

Ю. О. КОТВЯКОВСЬКИЙ
Д. В. ЛУК'ЯНЧЕНКО

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ПРИНЦИПУ ГЛАСНОСТІ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ В РИМСЬКОМУ ПРАВІ

Наукова праця присвячена дослідженню історичного становлення та неминущого впливу римського цивільного права та процесу на сучасні правові системи, підкреслюючи розробку такого фундаментального принципу, як гласність (відкритість) судочинства. Автори простежують за еволюцією цивільного процесу через три ключові стадії, починаючи з архаїчного легісакційного процесу, який, незважаючи на свій формалізм, відрізнявся максимальною публічністю. Далі послідував формулярний процес, який зберіг публічність і поділ на дві стадії, але при цьому ввів письмові інструкції (формули), що видавалися претором судді. Третій етап, екстраординарний когніційний процес, ознаменував собою значний поворот, консолідувавши судові функції в руках імперських чиновників. В результаті цього переходу відбулося помітне послаблення гласності та посилення письмового характеру судочинства, що стало прообразом сучасного європейського цивільного процесу. Стверджується, що вивчення складної еволюції римського цивільного процесу необхідне для вирішення сучасних проблем правосуддя у цивільних справах.

Ключові слова: римська юриспруденція і римське право, цивільний процес, принципи судового розгляду, змагальність, усність, гласність і відкритість, прозорість правосуддя, позов, доказове право, судові правила, процесуальне представництво і адвокатура, цивільна процесуальна діяльність.

Kotvyakovsky Yuriy, Lukyanchenko Danilo. The emergence and development of the principle of openness of court proceedings in Roman law

This academic work is devoted to researching the historical development and enduring influence of Roman civil procedure on modern legal systems, emphasizing the development of such a fundamental principle as the openness of court proceedings. The authors traces the evolution of the process through

© КОТВЯКОВСЬКИЙ Юрій Олександрович – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри правосуддя та філософії Сумського національного аграрного університету; ORCID: 0000-0003-4684-4623

© ЛУК'ЯНЧЕНКО Данило Валерійович – аспірант кафедри правосуддя та філософії Сумського національного аграрного університету; ORCID: 0000-0002-5012-0292

three key stages, beginning with the archaic legisaction process, which, despite its extreme formalism, was characterized by maximum publicity. This was followed by the formulaic process, which retained publicity and division into two stages, but introduced written instructions (formulas) issued by the praetor to the judge. The third stage, the extraordinary cognitio process, marked a significant turning point, consolidating judicial functions in the hands of imperial officials. This transition resulted in a noticeable weakening of publicity and a strengthening of the written nature of legal proceedings, which became the prototype of modern European civil procedure. It is argued that studying the complex evolution of Roman civil procedure is necessary for solving contemporary problems of justice in civil cases.

Key words: *Roman jurisprudence and Roman law, civil procedure, principles of judicial proceedings, adversariality, oral proceedings, openness and transparency, transparency of justice, lawsuit, evidentiary law, judicial rules, procedural representation and advocacy, civil procedural activity.*

В історії правової думки та законодавства особливе місце справедливо посідає період панування римської юриспруденції, в якому, як показав час, з вражаючою точністю й глибиною були розроблені основні поняття, категорії та інститути цивільного права та процесу, судові правила, що мали дуже помітний вплив на створення не тільки континентальної, але й правової сім'ї загального права.

Досить буде лише нагадати, що саме римськими юристами було покладено початок плідної розробки: базисних для сьогодення принципів справедливого судового розгляду – диспозитивності, змагальності, усності, гласності та низки інших; вчення про позови, зокрема, поділ позовів на речові та особисті, ефективні способи забезпечення позовів; ймовірних нормативних моделей преюдиції, апеляції та заочного рішення; прикладних питань доказового права – тягаря доказування, вільної оцінки доказів, видів доказів, презумпцій, імунітету свідків; процесуального представництва та адвокатури тощо.

Осмислення всесвітньо-історичного значення римського права в різних сферах наукового знання, мабуть, ще не завершено до кінця. Це дає можливість дослідникам по-новому підходити до першоджерел формування західної правової традиції, фундаментальних принципів юридичної освіти та логічно завершеного правового мислення як уособлення найбагатшої культурної спадщини римського права, яке не втрачає своєї теоретичної та практичної значущості й донині. Можна з упевненістю припустити, що

ключ до вирішення багатьох сучасних проблем правознавства – у пізнанні минулого, вмілому винесенні безперервних уроків історії, грамотному використанні зарубіжного та вітчизняного юридичного досвіду, в тому числі, і в сфері цивільного права та цивільного судочинства.

Ця теза цілком застосовна до проблем транспарентності правосуддя у цивільних справах. У цьому плані, для підтвердження авторських гіпотез пропонуємо простежити за становленням римського цивільного процесу, в якому вперше отримали відповідне закріплення ідеї відкритого та гласного судового розгляду.

Однак спочатку відразу обмовимося, що римський цивільний процес – це аж ніяк не застигла юридична конструкція. Протягом багатоміліардної історії існування давньоримської цивілізації судові правила зазнавали настільки глибоких змін, що говорити про характерні риси цивільного процесу можна лише з великою часткою умовності, беручи до уваги певні історичні етапи його розвитку. Це, звісно ж, стосується і поставлених питань цього наукового аналізу.

Прийнято вважати, що опублікування календаря, що пояснює дні подання позовів і формули цивільного судочинства, стало відправною точкою зародження уявлень щодо публічного характеру цивільної процесуальної діяльності. Як відомо, в Римі тривалий час існувала монополія визначеного невеликого кола осіб – понтифіків, котрі володіли повноваженнями роз'яснювати і тлумачити закони, давати консультації з питань права, займатися складанням позовів. По суті, це були перші юристи-професіонали. Якщо взяти до уваги традиції, які склалися у цій сфері діяльності (кастовість, недопущення сторонніх у цю сферу, закритість для широких мас), то про якусь гласність чи відкритість такої діяльності не могло бути й мови. Відхід від монополії у виконанні юридичної діяльності пов'язують з іменем Г. Флавія, переписувача за фахом, котрий передав народу викрадену у одного з цензорів книгу, яка містила позови і форми до них. Цей дар був таким дорогим народу, що Г. Флавій став трибуном плебсу, сенатором і еділом (куратором народних ігор) [1, с. 62].

Віддаючи належне цій неординарній події, все-таки зауважимо, що еволюція поглядів на гласність судового розгляду не може бути пізнана поза існуючими процедурами римського цивільного про-

цесу. Для кращого розуміння загальних закономірностей і суперечностей у його розвитку, методологічно виправданим є звернення і невгамований дослідницький інтерес до відомих форм римського цивільного процесу.

Зазвичай першою формою римського цивільного процесу введено вважати легісакційний процес, який був доступний тільки римським громадянам і проіснував аж до видання закону Ебуція. За часів легісакційного цивільного процесу широкого поширення набули самоуправство та помста. Оскільки законодавчої та судової влади тоді ще зовсім не існувало, будь-яке правопорушення викликало реакцію, найперше, у потерпілої особи або її роду. Стародавні закони римлян визнавали самоуправство в неосяжних розмірах (скажімо, *manus injectio* на боржника або право кредитора забрати його). Зрозуміло, що майнові відносини ще не були достатньо розвинені, тому стягнення фокусувалися на особистості боржника.

Відмінною особливістю *Legis actio* був надмірний формалізм, що призводив до того, що будь-яке відхилення від встановлених формальностей означало програш справи. Як підкреслювали в цьому сенсі правознавці, судовий захист міг надаватися тільки за допомогою обмежених і чітко визначених прав на звернення до суду. При розгляді звернення позивача претор фактично наділяв його правом на звернення до суду або ж відмовляв у ньому. *Actio* була головною категорією та центральною сполучною ланкою давньоримської правової системи. На відміну від сучасного розуміння, акційний спосіб мислення римських юристів визначав позов не як засіб охорони суб'єктивних матеріальних прав, а як процедурну основу для визнання наявності у особи таких прав. Позов розглядався як перший крок до визнання за позивачем права, оскільки для римських юристів право не існувало без позову [2, с. 6-8].

Коли виникав спір про право, позивач змушений був звертатися до посередництва третьої особи. Судочинство (*legis actio sacramento*) ставало справою жерців (*pontifices*), які вирішували, чия клятва справедлива, оскільки одна зі сторін обов'язково давала неправдиву клятву (*falsum sacramentum*) і повинна була заплатити релігійний штраф. Римське право в той час передбачало поділ судового розгляду на провадження *in jure* (перед магістратом або претором, де встановлювалася наявність всіх необхідних передумов для надання судового захисту і визначався порядок здійснення

судочинства. Тільки в цьому випадку справа направлялася далі) і провадження *in iudicio* (перед суддею, де відбувався подальший розгляд і вирішення справи по суті).

У період легісакційного процесу судовий розгляд був максимально відкритим: обидві стадії процесу відбувалися публічно на площі або на форумі при великому скупченні народу. Як відмічав Д. В. Слинько, в царський період, суд і право на здійснення судочинства міцно захопила родова знать. Вся судова влада була зосереджена в руках царя, котрий чинив суд у присутні дні на судному місці на Збірному майдані. Суд відбувався публічно при великому скупченні народу. Цар сидів у колісничному (курульному) кріслі (*sella curulis*). Біля царя стояли його вісники (ліктори), а перед ним – обвинувачені або учасники цивільного спору [3, с. 22, 30, 31]. Ця форма процесу була характерна для ранньої Римської республіки.

У Р. А. Калюжного та В. М. Вовка також знаходимо згадку про те, що для архаїчного (раннього) періоду, коли діяв легісакційний процес, була характерна публічність судового розгляду. Судовий процес проходив просто неба (*in iure*) [4, с. 105].

Закони XII Таблиць приписували, що якщо сторони не доходять згоди, вони повинні зійтися для позову на форумі або на коміціумі до опівдня. Якщо учасники позову не дійдуть згоди, хай (вони) до опівдня зійдуться для позову на форумі або на коміціумі. Хай обидві сторони по черзі захищають (своє діло). Після опівдня (магістрат) затвердить вимогу тієї сторони, котра є присутньою. Якщо присутні обидві сторони, хай захід сон ця буде остаточним терміном. Навіть дії, пов'язані з викликом до суду або виконанням рішення, були публічними: якщо свідчень бракувало, позивач повинен був іти до воріт дому свідка, який не з'явився, і протягом трьох днів прилюдно (прилюдно) звертатися до нього. Боржників, засуджених судовим рішенням, протягом 60 днів тричі поспіль у ринкові дні приводили до претора на коміціум і при цьому оголошувалась присуджена з них сума. На третій ринковий день вони карались на горло або поступали на продаж за кордон, за Тібр [5, с. 244, 245].

У класичний період, що ознаменував собою відокремлення права від моралі та релігії, відбувся перехід до так званого формулярного процесу (*Per Formulas*). Він був введений законом Ебуція та законами Юлія.

Характерною рисою цієї форми римського цивільного процесу стало складання претором письмової формули, що містила інструкції судді про те, як вирішити спір. Суддя розглядав тільки фактичну сторону справи, тоді як претор ніс відповідальність за надання судового захисту. Претори отримали фактичний вплив на розвиток права, даючи формули навіть у випадках, не передбачених *jus civile* (*actiones in factum*). Крім цього, судочинство все так само було розділене на дві частини – *in jure* (перед магістратом/претором) – стадія процесу, в якій за допомогою претора і юристів створювалася точна юридична формула для позову та захисту. Ця формула визначала, за яких умов позов міг бути визнаний обґрунтованим. На другому етапі *in judicio* відбувався розгляд справи по суті (фактична перевірка вимог і рішення) перед суддею, обраним сторонами або призначеним претором.

На думку вітчизняних науковців, хоча в історичних пам'ятках немає прямого опису місця проведення другої стадії як публічного у цей період, сама модель двостадійного процесу, заснована на участі приватного судді (який зазвичай обирався сторонами), традиційно асоціювалася з більшою відкритістю. На стадії розгляду справи перед претором сторони також повинні були узгодити вибір судді. Окрім особливих випадків, коли справа повинна була слухатись у колегіальному суді «ста мужів» (*centumviri*) чи рекуператорів (*recuperatores* – колегія із трьох суддів (іноді більше), що призначалась у справах особливої публічної важливості (про свободу, про тяжкі делікти, про відкупи), вони могли вибрати будь-яку приватну особу. Якщо сторони не досягали згоди у цьому питанні, суддя назначався з кола суддів, що оголошено у спеціальному списку. Ім'я судді заносилось до формули, з якого вона і починалась [6, с. 127].

З урахуванням вищевикладеного не позбавленою підстав видається теза про те, що в розглянуту епоху судочинство зберігало свій колишній гласний і усний характер, провадження *in jure* проходилися публічно в визначені для суду дні, а судові рішення ухвалювалися остаточно, по совісті, в межах доручення або формули.

Третя форма римського цивільного процесу (*extraordinaria cognitio*) існувала в імператорський період. Найімовірніше, що саме ця форма стала прообразом сучасного європейського цивільного судочинства. На зміну відокремленим процедурам *in jure* та

in iudicio приходиться єдиний судовий процес. На місце виборних суддів прийшли професійні юристи – чиновники імперії. Поєднуючи функції, магістрат сам керував судовим розглядом з моменту пред'явлення позову та до винесення рішення. Процедура виклику до суду стала офіційною й письмовою. Позов перетворився на скаргу позивача, що заносилася до протоколу суду. Відсутні були будь-які типізовані форми, такі характерні для формулярного цивільного процесу. Виконання рішення перейшло від позивача до судів, ставши заключною стадією судового процесу. Найпоширенішим способом виконання стало безпосереднє стягнення на окремі предмети майна.

Перехід суддів у ранг імперських чиновників призвів до розвитку системи нагляду (апеляції) і, як наслідок, до послаблення гласності. Розгляд справи вже не здійснювався публічно. У екстраординарному процесі судові функції здійснювалися адміністративними органами: у Римі та Константинополі – начальником міської поліції (*praefectus urbi*), у провінціях – правителем провінції, а в менш важливих справах – муніципальними магістратами. Але нерідко імператори особисто розглядали судові справи. Характерною особливістю цього процесу було те, що справа не розглядалася на двох стадіях. Розгляд справи вже не здійснювався публічно. Судові засідання проводилися за зачиненими дверима або у закритих приміщеннях за участю сторін, свідків, помічників судового магістрата і особливо поважних (почесних) гостей. Обов'язок по забезпеченню явки відповідача до суду покладався вже на державні органи, але тут існувала деяка відмінність залежно від епохи, в якій здійснювався цей процес [6, с. 130]. Якщо відповідач не з'являвся до суду, то, за правом Юстиніана, можна було розглянути судову справу і винести вирок. Сторони після їх явки до суду обов'язково присягалися. Відмова від клятви призводила до можливого припинення судового процесу [4, с. 106].

У зв'язку з обмеженням публічності, розвивалася писемність у судочинстві. Все, що відбувалося в суді, заносилося до судового протоколу. Була й судова канцелярія, в якій зберігалися різні документи по судових справах, зокрема й відписки відповідача на виклик до суду [6, с. 132]. Це сприяло посиленню канцелярської таємниці діловодства, оскільки зосередження всього провадження в судових канцеляріях робило присутність приватних осіб для про-

читання паперів незручною і такою, що заважає роботі. У цей історичний період з'являються і перші обмеження, пов'язані з наповненням доказової бази у справі, наприклад, суддям було заборонено вірити показанням одного свідка.

Підводячи короткі підсумки дослідження римського права, важливо ще раз підкреслити його фундаментальний вплив на основні правові системи сучасності. Розуміння складного еволюційного шляху становлення римського цивільного процесу необхідне для вирішення поточних правових проблем правосуддя у цивільних справах.

Аналізуючи римський цивільний процес у його постійному історичному розвитку, не буде помилковим твердження про вкрай формалізований *Legis actio*, процес *Per formulas*, який, зберігаючи гласний і публічний характер судового розгляду, ввів письмові інструкції для суддів від преторів, *Cognitio extraordinaria*, що ознаменувався досить значним ослабленням гласності і все більшим переходом до письмового цивільного судочинства.

В цілому ж варто відзначити послідовний рух від найпростіших архаїчних форм, заснованих переважно на самозахисті, самоуправстві та деяких релігійних обрядах, до класичного відкритого та усного формулярного процесу з поділом влади та функцій, а потім до письмового та таємного судового процесу, в якому вся судова влада зосередилася в руках імперських чиновників, що в кінцевому підсумку, і зумовило заміну повної відкритості судової діяльності фіксацією судового процесу в письмових документах.

1. Тимченко Г. П. Принципи цивільного та адміністративного судочинства в Україні: проблеми теорії і практики: Дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2012. 422 с. 2. Аболонин В. О. Злоупотребление правом на иск в гражданском процессе Германии. Москва: Волтерс Клувер, 2009. 208 с. 3. Слинко Д. В. Юридичний процес: історія, теорія, практика. Харків: Вид-во «НТМТ», 2017. 415 с. 4. Калюжний Р. А., Вовк В. М. Римське приватне право: підруч. для вищ. навч. закл. Київ: «МП Леся», 2014. 240 с. 5. Основи римського приватного права : навчально-методичний посібник / за ред. Є. О. Харитоновна. Одеса: Фенікс, 2019. 295 с. 6. Основи римського цивільного права: навч. посібник / І. Г. Козуб, М. І. Боднарук. Чернівці: Чернівець. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, 2020. 488 с.

References

1. Tymchenko H. P. *Pryntsyry tsyvilnoho ta administratyvnoho sudochynstva v Ukraini: problemy teorii i praktyky: Dys. ... d-ra yuryd. nauk. Kyiv, 2012.*

422 s. **2.** Abolonyyn V. O. Zloupotreblenye pravom na ysk v hrazhdanskom protsesse Hermanyy. Moskva: Volters Kluver, 2009. 208 s. **3.** Slynko D. V. Yurydychnyi protses: istoriia, teoriia, praktyka. Kharkiv: Vyd-vo «NTMT», 2017. 415 s. **4.** Kaliuzhnyi R. A., Vovk V. M. Rymske pryvatne pravo: pidruch. dlia vyshch. navch. zakl. Kyiv: «MP Lesia», 2014. 240 s. **5.** Osnovy rymskoho pryvatnoho prava: navchalno-metodychnyi posibnyk/zared. Ye. O. Kharytonova. Odesa: Feniks, 2019. 295 s. **6.** Osnovy rymskoho tsyvilnoho prava: navch. posibnyk / I. H. Kozub, M. I. Bodnaruk. Chernivtsi: Chernivets. nats. un-t im. Yu. Fedkovycha, 2020. 488 s.

Kotvyakovsky Yurii, Lukyanchenko Danilo. The emergence and development of the principle of openness of court proceedings in Roman law

This work is devoted to the study of the formation and principle of openness (transparency) of Roman civil procedure in its historical development. The aim of the study is to trace the evolution of Roman civil procedure, in which the ideas of open and transparent court proceedings were first established. It is emphasized that the period of Roman jurisprudence's dominance occupies a special place in the history of legal thought. Roman lawyers developed the basic concepts, categories, and institutions of civil law and procedure, which influenced both continental and common law. Knowledge of the past of Roman law is seen as the key to solving many contemporary problems in jurisprudence, including in the field of civil law and judicial proceedings.

It is noted that Roman civil procedure was not a rigid legal construct and underwent profound changes over the centuries. In this regard, the evolution of views on the openness of court proceedings is examined through the prism of three main historical forms of the process: Legisaction process. This is the first form of Roman civil procedure, available only to Roman citizens. Its distinctive feature was excessive formalism. The proceedings were as open (public) as possible – both stages of the process (in jure before the magistrate/praetor and in judicio before the judge) were held publicly in the square or forum in front of a large crowd.

The formulaic process, introduced in the classical period, marked the separation of law from morality and religion. A characteristic feature was the praetor's drafting of a written formula (instructions to the judge). The open and oral nature of the proceedings was preserved, and the in jure proceedings were conducted publicly. The very model of the process involving a private judge was associated with greater openness.

The extraordinary process is the third form of process that existed during the imperial period, which is considered the prototype of modern European civil proceedings. There was a transition to a unified judicial process. Elected judges were replaced by professional lawyers — officials of the empire. This form of process was marked by a significant weakening of openness. Cases were no longer heard in public, and court hearings were held behind closed doors or in

closed rooms. Due to the restriction of publicity, the use of writing in court proceedings developed: everything that happened in court was recorded in the court minutes, and the secrecy of court records was strengthened.

The conclusion is drawn about the consistent development of Roman civil procedure: from the simplest archaic forms based on self-defense and publicity, through the classical open and oral formulaic process, to a written and secret judicial process in which all judicial power was concentrated in the hands of imperial officials. Ultimately, this movement led to the replacement of complete openness of judicial activity with the recording of the process in written documents.

Key words: Roman jurisprudence and Roman law, civil procedure, principles of judicial proceedings, adversariality, oral proceedings, openness and transparency, transparency of justice, lawsuit, evidentiary law, judicial rules, procedural representation and advocacy, civil procedural activity.