

Цуканова Елена Юрьевна
доцент кафедры гражданского права и процесса
Юридического института НИУ «БелГУ»
к.ю.н., доцент

Лесовая Ксения Эдуардовна
магистрантка заочной формы обучения
Юридического института НИУ «БелГУ»

ДОГОВОР НАЙМА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ ФОРМИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ

В источниках древнеримского права упоминания о договоре найма встречаются еще IV в. до н.э. Под наймом имущества понимали соглашение двух сторон: лица, дающего имущество внаем (*locator*), и нанимателя (*conductor*) - о том, что первый отдавал второму вещь в пользование, а второй обязывался возвратить ее по окончании пользования и уплатить определенную сумму. Это толкование закреплено в титуле СХХХХII кн. III Институций Гая¹. В Институциях Гая описано только два случая найма: *locatio rei* (наем вещи как движимой, так и недвижимой) и *locatio operis* (подряд), и нет сведений о *locatio operatum* (наем услуг), которые встречаются в поздних Сентенциях Павла (*Pauli sententiae*) и фрагментах Дигест.

Locatio rei предусматривает заключение договора о непотребляемых вещах, по которому арендодатель (*locator*) уступает арендатору (*conductor*, *colonus* - в случае найма сельского земельного участка; *inquilinus* - в случае найма городской недвижимости, например, дома) право держания вещи, чтобы арендатор извлекал доход из ее использования и выплачивал арендную плату арендодателю.

¹ Гай. Институции / пер. с лат. Ф. Дадынского; под ред. В.А. Савельева, Л.Л. Кофанова. М., 1997. С. 224.

По договору *locatio operis* наймода́тель (заказчик) обязан передать нанимателю (подрядчику) вещь, чтобы последний самовольно своим трудом совершил над ней (или с ее помощью) какую-либо работу (*opus perfectum*)², например, сделал ювелирные украшения из выданного ему золота, пошил одежду из ткани заказчика или высек статую из полученного от заказчика куска мрамора и т.д. За свою работу подрядчик (*conductor*) получал предварительно оговоренную плату (*merces*)³.

Полагаем, что предметом найма, как и купли-продажи, могли быть даже вещи, не принадлежащие лицу, отдающему их внаем, т.е. собственность третьего лица. Все, что выступало предметом купли-продажи, могло быть и предметом найма. При этом арендатор обязывался бережно относиться к вещи и возвратить ее в целости и сохранности. Следовательно, договор найма в римском частном праве отличался от договора купли-продажи: право собственности на предмет найма оставалось у лица, которому оно принадлежало до заключения договора найма.

Нет точных сведений о первых нанимателях в Древнем Риме. Однако есть правдоподобная версия о том, что ими были перегрины и прочие люди, не имевшие статуса оседлости. Именно они поселялись в наемных домах и квартирах. Вместе с тем в числе жильцов (*inquilini*) встречались представители различных сословий римского общества. Например, Сулла в молодые годы снимал квартиру за 3000 сестерций в том же доме, где наверху жил вольноотпущенник, плативший 2000 сестерций⁴.

В селах практиковалась аренда имений и земельных участков. Арендатор (*coloni*) расплачивался с землевладельцем деньгами или частью урожая, собранного с арендуемого землевладения (испольщиной). Последний вид оплаты более древний. Срок найма оговаривался в контракте.

² Институции Юстиниана / пер. с лат. Д. Расснера; под ред. Л.Л. Кофанова, В.А. Томсинова. М., 1998. С. 272.

³ Гай. Указ. соч. С. 226.

⁴ Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М., 1997. С. 283.

Арендаторы обладали невысоким социальным статусом. Не иметь своего имущества и заниматься развитием чужого считалось в Древнем Риме делом, если не презренным, то далеко не добропорядочным. Вероятно, поэтому наем имущества рассматривался как форма чистых обязательств, лишенная вещного характера, т.е. наниматель при возникновении судебного спора с собственником мог предъявить к нему личный иск (*actio in personam*), подобно покупателю или кредитору по обязательству в римском частном праве. Такой иск содержал личное требование и не относился непосредственно к арендованной вещи. Следовательно, собственник вещи, отдав ее внаем одному лицу, мог продать ее другому лицу, при этом покупателю не было дела до нанимателя. Последний мог защищать свои права, требуя через контрагента возмещения убытков. На это указывал римский юрист Сервий⁵. Справедлива точка зрения С.А. Муромцева, который считал, что "в куплю-продажу могло быть включено соглашение о том, что покупатель соблюдает условия найма, но в случае уклонения покупателя от этого притянуть его к суду мог не наниматель, а продавец - посредством *actio venditi*"⁶. Наниматель же сохранял только право предъявить иск продавцу (*actio conducti*). Такая конструкция отличала наем от узуфрукта, в котором пользование вещью охранялось вещным иском (*actio in rem*).

В классическом римском частном праве наниматель, как и узуфруктуар, был хозяином арендованного имущества, т.е. мог пользоваться им по своему усмотрению, однако не мог менять его первоначального предназначения: жилой дом сдавался для проживания людей, а ремесленная мастерская - для производственных целей.

В постклассический период нормы о найме имущества стали источником новых институтов права: суперфиция (*superficies*), колоната и эмфитевзиса (*emphyteusis*).

⁵ Дигесты Юстиниана: в 7 т. / пер. с лат; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2003. Т. III. С. 678.

⁶ Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. М., 2003. С. 283.

Нормы римского частного права предусматривали не только договор имущественного найма (аренду), но и договор найма услуг. Договор найма услуг (*location operarum*) регулировал трудовые отношения сторон при найме рабочей силы, когда человек сдавал в аренду себя и свой труд для выполнения услуг, оговоренных сторонами в контракте. При этом он был свободным лицом (*se operasque suas locabat*), а не рабом, однако нанимался на работу на тех же условиях, что и раб⁷: был обязан следовать указаниям работодателя и исполнять все виды работ, предусмотренные в контракте, лично, без возможности использовать труд других лиц. Этот принцип является характерным и для современных отношений в сфере наемного труда. Наниматель должен был оплачивать услуги в установленном размере. По сути, это пример контрактного рабства, поскольку наемный работник не мог сам расторгнуть отношения с нанимателем, они прекращались только по истечении срока договора или в случае смерти работника⁸.

В постклассическом праве под влиянием идей христианства отношение к объекту найма изменилось: им стали считать не самого работника, а только его труд (*operae*)⁹.

Когда зависимость работника от нанимателя признавалась недопустимой, стороны заключали договор поручения. Известный немецкий ученый Ю. Барон считает, что понятие "личный наем" относилось только к услугам поденщиков и ремесленников, за которые обещана плата, другие же оплачиваемые услуги входили в понятие "*mandatum*"¹⁰.

В рамках римского частного права начал формироваться договор об ученичестве, который стал широко применяться в средневековых государствах. Однако свидетельств о применении данного договора в Древнем Риме сохранилось мало. Вероятно, свободное римское население к данному виду соглашений прибегало нечасто. По имеющимся сведениям

⁷ Гай. Указ. соч. С. 224, 226.

⁸ Дигесты Юстиниана. Т. III. С. 724.

⁹ Франчози Д. Институционный курс римского права / пер. с ит.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М., 2004. С. 387.

¹⁰ Барон Ю. Система римского гражданского права: в 6 кн. СПб., 2005. Кн. 4. С. 750.

статус ученика был близок к статусу наемного работника, который сдавал в аренду себя и свой труд. Ученик был зависим от мастера (учителя) и был обязан в период обучения выполнять все его указания, которые касались не только учебно-производственной деятельности, но и личной жизни. Срок обучения указывался в контракте, который заключал с мастером сам ученик, если был дееспособным лицом, или его законный представитель (родитель, опекун).

Locatio operis (договор подряда) составлялся, когда наймодаель (заказчик) передавал наемному работнику (подрядчику) заказ на выполнение, как правило, требующей квалификации работы (*opus perfectum*). В Институциях Гая находим примеры договоров подряда на стирку и глажку одежды в прачечной, на изготовление кузнецом колец из золота и др.¹¹. По условию *locatio operis* материал для выполнения работы предоставлял подрядчику сам заказчик. В этом римские юристы видели основное отличие договора подряда от договора купли-продажи.

Подрядчик согласно договору был обязан выполнить работу в установленный контрактом срок и передать результат заказчику. Подрядчик мог при выполнении заказа прибегать к услугам других лиц, но нес всю полноту ответственности за результат. Положения об ответственности за допущенный в ходе выполнения работы брак или случайную порчу или гибель готового изделия закреплены в Дигестах Юстиниана, а точнее, в § 5, кн. 8 сочинений Цельса, который констатировал: "К случаям вины надо причислять и неопытность: если кто-либо взял платье для починки или для чистки, то он отвечает за вину; и является виной, если он погрешил по неопытности: ибо он взялся за работу как мастер своего дела"¹². Таким образом, ответственность за случайную гибель или порчу изделия, происшедших до сдачи заказчику результатов труда, ложится на подрядчика, а после его сдачи - на заказчика.

¹¹ Гай. Указ. соч. С. 226.

¹² Дигесты Юстиниана. Т. III. С. 710.

В эпоху Средневековья у многих народов Южной Европы, в том числе у славян, условия договора найма вещи определялись Дигестами Юстиниана (титул II кн. XIX). Эти нормы права нашли отражение в средневековой сербской редакции "Законов царя Юстиниана", восточно-римских источниках права - "Эклоге" и "Земледельческом законе". В указанных документах договор найма трактовался как договор, в силу которого одна сторона уступает другой не право собственности, а только право временного пользования вещью за вознаграждение. Договор заключался посредством соглашения сторон без соблюдения определенной формы. Согласно ст. 1 титула XIII "Эклоги" (ст. 1, титул XII славянской "Эклоги") договор найма не мог заключаться более чем на 29 лет¹³.

Формирование феодальных отношений в Европе способствовало более широкому применению договоров о найме (аренде) в сфере землепользования. Например, в феодальной Сербии византийский "Земледельческий закон" использовался наряду с "Законами царя Юстиниана" (ст. 13, 14) для регулирования отношений, связанных с землепользованием. Эти документы закрепили два вида арендных отношений: испољщину и мортитство¹⁴.

При испољщине тот, кто взял внаем для обработки участок земли, должен отдать наймодателю половину полученного урожая. Мортит в свою очередь возвращал наймодателю одну десятую часть урожая: вероятно, мортит работал со своим инвентарем, засеивал землю своими семенами и т.д.

Нормы, регулирующие права и обязанности сторон по договору, защищали интересы наймодателя, который обычно был представителем господствующего класса. Это прослеживается, например, в положениях славянской редакции "Земледельческого закона", которая применялась в средневековой Болгарии и Сербии. Наймодатель был обязан заботиться о

¹³ Эклога: Византийский законодательный свод VIII века / вступ. ст., пер., коммент. Е.Э. Лившиц. М., 1965. С. 62.

¹⁴ Флоринский Г.Д. Памятники законодательной Душана царя Сербовъ и Грековъ. Хрисовулы. Сербскій Законникъ. Сборники византийскихъ законовъ. Киевъ, 1888. С. 207 - 208.

нанятом имуществе как хороший хозяин. Если ипольщик, который арендовал для обработки поле, засеет его, предварительно не распахав, то он не получит ничего из урожая (ст. 12). Если же земледелец возьмет в аренду земельный участок в отсутствие хозяина и передумает работать на нем, оставив землю без посевов, то он отдаст за это двойной урожай (ст. 13)¹⁵.

Если наниматель-мортит отмерит причитающуюся наймодателю часть урожая без ведома последнего, то он (наниматель) лишается всего урожая (ст. 8). Здесь санкцией была не только обязанность нанимателя возместить убытки, но и полное лишение его какой бы то ни было выгоды¹⁶.

В средневековой Сербии договоры о найме рабочей силы не были широко распространены. Это объясняется тем, что господствующий класс феодалов в то время пользовался трудом крепостных крестьян, а государственная власть предпочитала устанавливать многочисленные повинности, что позволяло ей избегать широкомасштабного использования наемной рабочей силы.

Сербские ремесленники чаще заключали договор подряда, т.е. работали преимущественно по поручению заказчика. Об этом свидетельствует положение полной редакции "Закона судного людем", которое гласит, что если портной испортит материал из-за неумения шить или умышленно, то он должен быть избит и лишен вознаграждения¹⁷.

Интересно проследить, как регламентировался порядок заключения договора личного и имущественного найма в средневековом германском праве, а именно в "Саксонском зеркале". Согласно § 2, 3 ст. 32 кн. 2 "Саксонского зеркала" господин мог в любое время прогнать своего слугу, но должен был заплатить ему за проработанное время; если же слуга по собственному желанию уходил от господина до окончания срока найма, то он обязан был уплатить господину сумму своего жалованья, а все полученное

¹⁵ Византийский Земледельческий закон / под ред. И.П. Медведева. Л., 1984. С. 236.

¹⁶ Там же. С. 235.

¹⁷ Бобчев С.С. Старобългарски правни паметници. София, 1903. С. 110.

вернуть в двойном размере¹⁸. Уйти со службы от господина без указанных последствий слуга мог, только если женился или был опекуном малолетних детей. Пропажу имущества слуги, происшедшую на службе без его вины, господин согласно ст. 6 кн. 3 "Земского права" был обязан возместить, но за действия слуги господин ответственности не нес, а сделки, совершенные слугой помимо воли господина в отношении имущества последнего, считались юридически ничтожными. Заработанная плата слуги подлежала уплате из наследственного имущества господина в первую очередь.

Развитие товарно-денежных отношений в Европе вело к постепенному утверждению новых гражданско-правовых норм, институтов, использованию норм реципированного римского права. Появилась новая форма передачи земельных участков в собственность - "с обременением". Она предполагала, что в результате продажи земельного участка покупатель и возможные последующие приобретатели обязаны выплатить первоначальному собственнику часть доходов с приобретенного участка (§ 7 ст. 48 кн. 2 "Земского права")¹⁹.

Можно отметить ряд схожих норм о договоре найма в положениях "Саксонского зеркала" (ст. 46, 48 кн. 2 "Земского права") и славянской редакции "Земледельческого закона" (ст. 8, 9, 23). Это свидетельствует о рецепции в XIII в. норм римского права германским и сербским законодательством. Однако не исключено, что в германское законодательство эти нормы перешли из славянской редакции "Земледельческого закона".

В "Саксонском зеркале" не регламентированы условия заключения договора подряда, хотя такой вид договорных отношений достаточно широко использовался в хозяйственной деятельности средневековой Германии. Вероятно, механизм регулирования данного вида договора был построен на

¹⁸ Саксонское зеркало. Памятник, комментарий, исследования / под ред. В.М. Корецкого. М., 1985. С. 63.

¹⁹ Там же. С. 7.

нормах правового обычая, закрепленных в ряде постановлений "Саксонского зеркала".

В Чехии договор найма имел три разновидности: договор личного найма; договор, заключаемый с подмастерьем; договор об ученичестве.

Договор личного найма (услужения) заключался с представителями сельской и городской бедноты и по содержанию был сходен с договором о холопстве. Договоры услужения заключались обычно на год в определенные дни (в Чехии - на праздник святого Мартина). В тот же день истекал срок предыдущего договора. При заключении договора наемному работнику выплачивался задаток. Плату работник получал по истечении срока договора. В XVI в. чешским сеймом были приняты Уставы о челяди. Они предписывали, что лицо, претендующее на получение работы, должно предоставить письменное разрешение от своего господина (пана)²⁰. Уставы о челяди разрешали (хотя и формально) ограниченное телесное наказание.

В XIII - XIV вв. договоры найма подмастерьев и учеников регулировались цеховым правом, т.е. предписаниями и обычаями объединенных в цеха ремесленников.

В средневековой Польше договор личного и имущественного найма не был распространен. Возможно, потому, что в стране господствовало натуральное хозяйство с крепостнической формой эксплуатации. В польском законодательстве XIII - XIV вв. ("Польской правде") описаны только два примера договора найма: наем заместителя для участия в судебном поединке при заболевании представителя одной из тяжущихся сторон (ст. XXIII) и наем пастухов (ст. XXVI)²¹.

Более разнообразной по сравнению с Чехией и Польшей была регламентация договора личного и имущественного найма в средневековой

²⁰ Ермолович В.И. Гражданское право средневековой Чехии (общий взгляд на проблему) // Веснік БДЭУ 2005. N 5. С. 93.

²¹ Рогожина Н.Н. Международный опыт развития арендного жилищного фонда // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2013. N 8. С. 34-39.

Руси, где уже в XIV в. регулировались отношения, вытекающие из договора найма (ст. 39 - 41 Псковской судной грамоты).

Договор найма заключался, как правило, устно, без формальностей. Сторонами в договоре выступали государь и мастер (подрядчик или наймит). Исследователи считают, что слово "государь" использовалось в памятниках права того времени для обозначения господина или хозяина. Второй стороной в сделке являлся мастер, т.е. подрядчик. Подрядчик, или наймит, был лицом свободным²². Согласно ст. 40 Псковской судной грамоты он мог расторгнуть договор и уйти, мог выставить судебный иск в отношении заказчика (хозяина).

Договор подряда заключался на время ("отстоит свой урок") или для выполнения определенной работы ("свое дело отделает").

Устный порядок заключения договора определял особенности судопроизводства в случае возникновения спора сторон. Процесс начинался закличем: наймит объявлял о своих претензиях к господину (заказчику) на торгу или в ином общественном месте. Представляется, что заклич был необходим для привлечения свидетелей - "окольных" соседей, сторонних людей, которым были известны условия договора и то, что он был выполнен истцом. Это были не послухи, а именно сторонние люди, способные свидетельствовать как очевидцы.

В ст. 41 Псковской судной грамоты законодатель высказывался в пользу письменного оформления договора найма. Если запись не была составлена и возникал спор, то ответчик оказывался часто в сложном положении. Так, ст. 41 Грамоты предусматривала, что наймит-плотник мог претендовать на всю оплату, даже не выполнив полного объема работы: "Ино государю у креста положить чего сочить" (т.е. заплатить все, что требует наймит, относительно чего он предъявляет иск). Ответчик (государь) имел право защищать свои интересы в суде, оспаривая притязания наймита ("или

²² Российское законодательство X - XX веков: в 9 т. М., 1984. Т. 1. С. 335.

государь сам поцелует"), если приносил присягу и доказывал тем самым свою правоту²³.

Наем недвижимости по средневековым законам Руси осуществлялся в форме арендного соглашения, заключавшегося иногда на "вечные времена" (например, в сделках с неотчуждаемыми тяглыми имуществами), что фактически сближало его с договором купли-продажи²⁴.

Средневековое законодательство Беларуси, которая составляла 90% территории одного из крупнейших государств Восточной Европы - Великого княжества Литовского, Русского, Жемойтского, также содержало нормы о договоре найма имущества. Этот договор имел форму арендного соглашения. Добровольное обязательство (наем) человека "вольного похожего", данное им при переходе к другому феодалу на условии аренды имущества, считалось законным, когда было письменно оформлено и подписано тремя пользующимися доверием шляхтичами. При личном найме свободный человек по статусу приравнивался к зависимому, которого господин мог наказывать по своему желанию²⁵. Договор личного найма заключался по поводу домашней службы, земледельческих и ремесленных работ и т.д. Договор о домашней службе требовал ежегодного перезаключения.

По закону не все категории населения могли заключать договор личного найма: запрещалось служить представителям христианской конфессии у евреев и татар. Однако на практике этот запрет не соблюдали. Позже при заключении договора личного найма стало необходимо предъявлять подтверждение от прежнего нанимателя о способности нанимаемого работника исполнять те или иные обязанности. Это оберегало нанимателя от заключения договора с недобросовестными работниками.

В городах Восточной и Западной Европы наемные отношения регламентировались особыми правилами, связанными с условиями труда в

²³ Российское законодательство X - XX веков.

²⁴ Ермошин В.В., Ефремова Н.Н., Исаев И.А. Развитие русского права в XV - первой половине XVII в. М., 1986. С. 150.

²⁵ Васильева Н.В. Зарубежный опыт государственного регулирования жилищной сферы: экономико-правовые аспекты // Законодательство и экономика. 2012. № 7. С. 53 - 59.

цеховой ремесленной организации. Обычно наемные отношения сводились к договору найма между цеховым мастером и его учеником. Форма договора, условия и срок его действия зависели, в том числе от устава цеховой организации²⁶. При исполнении поручений заказчика ремесленники руководствовались нормами договора подряда.

По содержанию договор найма в праве стран средневековой Европы, как и соглашение *locatio conductio* в римском частном праве, был комплексным договором. По характеру он считался консенсуальным и двусторонним, т.е. заключался путем достижения согласия сторон, при котором одна сторона обязывалась за вознаграждение передать какую-либо вещь (договор аренды) или предоставить в распоряжение свои способности и свой труд (договор подряда) другой стороне, которая в свою очередь могла пользоваться данной вещью или употребить для своей пользы чужие способности.

Дело (*opus*) в праве средневековых стран, как и в римском частном праве, выступало предметом договора подряда, состояло в исполнении точно определенной физической работы, необходимой для достижения заранее запланированного результата (обработки земельного участка) или производства какой-либо вещи (постройка дома).

Вознаграждение, которое подрядчик (*conductor*) получал за выполнение работы, выплачивалось, как правило, в денежной форме, реже - в натуральной. Договор подряда был срочным. Если стороны не оговаривали срок, считалось, что работа должна быть выполнена за время, обычно необходимое для выполнения работы такого рода с учетом ее объема и требований к качеству. В договоре права и обязанности контрагентов были коррелятивными: заказчик предоставлял подрядчику материал и инструменты, необходимые для выполнения работы; подрядчик должен был добросовестно выполнить всю работу, а результат предоставить заказчику.

²⁶Васильева Н.В. Зарубежный опыт государственного регулирования жилищной сферы: экономико-правовые аспекты // Законодательство и экономика. 2012. № 7. С. 53 - 59.

День выплаты вознаграждения совпадал с днем сдачи работы. Подрядчик, как и в римском частном праве, нес ответственность за недобросовестно выполненную работу, профессиональные упущения или просрочку (*in imperitia, culpa in eligendo, casus leviores*).