

М. В. Жабреев *

ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПОНЯТИЙНОГО АППАРАТА И ТЕРМИНОЛОГИИ ДЛЯ ОПРЕДЕЛЕНИЯ УЧАСТНИКОВ ПРАВООТНОШЕНИЙ ДРЕВНЕГО РИМА

Автор обращается к истории возникновения понятийного аппарата и терминологии для определения лиц, участвующих в отношениях, регулируемых правом Древнего Рима. Устанавливается прямая зависимость между наличием у физического лица индивидуальной воли и обладанием им субъективными правами. Указываются различные статусы правоспособности физических лиц как участников частноправовых отношений Древнего Рима. Обосновывается невозможность появления в частном праве Древнего Рима иных субъектов права, кроме физических лиц.

Ключевые слова: физическое лицо, персона, статус, правоспособность, священное право, светское право, публичное право, частное право

Как показывают многочисленные исследования древнейших общин¹, уже во времена основания Рима у большинства общин Апеннинского полуострова существовали сложные и разнообразные как внутренние, так и внешние социальные отношения, регулируемые так называемыми обычаями и религией. На участие в столь разноплановых отношениях были управомочены лица, обладающие разным статусом, и для их обозначения существовали специальные термины.

Участниками правоотношений в системах публичного и частного права Древнего Рима могли быть только строго определенные субъекты: участниками частноправовых отношений становились физические (частные) лица, а участниками публично-правовых отношений – государство, его управленческие структуры, жрецы, коллегии жрецов, должностные лица и иные субъекты, участвующие в правоотношениях не как частные лица².

* Жабреев Михаил Владимирович – заместитель проректора Уральского федерального университета им. первого Президента России Б. Н. Ельцина (Екатеринбург), e-mail: m.v.zhabreev@yandex.ru.

¹ См., например: *Неволин К. А.* Энциклопедия законоведения (сведения о гражданских законах Китая, Индии, Египта, Персии, Греции и Рима) // Полное собрание сочинений К. А. Неволина. СПб., 1857; *Мэйн Г.* Деревенские общины на Востоке и Западе: шесть лекций / пер. с англ. Н. С. Кутейникова. Лондон, 1871; *Его же.* Древнее право: его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям / пер. с англ. Н. А. Белозерской. Лондон, 1873; *Его же.* Древнейшая история учреждений: лекции / пер. с англ. А. П. Нахимова. Лондон, 1874; *Его же.* Древний закон и обычай: исследования по истории древнего права / пер. с англ. А. Г. Аммона и В. Ф. Дерюжинского, под ред. М. М. Ковалевского. Лондон, 1883; *Страшкевич К. О.* Краткий очерк греческих древностей. Изд. 2-е. Киев, 1874; *Нетушил И. В.* Очерк римских государственных древностей: в 2 т. Харьков, 1893; *Куланж Ф.* Древняя гражданская община. Исследование о культе, праве, учреждениях Греции и Рима / пер. с фр. Н. Н. Спиридонова. М., 1895; *Дюмезиль Ж.* Религия Древнего Рима. СПб., 2018.

² Подробнее см.: *Жабреев М. В.* Исторические основы формирования субъектного состава права Древнего Рима // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2018. № 4, 6.

Основой для формирования публичного права Древнего Рима являлась система религиозных норм (священное право)¹, которая считалась божественным установлением² в виде обязательных для исполнения моделей поведения человека³. Правила поведения человека в сфере действия священного права (*fas*) были строго регламентированы как по форме (для реализации правовых норм требовались произнесение специальных словесных формул и соблюдение обряда), так и по содержанию (все действия древнего римлянина были обусловлены имеющимися в обществе моделями поведения, исключая самостоятельное волевое решение человека)⁴. «Римская религия не обращала внимания на внутреннее настроение человека, она не была религией свободно изливающегося пред богами чувства. Это был обряд, не допускавший никаких свободных движений души и обставленный так, что этих свободных движений и возникнуть не могло»⁵.

Правовое понятие физического лица как субъекта формируемого публичного права также характеризовалось невозможностью принятия самостоятельного волевого решения при выборе модели поведения. Для священного права человек был не субъектом права, а объектом воздействия. Древние римляне именовали его термином «*homo*», первоначально обозначавшим бесправного (подчиненного) человека⁶.

Основой для формирования частноправовой составляющей системы светского права (*ius*) выступали древнейшие доримские обычаи. При этом количество и разносторонность отношений, урегулированных этими обычаями, были столь значительны, что позволяет назвать их не просто обычаями, а древнейшим доримским правом. «Первую систему (права – М. Ж.), если мы хотим называть ее так, или исходные точки своего права Рим находит уже готовой. Первоначальное образование ее произошло вне исторического времени, в период первоначальной общности всех индоевропейских народов»⁷.

Все правоотношения, являющиеся в современном понимании частноправовыми, в древнейшие времена регулировались доримскими обычаями (доримским правом). Лишь позднее эти обычаи трансформировались в светское право путем их закрепления в соответствующих актах. Так, большинство исследователей указывают, что древнеримские Законы XII таблиц были не более чем письменным оформлением существовавших в те времена древнейших обычаев⁸.

В отличие от священного права Древнего Рима, где участник правоотношений был лишен возможности волеизъявления и являлся лишь обязанным лицом, доримские обычаи не просто предоставляли человеку право на такое волеизъ-

¹ Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития / пер. с 3-го испр. нем. изд. СПб., 1875. С. 85.

² Куланж Ф. Древняя гражданская община. Исследование о культе, праве, учреждениях Греции и Рима / пер. с фр. Н. Н. Спиридонова. М., 1895. С. 161, 267; Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право: базовый учеб. / пер. с македон. В. А. Томсинова и Ю. В. Филиппова, под ред. В. А. Томсинова. М., 1999. С. 21.

³ Косарев А. И. Указ. соч. С. 19; Хвостов В. М. История римского права. 7-е изд. М., 1919. С. 66–67.

⁴ Неволин К. А. Указ. соч. Т. 2.

⁵ Бодянский П. Н. Римские вакханалии и преследование их в VI веке от основания Рима. Киев, 1882. С. 51.

⁶ Дыдынский Ф. М. Латино-русский словарь к источникам римского права. Изд. 2-е. Варшава, 1896. С. 154; Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. М., 1989. С. 143.

⁷ Иеринг Р. Указ. соч. С. 69.

⁸ См., например: Новицкий И. Б., Перетерский И. С. Римское частное право: учеб. М., 1996. С. 25; Ефимов В. В. Лекции по истории римского права. СПб., 1898. С. 56; Покровский И. А. История римского права. СПб., 1913. С. 115; Хвостов В. М. Указ. соч. С. 79; Мэйн Г. Древнейшая история учреждений. С. 10; Новицкий И. Б. Римское право. Изд. 6-е. М., 1995. С. 16.

явление, но и прямо исходили из необходимости его активного проявления. От участников этих отношений требовалось принятие самостоятельных волевых решений в пределах допустимого поведения¹. «Положение, что личная деятельная сила и энергия есть источник права, является одним из начальных истоков римского права»².

Исходя из этого, древнеримские юристы пришли к выводу, что только человек обладает собственным интересом, только у человека есть индивидуальная воля и, как следствие, только человек может реализовывать свою волю вовне для достижения своих интересов. А значит, только человек может обладать правами и осуществлять их через свое волевое решение³. Именно поэтому древнеримские юристы считали, что понятие участника частноправового отношения подразумевает его способность к властному проявлению индивидуальной воли для участия в таких правоотношениях. И именно поэтому для древнеримских юристов, если пользоваться современной терминологией, субъектом права мог быть только человек, только физическое лицо⁴. «С точки зрения древнейшего права, как римского, так и греческого, субъектом права является только гражданин местного города»⁵.

Как мы указали, основу частного права Древнего Рима составляли доримские обычаи (доримское право). Соответственно, понятия и термины, обозначающие участников этих правоотношений, были сформулированы до появления древнеримского частного права.

Приведем пример, обосновывающий данный вывод. По историческим сведениям, жреческая коллегия весталок имеет архаичное доримское происхождение⁶. Как пишет римский юрист Гай, «древние пожелали, чтобы даже совершеннолетние женщины, вследствие присущего им легкомыслия, состояли под опекою. Исключение допускалось только для весталок, которых освободили от опеки. Так было предусмотрено законом XII таблиц»⁷. Законы XII таблиц (повторим) являются письменным изложением древнейших доримских обычаев, исходя из чего получается, что уже в доримскую эпоху существования коллегии весталок различались два понятия: лица своего права (имеющие самостоятельное право на участие в правоотношениях) и лица чужого права (не имеющие самостоятельного права на участие в правоотношениях), обозначаемые соответственно терминами *persona sui iuris* и *persona alieni iuris*⁸. Весталки, в отличие от других женщин, определялись как *persona sui iuris*, так как были не просто женщинами, следящими в храме за огнем, а имели специальный статус возлюбленных (жен) богов. Даже если допустить, что римские термины, обозначающие эти две группы лиц, были введены позднее, по мере систематизации древнеримского права и развития его терминологии, то существование в доримский период указанных лиц, различных по своему статусу, можно считать вполне доказанным.

При формировании терминологии для обозначения участников частноправовых отношений за основу была взята древнейшая доримская традиция использования раскрашенных восковых масок, изображающих умерших предков.

¹ Муромцев С. А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883. С. 331.

² Иеринг Р. Указ. соч. С. 98.

³ Пухан И., Поленак-Акимовская М. Указ. соч. С. 69–70.

⁴ Хвостов В. М. Указ. соч. С. 84.

⁵ Грубецкой Е. Н. История философии права (древней). Киев, 1899. С. 164.

⁶ Жреческие коллегии в Раннем Риме. К вопросу о становлении римского сакрального и публичного права / отв. ред. Л. Л. Кофанов. М., 2001. С. 287–298.

⁷ Цит. по: Там же. С. 295–297.

⁸ Бартошек М. Указ. соч. С. 244.

Древние жители Апеннинского полуострова хранили эти маски в специальных шкафчиках (*armaria*) и доставали только в особых, торжественных случаях¹. Например, на похоронах умершего члена рода присутствующие надевали почетные одеяния и маски умерших родственников, тем самым показывая усопшему, что на его похороны пришли его предки². Такая маска в древнейшие времена обозначалась словом «*imagines*»³, производным от слова «*imaginarius*» (воображаемый, мнимый)⁴. Как видим, само слово «маска» подразумевало воображаемый образ, с помощью которого одно лицо представлялось другим. Здесь впервые появляется фиктивный способ (фикция) представления одного лица другим с помощью предмета.

Эта традиция продолжила свое существование в родовых (общинных) религиозных празднествах и церемониях, а затем была воспринята в древнейших театральных постановках⁵, где актеры для придания правдоподобности своей роли также стали использовать одеяния и маски своих героев. Не будем забывать, что театральные представления древнейшего периода не были «сочинением или выдумкой». Первоначально все театральные представления являлись религиозной церемонией прославления и восхваления (путем повторения в виде игры актеров) великих деяний основателей города, родоначальников и героев рода или общины⁶. Именно поэтому семейные традиции использования масок для оживления умерших родственников были перенесены и на театральные подмостки, где умершие также фиктивно участвовали в религиозных церемониях своих родов и общин в качестве живых персоналий. Термин «*imagines*» был заменен термином «*persona*» (в буквальном переводе – «лицо»⁷), так как маска фиктивно являлась лицом героя роли.

Таким образом, понятие «маска» стало отражать не умысел ее использования, а самого субъекта. Актер, надевая маску героя, сам на период театрального представления становился *persona*, т. е. тем, кого он играл. Этим и воспользовалась правовая мысль того времени, дав второе значение термину *persona*: человек, надев «правовую маску», тоже становился *persona*, но только в сфере права. Правоспособный человек стал также именоваться *persona*⁸.

Здесь следует обратить внимание на название подразд. 2 разд. 1 действующего ГК РФ – «Лица». На наш взгляд, это дань древнеримской традиции. В соответствии с современной терминологией его название должно звучать как «Субъекты гражданского права», так как данный подраздел ГК РФ определяет участниками гражданских правоотношений не только физических лиц, но и юридических, а также публичные образования (а термином «лицо» в римской традиции, как было сказано, изначально обозначались исключительно физические лица).

Древнеримские юристы, установив, что только физическое лицо может обладать правами и через свое волевое решение реализовать их, столкнулись с проблемой определения всех жителей Древнего Рима участниками правоотношений.

¹ Нетушил И. В. Указ. соч. Т. 1. С. 123–124.

² Штаерман Е. М. Социальные основы религии Древнего Рима. М., 1987. С. 45.

³ Нетушил И. В. Указ. соч. С. 123.

⁴ Дыдынский Ф. М. Указ. соч. С. 158.

⁵ Страшкевич К. О. Указ. соч. С. 430.

⁶ Куланже Ф. Указ. соч. С. 147.

⁷ Ефимов В. В. Догма римского права. Общая часть: лекции. СПб., 1893. С. 44; Дыдынский Ф. М. Указ. соч. С. 253.

⁸ Римское частное право: учеб. / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. М., 1996. С. 90; Ефимов В. В. Догма римского права. С. 44.

Естественно, они не могли автоматически признать всех людей, различных по социальному статусу (граждане и чужаки, свободные и рабы, домовладыки и подвластные члены семьи), равноправными участниками отношений, регулируемых нормами частного права.

Для человека как возможного участника частноправовых отношений древнеримскими юристами были сформулированы дополнительные статусы. Чтобы приобрести полную правоспособность (*caput*)¹ *persona* должна иметь следующие обязательные статусы²: *status libertatus* (статус свободы), *status civitatis* (статус гражданства), *status familiae* (семейный статус). Эта часть древнеримского права, регулирующая правовое положение (*status*) физических лиц как участников частноправовых отношений, называлась статусным правом³. Прежде чем кратко охарактеризовать эти статусы, укажем, что их содержание в настоящей работе в основном соответствует римскому праву царского и началу республиканского периода истории Древнего Рима.

1. С точки зрения *status libertatus* все жители Рима делились на свободных и рабов⁴. Лицо считалось свободным, если оно не находилось в рабстве у третьего лица. Утрата свободным человеком *status libertatus* (например, продажа в рабство или взятие его в плен неприятелем) влекло за собой утрату правоспособности (*capitis deminutio maxima*), а сам человек становился рабом (вещью)⁵.

2. С точки зрения *status civitatis* все жители Рима делились на граждан и неграждан Рима⁶. Всякий негражданин рассматривался как враг (*hostis*), которого можно ограбить, превратить в раба или убить⁷. Утрата римским гражданином *status civitatis* (например, в результате добровольной смены гражданства или изгнания из Рима в виде наказания⁸) влекла за собой ограничение его правоспособности (*capitis deminutio media*); человек становился иностранцем или лицом без гражданства, теряя все права гражданина Рима, но оставаясь при этом свободным.

3. С точки зрения *status familiae* все жители Рима делились на самовластных домовладык (*patres familias*) и лиц, подвластных домовладыке (*filii familias*)⁹. Утрата домовладыкой своего статуса (например, при усыновлении домовладыки другим домовладыкой) приводила к ограничению его правоспособности (*capitis deminutio minima*); человек становился подвластным другому домовладыке, теряя все свои права домовладыки по отношению к прежней семье.

Как видим, трем статусам лица соответствовали три ступени ограничения правоспособности (*capitis deminutio*): *maxima*, *media*, *minima*¹⁰.

Наряду с тремя основными статусами существовало также понятие гражданской чести (*existimatio*), под которой древние римляне понимали предположение рода и государства о том, что гражданин действует правомерно¹¹. При наличии гражданской чести лицо могло давать свидетельские показания, быть привлечен-

¹ Барон Ю. Система римского гражданского права. Вып. 1. Кн. 1: Общая часть / пер. Л. Петражицкого. Киев, 1888. С. 41; Нетушил И. В. Указ. соч. С. 348.

² Косарев А. И. Указ. соч. С. 77; Хвостов В. М. Указ. соч. С. 84.

³ Пухан И., Поленак-Акимовская М. Указ. соч. С. 68.

⁴ Новицкий И. Б. Указ. соч. С. 48.

⁵ Пухан И., Поленак-Акимовская М. Указ. соч. С. 75; Покровский И. А. Указ. соч. С. 284; Ефимов В. В. Догма римского права. С. 70.

⁶ Хвостов В. М. Указ. соч. С. 85; Ефимов В. В. Догма римского права. С. 52.

⁷ Покровский И. А. Указ. соч. С. 18, 298.

⁸ Муромцев С. А. Указ. соч. С. 46.

⁹ Ефимов В. В. Догма римского права. С. 52; Пухан И., Поленак-Акимовская М. Указ. соч. С. 101.

¹⁰ Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права. СПб., 1905. С. 22.

¹¹ Ефимов В. В. Догма римского права. С. 53.

ным к несению общественных повинностей, быть опекуном, претендовать на наследство, подавать иск и т. д.¹

Утрата гражданской чести в Древнем Риме осуществлялась двумя способами: лишение и умаление². Лишение чести не являлось самостоятельным актом государственного органа, а сопутствовало потере гражданства Рима. Человек, утративший гражданство Рима, автоматически терял свою гражданскую честь³. Умаление чести (бесчестие) осуществлялось как в судебном, так и во внесудебном порядке. Во внесудебном порядке чести лишались лица, признанные должниками, занимающиеся ростовщичеством, сценическим искусством, проституцией и т. д.⁴ В судебном порядке умаление чести применялось к лицам, совершившим государственную измену, грабеж, кражу, обман, нанесшим обиду, а также нарушившим договоры, основанные на доверии (договоры поручения, простого товарищества, хранения и опеки). Последствия бесчестия выражались в утрате политических прав, а также иных правомочий, которыми обладало лицо, имеющее гражданскую честь⁵.

Никто, кроме физического лица, не мог обладать перечисленными статусами и гражданской честью. Не мог другой субъект, не являющийся физическим (частным) лицом, быть свободным или рабом, иметь или не иметь гражданства, быть или не быть домовладыкой, обладать честью или утратить ее.

Кроме того, как мы уже показали, содержание правового понятия «*persona*» включало присущую только физическим лицам способность властного проявления индивидуальной воли для реализации своих прав. Именно поэтому, по мнению древних римлян, только физическое лицо (*persona*) могло обладать правами⁶. Исходя из этого, древнеримские юристы в принципе не могли сформулировать положения, объясняющие участие в частноправовых отношениях иных субъектов, кроме физических лиц. «Другого разряда лиц, как субъектов частного права, наряду с физическими лицами, т. е. с людьми, римская научно-юридическая систематика не знала»⁷.

Впоследствии произошло развитие терминологии. Физическое лицо, имеющее особый статус, стали называть термином «*persona*», добавляя к нему слово, отражающее особенности этого участника правоотношения: *persona exceptae* (лицо, на которое не распространяется действие какого-либо закона), *persona turpes* (лицо, занимающееся предосудительной профессией), *persona incertae* (неродившееся лицо, указанное в завещании) и т. д.

Общие выводы:

1) следуя традиции священного права, древнеримские юристы полагали, что в рамках первоначального публичного права Древнего Рима участник публично-правовых отношений не может реализовать свою индивидуальную волю, любой участник этих правоотношений должен лишь строго соблюдать имеющиеся правовые предписания;

2) следуя традиции доримских обычаев (доримского права), древнеримские юристы утверждали, что в рамках первоначального частного права Древнего Рима от участников частноправовых отношений требуется принятие самостоятельных волевых решений в пределах допустимого поведения;

¹ Нетушил И. В. Указ. соч. С. 389.

² Барон Ю. Указ. соч. С. 44.

³ Ефимов В. В. Догма римского права. С. 75.

⁴ Пухан И., Поленак-Акимовская М. Указ. соч. С. 76.

⁵ Покровский И. А. Указ. соч. С. 304–305.

⁶ Хвостов В. М. Указ. соч. С. 84; Барон Ю. Указ. соч. С. 48.

⁷ Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. Изд. 2-е, доп. и испр. М., 2000. С. 29.

3) древнеримскими юристами сформулирована позиция, согласно которой только физическое (частное) лицо может обладать правами и через свое волевое решение реализовывать их, исходя из чего субъектами частного права могут быть только физические (частные) лица.

Список литературы

Барон Ю. Система римского гражданского права. Вып. 1. Кн. 1: Общая часть / пер. Л. Петражицкого. Киев, 1888.

Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. М., 1989.

Бодянский П. Н. Римские вакханалии и преследование их в VI веке от основания Рима. Киев, 1882.

Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права. СПб., 1905.

Дыдынский Ф. М. Латино-русский словарь к источникам римского права. Изд. 2-е. Варшава, 1896.

Дюмезиль Ж. Религия Древнего Рима. СПб., 2018.

Ефимов В. В. Догма римского права. Общая часть: лекции. СПб., 1893.

Ефимов В. В. Лекции по истории римского права. СПб., 1898.

Жабреев М. В. Исторические основы формирования субъектного состава права Древнего Рима // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2018. № 4, 6.

Жреческие коллегии в Раннем Риме. К вопросу о становлении римского сакрального и публичного права / отв. ред. Л. Л. Кофанов. М., 2001.

Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития / пер. с 3-го испр. нем. изд. СПб., 1875.

Косарев А. И. Римское частное право: учеб. 2-е изд. М., 2007.

Куланж Ф. Древняя гражданская община. Исследование о культе, праве, учреждениях Греции и Рима / пер. с фр. Н. Н. Спиридонова. М., 1895.

Муромцев С. А. Гражданское право Древнего Рима. М., 1883.

Мэйн Г. Деревенские общины на Востоке и Западе: шесть лекций / пер. с англ. Н. С. Кутейникова. Лондон, 1871.

Мэйн Г. Древнее право: его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям / пер. с англ. Н. А. Белозерской. Лондон, 1873.

Мэйн Г. Древнейшая история учреждений: лекции / пер. с англ. А. П. Нахимова. Лондон, 1874.

Мэйн Г. Древний закон и обычай: исследования по истории древнего права / пер. с англ. А. Г. Аммона и В. Ф. Дерюжинского, под ред. М. М. Ковалевского. Лондон, 1883.

Неволин К. А. Энциклопедия законоведения (сведения о гражданских законах Китая, Индии, Египта, Персии, Греции и Рима) // Полное собрание сочинений К. А. Неволина. СПб., 1857.

Нетушил И. В. Очерк римских государственных древностей: в 2 т. Харьков, 1893.

Новицкий И. Б. Римское право. Изд. 6-е. М., 1995.

Новицкий И. Б., Перетерский И. С. Римское частное право: учеб. М., 1996.

Покровский И. А. История римского права. СПб., 1913.

Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право: базовый учеб. / пер. с македон. В. А. Томсинова и Ю. В. Филиппова, под ред. В. А. Томсинова. М., 1999.

Римское частное право: учеб. / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. М., 1996.

Страшкевич К. О. Краткий очерк греческих древностей. Изд. 2-е. Киев, 1874.

Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. Изд. 2-е, доп. и испр. М., 2000.

Трубецкой Е. Н. История философии права (древней). Киев, 1899.

Хвостов В. М. История римского права. 7-е изд. М., 1919.

Штаерман Е. М. Социальные основы религии Древнего Рима. М., 1987.