



СРАВНЕНИЕ ДОГОВОРА НАЙМА ПО РИМСКОМУ ПРАВУ С РОДСТВЕННЫМИ ЕМУ ИНСТИТУТАМИ

Николай МЫНЕ,

аспирант кафедры истории государства, права и политико-правовых учений юридического факультета
Львовского национального университета имени Ивана Франко

Summary

The article is based on primary sources of Roman law (The Institutions and the Digest of Justinian), as well as researches of a leading researches of roman law. Is compared and analysed tenancy, employment services and employment results of certain work with other institutions, such as the sale, loan, gift, assignment, partnership, emptyteusis, superficies. Revealed the characteristic traits of a contract of employment, which distinguish it from other institutions. Considered some of the situations-incidents and their solutions by roman lawyers.

Key words: lease, sale, partnership, emptyteusis, gift, assignment, storage, exchange.

Аннотация

В статье на основании первоисточников римского права (Институций и Дигест Юстиниана), а также исследований ведущих романистов, проведено сравнение и анализ имущественного найма, найма услуг и найма результатов определенной работы с другими институтами, такими, как купля-продажа, ссуда, заем, дарение, поручение, товарищество, эмфитевзис, суперфиций. Раскрываются характерные черты, присущие договору найма, которые отличают его от других институтов. Рассмотрены некоторые ситуации-казусы и способы их решения римскими юристами.

Ключевые слова: наем, купля-продажа, товарищество, эмфитевзис, дарение, поручение, хранение, мена.

Постановка проблемы. Договор найма является одним из самых распространенных договоров современного мира. В процессе своего исторического развития он прошел существенную трансформацию, но не утратил свою правовую идеологическую основу, которую составляет римское право. Поэтому для понимания сути современного найма необходимо рассмотреть отличительные и общие черты, присущие древнеримскому найму и иным институтам.

Актуальность темы исследования обусловлена изменениями в характере гражданских правоотношений в Украине за последнее двадцатилетие, а также укреплением правоотношений между Украиной и межгосударственными объединениями, в частности ВТО и ЕС.

Целью и задачей статьи является анализ и сравнение найма с некоторыми родственными ему институтами, что позволит выделить его признаки.

Изложение основного материала. Для того, чтобы понимать объект исследования, необходимо понимать его содержание и объем, которые составляют признаки объекта познания. Содержание понятия – это совокупность существенных специфических свойств, присущих объектам познания, которые позволяют определить его как таковой, а объем понятия – множество всех объектов познания, которым присущи существенные и специфические свойства, отраженные в содержании понятия [1, с. 106]. Содержание и объем понятия формируют его признаки. Признаки

договора найма – это совокупность его существенных специфических свойств, которые позволяют определить его как таковой и отличить его от других смежных с ним институтов.

Как в первоисточниках, так и в исследованиях романистов указывается на сходство договора найма и договора купли-продажи. Так, Гай в своих Институциях указывает на то, что наем и купля-продажа подчинены одним и тем же правилам; ибо как купля и продажа заключаются, если имеется соглашение о цене, так и наем заключается, если имеется соглашение о плате (G.3.142)[2, с. 324], (D.19.2.1)[3, с. 707], (I.24.pr)[4, с. 273], [5, с. 151], [6, с. 63]. Наиболее детализировано это утверждение В.А. Умовым. Так, ученый приводит такие общие черты найма и купли-продажи:

1. Одинаковое заключение того и другого договора единственно соглашением, в частности – соглашением относительно цены, оба договора двусторонние и взаимные, не требующие никаких особых формальностей и равно управляемые по римскому праву принципами *juris gentium*;

2. В обоих договорах одна сторона обязуется доставить вещь, а другая – цену;

3. Одинаковые правила относительно цены, а также аналогичное применение к найму многих других положений договора купли [6, с. 64].

Л.Н. Загурский указывает также на то, что соглашение между сторонами в договорах найма и купли-продажи вы-

ражается в любой форме; задатки и письменные документы суть только доказательства заключенного договора; правила, установленные законодателем для купли по вопросу о значении письменной формы, применяются и к найму (С. 4. 21.17) [7, с. 317].

Но, несмотря на такое сходство, между договорами купли-продажи и найма есть существенные различия, поскольку, если бы их не было, то и не было бы двух договоров, а только один. В.А. Умов, например, приводит такие:

1. В купле продавец обязуется переменить все право, которое он имеет, переменить имущество в собственность и юридическое владение покупателя. В наем отдаватель переносит только бестелесное право пользования; юридическое владение и собственность остаются у него. Отдаватель сохраняет юридическое пользование вещью, а теряет на время только материальное пользование ею, причем эта потеря возмещается наемной платой, составляющей чистый доход с собственности [6, с. 64]. Это утверждение доказывает, например, то, что третье лицо, которое подает иск об истребовании вещи из чужого незаконного владения, предъявляет его не нанимателю, у которого фактически находится вещь, а наймодателю как юридическому владельцу;

2. При найме предполагается, что все нужное для достижения цели пользования должно быть произведено нанимателем, вследствие чего на него падают расходы обработки, осеменения;



3. В найме наниматель приобретает право пользования, которое осуществляется постепенно; с такою же постепенностью возникает и право отдавателя на наемную плату. В купле же все управомочия являются тотчас. Поэтому, если вещь погибнет во время найма, то с прекращением прав нанимателя прекращаются и его обязанности относительно отдавателя; в купле же, если она заключена, гибелью вещи приобретатель не освобождается от уплаты цены [6, с. 65].

Однако, несмотря на наличие отличительных черт, купля-продажа и наем имеют такое сходство, что в некоторых случаях возникает вопрос, что имеет место: купля-продажа или наем (D.19.2.2.1) [3, с. 707], (G.3.145) [2, с. 325], [8, с. 627].

В.А. Умов считает, что в подобных случаях вопрос может быть решен или по указаниям закона (например, наем плодоносных вещей не является куплей плодов), если таковые под ним находятся, или же, если в нем таковых не сделано, на основании внешних признаков. Следует, однако, заметить, что ни тот, ни другой способ решения недоразумений не дает основных руководящих положений для распознавания купли и найма, так что в большинстве случаев нужно будет судить, исходя из конкретного случая [6, с. 66].

К первому способу ученый причисляет те, которые описаны непосредственно в первоисточниках.

Например, если я заключил соглашение с золотых дел мастером, чтобы он сделал мне из своего золота кольцо определенного веса и определенной формы, и он получил, например, 300, то является это куплей-продажей или наймом работы? Но установлено, что это одна сделка, и, скорее всего, купля-продажа. Если я дам золото, и установлена плата за работу, то нет сомнения, что это найм работы (D.19.2.2.1) [3, с. 707], [7, с. 329]. Если мы желаем, чтобы для нас была сделана какая-либо вещь, например, статуя, или какой-либо сосуд, или одежда, и мы не даем ничего, кроме денег, то это рассматривается как купля, и не может быть какого-либо найма в тех случаях, когда сам предмет не предоставляется тем лицом, для которого что-либо делается. Другое дело, если я дам участок земли, на котором ты построишь здание, так как в этом случае мной доставляется сама основа (D.18.1.20) [3, с. 569] (G.3.147) [2, с. 327] (I.3.24.3) [4, с. 273], [7, с. 329]. То есть заказчик должен

полностью обеспечить подрядчика необходимыми для работы материалами, или может предоставить в его распоряжение лишь их часть; но если весь материал предоставляет подрядчик, то речь пойдет уже о договоре купли-продажи [8, с. 627], [5, с. 162].

Если я передам тебе гладиаторов под тем условием, чтобы мне было выдано по двадцать денариев за каждого, вышедшего из сражения невредимым, а за каждого убитого или обессиленного – по тысяче, то спрашивается, заключена ли купля-продажа, или договор найма. Большинство решило этот вопрос так: относительно вышедших из боя невредимыми заключен, по-видимому, договор найма, относительно убитых и обессиленных – купля-продажа. Из случайных обстоятельств явствует, что договор купли или найма был заключен относительно каждого как бы под условием, так как в настоящее время не сомневаются, что вещь можно продать или отдать в наем под условием (G.3.146) [2, с. 326].

Наем есть также и договор, в котором определение цены предоставлено усмотрению третьего лица, например, кто-нибудь отдает платге сукновалу для чистки или портному для починки, не определив при сем платы, но с обязательством уплатить сумму, относительно которой они впоследствии условятся; в этом случае, строго говоря, нет договора найма, тяжба ведется посредством иска из «предписанных слов» (I.3.24.1) [4, с. 273].

Л.Н. Загурский предлагает в сомнительных случаях расследовать волю контрагентов, выраженную в фактах [7, с. 317].

В.А. Умов указывает также на периодичность и постепенность уплаты взамен передачи вещи при найме. Но договор, в котором цена назначена одной суммой за несколько лет, может быть таким же наймом, как и если бы была назначена погодичная плата. [6, с. 67]. Автор рекомендует для признания договора куплей или наймом в каждом отдельном случае обращать внимание на следующие пункты [6, с. 68]:

1. На предполагаемую волю сторон, причем принимать в соображение и название, данное договору сторонами, хотя это и не может служить решительным признаком. При этом в случае сомнения должно принимать решение наиболее

выгодное для лица, получившего вещь, а не передающего ее.

2. На то, какие сделки в обычае относительно данного предмета. Так, должно предпочтительно считать куплей договор о предоставлении сноса какого-либо животного. С другой стороны, должно считать наймом договор о плодах, если для получения плодов требуется обработка имения приобретателя, так как эта обработка – обыкновенное явление при найме.

Кроме размежевания найма и купли-продажи, считаем, что необходимо обратить внимание на различительные признаки найма и иных договоров.

Так, В.А. Умов верно отметил, что договор найма отличался у римлян от договоров, заключаемых с соблюдением строжайших форм, словесно или письменно (вербальных и литературных договоров), такими свойствами, как бесформенность и самостоятельность материального содержания [6, с. 3]. Однако позволим себе не согласиться с формулировкой «бесформенный», а предложить иную – «произвольная форма».

Наем есть договор возмездный, а поэтому договоры, которые так же, как и наем, имеют содержанием своим пользование безвозмездное, даровое, не будут подходить под понятие найма. Таковы договоры ссуды вещи (commodatum), доверенности (mandatum) и дарение (depositum). Договоры о безвозмездном пользовании могут обратиться в наем, если по ним будет назначено за пользование вознаграждение (G.3.162), [2, с. 334], (I.3.26.13) [4, с. 283], (D.19.2.2.pr), [3, с. 707], [5, с. 153], [6, с. 4]. На обращение доверенности в наем обратил внимание и Р. Штаммлер [11, с. 39].

В. Зеллер замечает, что между ссудой как реальным договором, и наймом – как консенсуальным, существует также разница в том, что ссуда считается заключенной только после передачи вещи, а наем – в момент, когда стороны согласились между собой по всем существенным условиям [12, с. 98].

Также ученый обращает внимание на разницу между доверенностью (поручением) и наймом услуг, в частности, на такую особенность mandatum, как то, что те действия, которые являются его предметом, в большинстве случаев имеют юридический характер, например, обещание что-то купить [12, с. 95].



Наем научных и литературных услуг, даже с оговоркой о вознаграждении, есть дарением или поручением, а не наймом, поскольку не защищался соответствующими исками [7, с. 326].

В случае, когда плата за наем определялась в виде известной доли будущей жатвы или будущего сбора плодов, то, фактически, между собственником и арендатором устанавливается общее пользование вещью на известных основаниях. В силу приведенных особенностей средневековые юристы отличали этот договор от обыкновенного найма, а новейшие юристы пришли к заключению, что в данном случае имеет место договор товарищества [5, с. 153], [6, с. 117]. Наниматель такого земельного участка назывался колон-дольщик. Он разделял с собственником имущества и ущерб, и выгоду как бы в силу права товарищества (D.19.2.25.6) [3, с. 731], поскольку один контрагент фактически дал вещь, а другой – свой труд [7, с. 319]. Но мы согласны с мнением Г. Дерибурга, который считает, что в большинстве случаев аренда из доли не является товариществом. Чертою сходства с договором товарищества является лишь разделение плодов между контрагентами. Нормы товарищества едва ли соответствовали бы тем целям, которые преследуются в данном правоотношении [10, с. 291]. Целью товарищества есть не предоставление пользования, а общее пользование прибылью [7, с. 319].

Если кто-либо взял вещь внаем за одну монету, то наем ничтожен, так как это приравнивается к дарению (D.19.2.46) [3, с. 743].

Если же мнимый наем был заключен с целью обойти закон, например, чтобы заменить дарение, когда оно запрещено, то тогда не будет никакой сделки, так как наем недействителен, а сделка, назначавшаяся для его замены, запрещена законом [6, с. 119].

Возникает ли договор найма посредством мены вещей, в частности, если лицо дает, например, для употребления или пользования другую вещь, а от получившего такое право приобретает для употребления или пользования другую вещь? Было решено, что здесь нет найма, но возникает особый род договора. Если, например, два соседа, имея каждый по одному быку, уговорятся давать друг другу быков на десять дней для производства работ, и если бык одного

соседа погибнет на работах у другого, то в этом случае не имеет места ни иск из найма, ни иск из отданного в наем, ни иск из ссуды, так как ссуда не была безвозмездная, – здесь должно вести тяжбу посредством иска из «предписанных слов» (L.3.24.2) [4, с. 273], [5, с. 153]. В подобном случае трудно и даже невозможно решить, кто отдаватель – locator, а кто наниматель – conductor, ибо каждая сторона является и доставляющей пользование, и получающей эквивалент за него [6, с. 5]. Но когда наниматель мог возратить не именно эту вещь, а вещь равного качества и количества, то в данном случае имел место наем, в котором можно увидеть элемент мены [7, с. 330].

Если кто-либо сдал раба на хранение, например, на толчейную мельницу, то, если за раба была обещана плата, я думаю, что против мельника можно выдвинуть иск из договора личного найма. Однако если я получил плату за этого раба, которую он заработал на мельнице, то я могу воспользоваться прямым иском из найма вещей. А если услуги раба и плата за его хранение оказались взаимозачтены, тогда имеет место как бы вид найма. Но, поскольку деньги не были даны, то дается иск, основанный на словах соглашения. Однако, если рабу не предоставлялось ничего иного, кроме питания, и не было никакого соглашения об использовании каких-либо его услуг, то тогда будет иметь место иск из договора хранения (D.16.3.8), [3, с. 411], [6, с. 5].

Иногда в одной и той же ситуации можно было выбрать, какой договор заключать: найма или сохранения, например, можно было нанять склад для сохранения товаров (D.19.2.55) [3, с. 749], или дать товары на сохранение собственнику склада. Лица, заключающие договор, выходили в таком случае из собственных интересов – какой договор наиболее выгодный в данном случае, таков и заключался. Интересом при таких обстоятельствах был размер правомочий лица, которое имело товар и желание платить или не платить за наем.

Если чистильщик взял платье в чистку и платье изгрызли мыши, то он отвечает по иску из найма, так как он должен был предохранить платье от этого (D.19.2.13.6) [3, с. 715]. То есть сохранение вещи может быть одним из условий найма.

Х.М. Гарсиа-Гарридо обращает внимание также на случай, когда кто-то на-

нял перевозку с целью перевозки принадлежащего ему груза (D.19.2.60.8) [3, с. 753]. Ученый показывает два разных способа удовлетворить свои интересы: можно или заключить с погонщиком договор о выполнении работы, то есть перевозки товаров по дороге, или договор найма транспортного средства и услуг погонщика [8, с. 625].

Дж. Франчози отмечает, что договоры морских грузоперевозок также не являются договорами перевозки, а, скорее, договорами найма, поскольку защищаются исками actio conducti и actio locati [9, с. 386]. На то, что обязанность вознаграждения рассматривается в данном случае так, как бы она вытекала из договора найма, обращает внимание и Л.Н. Загурский [7, с. 332].

В.А. Умов указывает, что имущественный наем имеет много общего с некоторыми вещными правами, например узурфруктом, эмфитевзисом и суперфицием. Но мы приведем только отличительные черты, на которые обратил внимание исследователь [6, с. 69]:

1. Узурфрукт может быть установлен как договором, так и законом;
2. Узурфруктуар имеет собственное владение вещью;
3. Как вещное право, узурфрукт может быть приобретен давностью;
4. Узурфруктуар может отказаться от своего права.

От эмфитевзиса и суперфиция наем отличается, в частности, тем, что он есть срочным договором, а эмфитевзис – бессрочное вещное право [13, с. 101].

Выводы. На основании вышесказанного следует отметить, что в источниках римского права приведены настолько удачные примеры проблемных ситуаций (казусов), что они не только применялись в работах романистов, но и впоследствии помогли создавать гражданское право всех европейских стран. Количество таких ситуаций свидетельствует о том, что не столько законодательство Рима было несовершенным, а скорее о том, что количество заключенных договоров было настолько велико, и бывали настолько разные ситуации, что необходимо было их детальное рассмотрение. Также вышесказанное дает возможность определить признаки найма (оплатность, наемная плата, как правило в денежной форме, срочность, цель – пользование вещью, услугами или получение ре-



зультата определенной работы), то есть понять его суть.

Список использованной литературы:

1. Кармишева Н.В. Логіка (теоретична та прикладна): навч. посібник. / Н. В. Кармишева. – К.: Знання, 2011. – 455 с.
2. Дыдынский Ф. Институции Гая, текст и перевод / Ф. Дыдынский. – Варшава: Тип. К. Ковалевского, 1891. – 376 с.
3. Дигесты Юстиниана / Перевод с латинского, Отв. Ред. Л.Л. Кофанов. Т. 3. – М.: Статут, 2003. – 780 с.
4. Институции Юстиниана / Перевод с латинского Д. Расснера / под ред. Л.Л. Кофанова – М.: Зерцало, 1998. – 400 с.
5. Азаревич Д. Система римского права: Университетский курс, т. 2, ч. 1-2 / Д. Азаревич – Варшава: Тип. М. Земкевич, 1889. – 506 с.
6. Умов В.А. Договор найма имуществ по римскому и новейшим иностранным законодательствам / В.А. Умов. – М.: Университетская тип. (Катков и к), 1872. – 367 с.
7. Загурский Л.Н. Элементарный учебник римского права. Особенная часть, кн. 2: Обязательственное право / Л.Н. Загурский. – Харьков: Тип. Печатное дело, 1905. – 448 с.
8. Гарсиа Гарридо М.Х. Римское частное право: казусы, иски, институты / под ред. Л. Л. Кофанова. – М.: Статут, 2005. – 812 с.
9. Франчози Дж. Институционный курс римского права / под ред. Л.Л. Кофанова. – М.: Статут, 2004. – 428 с.
10. Дербург Г. Пандекты, т. 2, в. 3 русского перевода Обязательственное право / под ред. П. Соколовского. – М., 1911. – 396 с.
11. Штаммлер Р. Задачи по римскому праву / под ред. М.Я. Пергамента – Одесса: Изд. книжн. маг. «Образование», 1904. – 262 с.
12. Зеллер В. Институции римского права / В. Зеллер. – М.: Лит. Диденко, 1897. – 179 с.
13. Гутьєва В.В. Емфівтевіс в римському праві та його рецепція у праві України: дис. ... канд. юр. наук : 12.00.01 / Гутьєва Віра Василівна. – Л., 2003. – 191 с.
14. Тищик Б.Й. Історія держави і права країн Стародавнього світу: навч. посібник / Б.Й. Тищик. – Львів: Світ, 2001. – 384 с.

ЗНАЧЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В ПРОЦЕССЕ СТАНОВЛЕНИЯ ИНКЛЮЗИВНОГО ОБРАЗОВАНИЯ В УКРАИНЕ

Леся МЫСКИВ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права и сравнительного правоведения Киевского международного университета

Summary

The author characterizes in the article, describes the activities of universal and specialized international organizations in the sphere of creating an inclusive education through historical analysis of international acts, as well as a series of events that took place in the framework and under the auspices of each investigated international organization. Ukrainian state intensively implements a policy of «inclusion» into the domestic educational system. Over the past three years, the government developed and adopted a number of regulations that define the principles and tasks of the «inclusion» as a process of socialization of people with limited abilities. The decisive role of such trends have been set by international organizations, in the frameworks of which «the inclusive education» is defined as one of the priorities for the international community development.

Key words: inclusive education system, an international organization, the United Nations, the Council of Europe, the European Union, children with disabilities, limited ability.

Аннотация

В статье автор характеризует деятельность универсальных и специальных международных организаций в сфере становления инклюзивного образования, путем анализа международных актов, а также ряда мероприятий которые проходили в рамках или под эгидой каждой исследуемой международной организации. Правительство Украины разработало и приняло ряд нормативных актов, которые определяют принципы и задания «инклюзии» как процесса социализации лиц с ограниченными возможностями. Международные организации определяют «инклюзивное образование» одним из приоритетных направлений развития мирового сообщества.

Ключевые слова: инклюзивное образование, международная организация, Организация Объединенных Наций, Совет Европы, Европейский Союз, дети-инвалиды, ограниченные возможности.

Постановка проблемы.

Украинское государство интенсивно внедряет политику «инклюзии» в отечественную систему образования. За последние три года правительством страны разработан и принят ряд нормативных актов, которые определяют принципы и задания «инклюзии» как процесса социализации лиц с ограниченными возможностями. Определяющая роль таким тенденциям была задана международными организациями, в рамках которых «инклюзивное образование» определено как один из приоритетов развития мирового сообщества.

Актуальность темы исследования. Исследование этапов внедрения политики «инклюзии» в глобальном, мировом масштабе представляет особый интерес, в контексте того, что украинское инклюзивное образование находится на этапе формирования.

Состояние исследования.

Развитие «инклюзии» как процесса социализации инвалидов отечественными учеными исследуется, по большей части, в педагогико-управленческом аспекте. Так, некоторые вопросы деятельности международных организаций освещались в работах таких ученых, как: С.М. Бобровник, Ю.В. Богинская, М. Ворон, Н.Ю. Вуевутко, А.Н. Дикова-Фаворская, Р.Н. Жаворонков, Н.Н. Кабанець, А.А. Колупаева, С. Корниенко, А.В. Кривоносова, Е.И. Рассказова, Я.И. Федан, Е.А. Худоренко, В. Цина, С.В. Чупахина. Авторы в своих работах частично характеризуют значение международного сообщества и его влияние на развитие «инклюзии» в мире.

Целью и задачей исследования является анализ деятельности международных организаций в сфере формирования процесса социализации лиц с ограниченными возмож-