

• •

[Stable URL: <http://elar.uniyar.ac.ru/jspui/handle/123456789/3410>]

[. . 2001: :]
// IVS ANTIQVVM. . 1 (8), 124-128.



THE SCIENTIFIC & EDUCATIONAL
CENTRE FOR CLASSICAL STUDIES
AT YAROSLAVL DEMIDOV STATE UNIVERSITY
YAROSLAVL, RUSSIA

DAS WISSENSCHAFTLICHEN FORSCHUNGS- UND
STUDIENZENTRUM FÜR DIE GESCHICHTE,
KULTUR UND RECHT DER ANTIKE
DER STAATLICHEN DEMIDOW-UNIVERSITÄT JAROSLAWL
YAROSLAWL, RUSSLAND



RUSSIAN SOCIETY OF CLASSICAL STUDIES



« »
THE RESEARCH AND EDUCATIONAL FOUNDATION
"THE CENTRE FOR ROMAN LAW STUDIES"
YAROSLAVL BRANCH



YAROSLAVL DEMIDOV STATE UNIVERSITY

О. И. ВАРЬЯШ *

РЕЦЕПЦИЯ РИМСКОГО ПРАВА В ПОРТУГАЛИИ И ТРАНСФОРМАЦИЯ ТРАДИЦИОННЫХ ОБЩЕСТВ

Процесс рецепции римского права на Пиренейском полуострове представляется явлением весьма сложным и неоднозначным. Хорошо известно, что глубокая романизация Испании имела своим следствием проникновение позднего римского права и в вестготские законы. Некоторые исследователи полагают, что Вестготскую правду надо считать первой фазой рецепции на полуострове¹. Не менее известен и тот факт, что Вестготская правда признавалась действующим законодательством и после арабского завоевания, т. е. в эпоху раннего и развитого средневековья, вплоть до XIII в., параллельно с королевскими законами и обычным правом, в той или иной мере фиксированном в фуэро, в Португалии – в форалах и так называемых *posturas* – городских установлениях. Более того, возможно, первые следы влияния римского права в португальском законодательстве обязаны своим существованием знакомству с Вестготской правдой².

В то же время согласно историографической традиции рецепция римского права в узком смысле этого выражения, или, по иной версии, второй этап рецепции, приходится в Португалии на XIII – начало XIV в.

Уже в конце XII в. при «новорожденном» португальском королевском дворе работали юристы, видимо, знакомые с итальянской школой правоведения. Среди них надо назвать прежде всего Жулиана Паиша, служившего королям Саншу I и Афонсу II в начале его правления; после него при Афонсу работал Гонсалу Мендеш и его помощники Висенте и Силвештре, преподаватели университета в Болонье и комментаторы декреталий. При них были сделаны первые шаги по созданию нотариата; весьма показательным, что эта практика насаждалась сверху, королевской властью. В правление того же Афонсу II были изданы первые (и самые ранние на полуострове) общекоролевские законы. К XII в. относятся первые ссылки на римские законы в гражданских актах, а к XIII – первые примеры использования норм римского права среди португальских дипломов, число которых нарастает в XIV в. Португальские правоведы находят следы влияния римского права в законах Афонсу III (1245–1279) и Диниша (1279–1325). При Афонсу IV (1325–1352) португальские законы апеллируют уже к «общему праву», опираясь на труды глоссаторов, вводят новые нормы в гражданском и процессуальном праве³.

* Варьяш Ольга Игоревна – кандидат исторических наук, старший научный сотрудник отдела истории средних веков Института всеобщей истории РАН.

¹ См. об этом: *Caeetano M.* Historia do direito português. Lisboa, 1979. T. 1; *Valdeavellano L.* Curso de historia de las instituciones españolas medievales. Madrid, 1973.

² *Costa M. J. Almeida.* Romanismo e Bartolismo no direito português // Boletim da Faculdade de Direito. Coimbra, 1960. Vol. XXXVI. P. 17–18; *Gama Barros H.* História da administração pública em Portugal nos ss. XII a XV. Lisboa, 1945. T. I. P. III sq.

³ См.: *Costa M. J.* Op. cit.; *Idem.* Para a historia da cultura juridica medieval em Portugal // Boletim... Coimbra, 1959. Vol. XXXV; *Idem.* La presence d'Accurse dans l'histoire du droit portugais // Boletim... Coimbra, 1966. Vol. XLI.

В Португалии этот процесс шел одновременно с политическим оформлением королевства как самостоятельного государственного образования в достаточно устойчивых границах и укреплением королевской власти⁴. Сходная ситуация наблюдалась и в других регионах Западной Европы, так что в этом нет особого своеобразия. Замечательной чертой рецепции римского права в Португалии было ее совпадение со становлением португальского (еще галисийско-португальского в то время) языка, в том числе и как языка делопроизводства и законодательства. Характерно, что решение о переводе делопроизводства на португальский язык было принято королем Динишем, который первым осознанно и открыто выразил «римскую» концепцию власти монарха⁵. Этот акт Диниша обычно рассматривается как свидетельство появления зачатков «национального» самосознания. В то же время в политическом контексте конца XIII – начала XIV в. нельзя не видеть в этом стремления создать новую традицию, связанную непосредственно с королем, подчеркнув таким образом ее независимость от церкви и соседней Кастилии⁶.

Но решение Диниша не может не обратить на себя внимания и с точки зрения права как такового, ибо мы имеем дело с явлением, существующим в вербальной форме, выражающимся в терминах и категориях, и перевод их на иной язык неизбежно должен был повлечь за собой определенную модернизацию. Недаром и дошедшие до нас от рубежа XIII–XIV вв., т. е., видимо, наиболее используемые, законодательные памятники и трактаты, пронизанные знанием и духом рецепции римского права (о них чуть ниже), – на кастильском или португальском языках, т. е. уже прошедшие адаптацию. Добавим, что форалы, памятники обычного права, были созданы, естественно, на латыни, и их переводы были выполнены в XIV–XV вв., позже, чем появились первые королевские установления «общего права».

Как и в других странах, внедрение принципов римского права вызвало недовольство и ропот в кортесах, среди законоведов⁷. Эта реакция на рецепцию римского права остается пока мало изученной в Португалии, в частности, в связи со скудостью материалов. Хотелось бы, однако, задаться иным вопросом: что несли с собой изменения в праве в тех формах, которые они принимали в Португалии, жителям этого королевства. Чтобы понять это, посмотрим на одну отрасль права, которую рецепция затронула прежде всего.

Упомянутые выше памятники XIV в. – это перевод третьей Партиды из законодательного свода Альфонсо X «Семь Партид», трактат-компендиум «*Flores de las leyes*» Жакоме Руиса и краткое руководство для судей «*Nove tempos de preitos*»⁸. Третья Партида, одна из наиболее обширных частей альфонсова законодательства, излагает нормы процессуального права. «Цветы законов» – один из важнейших средневековых юридических сборников, составленный на основе сочинений глоссаторов, из компиляций Юстиниана, но в то же время знакомый с пиренейской правовой традицией. Он был использован в свое время законоведами Альфонсо X при создании Семи Партид и Королевского Фуэро. Считается, что португальский его перевод существовал уже во времена Диниша⁹. Название последнего трактата говорит само за себя. Процессуальное право вызвало наибольший интерес и привлекало наибольшее внимание как область непосредственного

⁴ См.: Варьяш О. Рождение Португалии // Социально-политическое развитие стран Пиренейского полуострова при феодализме. М., 1985; Она же. Диниш – поэт и государь // СВ. 53.

⁵ Livro das leis e posturas (Далее: LLP). Lisboa, 1971. P. 197 sq; Primeiro manifesto del rei D. Dinis... // Itinerarium. Ano XIII. Braga, 1967. N 55.

⁶ Ср.: Mattoso J. História de Portugal. Lisboa, 1992. T. 2. P. 113, 156.

⁷ LLP. P. 467, 468. As cortes portuguesas. Reinado de D. Afonso IV. Lisboa, 1982. P. 129.

⁸ Flores de las leyes // Memorial histórico español. Madrid, 1851. Vol. 1, 2; Portugalia monumenta historica. (Далее: РМН.) Leges et consuetudines. Lichtenstein, 1967. P. 330–332; Siete Partidas. Madrid, 1985.

⁹ Merea P. A versão portuguesa das «Flores de las leyes» de J. Ruiz. Coimbra, 1918. P. 11.

воплощения одной из главных функций королевской власти – правосудия. Это нашло отражение и в практике королевского законотворчества.

Мне уже приходилось писать о реформе судебной процедуры в 1314–1352 гг. Она была осуществлена в результате нескольких законов, принятых последовательно Динишем и Афонсу IV. Основные положения этой реформы заключались в следующем. Весь процесс, в том числе и возбуждение дела, получал неременное письменное оформление; фактически вводился инквизиционный тип расследования; основную роль в ведении дела играли судейские и адвокаты; институты соприсяжничества, клятвы и божьего суда не нашли места в судебном разбирательстве нового типа; среди способов доказательства главное место принадлежало письменному документу¹⁰.

Как ни ограничена была эта реформа на первых порах королевским судом, постепенно, благодаря централизаторской политике Афонсу IV, расширившего деятельность королевских разъездных судей, она создавала возможность для внедрения таких процессуальных норм и на других уровнях судопроизводства. Свидетельством тому – наличие перевода «Цветов законов», а также материалы расследований, сохранившиеся в королевской канцелярии от правления Афонсу¹¹.

Но кроме целенаправленного и явного изменения процессуальных норм, шел и скрытый процесс их трансформации. Появление доноса как способа возбуждения дела, санкционированного, пусть и не осмысленного, законом, приходится на это же время¹². Королевские законы предусматривают возможность доноса в случае нарушения королевских предписаний. Это касалось прежде всего так называемого закона о роскоши 1340 г., согласно тексту которого превышения дозволенного в пище, одежде, украшениях наказывались штрафами, треть которых шла в пользу сообщившего о них. Позже, для того чтобы удержать сельское население на местах проживания после «Черной смерти», было издано установление, обязывавшее одного из жителей села доносить о том, кто из односельчан уходит или меняет род занятий¹³. В то же время в них отразилась и уже сложившаяся практика доносов, не всегда удовлетворявшая королевское правосудие¹⁴. Не стоит объяснять, что подобная форма возбуждения судебного разбирательства была не свойственна состязательному судебному процессу, господствовавшему в Португалии до XIV в. и продолжавшему существовать и далее на уровне городских и сельских общин и других общностей.

С достаточной долей уверенности мы можем говорить и о перерождении такой старинной нормы обычного права, как объявление вне закона. Ее присутствие в правовой сфере жизни португальских городов зафиксировано памятниками XII–XIII вв. Согласно форалам, объявлению вне закона подлежали, как правило, люди, совершившие особо тяжким образом убийства, умыкнувшие девиц¹⁵, иногда такое наказание предписывалось за ранение чужой жены или за нежелание соблюдать форал¹⁶, иногда – за предательство и измену¹⁷. Уже в конце XII – начале XIII в. можно наблюдать, как право начинает признавать возможность в определенных ситуациях (а именно, при переходе преступника в

¹⁰ LLP. P. 55–56, 226, 452 ss., 478. См. подробнее: *Варьяш О.* Изменения в процессуальном законодательстве в Португалии 14 в. // *Право в средневековом мире.* Вып. 2. Человек перед судом. М., 2000.

¹¹ *Mereá P.* Op. cit. P. 12: *Chancelarias portuguesas. D. Afonso IV.* Vol. 1–3. Lisboa, 1990–1992.

¹² Это особенно интересно отметить в связи с тем, что проблема доноса, в том числе и в теоретическом аспекте, обсуждалась Партидами; можно, таким образом, поставить вопрос о знакомстве португальских юристов с седьмой Партидой.

¹³ LLP. P. 396, 450. См. подробнее: *Варьяш О.* Донос и его социальная роль в эпоху рецепции римского права (по пиренейскому законодательству 13–14 вв.) // *Право в средневековом мире.* Вып. 3. Право и социализация индивида. М., 2001.

¹⁴ LLP. P. 406, 409.

¹⁵ РМН. P. 468, 508, 522, 534, 601, 688 etc.

¹⁶ *Ibid.* P. 569, 577.

¹⁷ *Ibid.* P. 577, 608.

разряд зависимых) включения объявленного вне закона вновь в социум¹⁸. В дальнейшем это размывание нормы усугубляется в связи с тем, что привилегия поселениям на пограничной с мусульманами территории принимать объявленных вне закона превращается в королевскую прерогативу миловать преступника, заменяя ему наказание фактически передачей в зависимость от пограничного города. Кстати, эта практика создания специальных округов для осужденных поселенцев начинается именно при Динише¹⁹. Одновременно становятся более жесткими санкции королевской власти против измены и нарушения верности.

Можно было бы привести и другие примеры «встречной» трансформации правовых норм, особенно заметной в области процессуального и пенитенциарного права. Однако уже и того, что было сказано, достаточно, как мне кажется, чтобы позволить себе высказать некоторые соображения. Как мы видим, и реформа судебной процедуры, и признание возможности доноса, и изменение нормы объявления вне закона осуществлялись королевской властью. Эти нововведения отменяли или трансформировали правовую традицию, характерную для социума, состоявшего из сообществ, основу которых составляют связи, отношения горизонтального типа. Природа городского суда как суда равных по положению; наличие соприисяжников; присутствие норм, требующих участия в разбирательстве ответчика; различия в правах в зависимости от принадлежности к той или иной городской общности и т. п. – все это свидетельствует о праве, созданном таким сообществом и воспринимаемом им в качестве модели правового поведения. Нововведения, исходящие от королевской власти, либо игнорируют подобные связи, либо разрушают их, противопоставляя индивида общности таким образом, что на первый план выступают верность королю, радение о благе короля и королевства, ответственность (напрямую или через судей) перед королем индивида, а не сообщества. Отношения типа «король – городская община», «король – рыцарский орден» и т. д., т. е. «король – сообщество», должны быть в потенции замещены отношением «государь – подданный».

Эта трансформация отношений была характерна для всех средневековых обществ на определенном этапе. Но проявлялась она в разных формах. В Португалии, как мы видим, королевская власть использовала рецепированное римское право как инструмент своего возвышения и невольным образом разрушения прежних стереотипов правового мышления. Смею предположить, что именно это, может быть, неосознанно, подспудно, вызвало то первоначальное неприятие римского права, о котором шла речь выше, и не только среди юристов и законоведов. В этой связи переход законодательства, судопроизводства и делопроизводства на португальский язык тоже приобретает дополнительную окраску – как возможность более прямого и непосредственного «общения» короля как судии и законодателя с подданными королевства.

O. I. VARJAŠ

LA RECEZIONE DI DIRITTO ROMANO IN PORTOGALLO E LA TRASFORMAZIONE DELLE SOCIETÀ TRADIZIONALI

(RIASSUNTO)

La fine del secolo XIII e l'inizio del XIV sono considerati il periodo della penetrazione più attiva del diritto romano nell'ordinamento giuridico del Regno portoghese. È ben noto che questo coincise

con il processo di centralizzazione del paese e con l'elevazione e consolidazione del potere regio, come del resto accadeva anche in altre regioni dell'Europa. L'innovazione più significativa ebbe

¹⁸ РМН. Р. 469, 509, 567.

¹⁹ См.: *Vaquero Moreno H. C.* Os municípios portugueses nos séculos 14–16. Lisboa, 1986. См. также: *Варьяш О.* Понятие «вне закона» и его эволюция в Португалии // *Право...* Вып. 3.

luogo nella sfera della procedura. Dal punto di vista dell'evoluzione del diritto, possiamo vedervi una transizione del processo al tipo inquisitorio. Dal punto di vista politico, significava un crescente controllo della giustizia dalla parte del re. Però le conseguenze sociali erano più importanti: il nuovo tipo di procedura non solo annullava per una persona le modalità tradizionali di giudizio, ma negava o ignorava anche i suoi rapporti sociali tradizionali, che prima si erano

manifestati negli istituti del diritto comune, tali come *conjurati*, *iudicium talium qualis ipse est* ecc. Questi istituti erano tipici per le comunità di diversi livelli, unite in modo da formare nessi orizzontali. La nuova forma della procedura li ruppe e stabilì un rapporto verticale fra le persone: re – suddito. Così la recezione del diritto romano divenne uno strumento di ristrutturazione giuridica della società tradizionale dei secoli XIII–XIV.