

Саме поняттям суб'єктів третейського розгляду, можна найбільш повно охарактеризувати визначене коло осіб, при цьому не порушуючи приписи законодавця який прямо визначає закритий перелік осіб, які визнаються учасниками третейського розгляду, тобто – це сторони та їх представники, а також треті особи за умови правомірності їх участі у справі. При цьому варто відзначити, що поняття суб'єктів варто розглядати більш ширше за поняття учасників третейського розгляду у співвідношенні як окреме і ціле, оскільки виключення учасників зі складу суб'єктів третейського розгляду позбавить правовідносини, що виникають при третейському вирішенні спору, їх сутнісного наповнення, тобто однієї з центральних фігур суб'єктного складу – сторін спору.

Таким чином, варто відзначити, що до складу суб'єктів третейського розгляду входять: а) третейський суд (третейський склад), як суб'єкт, що є відмінним від поняття учасника третейського розгляду, з притаманним йому специфічним правовим становищем, обумовленим виконанням функцій посередництва при вирішенні приватноправового спору між сторонами третейського розгляду та функціями забезпечення організації ведення третейського розгляду; б) особи, що безпосередньо беруть участь у процесі захисту своїх суб'єктивних прав, тобто учасники третейського розгляду (сторони, або їх представники, треті особи); в) особи, що залучаються до третейського розгляду, з метою сприяння його здійсненню та досягненню високого рівня всебічності та ефективності розгляду (свідки, експерти, перекладачі), сюди можна також віднести і тих осіб які впливають на третейський розгляд чи іншим чином сприяють його розвитку, але при цьому не втручаючись у безпосереднє вирішення спору (секретар, голова суду, державні суди, у передбачених законом випадках).

Підводячи підсумки варто зазначити, що питання складу суб'єктів третейських правовідносин, що виникають у процесі розгляду справи по суті, є одним з центральним в третейському судочинстві, адже від правильності визначення статусу осіб, які вступають у відносини що пов'язані з третейським вирішенням спо-

ру, залежить ідентифікація третейської процедури, правильність застосування положень законодавства та забезпечення ефективності третейського розгляду, в тому числі і можливість уникнення перешкод у визнанні та виконанні рішень третейського суду. Загальна характеристика суб'єктного складу третейських правовідносин, дозволяє лише визначити основні детермінанти складові суб'єктів третейського розгляду, з огляду на що, останні потребують більш детального науково-практичного аналізу.

1. Авдеев М.А. Сибирский центр конфликтологии // Конфликтология – теория и практика. – 2004. – № 1(2). 2. Ануров В.Н. Перемена лиц в третейском соглашении // Третейский суд. – 2003. – № 3(27). 3. Ануров В.Н. Юридическая природа международного коммерческого арбитража. Вопросы теории и практики. – М., 2000. 4. Гражданский процесс. Учебник. 3-е изд., перераб. и доп. / Под ред. В.А. Мусина, Н.А. Чечной, Д.М. Чечота. – М., 2000. 5. Зыкин И.С. Статус арбитра в международном коммерческом арбитраже // Третейский суд. – 2003. – № 1(25). – С. 89. 6. Каллистратова Р.Ф. Государственный арбитраж. – М., 1973. 7. Комментарий к Федеральному закону "О третейских судах Российской Федерации" / Отв. ред. А.Л. Маковский, Е.А. Суханов. – М.: "Статут", 2003. 8. Курочкин С.А. Правоотношения, возникающие в процессе разбирательства дела в третейском суде // Третейский суд. – 2004. – № 2(32). 9. Новиков Е.Ю. К вопросу о правовой природе третейского разбирательства. – М., 2002. 10. Логанцев И.В. Постатейный научно-практический комментарий к Федеральному закону "О третейских судах в Российской Федерации" // Третейский суд. – 2003. – № 1(26). 11. Полов М.А. Множественность лиц в третейском разбирательстве // Актуальные проблемы гражданского процесса. – СПб., 2002. 12. Постановление Президиума Высшего Арбитражного суда РФ 3 3515/00 от 10.04.2001 року. 13. Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории. – М., 1991. 14. Скворцов О.Ю. Третейское разбирательство предпринимательских споров в России: проблемы, тенденции, перспективы. – М.: Волтерс Клувер, 2005. 15. Скородумов Е.А. О некоторых вопросах, связанных с уплатой налогов при осуществлении деятельности по рассмотрению споров третейскими судами // Третейский суд при Санкт-Петербургской торгово-промышленной палате / Под ред. проф. В.А. Мусина. – СПб., 2001. 16. Тарасов В.Н. Третейский процесс. – СПб., 2002. 17. Теория процессуального права. – 2-е изд., перераб. / Под ред. Лукьянова Е.Г. – М.: Норма, 2004. 18. Чечина Н.А., Чечот Д.М. Гражданская процессуальная форма, процессуальные нормы и производства // Юридическая процессуальная форма: теория и практика / Под ред. П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. – М., 1976. 19. Fouchard, Gaillard, Goldman On International Commercial Arbitration. – N.Y., 1999. 20. Sanders P. Quo Vadis Arbitration? Sixty Years of Arbitration Practice. – Hague, 1999.

Надійшла до редколегії 01.02.07

І. Безклубий, д-р юрид. наук, Ю. Кошиль, асп.

CAUSA ПРАВОЧИНУ В РИМСЬКОМУ ПРАВІ

У статті розглянуто передумови виникнення та розвитку поняття каузи правочину у римському праві, досліджено особливості його застосування та значення; проаналізовано властивості каузи, які зумовили рецепцію даного правового інституту у правопорядки інших держав та його адаптація до сучасних умов

This article goes over preconditions of birth and evolution of causa of transaction in Roman law. The article contains a profound research of peculiarities of use and importance of causa of transaction and a detailed analysis of properties of causa that caused the reception of this legal institute into the legal systems of other states and its evolution nowadays

Законодавче закріплення у вітчизняному цивільному праві принципів автономії волі та свободи договору значно розширило сферу застосування абстрактних та непоіменованих договорів. Все частіше для задоволення потреб обороту використовуються складні договірні конструкції, об'єднані єдиною правовою метою. Для ефективного правового регулювання даних нетипових договірних форм важливе значення має теорія каузи правочину. Теорія каузи правочину виникла і розвинулася у римському праві. Внаслідок рецепції у правопорядки багатьох держав та пристосування до потреб обороту іноді складно визначити характерні ознаки її особливості, притаманні каузі у її первинному значенні, а саме у римському праві. Проте це є необхідним для побудови чіткої доктринальної основи застосування каузи у відповідності з вимогами чинного законодавства та потребами обороту.

Дослідженню каузи в тій чи іншій мірі приділяли увагу в своїх роботах М. Агарков, Д. Гримм, О. Кривцов, В. Хвостов, І. Новицький, І. Покровський, О. Підпригора, Ф. Савіньї, О. Харитонов та інші науковці.

З аналізу літератури, яка стосується каузи правочину, можна зробити висновок, що в різні часи та у правопорядках різних країн в це поняття вкладався неоднаковий зміст. З метою визначення поняття каузи правочину, його особливостей та перспектив застосування в сучасному цивільному праві необхідно вивчити передумови появи цього інституту, значення, яке йому надавалося, фактори, які зумовили його розвиток у праві Стародавнього Риму і рецепцію у право інших держав. Метою запропонованого дослідження є розробка певних аспектів виникнення та розвитку поняття каузи в римському праві, а також аналіз юридичних ознак цього елементу цивільного правочину.

Загально визнано, що вивчення права Стародавнього Риму неможливо без врахування історичних особливостей, які зумовили ті чи інші зміни у праві чи, навіть, викликали до життя появу нових правових інститутів.

Внаслідок історичних закономірностей Римська держава опинилася в центрі військових, політичних, соціальних та економічних процесів свого часу. Величезний товарообіг, перетинання інтересів різних народів, необхідність постійного вирішення спорів та вироблення єдиних норм для регулювання багатоманітних відносин – все це стало передумовою появи унікального феномену – римського права. Під впливом об'єктивних закономірностей римське право вбирає в себе звичаї міжнародного обороту і стає правом універсальним, всесвітнім, здатним однаково задовольнити потреби осіб різних національностей [14, с. 309]. Разом з тим, необхідно підкреслити, що такого високого рівня розвитку, який вивів право на догматичні шаблі, було досягнуто римськими юристами завдяки поєднання культури звичаєвого права, вузько національного (*jus civile*), права народів (*jus gentium*) та преторського права (*jus honorarium*).

Римське право розробило стрункі та досконалі правові норми, зокрема, норми договірного права, якими регулювалися всі правовідносини. За точністю та досконалістю формулювань, які стали результатом тривалого аналізу і відбору преторської практики, поєднання і синтезу міжнародних звичаїв, договірне право Стародавнього Риму досі не має собі рівних [12, с. 281]. Римське право розробило розгалужену систему договорів (контрактів, пактів, квазіконтрактів), основні поняття та елементи якої згодом були у загальному вигляді рецепційовані у правові системи багатьох держав і до цього часу залишаються взірцем для розбудови правових понять та інститутів цивільного права.

Оскільки це виходить за межі дослідження, в даній статті за основу береться традиційний для науки цивільного права поділ римського права на три основні історичні етапи: 1) період докласичної юриспруденції, яка в основному співпадає з епохою республіки; 2) період класичної юриспруденції, яка почалася в епоху принципата та завершилася у III ст. нашої ери; 3) період посткласичної юриспруденції, який закінчився кодифікацією Юстиніана у першій половині VI ст. нашої ери [8, с. 94].

Договірне право кожного з цих періодів мало свої відмінності. Внаслідок особливостей римського суспільства (незначна чисельність, відносна ізольованість, пріоритетне становище римських громадян, особлива система цінностей, в якій на першому місці знаходилася честь воїна тощо), першими набули поширення односторонні формальні контракти (*nexum* та *stipulatio*), які були самостійними підставами вимоги кредитора.

Відомий ще Законом XII таблиць *nexum* був суворо формальним контрактом, укладався в публічному місці (форумі) в присутності п'яти свідків і особи з вагами (*negotium per aes et libram*). При цьому продавець проголошував чітко визначену і відому всім формулу, запроваджену традиціями звичаєвого права.

Спочатку формалізм при укладенні *nexum* мав практичне значення та був об'єктивно зумовлений, оскільки в обмін на товар продавцю у присутності свідків зважували певну кількість металевих зливків, які відігравали роль грошей, а сувора форма контракту забезпечувала необхідний захист його на той час нестабільного юридичного змісту [14, с. 298]. В подальшому свідки та ваги перетворилися на умовність, елемент форми: покупець під час укладення контракту торкався вагів монеткою, а саму обумовлену грошову суму передавав пізніше чи раніше.

На зміну *nexum* прийшов інший односторонній формальний контракт – *stipulatio* (stipulatio), який також

дозволяв кредитору задовольнити свою вимогу незалежно від будь-яких обставин, які викликали до життя дану вимогу (*causa*) і не були виражені у стипуляційній формі [9, с. 113]. Стипуляція, як і *nexum*, набуває сили з моменту виголошення латиною обов'язкової формули: *Centrum dare spondes? Spondeo.* – Зобов'язуєшся сплатити сто? Зобов'язуюсь. Таке проголошення не супроводжувалося ніякими жестами, обрядами чи записами. Боржник та кредитор мали знаходитись в одному публічному місці та не повинні були мати фізичних вад (слухових чи мовних) [18, с. 119–122].

Дослідники зазначають, що завдяки своїм гнучкості, універсальності та практичності стипуляція відіграла важливу роль у римському праві в цілому [13, с. 111–114]. За її допомогою надавалася юридична сила найрізноманітнішим зобов'язанням: сплатити гроші, передати річ, виконати іншу дію, не пов'язану зі сплатою грошей чи передачею речі [18, с. 120].

Отже, на певному етапі суворо формальні абстрактні контракти повністю задовольняли потреби обороту. Проте у подальшому римське суспільство ставало більш відкритим, честь воїна та дотримання слова перестали займати в ній головне місце, що викликало численні зловживання з боку недобросовісних кредиторів: обов'язкова формула проголошувалася, стипуляція набувала чинності, боржник ставав зобов'язаним, але грошова сума не передавалася. Крім того, достатньо часто в обороті мали місце два пов'язані між собою зобов'язання, тобто, коли обов'язок боржника в дійсності був зумовлений зустрічним обов'язком кредитора [1, с. 75–76, 2, с. 205]. В такому разі мова вже не йшла про нічим не обумовлене зобов'язання сплатити певну суму. Тут мали місце два зобов'язання, поєднані спільною правовою метою (каузою), які можна порівняти із взаємообумовленим наданням.

Стипуляція досі вважається класичним прикладом формального договору, але її сувора урочиста форма з часом ставала більш вільною, змінювалася під впливом права Греції та східних правових інститутів. Зазнали змін коло суб'єктів стипуляції (ними могли бути й перегрини), змінювалися традиційні зобов'язальні формулювання (*dabis; dabo; promittis; promitto*), вони могли виголошуватися іншими, крім латинської, мовами [13, с. 113].

Крім того, на прикладі стипуляції можна наочно прослідкувати зміни, які торкалися самої сутності стипуляції, а саме зміни, пов'язані із значенням каузи для стипуляції зокрема та для римського договірного права в цілому. Як вже зазначалося, стипуляція у своєму первинному прояві породжувала суворе зобов'язання, яке залежало тільки від тих слів (*verba*), які були проголошені, підстава платежу (кауза) значення не мала. Тому навіть якщо боржник дав обіцянку (*promissio*), а кредитор не передав гроші, зобов'язання все одно було дійсним, і боржник мав платити за позовом із стипуляції. Він міг лише в подальшому вимагати сплачене шляхом пред'явлення позову про безпідставне збагачення (*condictio sine causa*), але це робилося вже в межах іншого юридичного процесу, спочатку він повинен був все ж таки сплатити борг, тому що ніяке заперечення з посиланням на підставу платежу (*ex causa*) не приймалося [12, с. 309].

Надалі таке становище було визнане несправедливим, і претор став давати боржнику можливість захищатися проти позову із стипуляції з посиланням на навмисний обман з боку кредитора (*exceptio doli, exceptio non numeratae pecuniae*). При цьому боржнику потрібно було довести відсутність підстави платежу (*causa*), тобто, неотримання грошей від кредитора.

За часів Юстиніана становище ще більше змінюється: у разі пред'явлення *exceptio* вже відповідач несе

тягар доведення (*onus probandi*), вже він повинен довести наявність підстави платежу (*causa*), тобто, що гроші були ним дійсно передані [13, с. 114]. Більш того, у посткласичний період боржник міг вимагати визнання стипуляції недійсною також шляхом пред'явлення спеціального позову (*querela non numeratae pecuniae*). В цей період стипуляція супроводжувалася укладанням письмового документу, тому вказаний позов фактично мав характер позову про визнання документу недійсним внаслідок його безгрошовості [14, с. 309]. Отже, результатом розвитку стипуляції стала можливість пред'явлення ехсертіо чи *querela* проти вимоги кредитора, і вже він змушений був доводити наявність каузи.

Можливість протиставити стипуляційному позову заперечення з посиланням на підставу платежу (*ex causa*), з одного боку, підірвала значення стипуляції як абстрактного правочину, з іншого змінило значення каузи у римському праві. За словами дослідників, ясна та чиста юридична фігура класичної стипуляції за часів Юстиніана в багатьох відношеннях розмивається та знецінюється [14, с. 309, 312].

Зрозуміло, що не існує зобов'язань без правової підстави, мети. Будь-які абстрактні контракти (*пешум* або стипуляція) мали свою каузу. І якщо на початковому етапі розвитку зовнішній вираз каузи не мав юридичного значення, то в подальшому вона починає використовуватися для правового регулювання величезного різноманіття формальних абстрактних контрактів. Більш того, кауза стає правовим інструментом задоволення потреби захисту еквівалентності надання сторін формально незалежних односторонніх контрактів, наповнюється юридичним змістом.

Після з'ясування об'єктивних причин, які зумовили виникнення каузи у римському праві, логічно перейти до визначення того змісту, який вкладався у це поняття римськими юристами.

Загальновідомою особливістю римського права є його казуїстичність. Дослідники визнають, що римське право не виробило загального поняття правочину [6, с. 87]. Терміни, якими воно оперувало (*negotium*, *actus*, *actum*, *gestum*), не мали того значення, яке вкладає в поняття правочину сучасна наука цивільного права. Це жодним чином не заперечує того факту, що поняття правочину було започатковано саме у римському праві. Незважаючи на відсутність єдиного визначення каузи, саме римські юристи починають розробку теорій каузи правочину.

В літературі зазначається, що кауза правочину – час-то вживаний термін, багатозначні юридичні значення якого часто перекриваються [13, с. 221]. При цьому поняття каузи притаманне не лише римському зобов'язальному праву, воно зустрічається також у речовому праві [7, с. 142]. На підставі аналізу літератури можна визначити основні значення каузи у римському праві [5, с. 62]:

- Суб'єктивний мотив, який спонукає до певної поведінки [19, с. 139] (наприклад, страх, *metus causa*), перш за все – до вступу в юридичний процес; невірний мотив (*falsa causa*) не впливає на його силу; він може відповідати праву (*iusta causa*), або бути недозволеним (*iniusta causa*, *illicita causa*), або лише аморальним (*turpis causa*). Іноді *causa* в цьому розумінні має те ж значення, що й намір (*animus*) [11, с. 166–167, 15, с. 274, 16, с. 260–263]; до цього значення близьке значення каузи як відносин сторін, які призвели до укладання правочину [14, с. 309].

- Соціально-економічна мета (ціль, призначення), заради якої сторони приступають до юридичних дій (*causa contrahendi*); передача речі (*causa traditionis*), рух платіжної вимоги (*causa cedendi*), надання кредиту (*causa credendi*), встановлення приданого (*causa dotis*

- constituendae*), відпущення раба на свободу (*causa manumissionis*), безвідплатне збагачення іншої особи (*causa donandi*, *donationis*), виконання раніше взятого на себе зобов'язання (*causa solvendi*), очікуване виконання зобов'язання іншою стороною і таке інше. Очевидно, що для кожного зобов'язання у боржника є важливі підстави (*causa debendi*). В цьому значенні *causa* часто визначає найменування зобов'язання й відповідного позову, наприклад, *mandatum*, *actio mandatum*.

- Правова підстава юридичної дії як пов'язаної з якимось відшкодуванням (*causa onerosa*), або без нього (*causa lucrative*), наприклад, володіння (*causa possessionis*) або зобов'язання (*causa obligationis*), якщо така *causa* відсутня, можна добиватися зворотного виконання (*condictio*); більш віддалена підстава (*causa remota*), яка слугувала передумовою попереднього зобов'язання, не впливає на силу даного зобов'язання; у судовій справі розрізняють *causa antecedens* (перед латисконтестацією) та *causa superveniens* (після неї); іноді мова йде про підставу законної міри (доручення), наприклад, *causa legati*

- Правове відношення, наприклад, спадкове, *causa hereditaria*.

- Правовий стан, ситуація наприклад, покупця (*causa emptoris*); постійна якість службового земельного наділу (*perpetua causa servitutis*)

- Юридична справа, тяжба, про свободу (*causa liberalis*) і тому подібне; кримінальна справа (*causa criminalis*), особливо та, яка стосується позбавлення життя (*causa capitalis*), на відміну від процесу, який веде до грошового штрафу (*causa pecuniaria*); тяжба з державою (*causa fiscalis*); тяжба про власність у післякласичному праві називалася *causa principalis* на відміну від тяжби про володіння, *causa momentaria*.

- Сутність, поняття, яке стосується компетенції магістратів (*causa iuris honorarii*), заповіту (*causa testamenti*) та інше.

- Юридичний характер в цілому, включаючи приналежності, приріст, плоди, що повинно враховуватися судом (*causa rei*).

Таким чином, спроби дати єдине визначення каузи (*causa*) у римському праві призводять лише до її загального розуміння як певної причини, приводу до чогось [4, с. 62].

Отже, поняття каузи правочину виникло і розвинулося у римському праві. Але важливим і неоднозначним залишається питання про значення даного поняття у римському праві. Чи відповідало воно тому значенню, яке вкладається у нього сьогодні, чи римська кауза була лише початковою стадією, і розвинулася вже пізніше, у праві інших держав, в періоди більш високого юридичного розвитку.

У цивілістичній науці по різному оцінюється рівень розвитку поняття каузи у римському праві. На думку одних авторів, теорія каузи в цілому була сформована саме в Стародавньому Римі, і потім була лише сприйнята національними системами приватного права. Такої думки дотримуються, зокрема, Лібе, Ф. Савіньї, О. Кривцов, Д. Гримм, В. Хвостов. Інші вчені визнають, що аналіз римських юристів не йшов так далеко, поняття каузи було сформульовано лише у XVII столітті.

Розвиток ідеї каузи правочину у римському праві на думку Є. Годеме відбувався дуже повільно, що пояснюється нетиповим для казуїстичного римського права абстрактним характером цього поняття, яке може бути чітко виділено лише в епоху більш високого юридичного розвитку [5, с. 126–128]. На думку автора, у римському праві дана ідея ще не з'явилася. З чотирьох груп відомих на той час договорів у трьох (усних, письмових, реальних) вона взагалі не могла скластися. В четвертій групі, кон-

сенсуальних контрактах, вона хоча і могла з'явитися, але аналіз юристів в ті часи не заходив так далеко.

Форма для усних (*verbis*) і письмових (*litteris*) договорів обумовлює дійсність зобов'язань без будь-якого відношення до економічної підстави. Зобов'язання тут виникає шляхом виголошення слів (*verba*) або внесення записів у прибутково-видаткову книгу (*codex*). За допомогою цих двох урочистих способів зобов'язання виникає незалежно від будь-якої економічної підстави, слово чи запис у даних договорах є *causa civilis*, цивільною підставою [5, с. 127].

В тому випадку, коли одна особа дала обіцянку повернути гроші, а інша не передала їх їй, зобов'язання не визнавалося таким, що не має підстави у сучасному розумінні. У разі пред'явлення позову про повернення неотриманих грошей перша особа могла протиставити йому два преторські засоби захисту: посилання на навмисний обман з боку кредитора або зворотне виконання (*exsertio doli* або *condictio* відповідно). Зобов'язання виникло, але його виконання було б несправедливим, тому особі надавалося право паралізувати його або погасити спеціальним способом. Вказані преторські засоби захисту наближали дані зобов'язання до сучасної ідеї каузи, але не досягали її рівня: зобов'язання виникало вже внаслідок проголошення встановленої формули, не дивлячись на відсутність економічної підстави, а можливість заперечення проти позову пов'язувалася з доведенням певних обставин [5, с. 127].

Передача речі при укладенні реального контракту також не була підставою у сучасному значенні. У римському розумінні передача речі є певною матеріальною урочистістю, яка доповнює безсилля чистої та простої угоди, відіграє в реальних контрактах роль *causa civilis*, як слово чи запис в усних чи письмових договорах відповідно. Вона не кваліфікується римськими юристами в якості передачі цінності, необхідної для збалансування пасиву боржника, який з'явився внаслідок виникнення боргу. Цим автор пояснює той факт, що, наближаючись до сучасної ідеї каузальності, римське право не дійшло до неї [5, с. 127–128].

Ніщо не заважало виникненню теорії правової підстави при аналізі консенсуальних контрактів. При римській продажі підставою зобов'язання продавця є його право вимоги до покупця і навпаки, але римські юристи зупинилися в аналізі і не робили цього. Відсутність зобов'язання при неможливості виконання на одній стороні пояснювалося відсутністю предмета. Отже, на думку Є. Годеме, взаємозв'язок зобов'язань залишався без обґрунтування [5, с. 126–128].

Таким чином, дослідник робить висновок, що римське право створило передумови для виникнення теорії каузи правочину, але сама теорія, через свій абстрактний характер, повністю сформувалася і розвинулася набагато пізніше.

На відміну від Є. Годеме, Ф.К. Савиньї, проаналізувавши тексти Ульпіана, доходить висновку про те, що каузальна теорія сформувалася ще у Стародавньому Римі. Кауза не мала значення для формальних контрактів, дійсність яких пов'язувалася лише з формою, а не із змістом. Інші контракти, на думку дослідника, поділялися на два класи: позовні (*contractus*) та позбавлені позовного захисту (*nuda pacta*). Каузою (*causa*), за допомогою якої правочин переходив з розряду пактів у клас контрактів та отримував позовний захист, могли бути річ (*res*) або домовленість сторін (*consensus*). Таким чином, *re contracta obligatio* – це договір, який укладається шляхом передачі речі, в обмін на яку інша сторона зобов'язується передати еквівалент. *Consensu contracta obligatio* – це договір, який укладений та

отримує позовний захист внаслідок свого змісту, самого факту досягнення згоди, без будь-якого зв'язку із зовнішньою каузою. Це свідчить про розуміння всіма їхніх юридичного характеру та наслідків [17, с. 490–492, с. 502–508, 523–529].

Для обґрунтування думки про використання у римському праві каузи правочину у його сучасному значенні дослідником використовується аргумент про захист так званих непозовних контрактів. Сутність позовних контрактів полягає в особливій формі виразу волі. Природа цих контрактів краще всього характеризується суворою формальністю. На відміну від формальних, сутність та дійсність неформальних контрактів полягає не у їх формі, а у змісті. З непозовними контрактами пов'язується також поняття про повну дійсність (позовна властивість), але в них вона не є зрозумілою, а приходить зовні. Таке зовнішнє доповнення, підкріплення, якого потребують непозовні контракти, й отримало назву кауза (*causa*) [17, с. 488–489]. Отже, визнається, що наявність каузи правочину є умовою дійсності непозовних контрактів.

В. Хвостов дотримувався близьких із Ф.К. Савиньї поглядів на значення каузи для дійсності неформальних контрактів. При цьому він використовував термін "кауза майнового надання". Під терміном "надання" розуміються правочини, за допомогою яких здійснюється безпосередній перехід якогось права із складу одного майна до складу іншого. Кожне надання здійснюється особою задля досягнення певної мети (цілі). При цьому найважливіше значення мають ті цілі, які є безпосередніми та головними цілями надання; вони визначають юридичний характер, який надання має отримати для набувача [18, с. 171]. Саме ці цілі називаються каузою майнового надання. У римському праві в якості самостійних видів виділялися кауза безоплатного надання і декілька видів каузи оплатного надання.

Значення каузи майнового надання в римському праві полягало у наступному. Існували правочини, у склад яких обов'язково входить визначена кауза, і вони неможливі при іншій каузі [18, с. 173]. Дійсність таких правочинів залежала від досягнення відповідних кауз надання. Інші (абстрактні) правочини могли укладатися для різноманітних цілей, тому їх дійсність не залежала від досягнення цілей. Але недосягнення таких цілей дозволяло боржнику захищатися за допомогою ексцепцій та кондикцій (*exceptio doli* та *condictio*). Отже, кауза у римському праві була притаманна й абстрактним контрактам та впливала на дійсність усіх контрактів.

На думку Д. Гримма римська юриспруденція оперує поняттям кауза стосовно тих правочинів, які з точки зору даної особи в обмін на досягнення визначеної мети передбачають певні майнові жертви або взяття особою на себе певних зобов'язань. Той об'єктивний результат, який має бути досягнутий за допомогою цих майнових жертв, і становить каузу правочину [6, с. 102]. Таким чином, кауза правочину являє собою його нормальний об'єктивний результат, який досягається незалежно від різноманітних суб'єктивних цілей, які можуть переслідувати сторони, укладаючи правочин. Такий об'єктивний результат, на думку римських юристів, може полягати або в набутті права на отримання еквіваленту в обмін на власні майнові жертви (*credendi causa*), або у погашенні існуючого зобов'язання особи (*solvendi causa*), або у наданні іншій особі безоплатної вигоди (*donandi causa*) [6, с. 102]. Проте наведені категорії випадків не вичерпують всі можливі у житті об'єктивні цілі, досягнення яких особа визначає метою укладення правочину. Зокрема, якщо особа передає іншій певну річ для того, щоб у подальшому вона слугувала

приданим для її нареченої, то правочин укладений *dotis constituendae causa*; якщо для вступу у спадщину особа виконує певну умову, викладену у заповіті, то правочин укладений *conditionis implendae causa* [6, с. 102].

Концепція Д. Гримма дозволяє перейти до єдиного розуміння каузи правочину як його цілі. Проте дослідник зауважував на необхідності чітко розрізняти каузу як об'єктивну мету правочину, та суб'єктивні цілі (мотиви), які спонукають особу укласти правочин задля досягнення цієї мети [6, с. 102–103].

У римському праві категорія каузи використовувалася майже так само, як і в сучасних правопорядках. Абстрактність стипуляції А. Кривцов не розглядає як нерозвиненість юридичної думки, коли ідея каузи ще чітко не сформулювалася. Абстрактна стипуляція, як і інші договірні зобов'язання, свідчить про визнання каузальності відносин, оскільки дійсність стипуляції залежить від її підстави. Відділення стипуляції від її каузи відбувається у формі перекладення тягаря доведення наявності каузи на боржника (а в подальшому на кредитора [14, с. 108]), якому надаються відповідні ексцепції та кондиції (*exsertio doli* та *condictio* відповідно). Стипуляція, в яку ввіключена вказівка на її каузу, а також інші контракти (позовні та непозовні) визнаються звичайними каузальними контрактами, в яких умовою примусового здійснення кредитором свого права є роз'яснення ним питання про еквівалент [9, с. 110–131].

На нашу думку, з таким підходом варто погодитись. Кауза у римському праві набула свого значення та виконувала важливі функції, які притаманні їй сьогодні.

В літературі відсутня єдина думка щодо питання про значення каузи для дійсності формальних контрактів (наприклад, стипуляції). За класичною формулою для дійсності формальних контрактів значення має лише їх форма. З цього приводу заслуговує на увагу позиція Лібе, згідно якої хоча абстрактна стипуляція сама по собі є підставою позову, для своєї практичної реалізації вона повинна бути доповнена зовнішньою каузою. При цьому кауза розуміється як певний юридичний елемент, який пов'язує претензію кредитора з матеріальними юридичними відносинами та є необхідним для перетворення претензії кредитора в його майно [17, с. 523–524].

Кауза в цьому розумінні полягає в одному з трьох розрядів дій, до яких зводяться всі майнові набуття: *donare, solvere, credere*. Відповідно, дійсність стипуляції, на думку Лібе, залежить від наявності *donandi causa, solvendi causa, credendi causa*. Перший вид каузи передбачає, що майно передається з метою набуття права вимоги до боржника. Як правило, мова йде про односторонній договір, наприклад, кауза в договорі позики. *Solvendi causa* зазначає, що майно надається з метою виконання певного обов'язку. Наприклад, передача речі продавцем на виконання договору купівлі-продажу. *Credendi causa* існує за умови безвідплатності, наприклад, у випадках передачі речі за договором дарування.

З викладеного вище можна зробити наступні висновки.

Не дивлячись на відсутність єдиного визначення, теорія каузи правочину виникла, сформулювалася та використовувалася вже у римському праві. Поняття каузи у римському праві з'явилося у зв'язку з наявністю великої кількості абстрактних формальних договорів, які потре-

бували регулювання та правового забезпечення у відповідності з принципами справедливості. Це призвело до виникнення двох основних сучасних теорій (матеріально-правова та процесуально-правова теорія – *розрядка наша* – І.Б., Ю.К.), які мають на меті розробку правових наслідків, що випливають з підстав правочину.

Визнання і подальший розвиток поняття каузи правочину були зумовлені потребою в захисті взаємообумовлених зобов'язань сторін формально самостійних абстрактних контрактів та недостатня урегульованість правовими нормами наслідків невиконання чи порушення зобов'язань сторін за договором.

Крім того, догматичне формування каузи використовувалося в римському праві для визначення кола контрактів, які заборонені законом. Підставою недійсності подібних контрактів визнавалася незаконно кауза (*iniusta causa* і *turpis causa*) або помилка (*falsa causa*). Мала вона також значення для дійсності каузальних контрактів.

Внаслідок рецепції римського права теорія каузи правочину отримала друге життя у праві європейських держав. Безперервне, протягом століть вивчення римського права, залишків римської юридичної літератури, висловлювань римських юристів сформувало єдине юридичне мислення цих країн [14, с. 309]. Саме єдині витоки зумовили одночасно розробку вчень про каузу правочину у німецькому, французькому, італійському цивільному праві. Її актуальність зайвий раз підтверджується наявністю подібних до каузи конструкцій в англо-саксонській системі права, яка не знала рецепції римського права (доктрина зустрічного задоволення, *consideration*) [3, с. 66–92, 10, с. 64–69].

Саме тому вивчення доктринальних положень про каузу у римському праві дозволить краще зрозуміти її особливості, закономірності розвитку та перспективи застосування в сучасних умовах. Подальшого дослідження потребують особливості розвитку поняття каузи правочину у вітчизняній цивілістиці, співвідношення каузи з принципами автономії волі і свободи договору тощо.

1. Азарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. – М., 1940.
2. Азарков М.М. Основы банкового права: Курс лекций. Издание 2-е. Учение о ценных бумагах : Научное исследование. Издание 2-е – М., 1994.
3. Ансон В. Договорное право. – М., 1984.
4. Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. – М., 1989.
5. Годеев Е. Общая теория обязательств. – М : Изд – во Министерства юстиции СССР, 1948.
6. Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права. Издание пятое, исправленное и дополненное. – Петроград, 1916.
7. Дождев Д.В. Римское частное право : Учебник для ВУЗов / Под общ. ред. проф. В. С.Нерсисянца. – 2-е издание, измененное и дополненное. – М., 2003.
8. Иоффе О.С. Из истории цивилистической мысли // В сб. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. – М., 2000.
9. Кривцов А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве. – Юрьев, 1898.
10. Мозолин В.П., Фарнсворт Е.А. Договорное право в США и СССР (история и общие концепции). – М., 1988. – С. 64–69.
11. Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. – М., 1972.
12. Подпригора О.А. Римское частное право : Пособие для студентов юрид. спец. высших навч. закладів: Видання 3-є, перероблене та доповнене. – К., 2001.
13. Пиляева В.В. Римское частное право. – СПб., 2002.
14. Покровский И.А. История римского права. – Петроград, 1918.
15. Римское частное право (Перетерский И.С., Новицкий И.Б., Флейшиц Г.А. и др.). – М., 1948.
16. Римское частное право: Учебник / Под редакцией И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. – М., 1996.
17. Савиньи Ф.К. Обязательственное право. – М., 1976.
18. Хвостов В.М. История римского права : Пособие к лекциям, четвертое издание, исправленное и дополненное. – М., 1908.
19. Черниловский З.М. Лекции по римскому частному праву. – М., 1991.

Надійшла до редколегії 01.02.07