общежития, общим для всех народов, или правом общенародным (ius gentium). Если первое считается главным источником политических и семейных установлений, то вторым «введены» в действие почти все договоры и оно служит основой для организации коммерции, оборота и т. п. Собственное право данного народа может состоять из писанного и из не писанного. К последнему, преимущественно относится обычай. Естественное право считается неизменным, т.к. оно установлено «Божественным провидением». В отличие от него право гражданское или установленное народом может изменяться. Это писанное и изменяемое право может считаться источником норм права в собственном смысле. Внутреннее подразделение, принятое в римской юриспруденции, отражало далее уже различия по форме образования этих норм:

• обычное право;

• закон:

– в республиканский период – постановления народного собрания;

– в эпоху принципата – сенатусконсульты, постановления сената, которыми прикрывалась воля принцепса;

– в период абсолютной монархии – императорские конституции);

• эдикты магистратов;

• деятельность юристов.

По кругу субъектов, на которых распространялось римское частное право, можно выделить:

• источники цивильного права;

• источники преторского права.

***Цивильное право*** действовало только в отношении римских граждан. Но в связи с тем, что со временем римляне все больше стали вступать в деловые контакты с гражданами других государств (с не гражданами Рима), возникла необходимость в правовом регулировании данных отношений. Это достигалось путем издания специального акта особым должностным лицом Древнего Рима - претором. В данном акте излагались правила, которые подлежали применению в отношениях между римлянами и чужестранцами. Совокупность таких актов (правил) и образовывала преторское право. К концу VI в. н. э. различие между цивильным и преторским правом практически исчезло.

**2 Обычное право** – **"неписаное право"**

***Обычное право*** – это совокупность неписаных правил поведения и обычаев, которые сложились в Древнем Риме в результате их неоднократного, традиционного применения и санкционирования государством. В отличие от простого обычая обычное право признается государством и им же защищается.

Обычное право является самой древней формой образования и выражения римского частного права. Обычаи складывались в практике предков, жрецов и магистратов. Обычаи признавались источником права в том случае, если отсутствовали конкретные требования, выраженные в других формах. Однако, не всякий обычай мог признаваться имеющим правовую силу. Обычай не должен был противоречить закону. Подразумевалось, что он его дополняет и оживляет. Безусловным считалось, что обычай не в силах отменять указания закона.

Для своего признания в качестве правового требования, т. е. дающего основание для защиты судом, обычай должен был отвечать некоторым дополнительным критериям:

1) он должен выражать продолжительную правовую практику, во всяком случае, в пределах жизни более одного поколения;

2) он должен выражать однообразную практику, причем безразлично, действия или бездействия;

3) он должен воплощать неотложную и разумную потребность в именно правовом регулировании ситуации, т.е. далеко не все обыкновения даже коммерческого оборота могут составить правовое требование обычая (например, не создают такого обыкновения «давать на чай », разные принятые формы отчетности, обычаи делать подарки и т. д.);

4) специфику правового применения обычая составляло то, что ссылающийся на обычай должен сам доказывать факт его наличия; обычай не презюмировался в суде, а доказывался.

Важную особенность римского правового обычая составила, особенно в классическом праве, неразрывность понимания обычая с нравами. Предписания обычая – это «молчаливое согласие народа, подтвержденное древними нравами». В силу этого обычай носил черты религиозного правила, опирающегося на авторитет жреческого толкования.

**3 Закон - "писаное право"**

Развитие Древнего Рима потребовало более определенных и динамичных форм правообразования. На место обычного права пришел закон – "писаное право". Для признания правового предписания в качестве закона, необходимо было, чтобы он исходил от имеющего соответствующие полномочия органа, т. е., так или иначе, воплощал весь римский народ, чтобы он был надлежащим образом обнародован: тайный правовой акт не мог иметь верховной юридической силы. Законом считалось постановление, принятое при соблюдении соответствующей процедуры и соответствующего содержания: «Законы – это имеющие предписывающий характер общие постановления, предложенные магистратом, принятые народным собранием и утвержденные сенатом». Закон для придания ему должной значимости мог исходить только от законно избранного магистрата и только в пределах его компетенции. Римские законы и получали, как правило, наименование по его инициатору: закон Корнелия, закон Аквилия и др. Иногда наименование было двойным по двум именам, например, консулов: закон Валерия-Горация и т. п. Закон должен был содержать определенные элементы, исходя из чего, в формуле закона различали три составные части:

1) введение или указатель обстоятельств издания - имена инициаторов закона и вид народного собрания;

2) нормативное предписание, включающее в себя указание на условие его действия и содержание самого правила поведения;

3) последствия нарушения закона (sanktio), где постановлялись последствия нарушения закона и ответственность нарушителя.

Эти части закона существуют и в настоящее время как структурные элементы современной правовой нормы (гипотеза, диспозиция, санкция). В зависимости от направляющего действия санкции как гарантии соблюдения закона различались законы:

1) несовершенные – не содержащие в себе санкции;

2) совершенные – санкция которых объявляла недействительным противозаконный акт;

3) менее совершенные – санкция которых указывала на взыскание штрафа при сохранении юридической силы противозаконного акта;

4) более совершенные – санкция которых предусматривала и недействительность противозаконного акта, и взыскание штрафа.

Для принятия, закон должен был быть доведен до сведения граждан – выставлен магистратом заблаговременно на специальном месте форума. Приниматься закон мог только целиком, либо так же целиком отвергаться, частичные изменения в законе, не внесенные самим магистратом, римская практика не допускала.

В республиканский период (до I в. н. э.) все законы принимались только народным собранием и именовались "leges" (например, lex Aquilia - Аквилиев закон). Развитие жизни выдвигало этот источник права на первое место. Тем не менее, в республиканском Риме законов издавалось не так много; получили огромное распространение специфические римские формы правообразования: эдикты судебных магистратов и деятельность юристов. Консерватизму, характеризующему римское право, эти, последние формы правообразования соответствовали гораздо более чем издание новых законов.

Из 800 известных нам законов наиболее значительными являются Законы XII таблиц. Они были приняты народным собранием в середине V в. до н. э. и действовали примерно три века. Хотя они находятся за хронологическими рамками классического периода, следует о них упомянуть отдельно, т. к. на них воспитывалось правосознание многих поколений римлян. Законы XII таблиц являлись основой цивильного права и имели огромное значение в развитии римского права. С изданием Законов XII таблиц значимость прежде всесильной понтификальной юстиции упала, заключительный удар по ней был нанесен в 304 г. до н. э. опубликованием календаря судебных дней и форм судебных исков Гнеем Флавием. После этого жреческая аристократия сохранила только полномочия толкования писаного права, в рамках норм законов и только в целях наилучшего следования им в судебных делах. Из этой функции понтификов, основанной уже не на религиозном авторитете, а на лучшем знании права, стала формироваться консультационная юриспруденция и собственно литература права, служащая дополнением и комментарием к нормативному уровню права.

Кроме законов XII таблиц, важное значение для гражданского права имеют: lex Poetelia (Поетелиев закон), IV в. до н. э., отменивший продажу в рабство и убийство должника, не уплатившего долга; lex Aquilia (Аквилиев закон), примерно III в. до н.э., об ответственности за уничтожение и повреждение чужих вещей; lex Falcidia (Фальцидиев закон), I в. до н.э., об ограничении завещательных отказов и др.

В эпоху принципата (с I в. н. э.) народные собрания не соответствовали новому строю и поэтому потеряли былое значение. Главенствующее положение народных собраний в правотворческом процессе занимает сенат, не имевший в период республики законодательной власти. Его компетенция выражалась формулой: «сенат полагает, советует, рекомендует», а его акты имели значение инструкций магистратам. Тем не менее, постановления сената (сенатусконсульты) становятся основными источниками права, поскольку теперь они чаще всего являлись правовой формой предложений принцепса, содержащихся в его речах или письменных представлениях, который лишь прикрывался видимостью республиканских форм.

Окончательное укрепление императорской власти и наступление эпохи абсолютной монархии (с III в. н. э.) привело к тому, что законом стало считаться только единоличное распоряжение императора ("конституции"). Различают 4 вида императорских распоряжений ("конституций"):

• эдикты – носили общий характер и обращались к населению;

• рескрипты – ответы императора на вопросы о толковании и применении права, исходившие от частных и должностных лиц;

• мандаты – инструкции, дававшиеся императорским чиновникам;

• декреты – решения императора по спорным делам, рассмотренным им лично.

Названные формы правотворческой деятельности императора имеют различную юридическую природу. Легальная основа эдиктов и мандатов зиждется не столько на высшей власти императора, сколько на принадлежавшем всем магистратам праве издавать общие распоряжения и налагать штрафы за их невыполнение. В соответствии с этим эдикты и мандаты теряли силу с окончанием функций издавшего их императора. Они также не формировали цивильного права, основой которого были республиканские законы. Напротив, поскольку декреты и рескрипты есть акты по толкованию и применению права, то их легальная основа выводится из этого, последнего. Поэтому действие декретов и рескриптов не может ограничиваться сроком, а так как в них интерпретируется и цивильное и преторское право, то и восполняют они обе эти системы. Описанное различие между формами выражения воли императора сглаживается во II в. н. э., когда действие конституций императоров выводится из их высшей власти. В период доминанта (с конца III в. н. э. до середины 4 в. н. э.) единственной формой законодательства становится императорский эдикт. Мандаты выходят из употребления, а декреты и рескрипты имеют силу лишь в отношении соответствующих дел.

Императорские конституции имели значительное влияние на развитие римского права главным образом потому, что в их разработке участвовали выдающиеся юристы. Существует несколько кодификаций императорских конституций: не официальные (составленные частными лицами) – Грегориана и Гермогениана; официальная – императором Феодосием.

**4 Эдикты магистратов и их значение для выработки новой системы права**

***Эдикты магистратов*** – это специальный акт (программа), который издавался республиканским магистром при вступлении в должность и действовал до окончания его полномочий (1 год). Такой эдикт называется постоянным, в отличие от эдикта для конкретного случая.

Особое значение имели эдикты преторов, которые ведали судебными делами.

В своих эдиктах магистры излагали правила, которые будут лежать в основе их деятельности, указывали - в каких случаях будут даваться иски, а в каких нет, определяли порядок взаимоотношений с чужеземцами и т. д.

Первоначально эдикты издавались только на срок деятельности издавшего их магистра (претора), и поэтому при вступлении в должность новогомагистра эдикты менялись. Поскольку вновь вступивший в должность претор сохранял нормы прежнего эдикта, соответствовавшие жизненным условиям, со временем сложился определенный их массив, переходящий из эдикта в эдикт (переходящая часть), а в случае необходимости он дополнял эдикт новыми нормами (новая часть). Первоначально деятельность преторов сводится к проведению в жизнь принципов цивильного права посредством восполнения его пробелов. Лишь впоследствии усложняющийся оборот привел преторов к необходимости радикального корректирования цивильного права.

Разумеется, претор, да и никто другой, не был наделен правом, изменять или отменять источники цивильного права: законы и сенатусконсульты, кроме самих органов их издававших. Но в соответствии со своим должностным положением он мог разрешить конкретную правовую ситуацию вопреки норме цивильного права, существование которой как бы не замечалось. Эта, рассмотренная претором ситуация, включалась в эдикт: сначала в постоянный, а затем и в переходящую часть. В результате норма цивильного права становилась «мертвой», или, как говорили, превращалась в «голое право». Таким образом, преторский эдикт, не отменяя формально норм цивильного права, указывал пути для признания новых отношений и этим становился формой правообразования. Давая средства защиты вопреки цивильному праву (или хотя бы в дополнение цивильного права), преторский эдикт создавали новые нормы права.

В результате такой правотворческой деятельности преторов и др. магистратов, наряду с цивильным правом сложилась новая система норм – преторское право.

Правотворческая деятельность преторов продолжалась с 367 г. до н.э. (учреждение должности, претора, который имел полномочия по судебным делам, субъектами которых были римские граждане. Претор был высшим должностным лицом после консула, однако не подчинялся ему до II в. н. э. (т. к. магистраты не вмешивались в дела друг друга). В 129 г. император Адриан возложил на юриста Юлиана кодификацию отдельных постановлений, содержавшихся в преторских эдиктах. Выработанная Юлианом окончательная редакция «постоянного эдикта» была одобрена императором и объявлена постановлением сената неизменной; однако император оставил за собой право делать дополнения к эдикту.

С этого времени правотворческая деятельность претора прекратилась, и противоположность цивильного и преторского права стала утрачивать значение.

**5 Деятельность юристов. Значение римской юриспруденции для формирования и развития права**

В древнейшее время юристами были жрецы – понтифы, составляющие как бы особую касту, представители которой толковали закон, причем не посвящали массы в свои юридические тайны. С общим расширением юридической практики и переходом дела правовых консультаций от понтификов к светским знатокам права примерно с III в. до н. э. началось формирование юриспруденции как самостоятельного и важного источника права. Большинство римских юристов принадлежали к господствующему классу общества. Юристы занимали (в прошлом или настоящем) высокое служебное положение и, благодаря как этому внешнему обстоятельству, так и выдающемуся качеству их консультаций имели большой авторитет и влияние. Труды юристов выражались в форме комментариев к законодательству и преторским эдиктам, в виде "Дигест", объединявших как цивильное, так и преторское право, а также в виде "институций", то есть учебников по римскому праву.

Деятельность римских юристов в республиканский период имела три основных направления:

• консультирование (respondere) – ответы по запросам частных лиц, а так же судей и должноситных лиц. Это был наиболее важной в правотворческом смысле вид деятельности, и не все юристы имели признанное ius respondendi, т.е. обязательно-рекоменда-тельной консультации по истолкованию права;

• составление и оформление письменных документов - рекомендательно-обязательных формул сделок, а так же действий по реализации наследственных прав (cavere). В эпоху рецепции из этого вида сформируется нотариальная функция юридической практики;

• руководство процессуальными действиями сторон (agere) – составление судебных формул, которые выражали существо иска, соответствовали требованиям права, и с которыми истец публично выступал в суде (но не ведение дел в качестве адвоката).

Подобная деятельность юристов не могла не оказать влияния на развитие и совершенствование древнеримского законодательства. Не имея законодательной власти, римские юристы, тем не менее, своей консультативной практикой непосредственно влияли на развитие права авторитетом своих научно-практических заключений. Придавая своими толкованиям закона определенный смысл отдельным нормам, юристы в своей практике фактически создавали нормы, приобретавшие затем авторитетность, граничившую с обязательностью. Деятельность юристов, по существу имевшая назначение помогать применению права, фактически получила значение самостоятельной формы правообразования. Правотворческий характер деятельности юристов получил в эпоху принципата (первые три века нашей эры) и формальное признание. В этот период римская юриспруденция достигла особого расцвета (это эпоха классических юристов, классического права). Император Август предоставил наиболее авторитетным юристам право давать официальные ответы (respondere) , которые были обязательны для судей (и других лиц, применявших право), как и императорские толкования. Форма ответов представляла собой письменное обращение к судьям, либо устную консультацию, запротоколированную при свидетелях. В обоих случаях ответы скреплялись печатью. Со временем значение источника права приобрели и ответы юристов, содержащиеся в литературе, причем рескриптом императора Адриана провозглашалось право судьи выбирать из нескольких наиболее правильное, с его точки зрения толкование.

С конца III в. н.э. окончательно утверждается приоритет императорского законодательства, и правотворческая деятельность юристов утрачивает самостоятельное значение. Однако response классических юристов сохраняет силу. В этот период действую два типа источников права: императорское законодательство и право, созданное прежним законодательством (XII таблиц, постановления народных собраний, сенатусконсульты, эдикты преторов, акты императоров), интерпретированное классическими юристами. Своеобразие заключалось в том, последняя масса источников применялась в судах не непосредственно, а в той форме, в какой она была зафиксирована в юридической литературе (применение источников непосредственно в силу их огромного числа – и отчасти архаичности – представляло определенные трудности). К этому времени императоры перестали предоставлять юристам право толкования, поэтому различие между юристами, имевшими такое право и его не имевшими, утратило силу. Во внимание принимались сочинения, как тех, так и других, например, Папиниана, имевшего право ответа, и Гая, не имевшего его, вследствие чего литературный материал, служащий источником права, стал значительно обширнее и потому сложнее в применении.

Императоры стремились облегчить проблему правоприменения. В 426 г.н.э. был принят закон о цитировании, ограничивающий число юристов, сочинения которых имеют обязательную юридическую силу, пятью (Павел, Ульпиан, Гай, Папиниан, Модестин), а так же сочинениями тех, на кого в своих трудах ссылаются эти пятеро. При разногласии между ними по конкретному вопросу судья принимает решение в соответствии с мнением большинства. При равенстве голосов превалирует мнение Папиниана, если же оно отсутствует в данном вопросе, решение предоставляется судебному усмотрению.

Тем не менее, закон о цитировании не устранил всех трудностей, хотя до определенной степени облегчил работу судей. Арифметический механизм действия закона не всегда вел к правильному решению, кроме того, отыскать соответствующие положения указанных в законе юристов, содержащиеся в разрозненных источниках, было очень сложно.

**6 Систематизация (кодификация) римского частного права**

Большой объем, и разнообразие нормативного материала потребовали осуществить, в императорский период, кодификацию (систематизацию) римского частного права.

Первые кодификационные попытки были предприняты частными лицами в конце III и начале IV вв., составлявшими сборники императорских конституций: кодексы Грегориана и Гермогениана.

Первая официальная кодификация была произведена в первой половине V в. н. э (438 г.) при императоре Феодосии. В результате появился Феодосиев кодекс, включавший 16 книг.

Между тем оставалось не кодифицированным право юристов, а с течением времени возникла необходимость пересмотра и дополнения массы императорских конституций. Надо было так же учитывать произошедшие со времени классических юристов изменения во всех сферах жизни. Требовалась реформа всей правовой системы.

Эту задачу осуществил в 528-534 гг. император Юстиниан, возглавивший работу по кодификации всего действовавшего права. В результате появилось Уложение Юстиниана, которое состояло из 4 частей, имевших одинаковую юридическую силу:

• институции (учебники по римскому частному праву) – представляют собой элементарный курс римского права в 4-х книгах, предназначенных для учебных целей. Их образцом послужили Институции Гая, из которых заимствованы и система изложения (лица, вещи, иски), и основная масса юридических правил, приведенных, как и другие части кодификации в соответствие с реальностями первых десятилетий VI в.н.э.;

• дигесты («собранное» – лат.) – наиболее обширная (около 100 печатных листов) и ценная часть кодификации, состоящая из 50 книг. Дигесты содержат 9200 отрывков (фрагментов) из сочинений 39 римских юристов, древнейший из которых – Квинт Муций Сцевола, позднейший – Гермогениан. Большинство фрагментов принадлежит юристам II –III вв., в частности Ульпиану, Павлу, Папиниану, Помпонию, Гаю, Юлиану, Модестину. Составители «Дигест» не могли избежать определенных противоречий между разными текстами разных авторов, разделяемых веками, и несходством юридических воззрений. Попыткой частично решить эту проблему было корректирование, обновление текстов старых правоведов. Это породило т.н. интерполяцию, т.е. вставки, истолкования, произведенные составителями, и нарушающие иногда строй мысли и логику юридической оценки института о рамках более ранних принципов. При обнародовании «Дигест» император Юстиниан запретил даже писать к ним комментарии: они представляли официальный законодательный документ не менее, чем правоположения законов; разрешалось только делать извлечения и переводить на греческий язык;

• кодекс - содержал императорские конституции от Адриана до Юстиниана – состоял из 12 книг. Конституции приводятся не полностью, лаконично формулируется основное их содержание;

• новеллы – изданные после вступления в силу Кодекса (534 г.) конституции. Они рассматриваются как заключительная часть кодификации, хотя при Юстиниане не были сосредоточены в едином, официальном сборнике.

Первое полное печатное издание Кодификации Юстиниана (всех ее частей) было осуществлено в 1583 г. французским юристом Готофредом. Он же впервые и ввел название кодификации, под которым она известна сейчас: « Corpus guris civiles» (Свод цивильного права).

**Список использованных источников**

1. Новицкий И.Б., Перетерский И. С. Римское частное право. / И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский – М, 1999.

2. Черниловский З.М Римское частное право / З.М. Черниловский – М., 1997.

3. Покровский И.М. История римского права. / И.М. Покровский – СПб.: Издательство -торговый дом «Летний сад» // «Нева». -1999.

4. Скрипилев Е.Л Основы римского права. Конспект лекций / Е.Л. Скрипелев – М, 2000.