

УДК 340.15(37):340.113

А. Н. Гужва

**РИМСЬКИ ВИТОКИ ТЕРМІНА «ПЕНЯ»**

Формування термінологічної системи не є одноразовим актом, а являє собою результат зусиль багатьох поколінь римських юристів. Найбільш яскраві приклади цього знаходимо у приватному праві.

У теперішній час переважна більшість праць, присвячених юридичній термінології, стосується, головним чином, складання словників. У термінологічних словниках, переважно, подається нормативне визначення слова. Серед лексикографічних робіт, присвячених римському праву, особливе місце посідає „Енциклопедія римського права” Бартошека М. Але ж працям, у яких простежувалась би історія окремих термінів, що дало б уявлення про доречність і доцільність вживання цих термінів у конкретних нормативних актах, не приділяється достатньо уваги.

Мета цієї праці – розглянути римські витоки терміна „пеня”.

Цей термін походить від латинського слова *roepna*, *aef*, яке має такі значення: покарання, кара, страждання, мука. [1; 779]. Вважається, що первісне значення цього слова пов'язане зі звільненням колективу від злочину і присвячення злодія божеству. Слово *roepna* означало покарання, яке не завжди було відповідним скоєному правопорушенню, воно мало риси відплати з метою залякати правопорушника. Підтвердження цього знаходимо у грецькій мові, з якої цей термін запозичений у латинську: грецьке *ποινη* означає відплату, кару, покарання, а дієслово *ποινω* – карати, мстити. [2;572]. Також у грецькій міфології зустрічаємо богиню кари, помсти і відплати на ім'я *Ποινη* (Пойна). У міфі розповідається, що Псамафа, дочка Кротопа, народила від Аполлона немовля Ліна, і оскільки побоялася батьківського гніву, віднесла його на гору. Ліна знайшли і виховали пастухи, але згодом його розірвали на куски собаки Кротопа. Псамафа не змогла приховати своєї журби і Кротоп здогадався, що вона була матір'ю Ліна, та засудив її на смерть. За цей подвійний злочин Аполлон покарав Аргос і наслав на нього страшну Гарпію на ім'я Пойна, яка викрадала немовлят, доки її не вбив Кореб [3; 426].

У римському праві *roepna* могло являти собою позбавлення життя (*roepna carpitis*), свободи (*servus roepnae*), громадянства (*exilium*), майна (*roepna pummaria*) [4;248]. При цьому спочатку у римському праві майнові стягнення мали цілком визначені й об'єктивні риси. Сума, яку треба було стягнути з винного відповідача, була чітко визначена. Наприклад, якщо збитки позивача являли собою втрату речі, то вони визначалися ринковою вартістю речі, яку він обіцяв, або у розмірі суми, яку він позичив; за Законами XII таблиць за образу треба сплатити штраф у розмірі 25 ассів і т. д. Стягнення у подвійному і потрійному розмірі виходили із почуття помсти і здійснювалися з метою покарати винного [5; 473]. Такі норми не враховували особливостей кожного окремого випадку і зовсім не узгоджувалися із принципом справедливості. Так, наприклад, Авл Гелій розповідає, що якийсь багач Верацій вважав задоволенням гуляти вулицями і роздавати ляпаси,

слідком за ним йшов раб із повним мішком грошей і одразу ж виплачував кожному по 25 ассів. Вказані положення Законів XII таблиць кардинально змінив преторський едікт. Якщо було скоєно тяжку образу (*injuria atrox*) у кожному окремому випадку претор або суддя сам визначав суму штрафу для винної особи. Вже у період пізньої імперії потерпілий міг вибирати між цивільним позовом і кримінальним переслідуванням [6;409].

Випадок невиконання боржником зобов'язання обумовлювався вже при укладанні угоди і передбачав сплату неустойки, розмір якої визначався згодою сторін. Відбувалося це у формі усної обіцянки (*stipulatio*) сплатити певну суму грошей на випадок невиконання зобов'язання і називалось це *stipulatio roepae*. Така усна обіцянка сплатити неустойку забезпечувало основне зобов'язання і за своїми ознаками було зобов'язанням акцесорним. Кредитор мав можливість сам оцінити свій збиток у випадку невиконання або неналежного виконання зобов'язання, і ця ціна могла бути вищою за ринкову вартість речі, яка була предметом зобов'язання. У позовах, які впливали з купівлі-продажу, суддя враховував не реальну вартість речі (*quanti ea res est*), а те у якій мірі у позивача був інтерес (*quanti interest, id quod interest creditoris*), щоб невиконання або неналежного виконання не відбулося. [5; 475]. При цьому приймалися до уваги усі юридичні і фактичні обставини кожної конкретної справи, враховували як майновий інтерес, так і немайновий. Так, наприклад, батько, який купив у невласника маєток і віддав його у якості приданого за дочкою, якщо справжній власник витребує через суд цей маєток, має позов про винагороду проти продавця, і на підставі подвійної стипуляції (*duplae stipulatio*) може отримати подвійну ціну маєтку, навіть якщо не зазнав майнової шкоди взагалі від витребування у нього маєтку у судовому порядку (D. 21. 2 fr.71); той, хто вбив чужого раба, якого власник якого власник продав з неустойкою або яким не була ще прийнята відкрита спадщина, повинен сплатити власникові ціну раба і неустойку або вартість спадщини I 22. pr. I. 23. D. ad L. Aq.; той, хто у строк не сплатив свій борг, внаслідок чого і його кредитор також не зміг сплатити свій борг і був вимушений сплатити неустойку, – відшкодовує кредитору і цю неустойку (l. 3. D.12.3.) [7; 95] і т. д. Такі положення римського права стали джерелом появи у юридичній літературі учення про інтерес. Інтерес у цьому сенсі розуміли як шкоду, яку зазнав хто-небудь відносно свого майна внаслідок певного позитивного чи негативного факту, за який відповідає інша особа [7;94].

Таким чином, латинське слово *roepa* поступово входить у приватне право і набуває значення вже не покарання, а неустойки.

У сучасному законодавстві України термін „пеня” не зовсім відповідає латинському *stipulatio roepae*: „пеня” розглядається як спосіб забезпечення зобов'язань і визначається як неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання (ч. 3 ст. 549 ЦК України). У праві України, як і у римському, також може враховуватись інтерес при визначенні розміру неустойки (напр., ч. 3 ст. 551 ЦК України: „розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно

перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення”).

Пеня, як і штраф, є лише різновидом неустойки, якій притаманні такі специфічні риси: пеня встановлюється на випадок прострочення виконання зобов'язання, оскільки покликана забезпечити лише своєчасне виконання зобов'язання; пеня, як правило, визначається у процентах від суми несвоєчасно виконаного зобов'язання; пеня являє собою неустойку, яка триває певний проміжок часу; пеня стягується за кожний наступний період прострочення невиконаного у строк зобов'язання.

Таким чином, у римському праві латинське слово *poena* із вихідними значеннями „покарання”, „кара”, „відплата”, „помста” стало вживатися у словосполученні *stipulatio poenae* у якості терміна зобов'язального права для позначення поняття „неустойка” як способу забезпечення зобов'язання.

Подальші дослідження історії окремих термінів, які запозичені з римського права, нададуть можливість прослідити спадковість римського права і сучасного не лише на рівні правових інститутів і категорій, але й на рівні юридичної термінології. Знання історії юридичних термінів також унеможливить їх неправильне використання у правотворчості і правозастосуванні.

#### *Литература*

1. Дворецкий И. Х. Латинско-русский словарь. – М., 1976. – С. 779.
2. Звонська-Денисюк Л. Л. Давньогрецька мова. – К., 1997. – С. 589.
3. Грейвс Р. Мифы Древней Греции. Пер. с англ. Под ред. и с послесл. А. А. Тахо-Годи. – М.: Прогресс, 1992. – 624 с.
4. Бартошек М. Римское право: Понятия, термины, определения. – М.: Юрид. лит., 1989. – 448 с.
5. Муромцев С. А. Гражданское право Древнего Рима. – М., 2003. – 685 с.
6. Покровский И. А. История римского права. – Мн.: Харвест, 2002. – 528 с.
7. Барон Ю. Система римского гражданского права. 3-е изд. вып. III кв. IV Обязательственное право. – СПб., 1910.

УДК 340.44(477)

*В. І. Дрішлюк*

### **ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ПУБЛІЧНОГО ДОГОВОРУ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

Для континентального (європейського) правопорядку традиційним є розподіл права на дві основні галузі: публічне право й приватне право. Цей розподіл не є зовсім чужим і для країн загального права (англо-американської правової системи), хоча й не проводиться там настільки послідовно, як у європейському праві. Для німецького ж права розподіл на публічне й приватне є непорушною традицією, що одержала й законодавче закріплення.