

церковних інституцій. По відношенню до релігійних організацій інших віросповідань, не було вироблено єдиної думки, вони не отримували статусу юридичної особи, не підтримувалися державою, але в цілому не зазнавали репресій з боку влади.

### *Література*

1. Рубльов О. С. Реснт О. П. Українські визвольні змагання 1917-1921 рр. — К.: Видавничий дім «Альтернативи», 1999. — С. 96
2. Отечественное законодательство 11-20 веков: Посobie для семинаров. Часть 2 (20 в) // Под ред. проф. О. И. Чистякова. — М.: Юристь, 2000. — С. 98
3. Мала енциклопедія етнодержавознавства. — К. — ,2002. — С. 358
4. Рубльов О. С. Реснт О. П. Українські визвольні змагання 1917-1921 рр. — К.: Видавничий дім «Альтернативи», 1999. — С. 96
5. Рубльов О. С. Реснт О. П. Українські визвольні змагання 1917-1921 рр. — К.: Видавничий дім «Альтернативи», 1999 — С. 136-137
6. Мала енциклопедія етнодержавознавства. — К. — С. 359
7. Ульяновський В. І. Церква в Українській Державі 1917-20 рр. (доба Гетьманату Павла Скоропадського): Нав. посібник. — К.: Либідь, 1997. — С. 138
8. Ульяновський В. І. Церква в Українській Державі 1917-20 рр. (доба Гетьманату Павла Скоропадського): Нав. посібник. — К.: Либідь, 1997. — С. 142
9. Рубльов О. С. Реснт О. П. Українські визвольні змагання 1917-1921 рр. — К.: Видавничий дім «Альтернативи», 1999. — С. 123
10. Рубльов О. С. Реснт О. П. Українські визвольні змагання 1917-1921 рр. — К., Видавничий дім «Альтернативи», 1999. — С. 187

УДК 340.15(37):347.64

*Д. В. Прутян*

### **ВИДИ ОПІКИ ЗА РИМСЬКИМ ПРИВАТНИМ ПРАВОМ**

У сучасній цивілістиці зустрічаються різні підходи до визначення видів опіки. Класифікація опіки на види в залежності від різних підстав (за суб'єктами, за об'єктами правової охорони, за способом охорони прав опікуваних осіб тощо) має важливе значення для з'ясування сутності інституту опіки у законодавстві України. Відомо, що відносини опіки були врегульовані ще у римському праві. Значення інституту опіки (*tutela*) за римським правом полягало у забезпеченні реалізації прав та обов'язків недієздатних громадян і громадян з неповною дієздатністю. Римські юристи приділяли значну увагу характеристиці окремих видів опіки, а тому саме їхні розробки були покладенні в основу сучасного розуміння цього інституту у більшості європейських країн, у тому числі, в цивільному праві України.

Зазначене зумовлює актуальність звернення до витоків інституту опіки з метою більш точного з'ясування його сутності, призначення та тенденцій розвитку.

Чіткої класифікації видів опіки за римським правом розроблено не було. Давньоримські юристи не могли дійти згоди щодо види опіки. Наприклад, Квінт Му-

цей вважав, що існувало 5 родів опіки, а інші юристи, наприклад Сервій Сульпіцій, — три, треті, як наприклад Лабеон — два; ще інші вважають, що родів опіки існує стільки, скільки її видів [1].

На думку Д. В. Дождєва Сервій систематизував опіку на *tutela testamentaria*, *legitima* и *dativa*, а Лабеон просто розмежував опіку над малолітніми від опіки над жінками.

Опіка у класичному римському праві встановлювалася за заповітом, за законом і за розпорядженням магістратів. З часом, однак, відносини опіки стали підпорядковуватися єдиному принципу *fides* та є інститутом *bona fides*, доброї совісті. Опіка в такому сенсі є особистим зв'язком, що характеризується у цивільному обігу як єдність особистостей його учасників [2].

За заповітом батько призначав у разі необхідності опікуна своїм малолітнім дітям та іншим особам, які цього потребували. Якщо ж не було заповіту, то опікунами ставали найближчі родичі. Якщо ж ні за заповітом, ні за законом не було встановлено опіки, вона встановлювалася за розпорядженням магістрату.

Найдавнішим видом опіки була *tutela legitima*, коли опікуном неповнолітніх осіб та жінок, які були непідвладними особами (*sui iuris*) після смерті батька сімейства за утності заповіту з цього питання ставав найближчий агнатський родич (*agnatus proximus*) чи сородичі (*gentiles*) — відповідно до порядку спадкування за законами XII таблиць (*Gai.*, 1,155; 165; *Ulp., Reg.*, 11, 3; *D.* 4,5,7 *pr.*). *Tutela legitima* мала місце у випадку, якщо: а) *tutor testamentarius* не було призначено; б) призначення опікуна є недійсним, а *confirmatio* його через магістрата є неможливим; в) призначення за заповітом є недійсним, соскільки у заповіті зазначені умова чи строк (*pendente condicione* та до настання *dies ex quo* магістратом призначено *tutor*); г) *tutor testamentarius* помер до досягнення опікуваним повноліття.

Якщо ж *tutor testamentarius* відносно не здатний виконувати функції опікуна, якщо він відмовляється від опіки чи усувається від виконання обов'язків опікуна, то наставала не *tutela legitima*, а *tutela* за призначенням магістрата [3].

Слід зазначити, що з початку жінки навіть після смерті батька сімейства не могли стати *persona sui iuris*, а переходили під владу, в *potestas* нового домовласника. Тому за часів агнатської родини законна опіка була необхідною лише за умови, що новий домовласник був неповнолітнім.

Опікуном жінки автоматично ставав *agnatus proximus*. Зазначений автоматизм виявився в тому, що в класичній *tutela mulierum* законним опікуном жінки міг бути її малолітній агнатський родич. Однак, малолітня особа сама перебувала під опікою і тому не могла компенсувати дефект дієздатності жінки.

У зв'язку з цим в середині I ст. н. е. за часів Клавдія законну опіку над жінками було скасовано відповідно до *lex Claudia* (*Gai.*, 1,157; 171). З цього часу жінка мала право помінати законного опікуна, здійснивши з його згоди *coemptio* (*fiduciaria*), фидуціарну манципацію самої себе іншому (за її вибором) чоловікові, який, виконавши *manumissio vindicta*, ставав її опікуном (*tutor fiduciarius*) (*Gai.*, 1,115; 166).

Фидуціарним опікуном вважався також друг (*amicus*), якому малолітня особа

була манципована домовласником (*mancipatio fiducia causa*) для того, щоб він здійснив манумісію (Gai., 1,166).

Tutor legitimus мог передати *in iure cessio* опіку над жінкою іншій особі (*tutor cessicius*), однак опіка над малолітньою особою не передавалася (Gai., 1,168). Коли *tutor cessicius* помирав чи позбавлявся дієздатності повністю чи у певному обсязі законна опіка поновлювалася. Смерть чи *capitis deminutio* цедента також скасовували права *tutor cessicius*, а опіка переходила до наступного найближчого агната (Gai., 1,170) [4].

Коли агнатська сім'я втратила своє значення до опікунства стали закликати когнатів [5].

Наступним видом опіки за римським правом було призначення батьками опікунів для своїх неповнолітніх синів у заповіті. Такий вид опіки має назву «*tutela testamentaria*» («заповідальна») [6].

Опіка за заповітом (*tutela testamentaria*) надавала можливість батькові сімейства обрати гідного опікуна своїм дітям. Батько сімейства міг призначити опікуна навіть тій малолітній особі, яку він за заповітом позбавив спадку (D. 26,2,4).

Призначення опікуна у заповіті батька сімейства мало відповідати наступним вимогам:

1) *tutor testamentarius* зазначений у заповіті індивідуально; 2) наявність у особи, яка призначається опікуном, *testamenti factio passiva* (L. 21 D. 26, 2); 3) призначення опікуна мало містити щодо усього майна, а не окремих справ чи актів (L. 12-15 D. 26, 2. § 4 J. 1, 14).

За відсутності зазначених умов наставала, так звана, *tutela confirmatoria*, яка також має назву *tutela testamentaria imperfecta*: особа, призначена опікуном, *ipso iure* не стає опікуном, а затверджується на посаді опікуна магістратом (*confirmatio*). В свою чергу призначення опікуна магістратом припускалося у разі: 1) опікуна призначив законний батько, але він не мав *patria potestas* чи його заповіт або кодицилл є недійсними (L. 1 §1. L. 3 D. 26,3, L. 2 D. 5,29); 2) *pater naturalis* призначив опікуна неповнолітній дитині від конкубіни, залишивши їй частину свого майна за заповітом (L. 7 pr. D. 26,3; L. 4 D. 5,29; Nov. 89); 3) мати неповнолітньої особи (*impuberis*) призначила їй опікуна одночасно вказавши її як спадкоємця за заповітом (L. 4 D. 26, 2; L. 4 D. 5, 28); 4) стороння особа призначила опікуна малолітньому, водночас призначивши його своїм спадкоємцем, при цьому малолітній не володіє іншим майном, окрім спадку (L. 4, 5 D. 26, 3).

У випадках 1) та 2) призначення опікуна не вимагає спеціального дослідження питання по його придатність до виконання функцій опікуна (*sine inquisitione*), як в усіх інших із зазначених випадків (*cum inquisitione*) [7].

Tutor testamentarius міг відмовитися від опіки (*abdicatione tutelae*). Однак в такому випадку він мав вказати на причини такої відмови, оскільки опіка була його обов'язком (Cic., *pro Cluent.*, 14,41; *ad Att.*, 6,1,4) [8].

Відповідно до *lex Atilia de tutore dando*, який було видано до 185 р. до н. е., передбачалося, що за відсутності законного опікуна, *tutor legitimus*, чи опікуна за заповітом, *tutor testamentarius*, опікуна міг призначити магістрат, з цієї причини такий опікун звався *tutor dativus* (призначений) чи *Atilianus* [9].

Tutela за призначенням магістрата мала місце у випадку: а) якщо опікуна не призначено у заповіті та відсутні родичі, які мають право на tutela legitima; б) доки не відомо, чи настане tutela testamentaria або legitima (наприклад, pendente condicione льного призначення; в) якщо tutor testamentarius чи legitimus відмовився, визнаний відносно негідним до ведення опіки чи усунений від опіки; г) існує тимчасова перешкода до виконання обов'язків опікуна (наприклад, якщо між опікуваним та його контрагентом має бути укладений правочин, а опікун тимчасово відсутній) [10].

Призначення опікуна магістратом передбачало відсутність агнатичних родичів та з початку стосувалося лише плебеїв, оскільки lex Atilia (плебісцит) передбачав згоду більшості плебейських трибунів із рішенням претора про призначення опікуна (Gai., 1,185). Положення про значення опікунів магістратами не поширювалося також й на лібертинів та клієнтів, оскільки в якості їх опікуна виступав патрон.

Водночас є відомості, що tutela dativa застосовувалася до жінок. Про це зазначає Лівій в оповіданні про скасування Вакханалій (Liv., 39,9,7). Крім того, знайдено документи II-III ст. ст. з Єгипту про призначення опікуна жінці префектом цієї провінції (P. Оху. IV, 720; SB., III, 6223). Опіка над жінками зникає лише на початку IV ст.

Опікун у місті Римі призначався міським претором та більшістю плебейських трибунів в силу закону Атілія; у провінціях опікуни призначалися намісниками провінції в силу закону Юлія та Тіція. Lex Iulia et Titia 31 р. до н. е. надавав право призначення опікуна провінційним та муніципальним магістратам (Gai., 1,185; Tab. Here, 13, 88). Призначення опікуна не було атрибутом вищої влади (imperium) чи юрисдикції, та здійснювалося тим, кому це спеціально надано законом, чи сенатускольсунтом, чи принцепсом (D. 26. 1. 6. 2.).

Магістрат, при вирішенні питання про призначення опікуна, був обмежений певними вимогами закону. Зокрема, Ульпіан писав: «Встановлено, що презеси провінцій не можуть призначити опікуна під умовою, і якщо опікун призначений (під умовою), то це призначення не має ніякої сили. Додаток, який роблять презеси провінцій: «я призначаю опікуном, якщо (той, кого призначають) надасть забезпечення», містить в собі не умову, а нагадування про те, що цій особі буде надане опікунство, якщо він надасть забезпечення, (тобто йому буде дозволено вести справи, якщо він забезпечить зберігання майна) (D. 26. 1. 6. 1).

Tutor Atilianus не міг відмовитися від опіки, яка розглядалася як його обов'язок (munus), без поважних причин (excusationes), якими були: пристарілий вік, хвороба, багатодітність, публічні обов'язки (D. 27, 1, 2 пр. 9) [11].

В зв'язку з цим видом опіки отримав розвиток режим excusado (прохання про звільнення від обов'язків опікуна), який у наступному було розповсюджено також й на опікуна за заповітом, й на «законного» опікуна.

Розвивається система позовів до опікуна щодо звітності про ведення справ опікуваного, негідного ведення справ. З часом стало звичним вимагати від опікуна при вступі на посаду опікуна майнового забезпечення (satisfatio rem pupillisalvam fore), а в період імперії запроваджується законна іпотека на все майно опікуна [12].

*Література*

1. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. Пер. с латинского. — М.: Зерцало, 1997. — 608с. — С. 42-43.
2. Дождев Д. В. Римское частное право: Учебник для вузов/ Под общей ред. В. С. Нерсесянца. — М.: Издательская группа «Инфра М — НОРМА», 1999. — 784 с. — С. 288, 290.
3. Хвостов В. М. Система римского права. Учебник. — М.: Изд-во «Спарк», 1996. — 522 с. — С. 410.
4. Дождев Д. В. Римское частное право: Учебник для вузов/ Под общей ред. В. С. Нерсесянца. — М.: Издательская группа «Инфра М — НОРМА», 1999. — 784 с. — С. 290-291.
5. Санфиллипо Чезаре. Курс римского частного права: Учебник/ Под ред. Д. В. Дождева. — М.: Изд-во БЕК, 2000. — 400с. — С. 150.
6. Иоффе О. С., Мусин В. А. Основы римского гражданского права. — Ленинград: Из-во Ленинградского ун-та. — 1975. — 156 с. — С. 58.
7. Хвостов В. М. Система римского права. Учебник. — М.: Изд-во «Спарк», 1996. — 522 с. — С. 408-410.
8. Дождев Д. В. Римское частное право: Учебник для вузов/ Под общей ред. В. С. Нерсесянца. — М.: Издательская группа «Инфра М — НОРМА», 1999. — 784 с. — С. 284-296.
9. Санфиллипо Чезаре. Курс римского частного права: Учебник/ Под ред. Д. В. Дождева. — М.: Изд-во БЕК, 2000. — 400с. — С. 149-155.
10. Хвостов В. М. Система римского права. Учебник. — М.: Изд-во «Спарк», 1996. — 522 с. — С. 410.
11. Дождев Д. В. Римское частное право: Учебник для вузов/ Под общей ред. В. С. Нерсесянца. — М.: Издательская группа «Инфра М — НОРМА», 1999. — 784 с. — С. 284-296.
12. Новицкий И. Б., Перетерский И. С. Римское частное право. — М.: Юрист, 2002. — 544 с. — С. 143-144.

УДК 347.51

*О. Л. Стрельник,  
О. В. Церковна*

**ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ «ВИКЛЮЧЕННЯ  
ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ» ТА «ЗВІЛЬНЕННЯ  
ВІД ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ»**

При визначенні наслідків протиправних дій важливе значення має встановлення наявності складу правопорушення як підстави настання юридичної відповідальності.

Разом із тим, за певних обставин, навіть за наявності зовнішніх ознак правопорушення, юридична відповідальність може не наставати, внаслідок того, що вона виключається взагалі, або внаслідок того, що порушник звільняється від неї.