

**Развитие залога в римском праве.**

**Научный руководитель – Пристанский Иван Сергеевич**

*Дамбаров Роман Саянович*

*Студент (бакалавр)*

Московский государственный университет имени М.В.Ломоносова, Юридический факультет, Москва, Россия  
*E-mail: rdambarov@gmail.com*

Залоговое право есть вещное право продать вещь должника для удовлетворения по долгу, а также право истребовать заложенную вещь от всякого третьего лица. Залог есть таким образом средство реального обеспечения долга. Это понимание залога выработано впоследствии в самом общем виде, но в римском праве залог имел самые различные формы, а в некоторых случаях трудно назвать конкретное вещное право в Древнем Риме залогом в современном понимании, но тем не менее залог пришлось пройти длинную дорогу по пути развития. [2;175]

Древнее квинитское право такого залогового права вовсе не знало. [2;175] Потребность в реальном обеспечении удовлетворялось посредством институтом *fiduciae*. Сущность *fiduciae* состоит в том, что должник посредством *mancipatio* или *in jure cessio* передавал кредитору право собственности на вещь, отчуждаемую в обеспечение обязательства. Данную операцию сопровождала оговорка *actum fiduciae* о том, что вещь должна быть реманципирована должнику по исполнению основного обязательства. Но это обязательство носило только нравственный характер, и кредитор мог продать заложенную вещь кому-либо. В *fiduciae* должнику не хватало вещного полномочия требовать вещь обратно от всякого третьего ее владельца. [1;354]

На равне с *fiduciae* в древнем праве римляне прибегали к другому способу обеспечения обязательств - *pignus*. Древнее *pignus* состояло в том, что должник передавал кредитору какую-либо вещь в фактическое держание, а не в право собственности, как при *fiduciae*. В данном случае *pignus* больше защищал права должника, чем права кредитора, так как кредитор не мог распоряжаться заложенной вещью, так как не был собственником, он мог только удерживать вещь у себя до исполнения обязательства кредитором. *Pignus*, как таковой, явился просто задержанием (арестом) вещи: кредитор получал в руки тот предмет, на который в будущем могло быть направлено взыскание долга через суд. [1;355] При неисполнении обязательств кредитор не мог продать данную вещь.

Таким образом, для появления настоящего залогового права недоставало двух условий: 1) необходимо было, чтобы установление залога не сопровождалось непременно передачей заложенной вещи во владение кредитора; 2) чтобы кредитор получил на заложенную вещь особое абсолютное право, которое давало бы ему эксцепцию против виндикационного иска залогодателя и иск об истребовании заложенной вещи у всякого третьего держателя. Необходим был институт, соответствующий данным условиям. [3;290]

В связи с этим, помимо *fiduciae* и *pignus* существовал еще один более совершенный институт залогового права - *hypotheca*. Стоит уточнить, что *hypotheca* - слово греческое, было введено данное обозначение только византийцами в эпоху кодификации римского права.

Появление *hypotheca* связано с тем, что хозяева городских квартир и сельских участков, чтобы обеспечить исполнение обязательства по уплате аренды, обыкновенно заключали с нанимателями договор о том, чтобы все ввезенное и внесенное нанимателем в их дом или на их землю, так называемая *illata*, *investa* и *inducta*, т.е. обстановка, утварь, сельско-хозяйственный инвентарь, не вывозилось нанимателем, пока он не уплатит всего долга из найма, лежащего на нем. Такое соглашение было недействительным даже в начале имперской эпохи. Только преторская власть позволила этому договору обрести юридическую силу.

В связи с этим и понадобилась хозяевам особая защита на случай, если должник вывезет свои вещи с участка или квартиры, не уплатив арендной платы и вопреки договору обеспечения. Таких средств защиты было два: 1) *Interdictum Salvianum* (по имени претора, который издал этот интердикт), который хозяин мог предъявить только против самого арендатора, вывезшего свои *illata*, *inducta* с участка вопреки договору; 2) и *actio Serviana*, которая давалась против всякого третьего лица, в руки которого попадали эти *illata* и *inducta*. В.М.Хвостов сравнивает появление этого последнего иска с созданием залогового права в качестве особого вещного права на чужую вещь – *jus in re aliena*. [3;291]

Впоследствии иск *actio Serviana* был распространен и на другие правоотношения в качестве обеспечения исполнения обязательств и был назван *actio hypothecaria*. Так и сложилось залоговое право с абсолютной защитой, устанавливаемое в обеспечение любого обязательства путем простого соглашения без немедленной передачи вещи во владение кредитора, которое известна нам как *hypotheca*.

Однако история залогового права не заканчивается с появлением абсолютного иска – *actio hypothecaria*. Это был всего лишь первый признак залогового права. Кредитору не только важно было в этом случае получить вещь в свои руки, но и удовлетворить себя с ее помощью за неуплату долга, обеспеченного залогом. Такое удовлетворение могло быть достигнуто двояким путем: или путем вещи кредитором и покрытия суммы долга из вырученной цены, или же путем окончательного оставления вещи в собственности кредитора при неуплате долга. Поэтому к договору об установлении *hypotheca* и *pignus* обыкновенно прибавлялись дополнительные договоры того или иного содержания: или  *pactum de vendendo*, представляющее кредитору право продажи, или же *lex comissoria*, т.е. оговорка о том, что заложенная вещь при неуплате долга останется у кредитора на праве собственности.

### Источники и литература

- 1) 1.Зом Р. Институции. История и система римского гражданского права. Ч. 2. Система. Выпуск 1. Общая часть и вещное право. - пер. Н.Кесслер. Сергиев Посад, 1916; 2.Покровский И.А. История римского права. СПб., 1907; 3.Хвостов В.М. История римского права. М., 1907.