



*Русу С.Д.,*

*доцент кафедри цивільно-правових дисциплін  
Хмельницького університету управління та  
права, старший науковий співробітник  
Подільської лабораторії НДІ приватного  
права та підприємництва АПрН України,  
кандидат юридичних наук, доцент*

## **FURTUM TA DAMNUM INIURIA DATUM ЗА РИМСЬКИМ ПРИВАТНИМ ПРАВОМ**

Сучасна Україна відновлює і розвиває приватно-правові традиції, засновані на положеннях римського права, враховуючи сучасний світовий досвід. Прикладом цього є новий Цивільний кодекс України, що закріплює і розвиває в своїх правилах прогресивні постулати цивілістики.

Відновлення в Україні ідеї приватного права, законодавчо закріпленої в новому Цивільному кодексі, вимагає сьогодні звернення до джерел приватно-правового підходу, тобто до основних положень римського приватного права. Як зазначав відомий дореволюційний цивіліст і романист Йосиф Олексійович Покровський, “рецепція римського права була й історичною необхідністю, й фактором прогресу”<sup>1</sup>, оскільки дозволяла задовольнити загальноєвропейську нужденність в універсальному, загальному праві, заснованому на індивідуалістичних (приватноправових) підгрунтях, що дозволило сформувати майновий взаємозв’язок різних осіб незалежно від їх національної і державної приналежності. Дещо подібне відбувається й сьогодні. Проте найбільш важливим сьогодні уявляється, використовуючи відомий вираз Р. Ієрінга, “дух римського права”, тобто ті фундаментальні ідеї та підходи, майже бездоганна логічна система категорій, визначень і норм, якими традиційно вирізнялось римське право.

Тобто рецепція римського права не втратила своєї актуальності для сучасної України. З одного боку, це свідчить про відродження і продовження тієї глибокої праці щодо освоєння багатовікового правового досвіду, якою активно займалися юристи минулого століття. Це й відродження власних традицій. З іншого боку, - пошук спільних коренів може сприяти в майбутньому природному поєднанні західноєвропейської і української правових моделей, пов’язаних спільним підгрунтям - рецепцією римського приватного права.

Саме викладеними вище міркуваннями пояснюється необхідність з’ясування поняття та характерних ознак деліктних зобов’язань за римським приватним правом.

Окремі аспекти деліктних зобов’язань за римським правом були предметом дослідження романистів XIX та початку XX століття Т. Мареццолля, Ф. Дидинського, А. Казанцева, Б. Віндшейда, Р. Ієрінга, К. Сальковського, Ю. Барона та інших. Відносно досліджень інституту деліктних зобов’язань у сучасних правових системах, то він був предметом аналізу І. Новицького, І. Перетерського, О. Підопригори, Й. Покровського, М. Поленак-Акимовської, І. Пухана, Є. Харитонова та інших.

Однак поряд з наявністю цікавих праць з римського права майже повна відсутність окремих досліджень деліктних зобов’язань Стародавнього Риму, що є важливим та цікавим особливо у зв’язку з прийняттям нового Цивільного кодексу України.

У римському приватному праві загальним поняттям делікту охоплювалися конкретні види правопорушення, причому для кожного з них встановлювалися специфічні правові наслідки. Так, система приватних деліктів складалася із таких правопорушень як *iniuria*, *furtum* і *damnum*

<sup>1</sup> Покровський І.А. История римского права. – Мн.: Харвест, 2002. - С. 7.



*injuria datum*. Залежно від об'єкта правопорушення делікти можна поділити на дві групи: делікти із завдання шкоди майну та делікти із завдання шкоди особі. Зокрема, до деліктів із завдання шкоди особі слід було б віднести *injuria*, а до деліктів із завдання шкоди майну - *furtum* та *damnum injuria datum*.

Як зазначав Павло, “*furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve*” (D. 47.2.1.3), тобто *furtum* є привласнення або самої речі, або навіть користування нею чи володіння, з метою створити для себе певні вигоди<sup>2</sup>.

Досить часто римське поняття *furtum* перекладають як крадіжка (О.М. Казанцев, Ф. Дидинський, Ю. Барон, О.С. Йоффе, В.О. Мусін, Д.В. Дождев та інші). Однак поняття *furtum* значно ширше сучасного поняття крадіжки: крадіжка є лише один із видів *furtum*, так як це поняття охоплювало і розтрату, і приховання знахідки, і неправомірне користування чужою річчю і навіть свідоме прийняття за рахунок неіснуючого боргу. Таке розуміння поняття *furtum* ми зустрічаємо у працях Т. Марцолія, В.В. Єфімова, Р. Зома, К. Сальковського, Д.Д. Грімма, О.А. Підпригора, Є.О. Харитонова та інших.

Із поняття *furtum* випливають його основні ознаки:

По-перше, обов'язковим було посягання на річ, а саме тілесне торкання до предмета *furtum*, про що у визначенні *furtum* свідчить зміст слова *contrectatio rei*. У зв'язку з цим не відповідала за крадіжку особа, яка проникла до чужого приміщення з наміром викрасти, але ще не встигла накласти руку на річ, або особа, яка не визнає прийняття речі на зберігання з метою її заволодіння. Зокрема посягання могло бути у формі привласнення, користування чи володіння чужою річчю.

По-друге, необхідним було умисне завдання шкоди іншому (*contrectatio fraudulosa*). Однак умисел відсутній у разі присвоєння беззахайної речі особою, що прийняла її помилково за свою; відбирання речі у її продавця особою, яка сплатила за неї ціну.

По-третє, вимагається корисний намір (*lucri faciendi gratia*). Такого наміру немає, якщо особа бажає завдати будь-кому лише неприємність чи шкоду (наприклад, заволоділа чужою річчю для того, щоб викинути її в море; викрадення дівчини із пристрасності (*libido*)). У зазначених прикладах немає *furtum*, але наявний склад іншого правопорушення. Однак корисний намір є, якщо метою особи буде не лише збільшення свого майна, але й будь-яке інше розпорядження чужою річчю (наприклад, дарування чужої речі іншій особі тощо).

По-четверте, предметом *furtum* є: а) *ipsa res* – тілесна річ – рухоме майно (однак ще в Стародавньому Римі *furtum* виникав і щодо нерухомого майна), наприклад, у разі крадіжки у сучасному розумінні, розтрати, приховання знахідки; б) *usus* – користування чужим майном, наприклад, користування заставодержателем заставленого майна; наймач користується річчю інакше, ніж було домовлено; в) *possessio* – присвоєння чи приховання чужої речі, що знаходиться у володінні, наприклад, заставодержатель не повертає застави.

Залежно від предмету *furtum* римські юристи розрізняли: а) *furtum rei* – повне привласнення чужої речі; б) *furtum usus* – привласнення користування річчю особою, яка не мала не це права; в) *furtum possessionis* – привласнення простого володіння річчю з боку власника, так як останній позбавлявся права володіти нею<sup>3</sup>.

В Інституціях Гая зустрічається поділ *furtum*, запропонований Сервієм Сульпіцієм і Масурієм Сабіном, на: явний (*furtum manifestum*), не явний (*furtum nec manifestum*), *furtum*

<sup>2</sup> Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2003. - С.418.

<sup>3</sup> Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права. - М.: Зерцало, 2003. - С.402.



conceptum і oblatum (спільними діями і з пропозицією їх вчинити). На нашу думку, слід підтримати позицію Федора Дидинського, який розрізняв лише два види крадіжки, справедливо стверджуючи, що останні є лише видами позову про крадіжку<sup>4</sup>.

Особливість відповідальності за *furtum* полягала в тому, що вона могла бути як цивільна, так і кримінальна. Так, цивільна відповідальність наставала у формі позову *condictio furtiva* про витребування речі чи відшкодування її вартості (D.13.1). При цьому позивачем була особа, що має речове право на викрадений предмет, а відповідачем – викрадач і його спадкоємці. Наприклад, якщо швачка прийме річ підлатати за плату і втратить її внаслідок крадіжки, то позов *condictio furtiva* має вона сама, а не власник речі, так як останній не зацікавлений в тому, щоб вона загинула, і може вимагати свою річ від швачки за позовом про найм, якщо вона має можливість його задовольнити. Лише у разі неможливості такого задоволення власнику належить позов *condictio furtiva*, оскільки він не може одержати від неї свою річ і для нього важливо, щоб вона збереглася (D.47.2.77).

Зазначене правило застосовувалося і у разі крадіжки заставленого майна, позички. Однак особа, яка прийняла річ у поклажу, не відповідає за шкоду і збитки, а підлягає відповідальності лише за наявності своєї вини у формі умислу. Тому позивачем за таких обставин був лише господар.

Відповідальність також наставала у формі штрафного позову *actio furti*, що мав кримінальний характер і мав на меті кратно відшкодування та збездіяти злочинця. Позивачем була будь-яка зацікавлена особа, тобто не лише господар, але й наймач та ін. Відповідачем міг бути як сам злодій, так і його співучасники. Так, у разі *furtum manifestum* стягувався штраф у розмірі чотирикратної вартості речі (*quadruplum*), а якщо вчинявся *furtum nec manifestum*, то передбачався подвійний штраф. Однак така відмінність ґрунтувалася на більш новому преторському праві, так як законами XII таблиць призначався подвійний штраф лише за *furtum nec manifestum*, якщо за *furtum manifestum* розмір штрафу визначався за домовленістю сторін, при цьому злодій, який не встиг погодитися із потерпілим, передавався останньому в кабалу з попереднім побиттям кнутом.

До кінця республіки як звичайний *furtum* розглядався грабіж (*rapina*), тобто умисне примусове привласнення чужої рухомої речі у її володільця. При цьому відповідальність передбачалася як за *furtum manifestum*. Лише в кінці республіки, під час цивільних міжусобних війн, коли майно наражалося на розграбування з боку озброєних розбійників, претором Лукуллом було видано едикт про спеціальний позов *actio vi bonorum raptozum* проти озброєних грабіжників, співучасників злочину. Пізніше в класичний період цей позов вже подавався й проти неозброєних грабіжників, і проти одного злодія (співучасть стала необов'язковою). Особливість цього позову полягала в тому, що: а) він не допускав поряд із собою будь-якого іншого позову про відшкодування, оскільки в ньому передбачався і штраф, і відшкодування; б) як преторський позов вчинявся протягом року з дня злочину у розмірі чотирикратної вартості речі, тобто він в цей час уявляв собою *actio mixta* (вартість речі та потрійний штраф); в) після спливу року витребувалася лише річ чи її вартість; г) позов подавався як у разі привласнення чужої речі, так і її пошкодження чи знищення.

*Damnum iniuria datum* вважався незаконним пошкодженням чужого майна. Вже закони XII таблиць та інші пам'ятки давнього цивільного права містили постанови стосовно *damnum iniuria datum*, однак вони були витіснені законом Аквілія (перша та третя глави). Так, в першій

<sup>4</sup> Дыдынский Ф. Институции Гая, текст и перевод с введением и примечаниями. - Варшава, 1892. - С. 346-347.



главі йдеться про винагороду за вбивство чужого раба чи чотириногу тварину, зокрема особа, яка скоїла вбивство, зобов'язана сплатити потерпілому вищу вартість раба чи тварини за останній рік. У третій главі встановлюється відшкодування за шкоду, завдану чужому майну будь-якого роду, причому розмір відшкодування визначається вищою вартістю пошкодженої речі за останній місяць.

Завдяки римським юристам правила закону Аквілія були поширені на всі без винятку факти завдання майнової шкоди, причому розмір відшкодування визначався по-різному для пошкодженої чи знищеної речі, з одного боку, і її втрати - для іншого. Зокрема, втрата, не пов'язана із знищенням, надавала право лише вимагати відшкодування збитків, але не вищої ціни втраченого майна в межах наперед встановленого періоду<sup>5</sup>.

Основними ознаками такого правопорушення, що згадуються в законі Аквілія, є:

По-перше, вимагалось *damnum corpore datum* – шкода, завдана безпосередньо тілесним торканням: підпалом, зламом тощо. Однак класична юриспруденція відмовилася від цієї ознаки і визнавала проступками, аналогічними передбаченим законом Аквілія, будь-які випадки, коли не було пошкоджено річ у власному розумінні цього слова, але її було відібрано, тобто фактично знищено (наприклад, божевільний раб вбив себе переданим йому до рук мечем, тварина померла від голоду внаслідок її закриття тощо)<sup>6</sup>. Тобто відповідальність передбачалася і без безпосереднього впливу на саму річ (у разі вибивання з рук особи грошей, що загубилися та ін.).

Однак випадки бездіяльності (*omissio*) від якої страждає чуже майно, не вважалися проступками: ніхто не рятує тварину, що утопає та ін. Тобто відповідальність не наставала у разі звичайного упущення, однак римська юриспруденція встановлювала низку винятків: а) якщо бездіяльність супроводжувала будь-яку позитивну дію (наприклад, якщо не виставлено звичайних знаків застереження, будуючи стелю тощо) чи слідує за позитивною дією (наприклад, оператор не турбується про залічення операції щодо раба чи тварини, внаслідок чого завдає їм шкоди), причому зобов'язаний попереджати настання шкідливих наслідків своєї дії, навіть якщо це дозволено; б) якщо є законний обов'язок щодо здійснення позитивної дії, наприклад, господар раба, маючи можливість, не попередивши вчинення правопорушення<sup>7</sup>.

По-друге, Аквілієв позов подавався лише у разі пошкодження речі, але не простого порушення інтересу<sup>8</sup>.

По-третє, відповідно до закону Аквілія, одна особа, яка внаслідок дії протизаконно завдала іншій умисно чи неумисно майнову шкоду, є винною у цивільному правопорушенні *damnum iniuria datum*. Тобто за цим деліктом не вимагалось умислу *dolus*, тому досить було встановлення необережної вини *culpa*. Однак, як справедливо підмітив Рудольф Зом, вина деліквента повинна бути такою, щоб нею було завдано шкоди будь-якій конкретній речі позивача<sup>9</sup>. Причому на визначення розміру збитків не впливає форма вини заподіявача (умисно чи без умислу)<sup>10</sup>.

По-четверте, Аквілієв позов подавався лише власником, якому завдано збитки. Вже пізніше його міг подати й добросовісний володілець, й суб'єкт речового права. Зокрема із суб'єктів

<sup>5</sup> Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. – Ленинград, 1974. - С.136.

<sup>6</sup> Дыдынский Ф. Там само. - С. 365-366.

<sup>7</sup> Барон Ю. Система римского гражданского права. Перевод Л. Петражицкого. Книга IV. Обязательственное право. – Спб., 1910. - С. 248.

<sup>8</sup> Покровский И.А. История римского права. – Мн.: Харвест, 2002. - С. 7.

<sup>9</sup> Зом Р. Там само. – С.306.

<sup>10</sup> Марецолля Т. Учебник римского гражданского права. - Москва, 1867. - С.19.



зобов'язальних прав згадується лише орендар, якщо пошкоджено плоди на полі. Однак деякі романисти поширюють це положення на суб'єктів усіх зобов'язальних прав, що, як зазначив Ю. Барон<sup>11</sup>, прямо суперечить джерелам з римського приватного права.

По-п'яте, цей позов мав на меті відшкодування завданих збитків, однак він вважався також позовом про роена – штраф. Тобто потерпілий у разі задоволення такого позову одержував більше розміру реальної шкоди.

По-шосте, цей позов ніколи не мав наслідком безчестя *infamia*, навіть у разі умисного пошкодження чужого майна. Однак його особливість у тому, що у разі умисної відмови, винний підлягав подвійному покаранню *roena dupli* (D.9.2.2.1.).

Положення римського права про *furtum* і *damnum injuria datum* істотно вплинули на правове регулювання деліктних зобов'язань із відшкодування майнової шкоди у сучасному цивільному праві України. Але при цьому цей вплив мав різний характер.

Таким чином, розглянувши основні положення римського і сучасного цивільного права України, можна зробити беззаперечний висновок, що саме римське право, яке увібрало в себе багатовіковий досвід законотворчої діяльності, що стосується деліктних зобов'язань, здійснило значний вплив на весь подальший розвиток цивілістичної науки і практики. В результаті був створений чіткий порядок визначення умов відповідальності, який набагато пережив своїх видатних творців і який покладено в основу сучасного права не тільки України, а й багатьох інших країн.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільно-правових дисциплін  
Хмельницького університету управління та права  
(протокол № 2 від 17 вересня 2004 року)*



*Заїка Ю.О.,  
заступник начальника кафедри цивільно-  
правових дисциплін Національної академії  
внутрішніх справ України,  
кандидат юридичних наук, доцент*

## **ДЕЯКІ КОЛІЗІЙНІ ПИТАННЯ СУЧАСНОГО ЦИВІЛЬНОГО ТА СІМЕЙНОГО ПРАВА**

Набуття чинності Цивільного та Сімейного кодексів України (далі - СК України та ЦК України) обумовили і необхідність дослідження та аналізу цих кодифікаційних актів. Серед перших ґрунтовних робіт необхідно згадати Коментар СК України – одного із його розробників – З.В. Ромовської, Науково-практичний коментар СК України вчених Одеської національної юридичної академії за редакцією Ю.С. Червоного, колективну працю одеських цивілістів на чолі з О.Є. Харитоновим і О.М. Калітенко, які видали Коментар ЦК, новітні підручники з цивільного права, підготовлені вченими Інституту держави та права за редакцією Я.М. Шевченко та Київського

<sup>11</sup> Барон Ю. Там само. - С.249.