

DE EMPHYTEUTICO IURE

Малина Новкиришка-Стоянова,
доктор по право, главен асистент по Римско право
в Юридическия факултет на Пловдивския университет
„Паисий Хилендарски“

I. ЕМФИТЕВТНОТО ПРАВО В ЮСТИНИАНОВАТА КОМПИЛАЦИЯ

Правните проблеми на емфитевзата в римското право неведнъж са били обект на оживена дискусия¹, особено като се има предвид, че и в момента това е действащ институт в някои европейски страни².

Особеният интерес към тази правна конструкция е обусловен от обстоятелството, че тя проявява изключителна устойчивост в системата на поземлените отношения в Древния Рим³. Наред с това в римската емфитевза е налице особен процес на адаптиране на регламентацията на концесионни и арендни отношения, съществувала в Средиземноморието и Древния Изток⁴. Самият правен институт търпи продължителна и сложна еволюция паралелно с развитието на поземлената собственост в Рим през епохата на Принципата и Домината⁵. Емфитевзата се запазва и през цялото Средновековие и е институт, тясно свързан с феодалната разделна собственост⁶.

Приема се, че емфитевзата е гръцка поземлена практика, адаптирана към икономическите отношения в Рим по времето на Принципата и масово използвана в епохата на Домината⁷. Гръцкият произход обикновено се свързва с етимологията на термина като произведен от глагола “εμφύτεω”, което се превежда като „засаждам, посаждам“ или по-широко — като „обработвам“⁸. Лексемата “emphyteusis” съществува в старогръцкия език като

“*emphyteusis*” и един от възможните преводи е „условие за владесне на земята, докато тя се обработва“. Тя няма правнотехнически смисъл. Обаче при по-задълбочен анализ на запазените сведения за римската емфитевза се установява, че тя има малко общи черти с аналогичния гръцки институт от V в. пр. н.е. и че задължението за обработване на предоставената земя не е субстанциално. По-скоро емфитевзата е синтез на римската практика на вектигалните аренди, провинциалната собственост и специфичното концедиране на публични земи в провинциите в Северна Африка, традиционните форми на зависимо земевладение в източните провинции и измененията в институтите на правото на собственост, владението и арендните договори в епохата на Домината⁹. Нейното регламентиране преминава от публичноправните концесии към частноправните аренди в съответствие с икономическата, социална и политическа еволюция на Рим в периода III — VI в.

Внастоящото изследване ще се спра само на една от темите на тази многостранна дискусия — емфитевното право, и по-специално — на неговата регламентация в Юстиниановата компилация. Въз основа на това в съвременната романистика емфитевзата често се определя като „дългосрочна поземлена аренда“ или „специален вид инвестиционна аренда“ в следкласическото римско право. Повечето автори с дидактическа цел я поставят традиционно в материята на вещното право наред с наема на вектигален имот и суперфицията, като акцентират на вещноправната защита и от там — на реалната характеристика на емфитевното право¹⁰. Този традиционен възглед е базиран изцяло на уредбата в специално посветения на емфитевзата титул 66 на книга 4 на Юстиниановия кодекс.

Характеристиката на емфитевното право от обективна гледна точка е била обект на специално внимание в романистиката, но рядко са се изследвали отделните субективни права, включвани в емфитевното правоотношение. Нещо повече — няма и единно схващане какво е съдържанието на понятието за емфитевтно право, като се имат предвид автентичните римскоправни текстове. Самото заглавие на книга 4, титул 66 от Юстиниановия кодекс — “*De emphyteutico iure*” се превежда различно — „За емфитевзата“,

„За емфитевното право“, „За емфитевзното право“. Без да навлизаме в подробностите на едно филологично изследване, можем само да отбележим, че преводът на заглавието и тълкуването на разпоредбите от конституциите, включени в този титул, са много тясно свързани. Като изключим възможността да идентифицираме емфитевното право като част от съдържанието на правоотношението със самата емфитевза като правен институт или поземлена практика, следва да разгледаме двете основни хипотези — право на емфитевта, т. е. субективно право, или правна регламентация на определен вид обществени отношения, т. е. обективно право¹¹. Изводите на тази студия ще са посветени и на този предварително поставен проблем.

Не би могло да се приеме, че титул 66 на книга 4 на Юстиниановата компилация съдържа изчерпателната уредба на емфитевзата. Компилацията по отношение на нея съдържа значително по-голям брой разпоредби от тези, включени в цитирания титул. Те се намират на различни систематични места и в повечето от тях емфитевзата е разглеждана в контекста на характеристиката на имотите, които се предоставят в такава концесия или аренда¹². Някои от конституциите са възпроизведени от Теодосиевия кодекс и в тях може да се проследи сложната еволюция на този правен институт както в темпорален, така и в пространствен аспект. Към края на 30-те години на VI в., когато компилацията е завършена, емфитевзата има съвършено различна характеристика от тази през предходните столетия. Тя е не само утвърдена, но и значително реформирана поземлена практика, отдалечена както от своя гръцки прототип, така и от аналогичните римскоправни конструкции на *conductio agri vectigali*, *ius collendi*, *ager privatus vectigalisque* и *ius perpetuum*¹³. По тази причина в настоящото изследване е необходимо да се направят и някои сравнения и съпоставки с правната регламентация на емфитевзата в предходните периоди. Без тях характеристиката на емфитевното право би била непълна, особено като се има предвид, че нито в Юстиниановия кодекс, нито в другите части на компилацията целта е била да се даде изчерпателно нормиране на дадени обществени отношения¹⁴.

Обикновено в романистиката не се прави специално разграничение на нормите, включени в Юстиниановия кодекс и в другите

части на компилацията и тези, издадени по времето на неговото управление и предназначени специално както за светските, така и за църковните емфитевзи¹⁵. В случая обаче считам, че това са два различни нормативни комплекса и разграничението между тях трябва да бъде изрично направено с оглед на тезата ми, че правната уредба на емфитевзата не се съдържа единствено в титула със заглавие "De emphyteutico iure".

В Кодекса на Юстиниан от 529 г., допълнен и преиздаден през 534 г. и представляващ част от *Corpus iuris*, се включват конституциите, издадени от император Хадриан насетне. Той не се припокрива по съдържание с Теодосиевия кодекс, което се отнася и до материята на емфитевзата. Отнадат множеството конституции от втората половина на IV и началото на V в., посветени на фискалния режим на емфитевзните и патримониалните земи, а се възпроизвеждат само тези, които имат връзка с вече изменения и актуален към VI в. вид на емфитевзата. Добавят се конституции на Зенон и Юстин и новоиздадените от Юстиниан закони, които се включват във втората редакция на Кодекса.

В Институциите (в книга 3, титул 24, параграф 3) се включва един изцяло нов текст, който не би могъл да съществува в институциите на класическите римски юристи, използвани от комисията на Трибониан. Той представлява обобщение на доктрината относно емфитевзата по времето на Юстиниан и обикновено се цитира в романистиката във връзка с автентичната концепция за емфитевата в началото на VI в.¹⁶

В Дигестите на две места (в заглавието на D. 6.3 и в самия текст на D. 2.8.16.1) се въвеждат формални интерполации към режима на вектигалните аренди, като се добавя, че съответните норми се отнасят и до емфитевзата¹⁷. Интерполациите в тези текстове са доказани. По въпроса за автентичността на един фрагмент на Улпиан в D. 27.9.3.4 все още има дискусия, като в по-новите изследвания преобладава хипотезата, че интерполацията не е безспорна, но не се засема и категорична позиция, че тя не съществува.

В компилацията на Юстиниан се включват само онези норми, които са от значение за актуалното състояние на института на емфитевзата в началото на VI в. От систематичното и компаратив-

но тълкуване на тях и на конституциите в Теодосиевия кодекс може да се направи извод за развитието на правната и регламентация с различна степен на достоверност. Това се дължи на особеностите на метода на компилаторите за подбора на нормите, които са включени в трите части на *Corpus iuris civilis*¹⁸. От една страна, в стремежа да бъде събрано най-значимото от класическата римска юриспруденция се пропускат норми, които са свързани с даден правен институт, но са непонятни или неприложими за VI в., и така институтът остава съхранен частично, без богатата му казуистика, която вероятно е съществувала в процеса на оформянето му¹⁹. Впрочем, при съставянето на Кодекса задачата на Трибониан не е била толкова да реставрира класическото римско право, колкото да събере приложимите императорски конституции, т. е., да състави сборник на действащата система на императорското право от Хадриан до Юстиниан²⁰.

По такъв начин в *Corpus iuris civilis* нормите относно емфитевзата имат по-малко историческо, колкото правно-догматично предназначение. При съпоставянето им с тези, които не са включени в компилацията, могат да се направят изводи както за еволюцията на емфитевзата, така и за същността на нейния режим по времето на Юстиниан.

От друга страна, самите юристи при съставянето на кодекса включват и нови конституции, издадени от Юстиниан още в началото на управлението му, с които правната регламентация на емфитевзата добива завършен вид. Вероятно това е било особено наложително с оглед на цялостната политика, осъществявана от императора по отношение на укрепване на легалната основа на едрото земевладение. Предполага се, че юристите на Юстиниан са узаконили вече съществуващата практика в тази насока, тъй като със създаването на кодекса се забранява прилагането на всички други норми и конституции, които не са включени в него и които му противоречат.

След 534 г. са издадени и няколко новели, отнасящи се предимно до църковната емфитевза. Регламентацията за нея възниква едва по времето на Юстиниан, но се предполага, че фактически емфитевзата се е практикувала и по-рано и не е пораждала особени проблеми, поради което до първата половина на VI в. не се е

налагало централната власт да взема специално отношение по тази материя²¹.

В настоящото изложение ще се спра по-подробно само на конституцията на Зенон и на онези конституции относно емфитевзата, които са приети по времето на управлението на Юстиниан (527 — 565 г.) и в които е отразен нейният режим по време на съставянето на *Corpus iuris civilis*.

На другите конституции, включени в Кодекса, можем да се позоваваме само във връзка с оформянето на окончателния облик на емфитевзата, а също и във връзка с обстоятелството, че макар и да съдържат норми от предходните периоди, с влизането в сила на Юстиниановия кодекс на 7 април 529 г. те стават единственото приложимо право и никой не може да се позовава на норми извън него под заплахата от фалшификация на правото²². Те могат да се резюмират в общ план с оглед ситуирането на специалната уредба за емфитевзата в книга 4, титул 66 на Юстиниановия кодекс.

Хронологически най-ранната конституция е тази на императорите Диоклециан и Максимиан относно разрешителния режим за отчуждаването на емфитевзните имоти на пупилите от техните настойници в CJ 5.71.13. от 293 г. Приема се, че тя следва една класическа традиция, утвърдена още от началото на III в., която обаче не е запазена в нейната пълнота. Вероятно именно по отношение на емфитевзните имоти, предадени по наследство на лица под настойничество и попечителство, се е съхранила най-голямата приемственост на този класически режим.

Ог законите на Константин се включват конституциите от 315 г. (CJ 11.62.1) за действителността на даренията на емфитевзни земи, ако надареният поеме задължението за плащане на канона; от 319 г. — относно споровете за земи и ползване на водоизточници между емфитевтите и колоните от съседните имения (CJ 11.63.1); от 319 г. — относно освобождаването на емфитевзните имоти от извънредни повинности (CJ 11.65.1); от 333 г. — за възможностите на настойника по отношение на емфитевзните имоти на пупила (CJ 5.37.23) и от 337 г. — относно покупката на емфитевзни земи (CJ 11.59.2).

От следващия период комисията на Трибониан е подбрала конституции на императорите Валентиниан и Валенс от 365 — 368 г.

относно опитите за откъсване на патримониални и емфитевзни земи от императорския поземлен фонд и за тяхното присвояване (CJ 11.62.3,4); от 367 г. относно забраната за освобождаване на роби от емфитевзните имоти (CJ 11.63.2); от 377 г. на Валенс, Грациан и Валентиниан относно вечния характер на емфитевзното право (CJ 11.62.5).

В Кодекса са възпроизведени и конституциите на Грациан, Валентиниан и Теодосий за отчуждаването на плодородните земи отделно от емфитевзните и умишленото изпадане в неплатежоспособност относно канона за последните (CJ 11.59.7.1); на Грациан, Валентиниан, Теодосий и Аркадий от 386 г. за фискалната обвързаност на емфитевзните владелци (CJ 11.62.7 и 8); на Аркадий и Хонорий от 397 г. във връзка с уточняване на събирането на данъците от перпетуариите и от приравнените на тях емфитевти (CJ 1.33.2), на Хонорий и Теодосий за липсата на привилегии относно емфитевзните имоти (CJ 10.17.1.1) и от 412 г. за владението на емфитевзните имоти (CJ 11.62.11); на Теодосий и Валентиниан от 434 г. също по проблемите на емфитевзното владение и неговата наследимост (CJ 11.62.12).

Най-късната и приета непосредствено преди идването на Юстиниан на власт конституция е тази на император Юстин относно неприложимостта на 40-годишната давностна прескрипция и невъзможността за придобиване на емфитевзните имоти в собственост (CJ 7.39.7.7).

Прави впечатление, че само в отделни случаи са възпроизведени конституциите, третиращи заедно емфитевзните и патримониалните имоти. Това обикновено се обяснява с обстоятелството, че в епохата на Юстиниан емфитевзата е съществувала както върху земи от *patrimonium principis*, така и върху *res privata*. Все пак с тях регламентацията на емфитевзата в Юстиниановото право е значително по-пълна, отколкото ако се схваща само с нормите, издадени по времето на този император²³.

Тези закони (включително и конституцията на Зенон, на която ще се спра по-подробно) очертават контурите на емфитевзата към момента на встъпване във власт на император Юстиниан. Те са и действащото право през неговото управление и значително време след това, а в по-голямата си част са включени и във Василиките.

Остава открит въпросът защо те не са обединени в титул 66 на книга 4 на Кодекса. Приемлив отговор може да се даде единствено със спецификата на Юстиниановата компилация, която има своя логика на систематизацията на институтите.

Следователно, при изследването на емфитевзата обикновено се тръгва от посочения титул, а само при едно детайлно познаване на всички части на компилацията и при специализирано търсене могат да се открият и другите норми относно емфитевзата. Това поражда необходимостта от анализ на тези основополагащи норми, въз основа на които са правени изводи за учебните курсове, рубриките в енциклопедиите и основното изследване на емфитевзата през вековете.

II. ЕМФИТЕВТНОТО ПРАВО В КОНСТИТУЦИЯТА НА ЗЕНОН

В цитирания титул от Юстиниановия кодекс, посветен само на емфитевзата, първата включена конституция е тази на император Зенон. Тя е посветена на един основен проблем на емфитевзното правоотношение — неговият учредителен титул. Само въз основа на нея в дидактическата литература се прави изводът за арендният характер на емфитевзата, като се определя договорът, от който тя възниква, като *suū generis* и оттам се обосновават тези за договорната свобода в Юстиниановото право, развитието на ненаименуваните договори и пр.²⁴

Конституцията определя новия облик на емфитевзата, чиято сволуция в Източната Римска империя след края на IV в. е значително по-различна от тази на Запад. Причините за това са комплексни — както икономическото състояние на източните провинции, където проблемът за пустеещите земи и недостигът на работна сила се решава с традиционните за Гърция и Египет способности, така и политическата централизация в държавата и запазването на значителни по размери поземлени комплекси, принадлежащи на императора, на короната и на фиска, а от средата на IV в. насетне — и на църковните институции, чийто режим се имитира и в именията на частните лица.

Концедирането на земи при спазване на специфичния публичен-ноправен режим вече не е удачно разрешение на икономическите

проблеми на империята, в която колонатните отношения имат трайно място.

С изместването на центъра на империята на Изток римската юриспруденция се концентрира около императорския двор и централните правораздавателни институции, като в догматичен план интерпретира достиженията на гръцките, източните и елинистическите правни школи. Това позволява да се даде нормативна регламентация на съществуващата емфитевзна практика, която да синтезира комплексното влияние на местните правни системи и традиции в земеползването върху следкласическото право.

Процесът на вулгаризация на понятията за право на собственост, владение и държанс, ясно изразен в западните провинции, в източната част на империята има свое специфично отражение. Емфитевтът се определя и като собственик (*dominus*), и като държател (*detentor*) или владелец (*possessor*), по-рядко — и като арендатор (*conductor*), но това е в резултат на противоречивата концепция за същината на акта на концедиране на емфитевзни имоти, а оттам — и на самото емфитевтно право, през V в.²⁵

Емфитевзата в V в. вече е утвърдена в практиката, но теоретичното ѝ конструиране все още поставя проблеми. От фискална гледна точка има значителна разлика дали емфитевтът се схваща като владелец и арендатор или като собственик, тъй като последният по принцип дължи поземлените данъци. От друга страна, обектът на емфитевзата предопределя правомощията на емфитевта и оттам — дългосрочния или вечен и наследим характер на концесията, както тя е схващана през IV в. Това е свързано с противопоставянето на двете концепции за същността на акта на концедиране — с публичноправен характер от типа на *licitatio* или договор, като последният също трябва да бъде видово определен — *locatio conductio* или *emptio venditio*.

Самото поставяне на проблема дали емфитевзата е своеобразно отчуждаване на емфитевзната вещь в полза на емфитевта предполага, че в този период вече е преодоляно схващането за неотчуждимостта на патримониалните и фискални земи, които са основните обекти на концедирането като емфитевза. *Ius privatum salvo canone*, *ius privatum dempto canone* и *ius perpetuum* постепенно се схващат вече не като поземлени концесии, а като вид собстве-

ност²⁶. Допустимостта на продажбата на емфитевзния имот или на емфитевзното право според някои автори е индигия за навлизането на тази концесия в отношенията между частни лица, а също и за превръщането ѝ в своеобразна дългосрочна и наследима аренда, с което нейният типичен публичноправен характер остава на заден план²⁷.

Дискусията за същността на учредителния титул при дългосрочните и вечните наследими арендни отношения не е нова в римското право. Още по времето на Републиката във връзка с предоставянето на муниципални и публични земи при условията на вектигална аренда се е поставял проблемът дали тя по своята същност е *locatio conductio rei* или *emptio venditio*. Класическите юристи присмат, че по принцип това са наемни отношения, което произтича и от самото им название: *conductio agri vectigales*²⁸. Наред с това следва да се отбележи, че целият титул 3 на книга 6 на Дигестите, посветен на *conductio agri vectigales*, според компилаторите приравнява режима на този на емфитевзата. Това обяснява формалната интерполация още в заглавието му: *Si ager vectigalis, id est emphiteuticarius, petatur*²⁹.

Включването на Конституцията на Зенон в началото на титула, посветен на емфитевзата в Юстиниановия кодекс, е свързано с приравняването ѝ не на публичните концесии, а на арендните отношения. Още в началото на II в. от н.е. арендите на публични земи, включително и *conductio agri vectigales* се свързва с редица доктринални въпроси, между които и отграничаването както от покупко-продажбата, така и от наема. В това отношение в романистиката винаги се привежда като доказателство един фрагмент от Институциите на Гай:

IGai 3. 145. Ideo autem emptio et venditio et locatio et conductio familiaritatem aliquam inter se habere videntur, ut in quibusdam causis quaeri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio, veluti si quares in perpetuum locata sit. Quod evenit in praediis municipum, quae ea lege locantur, ut quamdiu id vectigal praestetur, neque ipsi conductori neque heredi eius praedium auferatur; sed magis placuit locationem conductionemque esse.

„Изглежда, че покупко-продажбата и наемът имат нещо сходно помежду си, защото в някои случаи се поставя въпросът дали е

сключен договор за продажба или за наем, както например когато една вещь е отдадена във вечна аренда. Това става по отношение на муниципалните земи, които по силата на един такъв закон се отдават под наем и докато се изплаща вектигалът, те не могат да се отнемат нито от самите първоначални наематели, нито от техните наследници; все пак преобладава мнението, че това отношение е по-скоро наемно.¹⁰

Възприемайки по модела на вектигални ге аренди концепцията за арендният характер на емфитевзата, в теорията се порождават два конфликта.

От една страна, в епохата на Домината всички дългосрочни и вечни арендни отношения постепенно гравитират към правото на собственост и при тях фактически се осъществяват неговите правомощия. Това би следвало да се отнася и за емфитевзата, щом се приема, че към края на IV в. на Изток и през V в. на Запад тя се слива с режима на *ius perpetuum*.

Всъщност дискусиата за същността на емфитевзното правоотношение възниква отново във връзка с асимилирането на *ius perpetuum* от *ius emphyteuticus* по отношение на обектите на правоотношението, дългосрочността с възможност за перпетуирането му и наследствения му характер, вещноправните искове за защита, както и задължението за плащане на рента и привилегиите по отношение на поземлените данъци и повинности. Перпетуариусът още в редица конституции от средата на IV в. е определян като собственик на имота³¹. Неговото право възниква в резултат на лицитация, която има последици на едностранна сделка, докато при емфитевзата това е само в началния етап — в случаите на предоставяне на императорски земи. По-късно при концедирането на публични в по-широк смисъл, на църковни и на частни имоти приоритет се дава на договора. Към края на V в. вероятно тези разлики вече са заличени на практика и емфитевзата се третира като вид отчуждаване (*alienatio*) във връзка с широките правомощия на емфитевта.

От друга страна, характерен белег на тези отношения е тяхната отменимост при неплащането на съответната рента или поземлените данъци, което колидира с провъзгласявания вечен характер на притежанието. Юриспруденцията отново акцентира на първоначално

чалния модел на емфитевзната аренда, като се определя, че тя е отменима по принцип и съществуването ѝ е ограничено от неизпълнението на двете основни задължения: за плащане на рента и за осъществяване на подобрения³². Перпетуирането на отношението и възможността за предаването му по наследство се поставят в зависимост от плащането на дължимата рента и поземления данък, като не е поставен никакъв срок за забава, при който правоотношението може да съществува дори при неизпълнението на това задължение.

При посоченото по-горе развитие на институтите на правото на собственост, на поземлените концесии и аренди, емфитевзната значително изменя своя първоначален облик. Израз на това развитие е конституцията на император Зенон, която в повечето учебни курсове и монографии за емфитевзната се счита като основополагаща за нейната характеристика, следвайки нейното систематично място в началото на титул 66 на книга 4 на Юстиниановия кодекс, посветен изцяло и само на емфитевзната. Според повечето автори тя е датирана към 480 г., макар че има основания да се определи и една по-ранна дата (476 — 477 г.)³³. В историографията пък като краен момент, в който би могла да бъде издадена тази конституция, се определя 484 г., като се има предвид началото на стопанските реформи, предприети от Зенон с една конституция от 483 г. за забрана на монополната търговия и ограничаване печалбите на едрите търговци, така както се ограничават и едрите земевладелци³⁴.

CJ 4.66.1 (Zeno A. Sebastiano pp.) Ius emphyteuticartum neque conductionis neque alienationis esse titulis addicendum, sed hoc ius tertium sit constitutum ab utriusque memoratorum contractuum societate seusimilitudine separatum, conceptionem definitionemque habere propriam et iustum esse validumque contractum, in quo cuncta, quae inter utrasque contrahentium partes super omnibus vel etiam fortuitis casibus pactionibus scriptura interveniente habitis placuerint, firma illibataque perpetua stabilitate modis omnibus debeant custodiri: ita ut, si intrdum ea, quae fortuitis casibus sicut eveniunt, pactorum non fuerint conventionem concepta, si quidem tanta emergerit clades, quae prorsus ipsius etiam rei quae per emphyteusin data est facit interitum, hoc non emphyteuticario, cui nihil reliquum mansit, sed rei domino, qui, quod fatalitate ingruebat, etiam

nullo intercedente contractu habiturus fuerat, imputetur: sin vero particulare vel aliud leve damnum contigerit, ex quo non ipsa rei penitus laedatur substantia, hoc emphyteuticarius suis partibus non dubitet adscribendum. (476 – 484)

„Емфитевното право не възниква нито на основание на [договор за] наем, нито при отчуждаване, а ние повеляваме, че това право възниква на друго, трето основание, което не е свързано и не прилича на горните две, а е нещо отделно и се различава както от едното [договора за наем], така и от другото [договорите за отчуждаване]; тоа право има своя собствена същност и определение, и нека се счита за легитимен и правно валиден договорът [с който то се учредява], и нека по силата на него всичко, за което е постигнато съгласие между договарящите се страни в писмена форма, независимо за какъв обект, дори и за случайното събитие, да бъде установено и да има правно значение, да бъде вечно и да се спазва безусловно и завинаги. Ако в съглашението нищо не е предвидено за хипотезите на случайно събитие, когато се случи по тази толкова фатална причина предоставената в емфитевза вещь да погине, вредата да се понесе не от емфитевта, комуто нищо не е останало, а от собственика (на тази вещь); защото тази загуба е резултат на случаен инцидент, а и договорът не съдържа никаква разпоредба, въз основа на която тежестта от това погиване да бъде понесена от емфитевта. Но ако увреждането е по-леко или пък съвсем не се отнася до цялата вещь, или пък от него няма никаква вреда за съдържанието на вещта, нека емфитевът не се съмнява, че тежестта от риска пада върху него.“

Конституцията би трябвало да се разглежда в политическия и икономически контекст на управлението на Зенон (474 — 491 г.), който застава на трона на Източната Римска империя след смъртта на Льв I и на своя син Льв II в период на изострени междуособици между едрата и средна поземлена аристокрация и представителите на промишления и търговски капитал, бунтове на свободни селяни и колони срещу данъчния гнет и на различни религиозни общности една срещу друга³⁵. В тази обстановка изоставянето на земи поради непосилните данъци и бунтовете е вече почти бедствено за икономиката явление. Практикуваната още от предходните столетия емфитевза е своеобразно средство за насърчаване на

завземането на такива земи и тяхното обработване, което налага нейната стриктна регламентация, привилегиите и цялостната ѝ характеристика. По тази причина дворцовата юриспруденция вероятно е препоръчвала придаването на качеството *dominus* на емфитевта и третирането на емфитевзата като *alienatio*.

От друга страна, Зенон се стреми да ограничи постоянната съпротива на сенаторската аристокрация, която все по-ясно проявява своите сепаратистки стремежи. Той забранява строенето на частни затвори и частната юрисдикция дори на онези земевладелци, които разполагат с автопрагия — събират сами данъците от всички, които живеят на контролираната от тях територия, води борба с фискалните имунитети и разрешава на колоните да напускат земите и без съгласието на техния собственик, ако постъпят на църковна служба³⁶.

В тази връзка емфитевзата, която не дава възможност за придобиване на имота в собственост при фактическото осъществяване на всички правомощия на собственика, е за предпочитане пред самоволното откъсване на земи от публичния поземлен фонд от частни лица и присвояването им. Това обяснява и предпочитанието на централната власт към нея, а също и начина на регламентирането ѝ като междинна конструкция между покупко-продажбата и наема. Ако би се дал приоритет на продажбата, то емфитевът би станал собственик или поне би бил в положението на перпетуариуса. От друга страна, ако се възприеме схващането на емфитевзата като аренда, за която се дължи рента, и която може да бъде прекратена с неизплащането ѝ, то това елиминира възможността за вечно и наследимо ползване на имота. Следователно, от правно-логическа гледна точка наистина е обосновано провъзгласяването на емфитевното право като *ius tertium*, а емфитевният договор като *suū generis*. Необходимо е да проследим обаче дали това становище е проведено докрай.

Конституцията е адресирана до преторианския префект, следователно, за разлика от предходните периоди, когато се уреждат частни и предимно фискални проблеми за емфитевните земи в отделни провинции, в този случай се дава всеобща регламентация на емфитевните отношения. Прави впечатление вече утвърдената терминология както за емфитевното право (*ius emphiteuticarium*)

и емфитевзата като правно основание, така също и за емфитевзния договор (*contactum*) и за емфитевта като титуляр на това право (*emphyteuticarius*) и една от страните по договора наред със собственика на имота (*dominus*). В известен смисъл може да се говори за запазено гръцко влияние в терминологията — в израза "*Rei quae per emphyteusin data est*". От тази гледна точка може да се твърди, че няма идентитет между *ius* и *ius emphyteuticarium* и това са две понятия за означаване съответно на емфитевзното право (като обективно право) и емфитевтното право (като субективно право на емфитевта).

В романистиката се счита, че с тази конституция всъщност започва реформата в емфитевзата, свързана с нейното разпространение извън императорските имения³⁷. Наистина за първи път се споменава за договора като източник на емфитевзното правоотношение, като се търси определяне на неговата правна същност. До този момент всички сведения за него се свързват или с изричен акт на домениалната или фискална администрация след *licitatio*, или с узаконяване на фактически възникналата емфитевза чрез *occupatio* на *agri deserti et inculti*.

Но от самата редакция на текста съвсем не може да се приеме, че с този закон се въвежда нова регламентация в съществуващите отношения. Дори напротив — за емфитевзата се говори като за установено и отдавна разработено в детайли правоотношение, за което всъщност има догматична дискусия относно правната му същност с конкретна практическа цел — разпределянето на риска при случайно събитие.

Новото в случая е наистина излизането на регламентацията извън орбитата на фискалното и императорското земевладение. В предходните етапи от еволюцията на правната регламентация на емфитевзата тя се разглежда като концесия наред с концесиите и арендите на патримониалните земи, а в някои хипотези може да се създаде и върху имоти от *res privata*. Император Зенон никъде не споменава тези земи, нито пък подчертава, че те са предоставени от негово име. Разглежда се общият и типичен казус за едно частноправно отношение — договарянето между емфитевт и собственик (*dominus*) и разпределянето на риска от погиването на емфитевзната вещ. Следователно вече няма публичноправен еле-

мент нито от гледна точка на едната страна по правоотношението (императорът или фискът), нито по отношение на обекта на концедиране — специалните по статут *fundi emphiteutici*.

Освен това в конституцията се говори се най-общо за вещ (*res*), а не за имот. Остава се с впечатление, че емфитевза би могла да се учреди и за движими вещи, които погиват изцяло или отчасти или се засяга тяхната субстанция. Като се има предвид общата еволюция на правните конструкции за концедиране само на недвижимости от класическия период като прекария и пекулия, която през Домината се разпростира и върху всякакви вещи и права, такова предположение не би било абсурдно. В източниците обаче няма изрични сведения за предоставяне на движими вещи именно в емфитевза. Такава теза не е обсъждана и в романистиката, вероятно под влияние на гръцката същност на емфитевзата като концесия с цел засаждане на определен пустеещ имот. Напълно допустимо е той да погине, но това е по-рядка житейска хипотеза. По-скоро може да погине реколтата от него, но тъй като емфитевзата не е обвързана с натурална, а с парична рента, това не би следвало да се отрази на задължението за плащане подобно на вектигалните аренды. Все пак тази концесия има привилегирован режим и по тази причина общите правила за риска се модифицират специално за случайното събитие.

Писмената форма е особено типична за следкласическото римско право³⁸. Особено място има тя в сделките с недвижими имоти, поради което по косвен начин може да се счита, че емфитевзата е една от тези сделки. В конституцията изрично е акцентирано, че приоритет на волята на страните пред нормативната уредба може да има само в случая на писмен договор, в който изрично да са уредени определени хипотези. Тази обща регламентация се прилага и по отношение на другите правни разрешения в същия титул от времето на Юстиниан. Не може само въз основа на тази конституция да се твърди, че писмената форма е *forma ad solemnitatem*. Емфитевзни договори в устна форма биха били валидни, но поради липсата на информация за техните клаузи във визираните от конституциите хипотези се е прилагала общата нормативна уредба.

На преден план е изведено емфитевзното право (*ius emphiteuticarium*), което следва да бъде характеризирано.

На първо място, това е израз на стремежа на следкласическата юриспруденция да систематизира и класифицира правните институти под влияние на елинистическите традиции³⁹. С определението какво не е това право — нито свързано с договор за наем, нито с отчуждаване, респ. — с покупко-продажба, а също и с израза "*ius tertium sit*", тази характеристика изглежда твърде незавършена. Цялата конституция всъщност е една апологетика на свободното определяне на съдържанието на емфитевното право и на всички клаузи относно емфитевзата в договора между страните, който единствено трябва да се спазва и прилага и което императорът изрично повелява.

В конституцията се приема, че това право е със самостоятелна правна характеристика, без то да се причислява към правата, произтичащи от договорите за аренда или с кауза за отчуждаване на правото на собственост. В тази насока вероятно и в края на V в. е съществувала противоречива практика. Аналогичен проблем е стоял пред гръцките юристи, тъй като в разгледаните по-горе надписи се използва терминология, свързана както с наемни, така и с продажбени правоотношения⁴⁰.

По отношение на определяне на правната природа на вектигалните концесии класическите юристи дават приоритет на нормите относно договора за наем⁴¹. По традиция този възглед се подкрепя и в някои конституции относно емфитевните земи през IV до началото на V в.⁴²

Определянето на емфитевното право като *sui generis* се налага от възможността му да бъде отчуждавано при условия, различни от хипотезата на пренаемане, както и от вещноправната му защита по модела на *actio in rem vectigalis*. Когато то е създадено въз основа на договор, вече няма основание да се забранява неговото отчуждаване. Всъщност още в предходните периоди забраната се е простирила по отношение на отчуждаването на самия емфитевзен имот, тоест, забранявала се е трансформацията на публична в частна собственост, но не и на емфитевното право. Но в конституцията на Зенон тази възможност има своята нормативна опора.

Следкласическата и юстиниановата юриспруденция не дават категоричен отговор на въпроса каква е правната природа на емфитевното право. Очевидно, определяйки го като "*tertium ius*"

Зенон санкционира особеното му място между вещни ге и облигационните права. В някои предходни конституции емфитевтът е определян като държател и арендатор (*conductor*)⁴³, а в други — като владелец⁴⁴.

В конституцията се споменава, че това право има своя собствена същност и дефиниция — *conceptionem definitionemque habere propriam*. И двете обаче не са дадени в текста, което понякога се схваща в смисъл, че са били достатъчно познати на юриспруденцията и не е било нужно да се повтарят⁴⁵. Може да се предполага, че в следкласическия период въпреки елинистическите тенденции за систематизация на правната материя се запазва традиционното негативно отношение към определенията на конкретни институти. Няма характеризирани на емфитевното право и в другите конституции в същия титул от времето на Юстиниан, което се обосновава със същите аргументи⁴⁶.

Юристите всъщност са се стремили към непротиворечиво разрешение на практическите ситуации във връзка със земенолзването при условията на емфитевзата, а по-малко внимание се е отделяло на създаването на стройна теория на института. Известно обяснение на тези факти се търси и във вулгаризирането на понятията за владение и държане в следкласическия период и същественото им отклонение от класическите норми⁴⁷.

Наред с това, в предходните периоди емфитевзата се е отнасяла и към наемните⁴⁸, и към отчуждителните конструкции⁴⁹, без да има сведения за някакви практически затруднения от това, тъй като всичко се е уреждало с властнически предписания в рамките на стопанисването на императорските и фискалните земи.

Същото се отнася и до определянето на договора, който поражда емфитевното правоотношение. В романистичната литература изрично се подчертава, че става въпрос за договор „*sui generis*”⁵⁰. В същия смисъл Балдус синтезира съдържащите се в конституцията норми по следния начин: „*contractum emphyteuticus propriam habet naturam atque formam, exigique scripturam, et propter particulare damnum emphyteuta non liberatur a canone*”⁵¹.

„Емфитевният договор има своя собствена същност и форма и изисква писмен акт, а емфитевтът не се освобождава от канона при изключителни вреди.“

Тази теза трябва да бъде уточнена. В автентичния текст договорът въобще не се определя нито с някакво наименование, нито към някаква класификационна група, нито пък с общото маркиране на неговата специфика като *sui generis*. Зенон реставрира употребяваното от класическите юристи още в III в. понятие "*ius emphyteuticarium*". В същия смисъл във Василиките (в книга 20, титул 2, глава 2) $\epsilon\mu\phi\upsilon\tau\epsilon\upsilon\sigma\iota\zeta$ не е нито наем, нито отчуждаване, а специфично право⁵².

Наистина в конституцията за първи път се въвежда договорът като основание за възникване на емфитевното право и има основание да се сравнява с цивилните контракти на *locatio-conductio* и *emptio-venditio*. В случая обаче са употребени вулгаризираните понятия за *conductio* и *alienatio*, което има по-широко смислово значение от конкретен цивилен договорен вид от класическия период. От друга страна е употребен терминът "*contractum*" в израза "*Iustum esse validumque contractum*", който по принцип има значение на санкционирано от цивилното право съглашение. А именно такъв контракт не е определен със свое наименование в класификацията на цивилните договори⁵³.

Не бива обаче да се приема, че тогава имаме откъсване от договорното начало, защото целта на регламентацията е да се уточни именно видът договор, който е правно основание за съществуването на емфитевзата — *titulis addicendum*. Следкласическата юриспруденция не търси правното разрешение на спора в теорията на ненаименуваните договори, която на пръв поглед би могла да се приложи. Всъщност предоставянето на емфитевния имот не може да бъде включено в нито един от четирите типа ненаименувани договори, нито да се постигне ефикасна защита на собственика за изпълнението на канона чрез *actio praescriptis verbis*. От друга страна, ако се възприеме сливането на емфитевзата и вектигалните аренди, би се получила колизия между вещни и облигационни искове. По същата причина договорът не се включва и в категорията на императорските пактове.

Следователно, наистина договорът може да се счита за *sui generis* съглашение, дори и това да не е изрично изразено в текста. Необходимо е да се отбележи, че юриспруденцията по времето на Зенон не въвежда нови понятия като „емфитевзен договор“ или

„емфитевза“ като синоним на договор. Дори самото понятие „емфитевза“, което се използва в романистиката, не се съдържа в източниците, а се заменя с описателни конструкции. Следователно за следкласическите юристи в края на V в. разграничението между емфитевзното право и договора, който го поражда, е напълно възприето и не буди противоречиво тълкуване, което е своеобразен коректив на общоприетото схващане за елементарните правни възгледи на вулгаризираното римско право⁵⁴.

Въвеждането на договора като основание за възникване на емфитевзното право е резултат от развитието на практиката и доктрината в няколко насоки. На първо място се счита, че емфитевзата постепенно се утвърждава като форма за стопанисване и на частни имения, особено като се има предвид и процесът на трансформирането по различни начини на императорската и фискалната собственост в частна собственост. Тази еволюция е неизменна въпреки опитите на централната власт да запази целостта на публичния поземлен фонд. Още от времето на императорите Валентиниан и Валент са първите конституции, в които се напомня на управителите на провинции да санкционират всякакви опити за завземане на фискални земи и за утвърдяване на емфитевза чрез *usurpatio*, респ. като се разчита на придобивна давност или узаконяване на фактическото положение.

На следващо място емфитевзата се превръща от концесия в аренда, като още от времето на Константин се употребява терминология, свързана с наемните правоотношения⁵⁵. В следкласическия период същността на договора за наем значително се изменя, в редица случаи равнооставеността на страните се подменя с типичните за Средновековието отношения на господство и подчинение⁵⁶. За това допринася и еволюцията на колонатните отношения, възникнали от поземлените аренды по времето на Републиката, а също и специфичните концесии на публични земи — *ius perpetuum*, *ius privatum salvo canone* и пр. В областта на предоставянето на публични земи за ползване римляните не винаги са поддържали стриктно разграничението между концесии и аренды, още повече, че и двете понятия не са римски⁵⁷.

С асимилирането на вектигалните аренды от емфитевзата преминава тяхната договорна същност, от която следкласическа-

та юриспруденция не може да се абстрахира. Това е от изключително значение в края на V в., когато икономическата функция на емфитевзата като средство за усвояване на пустеещите земи отпада и остава единствено фискалната аргументация за нейното съществуване⁵⁸.

Договорът за емфитевза е от типа на консенсуални договори⁵⁹. Макар че това не е изрично установено, съгласието (*consensus*) между страните е подчертано като единствено и достатъчно условие договорът да се счита за сключен. Освен това още в самото начало се подчертава, че емфитевното право не възниква на основание на пикой от двата основни консенсуални договора — за наем и за покупко-продажба, следователно е имало колебания дали все пак не е някой от тях, като е било безспорно, че е с консенсуален характер.

Голям договор обаче не може да бъде включен в номенклатурата на консенсуалните контракти, регулирани от цивилното право. Изключването на реален момент, свързан с предаването на емфитевната вещ, прави невъзможно прилагането на теорията за ненаименуваните договори. Писмената форма, за която се споменава в конституцията (*scriptura interveniente*) също не може да се схваща като *forma ad substantiam*, за да се определи договорът като формален. От контекста става ясно, че тя е необходима само тогава, когато съглашението между страните дерогира законоустановените принципи на разпределяне на риска от *casus fortuitus*. Ако конституцията би дала някаква характеристика или определение за емфитевзата, тогава би имало място и причисляването на договора в категорията на формалните. Наред с това в подкрепа на горното схващане се привежда и аргументът, че в следкласическото право писмената форма се утвърждава в много хипотези във връзка с доказването на съглашенията, но не и за валидиране на акта⁶⁰.

Глосата, която цитирахме по-горе, отразява само основните моменти в конституцията, но се въвежда и нова норма относно канона, която в нормативния текст не е изрично спомената, а може да бъде изведена чрез тълкуване. Постановеното от глосаторите правно разрешение е типично за емфитевзата по времето на Юстиниан и през Средновековието.

Император Зенон обаче застъпва едно по-гъвкаво становище относно погиването на вещта. Принципът "Res perit domino" се прилага напълно, когато се касае за пълното погиване на емфитевзната вещ. С това се отрича характеристиката на емфитевзата като *quasi alienatio fundi*⁶¹. В случаите на частично погиване или незначително увреждане се възприема една по-скоро житейска, отколкото правна логика — рискът се носи от емфитевта.

Поставя се въпросът за какъв риск всъщност става въпрос или, по-точно, какви са правните последици от това за кого се счита за погинала или увредена вещта. Несъмнено най-важната е свързана с дължимата рента (*canon*) и поземлените данъци.

Съществена последица от такова нормативно разрешение е стремежът да се унифицира практическото приложение на разпределянето на риска от погиване на имота, който според римското право се носи от собственика. Според някои романисти в конституцията на Зенон този въпрос е третиран във връзка с пълното и частичното погиване на реколтата и издължаването на канона, като емфитевгът се счита за арендатор и се освобождава от плащане при *casus fortuitis*. Следователно към края на V в. въпросът за обработването на емфитевзния имот и заплащането на дължимата рента са взаимно обвързани, т. е. канонът няма функцията нито на вектигал, нито на поземлен данък, които се дължат независимо от реколтата. Наред с това редакцията на текста създава впечатление, че по този въпрос страните на емфитевзния договор са могли да постигнат съгласие и в друга насока и то е валидно, ако е направено в писмена форма. Режимът на конституцията се прилага тогава, когато липсват такива клаузи⁶².

Това тълкуване изглежда логично, но в него има и априорен момент с оглед на обикновено защитаваната теза, че римската емфитевза е изградена изцяло по гръцкия модел и задължението за обработване е от първостепенна важност. Няма основание да се приеме напълно тази аргументация, като се изхожда само от цитирания текст. Разпределението на риска би било същото и ако се дължи парична рента, тъй като погиването на емфитевзния имот се отразява негативно на цялото икономическо състояние на емфитевта. Освен това не е справедливо да се иска плащане за ползване на вещ, която вече не съществува. Ако юристите имаха

предвид погиването на реколтата, то това би било изрично изразено, а в случая се използва само общото понятие "res".

От конституцията може да бъде направен извод, че в договора може да се уговори друго разпределение на риска и само ако страните не са постигнали съгласие по тази специална клауза, тогава тя ще се замести с цитираната норма. Това би означавало провъзгласяване на голяма автономия на волята на съконтрагентите в края на V в., за което източниците дават противоречиви сведения, но в романистиката тенденцията определено се подчертава⁶³.

Прави впечатление значителната договорна свобода, която се подчертава изрично и се гарантира от централната власт. Тя не се ограничава с изискването за писмена форма. Вероятно нормите относно емфитевзата-концесия са пораждали противоречива практика, за да е необходимо няколко пъти да се акцентира на отдавна възприетото правило, че единствено уговореното между страните има значение за действието на договора. Без да е изрично цитиран, принципът "Pacta sunt servanda" се разбира имплицитно в многократното набягане на действителността на самото съглашение независимо от всичко друго. Дори волеизявленията на собственика и на емфитевта се поставят над обичаите и съществуващата правна уредба, която в тази материя от императивна се трансформира в диспозитивна, но не и по отношение на фискалните задължения. Така договорът може да дерогира дори нормите за случайното събитие, отнасящи се и до непреодолимата сила, които се прилагат субсидиарно само ако нищо не е уговорено⁶⁴.

В това именно се състои и новото в регламентацията на емфитевзата от Зенон. В предходните периоди не би могло да става и дума за равнопоставеност на страните (*aequitas*) по емфитевзното правоотношение, нито пък императорът би бил наричан само *dominus* или третиран във връзка с *contrahentium partes*. Това не би било възможно дори когато емфитевзата се е установявала върху *res privata*⁶⁵.

Традиционната за преходния етап от развитието на нормативната уредба на емфитевзата протекция на емфитевта, свързана със запазването на неговата платежоспособност за капона, намира свое специфично потвърждение в конституцията на Зенон. Изрично се подчертава, че при цялостното погиване на вещта не е

справедливо емфитевът да продължи да носи отговорност, тъй като нищо не му е останало — ... *hoc non emphyteuticario. cui nihil reliquum mansit*... Акцентирането на справедливостта в случая в известен смисъл прикрива колебанието относно същността на емфитевския договор. Прилагането на това разпределяне на отговорността не е в резултат на естественоправни принципи, а въз основа на пормага “*Casum sentit dominus*”, която в случая би се трансформирала в “*Periculum est emptoris*”⁶⁶, ако емфитевзата се схваща като *alienatio*.

Тя обаче не може да бъде приложена докрай в следващата хипотеза на частично или незначително увреждане на вещта. Вероятно по тази причина императорските юристи са предпочели да не се позовават на нея изрично, като с това обосновават и изразеното по-горе в конституцията схващане за емфитевното право като “*tertium ius*”, което се отклонява от всичко нормативно установено до момента. Дискусията би била безпредметна, ако се възприемаше макар и частично едно от двете правоотношения като модел при емфитевзата.

Не е случайно обстоятелство регламентирането не толкова на характерните особености на емфитевзата, колкото на различните хипотези на *casus fortuitis*, които всъщност са в центъра на нормативната уредба. В края на V в. политическата нестабилност води до множество рискове за стоанската дейност и реализацията на отговорността за *casus* не е изолирано явление. Именно и във връзка с нововъведенията в тази насока ни се струва, че Зенон определя спецификата на емфитевзата, а не с цел да акцентира на нея в по-общ план. С това се обяснява и мълчанието за другите белези както на договора, така и на правоотношението, които понякога са възприемани за тацитно установени⁶⁷.

Тенденцията за схващането на емфитевзата като наемно отношение не намира пълна подкрепа в конституцията на Зенон. С въвеждането на частноправния елемент при учредяването ѝ — договорът, отново се поставя старата дискусия за разграничението между наемането и отчуждаването при дългосрочните аренди⁶⁸. Някои автори приемат, че се създава специална сложна конструкция от типа *locatio-venditio*, което обаче не намира потвърждение в източниците⁶⁹.

Ориентацията към наемния характер на правоотношението се противопоставя на тезата за сливането на емфитевзата и *ius perpetuum*, при който всъщност е налице *alienatio*, щом вещта се концедира *in perpetuum*. Освен това емфитевзата се прилага и за земите от *res privata*, които също се концедират за вечни времена. Това е новото измерение на стария проблем за разграничаването между вектигалните аренды и концесиите на *ager privatus vectigalisque*, респ. провинциалната собственост⁷⁰. Самото му поставяне доказва също, че няма пълна асимилация на нормите относно *ius perpetuum*, тъй като в противен случай емфитевзата би се считала за собственост на концедирания имот и дискусията би била безпредметна⁷¹.

Разпределението на риска по горепосочения начин всъщност не изменя нищо от характеристиката на договора като консенсуален⁷². Той наистина не може да се включи в общата схема на контрактите, но от гледна точка на следкласическото право, което тълкува по-широко понятието за договор, той има място между договорите за наем и за продажба. Освен това спецификата му се състои не в модалитетите, а в особения начин на третиране на отговорността на емфитевзата за дължимата престация — едно соломоновско решение на императорската юриспруденция с оглед на конкретните икономически функции на емфитевзата⁷³.

От обширния анализ на конституцията на Зенон могат да се направят няколко извода. На първо място, тя свидетелства за навлизането в един по-ранен момент на емфитевзата в отношенията между частни лица, където се поражда от своеобразен консенсуален договор. В нея се потвърждава автономията на волята на страните и тяхната договорна свобода. Когато съглашението е в писмена форма, могат да се уговорят клаузи, различни от общоприетите при отговорността за дължимата престация при *casus fortuitis*.

Въпреки че имплицитно съдържа някои от основните черти на емфитевзата, конституцията не дава нито нейната цялостна характеристика, нито някакво определение на емфитевзатното право. Следователно не може да се твърди, че в края на V в. емфитевзата в Източната Римска империя е била това, което е фиксирано в закона на Зенон.

Присъединявам се към становището, че емфитевзата, възникнала в резултат на договор, нито е изчерпвала емфитевзната практика, нито е заменяла съществуващите емфитевзи върху публични земи⁷⁴. В подкрепа на това в по-новата романистика се цитира една (малко известна и обикновено пропускана при анализа на емфитевзата) конституция на император Юстин от 525 г., в която изрично се определя неприложимостта на 40-годишния давностен срок на *praescriptio longuissimi temporis* по отношение на емфитевзните имоти⁷⁵.

CJ 7.39.7.7 (Iustinus A. Archelao pp.) Nulla scilicet danda licentia vel ei, qui iure emphyteutico rem aliquam per quadraginta vel quoscumque alios annos detinuerit, dicendi ex transacto tempore dominium sibi in isdem rebus quaesitum esse, cum in eodem statu semper manere datus iure emphyteutico res oporteat, vel conductori seu procuratori rerum alienarum dicendi ex quocumque temporum curriculo non debere se domino volenti post completa conductionis tempora possessionem recipere eam reddere (525).

„Още повече не може никак да се счита за позволено, че този, който държи по силата на едно емфитевтно право една вещ в продължение на четиридесет и повече години, може да претендира да придобие собственост на основание на това продължително притежание чрез прескрипция, защото предоставените по този начин вещи не могат да променят своя първоначален правен характер (на неотчуждими). И това, което повеляваме по отношение на емфитевтите, се прилага и за наемателите (арендаторите) и прокураторите, които са задължени, ако собственикът пожелае това, да върнат притежавания имот от негово име; те не могат да му противопоставят никаква прескрипция.“

Конституцията е адресирана до преторианския префект и има общ нормативен характер. Тя е част от регламентацията на придобивната давност чрез прескрипция от тридесет и четиридесет години, включена в титул 39 на книга 7 на Юстиниановия кодекс — *De praescriptione XXX vel XL annorum*.

Съвсем очевидно е, че емфитевтът не се третира нито като собственик, нито дори като добросъвестен владеец, който би могъл да стане собственик по давност. А с изтичането на четиридесетгодишния давностен срок дори и недобросъвестният владе-

лец е могъл да стане собственик⁷⁶. В конституцията се говори, че това никога не може да се случи, тъй като не се прилагат разпоредбите за давността нито при изтичането на четиридесет, нито на повече от четиридесет години — *quadraginta vel quoscumque alios annos*. Изрично е подчертано, че емфитевът, подобно на арендатора или на прокуратора (вероятно на императорски или фискални земи), държи вещта от името на собственика и за него, следователно притежаването на имота е не владение, а държане, което никога не може да се трансформира в собственост.

В контекста на конституцията се съдържа идеята, че емфитевзата подобно на прекария съществува докато собственикът желае това и ако той си поиска имота обратно, емфитевът не може да противопостави възражение за давност. Обобщението е направено за арендаторите и управителите на публични земи в широк смисъл, но се отнася и до емфитевтите по силата на предварителната уговорка за сравняване в началото на изречението. От една страна, такова правно разрешение е допустимо при безвъзмездните сделки, при които правният интерес е за концесионера, следователно не може да се натрапва на концедента едно отношение, от което той няма никаква имуществена полза. Никъде в доктрината обаче не се допуска такова разрешение за възмездните и двустранните сделки, при които правата и задълженията са стриктно определени, както и отговорността за неизпълнение, която зависи единствено от обективни юридически факти. Следователно принципът на отменност и едностранно прекратяване на договорите в случая е резултат от вулгаризацията на договорното право в епохата на Домината. Но това също така не би било допустимо, ако има пълна асимилация между емфитевзата и *ius perpetuum*, т. е. ако се приеме, че емфитевното отношение е вечно и наследимо и по никакъв начин не може да бъде прекратено. Самата конституция на император Юстин опровергава тази асимилация. Освен това ако се приеме, че емфитевното отношение трае до тогава, докато се плаща канонът, то ревокацията по волята на собственика може да има място само при неизпълнение на задължението за рента, респ. поземлени данъци.

Въпреки догматичните противоречия в цитираната конституция, в по-общ план тя представлява съществен принос към еволю-

цията на правната уредба на емфитевзата. Една толкова рестриктивна регламентация след така широко провъзгласената договорна свобода в конституцията на император Зенон би изглеждала странна, още повече, че в политически и икономически аспект условията, при които управляват двамата императори, не се различават съществено. Обяснението е единствено в запазването на емфитевзата, регламентирана от публичното право за земи на императора като владетел и частно лице и за фискални имоти. Въз основа на това принципно разрешението може да се приеме, че непосредствено преди идването на Юстиниан на власт все още е съществувала и емфитевзата върху публични земи, които по никакъв начин не са могли да се трансформират в частна собственост. Конституцията е продължение на серията от забрани от IV в. в закони на Валентиниан и Валенс да се откъсват земи от *res privata* и да се установява тацитно върху тях емфитевза, а също и да се присвояват от частни лица чрез тази емфитевза⁷⁷.

Следователно, въз основа на това правно разрешение може със сигурност да се твърди, че в навечерието на Юстиниановата кодификация емфитевзното правоотношение е могло да възникне или чрез публичноправен акт в резултат на *licitatio*, или от договор, но не и да се придобие по давност. С това античната емфитевза съществено се е отличавала от средновековната аналогична правна конструкция⁷⁸.

В конституцията от 525 г. изрично се подчертава, че емфитевзата, подобно на арендатора или прокуратора, притежава имота от името на собственика. Установеното държане дори и в следкласическото вулгаризирано право не е могло да се трансформира в право на собственост. Това е юридическата аргументация на неприложимостта на *prescriptio longissimi temporis*, която се извежда от характера на притежанието, а не от статута на предоставения обект.

Прави впечатление, че вещноправното положение на емфитевзата в сравнение с предходните конституции, в които той е определян като *possessor*, е значително принижено. Изрично е постановено, че той се явява като държател на емфитевзната вещь — *Qui iure emphyteutico rem aliquam per quadraginta vel quoscumque alios annos detinuerit...* При тази регламентация дори и не може да се мисли за

притежаването на *dominium*, което би било естествено, ако емфитевзата е идентична с *ius perpetuum*⁷⁹. Поставя се въпросът какво става с владелческата защита на емфитевта, респ. съществува ли и специалният вещен иск по модела на *actio in rem vestigali*, за който се твърди, че преминава към емфитевзата с асимилацията от нея на вектигалните аренди.

Считам, че въз основа на тази конституция не може да се даде никакъв позитивен отговор, а няма и достатъчно основания за теоретизиране. Единствено сигурно поради сравнението на емфитевта с наемателите и прокураторите е становището на императорските юристи, че тази емфитевза е вид аренда. Дори и да възниква не от *licitatio*, а от договор, то това не е специфичният консенсуален договор, който има предвид император Зенон, а традиционният *locatio conductio rei*, в който няма никакви модификации. По-вероятно е хипотезата да урежда съществуващата паралелно емфитевза-концесия, която с оглед особения режим на предоставяните земи не може да бъде асимилирана напълно от емфитевзата, установявана чрез договор.

Следователно в Източната Римска империя емфитевзата се запазва в своите две разновидности — върху публични и върху частни земи, като режимът ѝ остава различен в зависимост от собствеността и статута на концедирания обект. Идеята за собствена характеристика и определение на емфитевното право не може да бъде прокарана докрай предвид разнородността на двата вида концесии, но необходимостта от това е все по-голяма предвид на фискалния режим, който не би следвало да бъде разнороден.

С определянето на правоотношението като *sui generis*, както и с приравняването му към други аналогични правоотношения, този проблем не може да бъде разрешен. Такава е позицията, от която започва регламентацията и която лежи в основата на изграждането на института на емфитевзата в Юстиниановото право. Императорът се стреми към унифициране на практиката и систематизация на заимстваните от други институти норми и тези, които са създадени специално за емфитевзата. Емфитевзата придобива своята окончателна характеристика, която по-късно се използва при рецепцията на института в Средновековието.

При режима на емфитевзата-договор нищо не се споменава за по-малкия размер на канона в сравнение с обичайната поземлена рента, нито за задължителното установяване на гратисен период до стабилизирането на засадените култури или до възстановяването на сумата по направените подобрения. Няма и специални норми за евентуалното обезщетяване на емфитевта при погиване на имота или на подобренията, както и при прекратяване на договора по вина на собственика или при негови вредоносни действия. Не може да се твърди, че в Юстиниановата компилация се съдържа изцяло режимът на емфитевзата, но той може да бъде изведен по догматичен път и в съпоставка с другите запазени извори на римското право. В повечето случаи не бива да се отива твърде далече в теоретизирането, тъй като до нас не са достигнали пълни сведения нито за нормите от т. нар. обща част на облигационното право, нито от административния режим на поземлените концесии и арендите на публични земи.

Затова не бива да се надценява и да се третира като обобщение на теорията относно емфитевзата фрагментът, включен в Институциите на Юстиниан. Той представлява опит за систематизация както на вектигалните аренды, така и на емфитевзата-договор, но в никакъв случай не я изяснява в цялата ѝ пълнота като правна конструкция. Тъй като по своето съдържание той е най-близо до конституцията на Зенон, уместно е тук да бъде направена съпоставката между двата текста.

Не бива да се забравя, че по своя първоначален замисъл Институциите са създадени с дидактическа цел, а не са общ трактат по публично и частно право, в който да е детайлно развита теорията на римскоправните институти. С включването им в конституцията от 531 г., която провъзгласява всеобщата нормативна сила и на трите части на компилацията, и този фрагмент придобива значение на правна норма. Затова ще се спрем на него по-подробно с оглед изясняването както на теоретическите позиции относно емфитевзата, така и на обобщената ѝ правна регламентация.

IJ 3.24.3. Ideo autem familiaritatem aliquam inter se habere videntur emptio et venditio, item locatio et conductio, ut in quibusdam causis quaeri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio. Ut

ecce de praediis, quae perpetuo quibusdam fruenda traduntur, id est ut, quamdiu pensio sive reditus pro his domino praestetur, neque ipsi conductori neque heredi eius, cuius conductor heresve eius id praedium vendiderit aut donaverit aut dotis nomine dederit aliove quo modo alienaverit, auferre liceat. Sed talis contractus, quia inter veteres dubitabatur et a quibusdam locatio, a quibusdam venditio existimabatur: lex zenoniana lata est, quae emphyteuseos contractui propriam statuit naturam neque ad locationem neque ad venditionem inclinantem, sed suis pactionibus fulciendam, et si quidem aliquid pactum fuerit, hoc ita optinere, ac si naturalis esset contractus, sin autem nihil de periculo rei fuerit pactum, tunc si quidem totius rei interitus accesserit, ad dominum super hoc redundare periculum, sin particularis, ad emphyteuticarium huiusmodi damnum venire. Quo iure utimur.

„Покупко-продажбата и наемът имат помежду си толкова голяма близост, че в някои случаи е трудно да се прецени дали се касае за продажба или за наем, както се случва по отношение на имотите, които са прехвърлени другиму за плодоприбиране за вечни времена, при условие, че докато арендната плата или рента се плаща на собственика [им], да не му е позволено да отнема имота от този, който го е взел под аренда, нито от неговия наследник, нито от тези, които го държат от името на арендатора или неговия наследник по силата на продажба, дарение, зестра или каквото и друго да е прехвърлително по отношение на правото на собственост основание. Тъй като при нашите предшественици е имало много затруднения по повод на този договор, едни са считали, че той е за наем, а други — че е за продажба, и тогава император Зенон е приел един закон, според който е определил същността на емфитевския договор, който не е нито договор за наем, нито за покупко-продажба, а има своя същност и особени правила, основани на съгласението на страните. Той е постановил, че ако има някакви съглашения, то те трябва да се спазват като истински договор [контракт]. Ако страните не са се договорили нищо за рисковете по отношение на [погиването на] вещта, той е повелил, че в случаите на цялостно разрушаване на вещта собственикът да понесе последиците от загубата, но ако вещта е разрушена само частично, тази загуба да се понесе от емфитевта. И ние се ползваме от същото това право [по тези въпроси].“

Включването на разпоредбата в титула относно наемните отношения (*de locatione et conductione*) изразява предпочитанието както на класическите юристи, така и на компилаторите към арендната характеристика на емфитевзата. Отбелязана е обаче дискусиата между *veteres* за характера на това правоотношение и на договора, който го поражда.

Според някои автори⁸⁰ разпоредбата е доказателство за сливането на емфитевзата с режима на вектигалните аренды, тъй като първото изречение е всъщност възпроизвеждане на становището на Гай за тях, включено в неговите институции⁸¹. Затова и никъде не се споменава изрично емфитевзата освен при позоваването на конституцията на Зенон, която се отнася изключително за нея. Провъзгласява се неотменимостта на договора, докато се плаща уговорената арендна плата, означавана като "*pensio sive reditus*", неговият наследствен и прехвърлим характер, както и изрично подчертаната в конституцията на Зенон специфика, изразяваща се в новите норми относно риска от погиването на вещта и освобождаването от задължението за рента.

Наистина текстът е много синтетичен, но от него не може да се създаде цялостна представа за емфитевзата. В Институциите е отбелязано съществуването само на емфитевзата-договор, но не и на публичната концесия на емфитевзни земи, която съществува паралелно с нея, като съответните разпоредби от конституциите от Диоклетиан насетне са възпроизведени отчасти в Юстиниановия кодекс, а нейният режим се е прилагал субсидиарно и съответно за неуредените случаи при емфитевзните правоотношения между частни лица. Наред с това в Институциите не е споменато нищо и за съществуването на емфитевзата върху църковни земи, която е съществувала по времето на Юстиниан и чийто режим той също окончателно формира.

III. ЕМФИТЕВЗНОТО ПРАВО В КОНСТИТУЦИИТЕ НА ЮСТИНИАН В CJ 4.66

В романистиката управлението на Юстиниан обикновено се разглежда или като завършващ етап на следкласическото право, или като самостоятелен етап от развитието на римското право. Без да навлизаме в подробностите на тази дискусия, е необходимо

само да отбележим, че в началото на VI в. античните отношения окончателно се трансформират във феодални, а робовладението като икономическа, социална и политическа система отмира. Все пак особеностите в развитието на Източната Римска империя през този период се свързват със значителното място на стоково-паричните отношения и разцвета на търговските връзки, които се противопоставят на тенденциите на развитие на едрото земевладение и затварянето на стопанството в рамките на екзимиранни имения. На Изток е ясно изразена и тенденцията за държавна намеса в икономиката, като дирижизмът се проявява както в банковото дело, търговията и корабоплаването, така и в селскостопанското производство⁸². Императорът се стреми да запази икономическото единство на държавата, като продължава противопоставянето на сепаратистките тенденции, осъществявани чрез патрициния, както и санкционирането на незаконно откъсваните земи от публичния поземлен фонд⁸³. Юстиниан продължава политиката на своя предшественик Юстин за толериране на едрата поземлена аристокрация, с което някои автори обясняват и агресивната му външна политика, целяща териториално разширение на империята⁸⁴.

Тези особености на периода от края на 20-те години до средата на VI в. имат своето специфично отражение върху правната регламентация на емфитевзата.

Най-значителна част от новите конституции на Юстиниан за емфитевзата са включените в книга 4, титул 66 на Кодекса веднага след влизането в сила на старата му редакция (Codex vetus). Те датират от 529 и 530 г. и дават относително завършен вид на института на емфитевзата, като третират редица частни проблеми, неразрешени по еднакъв и непротиворечив начин до този момент или за които въобще не е имало правна регламентация. В посочения титул са включени 3 конституции на Юстиниан, които са доста подробни и съдържат по няколко параграфа. Две от тях са запазени на латински, а последната е само на гръцки (CJ 4.66.4) и има известни съмнения относно автентичното ѝ включване в Дигестите. След конституцията на Зенон, която провъзгласява емфитевзното право и емфитевзния договор за *sui generis* и дава ново нормативно разпределение на риска от погиването на вещта,

в тези конституции детайлно са разработени проблемите за прекратяването на емфитевзното правоотношение при неплащането на канона (СЈ 4.66.2) и за отчуждаването на емфитевното право и на направените подобрения в емфитевните имоти (СЈ 4.66.3). С това материята относно емфитевзата добива завършен вид, като се изяснява напълно спецификата на емфитевзното правоотношение.

След определянето от Зенон⁸⁵ на договора като основание за възникване на емфитевзно правоотношение, в конституциите от времето на Юстиниан това е отново и изрично потвърдено. Този договор е наричан най-общо "contractus", но без специфичния класически смисъл на това понятие и извън номенклатурата на цивилните договори, като следкласическата юриспруденция не му дава и собствено име. В конституциите се използват и други термини, които в следкласическия период са типични за обозначаване на всякакви съглашения, санкционирани от римското облигационно право — "conventio", "pactum". Все пак с добавянето на определението „емфитевзен“ този договор вече има своя собствена характеристика поне в терминологичен план⁸⁶.

Регламентацията на договорната емфитевза в СЈ 4.66 всъщност е нововъведението от епохата на Зенон насетне. И докато в края на V в. пораждането на емфитевзното правоотношение ex contractu не е нещо ново, но все още има колебание по кой модел се изгражда този специфичен договор, в края на 20-те години на VI в. основните му характеристики вече са известни. Както изтъкнах по-горе, приоритет се дава на договорната свобода, като императорите изрично подчертават, че това, което е установено в договора, това има задължителна сила за страните⁸⁷. Възобновяването на разпоредбите в този смисъл в конституциите на Юстиниан вероятно е породено от съществуващата паралелно с договорната и емфитевза върху публични имоти, подчиняваща се не на диспозитивни, а на императивни норми. С това потвърждаване на приоритета на договора пред разпоредбите в конституциите, които се прилагат субсидиарно, имплицитно се съдържа отричането на нормативната система при оформянето на емфитевзното правоотношение върху земите на частни лица.

Необходимо е също така да се уточни, че всъщност при договорната емфитевза никъде не се споменава за статута или

вида на собствеността върху земите, които са неин обект. Изводите в тази насока се правят от специфичната употреба на понятията "dominus", "praedium", "pensio", както и от включването на терминология, характерна за арендите, уреждани от регламентацията на договора за наем (locatio-conductio).

А. Прекратяването на емфитевзата

Новото в правната уредба относно емфитевзата според повечето романисти е в регламентацията на прекратяването на емфитевзното правоотношение. На него е посветена втората конституция от титул 66 на книга 4 на Юстиниановия кодекс, издадена в 529 г. Би трябвало да се уточни, че наистина има нови норми, но принципът на прекратяване на една дългосрочна аренда поради неплащането на съответната арендна плата за определен период от време съществува още при вектигалните аренды. В този смисъл е и регламентацията в книга 6, титул 3 на Дигестите, отнасящ се до вектигалните земи, на които с формалната интерполация са приравнени и емфитевзните имоти.

Основанията за прекратяването на емфитевзата според юристите на Юстиниан следва да бъдат определени в самия договор.

CJ 4.66.2. pr. (Iust. A. Demostheni pp.) In emphyteuticariis contractibus sancimus, si quidem aliae pactiones in emphyteuticis instrumentis fuerint conscriptae, easdem et in aliis omnibus capitulis observari et de reiectione eius, qui emphyteusin suscepit, si solitam pensionem vel publicarum functionum apochas non praestiterit. (529)

„Ние повеляваме, че по отношение на емфитевзните договори пактовете и всякакви други разпоредби, съдържащи се в това основание, трябва да се спазват, а също и тези, които се отнасят до отстраняването на емфитевта [от имота], в случаите, когато не е плащал на собственика уговорената арендна плата или пък не му е представил квитанции, с които да констатира издължаването на данъците [публичните вземания]“.

Във връзка с определянето на емфитевзата като особено арендно отношение е възможността за прекратяването ѝ при неизпълнение на задължението за канон. В конституцията на Юстиниан от 529 г. (CJ 4.66.2) дължимата престация е означена с термина "pensio", който се употребява в смисъл на арендна плата и вероятно

чрез това специално се акцентира върху характеристиката на емфитевзата като наемно правоотношение. Освен това вече е безспорно, че при емфитевзата, възникнала в резултат на договор, наред с рентата (т. е. — уговорената между страните арендна плата) се дължат и данъци. Вероятно по тази причина не е употребено и понятието “canon”, което при емфитевзата на публични земи според някои автори означава централизирана рента или поземлен данък⁸⁸.

Следователно емфитевзата, независимо от своя обект, щом е възникнала в резултат на договор, не се схваща като публично-правна концесия, за която платежът има характер на централизирана рента, а е частноправно отношение и двете задължения са отделни и независими едно от друго. Освен това неизпълнението на кое да е от тях или и на двете заедно е основание за прекратяване на договора, респ. за отнемане на емфитевзния имот.

Војарски счита, че в случая се прекратява договорът, а не емфитевзното право, тъй като отговорността за плащането на арендната плата продължава да съществува независимо от това дали емфитевзът е отчуждил това право или то е прекратено поради неизпълнение на задължението за плащане⁸⁹. Не можем изцяло да споделим това становище, тъй като то се основава на анализа на емфитевзата-концесия на публични земи, а при договорната емфитевза никъде няма препращане към тези норми.

При прекратяването на емфитевзното правоотношение своеобразното ограничение на имота с отстъпването на ползването и плодоприбирането на емфитевта отпада, а правото на собственост се възстановява в своя първоначален пълен обем. Трябва да се отбележи, че емфитевзата се схваща като ограничение на правото на собственост в широк смисъл едва в някои по-нови аналитични курсове наред със суперфицията, вектигалните аренды, вещните обезпечения и т. нар. легални сервитути в обществен и частен интерес.

Все в тази връзка като самостоятелно основание за прекратяване на емфитевзата е посочено и неизпълнението на задължението за плащане на публичните данъци, респ. — невъзможността да се установи плащането им с надлежен документ⁹⁰. Тук те са определени по един по-общ начин — *publicarum functionum*, но в следва-

щия параграф (CJ 4.66.2.1) изрично е определено, че се касае за *tributum*⁹¹.

Не може да се направи категоричен извод дали по този начин на определяне на дължимите данъци се включват и извънредните плащания към фиска. Все пак в предходните периоди този въпрос е разрешаван по различен начин по отношение на емфитевзата на императорските земи, но винаги плащането на извънредните данъци и осъществяването на различни повинности е посочвано изрично. От това обикновено се прави извод, че емфитевзата като привилегирована концесия се е отклонявала от общия данъчен режим.

Представянето на разписка, за която е използван специфичният гръцки термин с латинизирано изписване “*apocha*”, и която има доказателствената сила на официален документ, е абсолютно необходимо за установяването на изправността на емфитевта. В случая имаме типичното отстъпление от принципа, че не емфитевът, а собственикът дължи поземлените данъци към фиска, което в епохата на Домината се превръща в масова практика.

Един от все още дискуссионните въпроси при емфитевзата е свързан с определянето на характера на дължимата престация за ползването на емфитевския имот. Когато обект на концесията са императорски земи, той е свързан с проблема за облагането на домените, което според някои автори е при по-облекчени условия, а според други — на общо основание и дори при по-строга спазване на фискалната дисциплина, тъй като чрез данъците се извлича максимална полза от притежаването на значителните по размери поземлени комплекси и на тези попълнения разчита императорската хазна. В конституцията на Юстиниан този въпрос има категоричен отговор — дължимата престация е отделна и различна от всякакви платежи към фиска и нейното неизпълнение е самостоятелно основание за прекратяване на договора. Освен това, като се използва терминът “*reusio*” се акцентира върху паричния характер на тази престация, което става безспорно и при съпоставянето със следващия параграф, в който изрично се казва “... *neque pecunias solverit*”.

Юстиниан възприема тригодишен срок за плащане на дължимото, след което емфитевзната аренда се прекратява *ipso iure*.

Използван е моделът на вектигалните аренди, които съществуват, докато се заплаща редовно вектигалът, а не този на *ius perpetuum*, който генетично е едно неотменимо право, близко до правото на собственост и при неизпълнение на задължението за канон то не се прекратява, а се предприема специална процедура за принудително изпълнение.

В следващия параграф от същата конституция е установено потестативното право на собственика на имота да изгони емфитевта, когато той не е плащал арендната плата и/или данъците или пък последното не може да бъде установено с надлежна разписка. Това е една правна възможност, която, дори и да не е уговорена в договора, следва да се реализира по волята на собственика — "*si dominus voluerit*". Тогава е налице особената хипотеза, при която договорът се счита за прекратен *ipso iure*, но от собственика зависи дали да предприеме действия по изгонването на емфитевта. Напълно различно е разрешението при публичните емфитевзи, където императорските и фискалните служители са длъжни да приемат всичко необходимо за освобождаването на имота от неизправния емфитевт и да организират търг за предоставянето му на друг желаещ при същите условия⁹².

Все пак, провъзгласявайки една голяма договорна свобода, страните са могли да уговорят и други условия за прекратяване на договора, респ. друг ред и друг срок, с изтичането на който при неплащане договорът се прекратява. Отново има позоваване на нормите в конституцията само при липса на изрична клауза в договора, т. е., те имат диспозитивен характер и се прилагат субсидиарно. Така започва и следващият параграф на същата конституция:

CJ 4.66.2.1 Sin autem nihil super hoc capitulo fuerit pactum, sed per totum triennium neque prcunias solverit neque apochas domino tributorum reddiderit, volenti ei licere eum a praediis emphyteuticariis repellere: nulla ei adlegatione nomine meliorationis vel eorum quae emponemata dicuntur vel poenae opponenda, sed omnimodo eo, si dominus voluerit, repellendo neque praetendente, quod non est super hac causa inquietatus, cum nemlnem oportet conventionem vel admonitionem expectare, sed ultro sese offerre et debitum spontanea voluntate] persolvere, secundum quod et anteriore lege nostri numinis generaliter cautum est.

„Но ако нищо не е уговорено в договора по отношение на последния въпрос [т. е. плащането на арендната плата и данъците] и той [емфитевтът] е престанал да плаща в продължение на три цели години арендната плата и не е представял квитанции, които да установят издължаването на данъците, то ако собственикът иска да го изгони, емфитевтът няма право нищо да иска на основание на направените от него подобрения в имота, наричани на гръцки „εμφορεύματα“, нито да му противопостави пенална клауза, включена в контракта. Но ако собственикът го поиска, той [емфитевтът] трябва със сигурност да бъде изхвърлен от имота, дори и да счита, че не трябва да бъде безпокоен по повод на причината, обуславяща неговото изхвърляне; защото никой длъжник не трябва да очаква, че кредиторът му ще го преследва и подканя, а трябва доброволно да предложи да плати дълга си, както постановихме по общ начин в един наш предходен закон.“

Цитираната разпоредба урежда предпоставките за прекратяване на емфитевзния договор при неизпълнение на задължението за плащането на арендната плата и на данъците и правните последици от това. Тя всъщност третира няколко проблема при една и съща диспозиция — доказано неплащане:

(1) Прекратяване на договора, като емфитевтът се отстрани от имота (букв. *repellere* — да се прогони, да се изхвърли) и му се заплатят подобренията, ако това е уговорено в договора. Би могло да се уговори и някакво обезщетение за предсрочното прекратяване на правоотношението, включено в пенална клауза.

(2) Изгонване на емфитевта без заплащане на подобренията, независимо дали има или не пенална клауза за неустойка от предварителното прекратяване на договора, щом нищо не е уговорено специално за тях.

(3) Изгонване на емфитевта дори при претендирана изправност или противопоставяне на някакво друго основание, което би могло да запази договора — вероятно до разрешаването на спора по съдебен ред.

От процесуална гледна точка имплицитно се определят правните средства за защита на емфитевта: насрещен иск за подобренията, който би бил удовлетворен, ако е уговорено в договора и отхвърлен в обратната хипотеза; възражение за

неустойка или за обезщетение, включено в пенална клауза в договора, както и всякакви други възражения на основания, включени в договора.

Владението обаче се връща на собственика, което го поставя в по-изгодното процесуално положение на ответник, а емфитевът трябва да доказва своята изправност за платежите и за релевираните възражения относно своите претенции.

При прекратяването на емфитевзата емфитевът по закон не може да търси пълно заплащане за направените подобрения (изрично посочени и като *επιμερηματα* на гръцки)⁹³. Но от цялостната редакция на текста може да се заключи, че страните могат да уговорят заплащането на някакви обезщетения. Тогава се поставя въпросът доколко емфитевзата по времето на Юстиниан е идентична с тази в Древна Гърция, при която съществен елемент на договора е задължението за подобрения и обезщетяване за тях при прекратяване на договора не се дължи, тъй като е имало освобождение от плащането на рента за определен период от време, а след това тя е била значително по-ниска от обичайно установената.

Юстиниановите юристи не дават категоричен отговор на въпроса дали при емфитевзата задължението за засаждане и за други подобрения е *essentialia negotii*. Kamps счита, че подобренията са естествено дължими, щом договорът е именно за емфитевза, а не за някакъв друг вид аренда. По принцип те са свързани с имота и по силата на правилото "*Superficies solo cedit*" стават собственост на собственика на имота. Счита се обаче, че последното не може да се схваща в абсолютен план, щом в следващата конституция от същия титул (CJ 4.66.3) се допуска да се отчуждават подобренията отделно от самото емфитевтно право.

Диспозитивността на нормата обаче не се отнася до последиците, когато (и ако) има подобрения, а те се третират, сякаш трябва да се направят при всички случаи. На тях е отредено значително място и в следващата конституция (CJ 4.66.3.рг.), където се регламентира възможността те да се отчуждават от емфитевта самостоятелно и отделно от емфитевното право. Следователно може да се предполага, че в началото на VI в. емфитевзата, възникнала в резултат на договор, има същите черти, както и аналогичната на нея аренда от Гърция. Основните задължения при нея са за подо-

брения в по-общ смисъл, а не само за засаждане и за плащане на арендна плата и данъци.

От детайлността на уредбата относно претендирането, заплащането и отчуждаването на подобренията може да се направят два извода. От една страна, няма изрично определено задължение за подобрения (*facere meliorationes*), няма и санкция за неговото изпълнение, респ. това не е ризолутивна клауза *ex lege*. Може да се предполага, че тя е често уговаряна⁹⁴.

Наред с това и при договорната емфитевза емфитевзният имот не е бил от категорията на *ager optimo iuris ac fertilis*, а е изисквал полагането на определена грижа за превръщането му в обработваем. В конституциите се споменава общо за "*meliorationis vel eorum quae emponemata dicuntur*", а не само за засаждане, което би се изразило чрез производните от глагола "*implantare*". Този израз оставя и известна свобода за тълкуване и в смисъл дали има абсолютен еквивалент между латинското и гръцкото понятие за подобрения и кое от тях е по-широко. Може да се предполага, че изричното споменаване на този гръцки термин е във връзка с отдалечаването на емфитевзата от нейната генетична същност, изразена чрез наименованието ѝ, която предполага една по-тясна хипотеза само на засаждане на предоставения имот⁹⁵.

В нормативната уредба няма споменаване на задължение за обработване, но няма и пречки то да се урежда в договора. То би било от съществено значение, ако се дължеше натурална рента, определяна като част от реколтата. Но тъй като дължимата престация е определена в пари също както и публичните данъци, то създаването на специално такова задължение няма правна логика. В житейски план то е следствие от направените насаждения, защото те се обезсмислят, ако културите не се поддържат.

Принципът на обезщетяване за направените подобрения, включен в договора, има смисъл, ако се излиза извън обичайното за засаждането на един необработваем имот. Това вероятно се е налагало при значителните по размери и стойност подобрения, които не могат да бъдат съпоставими дори с цялата неиздължена сума на канона.

Всъщност уговорката за обезщетяването на емфитевта за подобренията при прекратяването на договора е зависела от степен-

та на конкретизация на неговото задължение за подобрения, установено при сключването на договора. Мислима е и хипотезата за значителни подобрения и при най-общо определяне на задължение за това *ab initio*.

Ако се възприеме императивният характер на нормата, че не се дължи възмездяване на подобренията при прекратяване поради неизпълнение на задълженията за плащането на рента и на данъци, то следва, че във всички други случаи това е било допустимо. Тези хипотези обаче не са разгледани изрично в цитирания титул.

Юстиниан не възприема ново разрешение по отношение на задължението за обработване и подобряване на емфитевзния имот. Той запазва конституцията на Зенон, според която съществува корелация между обработването на имота и плащането на рента-канон, като при погиването на имота тя не се дължи, тъй като няма никаква реколта, а също и обект за обработване. По това емфитевзата в края на Домината е много по-близка до *ius collendi*, отколкото до вектигалните аренди в епохата на Принципата, при които единствено плащането на вектигала е от значение за тяхното съществуване. С режима на подобренията тя се различава и от емфитевзата-концесия, която съществува върху публични земи и за която също единствено значимо е изпълнението на фискалните задължения.

Прекратяването на емфитевзния договор поради неизпълнението на задължението за плащане на арендната плата и данъците може да бъде и резултат от фразулозно поведение на собственика на имота, който иска да се освободи от емфитевта. Вероятно при тази аренда в частните земи се е следвал същият принцип, както и при емфитевзата-концесия на публични земи и вектигалните аренди — те съществуват докато се плаща канонът, респ. — вектигалът. За да се прибегне до описания в следващия параграф на същата конституция начин за прекратяване, вероятно не е имало практика да се уговарят други ризолутивни предпоставки в самия договор. При провъзгласяваната договорна свобода и диспозитивността на уредбата на този договор това би изглеждало странно, ако не се обяснява с някаква трайна практика, която рядко е била променяна.

Има и икономическа логика да не се търси прекратяване при други условия — след като се предоставя земя, която не е обработ-

ваема или която изисква инвестиране в подобрения, то претенциите на собственика за възмездяване на ползването и плодоприбирането от имота от друго лице следва да са по-ограничени⁹⁶.

Има подобна практика в предходните периоди, когато императорските служители са гонели емфитевтите от предоставените им имоти поради неплащането на канона — било като самоволно са увеличавали неговия размер и емфитевтите са отказали да се съобразят с това, било като са се споразумявали с други лица да освободят имота от стария емфитевт и да им го предоставят срещу някакъв подкуп. За тази порочна практика императорите Валентиниан и Валенс са издали специална конституция през 364 г.⁹⁷ В нея те изрично са забранили фrawdолозното повишаване на канона, както и самоволното изхвърляне на емфитевтите от предоставените им имоти. Няколко години по-късно са санкционирани и задълженията на императорските служители да събират канона, а не да го отказват и с това да създават предпоставки за прекратяване на емфитевзата. Санкцията за лошото събиране на канона, респ. — за пропускането на неговото обезпечаване, която е установена към края на IV в., е много чувствителна — самият данъчен агент, който си е позволил това, трябва да плати дължимата като канон сума и всички вреди за фиска, произтичащи от това⁹⁸.

Император Юстиниан изрично е отбелязал съществуването и по негово време на такива злоупотреби с релевирапето на предпоставките за прекратяване на емфитевзата от страна на собствениците на имотите:

CJ 4.66.2.2 Ne autem ex hac causa dominis facultas oriatur emphyteutas suos repellere et redditum minime velle suscipere, ut ex huiusmodi machinatione triennio elapso suo iure is qui emphyteusin suscepit cadat, licentiam ei concedimus attestazione praemissa pecunias offerre hisque obsignatis et secundum legem depositis minime deiectionis timere periculum.

„Но за да не могат собствениците под този претекст да изхвърлят своите емфитевти, като отказват да получат уговорената арендна плата и този отказ продължи три години, за да бъдат лишени от правата си тези последните [емфитевтите], то ние повеляваме те да избягнат опасността от изхвърляне [от емфитевзния имот], като предложат уговорената арендна плата, след като предварително

са си осигурили свидетели, или да я депозират съобразно със закона“.

В самото начало на конституцията отново се акцентира върху обстоятелството, че прекратяването поради неплащане е *ipso iure*, но извърлянето на емфитевта от имота е възможност (т. е., потестативно право на собственика — използван е типичният термин за означаването на такива права — *“facultas”*).

Юстиниановата юриспруденция се е стремяла да включи тази хипотеза в общите правила на *in rem creditoris*, съобразявайки се със спецификата на емфитевното правоотношение. В случая не се касае за съдействие от страна на кредитора за изпълнение на дължимата престация, а за отказ от приемане на плащането, което се предлага, и длъжникът е напълно изправен. Доказването на последното става със свидетели, вероятно и с някакъв формален акт на предлагане на дължимата сума, който може да има и констативен характер относно размера на престацията. Няма уточнение дали е необходимо ежегодно да се повтаря тази процедура, или само в края на третата година, когато съществува реалната опасност от отстраняване на емфитевта от емфитевния имот.

Режимът на освобождаване на емфитевта от плащането, което не се присма, отново е диспозитивен. В текста се използва глаголът *“licere”* и, по-точно — изразът *“licentiam ei concedimus”* в смисъл на позволение, разрешение да се действа и по този начин. Всичко зависи от преценката на емфитевта дали има интерес да запази едно правоотношение, по което кредиторът му използва *“huiusmodi machinatione”*.

В цитирания параграф се проявява идеята за протекция на емфитевтите срещу действията на собственика, насочени към прекратяване на емфитевзата. Тя има своето начало още при санкционирането на неправомерното поведение на данъчните агенти, които са отказвали да приемат плащане на канона или са принуждавали емфитевтите да напуснат имотите, като го увеличават неправомерно и с това увреждат фискалния интерес. В конституцията на Зенон (CJ 4.66.1) специалните правила за разпределяне на риска в известен смисъл също съдържат, а и предполагат протекция, тъй като и отговорността на емфитевта е значително

засилена. Той се освобождава от задължението за плащане на арендната плата само при пълното погиване на вещта, респ. на реколтата, като нищо не е казано за освобождаване от данъците⁹⁹. Следователно, щом във всички други случаи той дължи плащане и на двете престации — към собственика и към фиска, то необоснованият отказ да се приеме такова плащане трябва да се санкционира. Общата цел на регламентацията в тази насока е в стремежа на централната власт на всяка цена да запази съществуващите емфитевзи, които от една страна гарантират стопанисването на земите и съответното производство от тях, а от друга — плащането на данъците за тези земи.

Юстиниан създава субсидиарната възможност ако отново и пред свидетелите такова приемане на плащането е отказано от страна на собственика, емфитевтът да се счита за освободен от задължението си, ако вложи сумата съобразно закона. Не са известни точните разпоредби относно такива влогове, но се предполага, че това е ставало при съдействието на фискалната администрация, действаща по аналогия с хипотезите, когато като емфитевза се предоставят публични земи.

Като продължение на тази разпоредба относно виновното поведение на собственика — кредитор на канона, който не приема предлагания от емфитевта канон, е конституцията, която в някои издания на Юстиниановата компилация се включва като параграф 4 и която е само на гръцки¹⁰⁰. Тя е приета в периода 531 — 534 г. и няма определен адресат, но съдържа общи норми. Вероятно е съдържала и част от разпоредбите на закона, на който се позовава Юстиниан в CJ 4.66.2.2, и които разгледахме по-горе.

В нея е определена с два различни термина дължимата престация от страна на емфитевта — като “*κᾶνον ἐμφυτεύσεως*” и като “*ἐμφυτεύμα*”. Първият термин има свой латински вариант и още от началото на Принципата се употребява като синоним на “*vestigal*” и “*pensio*” при публичните дългосрочни арсенди¹⁰¹. Вторият обаче не се използва в конституциите на латински, макар че понятието „емфитевма“ е много по-точно за определяне на дължимата престация при емфитевзата, отколкото „канон“. При канона вероятно първоначално се е наблягало на натуралния характер на рентата, тъй като той се е свързвал с определението “*frumentarius*”, а също

и на това, че като по-общ термин той означава правило — нещо, установено от закона¹⁰², и в тази връзка може да се схваща и като централизирана рента и вариант на поземлените данъци.

Интересна е употребата и на термина „δεσροτηζ“ относно собственика на емфитевзния имот, който се използва в някои гръцки текстове и като синоним на „βασιλευζ“, т. е. има се предвид императорът. Едва ли обаче може да се приеме, че тази конституция регламентира вече малко споменаваната емфитевза върху публични земи¹⁰³. От една страна, целият титул бб е посветен на договорната емфитевза, а, от друга страна, санкцията за собственика, който не приема плащането на емфитевмата, е отнемането ѝ в полза на фиска, което едва ли би се постановило от императора в нарушение на собствения му интерес.

В тази конституция се дава възможност на добросъвестния емфитевт, който в продължение на три години предлага на собственика на имота плащането на канона, а последният отказва да го приеме (вероятно с цел да се позове на неплащането и да го изгони от имота), да се освободи от това свое задължение. За него има избор да престоира канона на едно от двете места — или в съответния град — седалище на епархия, което предполага, че конституцията се отнася и за църковните емфитевзи, или в Константинопол, наричан „царският град“, което предполага отказ на императорската администрация да събира канона за публичните емфитевзи. Освен това може да се престоира авансово капонът и за бъдещ тригодишен период. Императорът изисква внасянето на канона да е в съответните каси и места и да е придружено с подпечатана от фискалните служители, архонгите, местните съдии или градските епископи разписка, а също и удостоверение със свидетелстващ характер от едно от тези лица за извършеното изпълнение.

Идеята за влагането на дължимата престация при съответните публични институции е развита в римското търговско право, но за първи път се проявява при договора за емфитевза, който няма търговски характер. Вероятно това се е налагало във връзка със споменаваните в предходната конституция злоупотреби от страна на собствениците или на императорските чиновници (още по времето на Валентиниан и Валенс), които са се стремели да изгонят старите емфитевти и да предоставят земите на нови лица

при по-висок канон или да ги оставят пустеещи, като по този начин се освободят от данъците, с което са се увреждали интересите на фиска. Затова и накрая конституцията съдържа санкция за отнемане на депозирания канон в полза на фиска, ако собствениците на емфитевзните имоти откажат да го получат и след влагането му.

Б. Отчуждаването на емфитевзното право

Един от най-дискуссионните проблеми при емфитевзата е свързан с отчуждаването на емфитевзното право. Това вероятно е било възможно в класическия период, щом Улпиан изисква специален режим само за отчуждаванията на имоти на пупилите от техните настойници¹⁰⁴. Изградената по този модел емфитевза обаче е била неприложима след IV в., когато тя се е прилагала като концесия на императорски и фискални земи.

Традиционното продължение на старата практика е предизвикало реакцията на централната власт и император Теодосий е издал една конституция, с която изрично забранява прехвърлянето на имоти, предоставени на емфитевтите в полза на нови арендатори. В самата конституция императорът се позовава на *Lex Divi Valentiniani*, който не е запазен, но който се предполага, че е бил включен в конституция от периода 364 — 368 г., през който императорите Валентиниан и Валенс предприемат редица мерки за уточняване на режима на емфитевзата-концесия и нейното стабилизиране, докато се плаща редовно и в пълен размер дължимият канон¹⁰⁵.

Използването на емфитевзата в отношенията между частни лица при широката договорна свобода при определянето на съдържанието на емфитевзното правоотношение предполага и ново отношение към отчуждаването, изразявано по традиционен начин с глаголите *alienare* и *transferre*. То не би могло да бъде по отношение на емфитевзния имот, тъй като и в следкласическото право това е разпоредително действие, осъществявано само от собственика.

Но традицията от класическия период за отчуждаване на емфитевзното право отново намира своето приложение. Към нея се добавя и една нова хипотеза, цитирана изрично в следващата по време конституция на Юстиниан — от 530 г., включена в същия

титул на Кодекса: отчуждаването на подобренията, направени от емфитевта. Тогава може да се направи извод, че макар и да отсъства изискването за изричното включване в съдържанието на договора на задължение за осъществяване на подобрения, в повечето случаи те са били правени¹⁰⁶. Това е икономически обосновано, особено когато са предоставяни необработваеми земи. Не може да се твърди, че проблемът с *agri deserti* е бил свързан единствено с императорската и фискалната поземлена собственост. В не по-малка степен той се е поставял и за именията на едрите поземлени магнати, от които също така масово са бягали роби и колони поради непосилните данъци, а войните и варварските нашествия са допринасяли допълнително за изоставянето на имотите¹⁰⁷.

CJ4.66.3. pr. (Iust. A. Iuliano pp.) Cum dubitabatur, utrum emphyteuta debeat cum domini voluntate suas meliorationes, quae graeco vocabulo emponemata dicuntur, alienare vel ius emphyteuticum in alium transferre, an eius expectare consensum, sancimus, si quidem emphyteuticum instrumentum super hoc casu aliquas pactiones habeat, eas observari: sin autem nullo modo huiusmodi pactio posita est vel forte instrumentum emphyteuseos perditum est, minime licere emphyteutae sine consensu domini suas meliorationes aliis vendere vel ius emphyteuticum transferre. (530)

„Има съмнения дали емфитевтът при продажба на своите подобрения, наричани на гръцки „εμφοιεύματα“, има нужда от съгласието на собственика и дали има нужда от такова съгласие и за отчуждаването на самото емфитевтно право, което е придобито по силата на договора за емфитевза. За да отстраним тези съмнения, ние повеляваме, че ако в договора има съглашение по този въпрос, то следва да се спазва. Но ако няма никакво съглашение, или ако самият официален документ за емфитевзата е изгубен, емфитевтът не трябва да продава на друго лице нито своите подобрения, нито да прехвърля емфитевтното право без съгласието на собственика.“

Текстът поражда противоречиви тълкувания, доколкото в него се говори за отчуждаване на „своите подобрения“ — *„Suas meliorationes, quae graeco vocabulo emponemata dicuntur“*. Никъде не се уточнява какво точно се разбира под този термин, който очевидно

е бил достатъчно добре известен със своето съдържание на юристите, но се е използвало и гръцкото понятие за "εμϕτευματα"¹⁰⁸. Може само да се предполага дали се има предвид всичко, което е свързано със земята, както и придобиваните в резултат на обработването ѝ плодове или и други, по-широки по предметен обхват хипотези.

С това разрешение според някои романисти се признава самостоятелно право на емфитевта върху подобренията и възможността те да бъдат продавани отделно от емфитевното право¹⁰⁹. В случая се въвежда нова правна конструкция, различна от класическите норми относно приращенията, които, независимо от това кой ги е извършил, остават собственост на собственика на земята¹¹⁰. В конституцията се говори за подобрения изобщо, като няма разлика дали те са направени в насаждения, цялостно или частично разработване на пустеещи участъци или построени сгради. За последните не се прилагат нормите на суперфицията, тъй като имотът не е концидиран при условия да се застроява, а и в повечето случаи се касае за селски, а не за градски земи.

Според конституцията в договора могат да се съдържат забрани за отчуждаване на определени лица. Не може да се определи какви точно хипотези са имали предвид юристите при приемането на такова разрешение, още повече, че няма норма, с която да се забранява това с оглед например на неплатежоспособност или някакви други особености от фактическо или правно естество за приобретателя¹¹¹.

Юстиниан въвежда изискването такова отчуждаване да се извършва със съгласието на собственика, което следва логично от собствеността на последния върху всичко, свързано с неговата земя. Не се уточнява видът и същността на правото на емфитевта върху подобренията, поради което може да се твърди само най-общо, че то е прехвърлимо и с имуществен характер, тъй като се използва глаголът "vendere". То се различава от емфитевното право, което не се продава, а прехвърля ("transferre"). Едва ли употребата на различни термини в юридически текст може да се приеме като опит за избягване на тавтология. Но това не ни дава по-конкретни сведения за тези две права извън принципната разлика между тях поради различните хипотези на отчуждаването им.

Възприетото решение (да се търси съгласието на собственика на имота и при продажбата на подобренията, и при прехвърлянето на емфитевното право) е догматично издържано. Някои автори приемат, че се касае за емфитевни продажби по модела на тези, осъществявани в Египет, като се позовават на аналогия в използваната терминология, както и в цялостния режим на продажбата¹¹².

Необходимостта от съгласието на собственика на имота при тези сделки изглежда единствено възможно решение на проблема. Тя като принцип е нормативно установена, но е била вероятно противоречиво прилагана на практика и обект на дискусия между юристите, за която се споменава изрично още в началото на цитирания фрагмент.

Отново се подчертава, че установеното в конституцията се прилага субсидиарно — само ако няма изрична уговорка или ако е изгубен официалният документ, в който е материализирано съгласието на страните по друг начин да се отчуждават подобренията и емфитевното право. Следователно волята на страните не може да бъде изменена дори и с разпоредба, която изглежда правно и икономически възможна и обоснована: *Si quidem emphyteuticum, super hoc casu aliquas pactiones habeat, eas observari*. Отново се акцентира на писмената форма на договора за емфитевза, като при отсъствието на надлежен официален документ — *instrumentum*, дори да може да се докаже по друг начин наличие на съглашение в обратен на разпореденото в конституцията смисъл, то не може да се приема за правно релевантно.

Другата хипотеза за прехвърлянето на емфитевното право, което се схваща като право на ползуване на земята при условията на емфитевза, не е нова: тя съществува още към началото на III в. и е допускана от юристите, а от IV в. вероятно е продължила да се използва, за да бъде изрично забранявана от императорите по отношение на техните емфитевни имоти.

И двете сделки са възмездни — говори се общо за цена — “*pretium*”, която следва да бъде реална — “*vera*”, и която подлежи на обявяване на собственика. Следователно всички съмнения за безвъзмездно отчуждаване на емфитевното право или за прехвърлянето му на други правни основания, породени от използвания глагол “*transfere*”, нямат подкрепа в този закон.

Като се има предвид широката договорна свобода, провъзгласявана и при продажбите, би могло да се предполага, че други сделки с двете права не са били забранявани, респ. — подчинявани, на посочения ред. Но, от друга страна, той е с охранителен характер, и то при възмездните сделки. Логически не би трябвало без съгласието на собственика да се извършват и безвъзмездни сделки.

Предположенията в тази насока без наличието на потвърждение в източниците обаче остават само на догматично ниво.

Собственикът не може да се противопоставя на желанието на емфитевта да отчужди тези свои права, следователно отношението не е *intuitu personae*. Той не може да откаже да приеме нов емфитевт, щом той предлага да заплати една реална цена. Юристите не са включили изискването да се представят и гаранции за платежоспособност на приобретателя на емфитевното право или на подобренията. Това според тях явно не е било необходимо, щом като отчуждението е могло да се извърши и без съгласието на собственика.

Това води до извода, че запазването на емфитевзата дори и върху частни земи е било в интерес на фиска, който чрез емфитевта получава поземлените данъци, докато собственикът може да изостави безнаказано своя имот и нищо да не плаща, нито пък да го обработва¹¹³.

Затова и в следващия параграф на същата конституция Юстиниан взема мерки срещу фразулозното противопоставяне на собственика на прехвърлянето на емфитевното право или на правата върху подобренията на трето лице. Вероятно такива злоупотреби са били често явление, за да предизвикат толкова силна протекция на емфитевта и държавна намеса в едно изцяло частноправно отношение.

Ако нищо не е уговорено като забрана в договора, то отчуждаването е възможно при последователното извършване на редица правно-релевантни действия от страна на емфитевта. В конституцията се въвежда специален ред при отчуждаването на двете права. Тези действия последователно трябва да бъдат извършени — независимо от уговорките в договора, разпоредбите в закона са императивни.

CJ 4.66.3.1. Sed ne hac occasione accepta domini minime concedant emphyteutas suos accipere pretia meliorationum quae invenerint, sed eos deludant et ex hoc commodum emphyteutae depereat, disponimus attestationem domino transmitti et praedicere, quantum pretium ab alio re vera accipit.

„Но нека собствениците, използвайки този случай, никак да не пречат на емфитевтите да получат една цена за подобренията си, нито да ги мамят и по този начин да станат причина те [емфитевтите] да изгубят всякаква полза от емфитевзата. Ние повеляваме емфитевтът да отправи писмено предупреждение, в което да посочи реалната цена, която му се предлага.“

На първо място се изисква след уточняване на офертата с приобретателя на тези права, и най-вече — на цената, да бъде направено оповестяването ѝ на собственика писмено. Употребеният термин – *“attestatio”*, има правно-техническото значение на уведомяване, потвърждение на нещо, което е било изразено устно. В случая писмената форма е била необходима с оглед на доказването както на факта на обявяването на цената, така и на нейния размер, а също и на датата, от която започва да тече срокът за действие от страна на собственика.

Ако той изрази съгласие, то сделките могат да се осъществят и веднага. Щом дори при несъгласието му, но при спазване на определения ред емфитевтът му дължи 1/50 част от цената като признание за неговото право на собственост, то *per argumentum a fortiori* това правило би следвало да се прилага и тук. На тези проблеми специално е посветен един параграф от същата конституция, който ще разгледаме по-долу.

Ако собственикът не е съгласен с новия емфитевтът, за него съществуват две правни възможности, определени ясно в следващите параграфи на конституцията:

1. Да не се съгласи изрично с отчуждаването и да изкупи емфитевтното право или подобренията:

CJ 4.66.3.2. Et si quidem dominus hoc dare maluerit et tantam praestare quantitatem, quantam ipsa veritate emphyteuta ab alio accipere potest, ipsum dominum omni modo haec comparare.

„И нека ако собственикът предлага на емфитевта да му даде същата като истинската предлагана цена [за подобренията или за

емфитевното право], той да бъде предпочетен при продажбата от този, който пръв е предложил цената.“

Разпоредбата е императивна и емфитевтът не би могъл да претендира друго, тъй като за него единствено значение има получаването на оповестената цена. Няма основание за претенции и от страна на третото лице, тъй като между него и емфитевта правоотношение все още не съществува.

2. Собственикът може да не изразява нито съгласие, нито несъгласие. Тогава се постановява изчакването на един разумен срок от два месеца, след изтичането на който (дори при изрично противопоставяне или при мълчание от страна на собственика) сделката се извършва. За нея не е предвидена писмена форма за валидност, но също може да се предполага съществуването ѝ ad probationem.

CJ 4.66.3.3. Sin autem duorum mensuum spatium fuerit emensum et dominus hoc facere noluerit, licentia emphyteutae detur, ubi voluerit, et sine consensu domini suas meliorationes vendere, his tamen personis, quae non solent in emphyteuticis contractibus vetari ad huiusmodi venire emptionem: necessitatem autem habere dominos, si aliis melioratio secundum praefatum modum vendita sit, accipere emphyteutam vel, ius emphyteuticum ad personas non prohibitas sed concessas et idoneas ad solvendum emphyteuticum canonem transponere si emphyteuta maluerit, non contradicere, sed novum emphyteutam in possessionem suscipere, non per conductorem nec per procuratorem, sed ipsos dominos per se vel per litteras suas vel, si hoc non potuerint vel noluerint, per depositionem in hac quidem civitate apud virum clarissimum magistrum censuum vel praesentibus tabulariis per attestationem, in provinciis autem per praesides vel defensores celebrandam.

„Но ако изтекат два месеца от обявяването на цената [от емфитевта] и собственикът не иска да купи вещта на посочената цена, да бъде позволено на емфитевта да продаде подобренията на когото пожелае и без съгласието на своя собственик, но да избере купувач между лицата, на които не е забранено в емфитевския договор да направят такава покупка. Ако подобрението е продадено по този начин на друго лице, ние повеляваме собствениците да бъдат задължени да приемат новия емфитевт: защото ако [старият] емфитевт е прехвърлил своето емфитевтно право не на лица, на

които това е забранено, а на такива, които могат да придобиват такива права и които са платежоспособни за емфитевзния канон, то собствениците да не се противопоставят на това прехвърляне и да приемат във владение новия емфитевт не чрез техен арендатор или прокуратор, а те самите лично или като направят това писмено; а ако не могат или ако не искат [така/да направят това] — с декларация в съответния град пред данъчния служител или с удостоверение, направено пред свидетели и нотариуси, а в провинциите — пред техните управители или *defensores celebrandum* [застъпниците на градовете]¹⁴.

Прави впечатление, че в разпоредбата се говори само за продажба на подобренията, но не и на емфитевното право. Повечето автори приемат, че тя е била обща и за двете хипотези, т. е. не ги разграничават специално¹⁴.

В нея за първи път се споменава, че в договора може да се уговори неотчуждимост по отношение на някои категории приобретатели или определени личности, а при липса на такава клауза всеки правоспособен и дееспособен правен субект може да бъде страна по сделките. Но при регламентирането на тези въпроси е включено, също за първи път, изискването за платежоспособност на приобретателя по отношение на плащането на канона¹⁵. Нищо обаче не се споменава за гарантиране на тази платежоспособност по някакъв начин, както и за съществуването на такова изискване по отношение на данъците. При неплатежоспособност в конституцията не е уточнено дали в противен случай отговорност за канона носи старият емфитевт. Вероятно по аналогия се е прилагал вектигалният режим. В същия параграф се определя достатъчно ясно и детайлно редът за въвеждане във владение на новия емфитевт. Представителството на собственика — юридическо или фактическо, не е допустимо. Изрично се забранява това да стане чрез арендатори (вероятно колони) или чрез прокуратори. Собственикът е длъжен по силата на императивната норма да въведе новия емфитевт лично или да състави писмен документ за това на самото място, а при отсъствието му в емфитевзния имот за въвеждане във владение той трябва да направи изрична декларация пред данъчните служители, пред нотариус в присъствието на свидетели, пред управителите на провинции или пред специални муниципални

длъжностни лица с юрисдикционни функции — *defensores celebrandum*, които по-често се наричат *defensores civitatis*.

Не е указано какви са последиците за собственика, ако този ред не е спазен или ако той продължава да отказва съдействие на емфитевта при въвеждането във владение на новия емфитевт или пък ако пречи с всички средства това да стане. Предполага се съществуването на общи административнонаказателни разпоредби при неизпълнение на императивни норми, но тяхното съдържание в случая не може да бъде установено. В конституцията само се постановява, че в този случай продажбата е валидна и новият емфитевт може да влезе във владение независимо от противоправното поведение на собственика. Това предполага и по-нататъшната му защита с всички процесуални средства, с които разполага емфитевът по принцип — владелчески интердикти и специален иск по модела на *actio in rem vectigalis*¹¹⁶.

CJ 4.66.3.5. Sin autem novum emphyteutam vel emptorem meliorationis suscipere minime dominus maluerit et attestazione facta intra duos menses hoc facere supersederit, licere emphyteutae et non consentientibus dominis ad alios ius suum vel emponemata transferre.

„Но ако собственикът по никакъв начин не иска да приеме нов емфитевт или купувач на подобренията и са изтекли два месеца, откакто е направено предупреждението [от стария емфитевт], ние повеляваме емфитевът в този случай да може да прехвърли своето емфитевтно право или своите подобрения другиму и без съгласието на собственика“.

Даването на съгласие за отчуждаване на подобренията или на емфитевното право според Юстиниан неправилно е превръщано във възмездна сделка между стария емфитевт и собственика. Това той специално нарича злоупотреба с право, като укорява алчността на собствениците да искат твърде висока цена за своето съгласие и съдействие при сделката с третото лице — купувач, с която я пречатстват, респ. увреждат интересите както на емфитевта, така и на фиска.

По тази причина се въвежда една фиксирана част от предлаганата цена или от направената оценка на емфитевзния имот, която да бъде заплащана на собственика като признание на него-

вото право. Някои автори изтъкват, че 2% е била обичайната комисиона при търговските договори от тази епоха¹¹⁷.

CJ 4.66.3.4. Et ne avaritia tenti domini magnam molem pecuniarum propter hoc effligent, quod usque ad praesens tempus perpetrari cognovimus non amplius eis liceat pro subscriptione vel depositione nisi quanquagesimam partem pretii vel aestimationes loci, qui ad aliam personam transferitur, accipere.

„И от страх, че собствениците, подтикнати от алчност, изискват една твърде голяма сума в пари за тази замяна [на емфитевтите], за което научихме, че става дори в настоящия момент, ние повеляваме да им бъде забранено да получават като цена за техния подпис или за тяхната декларация [с която дават разрешението за отчуждаването на подобренията или на емфитевтното право] една по-голяма сума от 1/50 част от цената или от оценката на имота, за който се извършва смяната [на емфитевтите].“

Това е основанието, в което се материализира правото на собственика при отказ да реализира своето право на предпочително изкупуване на *ius emphyteuticus* или на подобренията (т. нар. в доктрината *ius praeletionis*) или да даде съгласие да се отчуждят те на трето лице, да получи като рекогнитив за правото на собственост 1/50 част от оценката или цената на отчуждаването. Някои автори схващат това като привилегия, други въвеждат специалния термин “*ius protimesseos*”, който обаче няма автентичен характер, както се вижда от конституцията, а е създаден значително покъсно от глосаторите¹¹⁸. Неспазването на тези изисквания, както и липсата на съгласие за отчуждаване от страна на собственика, води до нищожност на отчуждителните сделки¹¹⁹.

CJ 4.66.3.6. Sin autem aliter fuerit versatus, quam nostra constitutio disposuit, iure emphyteutico cadat.

„Но ако емфитевтът постъпва по друг начин, а не както повелява нашата конституция, да бъде лишен от своето емфитевтно право“.

Отново по императивен начин императорът забранява каквито и да е уговорки на друг ред за отчуждаване, когато то не е изрично изключено в самия договор. Следователно на нито един от етапите емфитевтът не може да се отклони от предписаното. Наред с неплащането на канона като основание за прекратяване на

емфитевзата се определя и неспазването на този ред. Разпоредбата е твърде лаконична, но и доста строга, така че не остава място да се тълкува има ли емфитевът право на обезщетение за направените подобрения, право на задържане за разноски по запазване на емфитевския имот и пр.

По принцип по тези въпроси в романистиката се използват два подхода. Някои автори приемат, че щом нищо не е уговорено изрично, то не би следвало и да се приема друго освен самите разпоредби на закона¹²⁰. Не толкова стриктни са съвременните романисти, които предполагат на основание на спецификата на изграждането на правните институти на римското право, че при липсата на специални разпоредби са се прилагали общите правила за договорите или пък специалните норми за арендите¹²¹.

Този режим на отчуждаването на подобренията и на емфитевното право се запазва и по отношение на средновековните емфитевзи и е отменен едва в законодателствата от края на XIX в. като свързан с феодалната собственост¹²². В съвременните емфитевзни договори обаче често се включват аналогични клаузи, а правото на предпочитателно изкупуване на емфитевното право от собственика е и нормативно определено.

На Юстиниан принадлежи и една недатирана конституция, която по своето съдържание може да се разглежда като част от предходните, но е включена на друго систематично място — при материята за забраната за отчуждаването на вещи от несобственик и за ипотеката (*De rebus alienis non alienandis et de prohibita rerum alienatione vel hypotheca*).

CJ 4.51.7 (Iust. A. Iohanni pp.) Sancimus, sive lex alienationem inhibuerit sive testator hoc fecerit sive pactio contrahentium hoc admiserit, non solum domini alienationem vel mancipiorum manumissionem esse prohibendam, sed etiam usus fructus dationem vel hypothecam vel pignoris nexum penitus prohiberi: similique modo et servitutes minime imponi nec emphyteuseos contrahendum, nisi in his tantummodo casibus, in quibus constitutionum auctoritas vel testatoris voluntas vel pactionum tenor qui alienationem interdixit aliquid tale fieri permiserit.

„Ние повеляваме, че когато едно отчуждаване е забранено от закона, или това е направено от завещателя, или, макар и прието

от страните като клауза в едно неформално съглашение, да е забранено, не само да се отчужди собствеността или да се освободят робите, но и да не може да се отстъпи плодоползване или вещта да се даде в ипотека или в залог. Да не могат също така да се учредяват сервитути върху този имот или той да се предоставя в емфитевза, стига това да не е в случаите, когато конституциите, волята на завещателя или на съответния съдоговорител, който е забранил отчуждаването, го допускат.“

Изискването за непрехвърлимост на емфитевтното право има същата логика, както и цитираната в тази конституция забрана. Юстиниан въвежда общия принцип на отчуждимост на правата — диспозитивното начало. Изключенията се съдържат в закона или са по волята на страните при двустранните сделки, или с изричното волеизявление на завещателя, което в някои случаи се е отнасяло и до дарителя, т.е., имало е място при едностранните сделки. Освен това, ако изрично е забранено отчуждаването, то са забранени и сделките, с които се обременява в широк смисъл едно право — учредяването на залог, ипотека, сервитути, а също и на емфитевза. Но последното изречение на закона допуска поземлените сервитути и емфитевзата да бъдат допустими дори при забранено отчуждаване, когато това изрично е посочено в закона, договора или завещанието.

Конституцията е интересна във връзка с окончателната характеристика на емфитевзния режим, като емфитевзата се третира наред с ограничените вещни права и вещните обезпечения. Тя наистина представлява ограничение на правото на собственост в широк смисъл, тъй като на собственика са наложени редица забрани, когато нищо не е уговорено предварително в договора. Той не може да прекрати емфитевзното правоотношение, докато се плаща канонът, не може да се противопостави на отчуждаването на подобренията или на емфитевтното право или да не приеме новия емфитевт, ако е спазен предписаният в СЈ 4.66.3.1-5 ред. Независимо че емфитевзата по времето на Юстиниан се третира като договор, а страни по него могат да бъдат субекти на частното право, налице е една значителна протекция на емфитевтите и ограничаване на правата на собствениците на емфитевзните имоти, диктувана от икономическия и фискалния интерес — да не

остават земите необработваеми и да се осигури плащането на канона.

IV. ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В последния период от еволюцията на нормативната уредба на емфитевзата в римското право може да се обобщи, че нейната регламентация се явява реформаторска от една страна, а от друга — синтетична. Юстиниан чрез своите юристи прави опит да систематизира съществуващите правни разрешения и да изгради една действаща конструкция за стопанисване на земи, принадлежащи както на фиска и короната, така и на частни лица¹²³. Не можем да бъдем съдници доколко този опит е успешен или не, тъй като самият механизъм на правно регулиране в Древния Рим в епохата на Домината има такива особености, които съществено го различават от съвременните нормативни системи.

Наред с това особеностите на обективизирането на правните норми, както и фактът, че до нас е достигнала малка част от огромното творчество на римската юриспруденция, не ни позволяват да направим преценка за всички страни на регламентацията на емфитевзата, за нейната цялостност и непротиворечивост. Липсата на сведения от неюридическите източници затруднява и изводите доколко санкционираните от правото отношения са били осъществявани на практика и как фактически са се развивали тези концесии и аренди в периода от IV до средата на VI в. на територията на Римската империя.

В настоящото изследване се направи опит да се проследи обобщението на правната уредба на емфитевзата в специално посветения на нея титул 66 на книга 4 на Юстиниановия кодекс. Изводите от анализа на четирите конституции, включени в този титул, са в няколко насоки.

На първо място трябва да се отбележи, че към момента на съставяне на компилацията (в началото на VI в.) емфитевзата е вече утвърдена поземлена практика, като основните ѝ правни характеристики също са определени. За източната част на Римската империя наименованието на този институт е отдалечено от етимологическото съдържание на термина, свързано със засаждане на предоставените земи. Запазването на традиционния гръцки

термин е по-скоро указание за силното влияние на елинската поземлена практика, отколкото пряко реципиран институт. Не бива да се забравя, че по времето на Юстиниан гръцкият език е масово употребяван и опитите да се замени с официалния латински са често неуспешни — дори и в системата на публичната власт и в правото.

Наред с това обаче за емфитевзата са характерни подобрения и те стават собственост на емфитевта, който може да ги отчуждава. Следователно инвестирането на средства за подобряване на имота се разглежда в по-широк план от това само да се направят някакви насаждения и то е естествено предвид значителните икономически различия между V в. пр. н.е. и VI в. от н.е.

На следващо място в цитираните конституции от Юстиниановия кодекс емфитевзата е напълно откъсната от своята публично-правна характеристика на концесия на фискални и императорски земи. Юстиниановите юристи дават приоритет на договора като учредителен титул на емфитевзата при една забележителна свобода на договаряне между страните по емфитевзното правоотношение. Това е значително отстъпление от публичноправния модел на емфитевзната концесия от предходните столетия, запазена в нормите на Теодосиевия кодекс. Емфитевзното право като субективно право на емфитевта върху предоставения му имот има друга характеристика и включва както свободното ползване и плодоприбиране на имота, така и възможността за отчуждаване към трето лице заедно с правото върху направените подобрения. Наред с това обаче вероятно е съществувала и емфитевза-концесия на публични земи, тъй като извън цитирания титул се запазват и съответните конституции от IV в. насетне, които я регламентират.

По тази причина не би могло да се твърди, че заглавието на титул 66 на книга 4 от Юстиниановия кодекс е изчерпателно и че се отнася до систематизирането на правната уредба на емфитевзата.

От съдържанието на цитираните конституции е видно, че изразът *ius emphyteuticus* се употребява както в субективен, така и в обективен смисъл. По принцип обаче при емфитевзата, създадена в резултат на договор, възникват синалагматични права и задължения между страните и емфитевът има комплекс от права

по отношение на емфитевзния имот: да го ползва, да прибира реколтата от него, да прави подобрения по свое усмотрение, да отчуждава своето право заедно с правото си върху подобренията, да се освободи от плащане на канона при пълното погиване на вещта, както и материални и процесуални права при спор за плащане на канона и данъците, при недобросъвестно поведение на собственика на имота и във връзка с обезщетение за направените подобрения.

От друга страна, наред с правата на емфитевта конституциите регламентират и правата на собственика на емфитевзния имот да получава дължимата рента, да изкупи емфитевното право, да отстрани емфитевта при неплащане на канона и данъците и пр. Няма основание и с оглед на цялостната концепция за обективното и субективното право в Рим да се възприема този титул като посветен само на правото на емфитевта. Той съдържа нормите на обективното право, които очертават правния институт на емфитевзата в една от неговите разновидности.

В подкрепа на това схващане е и финалната фраза на институциите на Юстиниан, която обобщава емфитевзното право като обективно право — IJ 3.24.3 *Quo iure utimur*.

По времето на Юстиниан емфитевзата има свой самостоятелен облик и не може да бъде отнесена към някоя от познатите правни конструкции. Тя е едновременно и концесия, и особен вид договор, и именно по тази причина се явява приложима по времето на феодализма като форма на стопанисване на големи поземлени комплекси при условията на разделната феодална собственост. Още от V в. насетне тя е масова практика върху църковните имоти и има своето място и в настоящата епоха. Използуването ѝ в съвременните правни системи е свързано с модифициране на онези нейни характеристики, обусловени от феодалната собственост върху земите и преди всичко — заплащането на определена сума с рекогнитивен характер на собственика на имота при отчуждаване на емфитевното право.

Изискванията за гъвкавост на правните форми, свързани със земеползуването в съвременните условия и стопанисването на едната поземлена собственост, балансирането между прекомерното опрупняване или раздробяване на земеделските земи *de iure* и *de*

facto, налагат създаването на нов емфитевзен режим, при който съществува възможност при определени условия да бъде изкупено емфитевното право от собственика или от емфитевта и собствеността да възстанови своя необременен вид.

Емфитевзата се явява правна конструкция, подходяща за периода на преход от екстензивно едро земевладение към рационализирано ползване на земите, когато са необходими първоначални инвестиции за подобряване на състоянието на концедираните имоти и държавата предприема протекционистична политика по отношение на селското стопанство при условия на по-слабо развито кредитиране. Римскоправните разрешения във връзка с вектигалните и емфитевзните аренди, както и техните гръцки и елинистични аналози, имат своето място от гледна точка на историята на правото и еволюцията на правните институти и при изграждането на актуални юридически конструкции.

¹ Съществуват многобройни изследвания на римската емфитевза от различни аспекти. Основните монографии в тази проблематика са: ARNDTS, L. Über die Natur des emphyteutischen Rechts. – In: Gesammelte Civilistische Schriften. Vol. I. Stuttgart, 1873, S. 247 – 276; id., Vom Besitze der Emphyteuse. – In: Gesammelte Civilistische Schriften. Vol. I. Stuttgart, 1873, S. 277 – 317; VUY, C. J. A. De origine et natura iuris emphyteutici Romanorum. Heidelberg, 1838; ABADIE, C. De l'emphytéose en droit romain. Toulouse, 1876 (thèse); BROCARD, G. De l'emphytéose en droit romain. Paris, 1891 (thèse); FAURE, E. De emphyteusi ex iure romano. S. I., 1819; MONTANUS DE MONTEFERRATO, J. P. Commentario ad tit. Cod. de iure emphyteutico. Urssel., 1599; NOLTZEL, B. De locatione et conductione et emphyteusi ex inst. et concord. tit. ff. C. et Novell. Helmst., 1587; NOTHOMB. Iuris emphyteutici historiae apud Romanos. 1826; SIBOULET, E. De l'emphytéose en droit romain. Poitiers, 1879 (thèse); HAJJE, A. Études sur les locations à long terme et perpétuelles dans le monde romain (thèse pour le doctorat ès sciences juridiques). Paris-St. Brienne, 1926; BOJARSKI, Wl. Enfiteuza wedlug prawa rzymskiego. Torun, 1970.

² За емфитевзата в италианското и френското право вж SIMONCELLI, V. L'enfiteusi (Esame critico dell'enfiteusi secondo il Codice civile italiano). Milano, 1888; CENAMI, G. Monografia sul contratto di enfiteusi dalle origini al Codice civile italiano. Cassino, 1915; SEGRÉ, G. Dell'azione di caducità promossa contro l'enfiteuta nel diritto romano e nel diritto civile italiano. – In: Studi per il XXV anno d'insegnamento di F. Serafini. Firenze, 1892, p. 305 – 325; id., Sull'enfiteusi secondo il Codice Civile e le leggi speciali. – In: RISG 45 (1909), p. 303 – 341; DUFOUR, G. De l'emphytéose en droit romaine et en droit français. Paris, 1893 (thèse); FAUCHE, H. De l'emphytéose en droit romaine

- et en droit français. Paris, 1865 (thèse); GEFFERT, J., MORISE, P. De l'emphytéose en droit romain et en droit français. Paris, 1879 (thèse); HELLJOT, S. Etude sur l'emphytéose en droit romain et en droit français. Bordeaux, 1877 (thèse); JOUSSET, M. De l'emphytéose en droit romain, sous l'ancien droit et sous l'empire du Code Civil. Paris, 1885. За по-новите изследвания вж библиографите в Enciclopedia giuridica italiana. Vol. V. Milano, 1906, p. II, 160–219; Novissimo Digesto Italiano. Vol. VI. Torino, 1981; Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile. Vol. VII. Torino, 1991; Digesto Italiano. Sezione privatistiche. Vol. V. Torino, 1991.
- ³ Относно историческото развитие на емфитевзата в римското право вж ВУУ, С. J. A. Op. cit.; ATTOLICO, B. Di alcuni requisiti essenziali alla enfiteusi antica. – In: Studi in onore di Carlo Fadda. Vol. VI. Roma, 1906, p. 237–249; MACCHIORO, V. Contributi alla storia dell'enfiteusi. – In: AG 75 (1905), p. 148–164; CENAMI, G. Monografia sul contratto di enfiteusi dalle origini al Codice civile italiano. Cassino, 1915; SIMONCELLI, V. Dell'enfiteusi. Napoli, 1910; HAJJE, A. Op. cit.; CASCIO, S. Studi sull'enfiteusi. – In: Annali di Seminario Giuridico dell'Università di Palermo. Vol. 22 (1951); BOJARSKI, W. Op. cit.
- ⁴ За сравнителното изследване на емфитевзата вж CENCETTI, G. Il contratto di enfiteusi nella dottrina dei glossatori e dei commentatori. Bologna, 1939; DANKWARDT, H. Das Precarium und die Emphyteuse. – In: Jahrbucher, F. Dogmatik. V. Jhering, 14 (1875); LATTES, E. Studi storici sopra il contratto di enfiteusi nelle sue relazioni col colonato. Torino, 1868; вж ALBERTARIO, E. Il possesso dell'ager vectigalis e dell'enfiteusi. – In: Studi di diritto romano. T. II. Milano, 1953, p. 387–407; BELLINI, C. Enfiteusi, schiavitù e collonato in Sardegna all'epoca di Costantino. Cagliari, 1928; COMFORT, H. Emphyteosis among the Papyri. – In: Aegyptus 17(1937), p. 3–24; PARADISI, B. Note per la storia dell'enfiteusi pazonata. – In: Studi di storia e del diritto in onore di C. Calisse. Vol. I, p. 247–292; CROSARA, F. Enfiteusi dalla Grecia all'Esarcato. – In: SB 2 (1953), p. 291–292.
- ⁵ Специфичното развитие на римската емфитевза е проследено в най-общ план у BEAUDOIN, E. Les grands domaines dans l'Empire Romain d'après les travaux récents. – In: NRH 21 (1897), p. 534–599, p. 673–719, 22 (1898), p. 27–155, p. 194–219, p. 310–350, p. 694–733; id., La limitation des fonds de terre dans ses rapports avec le droit de propriété. Etude sur le droit romain de propriété. – In: NRH 17 (1893), p. 397–684, 18 (1894), p. 157–222, p. 309–365; id., Etude sur le ius italicum. – In: NRH 5 (1881), p. 145–194, p. 592–542, 6 (1882), p. 684–721.
- ⁶ За средновековната емфитевза вж CAGNOLA, F. Note sul carattere economico e sociale della enfiteusi nel giure romano, nel medioevale e nel periodo odierno. – In: Filangieri 12 (1887); CORBULUS, A. Tractatus de causis ex quibus emphyteuta iure suo privatur. Urbino, 1586; DE AMICIS, F. De iure emphyteutico. Venetiis, 1600; ANSELMINO DA ORTO. De summa super contractibus emphyteuseos et libelli atque investiturarum, textum recensuit atque adiecit commentationem R. Jacobi. Wimiria, 1854; BECK, Ph. L. Tractatus de iure emphyteutico. Altorfii Noricorum, 1739; BELLIER DU CHARMEIL, L. Etude sur le droit emphytéotique et les albergements. Grenoble, 1864; BERGKELMANN, J. De locazione, conduzione et emphyteusi. Jenae, 1620; BORSARI, L. Il contratto d'enfiteusi. Ferrara, 1850; BUTEUX, P. De emphyteusi. Lugduni Batavorum, 1752; GARSSEN, J. B. De emphyteusi. Heidelbergae, 1681; GLOSMACHER, J. H. De

- potioribus differentiis inter enfiteses romanas et germanicas intercedentibus. Marburgaz. 1769; KLUPPEL. De iure emphyteutico. S. l. 1807; KNOPPERUS, A. De iure emphyteutico. Hafn. 1573; KRAUSE, P. Tractatus de iure emphyteutico. Jenae. 1674; PISANI CERAOLO, P. L'emphyteusi come fu, come è, come dovrebbe essere. Messina, 1888; PUGNIÈRE, R. Du bail emphytéotique. Paris, 1904 (thèse).
- ⁷ Вж основните рубрики в юридическите енциклопедии относно емфитевзата, възпроизведени и в повечето учебни курсове: ARNDTS, L. Emphyteuse. – In: WEISKE, J. Rechtslexicon für Juristen alterteutschen Staaten. Vol. III. Leipzig, 1841, S. 849 – 878; BAUDRY, F. Emphyteusis. – In: Dictionnaire des Antiquités grecques et romaines (DA). Paris, 1881, p. l. p. 605 – 609; LEONHARD, F. Emphyteusis. – In: PAULI-Wissowa Realenzyklopadie der klassischen Altertumswissenschaft. T. 5. Stuttgart, 1905, p. 2513 – 2516; ERCOLE, F. Enfitesi. – In: Dizionario pratico del Diritto Privato. Vol. II. Milano, S. a.; FAVARA, E. Enfitesi. – In: Novissimo Digesto Italiano. Vol. VI. Torino, 1981, p. 538 – 553; GERMANI, F. Enfitesi. – In: Nuovo Digesto Italiano. Vol. V. Torino, 1938; ALESSI, G. Enfitesi – diritto civile. – In: Enciclopedia giuridica. Vol. 12. Roma, 1989; DEFILIPIS, F. Enfitesi. – In: Enciclopedia giuridica italiana. Vol. V, parte II. Milano, 1906, p. 160 – 219; VITUCCI, P. Enfitesi. – In: Digesto delle discipline privatistiche, sez. civile. Vol. VII. Torino, 1991, p. 462 – 468; CARDARELLI, S. Enfitesi nel diritto tributario. – In: Digesto italiano, sez. privatistiche, Vol. V. Milano, 1991, p. 233 – 240. Емфитевзата като аренден договор е изследвана специално от BORSARI, L. Il contratto d'enfitesi. Ferrara, 1850; PUGNIÈRE, R. Du bail emphytéotique. Paris, 1904 (thèse).
- ⁸ Срв. KAMPS, W. L'emphytéose en Droit Grec et sa réception en Droit Romain. – In: Recueils de la Société Jean Bodin. Vol. III. La tenure. Bruxelles, 1937; GUIRAUD, P. Emphyteusis en Grèce. – In: DA, Vol. II. Paris, 1902, p. 602 – 605; Greek – English Lexicon, compiled by H. G. Liddell, R. Scott, H. S. Jones. Oxford, 1990; Dictionnaire étymologique de la langue latine. Paris, 1932, v. "emphyteusis".
- ⁹ Срв. CASCIO, S. Op. cit.; HAJJE, A. Op. cit.; BOJARSKI, Wl. Op. cit.
- ¹⁰ Срв. DE CRESCENZIO, N. De iure in re aliena (Enfitesi, superficie, pegno, ipoteca). Napoli, 1887 – 1888; GUYOT, C. Des droits d'emphytéose et de superficie. Nancy, 1876.
- ¹¹ Самото понятие за "ius" в римското право може да бъде обект на самостоятелно изследване, което излиза извън задачите на настоящата студия. Срв. BARTOSEK, M. Encyklopedie římského práva. Praha, 1981; BERGER, A. Encyclopedic dictionary of Roman Law. Philadelphia, 1953; DAREMBERG, C., SAGLIO, E. Dictionnaire des antiquités grecques et romaines. Paris, 1881 – 1912; ERNOUT, A., MOILLET, A. Dictionnaire étymologique de la langue latine. Paris, 1959; FORCELLINI, A. Totius latinitatis lexicon. Vol. II. Lipsiae, 1816; MIGLIORANI, B. Vocabulario della lingua italiana. Torino, 1965.
- ¹² Вж CJ 5.71.13; CJ 5.37.23; CJ 1.33.2; CJ 7.39.7.7; CJ 10.17.1.1; CJ 4.51.7; CJ 1.2.14 и 17; CJ 11.59.2; CJ 11.59.7.1; CJ 5.37.23; CJ 5.71.13; CJ 11.59.2; CJ 1.33.2; CJ 4.51.7; D. 2. 8. 15. 1; D. 6, 3; II. 3. 24. 3; NJ 7. pref., 1 и 9.
- ¹³ Вж синтезирано изложение за тези институти в изследването ми Поzemлените концесии в римското право. – Правна мисъл, 1996, № 2, с. 145 – 163.
- ¹⁴ Относно особеностите на правната регламентация в Юстиниановата компилация. Вж и ПЕРЕТЕРСКИЙ, И. Дигесты Юстиниана. М., 1956, с. 1 – 131;

- COLLINET, P. Etudes historiques sur le droit de Justinien. Vol. I. Paris, 1912: Id., La genèse du Digeste, du Code et des Institutes de Justinien. Paris, 1953: ARCHI, G. Le classicisme de Justinien. — In: RHDFF 46 (1968), p. 579 — 601; SCHINDLER, K. Op. cit.: WENGER, I. Quellen des römischen Rechts. Wien, 1953.
- ¹⁵ Срв. BOJARSKI, WL. Op. cit., p. 73 ss.
- ¹⁶ Срв. AMBROSINO, L. Il metodo di compilazione delle Istituzioni Giustiniane. — In: Atti di Congresso internazionale di diritto romano e di diritti dell' Oriente mediterraneo. Vol. I. Verona, p. 135 — 180.
- ¹⁷ Срв. Index interpolationum ad h. l.: Относно интерполациите вж АНДРЕЕВ, М. Римско частно право (РЧП). С., 1975, с. 83 — 85 и цитираната там литература.
- ¹⁸ Срв. SCHINDLER, K. Op. cit., p. 256 — 317.
- ¹⁹ Вж HONORÉ, A. RODGER A. How the Digest commissioners worked. — In: ZSS 87 (1970), p. 246 — 314.
- ²⁰ Вж SCHINDLER, K. Op. cit.
- ²¹ Срв. BOJARSKI, WL. Op. cit., p. 75 ss.
- ²² Вж De Iustiniano Codice confirmando. Summa reipublicae. — In: Corpus iuris civilis, editio stereotipa. Vol. II. Codex Iustinianus. Rec. et retrac. P. Krüger. Berlin, 1963, p. 4 — 5.
- ²³ Това е и един от критикуваните изводи от BOJARSKI, WL. Op. cit., p. 73, който счита обаче, че не бива да се надценява селективната способност на компилаторите относно емфитевзата и невключването на някои конституции от Теодосиевия кодекс в Юстиниановия е по-скоро резултат на грешка, отколкото на внимателен подбор, с което не можем да се съгласим.
- ²⁴ Вж LEVY, E. Westromisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht. Weimar, 1956 и цитираната там литература.
- ²⁵ Вж CANNATA, Op. cit., p. 148 ss., 181 ss.; LEVY, E. West Roman Vulgar Law. The law of property. Philadelphia, 1951, p. 69 ss.; DAUBE, D. Roman Law: Linguistic, social and philosophical aspects. Edinburgh, 1969, p. 35 ss.
- ²⁶ Срв. KASER, M. Eigentum und Besitz in alteren römischen Rechts. 2. ed. Köln-Graz, 1956, p. 225; ARANGIO-RUIZ, V. Istituzioni di diritto romano. 14. ed. Napoli, 1960, p. 256; CASCIO, S. Op. cit., p. 33.
- ²⁷ Вж BOJARSKI, WL. Op. cit., p. 69 s.
- ²⁸ В потвърждение и като обобщение на тази теория е един фрагмент на Паул от коментара му към преторския едикт: *D 6. 3. 1. pr. (Paul. XXI ad ed.) Agri civitatum alii vectigales vocantur, alii non. Vectigales vocantur qui in perpetuum locantur, id est hac lege, ut tamdiu pro his vectigal pendatur, quamdiu neque ipsis, qui conduxerint, neque his, qui in locum eorum successerunt, auferri eos liceat: non vectigales sunt, qui ita colendi dantur, ut privatim agros nostros colendos dare solemus.*
- ²⁹ Фрагментите в титула обаче се отнасят само за вектигалните аренды и други интерполации не са правени в тях самите, поради което не може да се приеме, че е налице асимилиране на двете конструкции именно по отношение на тези норми.
- ³⁰ Вж по-подробно по тези въпроси LANFRANCI, F. Studi sull'ager vectigalis. Vol. I. La classicità dell' actio in rem vectigalis. Faenza, 1938, Vol. II. La problema della usucapibilità degli agri vectigales. — In: Annali della Facoltà Giuridica della Università di Camerino, 13 (1939). Vol. III. La trasmissibilità a titolo singolare del ius vectigale. — In:

- Annali Triestini di diritto, economia e politica. 9 (1940): BOVE, L. Ricerche sugli "agri vectigales". Napoli. 1960. p. 82 – 121 и цитираната там литература.
- ³¹ Срв. CTh 5.14.1 = CJ 11.66.1 (341); CTh 5.14.4 = CJ 11.66.2 (368).
- ³² Срв. BASSANELLI, E. La colonia perpetua. Roma. 1933. p. 53; CASCIO, S. Op. cit., p. 31.
- ³³ Срв. подробната аргументация на този въпрос у ARANGIO-RUIZ, V. Op. cit., p. 256 s. (BIONDI, B. Istituzioni di diritto romano. Milano, 1956, p. 395 s. счита, че тя е издадена през 476 г.)
- ³⁴ Вж АНГЕЛОВ, Д. История на Византия. 6. изд. I част. (395 – 867). С., 1976, с. 118 – 119; ПИГУЛЕВСКАЯ, Н. Византия на путях в Индию. М., 1951, с. 64 сл.; STEIN, E. Histoire du Bas-Empire. Paris-Bruxelles-Amsterdam. Vol. II. 1948 – 1949. p. 31 ss.; Срв. CJ 4.59.2 (483).
- ³⁵ Вж подробно за това управление АНГЕЛОВ, Д. Цит. съч., с. 116 – 119; ЛЕВЧЕНКО, М. История Византии. М., 1939, с. 45 и сл.; ДЪЯКОНОВ, А. Византийские думы и фракции (таатмеерthh) V – VII в. – В: Византийский сборник. М., 1945, с. 95 – 149; STEIN, E. Op. cit., p. 16 ss. и цитираната там обширна литература.
- ³⁶ Срв. CJ 11.5.1; 1.3.36 – 37.
- ³⁷ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 70 ss. и цитираните от него становища; CASCIO, S. Op. cit., p. 35 ss.; НАЈЕ, А. Op. cit., p. 135 ss.
- ³⁸ За писмената форма в следкласическия период вж ГРИММ, Д. Лекции по догме римского права. – В: Спб, 1910, с. 268 и сл.; LEVY, E. Op. cit., p. 296 ss.; KASER, M. Op. cit.
- ³⁹ Срв. становището по тези въпроси на ARANGIO-RUIZ, V. Responsabilit  contrattuale in diritto romano. Napoli, 1958, p. 249 ss.
- ⁴⁰ Срв. ARANGIO-RUIZ, V. La responsabilit ..., p. 442-3; CASCIO, S. Op. cit., p. 33; CANTARELLA, E. Obbligazione (Diritto greco). – In: NDI, Vol. XI. Torino, 1965. p. 445 – 456.
- ⁴¹ Срв. IG 3.145. Коментар на този проблем вж у BOVE, L. Op. cit., p. 82 – 121; CASCIO, S. Op. cit., p. 28 n. 57, 33 – 34.
- ⁴² Вж CTh 5.13.15 (364), 11.16.12 (380), CJ 10.3.3 (380), 10.3.7 (417).
- ⁴³ Срв. CTh 5.13.15 (364); 11.16.12 (380); 10.3.3 (380); 10.3.7 (417).
- ⁴⁴ Срв. CJ 11.62.2 (321); CTh 2.25.1 (325); 13.11.6 (394).
- ⁴⁵ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 71 s.
- ⁴⁶ Определянето на емфитевзата от позитивна гледна точка става едва през Средновековието. Срв. подробно BIONDI, B. Il diritto romano cristiano. Vol. II. Milano, 1952, p. 309.
- ⁴⁷ Вж BIONDI, B. Istituzioni..., p. 309 s.; GUARINO, A. Diritto Privato Romano. Napoli, 1958, p. 442 ss.
- ⁴⁸ Вж CTh 5.13.15 (364), 11.16.12 (380), CJ 10.3.3 (380), 10.3.7 (417).
- ⁴⁹ Вж CJ 11.62.2 (312), CTh 2.25.1 (325), 13.11.6 (394).
- ⁵⁰ Вж BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 72 s.
- ⁵¹ Срв. VIGNALI, G. Corpo del Diritto, Novele e Indici. Napoli, 1862, p. 993 s.
- ⁵² Срв. VIGNALI, G. Op. cit., който цитира Syn. Bas. 20.3.1 – "... Neque conductio est, neque alienatio, sed ius proprium..."

- ⁵³ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 71.
- ⁵⁴ Срв. LEVY, E. *Obligationenrecht...* Op. cit., p. 3 ss.; KASER, M. RPR, Vol. II, p. 3 ss.; GAUDEMET, J. *A propos du droit vulgaire.* – In: *Studi in onore di B. Biondi*, Vol. I, Milano, 1965, p. 296 ss.; PARADISI, B. *Diritto volgare e volgarismo.* – In: *IURA* 17.1 (1966), p. 2 ss.
- ⁵⁵ Срв. CJ 11. 62. 8–“... Emphyteusin vel conductionem quolibet genere largitatis de nostra liberalitate meruerint.”; CTh 10. 2 – *De locatione fundorum iuris emphyteutici et rei publicae et templorum.*
- ⁵⁶ Срв. LEVY, E. *Obligationenrecht...*, S. 252 ff.; CTh 12. 1. 92 = CJ 10.32.34 (382), NTh 9.1 = CJ 4.65.30 (439); CJ 4.26.13.1 (422).
- ⁵⁷ Срв. GARSONNET, Op. cit.; BOVE, L. Op. cit., p. 81 s.; SALVIOLI, G. *Sulla distribuzione della proprietà fondiaria in Italia al tempo dell' Impero romano.* – In: *AG* 62 (1899), p. 213 ss.
- ⁵⁸ Вж BOVE, L. Op. cit., p. 83 ss.
- ⁵⁹ За първи път внимание на това се обръща от MAREZOLL, T. *Über die aussere Form des emphyteutarischen Contractes.* – In: *Zeitschrift für Civilrecht und Prozess*, 2 (1829), p. 359 – 373.
- ⁶⁰ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 71 – 72.
- ⁶¹ Вж BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 71 ss.
- ⁶² Вж екзегезата на цялата конституция у ARANGIO-RUIZ, V. *Istituzioni...*, p. 256; CICOGNA, G. *Dei possedimenti denominati "saltus"*. – In: *AG* 75 (1905), p. 82 – 84; BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 69 – 70. Срв. и становищата на BIONDI, B. *Istituzioni...*, p. 309, CASCIO, S. Op. cit., p. 34.
- ⁶³ Срв. ЛИПШИЦ, Е. *Право и суд в Византии в IV – VIII в.* Ленинград, 1976, с. 75 и сл.; LEVY, E. Op. cit., S. 296 ff.; KASER, M. Op. cit., S. 266 ff.; BRASIELLO, U. *Obbligazione (Diritto romano).* – In: *NDI*, Vol. XI, Torino, 1965, p. 554 – 570; ARANGIO-RUIZ, V. *Responsabilità contrattuale in diritto romano.* Napoli, 1958, p. 2 ss.
- ⁶⁴ Срв. LEVY, E. Op. cit., S. 298 ff.; KASER, M. Op. cit., S. 266 ff.
- ⁶⁵ Срв. GUARINO, A. *Diritto privato romano. Lezioni istituzionali di diritto romano.* Napoli, 1958, p. 442 ss., CICOGNA, G. Op. cit., p. 82 – 84.
- ⁶⁶ Вж по тези въпроси LEVY, E. Op. cit., p. 297.
- ⁶⁷ Вж BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 71 ss.
- ⁶⁸ Срв. по-подробно BOVE, L. Op. cit., p. 92 s.; KASER, M. Op. cit., Vol. II, S. 225 ff.; Вж и IGai 3.145, D 6.3.1.
- ⁶⁹ По-подробно вж аргументацията на тази теза у ARANGIO-RUIZ, V. Op. cit., p. 256 s.; CASCIO, S. Op. cit., p. 33.
- ⁷⁰ Срв. DE MARTINO, F. *Ager privatus vectigalisque.* – In: *Diritto e società dell'antica Roma (Scritti di Diritto Romano)*, Roma, 1979, p. 301 ss.; BOVE, L. Op. cit., p. 86 ss.
- ⁷¹ Репетуариусът изрично е третиран като собственик в CTh 5.14.1 è 4 = CJ 11.66.1 и 2.
- ⁷² Срв. CORNIL, G. *Droit romain. Aperçu historique.* Bruxelles, 1921, p. 620 s. Това становище на Cornil се възприема в повечето учебни курсове относно правната характеристика на договора за емфитевза.
- ⁷³ Срв. GUARINO, A. Op. cit., p. 442.

- ⁷⁴ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 73.
- ⁷⁵ Вж CJ 7.39.7.7.
- ⁷⁶ Срв. АНДРЕЕВ, М. Цит. съч., с. 251; GIRARD, P. Manuel élémentaire de Droit Romain. 8. ed. Paris, 1929, p. 331 – 333; LEVY, E. West Roman ..., p. 176 – 194.
- ⁷⁷ Вж BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 161, n. 428.
- ⁷⁸ Срв. CASCIO, S. Op. cit.
- ⁷⁹ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 73; ALBERTARIO, E. Op. cit., p. 231, ss.
- ⁸⁰ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 74 и цитираните там автори.
- ⁸¹ Вж IGai 3.145.
- ⁸² Подробно изследване на дирижизма в следкласическия период срв. у ПИГУЛЕВСКАЯ, Н. К вопросу об организации и формах торговли и кредита в ранней Византии. – В: ВВ 4 (1951), с. 84 – 91; BRISSAUD, J. Le régime de la terre dans la société étatisée du Bas-Empire. Paris, 1927.
- ⁸³ Срв. ЛЕВЧЕНКО, М. Материалы для внутренней истории Восточной Римской империи в V – VI вв. – В: Византийский сборник. М., 1945, с. 65 сл.; Вж и NJ 31; 17.13 – 14; 28.5, 29.4.
- ⁸⁴ Срв. АНГЕЛОВ, Д. Цит. съч., с. 135 сл.; ЛЕВЧЕНКО, М. История Византии. М., 1939, с. 53 – 87 и цитираните там автори.
- ⁸⁵ CJ 4.66.1.
- ⁸⁶ Вж CJ 4.66.2 pr. ... in emphyteuticis contractibus sancimus...; 4.66.3.3. in emphyteuticis contractibus...
- ⁸⁷ Срв. CJ 4.66.2. pr. ... Omnibus capitulis observari ...
- ⁸⁸ Срв. BURDEAU, F. Le ius perpetuum et le régime fiscal des "res privata" et des fonds patrimoniaux. – In: IURA 23.1. (1972), p. 14 – 15.
- ⁸⁹ Това становище се обобщава въз основа на някои разсъждения на Mitteis, L. върху облигационноправните аспекти на емфитевзното правоотношение; Вж и BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 73.
- ⁹⁰ Използуваният гръцки термин "ароча" в смисъл на разписка, квитанция, вж в D 46.4.19.1; HEUMANN-SECKEL, Handlexicon zu den Quellen des römische Rechts. 10. ed. Graz, 1958, S. 35.
- ⁹¹ Вж HEUMANN-SECKEL, Op. cit., S. 595. Срв. и v. "tributum" – In: DA, ibid.
- ⁹² Срв. конституцията на императорите Валентиниан и Валенс в CTh 5.5.17 (364), в която се санкционира неправомерното отстраняване на старите емфитевти.
- ⁹³ Срв. KAMPS, W. Op. cit., p. 117; BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 73.
- ⁹⁴ Вж BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 161, n. 432.
- ⁹⁵ Срв. CASCIO, S. Op. cit., p. 6.
- ⁹⁶ За прекратяването на емфитевзата на други основания Вж BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 121 ss.
- ⁹⁷ Вж CTh 5.15.15.; Срв. и MITTEIS, L. Op. cit., p. 52 ss.; BURDEAU, F. Op. cit., p. 10 – 11; KAMPS, W. Op. cit., p. 107.
- ⁹⁸ Вж CJ 11.65.4 във връзка с CJ 11.62.7 (386)
- ⁹⁹ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 161, n. 434.
- ¹⁰⁰ Срв. стереотипното издание на Corpus iuris civilis. Vol. II. Codex Iustinianus. Rec. et retrac. P. Krüger. Berlin, 1963, S. 192. Тя не е включена в изданието на Дионисий Готофред с глосите на Куяция и в някои предходни издания на Юстиниановия

кодекс: Вж Codicis Dn. Justiniani Sacratissimi Principis PP. Augusti, repetitae praelectionis libri XII. Parisiis, 1663; Corpus iuris civilis Pandectis, Institutionibus, Codice et Novelis Dionissii Godefredi et Pauli receptae Sententiae cum selectis notis J. Cujacii. Amsterdami, 1663; VIGNALLI, G. Op. cit.

¹⁰¹ Вж HUMBERT, G. Canon frumentarius. – In: DĀ. Vol. I.1, p. 892 – 893; REIN, G. V. "canon". – In: PWRE, Vol. V., p. 776 – 777.

¹⁰² Срв. GEBHART, E. Canon. – In: DĀ. Vol. I.1, p. 892.

¹⁰³ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 81.

¹⁰⁴ Срв. D. 27.9.3.4: Вж по-подробно екзегезата на текста у BAVIERA, G. II fr. 5. § 4 D. XXVII. 9 e la sua interpolazione. Contributo alla storia dell'enfiteusi. – In: Scritti giuridici. Vol. I. Palermo, 1909.

¹⁰⁵ Срв. CTh 10.3.3 (380); Вж анализа на GAUDEMET, J. Note sur une constitution de Valentinien I er relative à l'incessibilité des fonds emphyteotiques. – In: Festschrift für Franz Wieacker zum 70. Geburtstag-Göttingen, 1978. S. 68 ss.

¹⁰⁶ Срв. CJ 4.66.3. Срв. CASCIO, S. Op. cit., p. 35, който отбелязва, че изискването за съгласие на собственика на имота при отчуждение на емфитевното право е едва от времето на Юстиниан.

¹⁰⁷ DE DOMINICIS, M. Aspetti della legislazione romana del Basso impero sugli "agri deserti". – In: BDR, Vol. 67 (1964), p. 71 – 85; id., Innovations byzantines au régime postclassique des "agri deserti". – In: Etudes offertes à Jean Macqueron; Aix-en-Provence, p. 245 – 249; ID., Innovazioni bizantine al regime postclassico degli "agri deserti". – In: Studi in onore di Edoardo Volterra. Vol. IV. Milano, 1971, p. 148 – 154; HUMBERT, J. Mémoire sur les champs abandonnés en Droit romain. – In: Actes de l'Accadémie de législation de Thoulouse. Vol. 23. (1874), p. 67 ss.

¹⁰⁸ От това обикновено се прави изводът, че широкото използване на гръцка терминология при емфитевзата е в резултат на нейната масова приложимост предимно в Източните провинции на Римската империя още от началото на IV в. Срв. HAJJE, A. Op. cit., p. 146 ss.

¹⁰⁹ Вж BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 74 и цитираните там автори.

¹¹⁰ Срв. IG 2.73-75: JJ 2.1.31 ss.; срв. GIRARD, P. Op. cit., p. 354 ss.

¹¹¹ Вж CJ 4.66.3.3, който се разглежда по-подробно надолу.

¹¹² Вж HAJJE, A. Op. cit., p. 93; Сравни и аналогичните конструкции във византийското право, анализирани у ROSTOWZEFF, M. Studien zur Geschichte des römischen Kolonats. Berlin-Leipzig, 1910. S. 112 s.; MITTEIS, L. Zur Geschichte der Erbpacht in Altertum. Leipzig, 1901, S. 45 ss.; MONIER, R. Manuel élémentaire de Droit Romain. Paris, 1947, p. 359 s.

¹¹³ Срв. BIONDI, B. Istituzioni ..., p. 309 – 310.

¹¹⁴ Тази теза е засъгледена в почти всички учебни курсове, в които рядко дори се споменава за съществуването на две отделни хипотези на отчуждаване – на подобренията и на емфитевното право.

¹¹⁵ Срв. CJ 4.66.3.1- "... transerre ad personas non prohibitas et idoneas ad solvendum emphyteuticum canone ..."

¹¹⁶ Вж ALBERTARIO, E. Il possesso dell' ager vectigalis e dell' enfiteusi p. 387 – 407.

¹¹⁷ Срв. LEVY, E. Obligationenrecht... S. 73 ss. и цитираните там становища.

¹¹⁸ И двата термина – "ius praelectionis" и "ius protimesseos", не се споменават в

юстиниановите конституции, но са често използвани в романистиката. Срв. VIGNALI, G. Op. cit., p. 999 – 1003; GERMANI, F. Op. cit., p. 399 ss.; ERCOLE, F. Op. cit., p. 818 ss.

¹¹⁹ Вж CJ 4.66.3.5-6; срв. CASCIO, S. Op. cit., p. 36.

¹²⁰ Срв. VUY, C. J. A. Op. cit., p. 63 ss.

¹²¹ Срв. BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 81 – 82; CASCIO, S. Op. cit., p. 39 s.

¹²² Срв. GERMANI, F. Op. cit.; ERCOLE, F. Op. cit.

¹²³ Срв. в този смисъл и обобщението у BOJARSKI, Wl. Op. cit., p. 80 – 82.

**DE EMPHYTEUTICO IURE
(DE EMPHYTEUTICO IURE)**

Author(s): Malina Novkirishka-Stoyanova

- **Keywords:** emphyteus; emphyteutic law
- **Summary/Abstract:** This paper discusses the legal problems of emphyteus in Roman Law. The research focuses mainly on the emphyteutic law and in particular – on its regulation in the Justinian compilation. Attention is also drawn to the constitution of Zenon and those constitutions concerning emphyteus which were adopted during the reign of Justinian and which reflected its regime at the time of the composition of Corpus iuris civilis. It is summarized that the regulation of emphyteus is reformatory, on the one hand, and synthetic, on the other.

**TRANSLITERATED REFERENCES
NOT WRITTEN IN THE ROMAN SCRIPT**

- НОВКИРИШКА – СТОЯНОВА, М. Поземлените концесии в римското право. – Правна мисъл (NOVKIRISHKA – STOYANOVA, M. Pozemlenite kontsesii v rimskoto pravo. – Pravna misal), 1996, № 2
- ПЕРЕТЕРСКИЙ, И. Дигесты Юстиниана. М. (PERETERSKIY, I. Digesty Yustiniana. M.), 1956
- АНДРЕЕВ, М. Римско частно право. С. (ANDREEV, M. Rimsko chastno pravo. S.), 1975
- АНГЕЛОВ, Д. История на Византия. 6. изд. I част. (395 – 867). С. (ANGELOV, D. Istoria na Vizantia. 6. izd. I chast. (395 – 867). S.), 1976
- ПИГУЛЕВСКАЯ, Н. Византия на путях в Индию. М. (PIGULEVSKAYA, N. Vizantia na putyah v Indiyu. M.), 1951
- ЛЕВЧЕНКО, М. История Византии. М. (LEVCHENKO, M. Istoria Vizantii. M.), 1939
- ДЪЯКОНОВ, А. П. Византийские димы и факции (τὰ μέρη) в V–VII вв. – В: Византийский сборник. М. (DYAKONOV, A. Vizantiyskie dima i faksii v V – VII vv. – V: Vizantiyskiy sbornik. M.), 1945
- ГРИММ, Д. Лекции по догме римского права. – В: Спб (GRIMM, D. Lektzii po dogme rimskago prava. – V: Spb), 1910

- ЛИПШИЦ, Е. Право и суд в Византии в IV – VIII в. Ленинград (LIPSHITS, E. Pravo i sud v Vizantii v IV – VIII v. Leningrad), 1976
- ПИГУЛЕВСКАЯ, Н. К вопросу об организации и формах торговли и кредита в ранней Византия. – В: ВВ 4 (PIGULEVSKAYA, N. K voprosu ob organizatsii i formah torgovli i kredita v ranney Vizantia. – V: VV 4) (1951)
- ЛЕВЧЕНКО. М. Материалы для внутренней истории Восточной Римской империи в V – VI вв. – В: Византийския сборник. М. (LEVCHENKO. M. Materialy dlya vnutrennoy istorii Vostochnoy Rimskoy imperii v V – VI vv. – V: Vizantiyskiy sbornik. M.), 1945