**Содержание**

ВВЕДЕНИЕ 3

Глава 1. Понятие лица в римском частном праве 4

1.1. Существование физического лица 4

1.2. Правоспособность физических лиц 7

Глава 2. Правовое положение женщин в римском праве 15

2.1. Общий правовой статус женщин 15

2.2. Брачно-семейные права женщин 15

2.3. Учение о приданом. Понятие и история. 16

Заключение 25

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ 26

#

**ВВЕДЕНИЕ**

В древнем праве женщины подвергались многим ограничениям в частноправовых отношениях. Они состояли либо под властью отца или мужа, либо, сделавшись persona sui juris (например вследствие смерти отца), должны были состоять всю свою жизнь под опекой — tutela mulierum. С течением времени, однако, tutela mulierum вышла из употребления, и различие между женщинами и мужчинами в области гражданского права все более стало утрачиваться. В Юстиниановском праве и тем более в современном праве различие пола по общему правилу не имеет значения в сфере частноправных отношений.

При браке cum manu жена состояла под властью мужа — manus — и считалась filiae loco. В позднейшем праве супруги в принципе равноправны. Однако муж играет все-таки руководящую роль. Жена принимает имя мужа, разделяет его положение и имеет одно с ним местожительство. Она должна следовать за ним; поэтому муж против всякого, кто удерживает ее от этого, может предъявить interdictum de uxore exhibenda ac ducenda. Муж обязан содержать ее. Он считается защитником жены и поэтому может выступать в процессах в качестве презумптивного ее представителя.

# Глава 1. Понятие лица в римском частном праве

Лицо в юридическом смысле (persona) есть тот, кто может иметь права, может быть субъектом прав, например, может быть собственником, кредитором и т.д. Способность быть субъектом прав называется правоспособностью. Пределы правоспособности различных категорий лиц определяются объективным правом (то есть законом или обычаем). От правоспособности надо отличать дееспособность. Дееспособным считается тот, за личными действиями или волеизъявлениями которого, как таковыми, признается юридическое значение, поскольку данное действие вообще может иметь юридическое значение. Лицо правоспособное может быть лишено всякой дееспособности, например infans или furiosus, или же дееспособность его может быть ограниченная, например у minor или prodigus. Различаются две категории субъектов прав, именно: лица физические и лица юридические. Физические лица или люди в современном праве все обладают правоспособностью, хотя и не все одинаковою. В чистом римском праве ее были лишены рабы [[1]](#footnote-1).

# 1.1. Существование физического лица

*Начало личности*

Правоспособность лица начинается с момента его рождения. При этом требуется: а) чтобы ребенок вполне отделился от матери; b) чтобы он родился живым; с) чтобы он имел человеческий образ; d) кроме того, некоторые ученые требуют, чтобы он был настолько доношен, чтобы не был выкидышем. В частности:

1. Пока ребенок находится в утробе матери, он не считается самостоятельным субъектом права, составляя лишь mulieris portio vel viscerum. Однако сложилось правило: nasciturus pro iam nato habetur, quoties, de commodis eius agitur, в силу этого правила за эмбрионом сохраняются все права, приобретение которых для него пока невозможно исключительно ввиду того, что он еще не родился, например право на наследство, открывшееся в его пользу во время нахождения его в утробе матери, право на признание родственной связи между ним и кровными родственниками, умершими во время беременности его матери, и т.д.; все такие права он приобретает ipso jure с момента рождения. Способ отделения от матери безразличен (то есть все равно, состоялось ли оно естественным или искусственным путем).
2. Ребенок должен родиться живым, хотя бы на самое короткое время; некоторые римские юристы требовали для признания ребенка родившимся живым, чтоб он кричал; но Сабинианцы спорили против этого, и Юстиниан присоединился к их мнению. Продолжительность жизни не имеет значения; другими словами, правовые изменения, наступившие через вступление ребенка в число субъектов прав, остаются в силе, хотя бы он умер через самое короткое время после своего рождения (это важно особенно в области наследственного права). Например вдова, оставшаяся беременной после мужа, родила сына, который умер скоро после рождения, других детей нет — наследство отца по закону переходит к ребенку, а после его смерти к его матери (но не к братьям отца) и т.д.
3. Ребенок должен иметь человеческий образ, не должен быть монстром. Но простые отступления от нормального строения тела (6 пальцев, сращение близнецов и т.д.) не лишают родившегося правоспособности.
4. Требуется, чтобы ребенок был настолько доношен, чтобы не представлял выкидыша, то есть существо явно и безусловно нежизнеспособное. Выкидыш же, хотя бы и родился живым, не есть лицо. Таково господствующее нынче мнение (Арндтс, Виндшейд, Дернбург, Барон и др.). Против этого высказываются в особенности Савиньи, из новейших — Беккер.

*Конец личности*

Конец личности совпадает с моментом смерти лица. Если кто либо на смерти другого лица основывает какое-нибудь право (например объявляет себя наследником), то он должен доказать факт смерти. Доказать ее не всегда легко, это невозможно в случае продолжительного отсутствия лица. Римское право не дает указаний, как поступить в таком случае. В практике общего права сложилась презумпция, в силу которой безвестно отсутствующий по достижении 70-летнего возраста должен считаться умершим. Если безвестно отсутствующим является лицо старше 70 лет, то соответствующий срок удлиняется до 100 лет. Заинтересованные лица могут в таком случае ходатайствовать о судебном объявлении о смерти; последнему предшествуют назначение особого следствия по делу и публичный вызов безвестно отсутствующего в суд. По исполнении этих формальностей суд издает требуемое объявление. Вопрос о том, с какого момента лицо должно считаться умершим, с момента ли судебного объявления, или с момента достижения 70-летнего возраста, или со времени безвестного отсутствия, представляется спорным, Практическая важность вопроса заключается главным образом в том, что в зависимости от того или другого разрешения его наследниками безвестно отсутствующего могут оказаться те или другие лица. Господствующее мнение высказывается ныне в пользу второго предположения (декларативное значение судебного объявления). Равным образом спорят о том, соответствует ли презумпции смерти безвестно отсутствующего после достижения им 70-летнего возраста презумпция жизни до достижения им этого возраста, в силу которой могли бы быть приобретены для него (открывшиеся в его пользу) наследство и отказы. Большинство юристов высказывается против такой презумпции.

При известных условиях трудно определить, кто из нескольких лиц умер раньше. Иногда это почти невозможно. Наиболее часто встречающийся случай такого рода — взаимная погибель нескольких лиц от общей опасности. По общему правилу, в таких случаях допускается презумпция, что все умерли одновременно — commorientes. Исключение допускается в том случае, если умершие состояли между собою в отношении восходящих и нисходящих родственников. Тогда предполагается, что малолетний десцендент умер раньше своего асцендента, pubes, позже его. Впрочем, из этого исключения допускаются опять изъятия. Ср. I. 26. pr. D. 23,4 I, 9 \_ 1.4. I. 22.1. 23 D. 34,5.

# 1.2. Правоспособность физических лиц

*Римское учение о status и capitis deminutio и современное значение этого учения*

Римское право различало три главные момента правоспособности: status libertatis, status civitatis и status familiae. Соответственно с этим различались:

1) Liberi et servi, свободные и рабы. Это было основное деление лиц (summa divisio personarum). Лица свободные все в большей или меньшей степени пользовались правоспособностью, тогда как рабы были лишены ее — servi pro nullis habentur (1,32 D. de reg. iur. 50,17). За рабом не признавались ни семейственные, ни имущественные права. В особенности в древнем праве власть господина над ним была ничем не ограничена. Она складывалась из двух моментов: а) как всякая вещь, раб принадлежал господину на полном праве собственности; господин мог продать его, заложить, отдать его в наем и т.д.; в) как существо сознательное, он состоял под господскою властью — dominica potestas. В силу своей господской власти господин, во-первых, имел ius vitae ac necis по отношению к рабу, то есть мог судить его сам и приговорить даже к смертной казни; во-вторых, господин имел право на все, что приобретал раб. За обязательства же раба он по цивильному праву не отвечал, что выражалось поговоркой melior conditio nostra per servos fieri potest, deterior fieri non potest (1. 133 D. de reg. iur. 50, 17). Исключение допускалось только в случае совершения рабом деликта, например кражи: в таком случае господин обязан был или заплатить штраф, или выдать раба потерпевшему (noxae dedere). В позднейшем праве эти суровые начала были несколько смягчены. Так, уже рано вошло в обычай наделять рабов, заслуживших доверие своих господ, имуществом (peculium). Пекулий юридически, конечно, рассматривался как имущество господина, так как раб не пользовался правоспособностью, но фактически раб, обладающий пекулием, занимал довольно самостоятельное положение, мог свободно распорядиться пекулярными объектами и вследствие этого пользовался известной кредитоспособностью в глазах третьих лиц. По цивильному праву последние, правда, не были гарантированы на тот случай, когда раб отказывался добровольно исполнить сделку, например заплатить за купленную вещь условленную сумму, так как не могли предъявлять иска ни к нему, как лицу неправоспособному, ни к господину, так как тот не отвечал за договорные долги раба. Но к ним пришел на помощь претор. Именно претор в целом ряде случаев признал ответственность господина и за договорные долги раба. В частности, господин стал отвечать пред третьими лицами за сделки, заключенные рабом, если он сам приказал рабу заключить данную сделку, или если он назначил раба своим заместителем (приказчиком своей лавки или шкипером своего судна), или если он обогатился, извлек выгоду из сделки, заключенной рабом, или, наконец, если он наделил раба пекулием и тем сообщил рабу известную кредитоспособность в глазах посторонних лиц. Императорское право пошло дальше по этому пути. С одной стороны, у господ было отнято право подвергать рабов пытке, истязаниям, смертной казни, в связи с чем рабы получили право возбуждать против своего господина, злоупотребившего господской властью, так назыв. querela de domino. С другой стороны, рабы в известном смысле были признаны субъектами обязательственных отношений. Так, Ульпиан говорит: Servi ex delictis quidem obligantur, et si manumittantur, obligati remanent; ex contractibus autem civiliter quidem non obligantur, sed naturaliter et obligantur et obligant (1.14 D. de obl. et act. 44, 7). Итак, деликт, совершенный рабом, порождает право иска против самого раба на случай отпущения его на волю: договор, заключенный им, порождает, правда, только натуральное обязательство, то есть обязательство, не облеченное правом иска: но и это уже прогресс: такой договор, по крайней мере, не считается недействительным. В результате оказывается, что позднейшее римское право отказалось от последовательного проведения принципа абсолютной неправоспособности рабов. — Что касается возникновения и прекращения рабства, то надо заметить следующее: основаниями возникновения рабства считались рождение от рабыни и потеря свободы; последняя наступала, во первых, в случае взятия свободного лица в плен и, во-вторых, в виде наказания за совершение известных тяжких преступлений. Рабство прекращалось в случае отпущения лица на волю (так назыв. manumissio). По древнему цивильному праву для этого требовалось соблюдение известных формальностей (manumissio vindicta, censu или testamento). Позднее и неформальное отпущение на волю при соблюдении известных условий доставляло рабу свободу, но только он в таком случае не становился римским гражданином, а, по общему правилу, делался latinus Junianus. При Юстиниане эти различия были уничтожены, и всякая манумиссия сообщала вольноотпущеннику право римского гражданства.

2) Cives, latini и peregrini. Среди свободных лиц различались римские граждане, латины и перегрины. Полной правоспособностью пользовались только cives Romani. Латины имели jus commercii, то есть право заключать сделки цивильного права, но не всегда имели jus connubii, то есть право вступать в цивильный брак (matrimonium juris civilis), и, безусловно, были лишены политических прав (jus suffragii et honorum). Перегрины не имели ни jus commercii, ни jus connubii и могли вступать только в сделки и отношения juris gentium. В позднейшем праве различия в степени правоспособности этих лиц в значительной мере утратили свое практическое значение, с одной стороны, благодаря утрате римскими гражданами их политических прав, с другой стороны, благодаря первенствующему значению, которое стали приобретать начала juris gentium. Неудивительно поэтому, что еще Каракалла даровал всем наличным свободным жителям империи право римского гражданства и что при Юстиниане был уничтожен последний след былого различия между cives, latini, peregrini. Независимо от указанного деления свободные лица, будь это cives, latini или peregrini, делились еще на свободнорожденных (iugenui) и вольноотпущенников (liberti). Юридическое положение последних до Юстиниана определялось, прежде всего тем, кто отпустил их на волю. Если это был перегрин или латин, то и либерт становился перегрином или латином. Если господин был римский гражданин, то либерт по общему правилу становился сам римским гражданином, раз он был отпущен на волю с соблюдением установленных формальностей. В противном случае, то есть если он был отпущен на волю неформально, он, по lex Junia Norbana (изданной при Тиверии), хотя и получал свободу, но становился latinus Junianus. Особенность юридического положения этих лиц заключалась в том, что они при жизни пользовались jus commercii, но после смерти их имущество поступало к бывшему господину jure quodammodo peculii, то есть дело рассматривалось так, как будто они умирали рабами. Наконец, если был отпущен на волю преступный раб, то он, на основании lex Aelia Sentia, никоим образом не становился римским гражданином, а делался peregrinus dediticius, то есть причислялся к перегринам, не имеющим своего автономного родного города. В юстиниановском праве все эти различия были уничтожены, и всякий либерт становился римским гражданином. — Римский гражданин, отпустивший на волю своего раба, сохранял над ним ius patronatus. В силу этого права патроната либерт обязан был оказывать своему патрону послушание, был подчинен его дисциплинарной власти, должен был приходить ему на помощь в случае обеднения патрона, не мог привлекать его в суд без особого дозволения магистрата и т.д. За нарушение этих обязанностей либерту грозил revocatio in servitutem propter ingratitudinem. Наконец, в случае смерти бездетного либерта патрон конкурировал с наследниками либерта по завещанию, а при отсутствии завещания считался законным его наследником. Постановления о праве патроната сохранились и в юстиниановском праве. — В позднейшем римском праве образовался еще особый класс полузависимых людей, так назыв. колонов. Колоны были прикреплены к земле, glebae adscripti. Считаясь формально свободнорожденными, они фактически мало чем отличались от рабов, состоя в полной зависимости от помещика. Последний мог даже отчуждать их, но только вместе с тем участком, к которому они были приписаны.

2) Personae sui et alieni iuris. Среди самих римских граждан делалось еще различие между самостоятельными и подвластными римскими гражданами. Только первые пользовались полною правоспособностью. В доюстиниановском праве различалось троякое отношение подвластности: patria potestas, manus, mancipium, и, соответственно с этим, три категории свободных подвластных лиц: подвластные дети, uxor in manu mariti и liberum caput in mancipio.

Подвластные дети (filii, filiaefamilias). Отцовская власть над подвластными детьми в древнем праве была почти неограниченная. Только политические права подвластных сыновей не затрагивались ею. В частности, отец имел как jus vitae ac necis, так и право на все, что приобретали подвластный сын или дочь, внук или внучка и т.д. За деликты и договорные долги подвластных детей отец отвечал в тех же пределах, как за деликты и договорные долги рабов. Со времен Августа начинается ряд серьезных ограничений отцовской власти. Подвластный сын получает право самостоятельно распоряжаться имуществом, приобретенным на военной службе (так назыв. peculium castrense). Позднее он получает такое же право относительно имущества, приобретенного на гражданской и духовной службе или путем отправления свободной профессии адвоката (peculium quasi castrense). При христианских императорах складывается принцип, что и приобретения, идущие от частных лиц (за исключением того, что получено от самого отца), поступают в собственность подвластных детей, а не отца; однако последний сохраняет по общему правилу пожизненное право узуфрукта относительно таких приобретений (получивших название bona adventicia). Таким образом, в юстиниановском праве от древнего принципа имущественной неправоспособности подвластных детей сохранилось лишь одно: сын по-прежнему не может ничего приобретать от самого отца; такие приобретения, так назыв. peculium profecticium, юридически продолжают составлять часть имущества отца, подвластный только фактически может распоряжаться ими на тех же основаниях, как раб пекулием.

Uxor in manu mariti. В древнем праве жена при вступлении в брак попадала под власть мужа, manus mariti, она считалась filiae loco по отношению к мужу, sororis loco по отношению к своим детям. Юридическое положение ее в общем было такое же, как и подвластных детей. Но еще в республиканском периоде, наряду со строгим браком cum manu, сложился новый брак sine manu, при котором жена не подчинялась власти мужа. В императорском периоде браки cum manu окончательно вышли из употребления и в юстиниановском праве они уже не встречаются.

Liberum caput in mancipio. Отец в древнем праве мог продать своего подвластного сына или дочь. Такая продажа, совершаемая в форме манципации, не делала манципированного рабом и могла быть заключена всегда только на срок, с истечением которого подвластный возвращался опять под власть своего отца. Законы XII таблиц ограничивали это право продажи, объявив, что после третей продажи сын освобождается от отцовской власти. На срок существования mancipium'a подвластный, формально оставаясь свободным, liberum caput, фактически находился в полном распоряжении своего временного господина, на положении раба, in servili conditione. В позднейшем праве mancipatio filifamilias производилась только dicis gratia, то есть фиктивно, при усыновлении и при освобождении сына из-под отцовской власти. В юстиниановском праве этот институт уже не встречается.

Capitis deminutio. Мы видели, что правоспособность римского гражданина определялась тремя признаками: libertas, civitas, familia, совокупность которых составляла его caput. Трем status соответствовала троякая capitis deminutio: maxima, media, minima. а) Утрата свободы, влекущая за собою утрату права римского гражданства и семейного положения, подводилась под понятие capitis deminutio maxima. Она наступала прежде всего в случае взятия в плен римского гражданина. Однако, если ему удавалось бежать из плена и вернуться на родину, ему, в силу так назыв. jus postliminii, возвращались все его права. Кроме того, c.d. maxima наступала как последствие совершения известных тяжких преступлений. b) Capitis deminutio media означала утрату права римского гражданства, что влекло за собою и прекращение прежнего семейного положения. Она наступала в случае добровольной эмиграции или перехода римского гражданина в латины. Кроме того, она полагается за совершение известных преступлений. c) Под понятие capitis deminutio minima подводили случаи искусственного, на основании юридической сделки, изменения семейного положения римского гражданина. Так, capitis deminutio minima наступала в случае усыновления одного лица другим, при conventio uxoris in manum mariti, при эманципации подвластного сына или дочери. Напротив, смерть отца, в силу которой подвластные дети становились sui juris, не влекла за собою c. d. minima, так как здесь отцовская власть прекращалась естественным, а не искусственным путем.

Одно из последствий всякой capitis deminutio по цивильному праву состояло в том, что все долги capite minutus прекращались. Претор, однако, постановил, что кредиторы его, несмотря на это, могут предъявить иск против него самого или против нового властелина его, путем включения в формулу иска фикций: ac si capite minutus non esset. В юстиниановском праве c. d. minima утратила почти всякое практическое значение, тогда как остальные два вида capitis deminutio сохранили полное значение и при нем.

В современном праве деление лиц на свободных и несвободных за упразднением института рабства окончательно отпало. Затем в принципе различие между собственными подданными и иностранцами не оказывает влияния на гражданскую правоспособность последних. Что касается третьего различия, то оно и в современном римском праве сохраняет некоторое практическое значение, так как подвластные дети и теперь ограничены в своих правах. Но это не лишает их возможности иметь собственные права: существуют лишь некоторые особые права отца, присущие ему в силу его отцовской власти и ограничивающие права детей, как это было в юстиниановском праве.

# *Гражданская честь*

Римские юристы говорят: existimatio est illaesae dignitatis status. Гражданская честь оказывает влияние на правоспособность лица в том смысле, что умаление ее связано с ограничением правоспособности.

В римском праве различали полное лишение чести — existimatio consumitur, и умаление ее — existimatio minuitur. Лишение чести являлось результатом такого наказания, которое было связано с потерей права римского гражданства. Умаление чести проявлялось в двух главных формах: infamia и turpitudo или infamia juris и infamia facti. Infamia есть умаление чести, основанное на постановлении закона или преторского эдикта. Различают infamia immediata и mediata. Infamia immediata являлась непосредственным результатом известных предосудительных действий и состояний, — infamia mediata наступала в случае постановления обвинительного судебного приговора по известным категориям уголовных и гражданских дел. Infamia по общему правилу имела характер пожизненного наказания: она могла быть устроена только в случае кассации инфамирующего приговора или возвращения лицу его честного имени со стороны императора (restitutio famae). Последствия infamia состояли главным образом в том, что infamis не мог занимать почетных должностей, не мог выступать ходатаем по чужим делам, наконец, назначение такого лица наследником давало известным лицам право оспаривать завещание. — Turpitudo есть умаление чести, являющееся результатом презренного в глазах общества поведения или образа жизни лица. Практическое значение ее состоит главным образом в том, что назначение turpis personae наследником по завещанию дает известным лицам право оспаривать завещание.

Что касается современного права, то римская infamia утратила свое непосредственное практическое значение. Указание отдельных случаев, в которых лицо подвергается ограничению гражданских прав, встречается в уголовных кодексах. Но turpitudo сохранило свое значение.

# *Влияние вероисповедания*

В республиканском периоде религия имела характер государственный, jus sacrum составляло часть juris publici. Вместе с тем, однако, римляне относились с полной терпимостью к религиозным культам подвластных их держав народностей, нередко они реципировали даже чужих божеств, приобщали их к собственным богам. В императорском периоде национальный римский культ постепенно стал утрачивать свое значение; со времени Каракаллы, сообщившего права римского гражданства всем жителям империи, о государственной религии, строго говоря, не могло быть больше речи. Гонения против евреев и христиан, которые встречаются в это время, объясняются не религиозной нетерпимостью, а государственными соображениями: в этих культах усматривали опасность для общественного спокойствия. При христианских императорах значение господствующей религии было признано за христианством. Вскоре сложилось правило, что только православные (orthodoxi) пользуются полной правоспособностью. Им стали противополагаться язычники (pagani) и евреи, отступники (apostatae), еретики (haeretici). Правоспособность всех этих лиц была ограничена. — В Средние века принадлежность к тому или другому вероисповеданию также имела весьма важное значение. Особым ограничениям подвергались евреи. В современном римском праве все эти различия утратили свое значение [[2]](#footnote-2).

# Глава 2. Правовое положение женщин в римском праве

# 2.1. Общий правовой статус женщин

В древнем праве женщины подвергались многим ограничениям в частноправовых отношениях. Они состояли либо под властью отца или мужа, либо, сделавшись persona sui juris (например вследствие смерти отца), должны были состоять всю свою жизнь под опекой — tutela mulierum. С течением времени, однако, tutela mulierum вышла из употребления, и различие между женщинами и мужчинами в области гражданского права все более стало утрачиваться. В Юстиниановском праве и тем более в современном праве различие пола по общему правилу не имеет значения в сфере частноправных отношений.

Римское право не признает самостоятельного значения за гермафродитизмом; гермафродит причисляется к тому полу, qui in eo praevalet.

# 2.2. Брачно-семейные права женщин

При браке cum manu жена состояла под властью мужа — manus — и считалась filiae loco. В позднейшем праве супруги в принципе равноправны. Однако муж играет все-таки руководящую роль. Жена принимает имя мужа, разделяет его положение и имеет одно с ним местожительство. Она должна следовать за ним; поэтому муж против всякого, кто удерживает ее от этого, может предъявить interdictum de uxore exhibenda ac ducenda. Муж обязан содержать ее. Он считается защитником жены и поэтому может выступать в процессах в качестве презумптивного ее представителя.

При браке cum manu жена была лишена активной имущественной правоспособности: все, что она приобретала, переходило к мужу. В позднейшем праве восторжествовал принцип имущественной равноправности супругов, выражающийся в раздельности их имуществ. Каждый из супругов самостоятельно распоряжается своим имуществом, они на общем основании могут вступать в сделки между собою. При этом, однако, наблюдаются три особенности: 1) дарения между супругами недействительны; 2) супруги не могут предъявлять друг против друга инфамирующие иски; поэтому если один из них присвоил себе незаконно вещь другого (украл ее, растратил деньги супруга и т. п.), то потерпевший не может предъявить к виновному actio furti; взамен этого ему дается особый иск, направленный на возврат присвоенного, и вознаграждение за убыток, так назыв. actio rerum amotarum, который не влек за собою infamia; но и этот иск мог быть предъявлен к виновному или наследникам его только после прекращения брака; 3) в случае спора все объекты, находящиеся в руках того или другого из супругов, считаются собственностью мужа, поскольку жена не может доказать противного (так назыв. praesumptio Muciana).

Строгая раздельность имуществ могла быть смягчена тем, что муж получал со стороны жены приданое (dos), предназначенное ad onera matrimonii sublevanda. В таком случае делалось различие между приданым и собственным имуществом жены; последнее носило название purapherna или bona paraphernalia. Относительно таких bona paraphernalia следует заметить, что жена, конечно, могла предоставить управление ими мужу; в таком случае муж считался ее мандатарием; в отличие от обыкновенного мандатария он отвечал, однако, перед нею не за omnis culpa, а только за culpa in concreto, то есть от него требовалось только diligentia, quam suis rebus adhibere solet.

#

# 2.3. Учение о приданом. Понятие и история.

Приданым — dos — называется имущество, которое доставляется мужу самою женой или третьим лицом за нее с тем, чтобы служить для покрытия части расходов по ведению общего хозяйства (ad onera matrimonii syblevanda). Первоначально приданое поступало в бесповоротную собственность мужа, который нисколько не был стеснен в распоряжении дотальными объектами. Если приданое, тем не менее, и тогда отличалось от обыкновенного дарения, то это объясняется тем, что обыкновенно муж, умирая, в завещании отказывал жене приданое или какой-нибудь равноценный эквивалент. С течением времени права мужа на приданое подверглись значительному ограничению. С одной стороны, жены при вступлении в брак нередко стали заключать особые стипуляции с мужем, так назыв., cautiones rei uxoriae, на основании которых мужья обязывались к возврату приданого на случай прекращения брака разводом. С другой стороны, претор ввел особый иск, так назыв. actio reiuxoriae, при помощи которого жена даже в том случае, когда не была заключена особая cautio rei uxoriae, могла требовать возврата приданого, если брак прекращался разводом или смертью мужа. Иск этот был строго личным, то есть он мог быть предъявлен только самой женой, но не ее наследниками. Поэтому он не имел места, если брак прекращался за смертью жены, или если жена после развода или смерти мужа сама не пожелала предъявить этот иск. Введение actionis rei uxoriae значительно улучшило положение жены. Однако, пока муж имел право бесконтрольного распоряжения над дотальными объектами, интересы жены не были в достаточной степени обеспечены; он мог, напр., распродать отдельные объекты, входящие в состав dos, и затем развестись с женой или умереть; тогда она оставалась ни с чем, по крайней мере, если муж не имел собственного имущества, которое и могло бы служить для покрытия убытков. Ввиду этого император Август запретил мужу отчуждать fundi dotales italici. Отчуждение их, совершенное вопреки законному запрещению, было объявлено недействительным, так что жена могла предъявить к третьим лицам, которые приобрели дотальные участки, виндикацию. Позднее такой же запрет был наложен и на провинциальные участки, входящие в состав приданого. Развитие это было завершено Юстинианом. Он признал, что приданое всегда подлежит возврату, если только брак не был прекращен разводом по вине жены. Вместе с тем он признал, что право требовать возврата приданого после прекращения брака имеет не только сама жена, но и ее наследники. С этой целью он заменил прежнюю строго личную actio rei uxoriae другим иском, так назыв. actio tacita ex stipulatu или actio de dote. Итак, в юстиниановском праве приданое представляет собою имущество: 1) доставленное мужу женой или третьим лицом за нее, ad onera matrimonii subvenda, и 2) подлежащее, по общему правилу, возврату жене или ее наследникам по прекращении брака, если только не состоялся развод по вине жены.

*Установление приданого.*Кто обязан доставить приданое. Муж не имел по закону права требовать от жены приданого; однако, вообще, считалось неприличным, если жена, имея средства, не принесла приданого. В этом смысле можно сказать, что на зажиточной жене лежало натуральное обязательство и доставление мужу приданого. С другой стороны, в императорском праве жена, не имеющая собственных средств, прямо могла требовать назначения приданого от отца или деда со стороны отца, а в известных случаях и от матери. Кроме того, приданое могло быть выдано, конечно, и другими лицами, напр., братом, сестрой и т. д., но только это зависело уже от их доброй воли, принудить их жена не могла.

*Порядок установления приданого.* Приданое выдается мужу. Назначить приданое может всякий, пользующийся надлежащей право— и дееспособностью. При этом делалось такое различие: а) приданое, выданное отцом жены или дедом со стороны отца, называлось dos profecticia; b) приданое, установленное другими лицами, называлось dos adventicia; при этом установитель мог выговорить, чтобы по прекращении брака приданое было возвращено не жене, а ему самому, — тогда приданое называлось dos recepticia. Объектом приданого могло служить всякое ценное благо. Так, напр., установитель может перенести право собственности или те или иные ограниченные вещные права на данные объекты, он может dotis causa цедировать обязательственное требование или простить долг и т. д. — Способ установления приданого мог быть двоякий: a) dotis datio — непосредственная передача известных объектов; b) обещание дать в будущем такие-то объекты в приданое; первоначально такое обещание должно было быть облечено в форму стипуляции, — так назыв. dotis promissio: лишь в виде исключения допускалось неформальное обещание — так назыв. dotis dictio. В позднейшем праве было признано достаточным неформальное обещание — pollicitatio rerum dotalium: оно не есть односторонний акт, а предполагает взаимное соглашение; приданое считается окончательно установленным с момента обещания, самое доставление обещанного рассматривается уже как исполнение принятого установителем на себя обязательства.

*Время установления приданого.* Приданое фактически может быть установлено не только при самом вступлении в брак или во время существования брака, но и до вступления в брак, однако в последнем случае, пока нет еще брака, нельзя говорить о приданом в техническом смысле, — neque enim dos sine matrimonio esse potest; ubicumque igitur matrimonii nomen non est, nec dos est. — Когда установление приданого предшествует заключению брака, то возможны две комбинации: 1) установитель сразу доставляет известную имущественную выгоду будущему мужу; в таком случае, если брак впоследствии не будет заключен, к получателю предъявляется condictio causa data causa non secuta; или 2) при установлении приданого имелось в виду, что соответствующее увеличение имущества получателя молчаливо должно считаться обусловленным последующим вступлением в брак. Первое in dubio предполагается при dotis datio, поскольку переданы без особых оговорок телесные объекты, второе — при dotis pollicitatio, ср. 1. 7 § 3. 1. 21 D. de jure dot. 23, 3.

*Дополнительные дотальные соглашения.*В связи с установлением приданого заинтересованные лица могли вступать в дополнительные соглашения, регулирующие порядок пользования дотальными объектами, определяющие условия возврата приданого, и т. д. При этом, однако, требовалось в интересах мужа, чтобы дополнительные соглашения не шли вразрез с основными началами дотального права; с этой точки зрения объявлялись недействительными соглашения, в силу которых муж обязывался к возврату не только субстанции приданого, но и плодов, извлеченных за время существования брака, ибо при таких условиях приданое носило, очевидно, чисто фиктивный характер. В интересах же жены было установлено, чтобы дополнительные соглашения не ухудшали чрезмерно положения ее. Так были объявлены недействительными соглашения, в силу которых она безусловно отказывалась от своего права обратного требования приданого.

*Дотальные отношения во время брака.*

*Права мужа.*Пока продолжается брак, муж формально считается собственником телесных вещей, входящих в состав приданого. Он поэтому приобретает плоды и приращения этих вещей в собственность и может предъявлять все иски, присвоенные собственнику, как-то: rei vindicatio, actio negtoria и т. д. На деле, однако, его право собственности до нельзя стеснено. Еще Август объявил недействительными отчуждение и залог fundi dotales Italici; позднее это запрещение было распространено на все вообще недвижимости, и под него стали подводить установление всяких вообще ограничивающих право собственности, jura in re aliena. Наконец, было признано, что и движимые вещи (за исключением вещей заменимых и подверженных быстрой порче) муж не должен отчуждать без согласия жены; в противном случае жена после прекращения брака при помощи rei vindicatio utilis может требовать возврата их не только от мужа, но и от третьих лиц, которым они дошли (спорно). Далее, муж по прекращении брака окончательно удерживает за собою только извлеченные из дотальных вещей — плоды, самые же вещи с приращениями обязан вернуть. Ввиду изложенного нельзя не признать, что фактически муж занимает не положение собственника, а, скорее, узуфруктуария. Тем не менее он формально считается собственником дотальных объектов. Правда, некоторые ученые отрицают даже формальное право собственности мужа и квалифицируют его отношение к дотальным вещам как ususfructus matitalis. Но это неправильно; в источниках прямо выражено, что за все время брака мужу принадлежит право собственности на эти вещи, ср. в особенности pr. J. quib. аlien. 2,8: accidit aliquando, ut qui dominus sit, alienare non possit, et contra qui dominus non sit, alienandae rei potestatem habeat. Nam dotale praedium maritus invita muliere per legem Juliam prohibetur alienare, quamvis ipsius sit dotis causa ei datum; 1.7 § 3 D. de I. D. 23,2: si res in dote dentur, puto in bonis mariti fieri. Такая точка зрения вполне объясняется историческим ходом развития института: сначала муж был полный собственник приданого, затем сочли нужным все больше и больше ограничить его право собственности, но лишить его формально этого права не решился даже Юстиниан. Столь же неосновательно утверждение некоторых других ученых, будто право собственности на dos разделено между мужем и женой, будто мужу принадлежит только так назыв. прокураторное право собственности, тогда как ex jure naturali собственницей считается жена. Поводом к построению этой и аналогичных теорий послужило главным образом неосторожное выражение Юстиниана, который в 1. 30 Сod. De I. D. 5,12 говорит: eaedem res (sc. res dotales) et ab initio uxoris fuerant et naturaliter in еjus permanserunt dominio. Non enim quod legum subtilitate transitus earum in mariti patrimonium videtur fieri, ideo rei veritas deleta vel confusa est: ведь и здесь муж (legum subtilitate) признается формально собственником дотальных вещей и лишь оттеняется, что эта форма не соответствует реальному содержанию его прав на приданое. Ср. Дернбург, Pandekten, т. III, § 18, 19.

*Права жены.* Пока продолжается брак, жена может только требовать, чтобы муж содержал ее на счет приданого. Возврата приданого до прекращения брака она, по общему правилу, может требовать только в том случае, если муж становится несостоятельным должником или расточает приданое.

*Судьба dos после прекращения брака*

Кто может требовать возврата приданого. По общему правилу, приданое после прекращения брака подлежит возврату. Право требовать возврата dotis имеет: 1) по общему правилу — жена и ее наследники. 2) Исключения установлены: а) в отношении dos recepticia, которая, разумеется, возвращается установителю; b) в отношении как dos adventicia, так и dos profecticia, если жена была filia familias, тогда при жизни ее право обратного требования приданого принадлежит ее paterfamilias совместно с ней, dos fit communis patri et filiae; c) специально в отношении dos profecticia, если брак прекратился вследствие смерти жены, тогда право обратного требования приданого принадлежит отцу-установителю (а не наследникам жены), если только жена при установлении приданого была под его властью. Современная практика в последнем случае отдает, однако, предпочтение наследникам жены перед отцом ее, если наследниками ее являются ее нисходящие.

*Дотальные иски.* Надо различать два иска: 1) Личный дотальный иск — actio de dote, заменивший старую actio rei uxoriae. На основании этого иска можно требовать отчетности и возврата всего дотального имущества. В связи с ним Юстиниан установил привилегированную законную гипотеку жены на все имущество мужа; другими словами, жена по дотальному иску пользовалась по закону предпочтительным правом на удовлетворение пред остальными кредиторами мужа, правом, обеспеченным залогом имущества его. 2) Кроме того, Юстиниан ввел особый вещный иск, — rei vindicatio utilis, — при помощи которого жена могла требовать возврата дотальных движимостей, отчужденных мужем без ее согласия, как от него, так и от третьих приобретателей (спорно). Что касается отчужденных мужем недвижимостей, то таковые и до Юстиниана могли быть виндицированы женой на общем основании, то есть при помощи обыкновенной rei vindicatio, так как такое отчуждение прямо было объявлено недействительным.

*Объект личного дотального иска (actio de dote).* 1) Объектом личного дотального иска служит все дотальное имущество в том виде, в каком оно представляется в данное время. Недвижимости подлежат возврату тотчас же, движимые вещи — по истечении года. Муж отвечает не за omnis culpa, а за culpa in concreto, то есть за отсутствие осмотрительности, которую он привык выказывать в собственных делах. 2) Что касается влияния расходов, произведенных мужем по поводу приданого, то impensae necessariae, необходимые расходы, ipso jure уменьшают размер приданого, и муж во всяком случае может требовать возмещения их до возврата приданого. Что касается impensae utiles, полезных расходов, то муж по поводу их не имел ретенционного права против дотального иска, но мог впоследствии требовать возмещения их при помощи actio mandati или negotiorum gestorum contraria. Impensae voluptuariae, ненужные расходы, дают ему только jus tollendi. 3) Иногда при установлении приданого заключается такое условие, что муж обязан вернуть не отдельные дотальные объекты, а стоимость их, заранее определенная путем особой оценки. Такое приданое называлось dos venditionis causa aestimata. В таком случае муж, конечно, только и может быть присужден к уплате соответствующей суммы денег; но зато он несет и periculum, то есть даже случайная пропажа дотальных объектов не уменьшает его денежной ответственности пред женой и ее наследниками. С другой стороны, муж в таких случаях сохраняет право отчуждения переданных ему dotis causa вещей, так как возврату подлежат не они, а условленная сумма денег.

*Onus probandi.* Тот, кто предъявляет дотальный иск, должен доказать: 1) что была установлена dos и 2) что наступил момент обратного требования ее. При этом Юстиниан постановил, что письменное удостоверение мужа о получении приданого в течение определенного срока времени (не свыше 10 лет после заключения брака, если брак продолжался дольше) не имеет доказательного значения и может быть оспорено мужем путем exceptio или querela non numeratae dotis; в таком случае факт выдачи приданого должен быть подтвержден еще другими доказательствами.

*Учение о donatio propter nuptias.* Donatio propter nuptias есть встречная dos. Этот институт окончательно сложился лишь в позднейшем, по-Константиновском праве. Исходной точкой развития послужил обычай жениха одаривать свою невесту. Такое дарение называлось donatio ante nuptias, и для действительности его требовалось, чтобы оно было совершено до вступления в брак, так как дарения между супругами считались недействительными. С течением времени, однако, укрепилось сознание, что donatio ante nuptias преследует совершенно специальные цели, отдаляющие его от обыкновенного дарения. Именно такая donatio должна была служить обеспечением жены на случай прекращения брака разводом по вине мужа. Ввиду этого в позднейшем праве стали допускать установление таких donationes ante nuptias не только до брака, но и во время его. Окончательную отделку этот институт получил при Юстиниане, который, между прочим, переменил и самое название его. Вместо donatio ante nuptias его стали называть donatio propter nuptias.

Юридический характер donatio propter nuptias в юстиниановском праве. Donatio propter nuptias доставляется со стороны мужа, подобно dos служит для покрытия расходов по ведению общего хозяйства, но после прекращения брака подлежит выдаче жене в том только случае, если состоялся развод по вине мужа. В частности: 1) donatio по размеру своему должна соответствовать dos; 2) отец мужа обязан дать donatio propter nuptias, подобно тому, как отец жены обязан дать ей приданое; недвижимости, входящие в состав donatio, подобно дотальным недвижимостям, неотчуждаемы; 3) во время брака жена, по общему правилу, не может требовать выдачи donatio; исключение, как при dos, допускалось в случае несостоятельности мужа; 4) по прекращении брака жена, по общему правилу, могла требовать выдачи donatio только в том случае, когда брак прекращался разводом по вине мужа.

*Дарения между супругами.*Дарения между супругами считались недействительными. Но для этого, конечно, требовалось, чтобы данные лица состояли в законном браке между собою. Запрещение касается только дарений в тесном смысле (ср. § 62) и не распространяется на общепринятые мелкие дарения ко дню рождения и т. п.; равным образом допускаются дарения mortis causa, так как они всегда могут быть взяты назад дарителем. — Сверх того, на основании постановления Севера и Каракаллы было признано, что такое недействительное дарение вступает в полную силу (конвалесцирует), если супруг— даритель умрет в браке, не взяв назад своего дарственного распоряжения.

*Штрафы за развод и вступление в повторительный брак.* Штрафы за развод. Если развод состоялся по вине одного из супругов, то виновный теряет: если это жена — право требовать возврата приданого; если это муж — право на удержание donatio propter nuptias. Если не были установлены dos или donatio, то виновный присуждался к уплате известного денежного штрафа. Кроме того, развод влек за собою еще и некоторые другие имущественные невыгоды. Ср. Dernburg. Pandekten. Т. III. § 26.

*Последствия вступления в повторительный брак.* При христианских императорах сложилось убеждение в нежелательности вступления во второй брак, если остались дети от первого брака. Именно в таком случае parens binubus — родитель или родительница, вступившие во второй брак, теряли право собственности на так назыв. lucra nuptialia, то есть все выгоды, доставшиеся от первого супруга (напр., приданое, дарения и т. д.) в пользу детей от первого брака, сохраняя только узуфрукт относительно этих lucra. Сверх того, parens binubus не мог оставить новому супругу mortis causa больше того, что им было оставлено тому из детей от первого брака, кто получил меньше всего (cui minor pars ultima voluntate derelicta vel data fuerit vel donata). Кроме того, существовали и некоторые другие невыгоды, ср. Dernburg. Указ. соч. III. § 27[[3]](#footnote-3).

# Заключение

В древнем праве женщины подвергались многим ограничениям в частноправовых отношениях. Они состояли либо под властью отца или мужа, либо, сделавшись persona sui juris (например вследствие смерти отца), должны были состоять всю свою жизнь под опекой — tutela mulierum. С течением времени, однако, tutela mulierum вышла из употребления, и различие между женщинами и мужчинами в области гражданского права все более стало утрачиваться. В Юстиниановском праве и тем более в современном праве различие пола по общему правилу не имеет значения в сфере частноправных отношений.

Римское право не признает самостоятельного значения за гермафродитизмом; гермафродит причисляется к тому полу, qui in eo praevalet.

# СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права (по изданию 1910 года). М.: Статут, 2006. 761с.

Дождев Д. В. Римское частное право: Учебник. М.: Юристъ, 2004. 687с.

Кудинов О. А. Римское право. Курс лекций. М.: Библус, 2006. 411с.

Покровский И. А. История римского права. М.: Юрайт, 2005. 447с.

1. Покровский И. А. История римского права. М.: Юрайт, 2005. С. 97. [↑](#footnote-ref-1)
2. Дождев Д. В. Римское частное право: Учебник. М.: Юристъ, 2004. С. 87. [↑](#footnote-ref-2)
3. Гримм Д. Д. Указ. соч. С. 333. [↑](#footnote-ref-3)