

9. Кримінальний кодекс України: Наук.-практ. коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін.; За заг. ред. В.Т. Маляренка, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 2-е вид., перероб. та доп. – Х.: ТОВ “Одіссей”, 2004. – С. 141.
10. Белов В.А. Гражданское право. Общая часть: Учебник. – М.: АО “Центр ЮрИнфоР”, 2002. – С. 561.
11. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. – К.: “Укр. енцикл.”. – 2004. – Т. 6. – С. 130.

УДК 347.426(37)

*А.М. Гужва*

### СПІВВІДНОШЕННЯ ІНТЕРЕСУ І ЗБИТКІВ ЗА РИМСЬКИМ ПРАВОМ

Параметри правового світогляду сучасного юриста були закладені ще у Стародавньому Римі. Але в наш час завдяки багатовіковому досвіду вивчення римського права і розробки на його ґрунті правових теорій появились різноманітні погляди на одні й ті самі поняття, які римські юристи розуміли однозначно. Це в той самий час не виключає випадків, коли деякі правові поняття набули нового змістового наповнення в сучасному праві. Таке явище, на наш погляд, можна спостерігати на прикладі юридичних категорій “інтерес” і “збитки”.

У наш час дослідження з римського права, за винятком декількох зарубіжних праць, не приділяють увагу категоріям інтересу і збитків. Основні роботи з цього питання – здобутки дореволюційних романістів М. Пергамент, О. Кривцова, С. Муромцева і т. д. Однак зазначені дослідники обходять питання співвідношення цих категорій, їх значення для формування для сучасної юридичної термінології.

Метою цієї статті є з’ясувати співвідношення інтересу й збитків у римському праві й розглянути, які критерії й обмеження були встановлені римськими законодавцями для визначення розміру збитків.

У працях німецьких правознавців XIX ст. поняття “інтерес” і “збитки” часто використовуються як тотожні. Так, наприклад, Ю. Барон розуміє інтерес як збитки, які становлять собою сукупність дійсного збитку (*damnum emergens*) та упущеної вигоди (*lucrum cessans*) [1, с. 95].

Схожу позицію займають й російські вчені. Наприклад, М. Пергамент назвав свою монографію “Договорная неустойка и интерес”, вживаючи поряд із поняттям інтересу поняття “збитки”, яке в його тексті навіть частіше використовується, ніж перше [2, с. 37]. І.С. Перетерський у російському перекладі Дигест Юстиніана взагалі перекладає латинське “interest” як “убитки” [3, с. 458].

Чи можна ототожнювати поняття інтересу і збитків у римському та сучасному праві? Відповідь на це запитання може надати лише звернення до першоджерел.

У джерелах римського права на позначення збитків використовується термін “*damnum*”, який не замінює і не є синонімом латинського “interest”. (Напр., “*damni infecti*” – “незавдані збитки”). Латинське дієслово “*intersum, interfui*,”

interesse” як юридичний термін вживається у словосполученнях “*mea (tua, sua, nostra) interest*” – “у моєму (твоєму, своєму, нашому) інтересі”, “*id quod interest*” – “те, що складає інтерес”, “*quanti interest*” – “наскільки в цьому є інтерес”. Хоча поняття “*damnum*” й “*interest*” не протиставляються, цей факт не надає підстав вважати зазначені поняття синонімами. Не буде зайвим нагадати, що синонімія для термінології явище не притаманне.

Звернімо увагу, які ж поняття протиставляються в римських юридичних текстах категорії інтересу. Дигести Юстиніана містять таке протиставлення:

D. 39.1.21.7 *Idem dicit adiciendum esse in stipulatione, ut tantum praestetur, quanti uniuscuiusque intersit, si hoc maluerint: ceterum si ita fuerit, inquit, cautum “quanti ea res erit”, dubitabitur, utrum ad totius corporis aestimationem haec verba referuntur an vero ad quod eius interest qui stipulatur. ego puto et si sic fuerit uni cautum “quanti ea res erit”, defendi posse stipulationem sufficere: ad operis enim quantitatem ea refertur.*

“Він же (Лабен) стверджує, що у стипуляції слід додавати, щоб було надано в розмірі інтересу кожного, якщо вони цього забажали. Якщо ж буде по-іншому, каже він, застереження “скільки буде коштувати річ” викликає сумнів, чи ці слова стосуватимуться вартості всього об’єкта угоди чи інтересу того, на користь кого стипулювали. Я вважаю й у тому разі, якщо буде одне застереження “скільки буде коштувати річ”, цього достатньо для можливості захисту стипуляції: застереження буде стосуватись усієї роботи”.

У наведеному уривку з’ясовується значення інтересу і дійсної вартості речі при укладенні стипуляції. У наступному фрагменті звернено увагу на протиставлення інтересу і дійсної вартості речі при задоволенні позову з крадіжки:

D. 47.2.50 *In furti actione non quod interest quadruplabitur vel duplabitur, sed rei verum pretium.*

“У позові з крадіжки не те, що складає інтерес, буде збільшуватися в чотири чи два рази, а дійсна вартість речі”.

Схожі протиставлення є також в інших уривках Дигест.

Тобто словосполученню “*quod interest*” протиставляється “*rei verum pretium*” (дійсна вартість речі). Дореволюційні романисти протиставляють виразу “*quanti interest*” формулу “*quanti ea res est*” – “скільки коштує річ” [4, с. 475].

Дигести надають пояснення щодо тотожності понять “*quanti ea res est*” і дійсної вартості речі:

D. 50.16.179. *Inter haec verba “quanti ea res erit” vel “quanti eam rem esse paret” nihil interest: in utraque enim clausula placet veram rei aestimationem fieri.*

“Між словами “скільки буде коштувати річ” чи “яка виявиться вартість речі” немає різниці: в обох випадках видається, що застереження стосується реальної оцінки речі”.

Появу поняття інтересу, який протиставляється реальній дійсній вартості речі, С. Муромцев пов’язує з подоланням консерватизму в римському праві. За словами С. Муромцева, спочатку в римському праві, якщо збиток полягав у втраті речі, його визначали за ринковою ціною речі. Стягнення удвічі й утричі виходили з почуття помсти і мали за мету помсту. Але на їх ґрунті появляється

ся усвідомлення, що розмір збитку може перевищувати реальну вартість речі [4, с. 473]. Враховується не лише скільки втратив позивач, а і скільки міг отримати в разі належного виконання зобов'язання. Стосовно цього влучно зазначає А. Кравцов: “Возмещение убытков равносильно интересу, который потерпевший имеет в том, чтобы вредное действие не наступило (*id quod interest*)”. Тобто відшкодування збитків здійснюється з метою задовольнити інтерес кредитора в разі порушення боржником зобов'язання, і саме від інтересу залежить розмір, у якому треба відшкодувати збитки. При цьому інтересу дорівнює не лише реальна втрата, а й те, що кредитор міг отримати в разі належного виконання зобов'язання. Це може бути проілюстровано такою цитатою з Дигест Юстиніана:

D. 46.8.13. *Si commissa est stipulatio ratam rem dominum habiturum, in tantum competit, in quantum mea interfuit, id est quantum mihi abest quantumque lucrari potui.*

“Якщо укладено стипуляцію про те, що власник буде володіти річчю, то позов подається в розмірі мого інтересу, тобто в розмірі того, скільки я втратив та скільки я міг отримати”.

Наведений текст надає також підстави вважати, що в римському праві інтерес кредитора при відшкодуванні збитків враховувався вже у стипуляціях. Пізніше, у зобов'язаннях *bonae fidei* врахування інтересу при відшкодуванні збитків набуває ще більшого масштабу. Це викликано тим, що в разі розгляду позовів *bonae fidei* суддям було надано право оцінювати за справедливістю і доброю совістю (*ex bono et aequo aestimandi*) (Inst. J. 4.6.30). Вказане право відкривало для суддів безмежні можливості для суб'єктивізму і свавілля.

Римське право передбачало два шляхи уникнення цієї ситуації. По-перше, для кредитора була можливість уникнути обов'язку доказування розміру своїх збитків (свого інтересу), якщо він обумовив неустойку. Так, М. Пергамент називає неустойку сурогатом інтересу, яка служить полегшенню стану позивача. У цьому разі позивач не залежить від свавілля судді: він знає, що йому буде відшкодовано у встановленому наперед розмірі, який він не повинен доказувати. З іншого боку, можна уявити випадки, коли неустойка виявиться більшою за збитки – тоді кредитор отримає більше, ніж треба для задоволення його інтересу. Але за римським правом за таких обставин боржник не може вимагати зменшення розміру неустойки, бо, як вказує М. Пергамент, вона не може зашкодити кредитору, внаслідок приєднання неустойки до основного зобов'язання стан кредитора не може погіршитися [2, с. 36].

По-друге, імператор Юстиніан встановив конституцію “Про судові рішення, які виносяться на захист інтересу” (C.J.7.47.0. *De sententiis, quae pro eo quod interest proferuntur*) у справах з визначеною вартістю чи у справах з купівлі-продажу, найму й інших контрактів межу для суддів для встановлення розміру інтересу – подвійна вартість предмета позову. (C. J. 7.47.1.1). В інших же справах, “які видаються неясними”, судді повинні враховувати як реальний збиток (*quod re vera inducitur damnum*), так і “те, що потрібно віддати” (*hoc reddatur*). Причому в цій конституції зазначається, що вона поширюється не лише на

збиток, а й на вигоду (*Et hoc non solum in damno, sed etiam in lucro nostra amplectitur constitutio C. J. 7.47.1.2*).

У свій час тлумачення вказаної Конституції викликало дискусії серед романістів. Предметом суперечок були такі питання: які зобов'язання розуміють як справи з визначеною вартістю і справи, “які видаються неясними”; чи стосується ця Конституція зобов'язань з деліктів або зобов'язань, спрямованих на відшкодування збитків.

Щодо першого питання можна сказати, що тлумачення цієї конституції починаються ще з глосаторів. Вони розглядали всі випадки, про які йдеться у конституції, як контракти. Так, “визначеним” глосатори вважали контракт, предметом виконання якого було *dare* (надати у власність) і *tradere* (передати у безперешкодне володіння) певної речі, визначеної індивідуальними ознаками, кількістю, вагою. Тому, за глосаторами, типовими “визначеними” контрактами можна назвати міну і купівлю-продаж. Саме в таких зобов'язаннях збитки не повинні були перевищувати подвійного розміру. Контрактами з невизначеним предметом глосатори вважали ті, за якими треба було зробити щось (*facere*) або передати річ, визначену родовими ознаками (*dare genus*). До цих контрактів вони відносили всі безіменні контракти, окрім міни. У визначених контрактах вимогу відшкодування збитків глосатори вважали додатковою, яка не може бути заявленою окремо від виконання договору, а в невизначених контрактах ця вимога була альтернативою вимоги про виконання контракту [7, с. 239].

Деякі правознавці, наприклад Б. Віндшейд, до зобов'язань з визначеною вартістю відносять ті, які можна виразити у грошовій формі: зобов'язання з договорів про передачу родових чи індивідуально визначених речей, про надання послуг, виконання робіт [5, с. 26]. Але О. Кривцов стверджує, що заміна первісного зобов'язання грошовим не є відшкодуванням збитків, а лише сплатою певного еквівалента замість первісного об'єкта права вимоги [6, с. 84]. У зв'язку з цим постає запитання: які випадки Юстиніан вважає неясними, на які не поширюється вимога про подвійну сплату предмета позову? Якщо вважати зобов'язаннями з визначеною вартістю ті, які можна оцінити в грошовій формі, то до інших випадків, “які видаються неясними”, можна віднести лише немайнові спори. Але ж немайнові зобов'язання не є поширеними в римському праві, тому навряд чи цю групу слід вважати численною і тією, яка заслуговує на особливу увагу законодавця (більша частина тексту конституції стосується саме випадків, які, за словами Юстиніана, видаються неясними). Слід зазначити, що в цьому місці текст конституції є емоційно забарвленим із застосуванням оціночних понять. Законодавець радить суддям у цих справах “на свій професійний погляд визначити як те, що складає реальний збиток, так і те, що потрібно стягнути, і не звертатись до будь-яких вивертів і надмірних перекручувань, які призведуть до безвихідного ходіння збоку й здалеку, щоб, коли це доведе до нескінченного оцінювання, не упасти до свого безсилля, оскільки ми знаємо, що відповідно неустойка стягується виключно в тому розмірі, яка присуджується з належною помірністю або встановлюється законами у визначеному обмеженому розмірі”. Це може свідчити саме про важливість і поширеність цієї проблеми.

Вочевидь, існували численні нарікання на свавілля суддів при визначенні розміру неустойки й збитків у цих справах. Можливо, йдеться про ті випадки, коли невиконання чи неналежне виконання зобов'язання спричинило значно більший збиток, ніж грошова оцінка предмета зобов'язання, чи був обумовлений неустойкою. З тексту конституції зрозуміло, що судді мали право самі збільшувати чи зменшувати розмір неустойки. Це викликано безумовно тим, що в римському праві, як правило, не було можливості стягувати і неустойку і збитки. Тому якщо розмір неустойки не перекривав завданих збитків, то задовольнити кредитора лише стягненням неустойки було неможливо.

Таким чином, логічним буде висновок, що до зобов'язань з визначеною вартістю слід віднести ті, в яких збиток можна визначити з обставин справи: той, хто продав будівельний матеріал, якщо внаслідок цього обвалився будинок, з якого дім було збудовано, зобов'язаний відшкодувати вартість зруйнованого дома; той, хто продав хвору тварину, яка потім заразила все стадо, повинен відшкодувати вартість усього стада etc. (D. 19.1.13.). О. Кривцов вважає, що римський законодавець у цьому місці конституції має на увазі зобов'язання, об'єктом яких є певна кількість предметів одного роду (*certa quantitas*) або предмети з визначеними зовнішніми межами (*certa natura*) [6, с. 96]. Усі інші випадки, коли вартість збитку не впливає прямо з обставин справи, вважаються неясними, і розмір інтересу кредитора визначається на розсуд судді.

Щодо іншого питання суперечок, а саме: чи охоплює ця конституція Юстиніана зобов'язання з деліктів або зобов'язання, спрямовані на відшкодування збитків? Цілком можливо, що ця конституція стосується і деліктів: на це хоча б вказує та обставина, що Юстиніан після зобов'язань з визначеним предметом прямо вказує на контракти. Наприклад, Д. Полдніков, спираючись на текст конституції Юстиніана, до "визначених" випадків відносить усі контракти, а до усіх інших – делікти [7, с. 237]. Зрозуміло, що більшість випадків, які не є контрактами, – делікти. І саме в деліктах, як правило, важко визначити розмір інтересу кредитора. При деліктах значно складніше відновити становище, яке існувало до порушення. Так, наприклад, якщо злодій спожив або продав викрадену річ, відновити права потерпілої особи є неможливим. У цьому разі можливим є лише відшкодування збитків. Тобто відшкодування збитків є саме результатом захисту інтересу, коли право відновити неможливо. Відповідно, відшкодування збитків прямо пов'язано із захистом інтересу.

Не висвітлено законодавцем питання про те, чи повинен суддя враховувати вину правопорушника при визначенні розміру збитків. О. Кривцов вважає, що визначальним критерієм при визначенні розміру збитків є сам спричинений збиток. При цьому основну увагу треба звернути на інтерес потерпілої особи. Хоча б вина особи, яка спричинила шкоду, була невеликою, але, якщо шкода сягнула великих розмірів, розмір збитків також повинен бути значним. Тобто підставою для відшкодування збитків є не момент вини, а та обставина, що порушено інтерес [6, с. 98].

Крім того, римському праву відомі випадки, коли збитки треба було відшкодувати за відсутності вини. Насамперед, тут треба згадати застереження про

незавдані збитки (*cautio damni infecti*). Підставою для відшкодування збитків є факт зведення будівлі, яка загрожує сусідові можливістю спричинити йому збиток. Хоча в римському праві *cautio damni infecti* засноване на стипуляції і не належить до квазіделіктів, Кодекс Наполеона схожий випадок називає серед квазіделіктів (ст. 1386 – Власник будівлі є відповідальним за шкоду, спричинену зруйнуванням будівлі, якщо зруйнування сталося внаслідок незадовільного утримання будівлі чи внаслідок конструктивного дефекту).

Якщо повернутись до питання, поставленого на початку публікації, – який зв'язок між поняттями інтересу і збитків, і чи виправдана взаємозаміна цих категорій, – можна, спираючись на викладений матеріал, дійти певного висновку. Збитки, звичайно, відшкодовують у разі порушення договору чи вчинення делікту, але інтерес кредитора у виконанні зобов'язання існує і до порушення і навіть до укладення договору. Покупець має інтерес в отриманні товару належної якості, замовник має інтерес у своєчасному і якісному виконанні роботи *etc.* як до так і після укладення договору, а також після його порушення. І саме цей інтерес є визначальним критерієм при визначенні розміру збитків. Саме тому римські юристи термін “*interest*” використовують на всіх стадіях розвитку правовідносин: під час укладення договору, його виконання, порушення, подання і задоволення позову з договору. У сучасному ж праві, хоча і не кажуть про відшкодування у розміру інтересу, але теж виходять з інтересу кредитора при визначенні розміру збитків і неустойки.

Зарубіжні дослідники також зверталися до проблеми протиставлення в римському праві “*quod interest*” і “*quanti ea res est*”, вважаючи інтерес переходом від об'єктивного підходу визначення розміру відшкодування до більш складного і справедливого, який характеризується суб'єктивізмом та індивідуальністю [8, с. 826].

Таким чином, юридичні категорії “інтерес” і “збитки” були розроблені ще римськими юристами. Категорію інтересу на підставі аналізу джерел римського права можна вважати тією мірою, яка враховується при визначенні розміру збитків. Тому поняття “збитки” неодмінно супроводжує категорія інтересу, що і надало підстави ототожнювати ці поняття в романістиці. Категорія інтересу в римському праві містить увесь спектр відносин із задоволення кредитора боржником внаслідок порушення останнім зобов'язання. Однак навіть у сучасному правознавстві інтерес і збитки використовують поряд.

Оскільки ця публікація стосувалася лише римського права, у подальших розвідках з цієї проблеми потрібно розглянути сучасні підходи і рекомендації в цивільному праві України до визначення розміру збитків з урахуванням інтересу кредитора крізь призму згаданої конституції Юстиніана.

### Література

1. Барон Ю. Система римского гражданского права. – 3-е изд. – СПб., 1910. – Вып. III, кв. IV. Обязательственное право.
2. Пергамент М. Договорная неустойка и интерес в римском и современном гражданском праве. – О., 1899.
3. Памятники римского права: Законы XII Таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М.: Зерцало, 1997.

4. Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. – М.: Статут, 2003.
5. Виндшейд Б. Об обязательствах по римскому праву. – СПб., 1875.
6. Кривцов А.С. Общее учение об убытках. – Юрьев: Типография К. Маттисена, 1902.
7. Полдников Д.Ю. Договорные теории глоссаторов. – М.: Academia, 2008.
8. Zimmermann R. The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition. – Cape Town, 1990.

УДК 347.781:347.77.043

*А.В. Кирилюк*

### **ЛІЦЕНЗІЙНИЙ ДОГОВІР НА ВИКОРИСТАННЯ ЛІТЕРАТУРНИХ ТВОРІВ: ПОНЯТТЯ, УМОВИ, ФОРМА**

Договори у сфері інтелектуальної діяльності мають відповідати загальним цивільно-правовим вимогам до договорів. Передусім договором визнається угода двох або більше осіб, що спрямована на виникнення, зміну чи припинення правовідносин між ними. Тобто договір — це угода про виникнення, зміну чи припинення їхніх прав і обов'язків. У договорі виражається воля його двох сторін, що має збігатися. Договір є одним із видів правочинів, а саме: двостороннього правочину, в якому виникнення, зміна чи припинення прав і обов'язків настає лише на підставі волевиявлення обох сторін [4].

Майже всі майнові відносини в умовах ринкової економіки опосередковуються договором. У правовому регулюванні майнових відносин договір у будь-якому суспільстві є не просто найбільш ефективним засобом такого регулювання, а й найбільш поширеним засобом. В умовах ринкової економіки він є єдиним правовим інструментом упорядкування майнових відносин. Його функції досить різноманітні.

Договірне оформлення авторських правовідносин найбільшою мірою відповідає інтересам автора, з одного боку, і набувача авторських майнових прав — з іншого. Закон України “Про авторське право і суміжні права” від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ в редакції Закону України від 11 липня 2001 р. № 2627-ІІІ не дає визначення поняття “авторський договір”. У теорії права здійснювалися неодноразові спроби щодо надання визначення згаданому поняттю. Український юрист професор О.А. Підпригора сформулював таке визначення авторського договору: це консенсуальна угода, за якою автор або правонаступники передають готовий твір певній організації для використання або автор бере на себе обов'язок створити певний твір і передати його для використання обумовленим у договорі способом [6]. Відомий російський вчений А.П. Сергєєв зазначає, що за авторським договором автор передає або зобов'язується передати набувачу свої права на використання твору в межах і на умовах, узгоджених сторонами. Як бачимо, за змістом ці визначення є схожими, оскільки передбачають реалізацію важливої правомочності автора чи особи, яка володіє авторським правом, дозволяти використання твору іншим особам.