

## *Лекція 1*

### **ПРЕДМЕТ, МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРИНЦИПИ І МЕТОДИ ВИВЧЕННЯ КУРСУ ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН**

1. Предмет курсу історії держави та права зарубіжних країн. Місце курсу в системі юридичних навчальних дисциплін. Завдання вивчення курсу.

2. Методологія, методи наукового дослідження і вивчення історії держави і права зарубіжних країн.

3. Періодизація історії держави і права зарубіжних країн.

4. Література для вивчення курсу.

#### **1. Предмет курсу з історії держави і права зарубіжних країн. Місце курсу в системі юридичних навчальних дисциплін.**

##### **Завдання вивчення курсу**

**Предмет історії** Історія держави та права зарубіжних країн займається науковою розробкою пам'яток звичаєвого права і законодавства провідних держав світу, починаючи від найдавніших

часів і дотепер, досліджуючи причини, приводи і цілі видання кожної пам'ятки; історію складання; джерела, що впливали на створення тієї чи іншої пам'ятки, її систему, питання про її достовірність; зв'язок її з попередніми і наступними пам'ятками; значення її в системі сучасного їй законодавства. Предметом історії держави та права є також вивчення самих норм й інститутів права: вона пояснює походження і поступовий розвиток юридичних норм та інститутів, встановлює спадкоємний зв'язок між ними, розкриває причинну залежність одних форм від інших, вказує на відношення інститутів минулого до інститутів наступних епох.

Вивчаючи історію правових інститутів, історія держави і права викладає їх по окремих галузях права - цивільного, державного, кримінального, процесуального і т.д. Однак вивчення тих чи інших інститутів в їхньому історичному аспекті може також тією чи іншою мірою входити в дослідження І курси сучасних галузевих юридичних дисциплін. Але при цьому пам'ятки права не входять у коло об'єктів дослідження цих дисциплін. Історія ж держави і права своїм спеціальним предметом має вивчення правових пам'яток, відрізняючись від зазначених галузевих дисциплін не стільки об'єктом, скільки методологічними прийомами дослідження.

При вивченні курсу з історії держави і права зарубіжних країн студенти одержують можливість ознайомитися не тільки з процесами виникнення і розвитку різних інститутів права, але і з багатьма категоріями і поняттями, що стосуються конкретних його галузей. У викладі матеріалу пропонований курс спирається на те, що в основному понятійно-категоріальний апарат уже відомий (чи майже відомий) студенту з курсу теорії держави і права, а тому, як представляється, необхідність постійного пояснення знову вживаних юридичних термінів, мабуть, не є невідкладною.

З зазначеного випливає, що курс історії держави і права зарубіжних

країн, по суті, є своєрідним введенням у вивчення спеціальних юридичних дисциплін, — звідси вивчення пропонованого курсу буде необхідним не тільки і не стільки для підвищення історико-правової підготовки і загальної юридичної культури студента-юриста, скільки для наступного серйозного і глибокого вивчення і засвоєння сучасних галузевих юридичних дисциплін.

Як правило, виникненню тих чи інших правових інститутів передують відповідні ідеї їхнього створення. Однак історія держави та права не займається вивченням подібних ідей, оскільки дослідження їхнього зародження, становлення і розвитку є предметом самостійної науки — історії вчень про державу і право. Разом з тим у курс і історії держави і права зарубіжних країн згадуються ці ідеї - у тій мірі й у тій частині, в якій це є безумовно необхідним для з'ясування і розуміння глибинної суті історико-правових питань.

При цьому треба відмітити, що, вивчаючи правові інститути як один з факторів суспільного життя різних народів в той чи інший час, історія держави і права не може обмежитися однобічним їхнім вивченням, тому що право знаходиться у тісному зв'язку з іншими явищами соціального життя — економічними, політичними, етичними, релігійними. Усі ці явища, що обумовлюють право, водночас нерідко самі обумовлюються правом, і тому теж повинні стати об'єктом вивчення історії держави і права.

Таким чином, можна відзначити, що:

предметом курсу історії держави та права зарубіжних країн є вивчення процесів виникнення держави і права різних народів, типів і форм державно-правових систем, політичних установ і правових інститутів у їхньому історичному розвитку на хронологічному відрізку від найдавніших часів дотепер.

**Місце  
історії  
держави та  
права**

Історичні дослідження свідчать, що вік людської цивілізації на нашій планеті складає мільйони років, часові ж рамки існування таких категорій, як держава і право, обмежені всього-на-всього декількома тисячоліттями. Тому історія держави і права - і як наука, і як навчальна дисципліна - абстрагується від того тривалого періоду в історії людства, коли ні право, ні держава ще не були відомі людському суспільству.

У процесі розвитку історичної науки в ній виділялися ті чи інші напрямки, предметом вивчення яких ставали конкретні галузі знання (наприклад, історія філософії, історія економічної думки, історія літератури, історія політичних і правових вчень і т.п.). Як видно вже із самої назви курсу — «Історія держави та права зарубіжних країн» — ця навчальна дисципліна є історико-правовою.

Крім курсу історії держави і права зарубіжних країн, в юридичних вищих навчальних закладах читаються курси теорії держави і права, історії вчень про державу та право й ін. Між усіма цими навчальними дисциплінами існує тісний зв'язок:

- по-перше, безпосередніми об'єктами вивчення всіх зазначених

дисциплін є держава і право;

- по-друге, у всіх них розглядаються подібні, а іноді і загальні блоки проблем, наприклад, походження держави і права, типи, види і форми держави, правових систем і т.п.

Разом з тим між дисциплінами, навіть дуже близькими між собою, скажімо, історією держави та права і теорією держави та права, існують, проте, й розходження, у тому числі й досить істотні. Вони полягають у тім, що теорія<sup>1</sup> держави та права вивчає переважно *загальні закономірності* розвитку держави та права у різних народів, досліджує *загальні риси*, властиві усім типам державно-правових систем, і разом з тим виділяє ті *особливі риси й явища*, що виявляються в *окремих конкретно-історичних типах* держави і права. Головним же завданням історії держави та права виступає виявлення, вивчення і дослідження *конкретних причин і конкретного процесу* виникнення і розвитку держави і права,<sup>2</sup> типів і форм державно-правових систем, державних органів і найважливіших інститутів права стосовно до конкретних часових і просторових рамок.<sup>3</sup> Тобто, інакше кажучи, історія держави та права зарубіжних країн займається конкретними державами і правовими системами, які існували чи існують у різні хронологічні періоди, їх особливостями і характерними рисами.

Історія держави та права використовує узагальнення, здійснювані теорією держави і права, і водночас надає конкретно-історичний і правовий матеріал для таких узагальнень. Курс історії держави та права зарубіжних країн якраз і дає можливість простежити, як саме загальні закономірності виникнення і розвитку державності проявлялися в практиці державного будівництва й у розвитку найважливіших інститутів права в різних регіонах і країнах, якими були конкретні специфічні особливості цього процесу на різних історичних відрізках.

<sup>1</sup> Теорія (від лат. *Аеогео* - розглядаю) — система узагальненого знання, пояснення тих чи інших сторін буття. [Див.: Основы научных исследований / В.Й. Крутов, И.М. Грушко, В.В. Попов й др.; Под ред. В.Й. Крутова, В.В. Попова. М., 1989. С.53].

- П.1. Числов вважав, що «...задача истории права состоит в исследованиях: 1) форм, в которых проявлялись нормы и институты отечественного права в различные эпохи; 2) сущности этих норм и институтов с целью систематического изображения на оснований достоверных фактов того процесса, каким сложился современный юридический порядок». [Див.: Числов П.И. Курс истории русского права. М.: Изд-во АО «Московское изд-во», 1914. С.5].

' Дуже точно взаємозв'язок між історією й теорією держави та права визначив свого часу М.Г. Чернишевський, який писав, що «...без истории предмета нет теории предмета, но и без теории предмета нет даже мысли о его истории, потому что нет понятия о предмете, его значений и границах». [Див.: Черныйшевский Н.Г. Избр. филос. соч. В 8 т. Т.1. М., 1956. С.303].

**Історія вивчення історії права та держави у вищій школі зарубіжних країн**

(Фактичний початок великомасштабному вивченню історії держави та права було покладено в другій половині XIX ст., коли більшість істориків були свято

переконані як у пізнаваності минулого, так і в тім, що за допомогою використовуваних методів історичного дослідження цілком можливим є, як формулював цю тезу класик німецької історіографії *Леопольд фон Ранці*, встановити, "*wie es eigentlich gewesen war.*"

До свого виокремлення у спеціальну дисципліну історія права, так само як й історія держави, вивчалася у рамках загальної історії, котра представляла собою переважно оповідання (грецька історія) про пам'ятні події й їх учасників. Основоположником тут варто вважати *Геродота* (V ст. до н.е.), що є автором першої з відомих класифікації форм державного устрою, визначених ним на прикладі Персії (монархія, олігархія).

і Авторство терміну «загальна історія» належить греку *Полівію*, який назвав так історію Риму і скорених ним народів у межах Римської імперії. Загальна історія права виникає як галузь правознавства в європейських університетах у XVII ст. в результаті відбруньковування від загальної історії, що згодом стала всесвітньою історією, а не тільки історією греко-римського і варварського (східного), а потім і християнського світу.

В університетському викладанні історія спочатку входила до складу енциклопедії законодавства, біля джерел якої стояв німецький філософ *Готфрід Вільгельм Лейбніц* (1646—1716), що склав на самому початку свого наукового шляху трактат «Новий метод вивчення і навчання юриспруденції» (1668), в якому він провів розподіл юридичних наук на головні і допоміжні (за аналогією з богословськими дисциплінами).

До головних наук *Лейбніц* відніс догматику і полеміку, а до допоміжних — історію й екзегетику (мистецтво тлумачення законів).

Після видання праці *Лейбніца* і під впливом його класифікації у Німеччині відбувається значне розширення законодавчих дисциплін. З числа позитивних законодавств, крім *римських, ланго-бардських, ленник і церковних* законів, охоплюваних загальним терміном «*німецькі закони*», предметом спеціального вивчення стали й інші дисципліни: філософія законодавства (чи т.зв. «*природне право*»), закони державні (*право публічне*), закони цивільні (*право приватне*), закони кримінальні і право народне (*право народів*, або ж «*загальнонародне право*», котре згодом стало називатися «*міжнародним правом*»).

У 1748 р. французький філософ, літератор і знавець законів *Шарль Луї Монтеск'є* у трактаті «Про дух законів» услід за *Аристотелем* і більш близькими йому за часом авторами узагальнив історичний досвід різних народів у порівняльному огляді й привернув увагу до взаємозв'язку форм правління і законодавства не тільки з духом і звичаями народів, з військовим устроєм і політичною волею, з торгівлею, релігією і чисельністю жителів, але й з географічним положенням території держави, із кліматом, властивостями фунту, а також із рівнем освіченості населення.

У 1757 р. *Стефан Пюттер* дав науці введення у законодавство спеціальну назву - «енциклопедія законодавства». Такий підхід був на той час дуже розповсюдженим і типовим для наукових праць, які викладали

загальні відомості з галузі певної науки чи кола наук (існували й викладалися, наприклад, енциклопедії наук богословських та ін.). Подібні праці зазвичай обмежувалися визначенням предмета вивчення, складових частин (окремих наук) і методу (методики), — тобто способів його вивчення й викладання.

У 1761 р. професор Неттельблатт із Галле вніс до енциклопедії законодавства історичний огляд джерел законодавства (згодом цю частину стануть називати *історією права*).

Професор Рейтемейер із Геттінгена з 1785 р. почав викладати історичний огляд разом із характеристикою внутрішнього змісту законів (т.зв. «*внутрішню історію права*»).

У 1848 р. Карл Цюттер у роботі «Введення в науку про право, або ж Юридична енциклопедія і методологія» вперше включив «загальну історію права» у курс цієї енциклопедії.

У Російській імперії загальна історія права викладалася під різними назвами: спочатку — «*права знатнейших древних и нынешних народов*» {за Університетським статутом 1805 р.}, пізніше - за окремими правовими «сімействами» (*К.О. Неволін*) — слов'янське право, мусульманське право й ін.

Вперше ж загальна історія права як окрема дисципліна почала викладатися з 1842 р. у Київському університеті, і викладання це велося за фундаментальною працею К.О. Неволіна «Енциклопедія законодавства» (1839 р.), в якій загальна історія законодавства складала «*особливу частину*» енциклопедії.

Сама загальна історія законів і законодавства підрозділялася на давню і нову, до яких, на думку *К.О. Неволіна*, можна було приєднати й історію майбутнього часу. Зокрема, він мав на увазі ту обставину, що оскільки слов'янські народи пізніше виступили на поприще історії, ніж народи германські (друге разом зі слов'янами «сімейство народів, які особливо діють у новій історії»), остільки не можна з такою ж ясністю визначити й характер епохи історії слов'янських народів, а тому, можливо, «їхнє призначення простирається за межі нової історії».

Перша кафедра загальної історії права була організована в 1872 р. у Демидівському юридичному ліцеї м. Ярославля, який був прирівняний до статусу університетського навчального закладу. Тут же у 1872 р. вийшла перша навчальна книга з цього курсу під назвою «Історія права», яка належала перу ректора ліцею М.М. Капустіна (1848-1894).'

Закони людського існування непізнавані, вважав *М.М. Капустін* на противагу модним соціологічним віянням свого часу, «усі спроби відшукати закони, яким підкоряється історія права і які керують долями народів, не мають суворого наукового обґрунтування».

Право він тлумачив услід за представниками історичної школи права як вираження творчості людської особистості, а отже, історія права є частиною історії людської свідомості. Саме право є силою

консервативною і примирливою.

Наука загальної історії права «дає сенс життя, охороняє від мрійності й однобічності, виховує повагу до непорушних явищ суспільного порядку і до їх поступової зміни».

Разом з тим ця наука розкриває елемент поступовості у праві, знімає з права наліт «довільного і випадкового явища», зміцнює зв'язок між минулим і сьогоденням у юридичному житті народу і застерігає законодавця як від захоплення відкинутими започаткуваннями, так і від розриву з тим, що створено тривалою історією, й тому «не може бути знищене миттєво, без тяжких потрясінь усього суспільного організму».<sup>1</sup>

Іншої позиції дотримувався професор А.М. Стоянов з Харківського університету (1830-1907), який вважав застосовним до історії права загальне вчення про прогрес в історії. Ембріони права, згідно з його тлумаченням, можна вбачати у приватній (кривній) помсті і у самосуді. Крім того, за А.М. Стояновим, не в античності, а на Сході приховані «корені всесвітньої цивілізації і зародки багатьох із тих установлень, які ми звикли вважати справою нового часу». Право є, насамперед, продуктом цивілізації; воно ж є засобом вироблення національної самосвідомості і культури.

**В історії права, вважав А.М. Стоянов, діють наступні емпіричні закони:**

- виникнення приватної власності на землю з колективної, загальної поземельної власності, а також установлення права власності на рухомі речі;
- походження державних установ арійських народів з інститутів первісного общинного побуту;
- звичай як джерело позитивного права передував закону, причому посилення законодавчої діяльності сприяло зміцненню державної влади й ослабленню влади громади;
- речове (майнове) право і деякі інші галузі обумовили (впритул «до підпорядкованості») право шлюбно-сімейне;
- у древніх кодифікаціях норми кримінального права переважають над нормами цивільного права;
- норми цивільного права більше залежать від моральних, економічних і соціальних причин, ніж від причин політичних.<sup>2</sup>

У радянський і пострадянський періоди (аж до нинішнього часу) підручники і навчальні посібники існують і видаються під двома назвами — «Загальна історія держави і права» (праці С.Ф. Кечек'яна, І.С. Перетерського, З.М. Черніловського, К.І. Батира, Є.В. Лисневського, О.А. Омельченка й ін.) та «Історія держави і права зарубіжних країн» (праці П.М. Галанзи, Б.С. Громакова, О.А. Жидкова, Н.А. Крашенинникової, М.М. Страхова, О.О. Шевченка, В.П. Глиняного й ін.).

Із врахуванням внесених недавно уточнень і доповнень у предмет теоретичного правознавства і визнання за аксіому положення про те, що право є набагато старшим за державу і державні закони, і що право не є тільки одномірне детермінованим проявом базису і «волі пануючого класу, зведеної в закон», історію права варто називати загальною історією права і держави і вважати її саме *загальною*, тобто *універсальною*, без штучного і невиправданого відокремлення України і прикордонних країн (країн ближнього і далекого зарубіжжя). Ця назва стає особливо логічною й виправданою, якщо взяти до уваги, що кордони держави Україна значно відрізнялися від нинішніх не тільки 10, 20, але ще більше 200, 300 й більше років тому, враховуючи й те, що на певних відрізках часу такої держави не існувало взагалі.

Цієї позиції в історичному і теоретичному правознавстві дотримувався свого часу й відомий історик і соціолог Пилип Сорокін. Він вважав, зокрема, що буде явно помилковою «думка, яка вважає, що право зобов'язане своїм існуванням державі, що воно з'являється тільки з виникненням держави, що правом є тільки норми, видані державою, і т.д. ... Подібні теорії ставлять справу догори ногами».<sup>1</sup>

У вузькому значенні загальна історія права — це порівняльна історія різних законодавств (*М.М. Коркунов*). Однак з урахуванням тієї обставини, що право, як мова, мистецтво і навіть звичаї народу, які складають індивідуальність його культури, являє собою «продукт незліченних впливів і запозичень»,<sup>2</sup> загальна історія права є також історією правових звичаїв і законів у їхньому взаємозв'язку і взаємозалежності з керуючою і регулюючою діяльністю владних установ держави, із суспільними звичаями, мораллю й т.д.

### **Завдання навчального курсу його особливості**

Звідси випливає, що головним завданням курсу з історії держави і права зарубіжних країн є точний і систематичний виклад основних факторів, процесів, подій у розвитку держави і права різних народів і наукове узагальнення, аналіз цього величезного історико-правового матеріалу.

Пропонований лекційний курс має на меті сприяти стриманню більш глибоких, ніж у школі, й упорядкованих знань в галузі загальної історії права і держави, яка вивчає досвід зарубіжних країн як основну дисципліну у системі сучасної юридичної освіти.

Головну увагу буде приділено дослідженню найбільш загальних рис історії права й одночасно - характерних рис виникнення, функціонування і наступних змін у правових звичаях і законах окремих народів і країн у їхньому взаємозв'язку із владною діяльністю держави.

Оскільки право є древнішим за державу, — і цю обставину ми вже неодноразово підкреслювали, говорячи й про саму назву дисципліни, яку, на нашу думку, слід іменувати «загальною історією права і держави», тобто

історією права і держави країн світу, за винятком України, - то матеріали з історії України залучатимуться в міру необхідності як ілюстрація загальних чи характерних рис становлення правових і державних інститутів і норм.

Інше важливе завдання при вивченні курсу полягає в ознайомленні з кращими зразками законодавчого мистецтва і творчістю видатних реформаторів і законодавців. Частина матеріалу з цієї законотворчої спадщини минулого стане предметом обговорення у ході семінарських і практичних занять, а також об'єктом самостійного вивчення студентами.

Найзагальнішим завданням курсу можна вважати також надання допомоги студентам у виробленні навичок сприйняття права як невід'ємного елемента культури соціального спілкування щодо мирного і справедливого вирішення конфліктів, які виникають на особисто-майновому ґрунті, із заподіянням шкоди здоров'ю, майну, суспільній моралі й ін.

Поряд із прилученням до історичного досвіду народів і держав, виробленням уміння розуміти тенденції, які складаються у правових і державне-влад них відносинах, велику увагу буде приділено також способам виявлення елементів подібності в історичному досвіді окремих народів і держав, у тому числі й тих, котрі складаються під впливом глобальних тенденцій і змін, — таких, як соціальне законодавство, захист прав людини, становлення регіонального міжнародного права (історія європейського права й інститутів) та ін.

Загальна історія права виключає небезпеку надмірної спеціалізації, а також не дозволяє ігнорувати зовнішні умови виникнення й еволюції інститутів права і держави. Вона допомагає виробленню орієнтації у навколишньому світі, визначенню свого особливого місця серед багатьох народів і націй, які проходять у різний час ті чи інші стадії колективного громадського життя - родоплемінну, державну, цивілізаційну та ін.

Говорячи ж про важливість вивчення історії держави та права, хотілося б навести думку видного російського історика середини XIX ст. Т.Н. Грановського, з якою, як здається, і сьогодні не можна не погодитися: «Освіченість зробилася необхідною умовою могутності для держав і творчо-морального життя для окремих осіб».<sup>1</sup>

## **2. Методологія і методи наукового дослідження та вивчення історії держави і права зарубіжних країн**

Питання про методологію, методику і методи наукового дослідження, незважаючи на його удавану одномірність, є дуже проблематичним і дискусійним. При всій розмаїтості існуючих щодо цього у науці визначень тривалий період панувало консолідуюче уявлення, що методологія — це сукупність організаційних форм, технічних прийомів і способів дослідження.<sup>2</sup> У цьому розумінні найбільш часто під методологією малосся на увазі вчення про методи дослідження. Деякі вчені, зокрема К.Д. Петряєв, вважаючи, що таке визначення є занадто спрощеним, і роблячи акцент винятково на формальній стороні, обмежуючи роль методології й упускаючи вказівку на її джерело і зміст, визначали останню в такий спосіб: *«Методологія ~ це система таких важливих аспектів світогляду й теорії, які у своїй сукупності складають*



дослідницькі принципи науки»."

А представник болгарської науки Н.Стефанов, говорячи про методологічні принципи наукового дослідження, формулював їх так:

«...а) вони є засобом, за допомогою якого реалізуються вимоги наукового аналізу, спрямованого на вирішення даного завдання;

б) теоретичне обґрунтування подібних принципів виходить за межі, задачі і можливості відповідної науки, у якій вони використовуються;

в) кожен такий принцип представляє те чи інше теоретичне знання, що відіграє роль методу».<sup>1</sup>

З усього цього випливає, що методологія синтезує теоретичні основи найбільш доцільних і ефективних загальнонаукових методів дослідження і полегшує вченим їхній вибір.<sup>2</sup> Як представляється, дані посилки досить повно відображають зміст розглянутої категорії.

Наука історії держави і права зарубіжних країн, так само як і відповідна навчальна дисципліна, використовує цілу низку загальних і спеціальних методів дослідження, які в їхній сукупності можна розділити на чотири великі групи:

1) *загальні* методи (діють і застосовуються у всіх галузях науки і на всіх етапах дослідження);

2) *загальнонаукові* — тобто методи, що застосовуються у всіх науках;

3) *міждисциплінарні* - тобто методи, що використовуються в декількох галузях науки;

4) *спеціальні* (специфічні) - тобто власне юридичні й історико-правові методи.

Здійснивши подібну класифікацію, слід, насамперед, відзначити, що такий розподіл методів наукового дослідження завжди виступав і виступає до деякої міри умовним, тому що в ході свого розвитку один науковий метод може бути у різні періоди віднесений то до однієї, то до іншої категорії. Разом з тим усі зазначені методи наукового пізнання виступають взаємозалежними. Як відзначав А.Ф. Зотов, у теоретичній системі, що відноситься до тієї чи іншої конкретної галузі досліджень, наукові закони виявляються тісно зв'язаними один з одним, і будь-яка, навіть незначна, зміна одного наукового закону позначається на всій системі.<sup>1</sup> При цьому логічна побудова системи методів дослідження повинна забезпечити, з одного боку, визначену відповідність теоретичних положень закономірностям об'єктивних процесів, що є предметом розгляду, з іншого - вона повинна відображати специфічні риси самого процесу пізнання.<sup>1</sup> У підсумку їхнього застосування, за справедливим зауваженням А.ІМ. Коршунова, повинна бути виявлена система доведених і перевірених практикою положень, що адекватно відображає важливі відносини об'єктивного світу і виконує функції пояснення і прогнозування.<sup>2</sup>

**Методи** Що являють собою ці методи?

До **загальних** методів відноситься *матеріалістичний діалектичний метод*. Філософи античності терміном «діалектика» (від грецьк. *dialektikoi*)

позначали два поняття: 1) здатність дискутувати, вести суперечку, словесне змагання за допомогою питань і відповідей; 2) мистецтво класифікації понять, розподілу речей на роди і види. У подальшому термін «діалектика» наповнився іншим змістом, але, оскільки детальний розгляд цієї проблематики більше відноситься до предмету філософії, ніж історії держави і права, то в даному контексті дозволимо собі обмежитися уже викладеним.

Щодо історії держави та права зарубіжних країн матеріалістичний діалектичний метод припускає вивчення тих процесів і явищ у розвитку природи і суспільства, що вже мали місце; при цьому внутрішнє джерело розвитку вбачається в єдності і боротьбі протилежностей. Основними рисами діалектичного погляду на історичний процес розвитку державно-правових інститутів є наступні:

- *по-перше*, розвиток йде по спіралі, тобто наступні його стадії повторюють уже пройдені раніше, але на більш високому рівні (звідси походить і вираз — «нова ступінь розвитку»);

- *по-друге*, розвиток йде стрибкоподібно, а не по плавній лінії;

- *по-третє*, розвиток здійснюється шляхом переходу кількісних змін у якісні;

- *по-четверте*, розвиток відбувається при взаємозалежності й у найтіснішому зв'язку всіх сторін кожного явища, що у своїй сукупності і дають закономірний процес руху і розвитку.

Звідси випливає методологічний висновок: **для того щоб дійсно пізнати предмет чи явище, необхідно вивчити всі його сторони, усі зв'язки й опосередкування.**

До загальнонаукових методів, застосовуваних при вивченні історії держави і права, можуть бути віднесені: 1) спостереження; 2) порівняння; 3) рахунок; 4) узагальнення; 5) абстрагування; 6) формалізація; 7) аналіз і синтез; 8) індукція і дедукція; 9) аналогія; 10) моделювання; 11) гіпотетичний метод; 12) метод ідеалізації; 13) аксіоматичний метод; 14) ранжирування (структурування); 15) системний метод; 16) історичний метод.

*Спостереження* — це спосіб пізнання об'єктивного світу, заснований на безпосереднім сприйнятті предметів і явищ за допомогою органів чуття без втручання у процес з боку дослідника.

*Порівняння* - це встановлення розбіжності між об'єктами матеріального світу чи відшукування у них загального, здійснюване як за допомогою органів чуття, так і за допомогою спеціальних пристроїв.

*Рахунок* - це пошук чисел, що визначають кількісне співвідношення однотипних об'єктів чи їхніх параметрів, які характеризують ті чи інші властивості.

*Узагальнення* — визначення загального поняття, в якому знаходить висвітлення головне, основне, що характеризує об'єкти даного класу. Це засіб для створення нових наукових понять, формулювання законів і теорій.

*Абстрагування* - це уявне відволікання від несуттєвих властивостей, зв'язків, відносин предметів і виділення декількох сторін, які цікавлять дослідника. Воно, як правило, здійснюється у два етапи. На першому етапі визначаються несуттєві властивості, зв'язки і т.д. На другому - досліджуваний об'єкт замінюють іншим, більш простим, що представляє собою спрощену модель, яка зберігає головне у складному. Розрізняють наступні види абстрагування: а) *ототожнення*, тобто утворення понять шляхом об'єднання предметів, зв'язаних за своїми властивостями в особливий клас; б) *ізолювання*, тобто виділення властивостей, нерозривно зв'язаних із предметами; в) *конструктивізація*, тобто відволікання від невизначеності меж реальних об'єктів; г) *допущення потенційної здійсненості*.

*Формалізація* - відображення об'єкта чи явища у знаковій формі якої-небудь штучної мови (системи знаків і відповідних їм понять) і забезпечення можливості дослідження реальних об'єктів і їхніх властивостей через формальне дослідження відповідних знаків.

*Аналіз* - метод пізнання за допомогою розчленування чи розкладання предметів дослідження (об'єктів, властивостей і т.п.) на складові частини. У зв'язку з цим аналіз складає основу аналітичного методу досліджень.

*Синтез* — поєднання окремих сторін предмета в єдине ціле. Аналіз і синтез взаємозалежні, вони являють собою єдність протилежностей. Розрізняють наступні види аналізу і синтезу: а) *прямий, чи емпіричний, метод*, який використовують для виділення окремих частин об'єкта, виявлення його властивостей, найпростіших вимірів і т.п.; б) *поворотний, чи елементарно-теоретичний, метод*, що базується на уявленнях про причинно-наслідкові зв'язки різних явищ; в) *структурно-генетичний метод*, що включає вичленовування у складному явищі таких елементів, які здійснюють вирішальний вплив на всі інші сторони об'єкта.

*Індукція* є умовивід, що йде від фактів до деякої гіпотези (загального твердження); *дедукція* — умовивід, в якому висновок про деякий елемент безлічі робиться на підставі знання загальних властивостей усієї безлічі. Таким чином, дедукція й індукція - це взаємозворотні методи наукового пізнання, які широко використовують часткові методи формальної логіки.<sup>1</sup>

*Аналогія* ~ метод, за допомогою якого досягається знання предметів і явищ на підставі того, що вони мають подібність з іншими. Ступінь імовірності (вірогідності) умовиводів за аналогією залежить від кількості подібних ознак у порівнюваних явищ (чим їх більше, тим більшу ймовірність має висновок, і вона підвищується, коли зв'язок вивідної ознаки з якою-небудь іншою ознакою відомий більш-менш точно). Аналогія тісно пов'язана з моделюванням, чи *модельним експериментом*. Якщо звичайний експеримент безпосередньо взаємодіє з об'єктом дослідження, то у моделюванні такої взаємодії немає, тому що експеримент провадиться не із самим об'єктом, а з його замінником.

*Гіпотетичний* метод припускає розробку наукової гіпотези на основі вивчення сутності досліджуваного явища за допомогою описаних вище

способів пізнання і наступного формулювання гіпотези, її вивчення, аналізу, розробки теоретичних положень. При гіпотетичному методі пізнання дослідник нерідко вдається до *ідеалізації*— уявного конструювання об'єктів, які практично нездійсненні. В результаті ідеалізації реальні об'єкти позбавляються деяких належних їм властивостей і наділяються гіпотетичними властивостями.

*Аксіоматичний метод* — це спосіб побудови наукової теорії, при якому деякі твердження (аксіоми) приймаються без доказів і потім використовуються для одержання інших знань за визначеними логічними правилами.

*Системний метод (системний аналіз)* використовується при вивченні складних проблем, що знаходяться у взаємозв'язку одна з одною. В основі системного аналізу лежить поняття системи, під якою розуміється безліч об'єктів (компонентів), які володіють заздалегідь визначеними властивостями з фіксованими між ними відносинами. На базі цього поняття провадиться облік зв'язків, використовуються кількісні порівняння всіх альтернатив для того, щоб свідомо вибрати найкраще рішення, оцінюване яким-небудь критерієм. Оскільки системний аналіз носить загальний, міждисциплінарний характер, тобто стосується утворення, розвитку, функціонування, синтезу будь-яких систем, то деякі вчені висували ідею того, що системний аналіз є новою загальною методологією науки. Таке сприйняття системного аналізу буде неправильним, оскільки воно зводить функцію філософського знання лише до методології наукового дослідження, тому що чим далі розвивається системний аналіз, тим більше він віддаляється від своєї первісної філософської основи.

Системний аналіз складається з основних чотирьох етапів. Перший полягає у постановці задачі — визначають об'єкт, мету і задачі дослідження, а також категорії для вивчення об'єкта. Неправильна чи неповна постановка цілей може звести нанівець результати всього наступного аналізу. Під час другого етапу окреслюються межі досліджуваної системи і визначається її структура: об'єкти і процеси, що мають відношення до поставленої мети, розбиваються на власне досліджувану систему і зовнішнє середовище. При цьому розрізняють замкнуті і відкриті системи. При дослідженні замкнутих систем впливом зовнішнього середовища на їхнє поведіння зневажають. Потім виділяють окремі складові частини системи — її елементи, встановлюють взаємодію між ними і зовнішнім середовищем. Третій етап системного аналізу полягає у складанні математичної моделі досліджуваної системи. Спочатку роблять параметризацію системи, описують виділені елементи і їхні взаємодії. В залежності від особливостей досліджуваних процесів використовують той чи інший математичний апарат для аналізу системи в цілому. Якщо досліджуються складні системи, іменовані як узагальнені динамічні системи, характеризовані великою кількістю параметрів різної природи, то з метою спрощення математичного опису їх розчленовують на підсистеми, роблять стандартизацію зв'язків для різних рівнів ієрархії однотипних систем, тобто

*ранжирування*. Прикладами такого підходу до вивчення складних систем, наприклад, державного управління, є типові збурювання, типові ланки системи з визначеними статистичними і динамічними властивостями. Четвертий етап системного аналізу являє собою аналіз отриманої математичної моделі, визначення її екстремальних умов з метою оптимізації (яка укладається в перебуванні оптимуму розглянутої функції й оптимальних умов поводження даної системи чи протікання даного процесу) і формулювання висновків.<sup>1</sup>

Широко застосовуваним ученими є *історичний метод* пізнання. Цей метод припускає вивчення виникнення, формування і розвитку уявлень і об'єктів у хронологічній послідовності, в результаті чого дослідник одержує додаткові знання про досліджуваний об'єкт (явище) у процесі його розвитку. Історичний метод передбачає, що кожне положення, факт, подія і т.д. повинні розглядатися: 1) історично; 2) лише у взаємозв'язку з іншими; 3) лише у зв'язку з конкретним Досвідом історії.

Звідси випливає і практичний висновок про те, що розглядаючи яке-небудь історико-правове явище, необхідно насамперед проаналізувати: а) як і чому це явище в історії держави і права виникло; б) які головні етапи це явище у своєму розвитку проходило; в) чим, з урахуванням цього розвитку, аналізоване явище стало у даний час.

До групи **міждисциплінарних** методів наукового дослідження, використовуваних при вивченні історії держави і права, на наш погляд, можуть бути віднесені такі з них, як: 1) логічний метод; 2) метод класифікації; 3) статистичний метод; 4) метод конкретних соціологічних досліджень; 5) методи соціальної психології.

*Логічний* метод передбачає певною мірою абстрагування від конкретного змісту явищ і фактів і виділення лише загальних способів їхнього зв'язку, дозволяючи виявити закони і принципи, відповідно до яких відбувається розвиток тієї чи іншої історичної ситуації.

*Метод класифікації* передбачає об'єднання, групування фактів, явищ, подій чи історичних процесів за деякими спеціально виділеними і позначеними ознаками.

За допомогою *статистичного методу* стає можливим представити великий статистичний і цифровий матеріал, кількісні дані і т.д. у вигляді різних таблиць, середніх величин і т.п., що дозволяє узагальнити і синтезувати досить значний однотипний матеріал.

*Метод конкретних соціологічних досліджень* передбачає вивчення тих питань, які цікавлять дослідника, шляхом анкетування, інтерв'ювання, щоденникових записів, опитувань і т.п. При цьому на відміну від соціологів, котрі фіксують дані переважно для сучасного періоду, історики права за допомогою цього методу прагнуть зібрати відомості за досить тривалий, а іноді й дуже віддалений попередній час.

В історії держави та права, як і в історії суспільства в цілому, на окремих етапах визначальну роль грає психологічний стан мас І окремих індивідів (настрої, емоції, симпатії, антипатії і т.п.), тому дослідники все

ширше застосовують *методи соціальної психології*, які дозволяють враховувати в аналізі досліджуваних явищ, процесів також і ці фактори.

Ще одну групу складають **спеціальні** — власне юридичні й історико-правові методи, до яких уявляється можливим віднести: 1) формально-юридичний; 2) синхронний; 3) хронологічний; 4) проблемний; 5) проблемно-хронологічний; 6) метод періодизації; 7) порівняльно-історичний (історико-ситуативний) метод; 8) ретроспективний метод; 9) метод актуалізації; 10) структурно-системний метод.

### **Формально- юридичний метод**

У центрі правознавства як історичного, теоретичного і практичного вивчення права традиційно був і залишається **формально-юридичний аналіз явищ фактів, які мають правове значення, і піддання їх тлумаченню за допомогою юридичних термінів, конструкцій і логіки.**

Наприклад, всі основні стадії життя людини і відповідні події у її особистому житті, так чи інакше, потрапляють у мережу юридичних дозволів, заборон і вимог - народження, дорослішання, одруження, обзаведення домашнім майном, набуття професії тощо.

Сукупність прийомів пізнання і дослідження юридичних фактів, їхньої оцінки і тлумачення за визначеною схемою і з використанням спеціальних термінів, визначень і конструкцій (юридичних фікцій, принципів) називають також **юридичною догматикою**. Ця манера вивчення й узагальнення припускає уміння вибудувати за допомогою спеціальних термінів чи конструкцій особливу логіку сприйняття подій і фактів, а також їхнього опису чи класифікації та їх конкретного соціального прояву, який має юридичні наслідки.

Такий прийом припускає вироблення уміння користуватися юридичними термінами й конструкціями (наприклад, термінами «фіктивний шлюб», «договірні зобов'язання», «юридична особа» й ін.), вибудовувати з їхньою допомогою логічний ланцюжок доводів і висновків з окремих положень законів, з формулювань договірних зобов'язань тощо.

Еммануїл Кант зазначав із приводу цієї «юриспруденції визначень», що завдання юриста-догматика полягає й у тім. щоб міркувати про саме законодавство, і втому, щоб виконувати розпорядження чинного закону.

Цей метод вивчення і тлумачення права (головним чином юридичних фактів чи юридичних текстів) називався в російському правознавстві кінця XIX в. **догматикою, або ж догматичним чи формально-догматичним**, оскільки значною мірою він обумовлений розумінням того, що є правовий закон (розпорядження, вимога) і як він виник, як використовується чи припиняє свою дію. У сучасній зарубіжній юриспруденції такий метод іменують **аналітичним** (Г.Л. Харт) чи **юристичним** (К.Левелін).

Формально-юридичний метод, по суті справи, є технікою роботи із законодавчими розпорядженнями й вимогами, з джерелами правил правового призначення в широкому змісті. На практиці він є сукупністю

прийомів дослідження *юридичних фактів* (подій, документів, речових та інших доказів) з їхньою оцінкою і тлумаченням за визначеною схемою, у визначеній логічній послідовності і з використанням спеціальних термінів і конструкцій — юридичних правил і принципів, юридичних фікцій (наприклад, вже згадуваної «юридичної особи») та *аксіом*.

Серед таких аксіом можна назвати, скажімо, наступні: *віддавати кожному належне* (належне йому по праву); *договори повинні виконуватися*; *один свідок не свідок*.

Аксіоми завжди чітко і недвозначно сформульовані для уникнення можливих непорозумінь. Причиною непорозумінь може стати навіть недотримання правил граматики, як це мало місце у легендарній резолюції давньокитайського імператора з трьох слів «стратити не можна помилувати», де не була проставлена кома, постановка якої у тому чи іншому місці радикально змінювала зміст припису.<sup>1</sup>

Відомий російський філософ права М.М. Алексєєв на початку 20-х рр. ХХ ст. писав, що «...завдання юриста-догматика подібне до завдання анатома чи ботаніка, який ставить собі за конкретну мету проведення опису флори даної країни. Розходження полягає тільки в тому, що перед юристом постають не фізичні предмети, не мускули й кістки, не рослини, а юридичні норми, інститути і правовідносини. Опис їх полягає в описі їхнього змісту».

Ще більш разючу подібність така класифікаційна й оцінна робота має з працею лікаря, який ставить діагноз пацієнту на підставі власних знань або ж довідкових відомостей. Так само і юрист виконує класифікаційну роботу з визначення того, якою мірою поведження його клієнта підпадає під нормативне регулювання законослухняного поведження, чи таке, що відхиляється від нього, і як варто кваліфікувати його правопорушуючі дії відповідно до приписів загальних законів чи спеціального законодавства, обрання способів судового розгляду і винесення загальнообов'язкових оцінок і рішень.

Наприклад, у випадку вивчення вчиненого злочину юрист стає схожим на лікаря ще й тому, що він, окрім класифікації даної події, має ще й зацікавлене ставлення до результатів поведження клієнта, яке відхиляється від норми (можна навіть сказати - до його соціальної хвороби), до його перебігу і прогнозування (діагностування) результатів. Недарма римляни називали юристів свого роду жерцями права, маючи на увазі, - і, як видно, небезпідставно, — саме цю прогностичну функцію знавців права.

Таким чином, характерною рисою формально-юридичного методу є сукупність прийомів, націлених на вивчення обов'язкових вимог, що включені у правові звичаї і закони. Цей метод допомагає виробити уміння відрізняти юридичні факти і події від усіх інших, а також навички законно (законослухняне) використовувати правові дозволи і заборони на практиці.<sup>1</sup>

У Законах вавилонського царя Хаммурапі, який жив 36 століть тому, є положення, котре не втратило свого формального значення й сьогодні: «Якщо людина візьме дружину і не укладе письмового договору, то ця жінка - не дружина» (§ 128). Цей же метод допомагає відрізняти юридичні закони від

інших законів і правил (природних, моральних, технічних, спортивних, ритуальних і т.д.).

Для нього характерне вживання спеціальних термінів і особливої логіки міркувань, застосовуваної відносно тих чи інших фактів виникнення, порушення особистих чи майнових прав, а також законів про суспільний порядок і спокій. Така навичка вивчення і застосування права **здобувається довготривалими** вправами. Історія права також надає можливість для удосконалювання цієї навички.

Для формально-юридичного методу характерне мислення дефініціями (визначеннями) і юридичними конструкціями (фізичні особи, юридичні особи, спадкування за законом чи за заповітом), володіння юридичною логікою, для того щоб уміти тлумачити і виконувати (застосовувати) закони. А подібне вміння припускає оволодіння такими прийомами логічних умовиводів, як індукція і дедукція, а також міркування за аналогією.

Формально-юридичний метод дуже практичний і використовується не тільки юристами-професіоналами, але й усіма зацікавленими у правильному розумінні юридичних текстів людьми — від істориків до практиків чи учасників судового розгляду, від позивача і відповідача до свідків і глядачів. Уміння відрізняти життєві події від юридичних і звичайну логіку від юридичної є дуже істотним в справах не тільки особисто-сімейних (ланцюжок: людина народилася — народився спадкоємець з такою-то законною часткою і т.д.), але й у договірних особисто-майнових, особисто-владних, добросусідських і ін.

Таким чином, формально-юридичний метод допомагає усвідомити, як тим чи іншим правом користувалися при вирішенні раптових суперечок і затяжних конфліктів, які принципи чи вихідні започаткування мали при цьому одержувати найвищий авторитет, як відбувалося застосування правових приписів у ході вивчення й тлумачення вимог, установлених законами держави, чи вимог неписаних законів (вимог звичаю, звичаєвого права).<sup>1</sup>

Із тлумачення і з'ясування внутрішнього змісту законів у їх взаємному логічному взаємозв'язку виникає те, що називають *догмою* права чи *догматичною юриспруденцією*. В галузі історичного чи теоретичного вивчення догматична юриспруденція має на меті виявити одиничні, але повторювані юридичні факти, їхні подібності й розходження, їхні описи і класифікації за окремими родовими ознаками й т.д. Саме так, скажімо, вивчається римське право, англійське прецедентне право, американське конституційне право та ін.

Крім того, із правил, які були створені для критики й інтерпретації закону, згодом утворилася наука, названа юридичною герменевтикою, котра співіснує з історією й теорією права і з формально-логічним прийомом аналізу.

Однак формально-юридичний метод не є вичерпним в силу своєї спеціалізованості й обмеженості логікою юридичного аналізу та узагальнень. Саме цю особливість юридичного мислення юристів мав на увазі великий російський історик В.О. Ключевський, коли писав: «Історики-юристи, не



беручи у розрахунок сукупність умов життя, обертаються у своїй замкнутій клітці, вирішуючи рівняння з трьома невідомими». Вони, додавав історик, вирізняють тільки наслідки, не бачачи їхніх причин.<sup>1</sup>

Імовірно, цю ж особливість юридичного мислення у масштабах усього суспільства мав на увазі й американський просвітителі Б.Франклін, який відмічав, що у цьому світі можна бути впевненим тільки у своїй смерті та у податках.

Сучасні критики певної вузькості формально-юридичних висновків та узагальнень стверджують, що правова доктрина і пов'язана з нею законодавча політика можуть стати предметом такого маніпулювання, що виявляться спроможними виправдати навіть нескінченний спектр юридичного регулювання; при цьому на виправдання подібної практики можуть бути витягнуті аргументи із самих загальновживаних юридичних конструкцій і категорій. Цей погляд на використання правової доктрини і формально-юридичного методу аналізу знаходить своє відображення в деяких соціологічних і прагматичних концепціях авторитетних учених чи практиків.<sup>2</sup> У цьому плані виділяється судження відомого американського юриста О.В. Холмса, який парадоксальним чином розлучав юридичну логіку і життєвий досвід: «Життя права ніколи не було життям логіки, а було життям досвіду».<sup>3</sup>

Тому поряд із формально-юридичним наука історії держави та права використовує й низку інших методів, а саме:

*Синхронний* метод передбачає вивчення різних явищ і подій, що відбуваються у різних місцях (континентах, країнах, регіонах і.п.) одночасно. Використання цього методу дає можливість виділити як однакове, загальне, так і відмінне, особливе в тих процесах, що відбувалися (відбуваються) у той самий час. Використання тільки одного синхронного методу дозволяє розглядати ті чи інші явища і процеси у взаємозв'язку, але - тільки у статистиці.

Для зображення ж явищ у динаміці їхнього розвитку використовується інший метод, який одержав назву хронологічного.

*Хронологічний* метод дозволяє розглядати досліджувані події і процеси у хронологічній послідовності, у русі, з врахуванням усіх змін, що відбуваються в них. Найбільш виразно цей метод проявляється при складанні хронік подій чи хронологічних таблиць розвитку систем правового регулювання суспільних відносин.

*Проблемний* метод передбачає вивчення й аналіз деякої точно визначеної проблеми. *Проблемно-хронологічний* метод використовується при дослідженні однієї чи декількох взаємозалежних проблем у їхньому історичному розвитку з часом. *Метод періодизації*, інакше *діахронний метод*, при розгляді досліджуваних явищ дає можливість виділити певні періоди, що характеризуються тими чи іншими якісними змінами у своїх характеристиках.

Відзначимо один метод — *порівняльно-історичний*, чи *істори-ко-ситуативний*. Відомо, що однією із закономірностей історичного процесу є його повторюваність. Вона обумовлюється тим, що в ході історичного розвитку трапляється не тільки одиничне, особливе, але й загальне,

повторюване на різних етапах. Тому, оскільки у різних явищах і процесах можуть виявлятися і виявляються загальні тенденції і закономірності, й оскільки в них відображаються в новому вигляді уже відомі історії явища, остільки корисним і повчальним виступає й їхнє порівняння. Хоча, як відомо (і як би це ні було сумно визнавати), історія вчить нас переважно тільки тому, що історія нас нічому не вчить...

Наступним у групі спеціальних методів є *ретроспективний метод*. Він передбачає вивчення збережених до моменту дослідження елементів минулого для реконструкції на їхній основі явищ і подій, котрі мали місце у той час. Іноді цьому методу дають і майже суто медичне визначення, називаючи його «методом реанімації». Можливість вивчення й опису яких-небудь елементів минулого на базі його залишків пояснюється спільністю минулого, сьогодення і майбутнього. У кожному явищі містяться залишки попереднього його розвитку, які й дозволяють реконструювати окремі аспекти подій, що мали місце часом у досить віддаленому минулому. Прикладом подібних реконструкцій можуть виступати роботи Б.О. Рибаківа, Б.Д. Трекова, П.П. Толочка й ін., котрі реконструювали багато які і сторін державно-правового й економіко-соціального устрою Київської Русі.

За допомогою методу *актуалізації* отримані у результаті дослідження знання, висновки істориків держави і права використовуються для наступної практичної діяльності сучасного законодавця. Метод актуалізації дозволяє робити науково обґрунтовані прогнози, а також давати практичні рекомендації на основі т. зв. «уроків історії».

*Структурно-системний* метод дозволяє розглядати досліджуваний об'єкт із усіма його основними складовими і характерними рисами як єдине ціле. Вивчаючи кожен новий етап еволюції цього об'єкта (наприклад, якої-небудь держави), стає можливим простежити за змінами в його системі і структурі, оскільки у ході історичного розвитку ці компоненти дуже значно видозмінюються.

Підсумовуючи викладене у цій частині, можливим буде відзначити, що історія держави та права зарубіжних країн як наука і як навчальна дисципліна для вивчення предмета свого дослідження використовує цілий комплекс загальнонаукових, міждисциплінарних і спеціальних (власне історичних й історико-правових) методів. **3. Періодизація історії держави та права зарубіжних країн**

Звертаючись до періодизації історії держави та права зарубіжних країн, слід попередньо зауважити, що хоча історія й являє собою безупинний рух, вивчати її суцільним нероздільним потоком не уявляється можливим. Тому справді науковий аналіз історії держави і права вимагає поділу масиву історичного матеріалу на деякі хронологічні відрізки — періоди. У методології й методиці вивчення історії держави та права зарубіжних країн її періодизація займає дуже важливе місце, оскільки саме за допомогою періодизації здійснюється осмислення історичного процесу, виявлення його внутрішніх закономірностей і тенденцій зовнішнього впливу.

У процесі вивчення курсу історії держави і права неодноразово доводиться мати справу із системою понять, пов'язаних з розподілом історичного процесу на деякі хронологічні відрізки. До цієї системи відносяться такі поняття, як *ера*, *епоха*, *період*, *етап*, *стадія* і т.п.

Термін *ера* (від лат. *aera*) звичайно має два значення: по-перше, під ним мається на увазі початковий момент відліку часу у хронології і самій системі літочислення, що бере свій початок від цієї конкретної дати (напр., «наша ера», «до нашої ери»); по-друге, досить великий історичний період часу, котрий відзначається якими-небудь кардинальними змінами у розвитку суспільства (напр., «космічна ера», «ера інформаційних технологій» і т.п.) і тим самим відрізняється від попереднього. Початок будь-якої ери здебільшого пов'язується з реальними чи міфічними подіями у житті того чи іншого народу, держави, релігії, соціальної системи і т.д. Стосовно сучасного літочислення вживається термін «наша ера», чи «нова ера», що веде свій відлік від Різдва Христового. У другому значенні поняття «ера» співвідноситься з глобальними соціально-економічними перетвореннями, — так, наприклад, у Франції виділяється *республіканська ера*, що бере свій початок від 22 вересня 1792 р.

*Епоха* (від грецьк. *epoche* — зупинка, затримка) — значний проміжок часу, характерною відмежовуючою рисою якого виступають видатні події чи явища, процеси в природі, суспільстві, науці.

Розповсюдженою категорією, якій нерідко надають досить різноманітного значення, виступає *період* (від грецьк. *peridos* -манівець, обертання), котрий традиційно вважається основною структурною одиницею членування історичного процесу. Під періодом в історії розуміються: 1) проміжок часу, протягом котрого відбувається який-небудь процес; 2) етап суспільного розвитку, що має свої відмінні риси. В окремий період можуть бути виділені історичні події всесвітнього, національного, регіонального масштабу, які-небудь зрушення в окремих сферах суспільного життя -економіці, політиці, міжнародних відносинах і т.п.

Тобто *період* як *категорія періодизації* являє собою відрізок часу, що відображає якісну своєрідність відповідного відрізка історичного процесу, будучи обмеженим більш-менш точними хронологічними рамками.

*Етап* (від франц. *etape*) — 1) частина шляху, дистанції; 2) відрізок часу, відзначений певними подіями, стадія у розвитку чого-небудь.

*Стадія* (від грецьк. *stadion* - визначена ступінь розвитку, фаза розвитку, яка має свої якісні особливості). Саме ці понятійні категорії й застосовуються у науці Історії держави та права для членування історичного процесу.

У більшості навчальних видань періодизація історії права усе Іде будується відповідно до марксистської традиції в суспільствознавстві: рабовласницька держава і право, феодальна держава і право, соціалістична держава і право з додаванням розділів про постсоціалістичне право і державу. Заслуга К. Маркса в області вивчення історії суспільства пов'язується із введенням поняття суспільно-економічної формації як

сукупності даних виробничих відносин, сприйманих у якості фундаментальних, базисних відносин, що детермінують всі інші галузі соціального життя, у тому числі державу, право, закони.

Марксистське вчення про зміну і функціонування формацій як природно-історичний процес по суті справи складає вчення про єдину загальнолюдську цивілізацію з властивими їй цілком визначеними закономірностями виникнення і зміни.

У марксистській соціології, тобто у вченні про загальні закономірності виникнення і розвитку соціальних інститутів, структур і колективних форм існування, включаючи державу й суспільство, одним з основних постулатів стало твердження, що право не має своєї історії, що воно пасивно впливає зі змін у способах виробництва і політичній надбудові, частиною якої воно, власне, і є.

Однак така позиція не враховує елементів наступності у використанні правових інститутів і конструкцій в окремих народів чи у досвіді кількох держав протягом кількох історичних епох. Так, наприклад, римське право й дотепер у своїх основних конструкціях і визначеннях входить у понятійний апарат таких галузей, як сучасне цивільне право, а також конституційне право, і в деякі конструкції й визначення канонічного права.

Сучасна наука останнім часом критикує формаційний розподіл історії людства, а слідом — і типологію держави, все більше схильючись до цивілізаційного підходу в поясненні історичного розвитку, який ґрунтується на ідеях Арнольда Діж. Тойнбі,<sup>1</sup> Робі-на Дж. Коллінгвуда,<sup>2</sup> Карла Ясперса<sup>1</sup> й деяких інших учених.

Природно, у чистому вигляді неможливо виділити ні рабовласницький, ні феодальний, ні капіталістичний лад: економіка будь-якого суспільства завжди була, є і буде багатуукладною. Однак завжди представляється можливим виділити якусь форму суспільних, соціально-економічних відносин, котра виступатиме пануючою чи переважаючою. Вона-то і буде надавати основного забарвлення тому чи іншому суспільству на тім чи іншому етапі його розвитку. Те ж саме можна, мабуть, сказати й стосовно якої-небудь державно-правової системи, тому що, хоча держава і право нерідко поєднують у собі риси декількох різних типів, однак превалюють характерні риси якогось одного з них (крім, природно, перехідних періодів).

Сьогодні існують певні спроби взяти до уваги періодизацію історії світових цивілізацій Арнольда Тойнбі й інших істориків, але на цьому шляху зустрічається чимало труднощів, оскільки одних цивілізацій необхідно врахувати біля трьох десятків. Однак на відміну від марксистської традиції, орієнтованої на тлумачення закономірностей історії як зміни суспільно-економічних формацій і на виявлення рис подібності в політичному і правовому досвіді різних народів і держав, цивілізаційна версія історичного процесу більшою мірою сприяє виявленню специфічних і характерних рис у цьому досвіді.

Проте й тут належним чином не враховується, що право, подібно до багатьох зразків художньої, архітектурної чи словесної творчості, може поширюватися у територіальному просторі - в процесі культурних, торгових й інших контактів, у виді часткового чи повного запозичення; у випадку ж військових зіткнень ці запозичення можуть стати не тільки добровільними, але й примусовими. Ось чому однакові юридичні інститути й конструкції зустрічаються й у древніх вавілонян, і в євреїв, і у римлян - народів дуже несхожих, які мають різний релігійний досвід і рівень господарського розвитку.

Карл Ясперс на відміну від Тойнбі волів сприймати історію як історію культури, яка прослідковується протягом близько 5 тис. років. Від історії землі й історії життя на землі (в останньому випадку біля півмільйона років) історія духовна відрізняється тим, що це завжди ясне для людини минуле: коли є усвідомлення історії, коли є традиція, є документи, є усвідомлення своїх коренів і традицій.<sup>1</sup>

І Тойнбі, і Хантингтон, а також почасти і Ясперс вірно фіксують головну характерну рису цивілізацій минулих і сучасних -тип релігійного світосприймання. Єдина історія людства, таким чином, розпадається на безліч окремих і замкнутих цивілізацій. У таких сприйнятті історії очевидне відмовлення від лінійного (прогресуючого) тлумачення історичного розвитку як руху односпрямованого і детермінованого прогресом розуму чи виробництва технічних засобів.

Цей же підхід у ряді істотних рис виступає як протилежний і стосовно іншої версії історії - про так звані основні стадії розвитку суспільства: *аграрну* (традиційну), *індустріальну* (сучасну) і *постіндустріальну* (інформаційну, технотронну, і якоюсь мірою пост-сучасну).

Однак ці характеристики не включають у достатньо повній мірі досвід політичних новацій ХХ ст. з його двома світовими війнами, з розподілом світу на два протистоячі табори — соціалістичний і капіталістичний, з виникненням руху за викорінення усіх форм колоніальної і неокolonіальної залежності слаборозвинених країн.

За цією версією тільки Захід є творцем індустріальної цивілізації (тобто сучасного суспільства і сучасної секуляризованої цивілізації), тоді як Схід (насамперед, Азія й Африка) зміг створити тільки відносно розвинуте аграрне суспільство і відповідні релігійні й політичні інститути.

За такою логікою Захід виступає визначальним чинником сучасного розвитку не в силу своєї релігійності, а в силу індустріальної цивілізації з її формально-юридичною і політичною (адміністративною) раціональністю, більш ефективною організацією виробництва й товарного обміну.

<sup>1</sup> Цивілізація, відповідно до визначення американського історика С. Хантингтона, це деяка культурна спільність найвищого рангу й одночасно самий широкий масштаб чи рівень культурної самоідентифікації людей. Звертаючись до сучасного уявлення про цивілізації, він пише: «Люди різних цивілізацій по-різному дивляться на відносини між Богом і людиною,

індивідом і групою, громадянином і державою, батьками й дітьми, чоловіком і дружиною, мають різні уявлення про співвідносну значимість прав і обов'язків, свободи і примусу, рівності й ієрархії. Вони не зникнуть у доступному для огляду майбутньому. Вони більш фундаментальні, ніж розходження між політичними ідеологіями й політичними режимами».

Останнім словом цього західного тлумачення історії стало твердження американського футуролога Ф. Фукуями про те, що західна (ліберальна) демократія є останньою й остаточною формою правління, на якій покликане заспокоїтися людство у своїх пошуках і експериментах. Таке узагальнення було зроблено після розвалу світової соціалістичної системи й закінчення «холодної війни» між США і СРСР на початку 90-х років.

Найкращою у цій ситуації була й залишається періодизація, прийнята в науці загальної історії: стародавність, середні століття і сучасність (період нової і новітньої історії). Саме цієї періодизації ми і будемо дотримуватися при подальшому викладі навчального матеріалу.

Кожний з цих етапів, у свою чергу, може бути підрозділений на періоди, позначені й обкреслені деякими якісними змінами у розвитку державних і правових інститутів, суспільних відносин, що дозволяють відмежовувати їхні відповідні часові рамки. Зазначений поділ, прийнятий більшістю істориків держави та права зарубіжних країн, відображено у змісті усіх підручників, тому, як здається, тут ми можемо утриматися від його викладення.

При цьому слід лише зазначити, що періодизація не є застиглою й абсолютно незмінною: з часом у міру того, як наукою накопичуються все нові й нові знання про предмет і процес, періодизація може видозмінюватися, а часом - і досить значним чином. Однак саме ці явища й означають собою прогрес науки, тому й ставлення до них повинно бути відповідним.

#### **4. Література для вивчення курсу**

Історія держави і права зарубіжних країн останнім часом привертає до себе все більш предметну увагу вчених: тільки протягом декількох останніх років побачила світ низка ґрунтовних робіт, присвячених цій проблематиці.

Виходячи із необхідності зорієнтувати студента у всьому цьому величезному масиві літератури, який існує на сьогодні, автор пропонує наступний список літератури.

##### **1. Підручники і навчальні посібники**

1. Всеобщая история государства и права. - М., 1998.
2. Всеобщая история государства и права: Учебник для вузов / Под ред. К.И. Батыра - М., 2000.
3. Глинянш В.П. История государства и права зарубежных стран: Учеб. пособие. 4.1. - Одесса, 2001.
4. Графский В.Г. Всеобщая история права и государства. — М., 2000.
5. История государства и права зарубежных стран: В 2 ч. Учебник для вузов / Под ред. Н.А. Крашенинниковой и О.А. Жидкова. - М., 1998.

6. Крашенинникова Н.А. История права Востока. — М., 1994.

7. Омельченко О.А. Всеобщая история государства и права: Учебник: В 2 т. - М., 1998.

8. Рабовладельческое и феодальное государство и право стран Азии и Африки / Под ред. А.И. Рогожина, Н.Н. Страхова. - Харьков, 1981.

9. Сонин В.В. Всеобщая история права: Учебник. 4.1. - Владивосток, 1999.

10. Страхов М.М. Історія держави і права зарубіжних країн: Підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти. — Харків, 2002.

11. Страхов М.М. Основні закономірності становлення буржуазної держави і права у провідних країнах Європи і в Північній Америці. - К., 1991.

12. Тищик Б.Й. Історія держави і права країн Стародавнього світу: Навч. посібник. - Львів, 2001.

13. Федоров К.Г. Історія держави і права зарубіжних країн. - К., 1994.

14. Черниловский З.М. Всеобщая история государства и права. - М., 2000.

15. Шевченко О.О. Історія держави і права зарубіжних країн. - К., 2000.

## 2. Джерела, збірники документів і матеріалів

1. Ливанцев К.Е. Сборник документов по всеобщей истории государства и права. — Л., 1977.

2. Хрестоматия по всеобщей истории государства и права / Сост. В.Н. Садилов; Под ред. З.М. Черниловского. — М., 1996.

3. Хрестоматия по всеобщей истории государства и права / Под ред. К.И. Батыра, Е.В. Поликарповой: В 2 т. - М., 2002.

4. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран (Древность и Средние века). - М., 1999.

5. Хрестоматий по истории государства й права зарубежных стран: В 2 т. / Под ред. Н.А. Крашенинниковой и О.А. Жидкова - М., 2000.

6. Хрестоматія з історії держави і права зарубіжних країн: У 2 т. / За ред. В.Д. Гончаренка. - К., 1998.

7. Зклога. Византийский законодательный свод VIII века. - М., 1965.

## 3. Література для поглибленого вивчення курсу

1. Авдеев Ю.Н. Возникновение й развитие Веймарской республики. - М., 1954.

2. Авдеев Ю.Н., Струнников Н.В. Буржуазное государство в период 1918-1939 гг. ~ М., 1954.

3. Бабанцев Н.Т., Прокопьев В.П. Германская империя 1871-1919 гг. - Красноярск, 1984.

4. Батыр К.И. История феодального права Франции. - М., 1975.

5. Бирюков Ю.М. Государство и право Древнего Рима. — М 1969.
6. Борисюк В.И. и др. Политические институты США. — М 1988.
7. Васильев Л.С. Возникновение и формирование китайского государства. - М., 1977.
8. Галанза П.Н. Государство и право Древнего Рима. - М., 1963.
9. Галкин А.А. Германский фашизм. - М., 1967.
10. Государство и управление в США. - М., 1985.
11. Громаков Б.С. История рабовладельческого государства и права (Афины и Рим). - М., 1986.
12. Гутнова Е.В. Возникновение английского парламента. — М 1960.
13. Гуценко К.В. уголовно-процессуальное право основных капиталистических государств. - М., 1969.
14. Жидков О.А. История государства и права Древнего Востока. - М., 1963.
15. Иванян З.А. Белый дом: президенты и политика. - М., 1976.
16. История фашизма в Западной Европе. - М., 1978.
17. Крашенинникова Н.А. Индусское право: история и современность. - М., 1982.
18. Кулагин М.И. Предпринимательство и право: опыт Запада. -М., 1992.
19. Купина С.М. Польская правда - важнейший памятник феодального права Польши. — М., 1972.
20. Лапова Р.А. Индия. История государства и права. - Саратов, 1960.
21. Лапова Р.А. История государства и права Китая.— Саратов, 1960.
22. Лопухов Р.Б. История фашистского режима Италии. — М., 1977.
23. Лурье И.М. Очерки древнеегипетского права XVI-XX вв. до н.е. - Л., 1960.
24. Мальков В.А. «Новый курс» США. - М., 1980.
25. Мишин А.А. Принцип разделения властей в конституционном механизме США. — М., 1984.
26. Моргачев В.Н. Формы и методы территориального управления в США и Канаде. - М., 1987.
27. Нарышкина Р.А. Источники гражданского и торгового права буржуазных стран. — М., 1965.
28. Нудель М.А. Конституционный контроль в капиталистических государствах. — М., 1968.
29. Олар А. Политическая история Французской революции. -М., 1986.
30. Очерки кодификации и новеллизации современного гражданского права. - М., 1983.
31. Принципы функционирования двухпартийной системы США. - М., 1985.



32. Прозктор Д.М. Фашизм: путь агрессии и гибели. - М., 1996.
33. Руче В. Германия в 1917-1933 гг. - М., 1974.
34. Савельев В.А. История римского частного права. — М., 1986.
35. Самозванцев А.М. Правовые тексты дхармашастр. — М., 1991.
36. Уоркер Р. Английская судебная система. - М., 1980.
37. Утченко С.Л. Кризис и падение Римской республики. - М., 1980.
38. Филиппов С.В. Судебная система в США. - М., 1985.
39. Черниловский З.М. История феодального государства и права. - М., 1960.
40. Черниловский З.М. Лекции по римскому частному праву. - М., 1991.
41. Черниловский З.М. От Маршала до Уоррена (очерки истории Верховного суда США). — М., 1982.
42. Черниловский З.М. Происхождение раннефеодального государства и права у западноевропейских народов. - М., 1963.
43. Чибиряев С.А. Закон Маккарзны и борьба за его отмену. - М., 1975.
44. Шервуд Е.А. Законы лангобардов. — М., 1992.
45. Знекцерус Л. Курс германского права. - М., 1950.

## *Лекція 2*

### **ДАВНІХ ДЕРЖАВ МЕСОПОТАМІЇ**

1. Джерела права.
2. Регулювання майнових відносин.
3. Зобов'язальне право.
4. Злочин і покарання.
5. Регулювання шлюбно-сімейних відносин.
6. Процесуальне право.

### **Література**

1. Афанасьєва В. Закони Ур-Намму // Вестник древней истории, 1960. - С. 61-74.
2. Дандамаев М.А. Свидетельские показания рабов в суде в Вавилонии VI в. до н.е. // Вестник древней истории. - 1968. - № 1. - С. 3-12.
3. Дандамаев М.А. Храм й государство в поздней Вавилонии // Вестник древней истории. - 1966. - № 4. - С. 17-39.
4. Дьяконов И.М. Государственный строй Древнейшего Шумера // Вестник древней истории. - 1952. - № 2. — С. 13-37.
5. Дьяконов И.М. Общественный й государственный строй Древнего Двуречья. Шумер. - М.: Изд-во вост. лит., 1959. - 303 с.
6. Законы Вавилонии, Ассирии й Хеттского царства.: Пер. И коммент. И.М. Дьяконова й И.М. Дунаевской // Вестник древней истории. - 1952. - № 3. - С. 197-303; № 4. - С. 203-320.
7. Струве В.В. Община, храм й дворец // Вестник древней истории. - 1963. - № 11. - С. 11-34.
8. Струве В.В. Ритуал передачи земельного владения в Шумере // Ближний й Средний Восток: Сб. статей. - М.: Изд-во вост. лит., 1962. - С.8-14.
9. Якобсон В.А. Поручительство в новоассирийском праве // Палестинский сб. Вып.25. - 1974. - С. 45—52.
10. Якобсон В.А. Правовое й имущественное положение воина redum времени I Вавилонской Династии // Вестник древней истории. - 1963. - № 2. - С. 129-141.
11. Якобсон В.А. Проблемці частного права новоассирийского периода // Известия АН Армянской ССР. Общ. науки. - 1965. - № 1. - С. 69-111.

## Джерела права

У державах Давньої Месопотамії основним джерелом права дуже рано став писаний законодавчий акт, прийнятий з волі правителя того чи іншого царства. Поява царських узаконень була обумовлена тут особливими умовами становлення і розвитку численних держав. Ці держави виникали у ході воєн, переворотів, завоювань, коли складалися вельми нетривкі територіально-політичні об'єднання. При цьому влада того чи іншого правителя могла зміцнюватися або занепадати, встановлювалося верховенство того чи іншого етносу.

Царське законодавство стимулювалося й відносно раннім розвитком товарно-грошових відносин, внутрішньої й зовнішньої торгівлі. Одним з провідних центрів міжнародної торгівлі у давньому світі, як відомо, виступав Вавілон.

Перші царські записи не були законами чи реформами у власному розумінні слова. Спочатку вони містили переважно відомості про дійсні чи удавані перемоги месопотамських царів, а також про царські благодіяння на користь жителів своєї країни, міст, храмів, богів. Неодмінним атрибутом цих апологетичних записів стає твердження про відновлення справедливості, про захист царем знедолених: бідних, сиріт, вдів і т.д.

До числа таких історичних документів належать т.зв. «реформи» **Уруїнґини**, правителя царства *Лагаша*, які датуються приблизно 2400 роком до н.е. У них говорилося про проведені царем реформи, про звільнення бідняків від боргів, побоїв, довільних поборів з боку чиновників, про захист храмового майна, на котре зазіхали колишні правителі.

Основною метою *Уруїнґини* виступало намагання залишити пам'ять про себе прийдешнім поколінням як про дбайливця «старих порядків», «старих звичаїв», у чому, очевидно, на створенні цього документу позначився вплив общинної ідеології.

Не будучи викладом чинних законів, перші записи, проте, заклали основу письмової традиції складання й обнародування законодавчих велінь правителя, тобто, законів у власному розумінні слова. Саме такими діючими законодавчими актами були найдавніші закони, які дійшли до нас (хоча й не в повному обсязі):

- Закони царя *Ур-Намму*, засновника династії Ура (кінець III тис. до н.е.);
- Закони царя *Липид-Іштара*, правителя царства Ісини;
- Закони царя *Билалами*, правителя царства Ешнунни (початок II тис. до н.е.);
- Середньо-Ассирійські закони (середина II тис. до н.е.);
- і, нарешті, найзначніший правовий документ Месопотамії
  - Закони царя *Хаммурані* (1792-1750 рр. до н.е.), давньо-вавилонського правителя найбільшої держави Дворіччя (**ЗХ**).

Так, наприклад, *Закони Ур-Намму* починаються з прологу, який містить відомості про історичні події, добрі діяння царя, котрий встановив у країні справедливість, вигнав зло і розбрат. Далі подається виклад законодавчих

нововведень, зокрема про встановлення єдиної системи мір і ваги (гирі в 1 міну й у 1 сикль та ін.) як гарантії нових справедливих порядків: «щоб сирота не був відданий (у владу) багатого, удова не була віддана (у владу) сильного, людина сикля (бідний) не була віддана (у владу) людини міни (багатого)».

За тією ж схемою — преамбула, а за нею виклад діючих правових положень - була побудована структура й інших законів. Головною метою пишних прологів, в яких говорилося про справедливість, великі заслуги діючого правителя (особливо це було характерно для ЗХ), виступали намагання обґрунтувати бажаність й обов'язковість царських постанов, і, тим самим, — законність самої царської влади.

Характерною є й мінливість змісту цих обґрунтувань, що відбивало процес зміцнення державних порядків і ступінь могутності того чи іншого правителя. Так, якщо *Лугальзагеси*, правитель *Умми* (2373-2349 рр. до н.е.), пов'язував свою владу з тим, що «у святилищах Шумеру в якості ені країна його обрала», то вже *Хаммурані* посилається на свою богообраність, повновладдя як «царя царів», котрий дарував значні блага усім найважливішим містам Месопотамії та їхнім численним святилищам. Вавілон виступає тут як столиця великого централізованого царства, місцем «вічного царювання» його головного бога Мардука, який і закликав нібито *Хаммурані* «дарувати країні справедливість».<sup>1</sup>

Незважаючи на значну подібність, а іноді й текстуальний збіг ряду норм, усі ці закони не могли не містити й глибоких розбіжностей, оскільки кожен правовий акт відбивав конкретні реалії свого часу, особливості своєї держави, культури й ін. Так, *Середньо-Ассирійські закони*, які з'явилися на кілька сторіч пізніше від *Законів Хаммурані*, були більш архаїчними за своїм змістом, відображали суворі патріархальні порядки, встановлювали жорстокі покарання за вчинені злочини і т.д. Поступалися вони *Законам Хаммурані* і за рівнем правової техніки, за ступенем розробленості окремих правових інститутів.

Традиційно у законодавстві Месопотамії значне місце займали правопорушення, які заподіювали шкоду особистості чи майну людини і тягнули за собою покарання у формі відшкодування цієї шкоди: крадіжка, нанесення тілесних ушкоджень, порушення власницьких прав пана на раба, чаклунство, насильство над жінкою, зрада дружини й ін.

Суворі покарання пропонувалися у всіх законах за такі злочини, як неправдиве свідчення або зведення клевети, що було пов'язано з особливим шануванням і навіть обожнюванням понять «правдивість», «вірність слову».

Згодом, під впливом зростання товарного господарства, лихварства, боргової кабали, розпаду великих родин усе більше уваги стало приділятися договорам: позики, оренди землі, купівлі-продажу, а також спадкуванню майна й ін.

Характерною рисою вищевказаних правових документів була їхня незавершеність. Положення ЗХ, наприклад, стосувалися головним чином правового регулювання відносин, пов'язаних з царсько-храмовим господарством. Вони не торкалися багатьох важливих сфер внутрішньо-суспільних відносин, відносин громади з царською владою й ін.

Лакуни у законах, нерідко - лише констатація протиправності того чи іншого діяння, без вказівки на санкцію за такі злочини (наприклад, у ЗХ в ряді випадків відсутні вказівки на міру покарання за такі тяжкі злочини, як убивство, чаклунство й ін.), є зайвим свідченням того, що поряд із законом особливе місце серед джерел права приділялося звичаям, якими саме й визначалися ці санкції.

Отже, можна сказати, що звичай виступав «головним будівельним матеріалом» для царських кодексів. Разом з тим розбіжності у ЗХ, у тому числі й термінологічні, з безпосередньою юридичною практикою того часу, з текстами договорів, записаних на численних глиняних табличках, які дійшли до нас, свідчать про те, що звичай попередньо опрацьовували, а не просто бездумно відтворювали його у законі.

Право Месопотамії так само, як і право інших давньосхідних держав, несло на собі дуже помітний відбиток впливів релігії, релігійної ідеології. Однак цей вплив не був настільки глибоким, як, наприклад, в Індії, та й сама релігійна ідеологія відрізнялася низкою специфічних рис.

Скажімо, перелік гріхів у вавілонській книзі релігійних заклинань «Шурпу» (а це XII ст. до н.е.) і злочинів у ЗХ в основному збігалися. У «Шурпу» до гріхів були віднесені:

- порушення релігійно-ритуального характеру (наприклад, прямі і непрямі контакти з ритуальне «нечистою» людиною, прийняття «нечистої» їжі й ін.);
- будь-яка неправда, обман;
- сутяжництво;
- наси́льство;
- ненадання допомоги нужденному в ній;
- подружня зрада;
- внесення розбратів у родину.

Сюди ж відносилися і такі діяння, які були прямо закріплені як склад злочину в ЗХ:

- крадіжка (ст. 6~8);
- пред'явлення помилкового позову чи обвинувачення (ст. 11, 126);
- грабіж (ст. 22);
- пролиття крові (ст. 206-208);
- нешанобливе ставлення до батьків і літніх людей (ст. 169, 195);
- перелюбство (ст. 129) і деякі інші.

Водночас в уявленнях вавілонян поняття гріха (тобто навмисного чи ненавмисного порушення волі Божої) і поняття злочину суттєво різнилися.

Так, здійснити гріх можливо було й безвинно: скажімо, грішник міг навіть і не знати, який гріх він вчинив, наприклад у випадку порушення правил ритуальної чистоти. Злочин же за обов'язковий елемент своєї кваліфікації мав провину, - щоправда, не завжди послідовно. «Небесна» кара не враховувала ні суб'єктивної, ні об'єктивної сторони гріховного діяння. За будь-який гріх боги могли послати будь-яке покарання, будь-які

нещастя, уникнути яких можна було тільки за допомогою жерця-заклинателя (при цьому, за вавілонськими звичаями, не потрібно було навіть каяття).

Земне ж правосуддя вважалося невідворотним, так само як і каяття злочинця у випадку здійснення ним злочину.

Певна приземленість релігійної ідеології, також як і інші особливості давньо месопотамської системи суспільних цінностей, знайшли своє безпосереднє відображення у праві. У релігійних віруваннях Месопотамії не були розроблені поняття про пекло і рай у потойбічному житті, про посмертну нагороду за добродійний спосіб життя. В уявленнях жителів Месопотамії, які склалися на початку II тис. до н.е. і проіснували тисячоліття, потойбічний світ вважався абсолютним злом, а все гарне і приємне пов'язувалося виключно із земним життям.

У шумерсько-вавілонській ієрархії цінностей чільне місце незмінно приділялося не духовній досконалості людини, як, наприклад, в Індії, а зовсім іншим цінностям — майну, багатству (вище якого ставилися лише здоров'я, довголіття і діти).

Вважалося, що саме матеріальний добробут відкриває доступ до насолоди, яка поряд зі служінням богам визнавалася за основну долю людини. У заповіді «небо далеке, а земля дорогоцінна» проявлялися погляди людей, що мислять раціонально, цілком звернених до земних радостей і скорбот.

Ця обставина пояснює багато які з особливостей давньовавілонського права, наприклад: 1) майже повну відсутність у ньому сакрально-релігійних мотивів злочинів і релігійних санкцій за їхнє здійснення; 2) визнання певної особистісної цінності людини як індивіда, у тому числі й жінки (особливо тієї, яка володіє власним майном); 3) «світського» підходу у правовому регулюванні як до храмових посад, котрі могли продаватися, передаватися у спадщину, так і до самих храмів — з їх широкою торговою, лихварською й іншою підприємницькою діяльністю.

Для джерел права Месопотамії, у тому числі й для ЗХ, характерна примітивна правова техніка, казуїстичність норм права, їхній формалізм, символічний характер. У них не знаходиться ні чіткого поняття злочину, який далеко не завжди можна відокремити від приватного правопорушення, ні абстрактно сформульованої норми, яка стосується вбивства, крадіжки й ін.

Відповідальність за ряд злочинів носила характер символізму. Так, наприклад, годувальниці, яка підмінила дитину, котру вона годувала, належало за це діяння відрізати груди (ЗХ, 194). **Формальний** і символічний характер багато у чому мала також і клятва.

Немає в джерелах права й обґрунтованої системи викладу норм: норми кримінального права чергуються з нормами процесуальними, а ті, у свою чергу, з нормами, які регулюють майнові відносини і т.д.

Однак внутрішня логіка викладу правового матеріалу, тим не менше, присутня і тут. У ЗХ, наприклад, норми права групуються за предметом правового регулювання, а перехід від однієї групи до іншої здійснюється

шляхом асоціацій. Так, ст. 6-25 ЗХ присвячені охороні власності царя, храмів, общинників і царських людей. Ця група норм закінчується нормою про протиправне заволодіння чужим майном.

Здавалося б, перехід до наступної ст.26, котра відкриває розділ про майно, отримане від царя за службу, відповідно до якої воїн, що не виступив у похід, підлягав страті, є нелогічним. Однак логіка давнього законодавця полягала у тому, що мова йшла не стільки про відповідальність за дезертирство, скільки за використання чужої (царської) землі, право на яку воїн утратив, відмовившись виступити у похід за наказом царя. Наступна група норм (ст. 42-88) регулює операції з нерухомістю і відповідальність за правопорушення, що стосуються цього майна.

### **Регулювання майнових відносин**

У Месопотамії не склався інститут приватної власності на землю. Земля розглядалася правом у категоріях вільного і залежного володіння, а також користування. Значні масиви родючої оброблюваної землі зосереджувалися в царських господарствах, а також у господарствах храмів, які часто поповнювалися за рахунок численних пожертвувань з боку правителів.

Царські і храмові землі оброблялися різними категоріями залежного люду, здавалися в оренду, передавалися за службу *воїнам, тамкарам, жерцям* й ін. Общинна земля перебувала або ж у колективному володінні (втони для худоби, луки й ін.), або ж у володінні приватно-сімейному

Як свідчать і Середньо-Ассирійські закони, і ЗХ, вільний общинник-селянин мав вельми широкі права на свою земельну ділянку, які були близькі до прав власника: він міг продавати, міняти, закладати, здавати в оренду, передавати у спадщину свою ділянку як особливу нерухому власність (ЗХ, 39~47, 60—65), - при цьому не було потрібно ні попередньої згоди правителя, ні згоди самої громади на здійснювану угоду.

Однак земля не стала звичайним предметом купівлі-продажу. Відчуження землі в уявленнях жителів Месопотамії було «несчастям», а купівля чужої землі — несправедливістю. У зв'язку з цим передача землі общинника за межі громади чи кола членів його родини була, як правило, неможливою. При відчуженні землі людина немов би залишала після себе заступника.

Середньо-Ассирійські закони закріплювали виключну власність громади на арики, колодязі й інші об'єкти колективного общинного володіння. При цьому право на купівлю ділянок землі з колодязями й ариками надавалося лише як виняток. Такі ділянки купували, як правило, великі землевласники, лихварі, котрі збирали у свою власність великі масиви землі за рахунок невикуплених ділянок, закладених за борги.

Повноправність вавілонянина була прямо пов'язана із земельним наділом общинної землі. За ЗХ він втрачав не тільки земельну ділянку, але й інші права, якщо поривав із громадою, і навіть його власна дружина могла за цих обставин відмовитися від утікача (ст.136).

Землеволодіння селянина-общинника всіляко охоронялося правом. За Середньо-Ассирійськими законами присвоєння чужого поля з переносом

межі спричиняло повернення потерпілому втриє більшої земельної ділянки, відрубання пальця правопорушнику і накладення на нього обов'язку відпрацювати місяць на царських роботах.

В усіх випадках присуджувалися до царських робіт особи, які вирили колодязь на чужому полі або порушили межі землеволодіння іншого власника (Середньо-Ассирійські закони, ст. 9-10.1).

Якщо ж на полі, яке пустувало, «виросли овочі й саджались дерева, то хазяїн міг забрати своє поле разом із врожаєм» (Середньо-Ассирійські закони, ст.13.1).

Значна увага приділялася у законодавстві землевласницьким правам воїна. Однак у правовому режимі земельної ділянки воїна - «ілку» в Ассирії і Вавілоні були істотні розходження. Причина полягала у тому, що в Ассирії така земельна ділянка виділялася воїнові з общинної землі (оскільки тут не було великого царського земельного фонду), а у Вавілоні — безпосередньо із землі царської.

Військовий наділ за ЗХ цілком виключався з торгового обороту, всяка угода, об'єктом якої виступала земля воїна, вважалася недійсною.

Якщо воїн заради порятунку від служби покидав свій наділ, то він не втрачав права на нього протягом року - за умови, якщо він «одумається» і повернеться до виконання своїх обов'язків.

Ця земля не переходила також і у спадщину. За Середньо-Ассирійськими законами земельна ділянка, виділена громадою людині, яка виконує царську повинність, називалася «часткою палацу». Про саму таку людину говорилося, що вона несе повинність «поля і будинку у своїй громаді» (45, III).

Такою ж «часткою палацу» забезпечувалися й інші особи всередині самої громади, зобов'язані до постачання царю тих чи інших продуктів.

Характерною рисою правового положення «частки палацу» виступало і те, що існувала відносна свобода розпорядження нею, внаслідок чого «частка палацу» з часом усе частіше ставала об'єктом продажу, застави й інших угод. Однак ці постанови поширювалися не на всі «частки палацу». За ЗХ на такому правовому режимі знаходилося лише палацове майно, передане за службу жриці або купцю: останні могли «за срібло» продавати своє поле, сад, але на покупця при цьому переходили обов'язки служби від цієї землі (ст. 40).

### **Забов'язальне право**

При аналізі ЗХ у них можна виділити і таку сферу правового регулювання, якою виступають *зобов'язальні відносини*.

Звернення до правових пам'яток показує, що окремі види договорів, — наприклад, позики, обміну, купівлі-продажу, — у месопотамському законодавстві почали регулюватися дуже рано. Найбільший ступінь розробленості і повноти норм, які стосувалися договірних відносин, був характерним для ЗХ. У *Середньо-Ассирійських же законах* говорилося головним чином про договори, пов'язані з транзитною торгівлею, —



зберігання (поклажі), перевезення, товариства й ін.

Всі угоди, відомі месопотамському законодавству, поділялися на дві великі групи: 1) угоди з відчуженням речі; 2) угоди без відчуження майна.

Перший вид угод у силу традиційних уявлень вавілонян про тісний зв'язок речі з життям індивіда вимагав дотримання більш суворих умов їх дійсності, ніж другий. До подібних умов відносилися, наприклад, обов'язкова письмова форма укладення договору, принесення клятви для його посвідчення, присутність свідків" й ін.

А ці умови за *Законами Хаммурані* повинні були застосовуватися до угод купівлі-продажу, дарування, розділу спадщини, усиновлення.

У письмовому договорі купівлі-продажу було потрібно точно визначити об'єкт купівлі, навести дані на посвідчення власницьких прав продавця на річ, яка продається, — з тим, щоб відгородити покупця від можливого наступного позову з боку третьої особи й від обвинувачення у крадіжці, а також від можливих домагань держави (зокрема, при продажі невідчужуваних царських земель, земельних наділів воїнів і т.д.).

Договір міг також містити у собі односторонню чи обопільну відмову сторін від позову й обіцянку не заперечувати закінчену угоду. Ці додаткові умови нерідко скріплювалися спеціальним збільшуючим додатком до договірної ціни, котрий мав назву «вартум».

Після сплати обумовленої ціни договір купівлі-продажу міг бути розірваний тільки при чітко визначених у законі обставинах, — наприклад при навмисному прихованні продавцем яких-небудь вад чи недоліків речі. У ЗХ говориться, наприклад, про продаж раба, який страждає епілепсією. Договір у цьому випадку міг бути розірваний протягом одного місяця (ст. 278).

Тверді вимоги договору купівлі-продажу про негайну оплату за договірною ціною могли бути обійдені. Найчастіше обходилися вони шляхом оформлення фіктивної купчої, разом з якою оформлялася і боргова розписка. Число свідків при такій угоді могло доходити до трьох десятків.

Ці «кредитні угоди», що стосувалися в основному придбання землі і при укладанні яких не потрібно було негайно сплачувати усю суму за продану річ, в Ассирії скріплювалися свідченням царя і громади.

У правовому закріпленні договору позики-найму. речей і людей, лихварських операцій особливо наочно проявилися розходження двох великих правових систем найдавніших східних держав. Компромісно-помірна для свого часу правова система Вавілона, норми якої значною мірою були зумовлені політикою *Хаммурані* на зниження рівня соціально-класових протиріч і на запобігання подальшому обезземелюванню общинників-селян, протистояла безкомпромісно-твердій системі *середньо-ассирійського права*, яка відбивала головним чином інтереси олігархічної рабовласницької верхівки.

Сам факт великої кількості статей у ЗХ, пов'язаних із відповідальністю орендаря землі й ін., свідчить про поширення кабальних умов позики, найму, оренди землі, від яких насамперед страждали бідняки. Так, наприклад, за ЗХ

борг міг бути погашений за рахунок майна боржника, або ж шляхом відпрацювання боргу самим боржником, його дружиною чи дітьми.

Орендар землі повинен був не тільки сплатити власникові ділянки орендну плату, яка сягала  $\frac{2}{3}$  врожаю, але й повернути йому землю після закінчення терміну оренди обробленою (ст. 42-43).

Знайдені археологами глиняні таблички свідчать про часті угоди жриць Шамаша у Сиппарі, які передавали землю в оренду на умовах не тільки виплати орендної плати, але й різних додаткових піднесень орендаря на користь храму — м'ясом, борошном, грошима тощо.

Орендар найчастіше повністю сплачував визначену умовами договору суму за оренду наперед, дещо рідше у договір включалися умови виплати орендної плати частиною наступного врожаю.

Для стимулювання оренди цілих земель додатково до такої землі і разом із нею в оренду передавалася й оброблена ділянка, - для того, щоб незаможний орендар мав можливість прогодувати себе й сім'ю з цього поля, поки він буде піднімати цілину.

Пряма асоціація проглядається в ЗХ у розташуванні норм про найом працівника-хлібороба після блоку норм про найм тварин.

При цьому законодавець проводить чіткі розмежування між найманням осіб «шляхетних» професій: лікарів, будівельників, корабельників (ст. 215—225 й ін.) і найманням сільськогосподарських працівників, а також рабів.

Характерно, що розміри оплати послуг лікаря за ЗХ прямо залежали від соціального стану пацієнта: при успішній хірургічній операції лікар одержував 10 сиклів срібла, якщо хворий був авилумом; 5 сиклів - якщо він був мушкенумом; і тільки 2 сиклі сплачувалося хазяїном, якщо хворий був рабом.<sup>1</sup>

Законодавцем були спеціально передбачені умови наймання хлібороба. Ст.257 визначала свого роду заробітну плату, яка видавалася йому сріблом або ж хлібом, і була більш високою у літній період, тобто в період основних польових робіт (ст. 273).

Найманий робітник, який не виростив хліб на полі, украв насіння, довів до падежу худобу хазяїна, повинен був сплатити штраф зерном. При цьому несплата штрафу загрожувала йому жорстокою смертю — винного за допомогою худоби розривали на частини (ЗХ, ст.256).

При залишенні роботи до визначеного у договорі терміну наймит втрачав обіцяну йому за роботу плату.

Іноді при укладенні договору наймання працівника як одну із умов спеціально обумовлювали можливість «крадіжки чого-небудь». За наявності такої умови у випадку здійснення будь-якої крадіжки наймит втрачав договірну плату, навіть якщо злодієм був і не він.

ЗХ спеціально визначали граничні розміри відсотків за надання позики чи кредиту. Так, тамкар не міг брати більше 20 % при позиці срібла, і 33,5 % - при позиці хліба (ЗХ, ст.89). За відсутності срібла у боржника він зобов'язаний був брати в рахунок погашення боргу ' відсотків за нього іншу рухомість при свідках (ЗХ, ст.90). Перевищення тамкаром процентних ставок

за договором позики зерна спричиняло повну втрату ним права на повернення боргу боржником (ст. 91) так само, як і у випадку самоуправного вилучення ним хліба боржника з його житла чи з господарської будівлі (ст. 113).

За ЗХ повернення боргу також могло відбуватися і вроздріб. За згодою кредитора борг міг бути перенесений на іншу особу шляхом складання спеціального документа про це.

При цьому позиковий документ міг містити як одну із суттєвих умов можливість виплати боргу пред'явником. Поява такого договору у храмах і при палаці стала своєрідною предтечею векселя.

Усі ці норми і є свідченням тієї самої удаваної «справедливості», яка так широко рекламувалася месопотамськими правителями. На відміну від них у *Середньо-Ассирійських законах* не обмежувалися процентні домагання лихварів і терміни боргової кабали, не проводилося розмежувань між рабами і членами родини неспроможного боржника, а позика тут надавалася під заставу землі, будинку, членів родини.

Звідси можливим буде зауважити, що відносно «ліберальні» норми вавілонського права знаходилися у тісному зв'язку з вищезгаданою традиційною практикою видання у Вавілоні особливих «указів справедливості», за якими прощалися борги вільним общинникам, а закладені в силу нестатку сади, поля, будинки безоплатно поверталися їхнім колишнім власникам.

### **Злочини и покарання**

Починаючи розмову про злочин і покарання у праві Ассирії, слід відмітити, що правова думка Месопотамії ще не досягла такого рівня розвитку, за якого стало б можливим закріплення у законодавстві загальних принципів кримінального права, абстрактно сформульованих норм, котрі стосувалися б таких понять, як форма вини, обставини, що обтяжують чи пом'якшують покарання, співучасть, замах тощо.

Але певні згадки про ці поняття у ЗХ все ж можна віднайти: наприклад, розуміння розходжень між навмисним і ненавмисним злочином (ЗХ, ст.206, 207), співучасті у формі пособництва, підбурювання, недонесення про злочин чи приховування злочину, обставин, які обтяжують злочин, й ін.

Так, нанесення у бійці побоїв, які спричинили смерть вільної людини, каралося штрафом, сума якого визначалася у залежності від того, ким саме був потерпілий: авилумом чи мушкенумом.

Ця норма стала виключенням із загального правила звичаєвого права, яке встановлювало: *вбивство людини - навмисне чи ненавмисне <- однаково карається смертю, чи то ж самого злочинця, чийого родича.*

Нанесення у бійці рани *ненавмисної* за ЗХ, звільняло від покарання вільну людини.

Ряд злочинів карався з особливою жорстокістю: так, негайному спаленню підлягав той, хто вчиняв крадіжку на пожежі (ЗХ, ст.25); спаленню підлягала й жінка, яка була співучасницею в убивстві свого чоловіка (ЗХ, ст.153), й ін.

Разом з тим правові джерела Месопотамії свідчать також і про

закріплення архаїчних норм первіснообщинного ладу, самосуд, колективну общинну відповідальність, об'єктивне ставлення за провину. За *Середньо-Ассирійськими законами* «правосуддя» стосовно дружини зосереджувалося в основному в руках її чоловіка, який міг або ж простити її, або ж покарати.

Чоловік міг узяти на себе відповідальність за дружину у випадку вчинення нею крадіжки. Йому надавалася можливість викупити дружину, віддавши крадене, але при цьому він повинен був відрізати їй вуха.

Жінці-зłodійці, від якої чоловік відмовлявся, загрожувало відрізання носа, і власник краденого міг «забрати» її, тобто обернути на рабину.

Крадіжка, вчинена дружиною у свого власного чоловіка, спричиняла також відрізання їй вух, на цей раз самим чоловіком (*Середньо-Ассирійські закони*, 3, III).

За 3X (ст.129) жінку, яка зрадила чоловіка, і якщо чоловік її не прощав, належало кинути у воду.

Згідно з приписом ст. 23 у випадку грабежу на території громади, якщо грабіжник не буде схоплений, то усе зникле повинна була відшкодувати потерпілому громада і її глава - рабианум.

Із наведеного ; логічно випливає висновок про те, що загальною рисою месопотамського законодавства виступала його жорстокість, що було особливо показовим для *Середньо-Ассирійських законів*.

Значне коло злочинів (у 3X - близько 30) каралося стратою винного; покарання за принципом таліона застосовувалося не тільки у випадку умисного наміру злочинця, але й з його необережності. Так, ст. 229 3X розглядала наступний випадок: будівельник побудував будинок, який через певний час обвалився, убивши при цьому хазяїна будинку. За це будівельника закон приписував убити. Якщо ж при цьому гинув ще й син хазяїна, то убивали і сина будівельника (ст. 230).

Лікаря, який необережно виколов око хворому під час операції, відрубували кисть руки (ст. 218).

Якщо спробувати якось систематизувати всі склади злочинів, які закріплені у 3X, то можна, насамперед, виділити *злочини проти особистості*.

навмисне чи ненавмисне вбивство (вбивство дружиною чоловіка, невдала операція лікаря, яка спричинила смерть хворого, доведення до смерті голодом боржника у будинку кредитора й ін.); тілесні ушкодження; образа словом і дією; безпідставні обвинувачення, наклеп і т.п. Іншу групу складали *злочини проти власності*. Зłodії і покупці краденого у приватних осіб суворо каралися, але особливо охоронялася, як уже говорилося, власність палацу чи храму.

Всупереч загальному правилу такий склад злочину, як зазіхання на власність палацу чи храму, був сформульований у ст. 6 3X в абстрактній формі: «Якщо людина украде надбання бога чи палацу, то цю людину слід убити; а також того, хто прийме з його рук украдене, слід убити». До *майнових злочинів* відносилися: крадіжка; грабіж;

зняття з раба його знаків рабства (ст. 226—227); шахрайство корчмарки чи тамкара відносно позикодавця (3X, ст.90-95, 108);

ушкодження і знищення чужого майна (зокрема, затоплення по недбайливості чужого поля водою зі свого арика чи греблі (ЗХ, ст.53-55); потрава поля худобою (ЗХ, ст.57) й ін. Третя група — це *злочини проти сімейних підвалин*:

кровозмішення, невірність дружини, її розпусне поводження (ЗХ, ст.ст.129, 133, 143); зґвалтування (ЗХ, ст. 130); викрадення і підміна дитини (ЗХ, ст.14, 194); втеча дружини від чоловіка, переховування біженки, захоплення заміжньої жінки й ін.

При визначенні покарання за цю групу злочинів враховувався не тільки соціальний стан злочинця і потерпілого, але й їхня стать, сімейний стан. Наприклад, за *Середньо-Ассирійськими законами* порівняно менше покарання призначалося за зґвалтування незаміжньої, ніж заміжньої жінки (55—56, III).

### Покарання

Визначаючи *систему покарань* в ассирійському праві, відмітимо, що вищою мірою покарання там виступала *смертна кара*. Вона могла бути простою чи кваліфікованою. До простої належало відсічення голови. До кваліфікованої — спалення, утеплення, посадження на палю; розривання на частини худобою.

Наступним щаблем у градації покарань за ассирійським правом виступати *калічницькі покарання*: відсікання рук, пальців, відрізання вуха, язика, у тому числі й за принципом таліону (око за око, зуб за зуб), якщо потерпілий і злочинець були рівні за своїм соціальним станом.

Серед інших покарань право Вавілона виділяло: звернення у рабство, вигнання із громади чи родини, штраф, примусову працю, таврування, биття ціпками й ін.

Штраф у вигляді стягнення багаторазової вартості викраденого був рівнозначним страті. Такі штрафи, як, наприклад, 30-кратна вартість викраденого з палацу чи храму вола, тура й ін., були завідомо непосильними, а тому припускали неминучу смерть злочинця. Розмір штрафу (так само як і тяжкість калічницьких покарань) напряду залежали від соціального стану злочинця і потерпілого.

### Регулювання шлюбно-сімейних відносин і спадкування

Важливою сферою регулювання для права Давнього Вавілона виступали шлюбно-сімейні відносини. Життя чоловіка у Давній Месопотамії не вважалося повним, якщо у нього не було гарної дружини і декількох дітей.

Патріархальні відносини в родині тут зберігалися протягом тривалого часу. Вони особливо яскраво виражені у праві Давньої Ассирії. Разом з тим процеси руйнування великих патріархальних родин торкнулися у II тис. до н.е. майже всього месопотамського суспільства. У Вавилоні, крім того, набагато більше, ніж в Ассирії, проявилася тенденція до ослаблення влади чоловіка над дружиною і батька над дітьми. Так, наприклад, за *Середньо-Ассирійськими законами* з-під патріархальної сімейної влади могли вийти

тільки блудниці, храмові повії, розведені жінки, вдови, — і то лише у випадку, якщо при цьому у родині не залишалося жодного чоловіка, здатного здійснювати цю владу.

Після смерті чоловіка жінку міг взяти у дружини свекор, брат чоловіка і навіть пасинок (*Середньо-Ассирійські закони*, 45, III). Тільки за відсутності всіх цих шлюбних можливостей вона становилася вдовою і могла «ходити куди хоче».

Дружина була позбавлена дієздатності: наприклад, застава нею сімейної власності розцінювалася як крадіжка у свого чоловіка; над нею безкарно міг знущатися чоловік.

Разом з тим з погляду права вавілонську жінку II тис. до н.е. не можна назвати цілком беззахисною (хоча у суспільній свідомості її роль ще довго зводилася до того, щоб бути власністю чоловіка): так, у Вавілоні жінка могла бути свідком, жрицею, мала право володіти відокремленим майном і займатися торгівлею.

Іншим, ніж в Ассирії, був і її правовий статус у родині. Так, месопотамський шлюб скріплювався договором між родинами нареченого і нареченої чи нареченого і родиною нареченої.

На зміст цього договору у Вавілоні могла впливати й жінка. Вона, наприклад, могла зажадати особливих умов договору з майбутнім чоловіком, за якими б він позбавлявся права закладати її за борги (3X, ст.151).

Ні ранній вік нареченої, ні відсутність згоди жінки не були перешкодою для укладення шлюбу. У ряді випадків не було перешкодою до шлюбу і рабське становище чоловіка (3X, ст.ст. 175—176).

Однією з розповсюджених умов шлюбу була викупна плата, яка мала назву «тархатум». Ця плата вносилася нареченим у родину нареченої - як компенсація за втрату робочої сили.

Спочатку виплачувався завдаток, або ж попередній шлюбний дарунок з нагоди заручення — «библум». Порушення шлюбного договору з боку нареченого спричиняло втрату ним і завдатку, й викупної плати, а порушення з боку тестя подвійну виплату того й іншого.

*Середньо-Ассирійські закони* не знали шлюбного обряду заручення, і тут термін «библум» позначав викуп за дружину, будучи пов'язаним із укладенням шлюбу.

У випадку смерті дружини викуп міг бути витребуваний чоловіком назад, або ж її батько повинен був передати свекру іншу дочку (31, III).

Безумовний осуд усього, що порушувало цілісність родини, лежав і в основі однієї з релігійних заповідей вавілонян — *не перелюбствуй*.

Серед гріхів, наведених у «Шурпу», неодноразово називалися і різко засуджувалися дії тих, хто «сина з батьком розлучить, батька - із сином, дочку - з матір'ю, невістку - зі свекрухою, чоловіка — із дружиною».

Родина, у якій були діти, в принципі була у Вавілоні моногамною (співжиття з рабинею не бралось у розрахунок). Якщо в Ассирії поняття подружньої вірності чоловіка не існувало, а вірність дружини

забезпечувалася жорстокими покараннями, то у Вавілоні були дещо інші порядки.

Якщо жінку, яка зрадила чоловікові, кидали у воду (коли чоловік її не прощав), то і триваюча зрада чоловіка, який «ходить з будинку і дуже ганьбить свою дружину», надавала право жінці піти від такого чоловіка, разом із усім своїм приданим, до будинку свого батька. Це право вона здобувала і тоді, коли чоловік залишав громаду чи зводив наклеп на неї.

Виправдувався також відхід жінки до іншого чоловіка «через їжу» - у випадку відсутності чоловіка. Однак після повернення свого чоловіка вона повинна була повернутися до нього, діти ж у такому випадку повинні були «йти за своїми батьками».

Шлюб у Месопотамії не вважався «священним і нерозривним». За *Законами Ур-Намму* чоловік міг залишити дружину, сплативши їй / міну срібла, якщо вона не була раніше у шлюбі, і *півміни* — якщо була.

В Ассирії чоловік міг залишити свою дружину взагалі без усякої відкупної плати, якщо «знайде це за потрібне».

За ЗХ процедура залишення чоловіком дружини зумовлювалася чітко визначеними умовами.

Чоловік не міг залишити навіть хвору проказою дружину (ст. 142). Однак він міг піти від дружини, яка не народжувала йому дитину, давши їй викуп і повернувши придане (ст. 138).

Водночас чоловік не міг у цьому випадку ввести в будинок наложницю, якщо дружина надавала йому рабиню з метою народження дітей. Рабиня при цьому, однак, не могла за своїм станом «рівнятися з панною» (ЗХ, ст. 146).

І тільки з дружиною марнотратною, або ж з такою, яка ганьбить свого чоловіка, можливим було за *Законами Хаммурані* розлучитися без будь-якої викупної плати, залишивши її при цьому «у будинку як рабиню» (ЗХ, 141).

Однією із розповсюджених форм угод за ЗХ було *усиновлення*, яке здійснювалося у двох чітко зафіксованих правовим приписом формах: 1) із визнанням усиновленого спадкоємцем і 2) без такого визнання.

В основі цих розходжень лежали неоднакові цілі усиновлення. У першому випадку - продовження роду у бездітній родині, у другому ~ придбання робочих рук.

Відповідно, перша форма усиновлення могла здійснюватися тільки за трьох умов: а) вільним чоловіком; б) вільних дітей; в) від вільних батьків.

У випадку усиновлення за *першою формою* будь-які зв'язки усиновленого зі своєю родиною поривалися, він позбавлявся у ній права на спадкування.

Усиновлений *без права спадкування* міг повернутися до своїх батьків безперешкодно.

Прийомні діти, які не володіли спадкоємними правами, могли одержати у спадщину частину сімейного майна, якщо вони працювали в будинку усиновителя «уже дорослими» (ЗХ, ст. 189).

Стосовно спадкоємних прав рідних дітей, за традицією спадщину

одержували сини у рівних частках.

За *Середньо-Ассирійськими законами* старший син міг сам вибрати спадкоємну частку, коли поділялися «будинок, поле, сад, раби, худоба» й ін.

Позбавлення сина спадщини у Вавілоні було надмірно утруднене. Так, батько не міг позбавити сина спадщини навіть у випадку нанесення йому сином тяжкої образи; тільки повторна тяжка образа з боку сина давала батькові право на це (ЗХ, ст.169).

Дочкам виділялося *придане*. Дочка, яка не одержала приданого від свого батька, могла вступати у спадщину після смерті батька поряд із синами (ЗХ, ст. 189).

За ЗХ одержувала право спадкування і дружина, яка пережила свого чоловіка, - у випадку, якщо він не подарував їй якогось визначеного майна за свого життя (ст. 172).

**Дарування** у Вавілоні стало своєрідним еквівалентом спадкування за заповітом. Дарунок міг призначатися дочці як придане, синові - для одруження чи для наступної передачі як приданого сестрі, а також дружині, яка могла віддати дарунок чоловіка після його смерті будь-кому зі своїх дітей.

### **Процесуальне право.**

Що стосується такої сфери правового регулювання, якою виступає судовий процес, то слід зазначити, Ідо

чітких розходжень між карним і цивільним судочинством у ассирійському праві ще не проводилося, — однак уже виділилася низка правопорушень, переслідування за які державою не могло бути припинене навіть у випадку примирення сторін і сплати компенсації. Оскільки лихварські операції там кара вимагали присутності царського контролера, то останній мав право притягти тамкара до відповідальності за порушення закону.

Г У більшості випадків позивач чи потерпілий повинен був сам доставити відповідача до суду. І тільки розшук і арешт особливо небезпечних злочинців ставали справою царських намісників.

Дуже часто застосовувався принцип об'єктивного поставлення за провину: так, наприклад, за крадіжку, вчинену на території кварталу, відповідав увесь квартал; при цьому, однак, він міг уникнути сплати штрафу, довівши, що «нічого не пропало» (ЗХ, ст. 126).

І позивач, і відповідач самі представляли суду докази. , Ще шумерські закони знали поняття алібі, речового доказу й ін. Важливим способом доведення були показання свідків, особливо якщо вони супроводжувалися клятвою, й ордалії — іспити за допомогою води, заліза, вогню й отрути.

За законом, клятва могла:

- звільнити від переслідування людину, яка «не втримала швидкого раба»;
- пастуха, який не зберіг череду по не залежних від нього причинах;
- вирішити суперечку між орендарем і орендодавцем про стягнення



збитків;

- зняти всі обвинувачення з жінки, на яку звів наклеп її чоловік.

Клятва приносилася перед жерцями, клялися при цьому ім'ям царів, богів або ж святилищ.

Відмова ж від принесення клятви у суді ще за *Законами Ур-Намму* означала втрату спірної речі чи суми і програш усієї справи.

Ордалії, за Середньо-Ассирійськими законами, міг бути підданий не тільки обвинувачуваний, але й обвинувач. Дуже часто ордалія використовувалася як засіб перевірки клятви, а відмова від неї була рівнозначною не тільки визнанню провини, але і самопрокльону.

Жерці брали участь в організації ордалій і у допитах (наприклад, при обвинуваченні у чаклунстві (*Середньо-Ассирійські закони*, 47, III).

У ряді справ обов'язково вимагалися письмові документи.

Приватноправовий документ, відомий ще Шумеру, спочатку засвідчував укладену угоду. На рубежі III—II тис. до н.е. документ стає необхідною частиною самої угоди — чи то у силу розпорядження закону, чи то ж за домовленістю сторін. Необхідно відзначити у цьому зв'язку, що писемність у Вавілоні у II—I тис. до н.е. при складній і важкій для оволодіння системі письма була долею лише обраних.

Відмінною рисою документа виступав його формалізм, який поєднувався із діловою стислістю. Щоб виключити будь-яку можливість внесення яких-небудь змін у нього, правовий документ обов'язково запечатувався. З метою правильного складання документів видавалися юридичні довідники, посібники, в яких наводилися практичні приклади, а також роз'яснювалася юридична термінологія.

Судова справа вважалася закінченою після винесення суддею рішення і його видачі сторонам, яке він вже не міг змінити. Рішення суду про страту і калічніцькі покарання приводилося у виконання негайно і привселюдно.

\*\*\*

Таким чином, можна зробити висновок, що Закони царя Хаммурапі являли собою достатньо опрацьований правовий звід, який адекватно відображав рівень соціально-економічного розвитку тогочасного давньовавілонського суспільства і його правової культури.

### *Лекція 3 ПРАВО ДАВНЬОЇ ІНДІЇ*

#### 1. Джерела права.

2. Регулювання майнових відносин.
3. Зобов'язальне право.
4. Регулювання шлюбно-сімейних відносин.
5. Злочин і покарання.
6. Судовий процес.

### **Література**

1. Бонгард-Левин Г.М. Индия эпохи Маурьев. - М.: Наука, 1973.  
- 407 с.
2. Бонгард-Левин Г.М. К проблеме земельной собственности в Древней Индии // Вестник древней истории. - 1973. - № 2.  
- С. 3-26.
3. Бонгард-Левин Г.М. Некоторые особенности государственного устройства империи Маурьев (источники и проблематика) // История и культура Древней Индии (К XXVI Международному конгрессу востоковедов). - М.: Изд-во вост. лит., 1963. - С. 15-67.
4. Бонгард-Левин Г.М. Паришад в системе государственного управления империи Маурьев // Древний мир: Сб. статей. - М.: Изд-во вост. лит., 1962. - С. 399-409.
5. Васильков Я.В. К реконструкции ритуально-магических функций царя в архаической Индии // Письменные памятники и проблемы истории культуры народов Востока. — М.: Наука, 1972. - С. 78-81.
6. Вигасин А.А. «Брак-купля» в Древней Индии // Проблемы всеобщей истории: Сб. науч. работ. - М: Изд-во МГУ, 1971.  
- С. 254-260.
7. Вигасин А.А. «Устав о рабах» в «Артхашастре» Каутильи // Вестник древней истории. - 1976. - № 4. - С. 3-19.
8. Законы Ману/ Пер. С.Д. Зльмановича; Предисл. Г.Ф. Ильина. - М.: Изд-во вост. лит., 1960. - 361 с.
9. Ильин Г.Ф. Шудрый рабы в древнеиндийских сборниках законов // Вестник древней истории. — 1950. - № 2. — С. 94—107.
10. Калинина З.А. Некоторые аспекты изучения истории права Древней Индии // Вестник Белорусского ун-та. Серия III. История, философия, экономика, право. - 1977. - № 3. - С. 80—84.
11. Крашенинникова Н.А. Происхождение права в Древней Индии // Правоведение. - 1977. - № 1. - С. 85-93.
12. Лубоцкая Н.Ю. К изучению памятника древнеиндийского права «Нарадасмрити» // Письменные памятники Востока: Ежегодник. - 1970. - М.: Наука, 1974. - С. 327-343.

## Джерела права

Специфічні риси культурного, соціально-економічного і державного розвитку Давньої Індії знайшли своє відображення у багатьох особливостях індійського права.

Ці особливості проявилися, насамперед, у джерелах права, серед яких особливе місце займають *дхармашастри* — збірники релігійно-моральних і правових розпоряджень, правил (*дхарм*) і *артхашастри* — трактати про політику і право.

Поняття «*дхарм*» в індуїзмі дуже багатогранне: це водночас і релігійна чеснота, і мораль, і норма поведінки, і звід правил, обов'язкових для кожного правовірного індуса. У перекладі із санскриту «дхарма» означає «*те єдине, що охоплює і підтримує усі речі разом*».

*Дхарма* включає природні (у тому числі космічні) і моральні норми, а також норми звичаєвого права й установа держави, які не суперечать першим двом розрядам норм і не розходяться з ними.

*Дхарма* регламентує різні сторони життєдіяльності правовірного індуса і є визначальним чинником його існування.

Поряд з терміном «*дхарма*» в давньоіндійському праві існувало ще одне поняття — «*ньяя*». За своїм змістом «*ньяя*» є подібним до європейського — «закон», однак, більш вузьким поняттям, ніж «*дхарма*». «*Ньяя*» позначало загальноприйнятую норму поведінки, порушення якої спричиняло покарання, застосовуване державою.

*Дхармашастри*, складені брахманами спочатку для своїх учнів, згодом були визнані не тільки авторитетними джерелами права, але й на певному етапі почали навіть витіснювати *артхашастри*, взявши з них те, що належало до власне права.

Включення у *дхармашастри* правових тем і розпоряджень стало спочатку прямим наслідком визначення *дхарми* царя («*раджа-дхарми*») як охоронця світу і порядку.

Суттєвою втратою для історико-правової науки є те, що, на жаль, поки що не встановлено (і, очевидно, вже ніколи не буде встановлено) ні повної кількості *дхармашастр*, які писалися й поширювалися у Давній Індії протягом сторіч, ні точного часу їхньої появи.

Відомі на сьогодні *дхармашастри* містять матеріали різного походження й вірогідності, сліди пізніх вставок і доповнень, численних виправлень.

Практично жодна *дхармашастра* не може бути датована більш точно, ніж у межах двох-трьох століть. Пояснюється це тим, що ці брахманські добути

будувалися за традиційними канонами, властивими літературі даного жанру, і багато у чому являли собою коментарі священних книг індусів — Вед, з незмінними посиланнями на древніх мудреців.

Найстаршими *дхармашастрами* є **Гаутама, Баудхаяна, Васишт-ха**. Вони носили загальну назву «*дхармасутр*» (від «*сутра*» -нитка), й з'явилися, очевидно, десь на початку другої половини 1 тис. до н.е. — на рубежі нашої ери.

На їхній основі виникла велика література власне *дхармашастр* - *Ману-смиті* («запам'ятовано від Ману»), «*Манава-дхармашастр-ра*» — «напоумлення Ману у дхармі», або ж **Закони Ману** (II ст. до н.е. - II ст. н.е.); *Джанавалкья-смиті* (II—III ст.ст. н.е.), *На-рада-смиті* (III—IV ст.ст. н.е.) та ін.

*Закони Ману*, зміст яких найчастіше відтворювався у більш пізніх добутках цього жанру, серед інших *дхармашастр* займають особливе місце. Поява ЗМ і наступних *дхармашастр* знаменувала якісно новий етап у розвитку правової думки Давньої Індії. Традиція, яка раніше тільки запам'ятовувалася, передавалася з вуст у уста, стала усе більше відчувати світський вплив і пристосовуватися до проблем її практичного застосування.

Такі зміни, перш за все, позначилися у поглибленні самого поняття дхарми, яка почала трактуватися у контексті правил життя чотирьох варн (а не чотирьох стадій життя індуса — ашрам),<sup>1</sup> і в більшій розмаїтості, відокремленні власне правових розпоряджень, які увійшли до розділу *раджа-дхарми*.

Якщо у *дхармасутрах* в основному розглядалися делікти - злочини проти особистості: вбивство, перелюбство, образа, злодійство, що поєднувалися загальним поняттям — «*хімса*» (заподіяння шкоди, нанесення образи особистості), то у більш пізніх *дхармашастрах* усе більша увага стала приділятися договірним і майновим відносинам, відповідальності за їхнє порушення (про несплату боргу, заставу, межі земельних ділянок, розділ спадщини й ін.).

Правові норми у цих *дхармашастрах* були більш упорядковані, класифіковані. Починаючи з ЗМ вони стали будуватися на основі 18 приводів судового розгляду.

Перша група приводів (норм) судового розгляду за ЗМ стосується договірних відносин — несплата боргу, застава, продаж чужого, участь у торговому чи іншому об'єднанні, невіддача даного (VIII, 4); потім йдуть норми, що стосуються несплати платні, порушення угоди, скасування купівлі-продажу, спору хазяїна з пастухом (VIII, 5).

Наступна група має дещо іншу спрямованість, і від зобов'язальних відносин укладач переходить до конкретних деліктів-злочинів: це спори про межу (земельних ділянок), наклеп і образа дією, крадіжка, вбивство, насильство і перелюбство (ЗМ, VIII, 6).

Усі ці діяння, а також потрава худобою врожаю, раніше за інші були закріплені у *дхармашастрах*, склавши ядро давньоіндійського деліктного права. Вони входили й у поняття шкоди, завданої особистості людини

(«хімса»).

Наступні приводи судового розгляду, асоціативне пов'язані з попередніми, стосувалися порушення норм шлюбно-сімейного і спадкового права (VIII, 7), а також азартних ігор, прирівнюваних до злочинів.

Таким чином, система викладу норм у шастрах відповідно до 18 приводів судового розгляду, маючи свою особливу внутрішню логіку, значно відрізнялася від сучасної галузевої системи, оскільки у ній не можна чітко виділити норми цивільного, кримінального права й ін.

Іншою відомою *дхармашастрою* стала *Яджнавалк'я*. Розглядаючи правові норми відповідно до 18-членної системи **Законів Ману**, *Яджнавалк'я* значно більше уваги приділяє процесуальним нормам, формулює ряд правових принципів, наприклад про пріоритетні засоби доведення у суді (які складаються з документів, фактичного користування річчю і показань свідків), про необхідність судової перевірки тих фактів, які відносяться до розглянутого позову. *Яджнавалк'я* оперує також поняттям «тяжке правопорушення», виділяє злочини проти царя, вимагає неупередженості суддів й ін.

Ще одне відоме джерело права — *Нарадасмриті* — є закінченим юридичним добутком, цілком присвяченим питанням права, що свідчить про досить високий рівень розвитку індійської правової культури. Укладач *Наради* відходить від указівок на конкретні покарання за кожним видом злочину, обмежуючись абстрактними рекомендаціями у формі «заслугує штрафу», «нехай його покарає цар чи суддя», відсилаючи у більшості випадків до звичаю, до визнаних на місцях норм звичаєвого права. Ця обставина є явною ознакою суцього практичного призначення даної *дхармашастри*.

При великій розмаїтості *дхармашастр* можна побачити глибоку подібність між ними, взаємовплив, взаємозалежність, текстуальний збіг, а головне — єдність релігійно-філософських концепцій, принципів, на яких вони ґрунтувалися. Це насамперед поняття самої *дхарми*, закріплення нерівності *варн*, особливого значення ритуалу, ритуальної чистоти і нечистоти індуса, системи спокути з метою очищення, у тому числі і за вчинені злочини. До цих концепцій відноситься й традиційний релігійний погляд на джерела права Давньої Індії, відповідно до якого весь його зміст, межі дії норм визначені Ведами — священними джерелами «усіх знань».

Звідси робиться висновок, що між *дхармашастрами* не може бути протиріч. Якщо ж вони виявляються а їх у дійсності була безліч — то вони повинні бути вирішені відповідним тлумаченням. «Коли є протиріччя в двох уривках священного прозріння, вони обидва... повинні бути оголошені правильною *дхармою*», ~ записано у ЗМ (III, 14).

Особливе місце серед джерел права Давньої Індії на визначеному етапі її історії займала література суто світського жанру, яку можна віднести до науки політики — *артхашастри*. Один з таких добутків, які дійшли до нас, являє собою науковий трактат про мистецтво політики й управління державою. Авторство його приписується *Каутильї*, раднику царя з династії Маур'їв — *Чанд-рагупти Першого* (кінець IV ст. до н.е.).

Цей добуток (за уточненими даними, датований рубежем 1 тис. до н.е. — 1 тис. н.е.) містить обширні відомості, які мають прикладний діловий зміст: про адміністрацію і фінанси Давньої Індії, судочинство, організацію суду, злочин і покарання.

Головний зміст *Артхашастри* — розгляд *дхарми* царя, внутрішньої і зовнішньої політики, у центрі уваги якої стоїть поняття державної вигоди, користі («*артхи*»), котре відсуває на другий план і релігійну мораль, і гріховність правопорушення, і необхідність релігійної спокути.

Ця кшатрійська література спиралася, очевидно, на іншу попередню їй літературу практичного характеру, а також на норми царського законодавства. Про це свідчить зміст *Артхашастри*, із якого можливим є почерпнути відомості про записи звичаїв окремих місць, громад, каст, які зберігалися у державному архіві; про копії царських указів, а також про спеціальну «науку про лови злодіїв» і посібник з організації «катувань, а також покарань, поєднаних із катуваннями» (*Артхашастра*, IV, 11(26)).

Важливе значення для вивчення права має книга III *Артхашастри* — «Галузь діяльності суду», логічно пов'язана з книгою IV «Про підтримання суспільного порядку». У книзі III легко знайти відображення 18 приводів судового розгляду, відомих *дхармашастрам*, але в ній більш повно представлена картина правової системи країни. Тут у логіко-тематичній послідовності розглядаються питання, які стосуються судового процесу, шлюбу, спадкування, власності, зобов'язального права й ін.

*Дхармашастри* визнають неортодоксальну *артхашастру* як джерело права. Разом з тим у *Яджнавалк* I'(II, 21) підкреслюється, що *дхармашастра* має більше значення, ніж *артхашастра*. Вже у цих положеннях знайшов своє відображення процес поступової зміни ролі *Артхашастри* у судочинстві, яка почала все більше поступатися місцем *дхармашастрам*, активно запозичаючи їхні правові норми і положення.

Ці ж процеси привели, очевидно, на початку I тис. н.е. до припинення подальшого розвитку літературного жанру *артхашастр*, в якому *Артхашастра*, приписувана Каутильї, була останнім, узагальнюючим добутком.

Одночасна поява двох традиційних жанрів у правовій літературі була пов'язана з історичними особливостями розвитку Давньої Індії, з тією ж слабкістю державної влади, автономністю громад, особливим положенням у соціальній структурі варни брахманів. Вона демонструвала розвиток права у Давній Індії наче двох рівнів: державного (*артхашастра*) і общинного (*дхармаша-стра*). Самі ж юридичні трактати, які розвивалися в одному і тому ж культурному середовищі, за рахунок добору і включення у свої тексти численних звичаїв тісно взаємодіяли один з одним, про що свідчить подібність дуже багатьох їхніх положень.

Яким би великим не було значення писаних пам'яток права у Давній Індії, слід, однак, зазначити, що на всіх етапах розвитку країни за звичаєм визнавалася роль пріоритетного джерела права. *Дхармашастри* містять відсилання до звичаю й у загальній декларативній формі, і по конкретних

нормах права. Звичай («ача-ра», «адачара» й ін.) трактувався у плані поведінки «добрих, розсудливих людей» відповідно до моралі, суспільної користі.

Поступово під впливом ряду факторів, зокрема постійного впливу на общинно-кастову систему первісного оточення, яке сусідило з індійськими громадами, встановилася така практика, коли не тільки схвалений брахманом звичай, але і всякий інший (у тому числі і звичай *шудр*, й осіб, що мають змішане походження, а також жителів завойованих країн) міг визнаватися у царських судах як підстава для вирішення справи.

Ранні *дхармашастри* (*дхармасутри*), — такі як **Раутам**, **Васишт-ха** — нічого не говорять про законодавчі повноваження царів, а лише повідомляють, що *дхармою* правителя є покарання злочинців і суд над ним відповідно до положень «священного закону». У цих *дхармасутрах* немає свідчень про втручання царів у діяльність общинних судів.

Інакше вирішується питання у «світській» *Артхашастрі*. Тут едиктам царів надається більша сила, ніж у *дхармашастрах*. Однією із значних особливостей найпізнішої з *дхармашастр* — *Наради* — полягає у тому, що відповідно до її приписів (XVIII, 24, 25) царські веління перевершують будь-які положення *смориті*. Разом з тим у *Нараді* зазначено, що в міру можливості едикти

царя не повинні порушувати фундаментальних принципів і правил, які містять *дхармашастри*.

### **Регулювання майнових відносин**

*Шастри* свідчать, з одного боку, про майнове розшарування у Давній Індії, а з іншого — про досить суворе збереження общинних, кастових, патріархальних, великосімейних зв'язків.

### **Набуття права**

Спадково-професійний принцип розподілу на варни проявився при цьому й в уявленнях про законні способи придбання власності.

У характерній семизначній манері ЗМ чітко закріплювали законні способи набуття майна: 1) передача речі у спадщину; 2) одержання речі у дарунок; 3) купівля; 4) завоювання; 5) лихварство; 6) виконання роботи; 7) одержання милостині (X, 115). Якщо перші три способи, як записано у ЗМ, були доступні для всіх, то четвертий — тільки для кшатріїв, п'ятий і шостий — для вайшіїв, сьомий же був привілеєм брахманів.

Однак, як свідчили інші джерела, цей ідеальний порядок часто не відбивав реального становища представників окремих варн.

### **Визначення поняття права**

Аналіз доступних джерел показує також, що поняття права власності склалося в Індії ще у першій третині I тис. до н.е.: про це свідчить зміна змісту таких слів,

як «агама» і «прамана», використовуваних у давньоіндійській літературі.

Поняття «агама» від розуміння його як простого присвоєння, придбання

майна, з часом одержало зміст титулу власності, що піддається виміру і численню, а також зміст тріади доказів власницьких прав: 1) документа; 2) показань свідків і 3) фактичного користування річчю.

У *Яджнавалк'я* "і, наприклад, титул власності стає вищим за користування, за винятком прав, які виникають від предків. «Користування сина чи онука превалює над титулом власності», - записано тут (*Яджнавалк'я*, II, 27,28).

Про сформоване поняття власності, на відміну від користування річчю, свідчить і поява у *дхармашастрах*, наприклад у ЗМ, норм про терміни давнини користування, володіння річчю, які тягнули за собою перетворення володіння на власність.

Цей термін, за ЗМ, складав 10 років (VIII, 147).

*Артхашастра* уже розрізняла терміни давнини для рухомого і нерухомого майна, відповідно визначаючи їх у 10 і 20 років, передбачаючи при цьому й винятки стосовно об'єктів права власності, які належали дітям, недоумкуватим, хворим, тим, хто бідує, а також царю і брахману.

Не поширювалося правило давнини на заставу і внесок (ЗМ, VIII, 148, 149). Право власності втрачалося на зрошувальну споруду, якщо вона не діяла протягом п'яти останніх років (*Артхашастра*, III, 9 (32)).

### **Власність на землю**

В общинному землеволодінні знаходилися пасовища, іригаційні спорудження, шляхи й ін. Норми давньоіндійського права охороняли землеробські права громад, сіл, селищ, які мали майже необмежене право розпорядження землею: могли її продавати, здавати в оренду, дарувати, зокрема — храмам.

Приватне селянське землеволодіння також було пов'язане з широкими правомочностями: продажем, здачею в оренду, даруванням землі й ін. Про це свідчать ті положення *шастр* (ЗМ, VIII, 248—266 й ін.; *Артхашастра*, III, 8-9 й ін.), які присвячені спорам між громадами й общинниками-селянами про межі: земельні ділянки, межові знаки, колодязі, канали тощо.

Широкі повноваження общинника-хлібороба були, однак, обмежені в інтересах зміцнення общинних зв'язків: так, власник не міг вільно продавати землю, тому що зберігалось переважне право її купівлі за родичами чи сусідами; не міг він також закинути і не обробляти приналежну йому ділянку (*Артхашастра*, III, 9(1), 10, (1-I !) і ін.).

Розпорядження *шастр* спрямовані на всіляку охорону нерухомості - будинку, поля, які *Нарада* називає двома основами існування домохазяїна.

Разом з тим *шастри* свідчать про верховні власницькі права правителя на землю, про поєднання в одній особі категорій влади-власності. Правитель, цар виступає наче третьою стороною у поземельних відносинах. Так, *Нарада* рекомендує царю, який має право на одержання податку, не підривати «корінь домогосподарства, тому що коли має місце процвітання сільської місцевості, збільшуються релігійні заслуги царя...» (*Нар.*, XI, 43).

Ціна за землю була фіксована, але не заборонялася при цьому й



надбавка до цієї ціни, яка, однак, йшла вже не продавцю, а разом із податком - до царської скарбниці.

У спорах із приводу польової межі брали участь сусіди, а також міські і сільські старійшини. Якщо не було людей, котрі точно знають межі того чи іншого поля, сам цар проводив їх на власний розсуд. Якщо ж у спорі обидві сторони неправдиво заявляли про свої права, він міг узяти землю собі як таку, що позбавлена хазяїна.

Особлива зацікавленість скарбниці в обробці землі, й тим самим в одержанні податку, виявлялася й у наданні можливості кожній людині обробити будь-яке занедбане чи покинуте власником поле.

### **Зобов'язальне право**

Більше половини з 18 приводів судового розгляду, зазначених у *шастрах*, займають норми, що стосується зобов'язань, договорів: позики, найму, купівлі-продажу, зберігання (вкладу) й ін. При цьому передбачаються гарантії виконання договорів — застава чи поручительство.

При трактуванні договірних відносин формулюються й деякі загальні принципи. Так, у спеціальній главі *Артхашастри* (III, 1) - «Установлення про угоди» - наводяться, наприклад, умови, яким повинен відповідати правомірний договір, вказується його форма.

Укладався договір письмово, із вказівкою точного часу, місця здійснення угоди, а також місця проживання, роду, касты й ін. зацікавлених сторін і поручителів.

Угоди вважалися недійсними, якщо укладалися таємно, без свідків, шляхом обману чи насильства, людиною п'яною, божевільною, яка знаходилася у стані гніву, горя, а також старим чоловіком, дитиною, незаконнонародженим (ЗМ, VIII, 163—165; *Артхашастра* III, 1).

Була обмежена також дієздатність жінок, несамотійних членів великих нерозділених родин (сина, який залежить від батька, батька, що залежить від сина, брата, що не має родини, й ін.).

Неправомірні угоди не тільки вважалися недійсними, але й каралися штрафом.

Суворі формальності послаблялися, якщо угоди були пов'язані з царським дорученням, з охороною державної таємниці, або укладалися особами, які вели кочовий спосіб життя: мисливцями, пастухами, артистами й ін. (для яких здійснення усіх формальностей було надто складним).

Детально розробленим у *шастрах* був договір позики. Такий договір, як правило, скріплювався розпискою (*Яджнавалк'я*, II, 93). У відповідних положеннях *шастр* знайшов відображення весь багатовіковий шлях розвитку цього інституту. З одного боку, норми, які стосувалися позики, свідчили про розквіт лихварства, стягування високих відсотків (традиційне правило допускало подвійне збільшення суми боргу за рахунок нарахування відсотків); з іншого — про збереження первісних елементів самоправності, розправи. Кредитору надавалися фактично необмежені можливості для одержання заборгованості (за допомогою хитрості, примусу, шляхом облоги будинку, захоплення

тварин чи синів боржника, а також інших форм застосування сили, «коли кредитор, захопивши боржника, приводить його у свій будинок і тримає у себе, морить голодом і б'є його доти, поки той не заплатить боргу»). При цьому ЗМ прямо наказують царю штрафувати боржника, який скаржиться на кредитора, що домагається сплати боргу «сваволею».

У гл.1 *Наради* — «Неповернення боргу» — викладено низку загальних правил, що стосуються таких суперечок: - «де спадщина - там борг»; «борг жінки не падає на чоловіка»;

«жінка — майно чоловіка, навіть покійного, звідси правило: її співмешканець після смерті чоловіка повинен повернути його борги»;

«боргові віт лосини зв'язують і людину, яка обіцяла дарунок», й ін.

Розмір відсотків по боргах розрізнявся у залежності від двох чинників:

1) від того, в якій кількості і що було взято у борг: гроші, зерно тощо;

2) до якої варни належав боржник.

Згідно з *Яджнавалк'єю*, для *шудри* відсотки були більшими, ніж для брахмана.

Спроби фіксації відсотків по боргах, спрямовані на запобігання повного розорення хліборобів, основних платників податку, навряд чи були ефективні, оскільки вони наштотувалися надію різноманітних норм місцевого звичаєвого права. *Артхашастра*, обмежуючи лихварські відсотки, визнавала марність цих спроб у державі (*Артхашастра*, III, II (3).

В інтересах слабого була передбачена не тільки фіксація відсотків, але й декларативна заборона зловживань з боку кредитора при одержанні боргу, припинення росту відсотків по боргах у випадку хвороби, навчання, неповноліття боржника й ін. (*Артхашастра*, III, 10, 11 й ін.).

Особливо обумовлювалися в *Артхашастрі* зобов'язання по виплаті боргів чоловіка дружиною і навпаки, що свідчить про визнання за жінкою більших прав, ніж за *дхармашастрами*.

Жінка не залучалася до виплати боргів чоловіка, якщо не приймала їх на себе, а чоловік, усупереч загальному правилу, міг залучатися до виплати боргів дружини, якщо виїхав, не забезпечивши її засобами для існування (*Артхашастра*, III, 11 (23—24).

Багатовіковою практикою були встановлені норми оплати праці працівника -  $\frac{1}{10}$  частина врожаю, але вони, як правило, не дотримувалися через його залежність. Він змушений був відмовлятися від залишків особистої свободи, стаючи рабом «за утримання». Наймана праця нехтувалася вищими варнами, не випадково у ЗМ (примітка до шлоку 4, гл. IV) служіння характеризується як «собачий спосіб життя», а брахману всіляко рекомендується уникати його.

Вкрай важкі були й умови особистого наймання. Найманий робітник, який не виконав обумовлену роботу, піддавався штрафу (ЗМ, VIII, 215); йому не виплачувалася плата за найм, навіть якщо він виконав майже всю роботу, але не закінчив її у зв'язку з хворобою (ЗМ, VIII, 217).

Водночас у *шастрах* спеціально передбачалася як привід для судового

розгляду не виплата платні пастуху, торговцю, перевізнику, плати повії, які могли бути відшкодовані через суд у подвійному розмірі.

Докладно розглядалися у *шастрах* договори збереження (внесок), товариства, поручительства і купівлі-продажу. У них передбачалося звільнення від відповідальності держателя вкладу, якщо

останній був втрачений у результаті стихійного лиха, а також «втручання царя, бога чи злодіїв» (*Яджнавалк'я*, II, 65).

Для договору купівлі-продажу характерним було те, що кастові бар'єри накладали низку обмежень на можливість займатися торгівлею, особливо представникам вищих варн (ЗМ, X, 85).

Самопродаж і продаж родичів у рабство спричиняв вигнання з касты (ЗМ, XI, 60-62).

Відносно слабкий розвиток товарно-грошових відносин відбився у деякій нестабільності договору купівлі-продажу, який, згідно з ранніми *дхармашастрами*, міг бути розірваний у будь-який час, по ЗМ - протягом 10 днів.

Прагненням законодавця упорядкувати торгові відносини пояснювалося виділення у пізніх *шастрах* таких приводів судового розгляду, як непередача проданого чи відмова від купленого. Розірвати договір купівлі-продажу, згідно з *Нарадою*, можна було того ж дня, на другий день — зі сплатою неустойки.

В *Артхашастрі* відмові від проданого чи купленого як приводу для судового розгляду була присвячена ціла глава. Характерно, що у цій же главі розглядалися й питання про відмову від укладеного шлюбу, - зокрема, при виявленні недоліків у нареченого чи нареченої. Особливо обумовлювалися терміни розірвання угод про продаж тварин (1,5 місяця) і людей (1 рік) (*Артхашастр-ра*, III, 15 (17,18)).

### **Регулювання шлюбно-сімейних відносин спадкування**

Шлюбно-сімейним і спадковим відносинам — «вічним *дхармам* чоловіка і дружини» — присвячено у *шастрах* низку глав, у ЗМ - в основному глави III, IX, в *Артхашастрі* — глави 3—7 книги III.

Усі розпорядження «про *дхарму* чоловіка і дружини» свідчать про припонижене, підлегле становище жінки у давньоіндійському суспільстві, про збереження тут ще у непорушному вигляді великих, нерозділених патріархальних родин-кланів, у яких глава родини мав величезну, майже необмежену владу.

У сфері сімейних відносин найбільше чітко проявився вплив соціокультурних традицій і норм звичаєвого права. Про це свідчить вказівка на вісім суперечливих форм шлюбу, які були поширені в Індії, й які *шастри* не могли не враховувати.

Перші чотири форми шлюбу заохочувалися брахманами, і зводилися в основному до видачі батьком заміж дочки, «наділеної коштовностями» (тобто з певним приданим). Такою, наприклад, була форма шлюбу, яка носила назву «*брахма*» (ЗМ, III, 27); разом із трьома наступними формами (які відповідно називалися «*дайва*», «*арша*», «*праджанат'я*») усі вони

протиставлялися іншим чотирьом формам шлюбу: «асура» — тобто купівлі нареченої (такий шлюб визнавався, але засуджувався); «пандхарва» ~ шлюбу по любові, але без згоди батька й матері; «ракшаса» — шлюбу з викраденням нареченої; і «пайшача» — шлюбу з насильством над нареченою.

Усі ці форми шлюбу у результаті зводилися до купівлі нареченої як майбутньої робітниці у родині. Не випадково у *шастрах* перші чотири форми шлюбу пропонувалися *брахманам* і *кшатріям*, а *вайшью* і *мудрі* пропонувався шлюбний союз із викупом нареченої.

Таких протиріч, викликаних включенням архаїчних норм звичаєвого права, у *шастрах* була безліч. Проголошення, наприклад, денної й нічної залежності жінки від чоловіків (батька — у дитинстві, чоловіка — у молодості, сина — у старості) (ЗМ, IX, 2,3) сусідило з твердженням того, що мати перевершує поважністю батька у тисячу разів (ЗМ, II, 145).

У ЗМ можна знайти й сліди поліандрії, коли брати мали одну дружину, дитина якої вважалася сином усіх братів (IX, 182).

Головним призначенням жінки вважалося народження й виховання дітей, насамперед синів, на яких падав обов'язок відправляти поминальні обряди по померлих предках.

Потомство, як і худоба, визнавалося основним видом багатства. Тому законним батьком дитини вважався чоловік її матері незалежно від того, хто ним був фактично. Жінка у даному випадку прирівнювалася до рабинь і домашніх тварин, потомство яких належало їх хазяїну (ЗМ, IX, 52—55).

Допускався також (хоча це і вважалося гріхом) продаж дружини і дітей (ЗМ, XI, 69). Продаж синів не тягнув, як правило, обернення їх на рабів.

Подаровані і продані за крайніх обставин сини (очевидно, у бездітні родини) одержували всі права прямих родичів у нових родин.

Дружина не тільки вважалася власністю чоловіка, — вона складала як би частину його самого. Не випадково навіть продана дружина не звільнялася від обов'язків щодо свого чоловіка (ЗМ, IX, 46), а право на неї за уявленнями давніх індусів зберігалося навіть і за померлим чоловіком.

Традиційні установки, які пережили століття, лежали й в основі інших правових приписів: таких, як заборона повторних шлюбів вдовам (ЗМ, IX, 64) і звичай самоспалення вдови при похованні свого чоловіка («сама»).

У випадку смерті бездітного чоловіка дружина повинна була за вимогою його родичів народити сина від дівера чи іншої близької людини (ЗМ, IX, 57—65). Ця архаїчна норма звичаєвого права також лише допускалася, але не заохочувалася, і називалася в ЗМ *дхармою*, «властивою твариною» (IX, 66).

Не заохочувалося ЗМ і багатоженство чоловіків. Однак чоловік вільно міг привести у свій будинок іншу дружину, якщо перша не відрізнялася чеснотами, була схильна до пияцтва, злісна або марнотратна (ЗМ, IX, 80).

Обов'язками дружини були її слухняність і повага чоловіка. «Якщо дружина не народить дітей, може бути взята інша дружина на восьмому році, якщо народить дітей мертвими — на десятому, якщо народить тільки дівчаток — на одинадцятому, але якщо говорить грубо — негайно», —

записано в ЗМ (ІХ, 81).

Штраф жінці, яка непристойно себе вела, міг бути замінений биттям різками на торговій площі. Це покарання посилювалося ще й тим, що бити таку жінку повинен був *чандал (недоторканий)* (*Артхашастра*, ІІІ, 3, (27—28)).

Умови взяття шлюбу не забороняли (ЗМ, ІХ, 88), а скоріше заохочували шлюб неповнолітніх, хоча *Артхашастра* (ІІІ, 3(1)) встановлювала для жінок вік шлюбного повноліття у 12 років, а для чоловіків у 16 років.

Міжварнові шлюби не заохочувалися, але допускалися, коли чоловік належав до більш високої варни, ніж дружина («ануло-ма») \ водночас суворо заборонялися шлюби жінок з вищих варн із чоловіками нижчих варн («пратилома»).

У повній відповідності до принципів індуїзму розлучення заборонялося *дхармашастрами*, але дозволялося *Артхашастрою*, ~ якщо подружжя ненавиділи одне одного або ж внаслідок жорстокого поводження одного з іншим (ІІІ, 3 (15~17)).

*Артхашастра*, всупереч заборонам *дхармашастр*, допускала й повторний шлюб для вдовиць.

*Шастри*, як правило, виключали жінок зі списку спадкоємців сімейної власності, так само як і ізгоїв, хворих, калік, недоумкуватих й ін., утверджували нерівність спадкоємних прав дітей, народжених від дружин різних *варн*. Так, син *шудрянки* і *двічі народженого* не одержував спадщини, крім тієї, яку давав йому батько (ЗМ, ІХ, 155).

Необхідно відзначити, що правила спадкування майна померлого *шудри* були менш суворі, допускали, наприклад, до спадкування навіть сина, народженого від рабині, — але тільки тоді, коли він був визнаний своїм батьком (ЗМ, ІХ, 179). Особи, позбавлені спадщини, могли розраховувати тільки на допомогу у харчуванні з боку спадкоємців. Особиста власність жінки (яка іменувалася «*стридхана*») після її смерті могла переходити у спадщину всім дітям, — у тому числі й дочкам.

### **Злочин і покарання**

Тісний зв'язок права з релігією і мораллю визначив і головну характерну рису давньоіндійського права, яка проявлялася у відсутності чіткої диференціації злочину і гріха.

В основу їхнього розмежування у ЗМ покладено не характер самого правопорушення, а вид і міру покарання за нього. В одному випадку це штраф, тілесне покарання, в іншому — спокута. Так, до великих гріхів у ЗМ віднесені такі діяння, які спричиняли ритуальну нечистоту винного і необхідність тяжкої спокути, - зокрема, вбивство брахмана, пияцтво, крадіжка, перелюбство з дружиною гуру (учителя), а також співтовариство з таким грішником (ЗМ, ХІ, 55).

Ці ж діяння в іншій главі (ІХ, 235) віднесені до розряду деліктів - тобто злочинів, наслідком яких було покарання аж до позбавлення усієї власності й вигнання за межі країни. Характерно, що такий значний гріх, як

співтовариство з великим грішником, не був віднесений до числа злочинів.

Говорячи про злочин за давнім правом, слід, передусім, зазначити, що саме поняття злочину для розглядуваного періоду можна застосовувати лише умовно, — тому що на той час не проводилося ще чітких розмежувань між приватноправовим правопорушенням (*деліктом*) і злочином.

В *Артхашастрі* (III, 16) положення про продаж не-власником і неповернення боргу логічно зв'язані і трактувалися у розумінні збитку, караного штрафом (*Артхашастра*, III, 16 (2)).

Правда, слід відзначити й те, що *Яджнавалк* 'я оперує вже поняттям тяжкої провини - злочину, який виключає відстрочку для відповідача від дачі показань на заяву позивача — потерпілого.

*Шастри* при розгляді конкретних злочинів виходять з деяких загальних понять і принципів: з визнання форм провини (намір чи необережність), необхідної оборони, рецидиву, співучасті, обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання, й ін. Так, хазяїн не відповідав за перебування в його будинку чужої жінки, якщо не знав про це, чи якщо вона знаходилася там усупереч його волі (*Артхашастра*, III, 4, (8)).

Убивця звільнявся від покарання, якщо убив, захищаючи себе, при охороні жертвних дарунків і при захисті жінок або брахманів (ЗМ, VIII, 349). При цьому не мало значення, чи був убитий гуру, дитиною, старим чи навіть брахманом, «дуже вченим у Ведах» (ЗМ, VIII, 350).

Підбурювачі до грабежу каралися (*Артхашастра*, III, 17, (II) подвійним штрафом. Як пом'якшуючі обставини при образі словом чи дією враховувалися відсутність наміру, стан злочинця, який знаходився у сп'янінні, запамороченні й ін. (*Артхашастра*, III, 18(10); 17(14)).

Враховувалося іноді й те, що злочинець діяв не за своєю волею, а за прямою вказівкою особи, від якої залежав. Штраф, що накладався на нього, був у цьому випадку вдвічі меншим від штрафу, який накладався на підбурювача.

Пом'якшуючими обставинами визнавалися лихо чи нещастя, яке осягло злочинця.

Обставинами, що обтяжують відповідальність, визнавалися груповий характер злочину (*Артхашастра*, III, 19(16), рецидив й ін.

При винесенні покарання, як і у всьому давньосхідному праві, враховувалися: особистий статус злочинця і потерпілого, стать, вік, варна, родинні зв'язки сторін.

Як правило, більш високий варновий статус злочинця пом'якшував його відповідальність, більш високий варновий статус потерпілого — обтяжував її (крім випадку вчинення крадіжки, коли діяв зворотний принцип). За ЗМ на *брахману* цьому випадку накладався більший штраф, ніж на *шудру*. Образа власної дружини каралася, наприклад, удвічі меншим штрафом, ніж образа чужої жінки (*Артхашастра*, III, 18(5)).

Особливо суворо каралися злочини, які зачіпали інтереси царя чи храму. Так, наприклад, ЗМ наказували страчувати без зволікання тих, хто грабував царський склад, арсенал чи храм (VIII, 280).

Відсутність скільки-небудь повного переліку так званих державних злочинів була характерною рисою давньосхідного права. Але навіть це свідчило про те, що право виділяло їх. *Нарада*, наприклад, передбачала тяжке покарання за незаконне носіння зброї з «ворожими» намірами.

*Артхашастра* (III, 18(12)) визначала найбільш високий штраф за ганьблення своєї країни чи села.

Якщо непокора наказу глави села каралася штрафом (*Артхашастра*, III, 16(39-40)), то можна тільки припустити, як тяжко повинна була каратися непокора наказу царя.

Іноді суд розглядав як образу дією завдання збитків суспільне значимим об'єктам або ж царській власності (*Артхашастра* III, 19(30)).

Виділялися й правопорушення, які мали характер святотатства, а також посадові злочини. До перших відносилось, наприклад, таке діяння, як поругання богів або ж святинь (*Артхашастра*, III, 18(12)), застава священної водойми (*Артхашастра*, III, 10(2)), до других — хабарництво службовців царя, їхні зловживання, складання неправильних наказів тощо (ЗМ, IX, 231—232).

Велика група норм, що входили у загальне поняття «наси́льство», стосувалася злочинів проти особистості. Серед них перше місце займало вбивство, котре тягнуло за собою смерть злочинця. «Убивство вбивці — відкрите чи таємне — ніколи не є для того, хто вбиває, гріхом», - проголошували ЗМ (VIII. 351).

Найтяжчим злочином вважалося вбивство брахмана, сам же брахман не міг бути покараний стратою навіть за вбивство: у цьому випадку він виганявся за межі країни.

Тілесні ушкодження розглядалися *шастрами* в контексті образи дією, до числа яких *Артхашастра* відносила, наприклад, *дотик, замахування, удар* (*Артхашастра*, III, 19(1)).

Покарання штрафом за образу дією варіювалося в залежності від наслідків: чи було побиття з кров'ю чи без крові, чи «майже до смерті»; була зламана рука чи нога, вибиті зуби, відрізані вуха, ніс, чи втратив потерпілий здатність говорити, рухатися, приймати їжу тощо. В останньому випадку, поряд зі сплатою штрафу, потрібно було відшкодувати ще й витрати на лікування (*Артхашастра*, III, 19(12)).

Групові побої тягнули за собою подвоєння суми штрафу для кожного із злочинців.

До образи словом *Артхашастра* (III, 18(1)) відносила «ганьблення, посоромлення і погрозу», при цьому враховувався прямий і таємний зміст образливого слова, а також чи відповідало воно дійсності, — наприклад, називання божевільним, прокаженим тощо. З цією метою для з'ясування усіх обставин залучалися лікарі, а також близькі родичі.

Як життя, так і гідність людей у *шастрах* розцінювалися у залежності від *станово-варнової* приналежності. Якщо образа словом чи дією рівного собі за станом чи представника нижчої варни каралася, як правило, штрафом (ЗМ, VIII, 276, 268 і ін.), то такий же злочин *шудри* стосовно *двічі народжених*

спричиняв тяжке тілесне покарання — відрізання язика, губ, рук, ноги, кастрацію (ЗМ, VIII, 270-280). «Ту частину тіла, якою *шудра* вдарить *брахмана*, - визначала *Артхашастра* (III, 19(8), - належить у нього відрубати».

Характерно, що в одному ряді з образою дією в *Артхашастрі* розглядається й ушкодження чужої речі, і нанесення ударів чужій худобі (III, 19(23, 26, 27)).

Перелюбство було одним з перших відомих *шастрам* великих гріхів і тяжких злочинів. У ЗМ норми про перелюбство йдуть услід за вбивством. «Людей, які домагаються чужих дружин, царю варто виганяти, піддавати покаранню, яке вселяє жах», — говорить припис ЗМ (VIII, 352).

Усі винні у перелюбстві (якому в *шастрах* давалося дуже широке трактування, котре включало, зокрема, і таємну розмову з чужою дружиною, і послужливість їй, і загравання з нею, і дотик до її одягу або прикрас й ін.) - підлягали страті.

З іншого боку, характерним було те, що проституція дружини за згодою її чоловіка не каралася (ЗМ, VIII, 362; *Нарада*, 1, 183 й ін.).

*Шастри* не проводили розходжень між перелюбством і зґвалтуванням (тобто позбавленням дівчини честі проти її волі) (ЗМ, VIII, 364).

Цей злочин спричиняв тілесне покарання, відрізання пальців, якщо злочинець був не рівним за станом із потерпілою. Рівний же за станом відбувався високим штрафом.

Невірну дружину, «знахабнілу внаслідок знатності родичів», ЗМ рекомендували зацьковувати собаками (VIII, 371), а її коханця спалювати на розпеченому залізному ложі.

Також карався чоловік за злочинне співжиття із вільною жінкою, при цьому також враховувався її соціальний стан, і чи була вона охоронювана, чи ні. Якщо *шудра* вступав у позашлюбний зв'язок із жінкою з вищої варни, то він за це підлягав кастрації.

Значне місце у *шастрах* займали і майнові злочини — крадіжка, грабіж. Вони розглядалися як однопорядкові явища зі злочинами проти особистості, наклепом, перелюбством, — оскільки майно у правосвідомості давнього індуса було наче продовженням особистості, вважалося нерозривно пов'язаним із нею.

У майновому плані розглядалося, наприклад, становище жінки і дружини. Звідси часті асоціації у *дхармашастрах* перелюбства і потрави поля (жінка вважалася втіленням поля, чоловік -насіння (ЗМ, IX, 32-33)).

Характерно, що *Яджнавалк* 'я під тяжким злочином розуміла і вбивство, і знищення чужого майна. У повній відповідності до цієї логіки більш «світська» *Артхашастра* (книга III, гл. 19) під єдиною рубрикою «Образа дією» помістила правові норми, які стосувалися образи словом чи дією, нанесення тілесних ушкоджень, вбивства, крадіжки, ушкодження чужої речі (у тому числі й дерев), нанесення ударів і ран чужій худобі тощо.

У *шастрах* проводиться, однак, чітке розрізнення між *грабежем*, тобто насильницькими діями для присвоєння речі в присутності її власника, і крадіжкою — заволодіння річчю у відсутності власника, до якої



прирівнювалося також і заперечення факту одержання чужої речі на збереження (*Артхашастра*, III, 17, (1,2)).

Наприклад, «збирання коріння, плодів від дерев, дров для вогню і трави для годування худоби» не вважалося злочином (ЗМ, VIII 339,341). Захоплення ж шляхом грабежу найбільш коштовного майна - великої рогатої худоби, людей, будинків, золота тощо, — спричиняло за *Артхашастрою* (HI, 17(19) великий штраф.

**Покарання** У ЗМ ще немає чіткого визначення того, що саме законодавець розумів під покаранням, якими були цілі застосування покарання. Вид і суворість покарання дуже широко варіювалися в залежності від вартості викраденого і варнової приналежності злочинця.

У ЗМ розрізняється проста (відсічення голови) і кваліфікована (посадження на кіл, утоплення, спалення, розривання на частини худобою й ін.) страта (IX, 279).

У ряді випадків страта могла бути замінена сплатою вищого штрафу, тобто 1000 пан (середній штраф - 500 пан, нижчий -250 пан), що ставило у нерівне становище бідного і багатого злочинця.

За ЗМ викрадення «родовитих людей, особливо жінок, так само як і кращих дорогоцінних каменів» каралося стратою, захоплення ж корів - відсіканням половини ноги (ЗМ, VIII, 321-324).

З цього, як і з інших прикладів, можна зробити висновок, що розпорядження *Артхашастри* мали у ряді випадків більш гуманний характер. Пояснюється це, очевидно, тим, що покарання, які передбачалися *Артхашастрою*, мали більш дієвий характер, ніж у *дхармашастрах*, головною метою укладачів яких було не суворе застосування розпоряджень про покарання, а попередження, застереження злочинця від тих тяжких наслідків (часто самих неймовірних), які його чекають.

Погрози викладалися у ЗМ навіть у самій загальній, декларативній формі, не поєднаній із конкретною санкцією.

Вичерпного переліку покарань у *шастрах* немає. У ЗМ (VI-II, 310) царю пропонувалося приборкувати беззаконня трьома способами: ув'язненням, заковуванням у кайдани і різними видами тілесних покарань.

В іншому місці (ЗМ, VIII, 129) до переліку покарань додатково були включені зауваження, догана, штраф, тілесне покарання, страта.

При цьому не згадуються ганебні покарання: таврування, об риття голови й ін., а також такі, як вигнання з країни, касти, родини, котрі у дійсності дуже широко застосовувалися, про що свідчать інші *шлоки*.

До брахманів страта не застосовувалася, до неї прирівнювалася своєрідна цивільна смерть, пов'язана з публічним оголошенням, тавруванням, вигнанням з касти і за межі країни.

Таврування застосовувалося і до представників інших *варі* разом з тілесним покаранням і грошовими штрафами (ЗМ, IX, 236, 237).

## Судовий процес

Судочинство докладно описується як в *Артхашастрі*, так і в більш пізніх

*дхармашастрах*, причому правила обвинувального за своїм характером процесу і в кримінальних, і у цивільних справах в основному збігалися.

Судова справа починалася з подачі позовної заяви і свідчень у суді позивача, потім відповідача (*Артхашастра*, III, 1 (17)).

В залежності від характеру справи кожна зі сторін виставляла поручителів, які гарантували виконання рішення суду (в основному така процедура застосовувалася у справах по боргових зобов'язаннях).

Відповідач при цьому не мав права висувати зустрічного позову (обвинувачення), за винятком випадків розгляду справи про сварки, крадіжки, угоди торговців.

Розгляд припинявся, якщо відповідач визнавав свою провину, у противному випадку йому давалася відстрочка для відповіді: перший раз від трьох до семи днів, другий (з метою відшукування нових доказів) — півтора місяця.

Позивач повинен був доказово заперечити показання відповідача того ж дня, у противному випадку він підлягав штрафу (*Артхашастра*, III, 1 (17, 27 і ін.)). Втеча і позивача, і відповідача від суду була рівнозначною визнанню ними своєї провини.

Публічна змагальність, як необхідна умова ведення справ, підсилювалася правом позивача і відповідача битися об заклад.

Визначена сторонами сума закладу стороною, яка програла, виплачувалася царю.

Значна увага у *шастрах* приділялася вимогам, які пред'являлися до показань свідків (ЗМ, VIII, 68, 69, 72; *Артхашастра*, III, II (25—33)). Діяв загальний принцип: свідок повинен бути рівним за соціальним статусом тій стороні в процесі, щодо якої він дає показання. Ця вимога послаблялася лише у випадку тяжких злочинів (злодійство, насильство й ін.), коли свідки не перевірялися занадто ретельно (ЗМ, VIII, 72).

Тільки за відсутності належних свідків дозволялося приймати свідчення дитини, старого, учня (стосовно вчителя), родича, раба і жінки (ЗМ, VIII, 70, 71 і ін.).

До цього переліку *Артхашастра* додавала хворих, осіб, виключених із своїх каст, недоторканих, позбавлених органів чуття, якщо це були не позови «подібних їм» (III, 11(30)).

Лжесвідчення вважалося злочином, який карався іноді штрафом, рівним десятикратній сумі позову, або ж вигнанням із країни (*Артхашастра*, III, 11(45)).

Застосовувався також спеціальний ритуал приведення свідка до присяги.

*Артхашастра* визнавала як достовірні також і докази, добуті «облудним шляхом».

З найдавніших часів застосовувався суд божий -- ордалії. В

*Яджнавалк'*ї докладно описуються п'ять великих ордалій:

- 1) вагами; 2) вогнем; 3) простою водою; 4) священною водою; 5) отрутою.

Однак до цих ордалій МОЖЛИВИМ було вдаватися за дотримання трьох попередніх умов, а саме:

*по-перше*, за згодою сторін;

*по-друге*, за відсутності інших авторитетних доказів — документів, показань свідків, факту користування річчю;

*по-третє*, публічно.

У міру того як у *шастрах* усе більше уваги стало приділятися майновим відносинам, зростала і роль документів як надійного способу доведення. У пізніх *шастрах* вже проводиться їхня класифікація, регламентується порядок складання, особливо договорів позики (*Яджнавалк'*я, II, 84—94; Нар., I, 134—146). В *Артхашастрі* помітний деякий відхід від змагального характеру судового процесу. Про це свідчать дві речі: 1) посилення у судочинстві ролі органів влади і царя (які зобов'язувалися, зокрема, викликати відповідача у суд, якщо сам позивач був не в змозі зробити це);

- 2) можливість застосування катувань для отримання свідчень.

\*\*\*

Таким чином, можна підсумувати, що давньоіндійське право являло собою достатньо своєрідний взірєць правового розвитку у східній правовій традиції.

#### *Лекція 4*

#### **ПРАВО ДАВНЬОГО РИМУ**

1. Предмет і значення вивчення римського права.
2. Історія римського права.
3. Джерела римського права.
4. Особи.
5. Речеві права.
  - 5.1. Право володіння і право власності.
  - 5.2. Право на чужу річ.
6. Право спадкування.
7. Зобов'язальне право.
8. Договори у римському праві.
9. Сімейне право.
10. Римське судочинство.

### 11.Злочин і покарання.

#### Література

- 1.Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. - М., 1989.
2. Виноградов В.В. Аграрное законодательство Римской республики. Закон III в. до н.е. - Горький: Изд. Горьк. пед. ин-та, 1962. - 35 с.
3. Виноградов В.В. Развитие земельной собственности в Древнем Риме (Царский период и первые века Республики) //Учен. зап. Горьк. пед. ин-та. Вып.61. — 1966. — С. 150—179.
4. Галанза П.Н. Государство и право Древнего Рима. — М: Изд-во МГУ, 1963. - 124 с.
5. Гурвич П.Б. Цицерон и *lex servilia agraria*// Вестник древней истории. - 1949. - № 2. - С. 241-250.
6. Дождев Д.В. Римское частное право. — М., 1996.
- 7.Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. - Л., 1974.
- 8.Лебедева Г.Е. Рабы и проблемы рабства в кодексе Феодосия // Вестник ЛГУ. - 1966. -- № 8. - Сер. История, язык и лит-ра. Вып.2. — С. 76-83.
9. Лебедева Г.Е. Ранневизантийское законодательство о городских и государственных рабах. По данным кодексов Феодосия и Юстиниана // Средневековый город. Вып.3. — Саратов, 1975. - С. 22-33.
10. Машкин Н. А. Из истории римского гражданства // Известия АН СССР. Сер. ист. и филос. - 1945. - № 5. - С. 359-372.
11. П.Машкин Н.А. Принципат Августа. Происхождение и социальная сущность. - М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1949. - 687 с.
12. 12.Немировский А.Й. История раннего Рима и Италии. Возникновение классового общества и государства. — Воронеж, 1962. - 299 с.
13. 13.Нечай Ф.М. Образование Римского государства. •'- Минск, Изд-во БГУ, 1972. - 272с.
14. 14.Новицкий Й.Б. Основы римского гражданского права. — М., 1948.
15. 15.Новицкий Й.Б. Римское право. — М., 1994.
16. 16.Новицкий Й.Б. Римское частное право. — М., 1995.
17. 17.Омельченко О.А. Основы римского права. - М., 1994.
18. 18.Перетерский И.С. Дигесты Юстиниана. Очерки по истории составления и общая характеристика. — М.: Госюриздат, 1956.

- 131 с.

19. 19.Рясенцев В.А. Сборник схем по римскому гражданскому праву (наглядное пособие по курсу «Основы римского гражданского права»). - М.: Изд. ВЮЗИ, 1963. - 24 с.

20. 20.Савельев. В.А. Римское частное право. — М., 1995.

21. 21,Черниловский З.М. Лекции по римскому частному праву. -М., 1991.

22. 22.Шерешевский Й.В. Правовое регулирование «наемного труда» в Риме // Вестник древней истории. — 1955. — № I. -С. 39-50.

23. 23.Яковлева Е.М. Просрочка исполнения должника по римскому праву // Актуальные проблемы применения советского законодательства. —Душанбе, 1974. — С. 170—177.

### **1. Предмет і значення вивчення римського права**

Римське право - це система рабовласницького права Давнього Риму, що включає в себе приватне право і публічне право. Римське право виникло у рабовласницькому суспільстві, але воно могло застосовуватися й у феодальному та буржуазному суспільствах, оскільки являло собою класичне право суспільства приватної власності.

Для римського суспільства поняття «приватного права» (*us privatum*) не збігалось з поняттям «цивільного права» *us civile*),

оскільки не всі жителі Рима були громадянами. Тому існувало два різних поняття: «приватне право» і «цивільне право». Крім того, існувало поняття «право народів» (*ius gentium*), яке виникло у зв'язку з завоюванням римлянами великих територій у Середземномор'ї.

У рамках римського права необхідно розрізняти право публічне (*jus publicum*) і право приватне (*jus privatum*).

Публічне право — це те право, що «*ad statum rei Romane spectat*» (тобто відноситься до положення Римської держави); приватне право — це те право, що відноситься «*ad singulorum utilitatem*» (тобто стосується вигоди, інтересів окремих осіб).

Вивчення римського приватного права має важливе значення, оскільки воно дозволяє зрозуміти історичні корені сучасного цивільного права й більш ґрунтовно підготуватися до його вивчення.

### **2. Історія римського права**

Римське право розвивалося у тісному зв'язку з історією Римської держави, яка у своєму розвитку пройшла ряд етапів:

1) царський період (VIII — VI ст.ст. до н.е.);

2) період Республіки (V — 1 ст.ст. до н.е.);

3) період Імперії, який, у свою чергу, поділяється на два підперіоди:

а) I у до н.е. - III ст. н.е. — принципат;

б) III у н.е. — V ст. н.е. — домінат.

Для кожного з цих етапів були характерні свої особливості державного устрою Риму і, відповідно, римського права.

В період царів Рим ще знаходився на напівпервісній, патріархальній стадії розвитку. Римське право тоді являло собою сукупність звичаїв, які відбивали примітивний уклад життя римської громади.

В епоху Республіки з'являється письмове право, розширюються межі і форми застосування римського приватного права. Особливо важливими для цього процесу були такі фактори:

- 1) зростання значення приватної власності;
- 2) розширення територіальних кордонів Римської держави, завоювання Римом спочатку Італії, а потім і всього Середземного моря.

Поряд із правом громадян з'являється право народів (*jus gentium*), виникає і стає все більш важливою діяльність професійних римських юристів.

Право народів поширювало свою дію не тільки на peregrinи, тобто «іноземців», що жили у Римській державі, але й на громадян, оскільки вони вступали у взаємини з peregrинами.

У пізній Римській імперії виникає потреба у кодифікації права. Тому розвиток римського права увінчався складанням у Візантії при імператорі Юстиніані зводу цивільного права, так званих «Дигест».

Падіння Римської імперії не привело до зникнення римського права. У XI ст. в Західній Європі знову були відкриті «Дигести», що викликало новий розквіт римського права в Італії, Іспанії й Південній Франції.

Протягом XV - XVI ст. відбувалася рецепція римського права у Німеччині. І тільки на початку XIX ст. «Цивільним кодексом» Наполеона римське право було витіснене у Франції, в 1900 р. - Цивільним Уложенням у Німеччині. Але вплив римського права продовжується і понині, навіть у сучасному цивілізованому світі.

### **3. Джерела римського права**

Джерела римського права - це форми правоутворення, в яких об'єктивуються й одержують обов'язкову силу норми права.

Протягом римської історії найбільше значення мали наступні види джерел права:

- 1) звичаєве право;
- 2) закон;
- 3) едикти магістратів;
- 4) діяльність римських юристів;
- 5) кодекси римського права.

**Звичаєве право** - це найдавніша форма утворення римського права. Звичаєве право - неписане право, що сходить до звичаїв первісного суспільства.

З розвитком цивілізації виникає писане право у такій його формі, як **закон**, наприклад, «Закони XII таблиць» (V ст. до н.е.). Законами були й деякі постанови народних зборів («Закон Петелія

ЛІЯ» I Т.Д.).

До числа законів варто віднести і постанови принципсів (імператорів). Ці постанови звалися «конституціями» й були чотирьох видів:

- а) *едикти* - загальні розпорядження, звернені до населення;
- б) *рескрипти* — розпорядження в окремих справах;
- в) *мандати* - інструкції імператорів своїм чиновникам;
- г) *декрети* - рішення у спірних справах, що надходять на розгляд імператора.

Одним з видів джерел права були **едикти магістратів**. Едикти (програмні оголошення) преторів й інших посадових осіб (магістратів) містили правила діяльності цих посадових осіб.

Джерелом права була і різноманітна **діяльність римських юристів**. Юристи складали формули різних приватноправових актів, давали поради щодо пред'явлення позову й порядку ведення порушеної справи. Завдяки своєму авторитету і глибокому розумінню римського права, професійні юристи (*Лабейон, Прокул, Сабін* й ін.) дуже сильно впливали на розвиток римського права.

Відомий римський політичний діяч і юрист Марк Тулій Цицерон стверджував, що давні Закони XII таблиць створили боги, а не люди. Ці закони, за його оцінкою, подібні «лебединій пісні», яку виконували діти у римських школах. Знаючи закони з раннього дитинства, римські громадяни, побоюючись викликати гнів богів, намагалися, як стверджував Цицерон, їх не порушувати.

Відкидаючи ідею про божественне походження Законів XII таблиць, проте, необхідно відзначити, що «слуги Бога» — жерці, будучи першими юристами і монополістами у знанні норм звичаєвого права, зіграли визначну роль у розробці і прийнятті цієї пам'ятки давньоримського права.

У середині V ст. до н.е. більшість римського народу (плебеї), страждаючи від сваволі жрецьких судів, вимагали від аристократії, що знаходилася при владі (патриціїв), введення світського суду і запису норм звичаєвого права.

У 462 р. до н.е. Рим направив 10 юристів у Грецію, які, ознайомившись із афінським правом, розробили 10 таблиць законів. Народні збори і сенат Риму їх схвалили, додавши ще дві таблиці. Ці закони були записані на 12 дерев'яних дошках, які виставлялися на міській площі. В Римі утвердилася думка, що кожен громадянин повинен знати їх напам'ять, щоб виконувати свої обов'язки і не відговорюватися незнанням закону.

Справжній текст Законів XII таблиць не зберігся. Його окремі норми вдалося знайти у творах давніх авторів. Як і попередні пам'ятки рабовласницького права, вони несли на собі відбиток казуїстичності, формалізму і, в основному, були присвячені регулюванню майнових відносин у римській громаді («*цивітас*»).

Римське цивільне право було більш відомо в той час як «*право квіритів*» («*квірит*» — міфічна істота, заступник давніх римлян).

Найважливішим джерелом права виступали **кодекси римського права**, особливо кодекс візантійського імператора Юстиніана - «*СогрII5Jugi\$ сш//5*»

(30-і роки VI ст. н.е.). До нас дійшло друге видання кодексу в 12 книгах, крім того, до нас дійшли т.зв. «Новели» - постанови, прийняті за життя Юстиніана. Кодифікація Юстиніана являла собою систематизацію правового матеріалу, з усуненням із нього застарілих положень у дусі вимог епохи.

## 4. Особи

### 4.1. Римські громадяни

Закони XII таблиць у своїй основі були записом норм звичаєвого права і регулювали не публічні (державні), а приватні (між громадянами) відносини. Наступним пам'яткам римського права були вже відомі важливі юридичні поняття: правоздатність (здатність бути суб'єктом, носієм права); юридичні особи (підприємства, наділені правоздатністю); фізичні особи (люди).

Правоздатність складалася із трьох різновидів стану:

- 1) свободи;
- 2) громадянства;
- 3) незалежності у родині.

У Римі не всі люди виступали суб'єктами права й, отже, не всі визнавалися особами (*perzona*). Раби були лише об'єктами права - «знаряддя, яке говорить»).

Справжніми суб'єктами права були римські громадяни. Вони мали повну правоздатність (*capni*): тобто були вільними, мали статус громадянства, відповідний сімейний стан, а також можливість набувати й відчужувати майно за цивільним правом.

Однак це зовсім не означало, що між усіма громадянами існувала абсолютна рівність. До громадян належали, наприклад, *лі-бертини* (вільновідпущеники), але їхні права були багато у чому обмежені.

Малися розходження й між представниками кожного стану, на які поділялися римські громадяни (маються на увазі *сенатори*, *патриції*, *плебс*, *куріали* й ін.). Проте у Римі було все ж досягнуто визначення тотожності правового статусу громадян.

Особливо важливим для статусу римського громадянина був стан свободи. Втрачаючи свободу, римлянин ставав рабом.

Середнім обмеженням статусу була *втрата римського громадянства*, при цьому римлянин зберігав свободу, хоча й позбавлявся права брати законний шлюб з римлянкою й укласти різного роду угоди. Мінімальним обмеженням статусу римлянина була зміна його сімейного стану.

Приватне право чітко відрізняло *правоздатність* (як здатність мати права й обов'язки) і *дієздатність* (як здатність вчиняти дії, які матимуть юридичні наслідки).

Однак римське право далеко не за кожною особою визнавало не тільки правоздатність, але й дієздатність.

Повністю недієздатними вважалися діти до 7 років. Хлопчики 7-14 років і дівчинки 7-12 років визнавалися здатними укласти самотійно тільки угоди, свідомо їм корисні. З 12—14 років і до 25 років особи визнавалися



обмежено дієздатними. Але в епоху принципату за такими особами почали визнавати право добровільно обмежити свою дієздатність (тобто право обрати собі опікуна). У цьому випадку більшість угод здійснювалися за згодою опікуна.

Майнова правоздатність наставала для римського громадянина пізніше від політичної - не раніше смерті батька. Єдина можливість для звільнення сина за життя батька - через троекратний продаж у рабство. Стосовно своєї родини він ставав *когнатом*, який не мав права на спадщину, рівно як і його діти й онуки.

Недієздатними вважалися: душевнохворі; особи, визнані безчесними (наприклад, ті, які вчинили злочин або займаються ганебною професією). Усім цим особам призначалися опікуни. Крім того, безчестя спричиняло обмеження і в галузі майнових прав.

#### 4.2. Лібертини, латини, перегріни, колони, раби

Правове положення *лібертина* (*вільновідпущеника*) було обумовлено правовим положенням особи, яка відпускала його на волю: якщо ця особа була громадянином, то й лібертин ставав громадянином; якщо особа була перегріном, то й лібертин ставав *перегріном*, і т.д.

*Вільновідпущеники-громадяни* мали деякі обмеження у правоздатності: їм, наприклад, було заборонено одружуватися з особами сенаторського звання.

Крім того, лібертин, навіть одержавши волю, продовжував залишатися у певній залежності від колишнього хазяїна (патрона). Він був зобов'язаний:

- а) відноситися до патрона з повагою;
- б) виконувати деякі послуги для патрона;
- в) у випадку розорення патрона і його родини утримувати їх за свій рахунок;
- г) якщо лібертин помирав, патрон успадковував частину його майна.

*Латинами* називалися жителі Лаціума — області, розташованої навколо міста Рима, а також жителі «латинських колоній». Спочатку усі вони мали такі ж цивільні права, як і римські громадяни. Але у 268 р. до н.е. латини з ряду причин повстали проти римлян, і за це були покарані позбавленням частини цивільних прав (*jus civibii*— тобто права на взяття законного шлюбу з римлянкою).

Однак у I ст. до н.е. *латини*, як і всі італіки, у результаті довгої боротьби одержали цивільні права.

*Перегріни*. Цим ім'ям називалися іноземці, які були завойовані римлянами у результаті численних воєн, але не стали рабами. Вони визнавалися правоздатними за «правом народів» (*jus gentium*). На початку III ст. н.е. перегріни, відповідно до едикту імператора Каракалли, дістали права римського громадянства.

Таким чином, усі представники вільного населення Римської імперії стали громадянами.

*Колонами* у класичні часи Римської республіки, а потім в епоху принципату називалися орендарі земель. Це були вільні громадяни, залежні

від землевласників тільки економічно.

Але в епоху домінуючої колони були обкладені податтю й прикріплені до землі (законодавство іменувало їх «рабами землі»). Діти колонів успадковували статус колонів. Так склалися умови для перетворення колонів у середньовічних кріпаків.

*Раби.* Ця найчисленніша частина населення римської держави не мала статусу особи. Правда, на ранніх етапах римської історії раби жили в родині хазяїна на правах «молодших», тобто найбільш залежних членів родини (не будучи, однак, при цьому суб'єктами права).

У класичний період становище рабів погіршилося.

Раб належав до однієї з категорій речей: хазяїн міг його продати, обміняти, подарувати, убити.

Раб не міг одружуватися, союз раба і рабині (*контуберніум*) не вважався шлюбом.

Діти, народжені у такому союзі, вважалися рабами. Однак, якщо мати дитини була вільною, а батько рабом, то дитина народжувалася вільною. Навпаки, якщо батько був вільним, а мати рабинею, то дитина народжувалася рабом.

З часом у Римській імперії рабська праця стає не вигідною, неефективною. Тому власники починають надавати рабам деяку самостійність, щоб досягти потрібного економічного ефекту. Таким чином виникає інститут рабського *пекулію*: так називалося майно, надане паном під управління раба. Однак усі доходи, отримані рабом від цього майна, надходили пану. Проте поява рабського *пекулію* свідчить про фактичну трансформацію римського рабства у правовий стан, близький до кріпосництва.

## 5. Речеві права 5.1. Речі

Римське приватне право давало докладну класифікацію речей. Воно визначило, які предмети можуть бути об'єктом угод, а які є вилученими з цивільного обороту (море, повітря й ін.).

Речі поділялися на:

- 1) рухомі і нерухомі;
- 2) прості і складні;
- 3) роздільні і неподільні;
- 4) манциповані і неманциповані.

До групи *манципованих* речей входили земельні ділянки, будинки, раби, худоба. Відчуження таких об'єктів могло відбуватися лише із дотриманням **спеціального** обряду «манципації» (від латинського слова «манус» ~ рука).

Угода щодо відчуження *манципованих* речей укладалася у присутності п'яти свідків, вагара і супроводжувалася символічними діями:

- 1) ударом шматком міді об ваги;
- 2) проголошенням установленної словесної формули;
- 3) накладенням руки на річ, що здобувається, і т.д.

Обряд манципації повинен був утруднити доступ до квіритської власності неримським громадянам.

## 5.2. Право володіння і право власності

Римське право розрізняло поняття *власності, володіння і держання*.

У першому випадку власник речі був її повним юридичним власником, у другому — малося на увазі фактичне панування особи над річчю, поєднане з бажанням вважати її своєю власністю.

*Володіння*, у розумінні фактичного володіння речами, було історично тим відношенням, на ґрунті якого складався інститут права власності.

*Володіння (роззеззіоі)* являло собою саме фактичне володіння, яке спричиняє юридичні наслідки, насамперед юридичний захист, — поза залежністю від того, чи мав даний власник право власності на дану річ, чи ні.

*Володіння* мало наступні види:

- 1) законне володіння (володіння власника);
- 2) незаконне володіння;
- 3) похідне володіння.

*Незаконне володіння*, у свою чергу, поділялося на два різновиди:

- 1) *добросовісне незаконне володіння* (коли власник не знає, що він не має права володіти річчю);
- 2) *недобросовісне незаконне володіння* (коли власник, наприклад злодій, знає, що він не має права володіти річчю).

Що стосується *похідного володіння*, то таким, наприклад, було *володіння річчю кредитора*, отриманою ним у *заставу* від боржника.

Для встановлення володіння необхідно було з'ясувати підстави, які привели до володіння особою даною річчю: купівля, одержання речі за договором, навіть крадіжка і т.д.

Володіння могло набуватися через представника, тобто через особу, що діє від імені і за рахунок іншої особи. Представник повинен мати відповідні повноваження щодо набуття права володіння для іншої особи.

Володіння припинялося, якщо річ виходила з володіння особи у розумінні безпосереднього фізичного володіння (наприклад, у випадку загибелі речі чи перетворення її у поза оборотну; або ж у випадку бажання власника припинити володіння річчю).

Володіння користувалося самостійним володільницьким захистом. Захист володіння здійснювався за допомогою інтердиктів претора: *uti possidetis*, якщо мова йшла про нерухоме майно; *uijuiBi*, якщо мова йшла про рухоме майно.

Характерна риса такого *володільницького захисту* полягала у тому, що при цьому не тільки не потрібні були докази права власності на дану річ, але навіть не допускалося й посилення на таке право.

Для того щоб одержати захист володіння, необхідно було встановити лише *факт володіння і факт його порушення*. Однак якщо в результаті володільницького захисту річ буде присуджена не тому, хто має на неї право власності, то цей останній може після цього пред'явити позов про захист права власності і, довівши це право, витребувати річ від фактичного власника.

*Приватна власність* виступала як найважливіша економічна категорія, її

відповідала і спеціальна правова категорія: «право приватної власності».

У Римі для позначення права приватної власності користувалися термінами *dominium*, *proprietas*, які означали панування власника над річчю.

Спочатку приватна власність була тільки *квіритською*. Але, у міру розширення римської держави, приватну власність стали мати не тільки *квірити*, але й *перегріни* і т.д. Така власність почала називатися **бонітарною власністю**.

Римські юристи не залишили точного визначення права приватної власності, але сформулювали повноваження власника.

Власнику належали:

- право користування річчю;
- право отримання доходів з речі;
- право розпорядження річчю;
- право володіння річчю;
- право витребувати річ від будь-якого її фактичного власника.

Способи набуття права власності у Римі поділялися на *первісні* і *похідні*.

*Первісним* називався такий спосіб набуття, при якому право набувача встановлювалося незалежно від попереднього права на дану річ: наприклад, захоплення безхазяйних земель. Звідси можна зробити висновок, що первісний спосіб набуття (тобто без *правопередника*) ґрунтувався на самоособистих діях набувача.

Закон розрізняв наступні *види первісного набуття*:

- 1) захоплення безхазяйної речі;
- 2) збільшення (тобто перетворення раніше самостійної речі на істотну частину іншої речі);
- 3) поєднання речей;
- 4) специфікація (переробка) речей.

*Похідним* називався такий спосіб набуття, коли право набувача ґрунтувалося на праві попереднього власника, тобто виводилося з його права. Звідси випливало, що похідний спосіб мав місце тоді, коли *правопередник* передавав своє право на річ набувачу — в силу угоди, у спадщину, за давністю володіння.

Розповсюдженими *формами похідного набуття* були:

- передача речі від однієї особи до іншої з метою передачі права власності на цю річ;
- манципація (як «символічний продаж» у присутності 5 свідків і вагаря);
- перехід права власності згідно з судовим рішенням;
- набуття права власності безпосередньо за розпорядженням закону;
- набуття права власності за давністю володіння.

В останньому випадку термін давності для рухомих речей, за кодексом Юстиніана, складав 3 роки, для нерухомих - від 10 до 20 років.

Право власності припинялося:

- а) якщо річ гинула фізично чи юридичне (вилучалася з обороту);

- б) якщо власник відмовлявся від свого права (викидав річ);
- в) якщо власник позбавлявся права поза своєю волею (наприклад, внаслідок конфіскації речі).

Основний засіб захисту права власності — віндикаційний позов. Подібний позов, як говорилося вище, був спрямований на витребування речі у фактичного власника на користь законного власника. При цьому власник, який утримував річ протягом певного часу, повинен був повернути її власнику не тільки саму річ, але й доходи, отримані з неї (якщо це добросовісний незаконний власник), і навіть доходи, які могли бути отримані за умови максимально ефективного використання речі (якщо це недобросовісний незаконний власник).

### **5.3. Право на чужі речі**

Поряд із правом власності, римському праву відомі також права на чужі речі. Ці права можна розділити на наступні види:

- 1) сервітути;
- 2) емфітевзис;
- 3) суперфіцій;
- 4) застава.

*Сервітут* - це право користування чужою річчю будь-яким чином.

Римські закони встановили право на чужі речі (сервітути), які поділялися на *сільські* (право проїзду і прогону худоби по чужій землі) і *міські* (заборона загороджувати світло, зводити високі будівлі й ін.).

Виділялися також сервітути *предіальні* (земельні) й *особисті*.

З *особистих сервітутів* найважливішим був *узуфрукт* — право користування чужою річчю й одержання доходів від неї при збереженні у цілості субстанції, сутності речі.

Як особистий сервітут *узуфрукт* був правом довічним (або ж міг встановлюватися на певний термін), але не переходив на спадкоємців *узуфруктарія* і не міг відчужуватися.

Доходи від речі ставали власністю *узуфруктарія*. Власнику *узуфруктарій* нічого не відшкодовував, але якщо користувався річчю неправильно, то був зобов'язаний відшкодувати збитки.

*Емфітевзис* являв собою речове право довгострокового відчужуваного користування чужою земельною ділянкою за винагороду. Він міг передаватися у спадщину і забезпечував довгострокову оренду землі.

*Суперфіцій* за загальним характером близький до *емфітевзису*, але відрізнявся від нього за предметом: це - спадкоємне і відчужуване право користуватися за винагороду будівлею, будинком на чужій міській ділянці.

*Застава* — це право кредитора на чужу річ, тимчасово отриману від боржника замість визначеної суми грошей, яку боржник зобов'язаний сплатити кредитору.

Мета застави — забезпечити виконання зобов'язання. У випадку виконання зобов'язання боржником, кредитор, у свою чергу, зобов'язаний повернути річ боржнику.

У заставу могла бути віддана будь-яка річ. Але особливою формою була

застава нерухомості - *іпотека*. У цьому випадку закладена земля залишалася у боржника доти, поки боржник міг розраховувати на погашення грошових зобов'язань перед кредитором.

## **6. Право спадкування**

*Спадкуванням* називається перехід майна померлої особи до однієї чи декількох осіб.

Спадкування є універсальним способом переходу майнових прав: спадкоємець приймає *усі* права й зобов'язання, які входять до складу спадщини.

Римське право знало, однак, і т.зв. *сингулярне спадкоємство*, тобто надання спадкоємцю окремих прав (т. зв. легати чи відмовлення).

У процесі спадкування важливо розрізняти два моменти часу: момент *відкриття спадщини* (який настає зі смертю спадкодавця) і момент *вступу у спадщину* (який визначається словами чи діями спадкоємців, котрими виражається їх воля до прийняття спадщини).

Спадкування у Римі могло здійснюватися у двох видах:

- 1) за заповітом;
- 2) за законом.

У римському праві *заповітом* визнавалося не всяке розпорядження на випадок смерті, а лише те, в якому містилося призначення спадкоємця. Таке призначення повинне було стояти на самому початку заповіту.

Звичайно, у заповіті могли бути й інші пункти: могли міститися *легати* (відмовлення), призначатися опікуни для малолітніх спадкоємців і т.д.

*Заповіт* - це угода одностороння, тому що він виражає волю тільки однієї сторони — *заповідача (спадкодавця)*.

Для визнання заповіту дійсним потрібним було дотримання ряду умов:

- 1) заповідач не повинен був бути недієздатним (тобто душевнохворим, особою, визнаною безчесною й ін.);
- 2) для складання заповіту була обов'язковою присутність семи свідків, незалежно від того, був заповіт письмовим чи усним;
- 3) призначення спадкоємця повинне було бути зроблене особисто самим заповідачем, притому ясно і точно;
- 4) спадкоємцем міг бути призначений лише той, хто був здатний стати спадкоємцем - як на даний момент, так і після перебігу якогось певного часу (спадкоємцями, наприклад, не могли стати особи, які ще не були зачаті на момент смерті заповідача).

Згодом у заповіті необхідним зробився і такий його аспект, як визначення частки найближчих родичів.

У найдавніший період заповідач користувався необмеженою свободою заповідати своє майно кому завгодно. Це призводило іноді до того, що деякі родичі виявлялися обділеними.

У більш пізні часи закон став зобов'язувати заповідача включати до спадкоємного розпорядження визначення обов'язкової частки для найближчих родичів. Якщо цього не було зроблено, то виникала можливість судового позову і скасування заповіту по суду - або ж усього,

або ж у якійсь його частині.

Спадкування за законом наставало у наступних випадках:

- а) якщо спадкоємець за заповітом з тих чи інших причин не вступив у спадщину;
- б) якщо заповіт не був визнаний дійсним;
- в) якщо після померлої особи взагалі не залишилося заповіту.

При спадкуванні за законом важливим моментом виступало визначення черги спадкування.

За римськими законами першочерговими спадкоємцями визнавалися діти, онуки спадкодавця, безпосередньо йому підвладні. Якщо таких не виявлялося, то до прийняття спадщини закликався найближчий родич. Якщо ж і він не приймав спадщини, то вона ставала *виморочною*, або ж *від умерлою*.

У більш розвинені часи Республіки і *принципату* в системі спадкування зросла роль *когнатського* (крівного) споріднення.

На першому місці у черзі спадкоємців стояли діти спадкодавця, у тому числі і йому непідвладні.

На другому місці стояли *агнатські* родичі.

На третьому місці стояли усі *когнатські* родичі до 6-го ступеня споріднення.

І тільки на четвертому місці був той із подружжя, який пережив іншого.

Найбільш розробленим був порядок спадкування за законом у новелах Юстиніана.

Спадкоємці поділялися на класи. *Перший клас* спадкоємців за законом складали представники спадної лінії (сини, дочки, онуки, правнуки й ін.).

Спадний більш близького ступеня споріднення виключив зі спадкування спадних більш віддалених ступенів (якщо спадщину приймали діти, то вже не закликалися до прийняття спадщини онуки і т.д.).

*Виняток* складали:

1) випадок спадкоємної трансмісії, коли до спадщини закликалися деякі онуки спадкодавця, поряд з його дітьми, якщо батько цих онуків, один із синів спадкодавця, помер, не встигнувши прийняти спадщину, хоча й був живий на момент смерті спадкодавця;

2) випадок спадкування по праву, коли до спадщини також закликалися деякі онуки, якщо батько чи мати онуків спадкодавця вмерли до смерті спадкодавця.

*Другий клас* спадкоємців за новелами Юстиніана складали висхідні родичі (батько, мати, баба, дід й ін.), а також повнорідні брати й сестри спадкодавця й їхні діти.

Тут також діяв принцип, відповідно до якого більш близькі родичі мали перевагу у праві прийняття спадщини перед більш віддаленими.

*Третій клас* спадкоємців складали неповнорідні брати й сестри і діти цих братів і сестер.

*Четвертий клас* спадкоємців складали всі бічні кривні родичі без обмеження ступеня споріднення.

І тільки у випадку, коли жоден зі спадкоємців усіх чотирьох класів не

приймав спадщини, то тільки тоді до прийняття спадщини закликався той із подружжя, який пережив іншого.

Втім, «бідна вдова», яка після смерті чоловіка зуміла довести свою майнову неспроможність, теж мала право на одержання частини всієї спадщини.

Якщо спадщина не була прийнята ні спадкоємцями за заповітом, ні спадкоємцями за законом, вона ставала *виморочною (від-умерлою)*.

У найдавніші часи таке майно вважалося нічийним і могло бути захоплене кожним бажаним.

З епохи принципату *виморочне (відумерле)* майно передавалося державі, а в епоху доміанату право на цю спадщину одержувала також церква (якщо помирав християнин).

Слід зазначити тут ще термін «лежача спадщина». У момент смерті спадкодавця відбувається відкриття спадщини. Але прийняття спадщини тим чи іншим спадкоємцем відбувалося не відразу. Між моментом відкриття і моментом прийняття спадщини могло пройти чимало часу. У цей період спадкоємне майно «не належало нікому», якраз воно і називається «лежачою спадщиною». У найдавніші часи його міг захопити будь-який бажаний, і якщо володів ним протягом року, то ставав його власником. Згодом «лежача спадщина» стала охоронятися державою, поки не була прийнята одним із спадкоємців чи поки вона не ставала виморочною (відумерлою).

## **7. Зобов'язальне право**

### **а) Поняття «зобов'язання» у римському праві. Види зобов'язань.**

Зобов'язання у римському праві розглядалося як правові окови, у силу яких людина примушується що-небудь виконувати за законами держави.

Предметом зобов'язання могло виступати усе, що можливо і що не суперечило закону.

У зобов'язанні розрізнялися «право вимагати» і «зобов'язок виконати вимогу» («борг»); сторона у зобов'язанні, яка має право вимагати, називається кредитором. Сторона, зобов'язана виконати вимогу, - боржник.

У римському класичному праві зобов'язання поділялися на *цивільні* і *натуральні*.

Ті зобов'язання, які користувалися позовним захистом, називалися *цивільними*.

Ті ж зобов'язання, які не користалися позовним захистом, але все-таки мали правові наслідки, називалися *натуральними* (наприклад, грошова позика, зроблена підвладним сином без згоди домовладки).

Римські юристи поділяли зобов'язання на дві чи на чотири групи. Відповідно до класифікації Гая, зобов'язання поділялися на дві групи:

- 1) зобов'язання, що випливали з договору;
  - 2) зобов'язання, що випливали з правопорушення .
- Але до цих двох груп Гай (а потім і кодекс Юстиніана) додавали ще дві групи:
- 3) зобов'язання, що випливають *наче* з договору;
  - 4) зобов'язання, що випливають *наче* з делікту.



Це поняття *наче(guasi)* відносилося до таких угод, які нагадували договір, або ж до дій, що нагадували правопорушення (делікт), але насправді ні договором, ні деліктом не були.

#### **б) Сторони у зобов'язанні. Заміна осіб у зобов'язаннях.**

##### **Зобов'язання з декількома кредиторами і боржниками.**

Зобов'язання, у розумінні римських юристів, представлялися суворо особистими відносинами між двома чи декількома визначеними особами, незважаючи на майновий характер змісту зобов'язання. З цього принципового погляду було на практиці зроблено кілька висновків.

Не можна було вступати у зобов'язання через представника. Не одержували юридичної чинності договори, за якими кредитор вимовляв щось від боржника на користь третьої особи, яка не брала участі в укладенні договору.

З розвитком господарських відносин ці вимоги були дещо пом'якшені й іноді почала допускатися заміна особи, яка брала участь у зобов'язанні, іншими особами. Така заміна осіб у зобов'язаннях могла *мати* місце як через заміну кредитора (*передача права вимоги*), так і заміну боржника (*переведення боргу*).

Передача права вимоги, тобто *заміна кредитора*, у найдавніші часи здійснювалася за допомогою такої форми, як *новація*. Новація полягала у тому, що за загальною згодою кредитора, боржника і тієї особи, якій кредитор бажав передати своє право вимоги, ця остання укладала з боржником договір такого ж змісту, який був і у первісному зобов'язанні.

Однак ця процедура новації, що вимагала згоди боржника на заміну кредитора, не завжди була зручною для кредитора, оскільки боржник міг і не погодитися на заміну кредитора. Тому виникла нова процедура передачі права вимоги, яка одержала назву «*цесія*».

*Цесія* припускала пряму уступку права вимоги без згоди на це боржника, він лише повідомлявся про *цесію*, яка відбулася, і після цього був зобов'язаний сплачувати борг новому кредитору.

*Переведення боргу* (заміна боржника) відбувалося завжди лише за участю кредитора і з його згоди, оскільки для кредитора було вкрай важливо, наскільки новий боржник є кредитоспроможним, чи вселяє він довіру і т.п. Тому найчастіше переведення боргу здійснювалося у формі *новації*, тобто укладення між кредитором і новим боржником угоди, яка мала своєю метою припинення зобов'язальних відносин між цим кредитором і старим боржником.

У зобов'язанні завжди є дві сторони: кредитор і боржник. Але вони не обов'язково повинні бути представлені єдиними особами: одне зобов'язання могло включати кілька кредиторів і декілька боржників.

Декілька кредиторів чи кілька боржників могли займати у зобов'язанні нерівне становище: один кредитор (чи боржник) був головним, інші кредитори (чи боржники) були додатковими.

Декілька кредиторів чи кілька боржників в одному зобов'язанні могли мати *часткове* право чи *частковий обов'язок*.

Але іноді зобов'язання з декількома кредиторами чи декількома боржниками могло будуватися на *солідарній* основі: кожний із кредиторів мав право вимагати виконання всього зобов'язання, але, сплативши одному кредитору, боржники

звільнялися від зобов'язань стосовно інших кредиторів.

І навпаки, сплата боргу одним з боржників, у випадку солідарного зобов'язання, звільняла інших боржників від сплати боргу.

Зрозуміло, солідарні зобов'язання припускали наявність ряду умов солідарної участі, обумовлених *договором, заповітом* і т.д.

**в) Виконання зобов'язань. Прострочення виконання. Відповідальність за невиконання зобов'язань.**

Зобов'язання, за самою своєю природою, є відносинами тимчасовими, тобто такими, які з часом повинні припинитися.

Нормальним способом припинення зобов'язання є його виконання (наприклад, грошовий платіж). Однак у римському праві виконання зобов'язання було можливим лише при дотриманні ряду умов:

1) платіж повинен був бути зроблений особами, здатними розпоряджатися своїм майном;

2) платіж повинен був бути зроблений особі, яка здатна його прийняти;

3) виконання повинне строго відповідати змісту зобов'язання;

4) якщо це обумовлено договором, то виконання зобов'язання повинне бути здійснене у визначеному місці;

5) виконання повинне наступити у термін, передбачений договором.

Якщо боржник не виконував зобов'язання у потрібний час, то таке зобов'язання вважалось простроченим. Кредитор міг нагадати боржнику про настання терміну виплати боргу, але таке нагадування було необов'язкове.

Прострочення виконання тягнуло для боржника несприятливі наслідки: сума стягнення боргу могла збільшитися за рахунок відсотків чи росту ринкової вартості речі, взятої у борг.

У простроченні, однак, міг виявитися не тільки боржник, але й кредитор, який своєчасно не прийняв виконання зобов'язань, запропонованих йому боржником належним чином.

У цьому випадку боржник ніс меншу відповідальність за взятю у борг річ, припинялося нарахування відсотків й т.д. Боржник міг здати взятю в борг річ на збереження до храму або приміщення суду, - щоб позбутися турбот щодо предмета боргу.

У випадку невиконання чи неналежного виконання зобов'язань (неналежного) збереження взятих у борг речей) боржник ніс відповідальність перед кредитором.

У найдавніші часи кредитор міг ув'язнити боржника у в'язницю, обернути у рабство, і навіть позбавити життя.

У більш пізні часи відповідальність боржника пом'якшилася: боржники відповідали своїм майном, платили штрафи і т.д.

Боржник зазвичай ніс відповідальність за завдану кредиторіві шкоду (наприклад, за псування речі) тільки у тому випадку, якщо був *винен* у заподіянні цього збитку.

Римське право розрізняло навмисне заподіяння шкоди -«*сіо/из*», і

заподіяння шкоди з необережності — «*dolus*».

Відповідальність в. Обох випадках була різною: більшою — у випадку «*dolus*» і меншою - у випадку «*culpa*».

Боржник не ніс ніякої відповідальності за взятю у борг річ, якщо її псування відбулося внаслідок стихійного лиха і взагалі дії нездоланної сили (*vis maior*— за термінологією римських юристів).

## **8. Договори в римському праві**

### **8.1. Загальна характеристика договорів**

Як такого визначення договору в римських юридичних документах не дається, але з визначень окремих договорів можна встановити, що всякий договір припускає насамперед угоду двох сторін, з якою пов'язуються юридичні наслідки.

Саме тому *договори* слід відрізняти від дій, у яких виражена воля однієї сторони (наприклад, *заповіт*).

Договір, як одна з основ зобов'язальних відносин, має місце тільки тоді, коли воля сторін, які вступають у договір, спрямована на встановлення зобов'язальних відносин.

У римському праві існували *договори суворого права* і договори, засновані на *добрій волі*.

У *договорах суворого права* існував культ буквального тексту договору. У договорах, заснованих на *добрій волі*, головну роль відігравало не формальне тлумачення тексту договору, а його зміст.

Договори також поділялися на *односторонні* і *обопільні* (*синаллагматичні*).

*Односторонніми поговорами* називалися такі, в яких одна сторона брала на себе всі чи переважну частину зобов'язань, а інша сторона не брала (чи майже не брала) ніяких зобов'язань.

*Обопільними* умовами були ті, коли обидві сторони брали на себе досить суттєві зобов'язання.

Серед *обопільних* умов виділялися *рівноцінні* (коли зобов'язання сторін були приблизно однакові) і *нерівноцінні* (коли одна сторона брала на себе більш істотні зобов'язання, ніж інша).

Існували три головні *умови дійсності договорів*:

- 1) погоджена воля обох сторін до укладення договору;
- 2) законність змісту договору;
- 3) здатність осіб, що укладають договір, вступати у договірні зобов'язання.

Зміст договору повинен був бути чітко визначеним. Не могли одержати сили зобов'язання, які мали цілком невизначений зміст.

При всьому цьому договірні зобов'язання у римському праві поділялися на *визначені* і *невизначені*.

При *визначених* зобов'язаннях завжди з повною ясністю і точністю вказувався зміст зобов'язання.

При *невизначених* зобов'язаннях у договорі вказувався тільки критерій, за допомогою якого можна було встановити зміст зобов'язання.

*Підставою (каузою)* для договору була найближча мета, заради якої договір укладався. Більш віддалені цілі для укладення договору не мали значення.

Угоди, які мали визначену мету, називалися *каузальними*.

Але бували й такі угоди, з яких не було видно, яка саме мета лежить у їхній основі. Такі угоди називалися *абстрактними*.

Процес укладення договору в Римі розрізнявся у залежності від того, про який договір йшла мова.

Укладення договору через представників римське право зазвичай не практикувало. Правда, бували й винятки: наприклад, допускалося укладення договору позики через представника, однак лише в пізній період історії Риму.

За способами їхнього укладення (і у зв'язку з цим — за їхньою юридичною значимістю) договори поділялися на дві великі групи: *пакти* і *контракти*.

*Пактом* називалася неформальна угода, яка не користувалася позовним захистом.

*Контрактом* іменувався договір, який був визнаний цивільним правом і забезпечений позовним захистом.

*Контракти*, у свою чергу, поділялися на чотири основні види:

- 1) вербальні контракти;
- 2) літтеральні контракти;
- 3) реальні контракти;
- 4) консенсуальні контракти.

## **8.2. Вербальні контракти**

*Вербальним* (тобто словесним, усним контрактом) називався договір, який встановлював зобов'язання словами, тобто такий, який набував зобов'язуючу силу за допомогою і з моменту проголошення певних визначених фраз.

Різновидом вербального контракту була *стипуляція*.

*Стипуляція* - це усний договір, який укладався за допомогою запитання майбутнього кредитора: (*«обіцяєш дати сто?»*) і співпадаючої з цим запитанням відповіді боржника: (*«обіцяю»*).

Формальні вимоги при укладенні договору *стипуляції* спочатку були дуже суворими: потрібно було, щоб і запитання, і відповідь звучали:

- а) водночас;
- б) в одному місці;
- в) однією мовою.

Згодом умови укладення договору стали більш м'якими (можна було, наприклад, вимовляти формальні фрази договору різними мовами). Але все-таки договір *стипуляції*, як і всі вербальні контракти, залишався найбільш формальним за способом укладення.

## **8.3. Літтеральні контракти**

*Літтеральні* контракти називаються так тому, що вони укладалися у

письмовій формі (від слова *Шегае* — лист, запис).

Найдавнішим видом *літтеральних* контрактів був запис у прибутково-видатковій книзі, яку вів кредитор. У такій книзі фіксувалися розміри боргу, дані про боржника, термін повернення боргу і т.д. (природно, за згодою самого боржника).

У більш пізні часи прибутково-видаткові книги втратили своє значення у зв'язку з появою більш простих і зручних форм запису боргів: запозичених із грецької практики боргових розписок.

Ці боргові розписки були двох видів:

- 1) *синграфи* («такий-то винен такому-то таку грошову суму...»),
- 2) *хірографи* («я, такий-то, винен такому-то таку грошову суму...»).

#### **8.4. Реальні контракти**

*Реальним* контрактом називався такий договір, який встановлював зобов'язання шляхом прямої передачі речі («річ» латиною - «*ген*»).

*Реальні* контракти поділялися на наступні види:

- 1) договір позики;
- 2) договір позички;
- 3) договір збереження (депозит);
- 4) договір застави.

*Позика* являє собою договір, за яким одна сторона (позикодавець) передає іншій стороні (позичальнику) грошову суму чи речі у власність, із зобов'язанням позичальника повернути гроші чи речі після закінчення зазначеного у договорі терміну чи на вимогу.

При договорі позики допускалася виплата відсотків (від 1 до 6 %).

**Спеціальним** різновидом позики була *морська*, чи *корабельна* позика. Позикодавець давав позичальнику гроші для морехідних і торгових цілей під великі відсотки (до 12 %). При цьому позичальник зобов'язувався повернути зайняту суму лише за умови, якщо корабель благополучно дійде до місця призначення. У протилежному випадку позичальник звільнявся від сплати боргу.

Договір *позички* полягав у тому, що одна сторона (*позичкодавець*) передавала іншій стороні (*позичкоприймачу*) яку-небудь річ для тимчасового безоплатного користування, із зобов'язанням *позичкоприймача* повернути по закінченні користування ту ж саму річ у цілості і непошкодженою.

*Позичкоприймач*, одержуючи річ у безоплатне користування, ніс за неї повну відповідальність, крім тих випадків, коли річ була пошкоджена випадково.

*Позичка* звичайно надавалася на чітко визначений час. Однак існував і такий вид позички, коли річ надавалася до запитання. Подібна угода називалася *прекарієм*.

*Договір збереження (депозит)* — це такий договір, відповідно до якого одна сторона (*депонент*) передає іншій стороні (*депозитарієві*) річ для безоплатного збереження.

Не було потрібно, щоб річ була власністю *депонента*, можна було

віддати на збереження і чужу річ.

*Депозитарій тільки зберігав річ, не стаючи ні її власником, ні володільцем. Він не міг користуватися річчю (наприклад, здавати її в найом чи в оренду).*

Якщо депозитарій завдавав шкоду речі, яка знаходилася у нього на збереженні, то він ніс відповідальність перед депонентом і повинен був відшкодувати збитки.

Однак оскільки договір був безоплатний, депозитарій не відповідав за особливо уважне ставлення до речі; підлягав відшкодуванню лише навмисний збиток, чи збиток, нанесений депоненту у результаті грубої необережності.

Особливим видом договору збереження була *секвестрація*.

Вона полягала у тому, що кілька осіб віддавали на збереження річ за тієї умови, щоб вона була повернута одному з них, — у залежності від того, як складуться надалі обставини.

Звичайно річ віддавалася у секвестр тоді, коли йшла суперечка про право власності на неї. Як тільки суперечка вирішувалася (наприклад, рішенням суду), то річ поверталася законному власнику.

*Договір застави* — це такий договір, коли мала місце передача речі боржником кредитору в рахунок одержання від кредитора деякої грошової суми.

У випадку *неповернення* цієї грошової суми кредитору у встановлений термін, боржник втрачав річ, і вона ставала власністю кредитора.

Кредитор зобов'язаний був відноситися до взятої у заставу речі уважно, оскільки, у випадку повернення грошового боргу, боржник мав одержати назад свою річ у цілості і непошкодженою.

### **8.5. Консенсуальні контракти**

*Консенсуальними*, відповідно до класифікації Гая, були такі контракти, при яких зобов'язання виникало внаслідок однієї лише угоди (*conхензи* а), а передача речі якщо і відбувалася, то не з метою укладення договору, а на виконання вже укладеного договору.

До розряду *консенсуальних* контрактів відносилися:

- 1) договір купівлі-продажу;
- 2) договір найму;
- 3) договір доручення;
- 4) договір товариства.

Договір купівлі-продажу — це міна, заснована спочатку на простому товарообміні, а потім на обміні через гроші. Одна сторона - продавець — зобов'язується надати іншій особі - покупцю — річ, товар, а інша сторона — покупець — зобов'язується сплатити продавцю за продану річ визначену грошову суму - ціну.

Товаром може бути тілесна річ (*res corporales*), але можливим був і продаж речей не тілесних (*res incorporales*) (наприклад, продаж права вимоги).

Іноді товаром могли виступати не свої, а чужі речі чи речі навіть майбутні (наприклад, зерно майбутнього врожаю).

Інший істотний елемент купівлі-продажу — *ціна* — повинна бути визначеною, не можна було продавати товар за невизначеною ціною. Однак ціна могла мінятися в залежності від ринкових умов.

*Договір найму* існував у трьох різних формах:

- 1) найм речей;
- 2) найм послуг;
- 3) найм роботи (підряд).

*Наймам речей* називався такий договір, за яким одна сторона (*наймодавець*) зобов'язується надати іншій стороні (*наймачу*) одну чи кілька визначених речей для тимчасового користування, а ця інша сторона (*наймач*) зобов'язується сплачувати за користування цими речами визначену винагороду і по закінченні користування повернути речі у повній цілості *наймодавцю*.

*Предметом* найму могли бути будь-які речі, окрім деяких предметів споживання (наприклад, їжі).

Наймодавець міг здати у найм і чужу річ чи деякі права (наприклад, сервітут).

Винагорода могла виплачуватися як грошима, так і в натурі.

Термін не був обов'язковим елементом договору найму речей.

*Наймодавець* зобов'язаний протягом усього часу забезпечити *наймачу* можливість спокійно користуватися річчю; *наймач* же ніс відповідальність за збереження речі і відшкодовував збитки *наймодавцю* у випадку ушкодження речі з вини *наймача*.

*Найм послуг* — це такий договір, за яким одна сторона - *наймодавець* — приймає на себе зобов'язання виконувати на користь іншої сторони — *наймача* - певні визначені послуги, а *наймач*, у свою чергу, зобов'язується ви платити за ці послуги визначену винагороду.

Змістом договору були звичайно повсякденні домашні роботи. Договір міг бути укладений і на певний строк, і без вказівки його терміну. Оплата за послуги могла бути і відрядною, і погодинною.

*Найм роботи (підряд)* — це такий договір, за яким одна сторона — *підрядчик* — приймала на себе зобов'язання виконати на користь іншої сторони — *замовника* — визначену роботу, а *замовник* зобов'язувався сплатити за цю роботу визначену грошову винагороду.

Договір підряду означав, що підрядчик повинен надати закінчений результат роботи, притому роботу виконати якісно й у встановлений термін; тому всяке порушення договору щодо якості роботи і виконання терміну спричиняло відповідальність підрядчика.

Обов'язок же замовника — сплатити встановлену винагороду за виконану роботу.

*Договір доручення* — це договір, за яким одна особа (*довіритель*) доручає іншій особі (*повіреному*) безоплатне виконання яких-небудь дій на користь *довірителя*, а ця інша особа (*повірений*) зобов'язується виконати ці дії.

Змістом договору доручення могли бути як юридичні дії (здійснення угод), так і різні інші дії.

*Повірений* виконував ці дії безоплатно, однак за сумлінні послуги *довіритель* міг зробити повіреному подарунок («*Ипопог*»); звідси згодом виник термін «*гонорар*».

Крім того, витрати на виконання самого доручення (на поїздки, переговори і т.д.) також брав на себе *довіритель*.

Однак якщо договір не був виконаний або ж був виконаний неналежним чином, то *повірений* зобов'язувався відшкодувати *довірителю* понесені останнім збитки.

*Договір товариства* - це такий договір, за яким дві чи кілька осіб об'єднувалися для досягнення якої-небудь загальної (господарської) мети, котра не суперечила закону.

Особливо був розповсюджений договір, за яким члени товариства об'єднували як своє майно для визначеної промислової діяльності, так і *всі* (і позитивні, і негативні) результати цієї діяльності. Договір припускав пропорційність внесків кожного з учасників і відповідну пропорційність одержання прибутків і понесення збитків.

Термін не був у договорі товариства необхідною умовою. Але товариство припиняло своє існування у випадках:

- 1) досягнення спільної мети діяльності;
- 2) припинення довіри і згоди його членів.

## **9. Зобов'язання «наче з договору» і «наче з делікту»**

Терміном «*зобов'язання наче з договору*» позначалися ті випадки, коли між двома сторонами, які не перебували між собою у договорі, встановлювалися зобов'язальні відносини, подібні до договірних.

Римські юристи виділяли наступні випадки зобов'язань «наче з договору»:

- 1) ведення чужих справ без доручення;
- 2) зобов'язання, що виникали внаслідок безпідставного збагачення однієї особи за рахунок іншої.

*Ведення справ без доручення*, як джерело зобов'язання, означало такі відносини, коли одна особа вела справи іншої особи, керувала її майном, не маючи на те доручення цієї іншої особи.

Ведення чужих справ припускало турботу про чуже майно. Виконавши справу за якийсь час, той, кому це, проте, не було доручено, повинен був надати господарю звіт і здати всі належні останньому речі і гроші.

Обов'язок же господаря - відшкодувати витрати, які поніс той, хто вів справу без доручення.

*Зобов'язання, що виникало із безпідставного збагачення*, — це зобов'язання про повернення сплаченого помилково чи про повернення несумлінно надбаного.

Воно також нагадувало зобов'язання, які впливали із договору, але таким не було.

Терміном «*зобов'язання наче з делікту*» (правопорушення) позначалися деякі зобов'язання, які впливали із недозволених дій, але не потрапили до



списку приватних деліктів.

Приватним деліктом, тобто приватним правопорушенням, на відміну від карного злочину, у Римі називалося таке правопорушення, що розглядалося як порушення прав та інтересів приватної особи, і тому породжувало зобов'язання; особа, яка спричиняла делікт, повинна була сплатити штраф і відшкодувати всі збитки потерпілого.

Існував перелік випадків, коли виникали такі зобов'язання. Наприклад, розрізнялися такі види деліктів: *iniuria* (особиста образа, образа, ушкодження кінцівок людського тіла) *furtum* (крадіжка).

Особиста образа каралася штрафом, у залежності від характеру образи й особистостей кривдника і скривдженого.

Крадіжка каралася штрафом у подвійному розмірі у порівнянні з вартістю украденої речі.

Якщо недозволена дія не входила до переліку приватних деліктів, але була схожою на приватний делікт, то вона входила у категорію «наче делікт» і породжувала «зобов'язання наче з делікту».

Наприклад, якщо на підвіконні якого-небудь будинку щось було поставлене так, що загрожувало падінням і заподіянням шкоди, то будь-який громадянин міг пред'явити позов проти хазяїна будинку чи квартири за категорією «наче делікту»; звідси виникало відповідне зобов'язання даного хазяїна, що впливало з «наче делікту».

## 9. Сімейне право

Сім'я у стародавньому Римі являла собою патріархальну родину, об'єднану під владою глави родини — *домовладики*.

Усі члени родини, включаючи кабальних людей і рабів, вважалися родичами — «агнатами».

У міру розвитку відносин приватної власності усе більшого значення набувало споріднення по крові - «когнатське» споріднення.

На всіх цих етапах розвитку родини у Римі, але особливо у найдавніший період, батьківська влада була дуже великою.

Члени родини, у тому числі й дорослі сини, вважалися підвладними *домовладиці*.

Дорослий син міг займати високі державні посади, командувати арміями, але в родині він був цілком підлеглий батьківській владі (навіть якщо сам він був уже одруженим і мав свою власну сім'ю).

У більш зрілі, цивілізовані часи батьківська влада слабшає і дорослі члени родини одержують певну самостійність.

Однак залежність дорослих синів від батька зберігалася у формі *пекулія* (військового і цивільного), який «нібито від батька» одержував дорослий син, знаходячись на цивільній і військовій службі.

Римська родина утворювалася за допомогою шлюбу. Шлюб визначався як союз чоловіка і дружини, який припускав рівність сторін. Насправді рівності подружжя у шлюбі не було, і чоловіку шлюбі мав явні пріоритети.

Римське право розрізняло *законний римський шлюб* і шлюб між особами, що не мали *ius conii* (права на взяття законного шлюбу).

Крім того, розрізнялися шлюб *«cum manu»*, при якому дружина цілком надходила під владу свого чоловіка (чи *домовладки*, маючи статус його дочки), і шлюб *«sine manu»*, при якому дружина залишалася підвладною колишньому домовладці (наприклад, своєму рідному батьку) чи була самостійною особою.

Римський шлюб укладався за наступних умов:

1) якщо мали місце згода нареченого і нареченої та їхніх домовладик на укладення шлюбу;

2) якщо було досягнуто шлюбне повноліття (для юнака - 14 років, для дівчини — 12 років);

3) якщо жодна з осіб, які одружувалися, не перебували в іншому шлюбі;

4) якщо малося *ius conubii* (право на взяття законного шлюбу).

За загальним правилом, шлюб у Римі укладався неформально: досить було вираження обопільної згоди майбутнього подружжя і відведення нареченої у будинок нареченого. Тобто, власне кажучи, фактично римський шлюб був видом особливої угоди.

Поряд з цим зберігалася й інша, більш давня форма шлюбу (через купівлю нареченої з дотриманням обряду *манципації*), яка укладалася шляхом спеціального релігійного обряду. Цей обряд вимагав присутності жерців, 10 свідків і супроводжувався церемонією з'їдання тими, хто одружувався, особливих коржів.

У римських законах одержала розвиток і нова специфічна форма шлюбу, особливістю якого була правова рівність між чоловіком і дружиною. Він називався шлюбом *«sine manu»* і його належало поновлювати щорічно.

Кожний із подружжя був вправі у будь-який час перервати шлюбні відносини.

Майно подружжя у шлюбі *«sine manu»* знаходилося у роздільній власності.

Подружжя могли вступати між собою в угоди. При цьому усі витрати по утриманню родини лежали на чоловікові, але дружина повинна була принести своєму чоловіку придане, вигоди від користування яким останній звертав на утримання родини.

У випадку розлучення придане поверталось дружині.

Дружина, яка прожила у будинку чоловіка один рік, автоматично опинялася під його владою. У цьому випадку шлюб *«sine manu»* перетворювався у свою протилежність — у шлюб із владою чоловіка (*«cum manu»*).

Щоб його уникнути, дружина мала право не менше трьох ночей на рік проводити поза будинком свого чоловіка (наприклад, у батьків). Тим самим колишні шлюбні відносини розривалися і знову відновлювалися, якщо того бажали подружжя, на основі принципів шлюбу *«sine manu»*.

При шлюбі *«cum manu»* сімейні відносини характеризувалися необмеженою владою домовладки.

Всі особи, які проживали у його будинку, називалися *агнатами*. Всі інші родичі домовладки, які знаходилися поза будинком, вважалися

когнатами.

Шлюбний союз *припинявся* у зв'язку з наступними обставинами:

- а) смертю одного з подружжя;
- б) втратою свободи одним з подружжя;
- в) розлученням.

Розлучення було вільним й у класичні часи відбувалося легко. Але за Кодексом Юстиніана розлучення було обмежене:

- розлучення за обопільною згодою подружжя заборонялося взагалі;
- розлучення за односторонньою заявою одного з подружжя задовольнялося лише у виняткових випадках (якщо один із подружжя, наприклад, вчиняв замах на життя іншого, або ж не був здатний до шлюбного співжиття і т.п.).

Говорячи про майнові відносини між подружжям, ще раз зазначимо, що при різних видах шлюбу вони виглядали по-різному:

- у випадку шлюбу «*сум тати*» усе майно дружини надходило у повну власність чоловіка, і це майно не поверталось дружині навіть після розлучення;
- при шлюбі «*5/етати*» майно подружжя залишалося роздільним.

Подальший розвиток сімейного права у Римі характеризується тим, що повсюдно утверджується шлюб «*5/ае тати*», тобто шлюб-угода, яка має на меті майнові вигоди, шлюб з розрахунку. Громадяни воліли не мати ні родини, ні дітей.

Прагнучи відновити римську родину, імператор Август видав кілька законів, які поєднали кримінальне покарання за розпусту і подружню невірність із засобами економічного стимулювання добропорядних сімейних відносин. Так, особам, які досягли шлюбного віку, але не перебували у шлюбі, було заборонено приймати спадщину за заповітом. Громадяни, що перебували у шлюбі, але не мали дітей, могли приймати її лише у половинному розмірі. Був уведений податок на неодружених й обіцяні нагороди тим, хто одружується. Але ці спроби Августа врятувати римську родину за допомогою законодавства не мали успіху, і тому надалі від подібних спроб правового регулювання сімейних відносин вимушено відмовилися.

## **10. Римське судочинство за приватними позовами**

### **10.1. Виникнення державного суду**

У первісному римському суспільстві до порушників приватних прав застосовувалася й приватна розправа.

Розвиток держави зробив таку форму реакції на порушення приватних прав нетерпимою. Однак перехід від приватної розправи до державного суду відбувався поступово: спочатку виникла система регламентації приватної розправи, з'явилася система викупів як способу відшкодування збитку. Нарешті, склався державний суд, за допомогою якого вирішення приватноправових конфліктів брала на себе безпосередньо держава.

Характерною рисою римського цивільного процесу протягом епохи

Республіки й епохи принципату був розподіл процесу на дві стадії — «*in iure*» і «*in iudicio*». На першій стадії (*in iure*) виявилася чисто правова претензія — наявність позову — перед претором; слухання справи закінчувалося тільки у тому випадку, якщо відповідач визнавав позов. Але це було дуже рідко, тому розгляд справи переходив у наступну стадію (*in iudicio*). На цій стадії професійним суддею виявлялися всі обставини справи і виносилося остаточне рішення, що оскарженню не підлягало.

## **10.2. Легісакційний, формулярний і екстраординарний процеси**

Цивільний процес протягом майже всього періоду Республіки іменувався *легісакційним*.

Ці слова означали, що позовні претензії можливо було заявити лише словами закону; а дотримання усіх формальностей процесу було дуже суворим.

Процес складався з двох стадій. Перша стадія починалася з подачі позовної заяви претору (судді).

Оскільки основна концепція римського права встановлювала: «немає позову - немає правопорушення», то відповідач викликався і доставлявся до суду самим позивачем; задля цього останньому дозволялося застосовувати силу.

Процес здійснювався у формі боротьби за спірну річ. Спочатку позивач, а потім відповідач накладали на неї паличку-віндику (укорочений спис - символ давнього способу заволодіння річчю) і вносили заставу.

Віндикація супроводжувалася проголошенням сторонами особливої формули, зміст якої залежав від характеру справи. Формули ці складалися жерцями і зберігалися у таємниці.

На другій стадії цивільна справа розглядалася власне суддею.

Будь-яка помилка у проведенні процесу вела до програшу справи.

Але згодом життя ускладнилося, і нерідко почали виникати такі обставини, які вже важко було підвести під точні формулювання закону, особливо якщо мати на увазі і те, що найчастіше відповідачі не були юридично освіченими людьми. Тому виникла інша процедура судового процесу, яка одержала назву «*формулярний процес*».

Претензії позивача і заперечення відповідача у цьому випадку заявлялися без будь-яких формальностей, зате по закінченні стадії «*in iure*» претор вручав позивачу записку (формулу), в якій викладалися (уже суворо юридичною мовою) всі основні обставини справи. Ця записка призначалася судді, котрий вів справу на стадії «*in iudicio*».

У формулі призначався суддя; найважливішою частиною формули була «*інтенція*» — тобто визначення змісту претензій позивача. Вказувалося також, за яких обставин суддя міг би задовольнити позов (чи, навпаки, відмовити у позові) і т.д.

На підставі формули суддя розглядав справу і приймав остаточне рішення.

В епоху пізньої імперії виникає *екстраординарний* судовий процес. Він називався так тому, що був дійсно незвичайним для практики римського

суду.

Після скасування виборності суддів судові функції почали виконувати призначені владою державні чиновники: у Римі і Константинополі це були префекти цих міст, у провінціях - правителі провінцій. Іноді судові функції здійснювали й самі імператори. Внаслідок цього розгляд справ утратив колишній публічний характер: він проходив у присутності лише сторін чи особливо почесних осіб.

Зник і розподіл процесу на дві стадії (*in iure, in iudicio*).

Виникло й таке нововведення, як можливість оскаржити рішення судді більш низької інстанції суддівському чиновнику більш високої інстанції, - аж до імператора включно.

### **10.3. Позови**

Вимога з приводу захисту свого права у римській юстиції мала подаватися у визначеній і завершеній формі конкретного позову (*«actio»*). За своєю правовою спрямованістю позови могли бути *особистими* (*actio in personam*) і *речевими* (*actio in rem*).

*Особистий* позов мав своїм адресатом тільки цілком визначену особу.

*Речевий* позов являв собою вимогу з приводу захисту права стосовно якої-небудь речі.

Римське право розрізняло також *позов суворого права* і *позов, побудований на принципі сумлінності*.

При позовах *суворого права* суддя був зв'язаний буквою угоди, з якої випливав позов; при позовах, побудованих на *принципі сумлінності*, суддя виступав більш вільним у виборі й винесенні рішення.

У римській судовій практиці були також поширені й інші види позовів, а саме:

- *позови за аналогією* (тобто із застосуванням аналогічної, раніше вже застосовуваної формули);
- штрафні позови, чи позови про задоволення;
- абстрактні позови (тобто позови, у яких не вказувалося, з якої підстави вони виникли).

Крім подання позовів, претори, користуючися своєю владою, іноді здійснювали захист особливими засобами, зокрема, своїми розпорядженнями:

- 1) преторськими стипуляціями;
- 2) інтердиктами;
- 3) реституціями.

*Реституція* означала відновлення первісного становища, яке було до порушення прав.

*Інтердикт* означав заборону дій, що порушують права громадян або громадський порядок.

### **11. Злочин і покарання**

Норми кримінального права Риму не перевершили за рівнем розробки закони *Хаммурані* і *Ману*. Багато складів злочинів не були зафіксовані римським законодавством.

Наявність законів не виключала сваволі. Так, імператори Риму не були зв'язані законом і могли за своїм розсудом визначати, що є злочинним діянням, і що таким не є. У цьому випадку і покарання було довільним.

Разом з тим необхідно відзначити, що в римському кримінальному праві дуже рано розрізняються злочини *публічного* і *приватного* характеру. До першої групи відносилися злочини проти римської держави і церкви: зрада, заколот, змова, опір владі, богохульство, чаклунство й ін., а до другої — злодійство, посягання на особистість; знищення й ушкодження майна.

Система *покарань* мала терористичний характер. Крім страти, застосовуються каторжні роботи, вислання, вигнання за межі держави, ув'язнення, майнові штрафи і тілесні покарання. Широко практикується конфіскація.

До II ст. до н.е. у кримінальному процесі не було встановлено жодних правил судочинства. Магістрати проводили розслідування кримінальних справ і виносили вироки за ними, керуючись власним розсудом.

У період імперії у судах вводиться інквізиційний розгляд (об'єднання слідчих і судових функцій, секретний характер провадження, відсутність змагальності, застосування катувань при допиті тощо).

З падінням Західної Римської імперії назавжди відійшла у минуле і стала надбанням історії римська держава. Однак, що стосується римського права, то історична його доля незвичайна: ще майже тисячу років воно розвиваюся в умовах ранньофеодальної Східно-Римської держави (Візантії) і було сприйнято зі змінами й доповненнями багатьма середньовічними, а пізніше - й буржуазними державами, ставши основою численних наступних кодифікацій цивільного права — від Кодексу Наполеона й Германського цивільного уложення до сучасного Цивільного кодексу України.

## *Лекція 5*

### **ФЕОДАЛЬНА ДЕРЖАВА І ПРАВО В КРАЇНАХ СЕРЕДНЬОВІЧНОЇ ЄВРОПИ**

1. Характерні риси становлення європейської феодальної державності.
2. Особливості державного розвитку в окремих європейських країнах.
3. Феодальне право в країнах Західної Європи.
4. Велика хартія вольностей 1215 р.

#### **Література**

1. Бессмертный Ю.Л. Основные формы феодальной зависимости крестьянства в Европе раннего средневековья, их особенности в Западном и Средиземноморском регионах // Страны Средиземноморья в эпоху феодализма. Вып.2. - Горький, 1975. - С. 29-59.
2. Бортник Н.А. Средневековые города-государства Западной Европы // Вопросы истории. — 1975. - № 12. — С. 68—79.
3. Грацианский Н.П. Из социально-экономической истории западноевропейского средневековья. - М.: Изд-во АН СССР, 1960. - 406 с.
4. Гуревич А.Я. Проблема земельной собственности в дофеодальных и раннефеодальных обществах Европы // Вопросы истории. - 1968. - № 4. - С. 88-105.

5. Данилов А.И. Капитулярий о поместьях Карла Великого и его интерпретация в исторической литературе // Труды Томск. ун-та. Т.121. Вып.2. - 1953. - С. 3-37.

6. Данилова Г.М. К вопросу о положений женщины в период генезиса феодализма (сравнительный анализ славянских и германских «Правд») // Исследования по славяно-германским отношениям, — М.: Наука, 1971. - С. 238—247.

7. Данилова Г.М. О списках и редакциях «Салической Правды и описание рукописи // Учен. зап. Ленингр. гос. пед. ин-та им. А.И. Герцена. Т.68. - 1948. - С. 101-113.

8. Данилова Г.М. **Свободное** франкское общество и его эволюция в VI—VIII веках (по данным Салической и Рипуарской «Правд») // Учен. зап. Карел, пед. ин-та. Т. VI. -- 1959. ~ С. 43-66.

9. Данилова Г.М. Экономические и социальные отношения бургундов VI-VII вв. по их «Правде» // Учен. зап. Петрозавод. ун-та. Т. XIV. Выш.6. Ист. науки. - 1966. -С. 91-129.

Ю.Иоффе О.С. Из истории цивилистической мысли (цивилистическая доктрина феодализма) // Теоретические проблемы гражданского права: Сб. уч. трудов СЮИ. Вып.13. - Саратов, 1970. - С. 124-144.

11. Кононенко А.М. К вопросу о западноевропейском средне-вековом частноправовом акте // Вспомогательные исторические дисциплины: Сб. III. - Л.: Наука, 1970. - С. 350-360.

12. Корсунский А.Р. Образование раннефеодального государства в Западной Европе. - М.: Изд-во МГУ, 1963. - 186 с.

13. Леснико В.М. Этюды о Великой Харити вольностей // Труды Ин-та истории РАНИОН. - Выш.1. С. 235-246.

14. Неусыхин А.И. Возникновение зависимого крестьянства как класса раннефеодального общества в Западной Европе VI— VIII вв. - М.: Изд-во АН СССР, 1956. - 420 с.

15. Неусыхин А.И. Проблемы европейского феодализма. - М.: Наука, 1974. - 538с.

16. Неусыхин А.И. Свобода и собственность в варварском обществе по «Салической Правде» // Известия АН СССР. Сер. ист. и филос. - 1945. - № 4. - С. 253-265.

17. Петрушевский Д.М. Очерки из истории средневекового общества и государства. 5-е изд., пересм. - М.: Госиздат, 1922. - 298 с.

18. Полянский Ф.Я. Очерки социально-экономической политики цехов в городах Западной Европы XIII—XV вв. - М.—Л.: Изд-во АН СССР, 1952. 275 с.

19. Серовайский Я.Д. О путях формирования феодальной собственности на леса и пастбища во франкском государстве // Средние века. Вып.32. 1969. - С. 48-60; Вып.33. - 1971. С. 61-80.

20. Сказкин С.Д. Проблема абсолютизма в Западной Европе (время и условия его возникновения) // Из истории средневековой Европы (X-XVII



вв.): Сб. статей. - М.: Изд-во МГУ, 1957. -С. 5-18.

21.Чистозвонов А.Н. Некоторые аспекты проблемы генезиса абсолютизма // Вопросы истории. — 1968. — № 5. !- С. 46—62.

22.Шевеленко А.Я. Начальные формы феодальной собственности в Британии // Европа в средние века: экономика, политика, культура: Сб. статей. — М.: Наука, 1972. — С. 32—46.

23.Здикт Теодориха Остготтского / Пер. й коммент. В.Й. Дво-реикого // Учен. зап. Моск. пед. ин-та им. В. Й. Ленина. Вын. 217. - 1964. - С. 101-112.

## **1. Характерні риси становлення європейської феодальної державності**

Середньовічна держава являє собою організацію класу феодалів, створену в інтересах експлуатації селян. В одних країнах світу вона виникла як безпосередня спадкоємиця рабовласницької держави (наприклад, Візантія, Китай, Індія), в інших — утворилася як безпосередній результат розкладу родоплемінного ладу і появи класового суспільства, появи класів, минаючи рабовласницьку формацію (як, наприклад, у німецьких і слов'янських племен).

В основі виробничих відносин феодалізму лежить власність феодала на головний засіб виробництва - землю і встановлення прямої влади феодала над особистістю селянина. Саме поземельні відносини і власність на землю визначали сутність суспільства, характер його соціального і політичного ладу.

Для *феодальної земельної власності* були характерні наступні *особливості*!

1) її становий характер;

2) обмеження права розпоряджатися землею (при цьому де які категорії земель, як наприклад церковні землі, взагалі були вилучені з цивільного обороту).

Звідси випливала і складна *ієрархічна* (становая) система феодального суспільства, що відбивала особливий лад поземельних відносин. Крім того, володіння землею давало і безпосереднє право на реалізацію владних повноважень на визначеній території, тобто земельна власність виступала як безпосередній атрибут політичної влади.

Становий розподіл феодального суспільства, будучи вираженням фактичної і формальної нерівності людей, супроводжувався встановленням особливого правового стану для кожної групи населення.

Панівний клас феодалів у цілому і кожній його частині окремо являли собою замкнені групи людей, наділені закріпленими законом привілеями — правом власності на землю, володінням кріпаками і монополією на право участі в управлінні й суді.

Відносини між феодалами у Європі будувалися на основі залежності одних феодалів від інших. Одні феодали виступали як сеньйори, інші — як васали. Сеньйори давали своїм васалам землі і гарантували їм свій захист,

натомість васали були зобов'язані нести військову службу і деякі інші повинності.

Відносини сюзеренітету-васалітету створювали специфічну політичну ієрархію всередині феодалного суспільства.

Типовою формою феодалної держави була монархія. А феодална республіка була характерна для порівняно небагатих середньовічних міст Північної Італії, Німеччини.

Види монархії:

1. *Ранньофеодална монархія* (V—IX ст.) - характерна для періоду становлення феодалного суспільства, коли клас феодалів, процеси формування якого завершувалися, групувався навколо політичне зміцнілої влади короля. Саме у цей період складаються перші відносно великі феодалні держави.

2. *Васально-сеньйоріальна монархія* (X—XIII ст.) — у цей період спостерігається розквіт феодалного способу виробництва і панування натурального господарства; це спричинило феодалну роздробленість, яка супроводжувалася переходом влади від короля до окремих феодалів, і організацію державної влади на ос нові васальних зв'язків.

3. *Станова-представницька монархія* (XIV -XVI ст.) — для цього періоду був характерним процес централізації держави і виникнення королівської влади. Початок функціонування представницьких органів Генеральних штатів у Франції, Рейхстагу в Германії, Кортесів в Іспанії і т.д.

4. *Абсолютна монархія* (XVII—XVIII ст.) — характеризувалася зосередженням усієї повноти державної влади у руках монарха і створенням бюрократичного чиновницького апарату, який забезпечував йому пряме управління і контроль за усією країною.

## **2. Особливості державного розвитку в окремих європейських країнах**

### **2.1. Франкська держава**

Виникнення держави у франків пов'язується з ім'ям одного з військових вождів — *Хлодвіга* з роду *Меровингів*. Під його провідом на рубежі V-VI ст. франками була завойована основна частина Галлії.

Утворення нової держави супроводжувалося розвитком у надрах франкського суспільства феодалізму, становленням нових відносин власності і формуванням класів (феодалів і кріпаків). У політичних відносинах Франкське королівство за *Меровингів* (VI—VII ст.) не було єдиною державою.

Сини *Хлодвіга* після його смерті почали міжусобну війну, яка з невеликими перервами продовжувалася більше ста років. І саме в цей період відбувається формування нових соціально-класових відносин.

З метою залучення на свій бік франкської знаті королі практикували широку роздачу землі. Подаровані землі ставали спадкоємною і вільно відчужуваною власністю (*аллодом*). Таким шляхом поступово відбувалося

перетворення колишніх королівських дружинників на феодалів-землевласників.

Важливі зміни відбувалися й у середовищі селянства. У *марці* (селянській громаді у франків) утверджувалася приватна власність на землю (*аллод*). Активізувалися і процеси майнового розшарування й обезземелювання селян, які супроводжувалися наступом феодалів на їхню особисту свободу.

Феодалами практикувалися дві основні форми обмеження селянської свободи: за допомогою *прекарію* і *коммendaції*.

*Прекарієм* називався договір, за яким феодал надавав селянину ділянку землі на умовах виконання визначених ним *повинностей* їй.

*Коммendaція* означала передачу себе під заступництво феодала. Вона передбачала:

- 1) передачу пану права власності на землю з наступним її поверненням у вигляді держання;
- 2) встановлення особистої залежності селянина від свого патрона;
- 3) виконання на його користь ряду повинностей.

Це поступово призвело до поневолювання франкського селянства. Роздача франкськими королями землі підсилила могутність знатних родів і послабила позиції королівської влади.

Великі феодали, власне кажучи, самі й керували державою, займаючи у ній ключову посаду *майордома*. На рубежі УІІ-УІІІ ст. ця посада стає спадкоємним надбанням знатного і багатого роду *Каролінгів*, чим було покладено початок новій династії.

У першій половині УІІІ в. *майордом* з цього роду *Карл Мартелл* провів низку реформ, які мали найважливіші наслідки для структури франкського суспільства.

Землі і селяни, які жили на них, почали передаватися не у повну власність, а в умовне довічне тримання — *бенефіцій*. Власник бенефіція повинен був нести службу (головним чином, військову) на користь особи, яка надала йому землю. Обсяги служби визначалися розмірами бенефіція. Відмова від служби позбавляла права на бенефіцій.

Таким чином, було створене добре озброєне кінне військо, що зміцнило позиції центральної влади.

Поступово окрім глави держави *бенефіції* стали роздавати і великі феодали. Так почали складатися відносини співпідпорядкованості феодалів, які пізніше одержали назву *сюзеренітету-васалітету*.

Зріст феодалного землеволодіння супроводжувався посиленням військової, фінансової і судової влади феодалів над селянами, які жили на їхніх землях. Це виражалось у збільшенні т.зв. *іmunітетних* прав феодалів.

Феодал, який одержав *іmunітетну* грамоту від короля, здійснював на підвладній йому території всю повноту адміністративної і судової влади.

Посилення центральної влади привело до проголошення у 751 р. сина *Карла Мартелла* — *Пипіна* королем франків. При його синові *Карл і*, прозваному *Великим*, франкське королівство досягає свого розквіту. А в 809 р. *Карл Великий* приймає титул імператора.

Еволюція державного ладу в цей період відбувалася за двома напрямками: зміцнення королівської влади і ліквідація місцевого самоврядування.

Уже перші франкські королі мали дуже значну владу: вони скликали народні збори, ополчення, командували ополченням під час війни, видавали загальнообов'язкові розпорядження, чинили вищий суд у державі, збирали податки. Невиконання королівського веління каралося великим штрафом чи калічницьким покаранням, аж до страти.

Поступово були ліквідовані місцеві форми самоврядування -традиційні збори сіл. Країну було розбито на округи на чолі з королівським чиновником (*графом*). Він здійснював адміністративну, судову і військову владу у довіреному йому окрузі.

Центральне управління мало такий вигляд:

- 1) *майордом* ~ перший сановник;
- 2) *маршал* ~ керівник королівської кінноти (нерідко командував усім військом);
- 3) *пфальцграф* — очолював королівський суд;
- 4) *референдарій* — керівник канцелярії;
- 5) *тезауарій* — «хранитель скарбів» (державний скарбник) і т.д.

*Графи* як королівські чиновники нагороджувалися маєтками,

а також отримували у своє розпорядження частину від зборів судового мита. Згодом ці маєтки перейшли у феодалську власність їхніх власників, а назва посади - у почесний спадкоємний титул.

Вища судова влада у королівстві франків належала монарху, а на місцях більшість справ розглядалися в «судах громад», але поступово судова влада зосередилася у руках феодалів.

На початку IX ст., після смерті Карла Великого, франкська монархія припиняє своє існування і розпадається на ряд самостійних держав (Францію, Німеччину й Італію).

## 2.2. Франція

Французьке королівство виникло після розпаду імперії *Каролінгів* і пройшло у своєму розвитку етапи *феодалної роздробленості* (IX-XIII ст.), *станово-представницької монархії* (XIV—XV ст.) і *абсолютної монархії* (XVI—XVIII ст.).

У період феодалної роздробленості королівство складалося з безлічі феодалних володінь (*герцогств, графств, баронетів* і т.д.), які формально вважалися його частиною, а фактично являли собою майже незалежні політичні утворення.

Відповідно, влада короля на місцях була або ж дуже слабкою, або ж була відсутня зовсім. Лише у своїх особистих володіннях —«королівському домені» — король повністю контролював ситуацію.

Номінальне верховним власником усієї землі у державі вважався король. Але велика частина земель знаходилася в руках феодалів у якості *фьєфа* (умовного спадкового земельного володіння).

Феодали вважалися васалами короля, а він — їхнім сеньйором. Васали

короля (*герцоги і графи*), залишаючи собі *домен*, передавали значну частину своїх володінь у якості *фьєфів* нижчій за станом групі феодалів, стаючи сеньйорами вже стосовно своїх васалів. І так - аж до самої численної групи — рицарів.

Але в реальності підпорядкування васала було обумовлено лише можливістю сеньйора змусити васала коритися йому.

Глава держави — король — у цей період був виборним. Його обирали представники знаті й ієрархи церкви.

Влада короля на багатьох територіях була номінальною. Цьому сприяло і правило, яке утвердилося у Франції: «Васал мого васала — не є мій васал».

За цих умов єдиним органом, який мав можливість впливати на розвиток подій у більшій частині країни, була *Королівська курія*, або ж "*Велика рада*". За своїм характером це був з'їзд найбільших феодалів країни.

Управління на місцях багато у чому було схожим із системою управління часів франкської монархії. Центральне управління здійснювали *міністеріали*, місцеве — *прево*.

Судова влада ще не була відділена від адміністративної, судові органи організаційно ще не відокремилися від інших систем керування. Панував принцип «судурівних», коли кожен міг позивати тільки до рівного йому у соціальній ієрархії.

Починаючи з XIII ст. у Франції підсилюється тенденція зміцнення королівської влади і створюються передумови для подолання роздробленості країни. Відбувається скасування виборності короля, зростає королівський *домен*.

На шляху зміцнення королівської влади велике значення мали реформи *Людвіка IX*. Насамперед, це судова реформа, яка зробила вирішення спорів між феодалами винятковою прерогативою короля чи призначених ним суддів. Була створена спеціальна судова інстанція Паризький парламент. У рамках фінансової реформи як єдиний розрахунковий засіб вводилася королівська золота монета.

У XIV ст. об'єднання країни завершується. Держава приймає форму *станово-представницької монархії*. Відносно сильна королівська влада поєднується із представництвом від станів — «*Генеральними штатами*». У 1302 р. вперше були скликані загально-французькі збори станів, які й одержали назву «*Генеральних штатів*».

Перша палата складалася з вищого духівництва. У другій - засідали виборні від дворянства. Третій стан складався з представників міських рад (*ешвенів*). Кожна палата мала один голос, а оскільки рішення приймалися більшістю голосів, то привілейовані стани мали перевагу.

Генеральні штати скликалися з ініціативи короля, і він мав можливість нав'язати потрібне йому рішення.

Але у 1357 р., в період глибокої політичної кризи, королівська влада була змушена видати указ, який одержав назву «*Великий березневий ордонанс*».

Відповідно до нього Генеральні штати:

1) збиралися два рази на рік без попередньої санкції короля;

2) мали виключне право введення нових податків і контролю за витратами уряду;

3) давали згоду на оголошення війни чи укладення миру;

4) призначали радників короля.

Після закінчення Столітньої війни значення Генеральних штатів падає, і з XV ст. вони перестають скликатися зовсім. До органів центрального управління у цей період відносилися:

1) Державна рада, яка здійснювала керівництво і контроль за окремими ланками державного апарату;

2) Рахункова палата — орган фінансового управління.

На місцях країна була розділена на «*бальяжі*» і «*превотажі*» на чолі з *бальї* і *прево*, які здійснювали поточне управління, контролювали збір податків і наглядали за судовими органами.

До початку XVI ст. у Франції в основному оформлюється *абсолютна монархія*. Вона характеризувалася тим, що вся повнота законодавчої, виконавчої і судової влади зосереджувалася у руках спадкоємного глави держави — короля. Відповідно, йому підпорядковувався весь централізований державний механізм: армія, поліція, адміністративно-фінансовий апарат, суд. Система державного управління включала:

1) Державну раду - вищий дорадчий орган при королі;

2) її доповнювали Рада фінансів, Рада депеш і т.д., Генеральний контролер фінансів і Державні секретарі з військових, іноземних, морських, справ і справ двору;

3) крім того, існував апарат місцевого управління, армія, поліція, розвідка і контррозвідка, суди і в'язниці.

### **2.3. Германія**

Важливою особливістю політичного розвитку Германії був поступовий розпад її на окремі князівства, які зберігали окремі атрибути своєї самостійності аж до XIX ст. Цьому сприяли економічні і політичні умови розвитку Германської держави.

Економічний розвиток країни відбувався нерівномірно, єдиного господарського центру ще не склалося, тому інтереси окремих регіонів найчастіше розходилися.

Посиленню сепаратизму сприяла й політична обстановка як усередині країни, так і за її межами. Королівська влада у своїх політичних інтересах підтримувала окремі угруповання князів, наділяла їх різними привілеями, — як, наприклад *Оттон I*, котрий наділив церковних феодалів правовим імунітетом, в результаті чого єпископи, одержавши права можновладних князів, стали міцними противниками зміцнення королівської влади.

Тривала боротьба німецьких королів за завоювання Італії і протиборство з папською владою хоча й завершилася прийняттям у 962 р. *Оттоном I* титулу імператора й утворенням «*Священної римської імперії германської нації*», але призвела до ще більшого ослаблення імператорської влади, оскільки за свою підтримку німецьким монархам довелося розплачуватися новими поступками на користь феодалів.

З кінця XI ст. в Германії утверджується принцип *виборної монархії*. Остаточно феодальна роздробленість була закріплена «*Золотою буллою*», виданою у 1356 р. при імператорі Карлі IV. Відповідно до цього документа імператор Германії обирався колегією *курфюрстів* (князів-виборців).

Золота Булла закріпила за *курфюрстами* усі права самостійних володарів, імперія ж зберігалася як символ номінальної єдності Германії. Імператор не міг прийняти ніяких важливих рішень без згоди курфюрстів.

Крім імператора існували ще дві загальноімперські установи: *рейхстаг* та *імперський суд*.

*Рейхстаг* складався з трьох курій:

- 1) курії курфюрстів;
- 2) курії князів і вільних панів;
- 3) курії міст.

Усі курії засідали і працювали окремо. *Компетенція* рейхстагу включала:

- встановлення земського миру;
- організацію загальноімперських військових заходів;
- вирішення питань оголошення війни і укладення миру;
- відносини з іншими державами;
- обкладання імперськими повинностями;
- зміну територіальних кордонів;
- законодавчу діяльність.

Але оскільки рішення рейхстагу проводилися силами окремих земель, те їхнє виконання цілком залежало від позиції місцевої влади.

Заснований у 1495 р. *імперський суд* відіграв значну роль у рецепції римського права в Германії.

У рамках окремих земель існували органи станового представництва духовництва, дворянства і городян — *ландтаги*.

Спочатку *ландтаги* виконували судові функції, але потім почали все активніше втручатися й у державні справи. Але до XVII ст. значення ландтагів падає, і в германських державах утверджується нова політична модель — абсолютні монархії.

Найбільшими абсолютистськими державами стали Австрія і Пруссія.

## **2.4. Англія**

Перші ранньофеодальні держави в Англії почали утворюватися на базі розкладу родоплемінних відносин в англосаксонських племен.

Протягом IX—XI століть в Англії остаточно перемагає феодалізм. Уся влада в державі зосереджується у руках короля і знаті, які утворюють королівську раду - «*уантагемот*» (або ж «*збори мудрих*»). Саме *уантагемот* стає вищим органом державної влади. Без його згоди король не мав права ні видавати закони, ні проводити будь-які важливі державні заходи.

Новий етап в історії феодальної державності пов'язаний із завоюванням Англії у 1066 р. норманським герцогом *Вільгельмом Завойовником*.

Після норманського завоювання в Англії була утворена централізована держава із сильною королівською владою.

Королю належали верховні права на всі землі країни, що забезпечувало йому владу над феодалами. В руках короля були зосереджені законодавча, судова і військова влада.

При королі діяла т.зв. «Королівська курія» — дорадчий орган зі знаті і наближених до короля осіб.

Вищими посадовими особами були:

- 1) *маршал*, який командував військом;
- 2) *камерарій*, який управляв землями і майном короля;
- 3) *канцлер* — керівник королівської канцелярії;
- 4) *юристиарій* — перший помічник короля, який заступав його під час відсутності.

На початку XII ст. з Королівської курії виділяється спеціальний орган, який відав винятково питаннями фінансів, — *Палата Шахівниці* (або ж «*Палата Шахової дошки*»).

Особливістю англійської феодальної держави була досить рання відмова від війська, яке складалося з військових дружин васалів. Наявність великих військових формувань за умов відсутності зовнішньої загрози стала являти загрозу для королівської влади.

Англійський король Генріх II замінив для своїх васалів обов'язок військової служби грошовою повинністю, що дозволило йому створити наймане військо. У випадку зовнішньої загрози передбачалося скликання народного ополчення.

Іншим важливим заходом, який зміцнив роль королівської влади, стала судова реформа Генріха II. У ході реформи із *сеньйоральної юрисдикції* були вилучені всі кримінальні справи і значна частина позовів про земельну власність і ленне володіння.

*Королівська курія* стала постійно діючим верховним судовим органом. У XIII ст. Королівська курія розділяється на «суд королівської лави», який відав кримінальними справами і розглядом

апеляцій, і «суд загальних позовів», котрий відав справами загального характеру.

Одночасно вводяться інститути *роз'їзних суддів* і *присяжних обвинувачів*,

Діяльність *роз'їзних суддів*, які виїжджали на місця для розгляду справ і контролю над місцевою адміністрацією, сприяла становленню єдиної судової системи. Але сильна королівська влада і централізація управління створили сприятливі умови для сваволі і деспотизму.

На початку XIII ст. Англію було втягнуто у війну з Францією, яка вимагала величезних витрат. Англійський король *Іоанн Безземельний*, який практикував введення надзвичайних податків і широкі довільні побори, вступив у відкритий конфлікт із більшістю світських і духовних феодалів, підтриманих містами і частиною селянства. Цей конфлікт завершився підписанням «*Великої хартії вольностей*» (1215 р.).

Центральне місце у Хартії займають статті, які виражають інтереси баронів, їхні феоди оголошувалися *вільноспадкованим* володіннями.

Обмежувалася королівська сваволя при обкладанні баронів грошовими



повинностями. Барони були зобов'язані надавати королю грошову допомогу лише при:

- а) викупі короля з полону;
  - б) при посвяті у рицарі його старшого сина;
  - в) при видаванні заміж старшої дочки від першого шлюбу.
- Стосовно інших станів Хартія підтверджувала існуючі привілеї церкви і духовництва.

Стосовно рицарів Хартія не дозволяла баронам стягувати зі своїх васалів ніяких поборів без їхньої на те згоди, а також примушувати до виконання повинностей більших, ніж передбачав звичай.

Хартія підтвердила давні вільності Лондона й інших міст, а також право купців (у тому числі - й іноземних) вільно виїжджати з країни, вести торгівлю і т.д.

Стосовно вільних селян у Хартії була зафіксована обіцянка не обтяжувати їх непосильними податками і штрафами.

У цілому зміст Великої хартії вольностей не виходив за рамки феодальної епохи. Проте ряд її статей став основою для подальшої глибокої еволюції політичного ладу Англії. Так, ст. 12 утверджувала право короля стягувати податки лише після затвердження їх Радою королівства, а ст. 14 визначила склад цієї Ради: до неї повинні були входити безпосередні васали короля (*барони, графи, єпископи* і т.п.) і представники рицарства в особі *шерифів* і *бейліфів*. Таким чином, Рада ставала прообразом майбутнього середньовічного англійського парламенту.

Ст. 39 і 40 визначали, що арешт, ув'язнення, позбавлення володіння, оголошення поза законом і вигнання допускаються лише на підставі рішення суду рівних і у відповідності до законів країни. Тим самим утверджувалася недоторканність особи.

Підписуючи Хартію, *Іоанн Безземельний* не збирався проте її виконувати. Конфлікт між королівською владою й її підданими продовжувався і при його наступниках. У другій половині XIII ст. у результаті цієї боротьби в Англії виникає станово-представницька монархія.

Боротьба монархії і станів, що почалася ще при *Іоанні Безземельному*, особливої гостроти досягла в середині XIII ст. У 1258 р. баронам вдалося нав'язати *Генріху* ///прийняття т. зв. «*Оксфордських провізій*», за якими контроль за королівською владою переходив у руки баронів. Між королем і баронами почалася громадянська війна (1258-1267 рр.).

У 1265 р. скликається парламент, який вважається першим парламентом в історії Англії. У ньому засідало по два рицарі від кожного графства і по два представники від кожного міста.

Як засіб досягнення компромісу між королем і баронами, рицарями і багатими городянами у 1295 р. Едуард I скликає парламент, котрий одержав назву «*зразкового*». Крім великих світських і духовних феодалів, запрошених королем особисто, до нього ввійшли по 2 представники від 37 графств і по 2 представники від міст.

У першій половині XIV ст. парламент поділяється на дві палати: верхню

— *палату лордів*, де засідала феодална знать, і нижню - *палату громад*, де засідали представники графств і міст.

Парламент Англії періоду станово-представницької монархії закріпив за собою наступні *повноваження*:

- затвердження порядку і розмірів оподатковування;
- право законодавчої ініціативи (постанови, прийняті королем і обома палатами парламенту, — «Статути» — ставали вищим законодавчим актом держави);
- згода на оголошення війни чи укладення миру;
- право «імпічменту» — тобто порушення судового процесу перед палатою лордів проти тих чи інших чиновників короля за зловживання.

З початку XV ст. значення англійського парламенту поступово падає. В Англії, як і в інших державах Європи, починає складатися абсолютна монархія. Однак на відміну від континентальної Європи, англійський абсолютизм мав ряд особливостей, які дозволяють визначити його як «*незавершений*».

В Англії поряд із сильною королівською владою продовжували існувати парламент і місцеве самоврядування, а також була відсутня централізація і бюрократизація держапарату і постійна армія. Крім того, в Англії власне і не було великої постійної армії.

Боротьбу королівської влади проти великих феодалів і церкви підтримували «*джентрі*» (нове дворянство) і буржуазія. Союз між *джентрі* і буржуазією дозволив зберегти своє значення парламенту і місцевому самоврядуванню.

Влада у цей період зосередилася в руках короля, яку він здійснював через підлеглі безпосередньо йому держапарат і судову владу. Сюди входили Таємна рада (у складі лорда-канцлера, лорда-скарбника, лорда адміралтейства й ін.), яка здійснювала безпосереднє управління, і надзвичайні судові органи - «*Зоряна палата*» і «*Висока комісія*», які комплектувалися з висококваліфікованих англійських юристів - знавців загального *прецедентного* права.

## **2.5. Візантія**

Візантійська імперія була централізованою державою. На чолі держави стояв імператор. У його руках знаходилася законодавча, виконавча і судова влада. Імператор розпоряджався не тільки світськими, але й церковними справами, скликав церковні собори, призначав вищих посадових осіб церкви. Церква відігравала у Візантії дуже важливу роль. Константинопольський патріарх був другою особою у державі після імператора і мав сильний вплив на політичне життя.

Згідно вчення візантійської (православної) церкви імператор одержав свою владу від Бога, його особистість вважалася священною.

У Візантії не було визначеного порядку *престолонаслідування*. Формально вважалася, що імператора обирають сенат, армія і «народ». Передбачалася його коронація патріархом. Але дуже часто різні угруповання

пануючого класу й армія вчиняли дворцеві перевороти й убивали імператорів, щоб посадити на престол свого ставленика.

При імператорі існував постійний дорадчий орган — *Сенат*. Він обговорював питання зовнішньої і внутрішньої політики, розглядав законопроекти, які після затвердження їх імператором набували законної сили, призначав вищих посадових осіб, здійснював правосуддя у найважливіших кримінальних справах. Однак у політичному житті вирішальної ролі Сенат не відіграв. А за правління імператора Лева VI (886—912 рр.) у Сенату на користь імператорської влади було вилучене право розглядати законопроекти і призначати вищих посадових осіб імперії.

На чолі центрального державного управління стояв інший дорадчий орган — Державна Рада. Він обговорював усі поточні питання державного управління і здійснював судові функції. До вищих посадових осіб імперії відносилися:

- два префекти Преторії;
- префект столиці;
- начальник палацу;
- квестор;
- два комити фінансів;
- два магістри армії.

*Префект Преторії Сходу* керував Малою Азією, Понтом і Фракією, *іллірійський префект Преторії* — Балканським півостровом. В їхніх руках була зосереджена вся адміністративна, фінансова і судова влада на даних територіях.

Константинополь із прилеглою сільською округою складав самостійну адміністративну одиницю, яку очолював *префект столиці*, котрий безпосередньо підпорядковувався імператору. Одночасно ж він був і головою Сенату.

*Начальник палацу*, будучи командиром палацевої гвардії, завідував охороною імператора, його особистою канцелярією, державною поштою і зовнішньополітичною діяльністю. У його веденні знаходилися також контроль над поліцією і нагляд за чиновниками.

*Квестор* був головою Державної Ради, крім того, він відав розробкою і розсиланням імператорських указів, а також мав судову владу.

Один із двох *комитів* фінансів керував державним казначейством, інший завідував імператорським майном.

На чолі армії стояли два *магістри*. Один з них командував піхотою, інший — кавалерією.

У VII ст. усе візантійське чиновництво було розділене на 60 розрядів. Вищі посадові особи стали іменуватися *логофетами*.

Очолював усю цю систему *логофет драма*, який завідував імператорською вартою, його особистою канцелярією, поштою, шляхами сполучення, іноземними справами і поліцією.

Канцелярії здійснювали безпосереднє управління окремими сферами державного життя. Великий штат чиновників у цих відомствах, які

одержували невелику платню, став живильним середовищем для корупції і хабарництва. Існувала широка практика продажу посад.

Адміністративне Візантія поділялася на дві *префектури*, що, у свою чергу, поділялися на 7 *діоцезів*. Кожен *діоцез* включав 50 *провінцій*.

Спочатку місцеве управління будувалося на принципах поділу військової і цивільної влади. Місцеві громади керувалися виборними посадовцями під контролем державних чиновників. Але під впливом військової загрози у багатьох регіонах утворювалися нові адміністративні одиниці - *фемі*, в яких військова і цивільна влада зосереджувалася у руках командуючого військовими підрозділами, розміщеними на цій території.

Візантія мала досить сильну армію. У VII ст. з числа вільних селян-общинників був створений особливий військовий стан *стратиотів*. Земля *стратиотів* не могла відчужуватися і переходила у спадщину до одного із синів, який і повинен був нести військову службу.

З XI ст. поширюється нова форма умовного феодалного тримання — *пронія*, аналогічна західноєвропейським бенефіціям.

Вищим судовим органом Візантії виступав *імператорський суд*: він розглядав справи про найбільш тяжкі державні злочини, а також був *апеляційною інстанцією*.

Державній Раді були підсудні справи про державні злочини і злочини посадових осіб.

Константинопольському префекту були підсудні справи членів ремісничих і торгових корпорацій.

Земельні суперечки і справи про заповіти розглядав *квестор* — один із вищих судових чиновників. У *фемах* і *провінціях* вищою судовою владою був *претор*. Розгалужену судову систему мала *церковна юстиція*.

Таким чином, Східна Римська імперія (Візантія) у феодалну епоху мала унікальну систему органів державної влади й управління, яка характеризувалася низкою особливостей.

## 2.6. Феодалні держави Центральної і Південно-Східної Європи

У VI ст. слов'янські племена почали колонізацію Балкан. У VII ст. вони утворюють на території нинішньої Болгарії союз, відомий під назвою «Сім слов'янських племен». У 70-і роки цього ж сторіччя у цей район вторгаються кочові племена *булгар*, очолювані ханом *Аспарухом*.

За умов військової загрози з боку Візантії й інших кочових племен *булгари* і слов'яни укладають союз. Хан Аспарух стає верховним володарем Болгарії.

Рівень економічного і культурного розвитку слов'ян був вищим за болгарський, крім того, слов'яни перевершували останніх і за чисельністю. Тому дуже швидко *булгари* були асимільовані слов'янським населенням, однак, їм при цьому залишили свою родову назву.

У IX-X ст. у Болгарії встановлюються феодалні відносини. Виділяються два основні класи: панівний клас феодалів — «*боляри*» і експлуатований клас - *селянство*.

Селяни поділялися на три категорії: *баштанників*, які зберігали особисту свободу, земельні наділи і деяку свободу у розпорядженні власністю; *париків* — кріпаків, які несли повинності як на користь феодалів, так і держави, й *отроків* - рабів, посаджених на землю.

У IX ст. розрізнені слов'янські племена були об'єднані в одну *Болгарську державу*, що сприяло посиленню централізації держави і прийняттю християнства.

На початку XI ст. Болгарія була завойована Візантією і знаходилася під її пануванням близько 150 років. У 1187 р. *Болгарське царство* знову здобуває незалежність.

Під час візантійського панування ліквідується особиста свобода селян-баштинників, вони перетворюються на *кріпаків*.

У сусідніх з Болгарією регіонах Балкан відбувається складання сербської народності і розвиток в її середовищі феодальних відносин. Однак через географічну роз'єднаність, постійну боротьбу з Візантією і Болгарським царством ці процеси носять уповільнений характер. Проте у період УІІІ~Х ст. у сербів відбувається оформлення ранньофеодальної державності.

З ІХ ст. вони приймають християнство. У ХІІ ст. за правління *Стефана Німана* сербська держава об'єднує більшість сербських земель аж до Адріатичного узбережжя. У 1217р. Сербія стає королівством. Настає розквіт феодальних відносин.

Найбільшого підсилення і величі Сербія досягає у період правління *Стефана Душана* (1308-1355 рр.).

Панівний клас Сербії складався з двох станів — «*властелів*» і «*власстелічів*».

Вищу феодальну знать складали *властелі*. їхня земельна власність була спадкоємною і не залежала від волі короля. *Властелі* займали всі найважливіші посади в центральному і місцевому апараті.

*Власстелічі* відносилися до феодалів нижчого рангу.

Сербське селянство розпадалося на три основні групи: вільних людей, закріпачених (*меропхів*), які повинні були нести на користь феодалів визначені натуральні і грошові повинності, й *отроків* ~ рабів.

Після смерті *Стефана Душана* Сербія швидко почала розпадатися на окремі частини, що значно послабило міць держави.

Наприкінці XIV - початку XV ст. Сербія і Болгарія потрапили під ярмо Туреччини і на тривалий час їхній самостійний державний розвиток припинився.

На рубежі IX- X ст. відбувається оформлення державності і формування феодальних відносин на території польських земель. Першим правителем польської держави був князь *Мешко* I (960-992 рр.). За його правління Польща приймає християнство.

Князі спираються на свою дружину. Але їхня влада обмежується радою знаті і феодальних з'їздів (сеймами).

У цей період основна маса особисто вільних селян («*дідичів*») переходить у розряд «*приписних*», тобто особисто залежних.

Протягом XIII ст. встановлюється звичай спадкування вищих посад у країні всередині окремих родів. Значно поширюються різні *імунітети* — податкові, судові, адміністративні.

Особливості економічного розвитку Польщі були пов'язані з тим, що польські міста, де панівне становище зайняли німці-колоністи, не були зацікавлені у встановленні сильної королівської влади. Королі ж, бачачи свою головну опору у рицарстві, були змушені йти на задоволення його політичних вимог.

У 1374 р. польське дворянство домоглося зрівняння з магнатами у правах на землю і звільнення від повинностей (податків) на користь держави. У різних областях почали утворюватися шляхетсько-магнатські збори - «сеймики» земель. А з 1454 р. утверджується правило, що жоден закон, який торкався інтересів дворянства, не міг бути прийнятий без попередньої згоди сеймиків. Судові справи стосовно шляхти були вилучені з компетенції королівського суду і передані становому — *шляхетському земському суду*.

У 1569 р. на Люблінському сеймі відбувається об'єднання Польщі з Литовським Князівством у *Річ Посполиту*.

Главою держави був король. Але влада його була досить умовною. Королівська влада була виборною і залежала від волі магнатів і шляхти. Реальна влада належала *загальнопольському сейму*, який збирався два рази на рік.

Сейм складався з двох палат. Нижня ~ «*посольська ізба*» - складалася з депутатів, обраних шляхетськими сеймами. Верхня - «*Сенат*» — включала представників феодальної аристократії, церковних ієрархів, вищого чиновництва. Представники міст у роботі сейму участі не брали.

Для ухвалення рішення необхідно було одностайне голосування. Навіть один голос «проти» вів до зриву рішення. Дворянство всіляко охороняло цей принцип, називаючи його (право вільної заборони).

Загальним наслідком цієї політичної системи було ослаблення держави. Протягом XVIII ст. у результаті трьох розділів між Австрією, Пруссією і Росією Польща втратила свою державність. У IX ст. на території розселення чеських племен виникає *Великоморавське князівство*, але у 906 р. воно впало під натиском угорської навали. У середині X ст. на території цих земель утворюється *Чеське князівство*.

Чехія розвивалася на зразок «*дворянської демократії*». Оскільки панівне становище у чеських містах належало *німецькому патриціату*, чеські королі були змушені шукати собі опору в середньому і дрібному дворянстві.

У 1433 р. в Чехії утверджується свобода віросповідання, проводиться секуляризація церковного майна, скасування церковної юрисдикції у кримінальних справах.

Постановами Земського суду 1437 р. була ліквідована особиста свобода селян і їхнє право розпоряджатися власним майном без дозволу пана.

Чеський сейм став представляти усі три стани - панів, дрібну шляхту (*владик*) і міщан (городян). Але феодальні магнати (пани) і тут одержали переважне значення. А після 1500 р. міський патриціат взагалі

відстороняється від участі в сеймі.

На початку XVI ст. над Чеськими, Угорськими й Австрійськими землями нависла загроза турецького завоювання. Це викликало необхідність більш тісного союзу, і в 1526р. чеським королем обирається *Фердинанд Габсбург*.

З цього періоду починається політика насадження католицтва, обмеження прав чеських державних установ. Король закріпив за собою право призначати посадовців на всі вищі посади в країні і визначати порядок роботи сейму. Чеський трон був оголошений спадкоємним володінням *Габсбургів*. У 1627 р. самостійне державне існування Чехії було припинено.

### **3. Феодальне право у країнах Західної Європи**

#### **3.1. Джерела права**

У північних районах Франції застосовувалися норми звичаєвого права, королівські укази, розпорядження місцевої влади, а на півдні переважало рециповане писане римське право.

На відміну від звичаєвого права держав континентальної Європи, англійське звичаєве право було у своїй основі загальним для всієї країни. Багато які зі звичаїв, котрі відповідали інтересам панівних класів, включалися до судебників (правд), виданих англосаксонськими королями (Судебник Альфреда Великого, Закони Етельстана й ін.).

Королівські судді, відправляючи правосуддя, керувалися місцевими звичаями, про які вони дізнавалися через присяжних.

Повернувшись до Лондона, вони з'їжджалися у Вестмінстері (центральний район столиці), обговорювали норми звичаєвого права і залишали в якості діючих найбільш прийнятні з них. Крім того, судді, вирішуючи ті чи інші спірні, недостатньо точно врегульовані у законі правовідносини, могли виходити з доктрин, ними ж створених. Таким чином, встановлений суддею принцип ставав судовим звичаєм (*прецедентом*), обов'язковим для всіх інших судів.

Важливе значення у виробленні «загального права» в Англії відіграли розпорядження-накази канцлера і рішення його суду (право «вищої справедливості»). Утворення парламенту викликало появу *статутів* і *ордонансів*. *Статутами* називалися постанови парламенту, *ордонансами* — акти короля, видані за згодою Палати лордів.

Характерною рисою права феодальної Германії був партикуляризм. Майже у кожному князівстві й у великих містах були свої збірники цивільного і кримінального права.

У XIII ст. спостерігаються численні спроби кодифікації права. Про це свідчить поява *Саксонського* і *Швабського зерцал*. Їхніми джерелами стали норми звичаєвого і канонічного (церковного) права, а також запозичення з кодексу Юстиніана.

Незабаром після Великої селянської війни був розроблений і у 1532 р. затверджений рейхстагом звід законів, названий на честь імператора *Кароліною*. 3219 статей Кодексу 142 були присвячені кримінальному

процесу, інші — кримінальному праву.

Укладачі Кароліни керувалися *принципом залякування*. Процес мав *інквізиційний* характер. *Катування* вважалося дозволеним способом одержання визнань від обвинувачуваного.

*Жорстокість* покарань була надзвичайною навіть для похмурої епохи середньовіччя. У *покараннях* переважала *кваліфікована страта*: колесування, четвертування, спалення, утоплення й ін.

Своєрідністю правової історії феодальної Германії є широке використання римського права. Партикуляризм ленного, земського і міського права, а також відсутність єдиного зводу законів змушували суддів усе частіше звертатися до кодексу Юстиніана. Імператор Фрідріх I (XII ст.) оголосив римське право «всесвітнім правом». Широку рецепцію (запозичення і засвоєння) римського права можна пояснити, у першу чергу, тим, що воно містило норми, пристосовані майже для всіх майнових відносин, заснованих на праві приватної власності.

Римське право у країнах Західної Європи, зокрема в Германії, застосовувалося не механічно, а з необхідними для того часу змінами і доповненнями. Римське право почали викладати в університетах і коментувати. У складних казусах судді брали консультації у професорів римського права, яке вважалося загальним правом Германської імперії і діяло у багатьох князівствах майже до кінця XIX ст. Відбулося надзвичайно рідкісне в історії явище, коли право давно загиблої цивілізації стало застосовуватися у зовсім інших соціально-економічних умовах.

Зразком германізованого римського права було *Пруське земське уложення* 1794 р., яке у той час називали «продуктом розуму й ідей освіти». Уложення закріплювало феодальну власність на нерухомість (землю), кріпосні відносини і привілеї дворянства, самодержавство короля, поліцейський режим. Але в ньому вже були висловлені типово буржуазні концепції: наприклад, власність проголошувалася найважливішим і безумовним майновим правом особи, яке повинно було бути недоторканим.

Багато які з майнових і сімейних відносин регулювалися нормами *канонічного права*. Промислова і торгова діяльність здійснювалася на основі *міського права*. Норми цього права стосувалися організації міського самоврядування, місцевого господарства і т.д.

### **3.2. Цивільне право**

Право земельної власності було привілеєм панівного класу. Частину своєї землі сеньйор віддавав васалам за умови феодальної служби. Однак згодом він втрачає право необмеженого розпорядження землею.

Одержує поширення набувальна давнина. Так, у Франції особа, яка володіла землею без перерви протягом 10 років, ставала її власником.

В Англії значне поширення одержав *інститут довірчої власності*. Одна особа своє майно передавала іншій, остання управляла цим майном в інтересах власника чи третіх осіб за вказівками власника. Згодом довіритель втрачав на подібну власність усі свої колишні права.

Спадкоємцем феодала став визнаватися тільки старший син, що



запобігало дробленню земельної власності. За користування ділянкою землі селяни платили оброк, несли різні повинності і були особисто залежні від феодала, знаходячись під його юрисдикцією й адміністративною владою.

Феодальне право обмежувало цивільну дієздатність. Канонічне право забороняло феодалу стягувати відсотки з боргу, однак не дозволяло йому займатися торгівлею, фізичною працею. Обмеження цивільної дієздатності, збереження сеньйоральної власності на землю, становий розподіл населення, цеховий лад стримували розвиток вільної конкуренції.

У XIV—XV ст. одержує розвиток мануфактурне виробництво. Капіталістичне нагромадження капіталу супроводжується звільненням виробника (селянина) від основних засобів виробництва (землі), одержанням останнім особистої свободи, виникненням верстви найманих робітників, ростом постачання сільськогосподарської сировини міським мануфактурам.

Внаслідок цього значне поширення одержують торгово-лихварські операції, а також банківська і вексельна практика. Платежі по векселях здійснювалися у безспірному порядку, будь-яке прострочення спричиняло ув'язнення у боргову в'язницю з одночасною конфіскацією майна.

Відсоток по позикових операціях був дуже високим і складав від 40 до 60 % річних. У заставі кредитора могло знаходитися як *рухоме*, так і *нерухоме* майно боржника.

Відбувається ускладнення договірних відносин. Поряд з купівлею-продажем, міною, даруванням набули поширення договори найму, підряду, доручення тощо.

Як і раніше, зберігається давній звичай: при переході селянської землі від однієї особи до іншої призивали 12 свідків і 12 хлопчиків. При цьому кожному з хлопчиків, які спостерігали за процедурою введення у володіння, надирали вуха і давали ляпасів, щоб вони краще запам'ятали, що саме відбувається на їх очах, і могли бути свідками цього у майбутньому. Однак все більшого значення для засвідчення факту здійснення угоди почали набувати *письмові документи*.

*Сімейні відносини* регулювалися в основному *канонічними законами*. Католицька церква дивилася на шлюб як на «божественне таїнство», забороняючи позашлюбні зв'язки, кровозмішення, розлучення. Укладений за правилами церкви шлюб у принципі вважався нерозривним до смерті одного з подружжя. Чоловік як глава родини мав велику владу над дружиною і дітьми, розпоряджаючись спільною власністю родини на свій розсуд.

Подружжя повинно було проживати спільно, при відмові від цього могла застосовуватися сила. Домовладика міг фізично карати членів своєї родини.

Подружжя зрада прирівнювалася до злочину. Дружина вважалася недієздатною і знаходилася під опікою чоловіка.

У галузі спадкового права слід відзначити ті розходження, які були характерні для «країн звичаєвого права» і для «країн писаного права». Так, на півдні Франції під впливом римського права було широко поширене спадкування за заповітом. На півночі ж свобода волі заповідача суттєво обмежувалася, за наявності заповіту заборонялося усувати законних

спадкоємців. Контроль за виконанням заповітів здійснювала церква.

### 3.3. Кримінальне право і процес

У період середньовіччя звичай дозволяв феодалу для охорони майнових і особистих інтересів застосовувати зброю, вирішувати суперечки на основі сили. Процвітали позасудові репресії і судова сваволя. Суворо переслідувалися невірність сеньйору, державна зрада, злочини проти світської влади і церкви. Богохульство, атеїзм, єресь, чаклунство найчастіше каралися стратою. Широко практикувалася кваліфікована страта (колесування, четвертування, розп'яття на хресті, закопування живцем у землю, витягування нутрощів з живого тіла і т.п.). Страта часто здійснювалася привселюдно і нерідко набувала масового характеру.

У випадку найбільш тяжких злочинів переслідувалися родичі і навіть опікуни винного. Покарання супроводжувалося конфіскацією майна. Серед інших покарань необхідно відзначити вислання на галери, прогін через стрій, каторжні роботи, тюремне ув'язнення. Нерідко чоловіки і жінки, дорослі і діти, новачки і рецидивісти утримувалися у в'язниці разом, заковані у кайдани чи зв'язані ланцюгом.

Англійські суди розрізняли злочини (*філонії*) і провини (*місдімі-нори*). Останні історично вели своє походження від цивільних правопорушень: так, наприклад, до *місдімініорів* відносилися лжесвідчення, підробка і т.д.

В інтересах класу буржуазії, який народжувався, закон примушував працівника приймати ті умови роботи, які нав'язувалися йому роботодавцем, переслідував бурлак (бродяг). Останнім пропонувалося відрізати вуха, а при рецидиві - піддавати тілесним покаранням і страті.

У XII—XIII ст. у країнах Західної Європи на зміну *змагальному* процесу приходять *інквізиційний*. Приватне порушення кримінальних справ заміняється державним переслідуванням. Інквізиційний *розишуковий* процес був таємним і проводився із застосуванням катувань.

Оцінка показань свідків велася за теорією формальних доказів. Захист не допускався. Власне зізнання обвинувачуваного вважалося царицею доказів.

Деякі особливості були притаманні англійському процесу. Наприклад, від обвинувачуваного не вимагали доказів його невинності, йому не вручалася копія обвинувального акта, а про інкримінований йому злочин він дізнавався лише у ході слідства.

Попереднє слідство проводилося за допомогою адвокатів стороною, яка порушила справу. Присяжні давали оцінку доказам, які представлялися суду сторонами.

По закінченні слідства суддя резюмував його результати перед присяжними, котрі потім в окремій кімнаті виносили *вердикт* («винен» — «не винен»). Після цього суддя виносив вирок.

При визначенні покарання мала місце свобода суддівського розсуду. В англійському кримінальному праві доведений намір вчинити злочин спричиняв таке ж саме покарання, як і його здійснення. Судді Англії керувалися правилом: злий намір дорівнює злій справі.

#### 4. Велика хартія вольностей 1215 р.

Хартіями (від *charta* - лист папірусу) називаються в англійській історії ті королівські грамоти, які дарували чи підтверджували різні пільги всьому народу чи окремим громадам.

Першу хартію вольностей видав *Генріх I* у 1100 р., з нагоди своєї коронації: король затвердив нею свободу церкви, тобто відмовився від продажу духовних посад і від доходів з вакантних кафедр. Головним же було те, що він знищив ті зловживання феодалними правами, які були у звичай в його попередників, Вільгельма Завойовника і Вільгельма II Рудого, — при переході ленів у спадщину, при виданні заміж спадкоємців і вдов померлих баронів. Барони, у свою чергу, повинні були відмовитися від тих же зловживань феодалними правами стосовно їх власних васалів.

Особлива хартія, дана *Генріхом I* місту Лондону, надала городянам на відкуп графство *Міддлсекс*, з правом обирати зі свого середовища *шерифа* і *юстиціарія* для розгляду судових позовів.

Королі *Стефан* і *Генріх II* своїми хартіями підтвердили васалам вільності, дані *Генріхом I*. Але наріжним каменем англійських свобод зробилася Велика хартія вольностей, видана королем Іоанном Безземельним у сімнадцятий рік його царювання на вимогу баронів.

Приводом послужила невдала війна з Францією. Внаслідок відмови короля припинити зловживання і затвердити вільності, північні барони взялися за зброю і рушили до Лондона, де їх співчутливо зустріли городяни. Тут, на *Рунімедському* лузі, 15 червня 1215р. король повинен був прийняти вимоги баронів, викладені у 49 статтях. Ці статті баронів лягли в основу Великої хартії вольностей, складеної з 63 статей.

Велика хартія забезпечувала вільності не тільки баронам, але й узагалі всім вільним людям.

Перша стаття утверджувала за церквою свободу виборів на духовні посади. Ряд статей скасовував зловживання феодалними правами: був встановлений точний *розмір рельєфу*, тобто побору на користь короля при переході лену у спадщину; свавільне розпорядження о іконів у маєтках малолітніх було заборонене; видавати заміж спадкоємців було дозволено тільки за людей рівних їм за станом; вдовиць не можна було примушувати до заміжжя.

Дотримання всіх цих вольностей, даних королем його ленникам, згідно зі ст. 60 проголошувалося обов'язковим і для всіх світських і духовних феодалів стосовно їхніх людей.

Вкрай важливою була ст. 12, яка закладала основи визначення прав англійського парламенту. У цій статті визначалися три випадки, коли король міг вимагати від свого ленника грошової субсидії: на викуп у випадку свого полону, при посвяті у рицарі старшого сина і виданні заміж старшої дочки. Всяка інша субсидія, чи «гроші з щита» (тобто грошовий побір замість обов'язкової для ленника військової служби), могла бути встановлена тільки загальними зборами ленників усього королівства.

Згідно зі ст. 14 на ці загальні збори королівства архієпископи, єпископи,

абати, графи і великі барони запрошувалися кожний іменним закликом, а всі інші ленники короля - загальним закликом, по графствах і сотнях, через *шерифів* і *балії*, це розходження у способах заклику привело згодом, за Едуарда III, до утворення двох окремих палат - нижньої і верхньої і їх відділення одна від одної.

Ст.39 засновувала поняття *свободи особистості*: жодна вільна людина не могла бути заарештована, ув'язнена до в'язниці, позбавлена власності чи заступництва законів, вигнана чи піддана іншій карі інакше, як по суду рівних їй і за законом країни.

Ст. 18 затвердила об'їзди королівських суддів усіх графств: чотири рази на рік два *юстиціарії* повинні були об'їжджати усі графства і разом із чотирма рицарями, обраними зборами графства, розглядати цивільні справи у спорах про володіння.

Згідно зі ст.17 справи у приватних позовах повинні були розглядатися в якому-небудь чітко визначеному місці, незалежно від пересування королівського суду; з *Генріха III* ці позови розглядалися у ***Вестмінстері***, а з часів *Едуарда* /для них була утворена особлива палата - *Cougi o/ Common Pleas*.

Ст.20 обмежила розмір адміністративних штрафів (*amegcia-menii*), що накладалися замість повної конфіскації власності за порушення обов'язків стосовно короля.

Власність вільної людини у розмірі, необхідному для збереження соціального стану (*conienementum*), товар купця і сільськогосподарський інвентар *віллана* були зроблені недоторканими при стягненні цих штрафів. Самі вирoki повинні були проголошуватися не за адміністративним порядком, а сусідами, під присягою; графи і барони штрафуватися рівними їм.

Інші статті хартії утверджували привілеї міста Лондона, знищували зловживання *шерифів* і *балії*, вводили єдність мір, свободу в'їзду і виїзду з Англії у мирний час, скасовували недоторканність лісів, які стали заповідними при королях Ричарді й Іоанні.

Нарешті, важлива ст. 61 забезпечувала дотримання самої Великої хартії: усі барони обирали зі свого середовища 25 осіб для нагляду за дотриманням вольностей. Якщо король порушить хартію і не виправить порушення на вимогу чотирьох з цих баронів у 40-денний термін, то всі 25 баронів отримували право вдатися до насильства проти короля, тобто відбирати у нього замки і землі, щадячи тільки його особистість і родину.

Будь-хто міг принести присягу покори цим 25 баронам і заодно з ними тіснити короля, поки той не загладить свою помилку.

У малолітство *Генріха III* реакційне налаштовані проти Великої хартії феодали зробили спробу внести до неї суттєві зміни. Так, регент *Вільям Маршал*, *граф Пемброк*, видав її знову у 1216 р., але з важливими змінами: опущені були статті 12 і 14 про права ленників збиратися і затверджувати податки і стаття 61 про право опиратися порушенню вольностей.

Ті ж самі пропуски були зроблені і при новому виданні хартії, у 1217 р.; крім

того, тоді ж були введені дві нові статті, які лягли в основу статутів Едуарда I: «*duia etriogex*» і «*сіє у/то геїціозіз*». Перша обмежувала вільних людей у їхньому праві відчужувати свої землі, а друга забороняла передачу денних земель церкві.

У тому ж 1217 р. видана була ще й т.зв. «Лісова хартія» (*Snazieg o/ine Rogezі*), яка знищила обмеження прав власників над лісами.

Під час смут у царювання *Генріха III* поняття «загальної ради королівства» значно розширилося внаслідок заклику у парламент представників від графств, міст і бургів.

У царювання *Едуарда I* вольності англійського народу знову доходять до рівня Великої хартії. Під час походу короля у Фландрію барони погодилися дати субсидії тільки за умови затвердження хартії і нових додаткових статей; це затвердження було дано королем у *Генті* в 1297 р.

Нові статті в латинському списку відомі як статут «*Oe Ta/laşio nonn consesciencio*». Ці статті відновлювали заборону збирати побори без дозволу парламенту: ніякі субсидії і ніякий поземельний податок (*IaIIa&ium, IaIIIaşe*) не могли відтепер збиратися без загальної згоди духовництва, графів, баронів, рицарів, городян й інших вільних людей королівства.

З падінням середньовічного соціального ладу частина статей Великої хартії втратила своє значення; проте вольності політичного й цивільного характеру, дані спочатку тільки баронам чи вільним людям взагалі, зробилися у новій історії Англії надбанням усієї нації. У такий спосіб цей договір про феодалні відносини послужив вихідним пунктом для її державного і цивільного права.

Майже всі права, яких поступово домагався парламент, являють собою підтвердження чи ж подальший розвиток започаткувань, уперше висловлених Великою хартією.

«Петиція про права» (*PeiШon o/KişIii*), подана *Карлу* /парламентом у 1628 р., усе ще вимагала права затверджувати податки, даного ст. 12 Великої хартії і статутом *Oe TaIIaşio*.

*Набеах Согри Асі* 1679 р., який обмежив попереднє ув'язнення без суду трьома днями, був тільки подальшим розвитком ст.39 Великої хартії вольностей. Ті ж започаткування при сходженні на престол *Вільгельма Оранського* лягли в основу «Білля про права» (*BII o/Ki%IzIş*), на якому і дотепер ґрунтуються конституційні права Англії.

\*\*\*

Таким чином, можливим є підсумувати, що розвиток феодалної державності і права в європейських країнах у Середні віки характеризувався багатьма спільними рисами, що дає підстави для твердження про характерні європейські тенденції й особливості цих процесів.

*Лекція 6*

## **ФЕОДАЛЬНІ ДЕРЖАВИ У КРАЇНАХ СЕРЕДНЬОВІЧНОГО СХОДУ**

1. Арабський халіфат.
2. Феодална держава в Індії.
3. Феодална держава у Китаї.
4. Феодална держава в Японії.

## Література

1. Асадов А.И. Об источниках мусульманского права // Вестник Азерб. гос. ун-та. Сер. юрид. наук. - 1968. - № 2. - С. 25-32.
2. Ахмеджанов У.М. К вопросу о частной поземельной собственности на Востоке // Вестник МГУ. Сер. «Право». - 1963. - № 11. - С. 29-37.
3. Бокшанин А.А. Императорский Китай в начале XV века (внутренняя политика). — М.: Наука, 1976. — 323 с.
4. Документы по истории японской деревни. 4.1. Конец XVII - первая половина XVIII в. / Пер., предисл. й прил. О.С. Николаевой. - М.: Наука, 1966. - 155 с.
5. Жуков Е.М. Политика Хидзеси в отношении крестьянства (Реставрация крепостничества в конце XVI столетия в Японии) // Известия АН СССР. Сер. ист. й филос. - 1946. - № 1. - С 523-534.
6. Конрад Н.И. Япония. Народ й государство. - Пг., 1923. - 168 с.
7. Кычанов Е.Й. О принципе средневекового китайского права «Гуань Дан» (по материалам тайского кодекса «Тан люй ци») // Общество й государство в Китае: Тезисы й доклады. — М.: Наука, 1977. - С. 92~98.
8. Левин Й. К вопросу о феодальном государстве на Востоке // Советское государство. - 1938. - № 5. - С. 98-109.
9. Материалы из «Свода законов династии Мин» о социально-экономически) отношениях в Китае XIV—XVII веков: Пер. й коммент. Н.П. Свистуновой // Народы Азии й Африки. - 1966. - № 3. - С. 93-106.
10. Мункуев Н.У. Земельные акты эпохи Юань (1279-1368 гг.) в Китае // Вопросы истории й **историографии** Китая: Сб. статей. - М.: Наука, 1968. - С. 88-110.
11. Надирадзе Л.И. Проблема государственной собственности на землю в халифате в VII-VIII вв. // Арабские страны. История. Экономика. - М., Наука, 1970. - С. 151-205.
12. Надирадзе Л.И. Проблемы института икта в Арабском халифате в советской историографии // История й экономика стран Арабского Востока. - М.: Наука, 1973. - С. 200-232.
13. Пигулевская Н.В. Сирийский Законник (История памятника) // Учен. зап. ЛГУ. № 128. Сер. востоковед. наук. Вып. 3. — 1952. - С. 52-63.
14. Свистунова Н.П. Аграрная политика Минского правительства во второй половине XIV в. — М.: Наука, 1966. - 168 с.
15. Смолин Г.Я. Особенности внеэкономического принуждения землевладельцев в Китае X—XIII вв. (К вопросу о крепостничестве на Востоке) // Народы Азии й Африки. — 1970. — № 10. - С. 52-61.
16. Сырицына И.М. Современная японская историография о формировании й социальной структуре древнего государства // Вестник МГУ. Сер. востоковедение. — 1970. — № 2. — С. 53-62.

17. Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право в правовых системах стран Арабского Востока // Государство и право в развивающихся странах: Сб. статей. — М.: Наука, 1976. — С. 41-64.

18. Тюрин А.Ю. К вопросу о формах эксплуатации земледельцев в Китае в III-VIII вв. (государственные подати и повинности) // Вестник МГУ. Серия Востоковедение. — 1970. — №1. — С. 46-52.

19. Хохлов А.Н. «Да цин Худянь» как источник по аграрной истории Китая // Страны Дальнего Востока и Юго-Восточной Азии (вопросы истории и экономики). — М., Наука, 1970. — С. 163-480.

20. Хрестоматия по истории халифата / Сост. и пер. Л.И. Надирадзе. — М.: Изд-во МГУ, 1968. — 252 с.

21. Юлдашева О. К вопросу о сути источников мусульманского права // Актуальные вопросы теории и истории права и применения советского законодательства. — Душанбе, 1975. — С. 24-32.

## **1. Арабський халіфат**

### **1.1. Державний розвиток**

У процесі розкладання родоплемінного ладу в арабських народів Аравії у VII ст. склався союз (*халіфат*), освітлений новою **релігією** - ісламом. Засновником халіфату й ісламу був пророк *Мухаммед*. Ним був установлений новий суспільний порядок, і всі араби поза залежністю від свого племінного походження покликані були скласти єдину народність, їхнім главою став пророк *Мухаммед* — «посланець Аллаха на землі». Єдиною умовою вступу до цієї спільноти було визнання ісламу й виконання його приписів.

Войовничі арабські племена завоювали Месопотамію, Сирію, Єгипет й інші райони давньої культури, які стали на шлях феодалізму. Під їхніми впливами процес формування феодального суспільства і держави в арабів прискорився. Глава ісламу і халіфату пророк *Мухаммед* надавав державну землю в користування окремим особам і селянським громадам за умови сплати ними податків.

Державна влада у Халіфаті мала *теократичний* і *централізований* характер. Вища влада: духовна («імамат») і світська («емірат») - знаходилася у руках халіфа.

Перші халіфи обиралися мусульманською знаттю зі свого середовища. Однак досить швидко влада халіфа стала спадкоємною. У палацах халіфів запанував урочисто пишний придворний церемоніал у дусі багатовікових традицій східних деспотій.

Влада халіфа, в принципі, визнавалася необмеженою. У дійсності ж халіф повинен був рахуватися з найбільшими феодалами країни, які нерідко організовувати дворцеві перевороти, скидали або й убивали неугодних їм правителів.

Центральне керівництво здійснювали спеціальні урядові відомства - «дивани». Серед цих органів, число яких постійно зростало, особливої згадки заслуговують наступні:

1. *Диван-аль-Джунд* - відав оснащенням і озброєнням армії. Під його контролі м знаходилися чиновники, які складали списки

ополченців і найманців, а також визначали розміри оплати і земельних пожалувань за військову службу.

**2. Диван-аль-Харадж** - контролював діяльність центральних фінансових органів, зайнятих обліком різних податкових та інших грошових і натуральних надходжень.

**3. Диван-аль-Барид** управляв шляхами і поштою. Він займався доставкою пошти і державних вантажів, керував будівництвом і ремонтом шляхів, караван-сараїв і колодязів. Будучи фак

етично єдиною організацією, здатною найбільш швидко забезпечити передачу інформації з центра на місця і назад, поштове відомство повинне було здійснювати також таємний нагляд за діяльністю і політичними настроями місцевої влади і населення.

Вищі чини відомств призначалися халіфом і були відповідальні безпосередньо перед ним. Серед вищих посадових осіб перше місце належало *везиру* (*візиру*). Спираючись на підтримку знаті, *везири* поступово зосередили у своїх руках нитки безпосереднього управління й тим самим певною мірою відтіснили халіфів від реальної влади.

Місцеві адміністративно-фінансові установи колишніх візантійських та іранських провінцій спочатку були залишені майже недоторканими.

Територія *Халіфату* поділялася на провінції, які зазвичай створювалися у межах знову скорених держав. Керували ними, як правило, військові намісники — «*еміри*», відповідальні тільки перед халіфом. У їхньому веденні знаходилися збройні сили. Спеціальні загони найманців, очолювані *мутасибамі*, несли поліцейську службу.

Емірам підпорядковувався місцевий апарат адміністративно-фінансового управління.

Відправлення правосуддя було привілеєм духовництва. Еміри та їхні чиновники, які вважалися представниками світської влади, формально не мали права здійснювати судові функції.

Вищим суддею був глава держави — халіф. Він міг розглянути будь-яку справу і винести по ній рішення.

Вищим судом була колегія найвизначніших богословів, які одночасно були і правознавцями. Від імені халіфа вони призначали суддів - «*каді*» і спеціальних уповноважених, які контролювали діяльність суддів на місцях.

І ті й інші були представниками духовництва.

Правомочності *каді* минулого були дуже великими: *каді* розглядали судові справи усіх категорій, наглядали за виконанням судових рішень, здійснювали нагляд за місцями ув'язнення, посвідчували заповіти, перевіряли законність землекористування.

Судові рішення та вирoki *каді*, у принципі, вважатися остаточними й оскарженню не підлягали. Виняток складали випадки, коли сам халіф чи особи, ним уповноважені, змінювали рішення *каді*.

Збройні сили спочатку склалися із загонів мусульманської громади й ополчення племен, що примкнули до неї. Але з часом правлячі кола починають втрачати впевненість у надійності ополчення і шукають опору у



загонах найманців.

Наприкінці VIII ст. намітилися нові тенденції в розвитку Арабської держави. Знать, яка зміцнилася у завойованих країнах, втрачає колишню зацікавленість у єдності халіфату. До цього часу еміри одержали можливість створювати своє військо; також вони стягують на свою користь податкові платежі, котрі збиралися у їхніх областях. Внаслідок цього розкол халіфату на окремі незалежні держави став лише питанням часу.

У другій половині VIII ст. відпав Кордовський емірат в Іспанії. Потім настала черга Тунісу і Марокко. В середині IX ст. відокремився Єгипет. Халіф зберіг свою владу лише над частиною Месопотамії й Аравії.

## **1.2. Шаріат в Арабському халіфаті**

Основним джерелом мусульманського права був *шаріат* («праведний шлях») ^ сукупність звичаїв і законів, де правові норми і релігійні догми зливалися воедино.

Головним джерелом у шаріаті визнавався Коран — священна книга мусульман, яка, за переказами, була написана *Мухамме-дом* — засновником релігії й Арабського халіфату. Доповненням до Корану служили збірники судових рішень *Мухаммеда (сунни)* і тлумачення авторитетних мусульманських юристів (*фатви*). До цієї групи джерел мусульманського права відносилися перекази (*хадиси*), висновки і рішення зборів законознавців.

У тому випадку, якщо для вирішення даної справи були відсутні ясні вказівки у вищевказаних джерелах, застосовували норми звичаїв (*адані*). Кожен акт верховної влади (*канун*) не повинен був суперечити шаріату і був обов'язковим для мусульман. Його невиконання кваліфікувалося як державний і релігійний злочин одночасно.

Дієздатність мусульман була ширшою за дієздатність іновірців. Останні обмежувалися: в обранні місця проживання, професії, у пересуванні.

Норми цивільного права шаріату охороняли майнові інтереси власника і законного володільця речі.

За мусульманським правом *власність має три ознаки*'.

1) винятковість у володінні річчю, оскільки єдиним її власником є законний власник;

2) абсолютність у розпорядженні власністю, яка полягає у необмеженому праві користування річчю;

3) сталість права власності.

Тому у мусульманському праві не існувало *права давнини* як способу набуття права власності.

Розрізнялися наступні *способи набуття права власності*'.

1) військовий добуток;

2) за допомогою цивільної угоди;

3) одержання у спадщину;

4) пожалування від верховної влади.

Згідно з вченням ісламу світ поділяється на країну мусульман і країну

«невірних». Відповідно до цього вчення вся земля у світі належить аллаху, як творцю світу, і його посланнику на землі -пророку *Мухаммеду*.

У свою чергу, вона *поділялася на кілька категорій*:

- 1) *державну*;
- 2) *священну* (місця, де жив пророк);
- 3) *вакуф* (виділялася школам, богодільням, мусульманським релігійним установам);
- 4) *ікту* (давалася за службу);
- 5) *приватновласницьку*,
- 6) *общинну* землі.

Кожна з цих категорій земель мала свій правовий статус. Завойовані у «священній війні» проти «невірних» мусульманами землі були власністю держави і здавалися селянам в оренду. За користування державною землею у селянина найчастіше відбирали половину врожаю, а щоб він не міг ухилитися від сплати, йому на шию вішати свинцеві бляшки з указівкою його місця проживання.

У Мецці та її околицях, де знаходилися святині мусульманської релігії (земля *Хадида*), під страхом страти не дозволялося з'являтися іновірцям, заборонялося знищувати тварин і рослини.

За шаріатом існували релігійні зобов'язання, а також зобов'язання із договорів та із заподіяння шкоди.

Релігійні зобов'язання (*обітниця*) носили однобічний характер і містили заяви про здійснення чи нездійснення яких-небудь дій. До них відносилися: обіцянка пожертвувати своє майно на які-небудь благодійні цілі, відпустити на волю раба і т.п. Ті, хто не виконав це своє зобов'язання, повинні були принести спокутну жертву (накормити десятеро бідних, триденний піст тощо). Крім того, суддя міг примусити цих осіб до виконання даної ними обітниці.

Відповідно до шаріату за всяким договором, метою якого є передача права власності, обов'язково повинна наставати фактична передача речі. Договори вважалися недійсними у тих випадках, коли була відсутня добровільна згода сторін, зокрема, коли договори були укладені внаслідок обману, помилково і з примусу.

Згідно з вченням ісламу було гріховним і заборонялося: стягування відсотків, лихварство, спекуляція. При розміні грошей не допускалося одержання прибутку. Практикувалася видача грошових знаків під майбутній врожай чи під зобов'язання виконати яку-небудь роботу.

Договір про переведення боргу за шаріатом передбачався у тих випадках, коли боржник сплачував свій борг за допомогою претензії, яку він мав до третьої особи (на кшталт *перевідного векселя*).

Значного поширення в Арабському халіфаті набули договори про товариства, засновані на об'єднанні капіталу і праці, на взаємній довірі, наприклад договір про товариство між купцями й обслуговуючим їх персоналом у караванній торгівлі.

Договір про релігійний союз укладали між собою чоловіки і, називаючи

себе братами по вірі, зобов'язувалися допомагати один одному у боротьбі за іслам.

У галузі сімейних відносин шаріат утверджував панування чоловіків (чоловіка, батька). Мусульманин міг мати чотири законні дружини і необмежене число наложниць. При укладенні шлюбу жінка вважалася об'єктом угоди, її купували за калім. Вийшовши заміж, вона переходила під повну владу чоловіка, повинна була уникати зустрічей зі сторонніми чоловіками, не показуватися у громадських місцях, носити паранджу і т.д. їй не дозволялося вчитися і займатися професійною чи суспільно-політичною діяльністю. Чоловік міг вдаватися до тілесних покарань дружини. Однак він повинний був утримувати дружину й інших членів родини.

Розлучення за шаріатом залежало тільки від чоловіка, який не зобов'язаний був пояснювати приводи, що спонукали його вимагати розриву подружніх відносин. Однак після розлучення чоловік повинен був видати дружині аліменти на чотири місяці. Якщо ж у цей термін чоловік виявляв бажання відновити подружні відносини, то розлучення анулювалося.

В арабському халіфаті керувалися висловом: «Той, хто не здатен їздити на коні і володіти мечем, не повинен одержувати спадщини». За мусульманським правом спадкування визначалося як переміщення майна власника до інших осіб після його смерті. Це переміщення розглядалося як один зі способів придбання прав померлого, але не його зобов'язань.

Спадкоємці одержувати одну третину майна, що залишалося після всіх виплат по боргах померлого. Заповідач призначав виконувача духівниці, який у присутності двох благочестивих свідків робив пропорційний розподіл майна між усіма законними спадкоємцями (ними вважалися сини, онуки, племінники і т.д.).

За характером відповідальності *злочини* за шаріатом поділялися на два види:

1) злочини, за які винний відповідав своїм життям чи своїм тілом;

2) злочини, які спричиняли сплату штрафу.

До першого виду злочинів відносилися: повстання, заколот, богохульство, образа релігійних святинь, убивство в розбої; усі вони каралися стратою. За вченням ісламу на тім світі злочинця, як небезпечного звіра, чекали муки у пеклі. Він позбавлявся цивільних прав, а його майно конфісковувалося. Таким же покаранням піддавалися родичі винних чоловічої статі. Дружин і дітей винного продавали у рабство.

До другого виду злочинів відносилися: навмисні і необережні вбивства, заподіяння каліцтва і ран, нанесення матеріального збитку.

Визнаючи кривну помсту, шаріат дозволяв родичам убитого помститися за злочин за принципом таліону. Злочинець міг бути відданий родині потерпілого, яка на свій розсуд вирішувала, яке саме покарання застосувати до нього. Однак вона могла і простити убивцю, якщо останній чи його родичі погодяться сплатити відповідний грошовий викуп.

Якщо убивство відбулося не на священній землі і не під час священних місяців, викуп повинен був складатися зі 100 верблюдів і 12 тисяч дирхемів

грошима. За вбивство жінки викуп сплачувався у половинному розмірі, за вбивство невірного — у розмірі однієї третини.

За нанесення тілесних ушкоджень сума викупу ще зменшувалася.

У тому випадку, якщо угоди про викуп не було досягнуто чи сплатити його виявлялося для винуватця і його родичів неможливим, потерпілий чи його найближчий спадкоємець вдавався до кривної помсти. При цьому вони зобов'язані були застосовувати зброю, якою діяв винний, а також нанести останньому таке ж саме поранення, яке одержав потерпілий.

Сорок ударів батогами належало мусульманину за вживання вина, биттям батогами каралася і гра в азартні ігри. За крадіжку ж винному просто відрубували руки.

Зосередивши увагу на самому злочинці, шаріат відмовляється від покарання співучасників злочину.

У випадку коли покарання за злочинні дії не було передбачено шаріатом, суддя призначав його згідно з соціальним станом обвинувачуваного.

Специфіка судового процесу за шаріатом полягала у тому, що він не визнавав розподілу на цивільні і кримінальні справи, мав обвинувальний характер, не робив різниці між позивачем і обвинувачем (відповідачем і обвинувачуваним). При розгляді справ не було прокурора й адвоката. Процес починався тільки за скаргою потерпілого чи його родичів.

У шаріаті були відсутні процесуальні норми, обов'язкові для судді. Він не був зв'язаний в оцінці доказів і міг припинити справу на будь-якій стадії її розгляду. Воля розсуду, у тому числі й у виборі покарань, робила суд зручним знаряддям у руках багатих проти бідняків.

## **2. Феодальна держава в Індії**

Індія VI-XII ст. являла собою сукупність численних держав — князівств, економічно не зв'язаних між собою. Час від часу внаслідок постійних воєн ці князівства об'єднувалися навколо найбільших князівств. Такі політичні утворення, як імперії *Сатава-ханів*, *Харши*, *Гуптів*, *Чалук'ів*, були неміцними, а окремі князівства, які входили до них, зберігали своїх колишніх правителів. Слабкість цих імперій збільшувалася ще й відносною автономією великих сільських громад, які, як правило, складалися з декількох більш дрібних громад. Постійну боротьбу з цим вів центральний уряд за допомогою військової сили і бюрократичного апарату, однак успіхи були невеликими.

Індуські держави цього часу були монархіями, на чолі їх стояли *махараджі* — тобто головні князі. Під їхньою безпосередньою владою знаходилася більша частина земель у державі.

Трон, як правило, переходив від батька до сина, але в ряді випадків спадкоємець призначався з волі попередника. Влада государів обмежувалася релігійними приписами, звичаями і силою знаті.

Індуська політико-релігійна концепція «*девараджі*» («доброго царя»), яка виходила з того, що цар є посередником між богами і людьми на землі, приписувала йому виконання особливої *дха-рми* (обов'язку). Одним із цих обов'язків була охорона миру серед підданих і боротьба зі злочинами.

*Махараджі* допомагали його радники (*монтрипарішади*). У державному апараті значне місце належало військовим збирачам податків. Ці функції на місцях, як правило, поєднували одні й ті ж самі особи.

Цивільна юрисдикція здійснювалася звичайно тими, хто збирав податки. У жалуваних грамотах феодалам разом з податковим і адміністративним імунітетом надавалося право суду над селянами по окремих видах кримінальних злочинів. Ряд карних злочинів розглядалися у судах громад і каст.

Значне поширення купівлі-продажу землі як наслідок розвитку приватної власності привело до створення посади *головного хранителя державних документів*, в обов'язок якого входило затвердження угоди, якщо вона не завдавала збитку скарбниці, і ціна угоди, призначувана продавцем, не була завищена.

Імперії *Гуптів* і *Хартії* були розділені на *провінції*, керовані начальниками прикордонних областей чи намісниками. Провінції поділялися на *округи*. Самою дрібною адміністративною одиницею була *сільська громада* на чолі зі старостою.

У другій половині XII ст. почалися завойовницькі походи афганських правителів. Султанам з династії *Гуридів* знадобилося лише два десятиліття для встановлення панування над усією Північною Індією, оскільки феодална роздробленість значно знижувала силу опору місцевою населення. Завойовані області включалися спочатку до складу державних земель держави *Гуридів*, а потім, з XI (I ст., виділилися у самостійну державу, яка одержала назву *Делійського султанату*. У I 229 р. *Делійський султанат* був визнаний багдадським халіфом як незалежна держава.

*Делійський султанат* був відносно централізованою державою. Ця централізація трималася на силі делійських правителів, які підтримували свою владу методами жорстокого придушення заколотів окремих феодалів і народного опору. До централізації правлячу еліту штовхали і загроза монгольського завоювання, і відсутність підтримки з боку місцевого населення всередині країни. Важливим засобом об'єднання непокірливих феодалів навколо султанського престолу були загарбницькі війни, які вели правителі.

Ці війни привели до створення у першій половині XIV ст. величезної імперії, котра включала значну частину території Індії. Але вже наприкінці XIV ст. в результаті навали *Тимура* в Індії знову восторжествувала феодална роздробленість. Безупинні заколоти феодалів призвели на початку XVI ст. до скорення Північної Індії одним з нащадків *Тимура* ~ *Бабуром*. Він був правителем Фергани і заснував у 1526 р. династію *Великих Моголів*.

*Делійський султанат* був державою деспотичною, оскільки там не було загальновизнаного порядку пресголонаслідування. Іслам приписував султану виконання ряду обов'язків: захист віри і тлумачення священного закону, встановлення миру серед підданих, захист території мусульманської держави, зміцнення її кордонів, ведення воєн проти ворогів ісламу, збирання податків, розподіл державних доходів.

У силу цих релігійних розпоряджень султан був *теократичним главою держави* і *головнокомандуючим армією*. Йому належала вища виконавча і судова влада. Тлумачачи норми мусульманського права, султан не міг, однак, не рахуватися із загальноновизнаним його тлумаченням (*«іджмою»*).

Двір султана був центром політичного життя й управління імперії. Складаючись із великого числа придворних чинів, слуг, охорони, живучи за суворими приписами східного етикету і церемоніалу, султанський двір поглинав величезну частку коштів державної скарбниці.

Головним сановником двору був *вакил-і-дар* — палацовий управитель, який наглядав за утриманням родини, наближених і слуг султана, за султанською кухнею і столом.

Іншою рівною за значенням фігурою при дворі був *емір-хаюб* - головний церемоніймейстер. Він і його помічники *«хаюби»* стояли між султаном і його підданими. Особливо наближеним *хаюбам* султан довіряв командування військовими експедиціями, скликав їх для військової ради.

Забезпеченням двору займалися *карханахи*, у веденні яких було забезпечення двору їжею, одягом, паливом і т.д. Вони ж відали забезпеченням султанської армії й інших відомств.

У *Делійському султанаті* не було якої-небудь визначеної системи державних органів. Султан вершив справи за допомогою тих людей, яких він призначав, довільно встановлюючи й їхні повноваження. Проте в Індії існували два головних відомства: фінансове і військове. Фінансами займалося відомство головного міністра султана - *вазира*, воно називалося *диван-і-вазират*.

Військове відомство очолював *арид-і-мамалік*. Він був головним інспектором збройних сил.

Спеціальне відомство — *диван-і-інша* відало кореспонденцією правителя.

Відомство, яке іменувалося *диван-і-расалат*, займалося релігійними справами і пожалуваннями духівництву, відомство *ди-ван-і-казі* займалося судовими справами.

*Делійський султанат* був розділений на 23 *провінції*. Великі провінції поділялися на *шики* (області).

Наступною адміністративною одиницею був *паргана* (район), який включав ряд сіл.

*Намісники провінцій* користувалися майже повною автономією у всіх внутрішніх справах своєї області. Провінції копіювали центральну адміністрацію, там був свій *арид*, відповідальний за збройні сили, *сахіб-і-диван*, відповідальний за збір податків, і т.д.

Градоначальником був *котвал*. Він же був главою місцевої поліції.

Головним суддею у державі (*«казі-і-мамаліком»*), підлеглим тільки самому султану, котрий міг привселюдно вершити суд над своїми підданими, був *«садр-ус-судур»*.

Суд під головуванням султана чи намісника провінції називався *«маза/іім»*. Він розглядав головним чином скарги на дії чиновників.

Відмітною рисою середньовічної Індії було те, що тут кримінальний суд

був частково відділений від адміністрації. У кожному великому місті, включаючи Делі, був свій *казі* (суддя). Виконував судові рішення чи вирок у провінціях й армії *«амір-і-дад»*. Однак він не був простим виконавцем рішення *казі* і мав право відмовитися виконати неправомірне рішення. Йому доручалося також стежити за збереженням громадських будівель, мостів, міських стін, контролювати поліцію і діяльність особливих охоронців моральності — *«мухтасибів»*, в обов'язок яких входили охорона святих місць, припинення пияцтва, незаконних шлюбів і т.п.

Міцність уряду в Делійському султанаті визначалася боєздатністю армії. Основною силою армії була кіннота. Особливе місце приділялося палацовій варті й іншим добірним військам, які знаходилися у столиці. Піхота, на відміну від кінноти, вербувалася як з мусульман, так і з індусів. Армія була організована за десятиковою системою. Військовий чин залежав від числа воїнів, які знаходяться під командуванням тієї чи іншої особи. *Емір* командував 100 вершниками, *мелік* — 1.000 вершників, *хан* - 10.000 вершників.

У XVI ст. на зміну Делійському султанату прийшла імперія Великих Моголів, де тільки *падишах*, мав право дарувати землю феодалам у формі умовного військового пожалування — *«джагі-ра»*, коли жалувалась не сама земля, а лише право збору ренти із селян.

*Джагірдари*, тобто мусульманська знать, одержували землю за умов утримання певної визначеної кількості найманої кінноти. За недотримання цього порядку пожалувані землі могли бути у *джагірдарів* відібрані.

Власність *заміндарів* — скорених моголами індуських феодалів, які погоджувалися платити данину, — також характеризувалась як приватне феодалське землеволодіння.

*Могольська Індія* сприйняла багато державних інститутів і принципів управління, які раніше були властиві *Делійському султанату*. Це пояснювалося насамперед однотипністю цих держав, а також тим, що імперія Великих Моголів виникла у результаті завойовницьких воєн, а моголи, як правителі Делі, були мусульманами, котрі прагнули підсилити проникнення ісламу в усі області.

Так само, як і Делійський султанат, *Могольська Індія* була деспотичною державою, основною опорою якої була армія і розгалужений бюрократичний апарат, в якому не були до кінця витіснені елементи двірцево-вотчинної системи управління, сепаратизм окремих феодалських груп і великих громад.

На чолі *держави Великих Моголів* стояв *падишах* — центральна фігура всієї адміністративної і судової системи Індії. Він вирішував усі важливі справи у державі, пов'язані з призначенням посадових осіб, намісників провінцій, наданням *джагірів тощо*.

У 1574р. падишах *Акбар* ввів адміністративну систему, яка проіснувала до розпаду Могольської імперії, - т.зв. систему *«ман-сабдарі»*. На основі цієї реформи весь бюрократичний апарат був перебудований за військовим зразком. Вищі чиновники були розділені на 33 *ранги*. Встановлені ранги повинні були відповідати числу найманих вершників, яких вони зобов'язані

були виставляти на службу.

Важливу роль в управлінні країною відігравали *постійно діючі наради* з вищими чиновниками. Ці *наради* присвячувалися як обговоренню поточних справ, так і питанням релігійної, державної політики.

Один раз на тиждень ці *наради* перетворювалися на *вище судове засідання*.

Головними відомствами в імперії Моголів були, як і в Делійському султанаті, відомства військове і фінансове. На чолі фінансового відомства стояв перший міністр — «диван».

«*Мир-бакиш*» був главою військового відомства, головним інтендантом і скарбником.

До четвірки головних міністрів входили також «*мир-саман*» -головний чиновник, котрий відав падишахськими майстернями і складами, і «*садр-ус-судур*», який був главою духовного і судового управління.

У Могольській Індії не було чіткого розходження між *придворними* і *державними* посадами: нерідко придворний *конюший* чи *водочерпій* ставав першим міністром. Усі слуги при дворі мали військові звання за системою «*мансабдари*» і часто здійснювали контроль за діяльністю інших державних чиновників.

Велику роль у центральному управлінні відігравали *особистий секретар падишаха* й особливий чиновник, який переглядав його укази. При дворі існувало розвідувальне управління, яке очолював спеціальний чиновник.

Могольська імперія була розділена на 15 *областей* на чолі з намісниками — *хакимами*.

У кожную область незалежно від *хакимів* призначалися:

- *фоуджидари* — військові начальники, котрі відали військово-вими справами;
- *гомашти* - збирачі податків;
- начальники міст - *котвали*.

У Могольській Індії була значно збільшена чисельність військ, які безпосередньо підпорядковувалися центральному уряду. Загони, що оплачувалися зі скарбниці, називалися «*дахили*» (додатковими). Особливо привілейовані воїни, котрі найнялися безпосередньо до падишаха, називалися «*ахади*», ними командував емір високого рангу. Поряд з найманими військами в армії було й селянське ополчення.

### 3. Феодальна держава у Китаї

Китайська феодальна держава пройшла у своєму розвитку і періоди централізації, і періоди роздробленості, але завжди у Китаї зберігалася *наступність* у структурі державного апарату. Характерно, що і завойовники, встановлюючи свою владу над Китаєм, зберігали діючий до них державний апарат, обмежуючись дуже незначними змінами в його структурі і вилученням усіх скільки-небудь важливих посад у китайців.

Центральний держапарат феодального Китаю зберігав багато рис, властивих рабовласницькій монархії. Главою держави був *імператор*. Влада



його була надзвичайно широкою і переходила у спадщину до старшого сина. Якщо після смерті імператора спадкоємець престолу був малолітнім, встановлювалося *регентство*.

Особистість імператора обожнювалася, він, як і раніше, вважався «*Сином Неба*». У присутності імператора навіть вищі сановники відповідно до етикету повинні були тричі схиляти коліна і віддавати 9 земних уклонів. Але бували й такі періоди в історії феодального Китаю, коли імператори ставали іграшкою в руках двірцевих угруповань, які боролися між собою за владу.

Центральні органи влади й управління будувалися у такий спосіб.

Спочатку всі нитки державного керування були зосереджені у руках однієї особи — «*цзайсяна*». Але в період династії *Тан* (618— 906 рр.) на перше місце висуваються, перетворюючись на вищі урядові органи, три палати («*шен*»).

Глави цих *трьох палат* спільно керували справами держави. Причому особлива роль належала главі *Палати державних справ*. Він відав усіма чиновниками, керував роботою державного апарату; в його підпорядкуванні знаходилися два помічники.

При монголах (династія Юань, XIII ст.) центральним адміністративним органом імперії стає *Великий імператорський секретаріат*. Однак із утвердженням *Мінської династії* (1368—1644 рр.) була проведена певна його реорганізація.

Влада зосереджувалася в руках імператора, й усі призначення на посади відтепер виходили тільки від нього. Зміцненню центральної влади сприяло також заснування *Державної ради* («*нейге*»), яка постійно домагалася розширення своїх прав.

*Маньчжури* будували свій державний апарат за таким же зразком. Усі важливі військові і державні справи проходили через *Державну раду*, до складу якої входили вищі сановники і вчені -члени столичної імператорської академії *Ханьлінь*. Цей орган готував імператорські укази, переглядав закони, вів державну хроніку.

Поруч із *Державною радою* з'являється й ще одна установа -*власна канцелярія імператора*, яка відала призначенням і звільненням чиновників, її роботою керував особисто імператор.

До складу центрального державного апарату входили, крім того, шість відомств:

- 1) чинів;
- 2) фінансів;
- 3) ритуалів;
- 4) військове відомство;
- 5) відомство покарань;
- 6) відомство громадських робіт.

За часів династії Мін до кожного із шести відомств було приставлено спеціального чиновника, котрий доповідав імператору про справи відомства і контролював його роботу. Створювалися особливі управління: палацових справ, поліцейської служби й т.д. Великим впливом користувалися

наставники, радники імператора і спадкоємця престолу.

Особливу увагу приділяли контролюючим органам. Спочатку для ведення контролю була створена *палата цензорів*, яка підпорядковувалася безпосередньо імператору і стежила за дотриманням палацового порядку, контролювала діяльність провінційної влади і столичних установ. У 1382 р. вона була перетворена на *імператорську інспекцію*. В її складі була безліч чиновників, цензорів, інспекторів тощо.

У ранньофеодальний період місцеве управління будувалося на основі уже відомої в Китаї системи адміністративно-територіального поділу: область, повіт, волость і селище.

Розклад надільної системи землекористування викликав ослаблення централізації. У цей час розширюються повноваження *обласних правителів*, створюються великі *прикордонні намісництва*. Спочатку такі намісники (на посаду яких звичайно призначалися чиновники вищого рангу) були наділені лише *військовою владою*. У підвідомчих їм округах і повітах зберігалася цивільна адміністрація, призначена імператорським двором.

Однак вплив військових намісників швидко зростає. Невдовзі вони вже самостійно господарювали у підвладних їм землях, самі призначали чиновників, стягували податки і податі, вступали у зіткнення один з одним, укладали союзи. Влада їх, як правило, передавалася у спадщину. В міру посилення своєї могутності *військові намісники* починають не тільки протистояти заходам центрального уряду, а й навіть повставати проти нього.

У зв'язку з цим імператори змушені були вживати заходів до зміцнення централізації. У X ст. проводиться поділ військової і цивільної влади, що призвело до значного послаблення військових намісників. Наступним кроком у цьому напрямку стала ліквідація самої посади військового намісника. Усі місцеві чиновники відтепер призначалися і зміщалися тільки центральним урядом. Особливі посадові особи здійснювали контроль за діяльністю місцевої адміністрації і повідомляли про результати до столиці. Без їхньої санкції розпорядження місцевих чиновників не підлягали виконанню.

Монголи не внесли ніяких принципових змін до структури місцевого управління. Однак сам апарат управління був значною мірою вилучений з рук китайців, усі військові посади монголи залишили за собою. Адміністративне країна була поділена на 10 великих областей (*«доріг»*), на чолі яких стояли монголи.

Мінська династія скасувала посади начальників областей. Відтепер в область (провінцію) призначаються підлеглі безпосередньо двору три уповноважені:

- 1) урядовий уповноважений, який відав цивільною адміністрацією і фінансами;
- 2) судовий уповноважений;
- 3) військовий уповноважений.

Цей же адміністративний розподіл зберігся і в часи *Цінської династії*. Імперія поділялася на *провінції, округи, повіти, волості*.

Низова адміністрація феодального Китаю будувалася на основі общинної організації, яка зберігала свої органи самоврядування. У V ст. створюються об'єднання з 5 (*«сусідство»*) і 125 (*«село»*) селянських дворів. Старости, які стояли на чолі цих об'єднань, виконували певні адміністративні функції, відповідали за обробку землі, направляли селян на відбування трудової повинності, ловили злочинців.

Особлива увага в часи монгольського правління приділялась общинній адміністрації. Усе сільське населення було розділене на *сусідські громади* по 50 дворів у кожній. На чолі такої *громади* стояв виборний *староста*. В його обов'язок входило керівництво сільськогосподарськими роботами, збір податків, підтримка порядку у громаді.

Подібна система зберігалася і надалі: село на чолі зі старостою поділялося на *десятидвірки*, члени яких були зв'язані *круговою порукою*.

Китайські імперії включали до свого складу окраїнні території з численним іноплемянним населенням. На насильно приєднаних до Китаю територіях створювалися особливі намісництва.

Розгалужений державний апарат китайських монархій мав потребу у величезній масі різноманітних чиновників. Усі вони підрозділялися на два розряди: *цивільних* і *військових*.

Крім того, у 220 р. була введена система *«чинів дев'яти рангів»*, сприйнята всіма наступними династіями. Чиновники були розділені на 9 *рангів*, кожний з яких підрозділявся ще на *класи*. Поділ чиновництва на ранги і класи знаходив свій прояв і у повсякденному житті. Рангу повинні були відповідати будинок, посуд, одяг і т.д. Порушники цієї регламентації підлягали суворому покаранню.

Специфічною рисою феодального Китаю була *екзаменаційна система добору* на державні посади, введення якої відноситься ще до рабовласницького періоду. Розквіт її припадає на X—XIII ст.

Іспити для бажаючих стати чиновниками проводилися один раз на три роки, окремо в провінції й у столиці. Особливе значення надавалося іспиту, який приймав особисто імператор. Претенденти, котрі успішно здали іспит, одержували вчені ступені.

Завдяки системі державних іспитів у руках імператорів і центральних органів було зосереджене право атестації і висування чиновників, що привело до появи особливого стану — *«шенъши»*, сформованого з осіб, які успішно витримали іспити.

Система комплектування китайської *армії* була різною на окремих етапах феодального розвитку. З уведенням державної *надільної системи* в основу військової організації була покладена *військова повинність селянства*, яке одержувало за службу земельні наділи. Уся територія підрозділялася на *військові округи*, кожний з яких виставляв чітко визначену кількість воїнів.

Набір у військо проводився серед місцевого населення. Воїнів звільняли від земельного податку і промислової податі. Військову повинність відбували чоловіки у віці від 20 до 60 років. У мирний час солдати трудилися на своїх полях і одночасно проходили військовий вишкіл. Щороку

вони у порядку черговості прибували до столиці для несення гарнізонної служби, а у випадку війни за наказом командуючого, призначуваного імператором, виступали у похід. По закінченні воєнних дій командуючий повертався у столицю, а солдати - у свої села.

Малися у цей час й інші військові формування: створюється палацова гвардія, з'являється наймана тюркська кіннота.

З руйнування?! *надільної системи* землекористування і вступом Китаю у період *розвинутого феодалізму* система *військової повинності* поступається місцем *найманій армії*. Ядром армії стають гвардійські частини. Вони розташовувалися у столиці. Місцеві війська склалися з гарнізонів, розміщених в округах; у прикордонні частини вербувалися представники скорених племен.

При засновнику *Мінської династії* військова система Китаю піддалася черговій реорганізації. Основною частиною армії стали столичні війська. Уся країна поділялася на *5 військових округів*. Начальник округу відав солдатами військових поселень, кожний з яких одержував земельний наділ. Загальне командування військами, призначення головнокомандуючого було зосереджене в руках імператора.

При маньчжурській *Динь* (XVII ст.) збройні сили склалися з великих військових з'єднань регулярної армії, т.зв. «*восьми прапорів*». «*Восьмипрапорні війська*» були сформовані головним чином з маньчжурів. Служба у них була спадкоємною. Ці війська були поставлені у привілейоване положення порівняно з військами «*зеленого прапора*», які склалися з набірників у провінціях китайців.

У феодальному Китаї не було чіткого відділення суду від адміністрації, хоча й були суто судові посади й установи. Наприклад, при правлінні *Сунь* (960-1126 рр.) існував уже досить чіткий розподіл судових інстанцій: *повітовий суд, окружний, провінційний*, потім — *столичний* і, нарешті, сам *імператор*. З метою централізації судової влади місцевим чиновникам заборонялося розглядати справи про серйозні злочини — це право належало центру чи ж самому імператору.

*Мінська і Цінська династії* мали у своєму розпорядженні досить значний *судовий апарат*.

До числа *центральных установ* відносилися:

- 1) відомство покарань;
- 2) карна палата;
- 3) касаційна палата.

Вища судова влада належала імператору. Судові функції належали також Державній раді, центральним відомствам і т.д.

На місцях малися *судові чиновники провінцій, обласні, окружні, повітові судді*.

У селах земельні спори, справи про шлюби, образи розглядали *староста і старійшини*. Намісники, начальники областей, округів і т.д. були одночасно і суддями; з центру часто посилялися різні інспектори, також наділені судовими функціями.

Характерно, що за часів династії *Юань* справи про злочини монголів розглядалися особливими судами. У XVII ст. веденню спеціальних судових установ підлягали всі справи маньчжурів.

#### 4. Феодална держава в Японії

Виникненню ранньофеодальної держави в Японії передувала тривала боротьба племінних груп, яка привела до гегемонії племінної групи на чолі з найсильнішим родом *Ямото*.

Представники дому *Ямото* стали розглядатися як носії влади вищих вождів, жерців і суддів. Спираючись на буддійську церкву, яка мала значний політичний вплив у країні, вони привласнили собі титул «синів неба» — *імператорів* і разом з родовою аристократією узурпували владу племінних вождів, перетворивши її на спадкоємну. Усі жителі були безпосередніми підданими імператора — «*тенно*» (букв. — «*небесний*», тобто *верховний*).

При імператорі, влада якого передавалася у спадщину, було створено великий державний апарат. Важливе місце у державі займала Верховна державна рада («*Дадзекан*») на чолі з першим міністром («*дайдзедайdziном*»), якому були підлеглі 8 департаментів. Головними з них були *військовий, судовий і фінансовий* (відомство скаרבів).

Незважаючи на обожнювання імператора, влада його не була необмеженою: він поділяв її з главами великих феодалських родів. Усі важливі посади у державі займали члени імператорського роду чи інших великих феодалських родів, глави яких часто відтісняли імператора на другий план і фактично керували країною.

З 645 р. в Японії було введено територіальний поділ країни на провінції («*куни*») і повіти («*чун*»), на чолі яких стояли призначувані з місцевої феодалної аристократії («*чунси*») *губернатори і повітові начальники*.

У цей же час в Японії вводиться система «п'ятидвірок» — об'єднань п'яти сусідських селянських дворів, зв'язаних круговою порукою у виконанні всіх повинностей селян перед державою і громадою.

Від трьох до п'яти п'ятидвірок входили у «*сато*» — квартал міський чи сільський. Малий повіт («*кото*») складався з трьох «*сато*», середній («*тютю*») — з більшого числа *сато* (до тридцяти), великий («*дейто*») — з 40 *сато*.

У веденні величезної армії повітових начальників, їхніх помічників, переписувачів, кварталних і сільських старост був збір податків, контроль за виконанням селянами відробіткової повинності; їм також належали досить значні *судові і поліцейські повноваження*.

На зміну родовій дружині у ранньофеодальній японській державі прийшла постійна армія, яка формувалася з рекрутів-селян, споряджених сільською громадою. У ранній період військова справа не була відділена від землеробської праці; це відділення відбулося вже у період феодалної роздробленості, що сприяло концентрації військової сили в руках місцевих феодалів і формуванню особливого військово-феодалного стану *самураїв* — професійних воїнів, васалів великих феодалів.

Цей процес був прискорений загостренням соціальних протиріч,

численними виступами японських селян, для боротьби з якими і створювалися ці перші самурайські феодалні дружини.

Поглиблення процесу соціальної диференціації японського суспільства знаходило своє відображення й у специфічному світогляді японських самураїв, особливому кодексі честі («бусидо» — букв. «шлях самурая і воїна») з яскраво вираженим презирством до селянської праці, з конфуціанськими принципами вірності і беззаперечного підпорядкування батьку, сюзерену, государю.

Численні буддійські секти, які прагнули відігравати не тільки ідеологічну, але й велику політичну роль у країні, створювали свої збройні загони з ченців-воїнів («сохей»).

До кінця XIII ст. в Японії оформлюються *пенні відносини*, складається *система ієрархічної васальної залежності* між окремими представниками феодалного класу.

Ще в XII ст. виникає поділ класу феодалів на найбільш привілейовану його групу, безпосередніх васалів військових правителів — «сьогунів», і васалів інших феодалних власників, храмів і монастирів. Намагаючись розширити свою соціальну базу, *сьо-гун* створює дрібнопомісне ленне дворянство, яке стає головною опорою в його боротьбі з великими феодалами за зміцнення центральної влади.

Важливі соціальні зрушення відбуваються в Японії у XV—XVI ст. Зростання ремесла і торгівлі, розвиток міст приводять до створення місцевих ринків, остаточного утвердження великих економічно більш сильних феодалних господарств можновладних князів — «дайме» (букв. — «велике ім'я»).

*Дайме* лише номінально визнавали владу центрального уряду, вели нескінченні міжусобні війни. Вони майже повсюдно ліквідували маєтки своїх васалів-самураїв, поселили частину з них у своїх замках і забезпечили їх рисовими пайками.

Дрібне самурайське землеволодіння, що частково ще збереглося, було нестійким; самураї розорялися, закладали свої землі лихварям. Збіднілі самураї поповнювали армію мандрівних самураїв — «ронинів», які втратили у міжусобних війнах свої володіння. Фактично це був той декласований соціальний шар, який часто виступав разом із селянами проти засилля лихварів, багатих храмів, великих феодалних власників.

Початок другого періоду розвитку феодалної держави в Японії збігається із виникненням у XII ст. своєрідної політичної форми японської феодалної держави — «сьогунату», при якому вся політична влада як у центрі, так і значною мірою на місцях зосереджується в руках одного з найбільших феодалних родів. За своїм характером це була *військово-феодална диктатура* найсильнішого в економічному, військовому і політичному відношенні феодалного роду, що спиралася на самураїв — військово-служиле дворянство, при якій номінально зберігалось значення імператорської влади.

І раніш окремі феодалні роди відтісняли імператора з політичної арени, але наприкінці XII ст. для цього вперше було створено спеціальний урядовий

апарат — «бакуфу» (букв. — «польова ставка великого полководця сьогуну»).

У XIII ст. сьогун привласнив собі право затверджувати імператора, визначати порядок престолонаслідування, призначати регентів й інших вищих придворних чиновників.

Центральний апарат *бакуфу* складався з головної адміністративної палати (яка відала законодавством) головної військової палати, особливого органа, що відав самурайським станом, і головної судової палати.

Відносно великий ступінь незалежності центрального уряду *бакуфу* в період феодальної роздробленості в Японії порівняно з феодальною Європою був однією зі специфічних рис японської феодальної державності.

В усі провінції призначалися військові губернатори. Вони стежили за виконанням повинностей на користь центрального уряду, командували місцевими гарнізонами, у їхніх руках перебувала вся судова і поліцейська влада на місцях; губернатори були очима сьогуну, які пильно стежили за будь-якими проявами *ан-тибакуфських* настроїв.

Припинення подібних настроїв серед знаті доручалося особливій *колегії урядових доповідців*, яка складалася з 10 чоловік.

З кінця XVI ст. в Японії починається *процес централізації країни*. Зростали ремесло і торгівля. Незважаючи на феодальну регламентацію й обмеження, в Японії почали виникати перші паростки капіталістичної промисловості, складався єдиний національний ринок.

Поряд з економічними причинами існував і ряд політичних умов, які прискорили об'єднання країни. XVI ст. було часом безупинних антифеодальних повстань, крайнього загострення соціальних протиріч, що спонукувало найбільш далекоглядних представників пануючого класу до створення сильної центральної влади, спрямованої на зміцнення феодальних порядків. Середні феодалі вбачали у посиленні центральної влади засіб для свого захисту від великих феодалів, дрібні - засіб забезпечити за рахунок держави своє безбідне існування. До того ж у XVI ст. в Японію проникають перші європейці, й загроза втрати політичної незалежності також диктувала необхідність об'єднання.

Процеси об'єднання країни особливо підсилювалися в період третього сьогунату роду *Токугава*. Об'єднання Японії супроводжувалося придушенням непокірливих феодалів, більш суворим прикріпленням селян до землі.

У токугавській Японії існували *чотири стани*:

1) самураїв — «буси» (до яких відносилися феодальні князі *дайме*, власне самураї і придворна аристократія «кузи»);

2) селяни — «номин»;

3) ремісники — «сюкогеса»;

4) торговці — «сьомим».

На вершині цієї складної ієрархічної системи знаходився рід *Токугава*.

Військовою опорою сьогунату були самураї, які входили до складу князівського війська й одержували за це рисовий пайок чи земельні угіддя. Самураї, яким заборонялися усі види діяльності, окрім військової,

перетворилися на замкнутий військово-дворянський стан.

Селянин в Японії був традиційним власником землі, який користувався нею на правах вічної оренди. За це він повинен був платити податки та виконувати повинності на користь держави і феодала. Разом з тим японський селянин у цей час був кріпаком, оскільки йому заборонялося переходити від одного феодала до іншого, а також вільно пересуватися країною, вибираючи собі рід занять.

На чолі держави стояв *сьогун* — полководець. Особлива роль військової сили в Японії пояснюватися сепаратистськими рухами, що не припинялися, а також необхідністю зберігати ту ще незміцнілу централізацію, яку було досягнуто за *третього сьогунату*.

При *бакуфі* було створено розгалужений бюрократичний поліцейський апарат. У країні існував особливий прошарок самураїв — «*хатомото*», з яких комплектувався спеціальний обліковий, податковий і адміністративний апарат сьогуна, котрий знаходився в його безпосередньому підпорядкуванні.

У веденні вищих урядових чиновників — «*родзю*» (старійшин, міністрів), які складали уряд *сьогуна*, знаходився імператорський двір, державні фінанси, питання надання земельних володінь, зносин з іноземними державами й ін. Іноді встановлювалася посада головного регента чи головного міністра — «*тайро*».

Нижче *родзю* стояли молодші старійшини, їхні помічники у всіх питаннях управління. Багато які з посад могли передаватися у спадщину.

Токугавська Японія була *поліцейською державою*, в якій жорстоко переслідувалися будь-які прояви антиурядових настроїв. Одним із засобів зміцнення влади сьогунату стала *система заручництва* («*санкин-нотай*»), остаточно закріплена законом у 1635 р. За цієї системи усі *дайме* повинні були поперемінне проживати у будинку сьогуна, а повертаючись у свої володіння, залишати в *Едо* (столиці сьогунату) свої родини. Для нагляду за імператорським двором призначався особливий намісник сьогуна — «*сесі-дай*».

Спеціальна система розшуку «*мецке-сейдзі*» («*мецке*» — букв. «*прикріплене око*») здійснювала негласний поліцейський нагляд за чиновниками і всім населенням країни, її очолювали поліцейські інспектори - «*омецке*», які одночасно стежили й один за одним. *Омецке* проникали до будинків *дайме* і навіть у будинок імператора. Пересування шляхами країни регламентувалося суворою системою перепусток.

Для нагляду за селянами і насамперед для збирання з них податків була встановлена посада «*дайкана*» — заступника начальника фінансового департаменту. Йому, у свою чергу, підпорядковувалися старости сіл.

У містах, окрім градоначальників, які призначалися, існували ради великих торговців, але система міського самоврядування не одержала в Японії скільки-небудь помітного розвитку.



Таким чином, можливо зазначити, що, на відміну від європейських державотворчих процесів, у країнах Сходу проявлялися суттєві відмінності у становленні й розвитку їх державно-правових систем, що було наслідком цілої низки взаємопов'язаних чинників і факторів, — політичних, економічних, соціальних, клімато-географічних та ін.

## *Лекція 7*

### **ПРАВО КРАЇН ЗАХІДНОЇ ЄВРОПИ У ПІЗНЬОМУ СЕРЕДНЬОВІЧЧІ**

1. Основні риси розвитку середньовічного західноєвропейського права.
2. Джерела права.
3. Право франків. Салічна Правда.
4. Золота Булла 1356 р.

#### **Література**

1. Граменицкий Д.С. К вопросу о происхождении и содержании франкского иммунитета // Средние века. Вып. II. — 1946. - С. 135-153.
2. Граианский Н.П. Из социально-экономической истории западноевропейского Средневековья. — М.: Изд-во АН СССР, 1960. - 406 с.
3. Данилова Г.М. К вопросу о возникновении государства у франков // Учен. зап. Петрозавод. ун-та. Т. XIX. Вып.4. Ист. науки. - 1974. - С. 132-139.
4. Данилова Г.М. К вопросу о генезисе феодализма у франков в VI—VIII вв. (о характере земельной собственности в раннефеодальном государстве) // Учен. зап. Петрозавод. ун-та. — Т. VI. Вып.1. Ист.-филол. науки. - 1956. - С. 213-221.
5. Данилова Г.М. К вопросу о положении женщины в период генезиса феодализма (сравнительный анализ славянских и германских «Правд») // Исследования по славяно-германским отношениям. — М.: Наука, 1971. — С. 238—247.
6. Данилова Г.М. К проблеме рабства в раннефеодальном обществе. По народным «Правдам» франков, саксов, баваров, алеманнов // Учен. зап. Карело-Фин. ун-та. Т. IV. - Вып. 2. - 1954. - С. 38-65.
7. Данилова Г.М. Свободное франкское общество и его эволюция в VI-VIII веках (по данным Салической и Рипуарской «Правд») // Учен. зап. Карел. пед. ин-та. Т. VI. - 1959. - С. 43-66.
8. Данилова Г.М. Экономические и социальные отношения бургундов VI—VII вв. по их «Правде». // Учен. зап.

Петрозавод. ун-та. Т. XIV. Вып. 6. Ист. науки. - 1966. — С. 91 — 129.

9. Салическая Правда / Пер. Н.П. Грацианского; Предисл. В.Ф.Семенова // Учен. зап. Моск. пед. ин-та им. В.И. Лени-на. Т. 62. - М., 1950. - 167 с.

10. Ю.Черепнин Л.В. К вопросу о составе и происхождении «Сарішіаге сіе ушк» // Известия АН СССР. Отд. общ. наук. -1934. - № 5. - С. 359-386.

## **1. Основні риси розвитку середньовічного західноєвропейського права**

Середньовічне право країн Західної Європи в умовах соціально-економічних і політичних змін у житті суспільства пройшло великий і складний шлях. Рання вік народів, які заселили територію Європи, порівняно низький рівень розвитку товарно-грошових відносин протягом більшої частини історії Середньовіччя обумовили той факт, що право тут не досягло тієї досконалості форм, яка була притаманна римському праву класичного періоду, і протягом тривалого часу зберігало багато рис раннього стану:

- перевага звичаєвого права;
- тісний зв'язок права з релігією;
- нерозвиненість основних інститутів і понять;
- казуальність норм;
- формалізм права;
- обмеженість сфери дії.

Зазначені риси раннього стану права добре помітні у правових пам'ятках Стародавнього світу («Законник Хаммурапі», «Закони XII таблиць»), вони яскраво представлені й у *Салічній Правді*. У період існування станової монархії і переходу до абсолютизму спостерігається закріплення у праві станової організації суспільства; часткове подолання партикуляризму; уніфікація правових норм, а також зростання актів центральної влади. При цьому партикуляризм остаточно переборений усе-таки не був, акти центральної влади істотно не обмежили дії норм звичаєвого права.

В період пізнього Середньовіччя відбувається пристосування старих правових інститутів до врегулювання виникаючих буржуазних відносин. Разом з тим переборюється і колишня нерозвиненість права, то виражалася у формі казуальності й т.п. Остаточно складаються основні галузі права, проводяться часткові кодифікації, виробляються загальні поняття (такі, наприклад, як *злочин, провина, необхідна оборона* й ін.). Розширюється сфера дії права. Спостерігається, однак, й інша крайність— надмірно широке зарегулювання правом суспільних відносин. Насамперед це проявлялося, наприклад, у цеховій регламентації.

## **2. Джерела права**

Найдавнішим і найбільш розповсюдженим джерелом середньовічного права було *звичаєве право*. Виросле зі звичаїв первіснообщинного ладу, воно

тривалий наступний період зберігало його риси. Разом з тим у праві нього періоду закріплювалися й багато нових важливих відносин феодального суспільства (наприклад, між феодалами й селянами, васальні відносини й ін.).

Норми звичаєвого права відрізнялися невизначеністю, відбивали не тільки загальні для феодального ладу, але й місцеві умови. Звідси *партикуляризм* (переважання місцевих джерел права), особливо помітний на ранніх етапах Середньовіччя. У Франції, наприклад, у XV ст. нараховувалося близько 50 провінційних і 300 місцевих збірників норм звичаєвого права (*кутюмів*).

З посиленням централізації держави все більшого значення набувають *акти королівської влади* (*ордонанси, едикти* й т.п.). Саме вони, поширюючи свою дію на всю територію держави, поклали початок процесу *уніфікації права*, який пізніше привів до утворення національних правових систем.

Значного поширення у феодальному суспільстві набуло церковне, або ж *канонічне право*. Така назва походить від того, що його норми формулювалися, насамперед, у постановах (*канонах*) церковних соборів. З поширенням у Європі християнської релігії розширювалася й сфера дії канонічного права.

*Канонічне право* регулювало не тільки внутрішньо-церковні відносини, але й багато які з питань *спадкового права*, а також -усю сферу *сімейних відносин*. Закріплюючи патріархальний лад сімейних відносин, канонічне право утверджувало фактичне й юридичне верховенство чоловіка у родині. Так, наприклад, дружина без згоди свого чоловіка не могла змінити місце проживання, укласти договори, відчужувати майно, виступати як сторона у суді.

Як і в інших суспільствах на ранніх стадіях їхнього розвитку, жінка у Середньовічній Європі знаходилася у приниженому становищі. Один з отців церкви, Тертулліан, писав: «Жінко, ти повинна постійно ходити у лахмітті, з очима повними сліз каяття, щоб не могла забути, що саме ти погубила рід людський».

У VI ст. церковний собор обговорював дуже важливу проблему — чи є у жінки душа, як у чоловіка. Вирішив це питання собор позитивно... — але більшістю усього лише в один голос.

На основі *канонічного права* розглядалися справи про ересі, чаклунство, виготовлення отрут і т.п.; по всій Європі катували, страчували, спалювали на багаттях еретиків, серед яких було й немало передових людей свого часу. (*Історія інквізиції*).

У період, коли в середньовічній Європі почали розвиватися буржуазні відносини, сфера дії канонічного права звужується. Цьому сприяли антикатолицькі рухи, більш широке застосування актів центральних органів, а також рецепція римського права.

*Партикуляризм* феодального права виявлявся й в існуванні *міського права*, становлення якого відноситься до часів розвитку товарно-грошових відносин і виникнення міст. *Міське право*, як сукупність правових норм,

статутів і регламентів, які діяли у містах, не було єдиним. Однак при всій великій строкатості міського права, у ньому все-таки були й загальні риси. Право одних міст впливало на право інших. Велике поширення мало, наприклад, право німецького міста Магдебурга — *Магдебурзьке право*, яке справило суттєвий вплив на розвиток правового регулювання у сусідніх державах (Польщі, Литві, а пізніше — й Україні).

### Магдебурзьке право

Магдебурзьке право — збірка законів, що склалися наприкінці XIII ст. у м. Магдебурзі з «Саксонського зеркала», постанов суду шеффенів Магдебурга та привілеїв, дарованих мешканцям цього міста єпископом.

Своїй появі в Германії особливе міське право зобов'язане походам німецьких імператорів в Італію, після знайомства з містами якої Оттон Великий заснував за їх взірцем саксонські міста на берегах Одери та Ельби, обираючи, як правило, місцем для них місця традиційних торжищ і ярмарок. Ці місця почали позначатися особливим знаком — (укріплення) у формі хреста з мечем або шпагою (а пізніше — *колони Роланда*), що повинні були символізувати королівську владу. Після звільнення міст від королівської влади терміном почали визначати особливе міське право. Магдебурзьке право систематизувалося у вигляді збірок, укладених коментаторами: «*5dcB\$150He& IYeicnBHclgecnI, 1300*», «*Ma\$cleBuz£eg Pga^en, 1400*», «*Büme Von Ma%(leBuz£*» та ін.

Міста з *Магдебурзьким правом* почали отримувати самоврядування, податковий та судовий імунітет, право власності на землю, пільги щодо зайняття торгівлею та ремеслами, звільнялися від більшості феодалських повинностей; міщанам дозволялося розпорядження нерухомим майном, у тому числі - застава лавки, магазину або іншого торгового приміщення. Власник такого приміщення вважався «імущою людиною», а спадкоємець не відповідав за боргами покійного.

Міста, які користувалися *Магдебурзьким правом*, мали й більш-менш значну свою земельну власність, а для поповнення міської казни (і відповідно — для покриття видатків) було введено низку міських податків: торгове мито з усякого роду привізних товарів, вагове від ваги, помірне від міри, мостове. Місто отримувало також доходи від передачі в найом міських гостинних дворів, лазень, цегляних заводів, млинів, пивоварень, воскобоєнь, роздрібних лавок, солодовень, від перевезень; поповнювалася міська казна і за рахунок стягнення податку з купців та ремісників, розмір якого визначався відповідно до їх реальних доходів.

Міське право визначало правовий статус міст, порядок формування їхніх органів управління і судочинства, містило норми цивільного і кримінального права. Істотну частину міського права складали *статути ремісничих цехів і купецьких гільдій*, а також *торговельні правила*. У більш пізній період абсолютизму з обмеженням колишніх вольностей міст розвивається тенденція *до уніфікації норм міського права*.

У цей же період абсолютизму тенденція до уніфікації (і раціоналізації)

права, прагнення одноманітно вирішувати питання правового регулювання привели до спроб *кодифікувати* окремі галузі права: так, у Франції у XVII ст. з'являються *Статут про торгівлю* і *Морський І статут*, у Німеччині в XVI ст. — *«Кароліна»* -кодекс феодального кримінального і кримінально-процесуального права; у Пруссії в XVIII ст. - *Земське уложення*. Найбільш значним проявом більш високого становища права стала рецепція римського права.

### **3. Право франків. Салічна Правда**

Право франків являло собою типове право народу раннього віку - звідси його *нерозвиненість, збереження в ньому пережитків первіснообщинних відносин, переважання норм звичаєвого права*.

Досить рано виникають перші записи норм звичаєвого права - т.зв. *«варварські правди»*. Найбільш помітним серед них був запис норм звичаєвого права салічних франків — *Салічна Правда*, яка відноситься до початку VI ст.

*Салічна Правда* (біля 510 р.) являє собою запис древніх звичаїв приморських франків, і тому її цілком правомірно можна називати *судебником франків*. Складено його із конкретних судових випадків (*казусів*), котрі у результаті багаторазових повторень протягом тривалого часу перетворилися на судові звичаї.

*Салічна Правда* (лат. *lex Saisa*) — збірка звичаєвого права західних салічних франків, одна з т.зв. Варварських правд. Первісний текст Салічної Правди до нас не дійшов, але зберігся у численних списках VII—IX ст. Основним змістом *Салічної Правди* є тарифи *вергельдів* — судових штрафів - і відомості про форми судочинства.

З 66 статей, які вважаються за такі, що мають більш древнє походження, 7 статей присвячено сімейним відносинам, власності і спадкуванню.

*Салічна Правда* суттєво вплинула на пізніші правди — *Рипу-арську, Баварську* й ін. Ставши законом могутнього Франкського королівства, Салічна Правда до XI ст. витіснила норми всіх інших Правд, крім *Лангобардської*, і стала найважливішою пам'яткою господарського, суспільного і державного ладу, побуту і правосвідомості салічних франків.

*Салічним Законом* (лат. *Lex Saisum*) називається постанова *Салічної Правди* (у главі I LX про аллод), яка виключала жінку зі спадкування земельного володіння, що у деяких європейських державах послугувало підставою для усунення жінки від престолонаслідування. У ньому своєму значенні Салічна Правда була прийнятою у Франції в XIV ст.

Судебник, іменований *«Салічною Правдою»*, або ж *«Салічним законним Пактом»*, складається з Прологу, 65 *титулів* й Епілогу. Згодом нащадки Хлодвіга збільшили його обсяг за рахунок додатка декількох глав протягом VI -IX ст.

Основними сферами судового розгляду у франків виступали:

- злочини на особистій чи майновій основі й відповідні по карання за них;
- майнові зобов'язання;
- спадкування *аллоду* (поземельного володіння родини);
- обов'язки родичів щодо надання допомоги при відшкоду

ванні майнової чи особисто-тілесної шкоди;

- порядок відправлення правосуддя;
- оцінка показань свідків;
- відповідальність територіальних громад за відшкодування збитків, заподіяних на їх території злочинцем, котрий сховався.

*Салічна Правда* зовсім не являє собою збірку політичних законів, оскільки в ній немає жодних законоположень про спадкування грону, про пережитки язичництва чи про захист християнської віри. Відповідно до легенди, *Салічна Правда* створена чотирма виборними мужами від різних частин королівства, які повністю склали цю правову пам'ятку всього за три засідання.

Збірку написано на латині, і це надавало можливість для запозичень із римських правових конструкцій — при загальній недоторканності і збереженні *старого доброго права* (тобто народних правових звичаїв).

Безпосередньою областю поширення дії Салічної Правди як судебника стала північна частина королівства, тоді як на півдні діяв *Кодекс Аларіха*, який *Хлодвіг* наказав застосовувати при розгляді справ *галло-римлян*.

У *Салічній Правді* найбільш яскраво представлено низку основних рис раннього стану права. Вона, може бути, лише в трохи іншому вигляді повторює те, що було у далекому минулому інших народів. Так, у *Салічній Правді* ми не знайдемо чітко визначеної системи розташування правових норм, - її *титули* (статті) мають більшою частиною *казуальний характер*, у них помітним є значний вплив *правового формалізму* і *символізму* (титули «Про жменю землі», «Про бажаючих відмовитися від рідства» й ін.). У *Салічній Правді*, мабуть, більш ніж у якій-небудь іншій правовій пам'ятці, представлені *казуальність* норм, *правовий формалізм*, а також *екзотичність*, *примхливість* раннього права.

*Приклад казуальності норм:* «Якщо хтось відірве великий палець на руці чи нозі, то присуджується до сплати 50 сол. (солі-дів). Якщо ж цей покалічений палець буде висіти на колишнім місці... 30 сол. Якщо ж хтось відірве другий палець, саме той, котрим натягають лук... — 35 сол.

Якщо хтось украде молочне порося і буде викритий, присуджується до сплати 3 сол. Якщо хто украде однорічну свиню... -

3 сол., не рахуючи вартості викраденого і відшкодування збитків. Якщо ж хтось украде трьох і більш свиней... — 35 сол., не рахуючи вартості викраденого і відшкодування збитків. Якщо ж хтось украде 25 свиней..., якщо ж хто украде молочне теля..., якщо хтось украде однорічну чи дворічну тварину...» і т.д.

*Приклад формалізму й екзотичності права* — титул «Про жменю землі»: «Якщо хтось позбавив життя людину і, віддавши все майно, не зможе сплатити те, що слідує за законом, він повинен представити 12 *співприсяжників*... і потім він повинен увійти у свій будинок, зібрати у жменю землю з чотирьох кутів, стати на порозі, повернувшись обличчям усередину будинку, і цю землю лівою рукою кидати через свої плечі на того, кого він вважає своїм найближчим родичем... потім в одній сорочці,

без пояса, без взуття, з кілком у руці, він повинен стрибнути через тин...».

Уся збірка була заповнена в основному переліком покарань і штрафів за заподіяну шкоду особистості чи майну. Цивільно-правовим відносинам були присвячені тільки дві статті — із 65 першої редакції: вони регулювали порядок *переходу власності і порядок спадкування* (відповідно ст.ст. 46 і 49).

Судебник призначався як керівництво у судовому розгляді, більш надійне, ніж правовий звичай, оскільки звичаї дуже сильно варіювалися від місцевості до місцевості.

Достоїнством письмового закону було й те, що:

- він у змозі увібрати найбільш розповсюджені і найбільш прийнятні з існуючих правових звичаїв;
- у нього є наявною така форма, яка не піддається грубим перекручуванням з того чи іншого боку.

*Салічна Правда*, таким чином, є насамперед судебником, а не повним зводом законів. Це запис судових звичаїв, які або ж зроблені вперше, або зі слідами обробки їх юристами чи служителями римської церкви. Неповнота і недостатня упорядкованість окремих положень (про одне й те саме говориться у трьох-шести місцях) поєднувалися у деяких редакціях (усього до нас дійшло близько 350 списків Сал.Пр.) з перекручуваннями і вставками переписувачів.

Згодом судебник уточнювався і доповнювався спеціальними королівськими установленнями - *капітуляріями, едиктами, екст-раваганціями* (перехідними положеннями).

Переважаюча форма викладу - *казуїстична*, при такій формі були відсутні узагальнюючі абстрактні поняття, наприклад, поняття *провини, злочину і покарання, наміру чи необережності* й ін.

*Салічна Правда* ~ найбільш пізній звід законів серед кодексів трьох союзних народів - бургундів, франків і вестготів, які проживали у південній частині Галлії. Першими власний звід законів за допомогою галло-римського аристократа *Сиагрія* склали *бургундці* (443 р.). Вони ж трохи раніше за франків прийняли християнство.

Вестготи до цього часу вже мали *Кодекс Еріка* (475 р.) і *Бреві-арій Аларіха* (506 р.). Останній, як ми вже зазначили, за вказівкою *XII* *Одвіга* став діючим зводом законів для *галло-рішлян* Франкського королівства.

### **Судовий устрій**

За часів складання Салічної Правди як практичного судебногоника процедура відправлення правосуддя відзначалася значною простотою: у кожному *кантоні* й *сотні* суд складався з усіх вільних людей — франків.

Сотенні збори (*маль*) засідали у спеціально відведеному для цього місці з кам'яними лавами (*мальберг*). На цих зборах головував начальник, обраний сотнею — *тунгин*, однак вища влада належала *графу* - сановнику, призначеному королем для керування *пагусом* (департаментом), в якому поєднувалися кілька сотень.

Ті вільні люди, що знаходилися на зборах для вирішення справ,



іменувалися *рахінбургамі*. Вони сиділи на кам'яних лавах, поставлених квадратом. Рішення приймалося більшістю голосів.

У кожному суді франків засідали ще й особливо уповноважені королівські чиновники, які іменувалися *сацебаронами*. В їхній обов'язок входив збір частки від кожного штрафу, який присуджувався судом. Ця частка надходила до королівської податкової служби й іменувалася *фредум*, що означало *порушення королівського миру*.

Виконавцями судових рішень були нижчі служителі суду, а також воїни і місцева поліція (*мілітес*).

Дещо згодом ця проста організація суду перемінилася на більш централізовану і бюрократизовану: головування у суді від *тунги-на* перейшло до *графа*, який відтепер зобов'язувався бувати по черзі у всіх сотнях свого *пагусу*. Король став верховним суддею, а його двір - вищим судилищем для найважливіших персон королівства. Ці перетворення відбувалися паралельно зі змінами ролі писаного закону і, зокрема, з його подальшими уточненнями, виправленнями і доповненнями.

### **Майнові та зобов'язальні відносини**

Глави, які у *Салічній Правді* відносять ся до галузі цивільного права франків, регулювали порядок повернення викра дених чи втрачених (загублених) речей,

а також продаж спірного майна. В останньому випадку продавця спірного майна викликали в судове засідання у термін від 40 до 80 днів — в залежності від тієї відстані, на якій він проживав від суду, а покупця взагалі усували зі справи.

Продавець спірної речі не тільки повинен був повернути покупцю отриману від нього суму, але й виплатити відшкодування за нанесений збиток. Якщо продавець, викликаний у суд, на засідання не з'являвся, то він засуджувався заочно.

*Салічна Правда* розрізняла два види договірних зобов'язань: *щодо речей* і *щодо усних домовленостей*, заснованих на довірі.

У першому випадку кредитор при свідках був зобов'язаний примушувати боржника до виконання зобов'язань 3 рази — з проміжками у сім ночей. Кожна з таких вимог тягнула за собою негативні для боржника наслідки — він піддавався штрафу у 3 *соліди*.

Далі кредитор звертався до суду, і якщо боржник все-таки опирався у виконанні своїх зобов'язань, то він присуджувався до платежу і власне суми боргу, і ще до 15 *солідів* штрафу, — незалежно від 9 *солідів*, які були вже на нього накладені внаслідок попереднього триразового невиконання вимог кредитора.

Таким чином, виконання навіть звичайних цивільних угод забезпечувалося каральним позовом. Повернення суми боргу було лише додатком до покарання. Подібний підхід залишився від первісного правового звичаю. У греків і римлян боржник, який заперечував свій борг, присуджувався до штрафу у дворазовому, іноді навіть гри- і чотириразовому розмірі відносно до суми боргу.

Інший вид виконання зобов'язань теж пов'язаний з можливістю примусу, але дещо в іншому порядку. По закінченні терміну кредитор приходив до будинку боржника і разом зі свідками вимагав здійснення ним платежу. Якщо стримували відмову, то боржник зобов'язувався до сплати штрафу у 15 *солідів*. Потім через кожні 9 днів повторювалися ще 3 вимоги, які спочатку заявлялися на зборах громадян, а потім всякий раз ще і у боржника вдома. Кожне нове ухилення від платежу щораз накладало на боржника новий штраф у 3 *соліди*.

Ще при першій своїй вимозі кредитор одержував від *тунгина* право на протест у присутності свідків проти всякого платежу будь-кому і проти всякої застави, які могли бути зроблені на шкоду йому його боржником.

Нарешті, кредитор йшов до графа, який разом із ним і ще з сімома *рахінбургам* приходив до будинку боржника, арештовував його майно і передавав кредиторіві майно, співрозмірне сумі боргу. *Третя частина* штрафу йшла при цьому на користь графа як *фредусу* (тобто штрафу за порушення королівського миру).

Серед тих норм, які можуть бути віднесені до *цивільного права*, на особливу увагу заслуговують ті, котрі регулюють *право власності на землю*. За Салічною Правдою *ліси, луки*, а також *орні землі* вважалися спільною власністю громади. Незважаючи на те, що кожна родина обробляла свою ділянку землі, проте ця земля ще не ставала *власністю* родини — якщо у родині не залишалося спадкоємця чоловічої статі, земля поверталася громаді. Поселення прибульця на землі громади допускалося тільки з одностайної згоди общинників (чи то ж за давниною, якщо протягом 12 місяців ніхто з общинників не заперечував проти цього).

### **Злочин та покарання за Салічною Правдою**

З *кримінального права* франків поступово зникають пережитки первіснообщинного ладу. У Салічній Правді, наприклад, звичай *кривної помсти* і *таліон* з часом замінюються *системою композицій* — матеріальною компенсацією, спокутою шкоди і штрафом (дуже значним за своїм розміром) на користь потерпілого (чи його родичів) і держави -до *третьої* всієї суми.

На самих ранніх етапах суспільного побуту винагорода за шкоду сприймалася як підсумок мирової угоди, результат своєрідного «мирного трактату між воюючими сторонами» - родиною *потерпілого* і родиною *кривдника*. Розмір же відшкодування встановлювався у залежності від обставин, за домовленістю співпрічетних осіб або ж через посередників.

Природа *композиції* визначалася тим, що в часи *Салічної Правди* ще не склалося уявлення про *особистий характер злочину*, про те, що злочин — це *суспільна небезпечне діяння*. Однак у відрахуванні частини суми, стягнутої за системою композицій на користь держави (штрафу), спостерігаємо процес *становлення покарання*, чим, по суті, робився перший крок до виділення кримінального права у самостійну *галузь права*.

*Система композицій* одержує у *Салічній Правді* деталізовану розробку і стає спрощеним видом покарань. Тільки при несплаті композиції за вбивство

вільної людини (а така Ілата іменувалася «*вергельдом*») допускалися *кревна помста*<sup>1</sup> "скарання через суд.

Як пережиток родових відносин зберігалося, однак, правило, за яким у випадку, якщо винний був не в змозі виплатити *вергельд*, він міг звернутися по допомогу до своїх родичів (за якою процедурою це робилося, згадувалося при розгляді титулу «*Про жменю землі*»). Але ці родичі заздалегідь могли розірвати родові зв'язки (і тим самим звільнитися від відповідальності за родича і від обов'язку надавати йому допомогу), привселюдно проробивши встановлений обряд («*Про бажаючих відмовитися від рідст-ва*»). Можна вважати, що подібне переконливо засвідчувало процеси поступового розпаду родових відносин.

Такий характер *композиції* (*компенсації*) представлено у поемах Гомера й у північних сагах. Але вже за часів *Тацита* у німецьких племен спостерігалося прагнення покласти спорам про розміри суми відшкодувань певні фіксовані межі й призначити їхній твердий перелік, серед якого були б також передбачені і спеціальні відрахування на користь держави.

У *Салічній Правді* відшкодування поділяється на дві частини:

- *файд*, який видавався потерпілому чи його представникам у вигляді викупу за приватну (у тому числі й кривну) по мсту;

- *фредум*, який надходив державі за її втручання.

*Фредум* складав *третю* частину всієї суми. Крім викупу, існувала ще *реституція* (повернення у попередній стан чи то ж відновлення порушеного права) і відшкодування витрат.

У кельтів, які жили у Галлії ще до римського вторгнення, і у германців відшкодування спочатку обчислювалося у головах худоби. *Салічна Правда* вже доповнює це числення *золотою* і *срібною монетою*. Задля цього вона вживає римську золоту монету *солідус*, яка дорівнювала 40 *динарам сріблом*. Типове відшкодування складало 15 *солідів золотом*. Майже всі інші види відшкодувань складалися шляхом кратного збільшення чи зменшення цієї суми: вона могла становити й 3 *соліди*, і 600 *солідів*, і навіть -1800 *солідів*.

(В період дії *Салічної Правди* за 3 *соліди* можна було купити корову, зрячу і здорову, або кобилицю, зрячу і здорову, або *меч без піхов*, або ж *яструба неприрученого*. *Кінь, зрячий і здоровий*, оцінювався у 12 *солідів*, і стільки ж коштували *доспіхи справні*).

Тариф відшкодувань може служити непрямою характеристикою престижу і захищеності різних соціальних верств чи ступенів суспільної ієрархії: так, якщо йшлося про злочинне зазіхання на особу, яка перебувала на королівській службі, то відшкодування збільшувалося у 3 рази.

Відшкодування родичам убитого сприймалося не як державне покарання, а як приватне відшкодування потерпілій стороні (родині потерпілого). Звичайний *вергельд* (від слів «*віра*» і «*гельд*» -ціна людини за народженням) у франків складав 200 *солідів*, а *вергельд* за римлянина зменшувався вдвічі. У *ринуарії'в* (іншого німецького племені, яке теж мало свій звід писаних законів) існувала у цей же час ще й різниця у *вергельді* за

*франка і бургундія, за алемана, баварця чи саксонця. У такий спосіб проводилася грань між своїми і чужими, між франком (одноплемінником) й інопле-мінниками (римлянами, баварцями й ін.).*

У Франкському королівстві у цей період проживало вісім основних груп населення, — судити про це з найбільшим ступенем імовірності можна на підставі тарифів за нанесення поранень і покарань за інші злочини. У північній частині виділялися групи *вільних франків, напіввільних (літи), рабів*, три групи королівських службовців (*чиновники-воєначальники, палацові службовці, дружинники*).

Своєрідною соціальною групою були *напіввільні літи*. Залежні від свого пана, вони перебували з ним у договірних відносинах, брали участь у суді, військових заходах. Однак судили *літа* за тими ж правилами, що й *раба*.

У південній частині королівства, де проживали *галло-римляни*, були групи римлян — *королівських співтрапезників, римлян-воло-дільців, римлян-трибутаріїв* — платників податків.

Про появу станового розшарування у франкському суспільстві говорить пряма залежність міри покарання не тільки від *виду правопорушення*, але й від *суспільного становища винного і потерпілого*.

У *Салічній Правді* дається достатньо великий перелік різних *видів злочинів*, за які встановлюється сплата *точно визначених* грошових сум. Наприклад, при здійсненні крадіжки штрафи *Салічною Правдою* диференціювалися у залежності від ряду чинників: від вартості украденого;

від характеру злочину (крадіжки зі зломом чи з підробкою ключів каралися великим штрафом); від суспільного становища злочинця.

Подібний же підхід застосовувався і при визначенні покарань за посягання на життя особи: так, якщо за вбивство вільного франка належало сплатити *вергельд* 200 солідів, то вбивство посадових осіб королівської адміністрації — графа чи барона — тягнуло сплату потрібного *вергельда* (600 солідів). Водночас за вбивство вільного чи напіввільного римлянина сплачувалося тільки 100 солідів, а вбивство раба тягнуло для винного лише обов'язок відшкодувати власнику раба нанесений цим збиток 30 солідів.

Вбивство групою тягнуло за собою штраф 600 *солідів*, вбивство у військовому поході - 180 *солідів*. Особливу групу суб'єктів правового захисту складали при цьому особи духовного звання: так, вбивство єпископа оцінювалося штрафом 900 *солідів*, священника - 600.

Крім обов'язкового грошового відшкодування за заподіяну шкоду, існували й інші покарання, - наприклад, пов'язані з ухиленням від явки до суду чи від виконання судового рішення. У цьому випадку санкція була єдиною - поставлення того, хто ослухався припису закону, *поза законом*. В афінян ця ситуація прирівнювалася до втечі, римляни ж звели покарання до «позбавлення вогню і води».

Ослушник, який опинився поза законом, підлягав знищенню як небезпечний дикий звір. Саме з подібної практики і виникла наступна санкція у вигляді страти, причому необхідним наслідком поставлення поза законом чи осуду на смерть стала конфіскація майна.

*Тілесні покарання* спочатку застосовувалися для репресій проти непокірних рабів, пізніше сфера їхнього застосування значно розширилася. Наприклад, той, хто звільнить від петлі ще живу засуджену до смерті на шибениці й повішену людину, сам повинен бути повішений замість неї.

За вбивство, вчинене озброєною групою, як зазначалося, накладався *вергельд* 600 *солідів*. Характерним при цьому був за *Салічною Правдою* розподіл відповідальності між співучасниками злочину: так, якщо жертва одержувала три чи більше рани, то вважалося, що насправді мало місце не одне, а відбулося *три вбивства*. Внаслідок такого рахунку із групи, яка напала на людину, брали трьох чоловік, кожен з яких повинен був сплатити стандартний *вергельд*, потім ще трьох, котрі платили по 90 *солідів*, і ще трьох, які платили по 45 *солідів*.

Аналоги цієї системи підрахунку можна віднайти й в інших системах законодавства. Так, відповідно до середньовічних *шведських законів*, у подібних випадках як *власне вбивця* судом переслідувалася тільки одна людина: саме цій особі й присуджувався основний стандартний штраф 40 *марок*. Однак поряд з цим суд одночасно вибирав для оштрафування і ще одного злочинця з цієї ж банди, який сплачував штраф як той, хто *давав поради*, а також і третього злочинця з банди як *співучасника*, який тримав жертву у той момент, коли її вбивали.

Цей підхід послужив і основним принципом для визначення покарання за вбивство групою у *Салічній Правді*, який посилював санкцію за таке вбивство. Цим самим закон встановлював своєрідний «максимум відшкодування» на користь потерпілої сторони.

**Процес за** Судовий процес за *Салічною Правдою* був

**Салічною Правдою** переважно *тягальним*. Дана форма процесу зустрічалася на ранніх ступінях

розвитку держави і права, наприклад, у країнах Стародавнього Сходу; набуває вона широкого поширення й у ранньофеодальний період.

Існування *змагального* процесу пояснюється слабким розвитком державних, зокрема, судових органів. Відповідно, процес виникав за ініціативою потерпілого, він же зобов'язаний був зібрати і представити суду докази; потерпілий же і викликав, і доставляв відповідача до суду.

У суді відповідач і позивач мали рівні процесуальні права й обов'язки. Сторони особисто вели процес, а суд лише спостерігав за змаганням сторін і виносив рішення у справі. Навіть покарання для відповідача і позивача (у випадку програшу справи) були однаковими: позивач піддавався тому ж покаранню, яке загрожувало б відповідачу у випадку доведеності його провини.

Іншими рисами даної форми процесу, пов'язаними з її нерозвиненістю, були *суворий формалізм* і *відсутність розходжень у цивільному і кримінальному судочинстві*. Розглядалися справи привселюдно. Доказами вважатися не тільки показання свідків, але й виступи т.зв. *співприсяжників*. *Співприсяжниками* (а їх могло бути 6, 12 і більше) називали не свідків, а людей, які засвідчували «добру славу» обвинувачуваного. Вони в урочистій

формі клялися перед судом, що обвинувачуваний у силу властивих йому якостей не міг вчинити даного злочину. Найменше відхилення від встановленої формули клятви призводило для обвинувачуваного до програшу справи.

Як судові докази *Салічна Правда* знала й ордалії — водою і залізом. У першому випадку обвинувачуваний опускав руку у киплячу воду і промовляв клятву. Якщо після цього до встановленого терміну рука гоїлася, випробуваний визнавався невинним, - у противному випадку його засуджували. Будь-яке порушення встановленого ритуалу ордалії викликало визнання її недійсною, що своїм наслідком мало програш справи.

Своєрідною формою ордалії був *судовий двобій*. При всій обмеженості ордалій як засобу доведення не можна все-таки не враховувати глибокої переконаності людей того часу в існуванні сили вищої Божественної справедливості.

Зберігся й опис ордалій за допомогою розпеченого заліза: «Щодо ордалій ми наказуємо, відповідно до веління Божого... щоб ніхто, за винятком священика і того, хто повинен піти на ордалію, не входив у церкву, як тільки [туди] буде внесено вогонь, яким повинні бути розігріті для ордалії залізо чи вода. І якщо [ордалія] буде проводитися водою, те нехай вона буде розігріта до ступеня кипіння, причому казан повинен бути залізним чи мідним, свинцевим чи глиняним. І якщо обвинувачення буде простим, то рука, щоб [узяти] камінь, повинна бути опущена у киплячий казан до зап'ястя, а якщо воно [звинувачення] потрійне — то до ліктя. І нехай потім увійдуть люди в однаковій кількості від кожної сторони і стануть уздовж церкви і по обидва боки [місця] ордалії; і всі ці люди повинні пеститися й у ніч перед ордалією утриматися від своїх дружин. І нехай священик скропить їх усіх священною водою... Ніхто не повинен продовжувати роздувати вогонь після того, як священик почне освячення; але залізо повинне лежати на розпеченому вугіллі до закінчення літургії, тоді воно повинне бути викладене на стовпи. І обвинувачуваний нехай вип'є священної води, і потім нехай буде окроплена його рука, котрею він повинен нести ордалію [залізо], і так приступить [до іспиту]. 9 відмірених кроків повинні бути розділені на 3 частини, по 3 [кроки] у кожній; на перший знак біля стовпа [випробуваний] повинен стати своєю правою ногою; на другий — лівою; потім поставити праву ногу на третій знак, і, кинувши залізо, поспішити до святого вітваря. І [його] рука повинна бути запечатана і на третій день буде обстежена, чи є вона під цією печаткою винною чи чистою. І хто ці розпорядження порушить, стосовно того ордалія буде недійсною, і він сплатить королю 120 шилінгів як штраф за непокору».

А от таким, наприклад, був судовий двобій за чеським правом: двобій допускався, якщо не було інших доказів між особами, рівними за соціальним станом. Право виклику на двобій мали дружини і дочки убитого [якщо не було родичів чоловічої статі]. Двобій відкладався, якщо відповідач знаходився у Празькому соборі чи якщо його прикривала своїм платтям дружина. До двобою сторони повинні були вимовити визначену словесну формулу, хто збивався — програвав справу. Якщо відповідач заявляв, що він

убив, обороняючись, то до двобою сторони проходили особливе змагання. Стоячи на колінах і тримаючи в руці поли каптана, вони вдарили «пола об полу й обоє повинні намагатися вдарити прямо, — щоб жоден з них не промахнувся». Зроблений промах вів до програшу справи.

Чеське право регулювало й проходження самого судового двобою. Особи з пануючого класу повинні були битися у «каптанах і нижньому платті, з мечами і щитами». Селяни і городяни, які

не мали права носіння меча, повинні були битися на кийках. У ході двобою його учасники тричі — щораз по годині - могли вимагати відпочинку. Той, хто переміг у двобої, відрубав переможеному голову, і про це робився запис у земській книзі, щоб ніхто не міг мститися за убитого.

#### **4. Золота Булла 1356 р.**

У середньовічній Германії після тривалих міждинастичних воєн влада імператора втратила свою винятковість і була зведена до ролі «першого серед рівних». Після падіння ж династії *Штауф-фенів* взагалі наступив момент, коли місце імператора виявилось вакантним (1254-1273 рр.). Цією ситуацією відразу скористалися удільні князі, які стали посилено привласнювати собі коронні землі і навіть — королівські регалії.

До 1356 р. імператорський титул діставався представникам різних правлячих родів. Так продовжувалося і згодом, аж до 1458 р., коли до влади прийшла династія *Габсбургів*, яка зайняла трон без малого на п'ять сторіч.

У 1356 р. германський імператор Карл IV випускає постанову, відому як Золота Булла'.

*Золота Булла* визначила склад колегії курфюрстів із семи найбільших феодалів — чотирьох світських і трьох духовних, котрі одержали право обирати імператора.

До складу цієї колегії входили:

маркграф Бранденбурзький;

король Чеський;

герцог Саксонський;

пфальцграф Рейнський;

три архієпископи — Майнцький, Кельнський і Трірський.

Однак на практиці й в обранні, і в усуненні німецьких імператорів активно брав участь і Папа Римський. В результаті цього складалася ситуація, коли імператор, який обирався курфюрстами, виконував переважно представницькі функції, тобто царював, але не правив.

Зафіксована Золотою Буллою форма правління може бути названа одночасно *монархічною* (тому що мала місце виборна монархія) й *олігархічною* (оскільки було в наявності фактичне правління семи курфюрстів - удільних князів).

' Булла (від лат. *Bulla* - кулька) - печатка, підвішена на нитках, яка скріплювала звернення римських пап до віруючих, Гут - 'звернення імператора до підданих, скріплене толотою печаткою.

Свого часу Карл Маркс назвав Золоту Буллу «основним законом німецького багатовладдя», оскільки цей документ зводив у ранг законного

порядку обрання римського короля (імператора) колегією курфюрстів.

Відповідно до Золотої Булли вибори проводилися у Франкфурті названою колегією - чи то ж в особі самих правителів, чи то ж їхніх послів — після принесення ними присяги. Термін виборчої процедури по виборах «тимчасового глави світу» (він же глава християнського народу, він же римський король, який повинен стати імператором) — був строго обмежений терміном 30 днів.

Вибори проводилися без пауз. По закінченні 30 днів виборці повинні були перейти на харчування «лише хлібом і водою, і ніяким чином не виїжджати з міста» доти, поки не буде обраний новий правитель християнського народу.

Рішення курфюрстів ухвалювалися більшістю голосів. Оскільки ж князів-виборців було сім чоловік, то більшість складала група в чотири чоловіки (голоси). Першою справою того курфюрста, який тільки-но був обраний римським імперським правителем, було підтвердження всім князям-виборцям (і духовним, і світським) «усіх їхніх привілеїв, грамот і прав, вольностей, пожа-лувань, стародавніх звичаїв, а також почесних санів і всього, що вони від імперії одержали і чим володіли аж до дня виборів». Усе це новий правитель зобов'язаний був повторити ще раз після того, як буде коронований імператорською короною.

Обранцем міг стати один із семи членів виборчої колегії. У випадку вакансії престолу право скликати князів-виборців належало архієпископу Майнцькому, який мав також право під час зборів виборців опитувати їх у наступному порядку: спочатку архієпископа Трі Іського (він голосував першим), слідом за ним архієпископа Кельнського (він покладав корону на обранця), третім - короля Богемії (Чехії), потім пфальцграфа Рейнського, герцога Саксонського, маркграфа Бранденбурзького.

У випадку кончини князя-виборця належні йому «право, голос і влада у виборах» переходили безперешкодно до його «законного первородного сина недуховного звання».

Особи, які увійшли до колегії виборців, мали й інші більш спеціальні службово-владні привілеї, оскільки вони вважалися вищими придворними чинами і радниками імператора, їм же були з боку верховного правителя відступлені й усі верховні права в їхніх власних володіннях. Так, усі піддані церков Кельнської, Майнцької і Трірської (включаючи графів, баронів, власників замків і городян) не могли бути викликувані — «надалі на вічні часи» — ні до чийого би то ні було суду, окрім суду архієпископа Кельнського, Майнцького і Трірської й їхніх суддів. Цим були зафіксовані їхні *імунітети* в судовій сфері.

Князі-виборці Рейнський і Саксонський також мали особливі судові привілеї на застосування саксонського чи франкського зведеного законодавства, а також на надання бенефіціїв для церкви, право збору податків і доходів, роздачу звичайних ленів (тобто мали імунітетні привілеї у найбільш повному вигляді), їм надавалося також право приймати присягу на вірність від імені Священної Римської імперії, коли імператор був відсутній.



Тільки курфюрсти могли займати вищі державні посади і, крім того, мали право суду над імператором і право його усунення.

Між курфюрстами були поділені найважливіші владні повноваження загальноімперського і придворного значення: так, архієпископ Майнцький був *канцлером Німеччини*, Кельнський - *канцлером Італії*, Трірський — *канцлером Арльського королівства*. Король Чеський, у свою чергу, був *великим чашиником*, пфальцграф Рейнський - *стольником*, герцог Саксонський — *маршалом* і маркграф Бранденбурзький — *постельничим*.

Золота Булла встановлювала, що колегія курфюрстів разом з імператором буде вирішувати найважливіші справи імперії, для чого щорічно повинен скликатися з'їзд курфюрстів. Курфюрсти визнавалися рівними імператору («Вони є частиною нас самих» - ст.24) і користувалися однаковою з ним «святенністю і недоторканністю».

Нарешті, згідно з Золотою Буллою курфюрсти здобували майже повний суверенітет у своїх володіннях, як й імператор, мали однакові регалії. Імператор визнавав політичну самостійність курфюрстів, зобов'язувався не втручатися в їхні справи.

Після прийняття Золотої Булли склався звичай, відповідно до якого імператор, вступаючи на престол, приймав умови, вироблені курфюрстами. Ці умови обмежували владу імператора і стали називатися «Виборчими капітуляціями».

Курфюрсти одержали право ведення війни один з одним. Однак Золота Булла забороняла васалам піднімати зброю на сюзерена. Законною війна вважалася тільки у тому випадку, якщо була урочисто оголошена за три дні до її початку.

Булла також забороняла містам укладати союзи між собою, але вони з цією заборобою не погодилися: швабські міста утворили спочатку союз 89 міст, потім він був перетворений на «Союз рейнських міст».

Золота Булла вважалася діючим джерелом права аж до XIX ст. Юридичне закріпивши феодальну роздробленість Німеччини, вона зіграла далеко не кращу роль в історії і стала «основним законом німецького багатовладдя».

\*\*\*

Таким чином, можна зробити висновок, що західноєвропейське право в період пізнього феодалізму розвивалося шляхом поступового переходу від права-привілею до права, заснованого на началах певної рівності суб'єктів перед законом, а нормативно-правовий припис, витісняючи звичай, набував все більшого поширення.

## Лекція 8

### **ПРАВО           СЕРЕДНЬОВІЧНОЇ           ГЕРМАНІЇ. «КАРОЛІНА» І «САКСОНСЬКЕ ЗЕРЦАЛО»**

1. Джерела і система.
2. Загальноімперське законодавство. «Кароліна».
3. Земське право. «Саксонське Зерцало».
4. Ленне право.
5. Міське право.

#### **Література**

1. Беркович М.Е. Из истории формулы средневековой Германской империи // Средние века. Вып. 30. -• 1967. - С. 227-240.
2. Вейс В.Д. К вопросу о природе фогтства в Германии X—XII вв. // Ист. зап. Ин-та истории АН СССР. Т. 19. -- 1946. - С. 102-141.
3. Галанза Л.П. Толкование юридических терминов из «Записи Магдебургского права» // Учен. зап. ВЮЗИ. Вып. 21. Ч. II. - 1970. - С. 92-99.
4. Галанза П.Н. Феодалное государство и право Германии. - М.: Изд-во МГУ, 1963. — 45 с. Гришина О.И. О формах земельных держаний и правах владения крестьян рейнской деревни XГУ-XUI вв. // Вестник МГУ. Сер. ист. - 1967. - № 3. - С. 79-89.
5. Данилов А.И. К вопросу эволюции фогтства как одной из форм права феодальной собственности // Труды Томск. ун-та. Т. 103. - 1948. -С. 113-222.
6. Данилов А.И. Основные черты иммунитета и фогтства (на церковных землях в Германии X-XII вв.) // Доклады и сообщения ист. фак-та МГУ. Вып. 7. - 1948. - С. 87-92.
7. Илларионов С.А. Социально-экономическое развитие г. Майнца в XII-XIV вв. // Вестник ЛГУ. - 1976. - № 20. - Сер. ист., яз., лит. Вып. 4. - С. 54—63.
8. Каролина. Уголовно-судебное уложение Карла V / Пер., предисл. и прим. С. Я.Булатова. - Алма-Ата: Наука, 1967. - 152 с.

9. Колесницкий Н.Ф. Исследование по истории феодального государства в Германии (IX - первая половина XII века). - М.: Изд. Моск. обл. пед. ин-та, 1959. - 235 с.

10. Колесницкий Н.Ф. Особенности вассально-ленных отношений в Германии X—XIII вв. // Средние века. Вып. 32. — 1969.

- С. 108-122.

11. Колесницкий Н.Ф. Проблема возникновения территориальной власти в Германии в немецкой буржуазной историографии // Средние века. Вып. 41. - 1977. - С. 230-253.

12. Колесницкий Н.Ф. Характеристика феодальной собственности по королевским и частновладельческим документам Германии X—XII вв. // Науч. докл. высш. шк. Ист. науки. — 1960. - № 1. - С. 140-154.

13. Майер В.Е. Феодальное законодательство Германии XIV—XVI вв. об отчуждении крестьянских держаний // Учен. зап. Перм. ун-та. № 143. Ист. науки. - 1966. - С. 103-111.

14. Майер В.Е. Характер и ценность уставов («Шейкшпег») конца XV — начала XVI века // Учен. зап. Удмурт. пед. ин-та. Вып. 10.

- 1956. - С. 83-98.

15. Негуляева Т.М. Городское земельное держание в средне-вековом Страсбурге (XII — начало XIV вв.) // Экономическое развитие и классовая борьба в средние века и в античности: Сб. статей. — Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1968. — С. 74—94.

16. Негуляева Т.М. Проблемы эволюции земельной собственности в средневековом городе в немецкой буржуазной историографии // Историографический сборник. — Вып. 2. — Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1965. - С. 134-149.

17. Немецкий город XIV-XV вв.: Сб. матер. / Пер. и коммент. В.В. Стоклицкой-Терешкович. - М.: Соцэкономиздат, 1936.

- 176с.

18. Потанина Л.Б. Источники по истории города Франкфурта-на-Майне XIV—XV вв. // Из истории западноевропейского средневековья: Сб. статей. - М.: Изд. Моск. пед. ин-та им. В. И. Ленина. - 1972. - С. 254-281.

## **1. Джерела і система права**

У період з V по XI ст. архаїчне «народне» право східних франків мало племінний характер, і в його основі лежали такі принципи, як святість звичаю, колективна «совість» і відповідальність родичів, кривна помста (з поступовим витисненням її композицією — грошовими відшкодуваннями!), колективне правосуддя із застосуванням «Божого суду» (ордалії), співприсяжництва й інших символічних обрядів.

Становлення королівської влади, а потім її стійке ослаблення обумовили

правовий *партикуляризм* протягом усього періоду германського середньовіччя. З формальної точки зору в Германії починаючи з XII—XIII ст. не існувало «загальногерманського права», якщо не рахувати імператорського законодавства з окремих питань, а було право різних територіальних утворень, включаючи право міст.

Крім того, німецька середньовічна правова система відрізнялася виразним відокремленням комплексу правових норм, що стосувалися вищого феодального стану, т.зв. *денного права*. Якщо в Англії й певною мірою у Франції з XIII ст. норми права, які регулювали васально-ленні відносини, діяли у тісному взаємозв'язку з іншими нормами феодальної правової системи, то в Германії традиційним став розподіл права на *земське* (право земель, території — *БанатгеснГ*) і *ленне* (*ієпп-гесні*).

Ленне, земське, міське, канонічне право в Германії регулювало ті ж самі відносини (поземельні, майнові, шлюбно-сімейні, спадкові) по-різному, в залежності від станової приналежності суб'єкта права і місцевості, території, право якої на нього поширювалося. Найчастіше визначити «власне» право конкретного суб'єкта міг тільки суд.

Середньовічне право взагалі, і германське право зокрема, демонструє особливу прихильність до судових процедур, у ході яких людина могла «шукати своє право». Проте не можна заперечувати той факт, що в Германії були вироблені деякі загальні правові принципи й інститути, що, будучи добровільно визнаними різними політичними одиницями, склали основу «загального права» Германії. Такі принципи формувалися як на базі універсальних норм звичаєвого права германців, так і на законотворчій діяльності германських імператорів XII — першої третини XIII ст., що потім фактично припинилася й активізувалася тільки у XVI в.

Так звані «статути миру», періодично видавані імператором і рейхстагом у XII—XIII ст., містили загальні норми, які відносилися до охорони власності і життя й загрожували покаранням викрадачам, паліям, вбивцям й іншим «порушникам миру» різними покараннями. У період з ПОЗ по 1235 р. таких «статутів миру» було видано близько 20. Серед них найбільш відомим був *Маинцький статут* 1235 р., який неодноразово підтверджувався згодом. Він проголошував деякі загальні принципи «встановленого права» для жителів усієї Германії, включаючи принцип обов'язкового судового розгляду з метою «захисту тіла і майна» замість помсти і самосуду.

Важливу роль у розвитку германського права зіграли місцеві систематизації норм звичаєвого права, що включали в себе також положення імперського законодавства і судову практику («*Саксонське Зерцало*», «*Швабське Зерцало*», «*Франконське Зерцало*» і т.п.). Дія норм і принципів цих збірок виходила далеко за межі місць, де вони були видані, і сприяла певній уніфікації права.

«*Саксонське Зерцало*», написане в 1220-і роки *шеффеном дике фон Ренгау*, об'єднало найбільш розповсюджені норми звичаєвого права і судової практики північно-східної Германії. Трактат був розділений на дві частини: перша була присвячена земському праву, друга — ленному праву.

«Право землі» містило норми як звичаєвого права, так й імператорського законодавства, котрі застосовувалися в земських судах щодо «неблагородних» вільних. Ленне право регулювало вузьке коло васально-ленних відносин між «шляхетними» вільними. У роботі практично не містилося посилань на римське, міське чи торгове право і малися рідкі згадування норм канонічного права й права інших земель.

«Саксонське Зерцало» одержало визнання у багатьох германських землях і містах, де на нього нерідко продовжували посилатися аж до 1900 р.

Високий ступінь подібності склався в германському міському праві. Тут право декількох провідних міст широко запозичалося іншими. Наприклад, закони Магдебурга діяли більше ніж у 80 містах, Франкфурта - у 49, Любека - в 43, Мюнхена — в 13, оскільки норми права «материнського» міста чи рішення його судів направлялися у суди дочірніх міст на їхнє прохання.

Так, у Германії утворилися дві основні «родини» міського права - *любекського* і *магдебурзького*. Право *Любека* поширилося у містах Північного і Балтійського регіону, утому числі в Новгороді й Таллінні, і було визначальним у рамках ганзейського союзу. *Магдебурзьке* міське право діяло на великій території східних земель, що включали Східну Саксонію, Бранденбург, окремі області Польщі. Найбільшу популярність одержали норми магдебурзького права, послані у Бреслау в 1261 р. (64 статті) і в Герліц у 1304 р. (140 статей).

У XIV ст. систематизоване *магдебурзько-бреслауське* право було видане у п'ятих книгах, які містили біля п'ятисот статей.

Перша книга була присвячена міським суддям, порядку їхнього введення у посаду, їхній компетенції, правам і обов'язкам. Друга книга охоплювала питання судочинства, третя відносилася до різних позовів, четверта була присвячена сімейному і спадковому праву, п'ята (незавершена) — різним рішенням, які не розглядалися в інших книгах.

У рамках міського права поступово виділяється ще більш універсальна система — *торгове право*, чи «право купців», котре з самого початку набуло національного характеру. Значна кількість норм торгового права містилася у статутах міського права XIII ст. Любека, Брюгге й інших германських міст — учасників *Ганзи*.

Широкий авторитет у всіх країнах Балтії набули закони *Вісбі* (близько 1350 р.) - порту на острові Готланд у Балтійському морі, в яких регулювалися питання морських перевезень і морської торгівлі. У цьому портовому місті свої асоціації мали німецькі, шведські, латиські, новгородські купці, але найбільший вплив на розвиток права Вісбі справили міські статути Гамбурга і Любека.

Значний розвиток торгове право одержало у північно-італійських землях Германської імперії, де утворилися міські комуни, об'єднані у т.зв. *Ломбардську лігу* (Верона, Венеція, Бергамо, Мілан, Парма, Болонья й ін.). Тут вперше була проведена систематизація торговельних порядків («*Книга звичаїв*» Мілана 1216 р.), здійснювався запис рішень торгових судів різних видів (морських, ярмаркових і т.п.).

Важливим джерелом германського торгового права стали й міжнародні договори з іншими містами, їхніми союзами і навіть іноземними монархами для надання режиму «найбільшого сприяння» у торгівлі. Відомий, наприклад, подібний договір між м. Кельном й англійським королем Генріхом II, в якому король обіцяв купцям Кельна *аналогічне ставлення* (тобто надавав їм «національний режим»).

У XIV-XVI ст. встановленню певної правової єдності в Германії стали сприяти рецепції римського права. Наприкінці XV ст. *Дигести Юстиніана*, оброблені з урахуванням потреб часу, були визнані керівним джерелом права для заснованого у 1495 р. Вищо го імперського суду. У XVI ст. римське пандектне право одержує авторитет імперського закону і продовжує діяти як «загальне право» Германії аж до прийняття Германського цивільного уложення 1900 р.

Важливий внесок у створення загально-германських принципів кримінального права був внесений у 1532 р. виданням кримінального і кримінально-процесуального уложення Карла V («*Кароліни*»). Видана як загальноімперський закон, «Кароліна» проголошувала верховенство імперського права над правом окремих земель, скасування «нерозумних і дурних» звичаїв у кримінальному судочинстві в «місцях і краях». Разом з тим вона допускала збереження для курфюрстів, князів і станів їхніх «споконвічних і справедливих звичаїв». Однак оскільки уложення цілком відповідало як політичним інтересам князівської верхівки, так і сучасним вимогам кримінального права і процесу, воно було загальновизнане як джерело права у всіх землях. На основі «Кароліни» утворилося загальне німецьке кримінальне право.

Незважаючи на зазначений процес уніфікації германського права, норми «загального германського права» мали в основному рекомендаційний характер і залежали від ступеня їхнього «визнання» в тій чи іншій німецькій землі. Правові системи склалися переважно по окремих територіях-державах Германії.

З XIII ст. у землях Германії активно розвивається князівське законодавство, яке обмежує використання звичаю й містить нові норми кримінального, спадкового і торгового права, котрі поширюються на всіх вільних підданих.

Завершення процесу оформлення власних правових систем у князівствах пов'язане з кодифікацією місцевого права в XVII—XVIII ст., в епоху утвердження «князівського абсолютизму». Так, у середині XVIII ст. видаються кримінальний кодекс і Цивільний кодекс у Баварії, у 1768 р. в Австрії видається кримінальний кодекс «*Терезіана*», а в 1787 р. там же - новий кримінальний кодекс.

Особливо широку популярність одержало *Пруське земське уложення*, видане в 1784 р. Його джерелами послужили «*Саксонське Зерцало*», римське право, *Магдебурзьке* й *Любекське* право, а також практика берлінського верховного суду.

Уложення складалося з двох частин: перша була присвячена цивільному

праву. У другій частині містилися, головним чином, норми державного і кримінального права, а також норми про положення станів, про школи і церкву.

Як данину «освіченому абсолютизму» кодекс містив деякі елементи сучасного йому трактування власності і «природних прав» людини. Однак у дійсності у пруському праві домінували зовсім інші принципи: такі, як необмежена влада пруського короля, дріб'язкова регламентація всіх сторін суспільного і приватного життя, безправ'я кріпаків і привілейоване становище дворянства. Кодекс відрізнявся надлишком моралізаторських положень, невизначеністю юридичних формулювань і застарілими мірами покарання — типу ударів киями.

## **2. Загальноімперське законодавство**

### **Злочин і покарання**

Як відзначалося вище, постанови центральних органів імперії в XII—XIII ст.

мали своєю основною функцією підтримку «земського миру». Відповідно загальноімперське право традиційно містило в основному кримінально-правові норми.

Спочатку механізм підтримки миру полягав у тому, щоб зв'язати усіх підданих імперії безстроковим зобов'язанням (присягою) — не чинити насильства у будь-якій його формі. У пізніших статутах норми про охорону життя і власності набули імперативного, незалежного від присяги характеру і стали охоплювати досить широкий спектр суспільних відносин.

Так, у *Майнцському статуті* порушеннями миру визнавалися і підлягали покаранню непокоря церковній юрисдикції, незаконне стягування дорожнього й іншого мита і зборів за охорону і супровід, перешкоджання вільному і безпечному пересуванню германців й іноземців, незаконна заява претензій, які ущемляють різні права громадян (про патронат і тлі.).

Підлягали покаранню й «класичні» злочини, серед яких особливо відзначалися фальшивомонетництво, захоплення заручників, убивство (особливо батьковбивство), державна зрада.

*Статuti миру* вимагали, щоб потерпілі не вершили самосуду, а зверталися до суду для вирішення справ «по справедливості, відповідно до розумних звичаїв земель». Порушення цього принципу як з боку потерпілих, так і з боку суддів каралося як мінімум штрафом, тому що «де кінчається влада права, панує жорстока сваволя».

Незаконна помста без звертання до суду, порушення перемир'я, укладеного перед судом, захоплення майна на забезпечення боргу без дозволу судді могли призвести до оголошення винного «поза законом». Разом з тим самосуд (з дотриманням визначених правил) вважався законним, якщо сторони не були задоволені судовим рішенням.

Особлива увага приділялася в статутах принципам організації і діяльності судів. Проголошувалася необхідність заміщення посади судді тільки гідними людьми, затверджувався принцип суду рівних, за участю вищих за станом чи рівних свідків.

Юстиціарій, який очолював судочинство під час відсутності імператора, повинен був відповідати за особистими якостями своїй посаді, бути вільним за станом і залишатися на посаді за умови «гарного поведження» не менше року.

Судове засідання належало проводити щодня, окрім неділі і свят, стосовно «прав і власності» підданих, за винятком князів й інших «високих осіб». Найбільш важливі справи направлялися на вирішення імператора.

При юстиціарії передбачалася посада спеціального *нотаріуса* з мирян, який відав би прийомом і збереженням заяв і скарг, веденням протоколів і записами рішень в імператорському суді.

Особливо рекомендувалося записувати спірні справи з указівкою місцевості, відповідно до звичаїв якої було винесене рішення. Таким чином, була зроблена спроба створити подобу постійної канцелярії для збереження, систематизації і вивчення судових рішень і звичаїв земель, що дозволило б вирішувати справи на основі «загального» германського права.

*Принципи покарання* визначалися характером злочину і злочинця. Враховувалася «зухвалість» злочину, а також *рецидив*. За майнові правопорушення як покарання накладався в основному обов'язок відшкодування збитку.

*Співучасники* каралися аналогічно злочинцю. Особливо обумовлювалася *опала* — оголошення імператором людини «поза законом», що означало позбавлення її честі і всіх прав. Ті, хто свідомо переховував оголошеного «поза законом», підлягали рівному з ним покаранню, включаючи й міста, яким загрожувало кримінальне переслідування і руйнування їх стін.

*Статуту миру* були частиною імператорського права, призначеного для власне германських територій імперії. Для Італії ж видавалися набагато більші і розроблені зводи законів, що могли спиратися на централізовані установи нормандського сицилійського королівства.

Традиція імператорського законодавства про попередження і покарання різних правопорушень була відновлена у XVI ст. виданням «Кароліні», яка містила деякі загальні принципи кримінального права, а також значний перелік злочинів і покарань.

Будучи практичним посібником із судочинства для *швффенів*, цей закон не містив чіткої системи і послідовного розмежування норм кримінального і кримінально-процесуального права.

До загальних понять кримінального права, відомих «Кароліні», можна віднести *намір* і *необережність*, обставини, що *виключають*, *пом'якшують* й *обтяжують* відповідальність, *замах*, *співучасть*. Ці поняття, однак, не завжди були досить чітко сформульовані й викладалися стосовно окремих видів злочинів і покарань.

Відповідальність за здійснення злочину, за «Кароліною», наставала, як правило, за наявності *провини* — *наміру* чи *необережності*. Однак феодальне кримінальне право Германії нерідко встановлювало відповідальність і безвинно, за провину іншої особи («об'єктивне ставлення за провину»). Крім того, методи встановлення винності, що застосовувалися у «Кароліні», дуже



часто спричиняли осуд невинної людини.

*Обставини, що виключають покарання*, докладно викладалися у «Кароліні» на прикладі вбивства. Так, відповідальність за вбивство не наставала у випадку необхідної оборони, при «захисті життя, тіла і майна третьої особи», затримці злочинця з обов'язку служби й у деяких інших випадках.

Убивство в стані *необхідної оборони* вважалося правомірним, якщо убитий був нападником і нападав зі смертельною зброєю, і якщо той, на кого було вчинено напад, не міг ухилитися від нього.

Посилання на необхідну оборону виключалися при законному нападі (для затримки злочинця) і при вбивстві, вчиненому після припинення нападу, у ході переслідування особи, яка нападала.

Судебник наказував проводити ретельний розгляд кожного конкретного випадку необхідної оборони, оскільки правомірність її повинен був доводити сам убивця, а неправомірність спричиняла покарання.

«Кароліна» передбачала і деякі пом'якшувальні обставини. До них відносилися *відсутність наміру* («незручність, легкодумство і непередбачливість»), здійснення злочину «у запальності чи гніві».

Пом'якшувальними обставинами при крадіжці вважалися малолітній вік злочинця (до 14 років) і «прямий голодний нестаток».

Набагато більш численними є обтяжуючі провину обставини: публічний, зухвалий, «зловмисний» і блюзнірський характер злочину, повторюваність, великий розмір збитку, «дурна слава» злочинця, здійснення злочину групою осіб, проти власного пана і т.п.

У судовнику розрізняються окремі стадії здійснення злочину, виділяється *замах на -злочин*, котрий розглядається як навмисне діяння, що не вдалося всупереч волі злочинця. Замах карався звичайно так само, як і закінчений злочин.

При розгляді співучасті уложення найчастіше згадує *пособництво*. Законознавці того часу розрізняли три види пособництва: допомогу до здійснення злочину; на місці злочину (співпровин-ність); після його здійснення. В останньому випадку від «корисливого співництва» відрізнялося «приховування з жалю», що тягнуло більш м'яке покарання.

«Кароліна» не класифікувала *склади злочину*, а лише зазначала їх, зводячи у більш-менш однорідні групи. Насамперед, вказувалися *злочини проти релігії* ~ богохульство, блюзнірство, чаклунство, порушення клятви, а також злочини, несумісні з християнською мораллю, ~ поширення наклепницьких пасквілів, підробка монети, документів, мір і ваг, об'єктів торгівлі.

До них примикали *злочини проти моральності*: перелюбство, двошлюбність, кровозмішення, звідництво, зґвалтування, викрадення жінок і дівчат.

До *державних злочинів* відносилися зрада, бунт проти влади, різні види порушень «земського миру» - ворожнеча і помста, розбій, підпаї, злісне бродяжництво. Побічно згадувалася образа імператорської величності.

У групі злочинів *проти особистості* виділялися різні види вбивства, а також самогубство злочинця, у результаті якого спадкоємці могли позбавлятися права спадкування.

*Злочини проти власності* включали численні види крадіжки, несумлінне розпорядження довіреним майном. Спеціально обумовлювалася крадіжка у церкві, а також такі види крадіжки, які були характерні для незаможних шарів населення (плодів і врожаю, риби, лісу).

Нарешті, згадувалися деякі *злочини проти правосуддя* — лжесвідчення, незаконне звільнення ув'язненого охоронцем, неправомірний допит під катуванням.

Хоча в преамбулі «Кароліни» малося твердження про рівне правосуддя для «бідних і багатих», у багатьох статтях підкреслювалася необхідність при призначенні покарання враховувати стану приналежність злочинця і потерпілої особи. Так, при визначенні покарання за крадіжку судді належало враховувати вартість украденого й інші обставини, але «у ще більшому ступені повинен він враховувати звання і становище особи, яка вчинила крадіжку» (ст.160).

У ст. 158 було передбачено, що знатна особа могла бути піддана за крадіжку не кримінальному, а «цивільно-правовому покаранню».

Порушення «земського миру», яке суворо каралося за інших рівних умов, вважалося цілком законним для осіб, котрі одержали дозвіл від імператора помститися за нанесену образу.

В іншому становищі знаходилися особи незначного походження, незаможні. Правда, здійснення незначної крадіжки плодів вдень і «з прямого голодного нестатку» також могло спричинити тільки майнову відповідальність. Однак незаможному було набагато сутужніше відшкодувати збиток. Крім того, в інших випадках за крадіжку врожаю, риби, лісу, особливо у нічний час, накладалися тілесні чи інші покарання за розсудом суддів і за місцевими звичаями.

Особливо суворо і негайно пропонувалося карати підозрілих жебраків і бурлак як «небезпечних для країни Гвалтівників» (ст.ст. 39,128).

Широта суддівського розсуду у «Кароліні» була обмежена лише формально вказівкою на верховенство імператорського права при визначенні вищої межі покарання. Судді могли за своїм розсудом призначати одне чи кілька рекомендованих покарань, застосовувати місцеві звичаї, а в скрутних випадках удаватися до роз'яснень законознавців.

Вся система покарань визначалася основною метою каральної політики — *заякуванням*.

У «Кароліні» містяться наступні основні *види покарання*: страта, калічницькі покарання (урізування язика, ушей і т.п.); тілесні покарання (биття різками); ганебні покарання (позбавлення прав, виставляння біля ганебного стовпа у залізному нашійнику, таврування); вигнання; тюремне ув'язнення; відшкодування шкоди і штраф.

*Страта* була прямо запропонована чи могла бути застосована за переважну більшість злочинів, причому у кваліфікованій формі (спалення,

четвертування, колесування, повішення; утоплення і поховання заживо — для жінок).

*Тілесні* калічницькі покарання могли призначатися за обман і крадіжку.

*Тюремне ув'язнення, вигнання і ганебні покарання* найчастіше застосовувалися як *додаткові*, до яких відносилися також конфіскація майна, роздирання розпеченими кліщами перед стратою і волочіння до місця страти.

Разом з тим «зловмисних» і «здатних на подальші злочинні дії» осіб пропонувалося ув'язнювати у в'язницю на невизначений термін.

### **Судовий процес**

«Кароліна» ознаменувала утвердження нового виду кримінального процесу.

В період раннього феодалізму в Германії застосовувався обвинувальний (змагальний) процес. Не було поділу процесу на цивільний і кримінальний. У XIII—XIV ст. приватноправовий принцип переслідування починає доповнюватися обвинуваченням і покаранням від імені публічної влади.

Змінюється *система доказів*. Наприкінці XIII ст. був законодавче скасований *судовий двобій*. Однак остаточне утвердження нового, слідчорозшукового (*інквізиційного*) кримінального процесу відбувається у Германії в зв'язку з рецепцією римського права.

«Кароліна» зберегла деякі риси *обвинувального* процесу. Потерпілий чи інший позивач міг пред'явити кримінальний позов, а обвинувачуваний — заперечити і довести його неспроможність. Сторонам надавалося право представляти документи і показання свідків, користуватися послугами юристів. Якщо обвинувачення не підтверджувалося, позивач повинен був «відшкодувати збиток, безчестя й оплатити судові виграти» (ст. 13). Однак ці права сторін були зв'язані багатьма формальними обмеженнями, а обвинувачуваний знаходився в більш ущемленому становищі.

Основна форма розгляду кримінальних справ у «Кароліні» - *інквізиційний процес*. Обвинувачення пред'являлося суддею від імені держави «з обов'язку служби». Слідство велося з ініціативи суду і не було обмежене термінами. Широко застосовувалися засоби фізичного впливу на підозрюваного. Безпосередність, гласність судочинства перетворилися на таємний і переважно письмовий розгляд справи.

Основними стадіями інквізиційного процесу були:

- 1) дізнання;
- 2) загальне розслідування;
- 3) спеціальне розслідування.

Задачею *дізнання* було встановлення факту здійснення злочину і підозрюваних у ньому осіб. Для цього суддя займався збором попередньої таємної інформації про злочин і злочинця. Якщо суд одержував дані про те, що хто-небудь «зганьблений загальною поголоскою чи іншими доказами, що заслуговують довіри, підозрами і доказами», то ця особа підлягала

взяття під варту.

*Загальне розслідування* зводилося до попереднього короткого допиту арештованого про обставини справи, з метою уточнення деяких даних про злочин. При цьому діяв принцип «презумпції винності» підозрюваного.

Нарешті, відбувалося *спеціальне розслідування* ~ докладний допит обвинувачуваного і свідків, збір доказів для остаточного викриття й осуду злочинця та його спільників.

Спеціальне розслідування було визначальною стадією інквізиційного процесу, яка закінчувалася винесенням вироку. Це розслідування ґрунтувалося на теорії формальних доказів. Вони були докладно й однозначно регламентовані законом.

Для кожного злочину визначалися види «повних і доброякісних доказів, свідчень і підозр». Разом з тим за загальним правилом усі докази, свідчення і підозри не могли спричинити за собою остаточного осуду. Він міг бути винесений тільки на підставі власного зізнання чи свідчення обвинувачуваного (ст.22). Оскільки таке визнання далеко не завжди могло бути отримане добровільно, інквізиційний процес робив основний упор на допиті під катуванням. Таким чином, метою всього збору доказів фактично ставало відшукування приводів для застосування катування.

Формальне застосування катування було пов'язане з низкою умов. Так, катування не повинне було застосовуватися, поки не будуть знайдені достатні докази і «підозри» у здійсненні тією чи іншою особою злочину. Достатніми доказами для допиту під катуванням були показання двох «добрих» свідків. Якщо був тільки один свідок, це вважалося *напівдоказом* і «*підозрою*». Тільки декілька «підозр» у своїй сукупності і за розсудом судді могли спричинити застосування катування.

Характерно, що серед «підозр» вказувалися також «легкодумство і дурна слава» людини, її «здатність» вчинити злочин (ст.25).

Визнання під катуванням вважалося дійсним також за наявності певних умов. Таким було визнання, отримане і записане не під час катування, а після його закінчення, повторене не менше ніж через день поза камерою катувань і відповідне іншим даним у справі.

«Кароліна» вимагала дотримання всіх умов допиту під катуванням, проголошуючи, що за неправомірний допит судді повинні нести покарання і відшкодовувати збиток.

Усі ці обмеження, однак, не були істотними. По-перше, катування пропонувалося застосовувати відразу ж при встановленні факту злочину, караного стратою. Більше того, навіть найменшої підозри у зраді було достатньо для допиту під катуванням (ст. 42).

По-друге, якщо обвинувачуваний після першого визнання заперечував сказане чи воно не підтверджувалося іншими даними, суддя міг відновити допит під катуванням. В результаті «неправомірність» застосування катування суддею була *практично невідомою*.

При цьому у «Кароліні» вказувалося, що, якщо обвинувачення не підтверджується, суддя і позивач не піддаються стягненню за застосування

катування, тому що «слід уникати не тільки здійснення злочину, але і самої видимості зла, що створює дурну славу чи викликає підозри у злочині» (ст. 61).

«Кароліна» не регламентувала порядок і прийоми самого катування. Вона вказувала тільки, що допит під катуванням проводиться у присутності судді, двох судових засідателів і судового писаря. Вказівки про конкретні прийоми катування містилися у трактатах законознавців. Відомо, що в Германії XVI в. застосовувалося більше 50 видів катування.

Процес завершувався судовим засіданням, яке в принципі не було його самостійною стадією. Оскільки суд сам проводив розслідування, збирав і обвинувальні, і виправдувальні докази, остаточний вирок визначався вже у ході слідства.

Суддя й судові засідателі перед спеціально призначеним «судним днем» розглядали протоколи слідства і складали за визначеною формою вирок. Таким чином, «судний день» зводився в основному до проголошення вироку і його виконання.

Оголошення вироку відбувалося у публічно-залякуючій обстановці - супроводжувалося дзвоном тощо. Вироки були трьох видів: *обвинувальні, із залишенням у підозрі і виправдувальні*.

### **3. Земське право**

З XIII ст. у германських князівствах активно розвивається «земське право» — загальні для всього вільного населення норми, за якими воно позивало в судах адміністративних підрозділів князівств (судах «графської юрисдикції»).

Його джерелами були в основному правотворчість князівських «державних» органів — *місцеві постанови про земський мир* XII—XIII ст., а також *рішення графських судів*. Саме у земському праві одержали розвиток норми цивільного, сімейного й інших «непублічних» галузей права.

У «Зерцалах» XIII ст. земське право знайшло досить докладне висвітлення, йому присвячені спеціальні розділи. Так, у першій частині «*Саксонського Зерцала*», присвяченій земському праву, розглядаються питання «конституції імперії», правового статусу станів, споріднення, сімейних і спадкоємних правовідносин, кримінального права і процесу.

«Конституційними» принципами організації імперії, виходячи з «*Саксонського Зерцала*», можна вважати верховенство права і доктрину «двох мечів». Верховенство права є наслідком його божественного походження («Бог сам є право»), з чого виводиться проголошений Зерцалом принцип опору всякій незаконній і несправедливій владі.

Відповідно до доктрини «двох мечів», виголошеної церковними ідеологами у XII ст., духовний «меч» (влада) належить папі римському, а світський — імператору. Духовна і світська влада допомагають і підтримують одна одну, і той, хто «противиться папі», повинен бути примушений до слухняності за допомогою світського суду.

Імператору належав «перший щит» на феодалських ієрархічних сходах. Він мав, на думку автора «Зерцала», право на надра, право вищої юрисдикції

«повсюдно». У будь-якій місці його перебування він мав право суду, карбування монети, стягування мита.

Однак оскільки імператор не міг «бути повсюдно і судити всі злочини повсякчас», він передавав князям свої судові повноваження. Імператор повинний був обиратися князями. Після посвяти місцевими єпископами він одержував королівську владу і титул, після посвяти папою — імператорські регалії.

Імператор не міг бути відлучений від церкви, за винятком трьох випадків: його «сумнівів» у щирій вірі, залишення ним законної дружини і руйнування ним храму.

Правовий статус людини визначався її становою приналежністю. «Ніхто не може знайти іншого права, крім властивого йому за народженням», — записано у *«Саксонському Зерцалі»*. Разом з тим автор засуджує кріпосне право, його «розум не може зрозуміти того, що хто-небудь повинен бути у власності іншого». Кріпосний стан, на його думку, виводиться з несправедливого звичаю, який був возведений у право.

Значне місце у земському праві займали питання сімейних і спадкових правовідносин. Германське право виходило із традиції, яка встановлювала принижене становище жінки у родині і при спадкуванні нею майна. При нерівних шлюбах визначальним чинником був стан чоловіка, а діти успадковували стан того з батьків, у кого Гув більш низький статус.

*«Саксонське Зерцало»* підтверджувало принцип спільності майна чоловіка і дружини, яке поступало у повне розпорядження чоловіка. Без його дозволу, як законного опікуна дружини, вона не могла керувати ніяким майном.

Разом з тим у сімейному майні виділялися певні частини, які враховувалися й успадковувалися окремо. До них відносилися предмети особистого користування жінки, домашнє начиння і прикраси («жіноча частка»), майно для довічного утримання дружини у випадку розлучення чи смерті чоловіка, придане дружини, а також весільний подарунок чоловіка («ранковий дарунок»).

У випадку розводу (розлучення) дружина могла довічно користуватися наданою їй чоловіком власністю, «жіночою часткою» і приданим. У випадку ж смерті чоловіка жінка зберігала «ранковий дарунок», «жіночу частку» і довічне утримання, причому «жіноча частка» успадковувалася тільки по жіночій лінії.

Діти здобували права на майно тільки за згодою батька чи після свого виділення з родини.

Принципи спадкування були підлеглі задачі збереження землі у руках чоловіка і також мали становий характер. Для одержання спадщини спадкоємець повинен був мати рівний (чи більш високий) статус зі спадкодавцем. Якщо за *ленним правом* лен переходив тільки до одного сина, то за *земським правом* спадщину одержували у рівних частках усі сини чи інші родичі.

До спадкування призивалися кривні родичі до сьомого ступеня споріднення, причому братам віддавалася перевага перед сестрами.

Крім основних спадкоємців, існували «пайовики», які одержували свою частку визначеного майна у першу чергу (вдова, найближчий родич, що одержував військоve спорядження).

Середньовічне німецьке земське право вважало дійсним тільки спадкування за законом. Однак посилення впливу на шлюбно-сімейні відносини канонічного права привело до встановлення замаскованої форми заповіту у вигляді дарування. Крім того, при розділі майна стала виділятися «частка померлого» на користь церкви.

Інститут спадкування за заповітом зі збереженням обов'язкової частки законних спадкоємців з'явився в германському праві у зв'язку з рецепцією римського права.

«Саксонське Зерцало» згадує численні угоди - купівлі-продажу, позички, особистого найму, збереження і т.д., але в цілому договірні зобов'язання при відсутності розвинутого обміну були розроблені досить слабо.

Угоди з передачею майна звичайно укладалися у суді, — щоб суд засвідчив сам факт їхнього здійснення.

Більш докладно регламентувалися зобов'язання із заподіяння шкоди, покликані охороняти в основному земельну власність від потрав, псування посівів, порушень межі й т.п. За заподіяння шкоди судді пропонувалося призначати покарання у вигляді відшкодування збитку і сплати штрафу.

Розвиток товарно-грошових відносин вів і до поступового становлення нових цивільно-правових норм й інститутів, використання норм реципованого римського права.

З'являється нова форма передачі земельних ділянок у власність — передача «з обтяженням». У результаті такого продажу земельної ділянки покупець і можливі наступні набувачі зобов'язані були виплачувати первісному власнику частину доходів з цієї ділянки.

Угода купівлі-продажу рухомих речей починає передбачати захист прав сумлінного набувача. При цьому, у порівнянні з римським правом, права власника речі були більш обмежені. Власник, що довірив свою річ людині, яка продала її третій особі, позбавлявся права на позов до покупця. Він міг витребувати тільки вкрадену у нього річ. Цей принцип германського права виражався формулою «рука повинна застерігати руку».

Земське право сприйняло зі статутів миру склади найбільш тяжких злочинів, що в основному не були систематизовані і каралися за наявності наміру й «зухвалості» в основному стратою у кваліфікованій формі. Злочини, вчинені з необережності, не могли каратися стратою і тілесними покараннями, у цьому випадку була потрібна сплата *вергельда*.

Згодом в окремих германських землях відбувається подальше збільшення видів правопорушень, які підлягали кримінальному покаранню. Почасти це було пов'язано з усе більш чітким поділом цивільних правопорушень і злочинів.

Уведений був новий розподіл на «чесні» і «безчесні» злочини. Наприклад, звичайне вбивство чи тяжкі тілесні ушкодження були злочинами «чесними», а

крадіжка, зрада, шахрайство — «безчесними». Відповідні, винні у «безчесних» злочинах, обтяжених гріхом обману, каралися більш болісною смертю; «чесні» злочинці могли відбутися відшкодуванням збитку чи висланням.

З XVI ст. кримінальне право у різних князівствах Германії, як і юридична доктрина в цілому, ґрунтувалося на принципах «Ка-роліни». Його подальший розвиток багато у чому був пов'язаний з еволюцією поглядів на покарання, котре почало розглядатися як засіб виправлення злочинця, — у тому числі й за допомогою примусової праці. У зв'язку з цим розширюється застосування таких покарань, як примусові роботи, ганебні покарання й ув'язнення у виправні будинки.

Земське право епохи «*Саксонського Зерцала*» передбачало змагальний процес у цивільних і кримінальних справах. Кожен «міг подати позов про те, що його зачіпає», і викликати на суд відповідача. Звичайно позивач і відповідач брали участь у процесі через представника («говорителя»), котрий вимовляв обов'язкові процесуальні формули, тому що застереження спричиняло програш справи.

Для неявки у суд були тільки чотири законні причини: 1) арешт; 2) хвороба; 3) імперська служба; 4) хрестовий похід.

Основними доказами у суді були показання свідків і присяга. У кримінальних справах допускався також «Божий суд» у вигляді судового двобою, — якщо *шеффени* дадуть на нього згоду.

Призначення судового двобою обмежувалося принципом станової рівності, а також процесуальними правилами, які були докладно викладені у «*Саксонському Зерцалі*». В залежності від результату двобою відповідач, який програв, підлягав звичайному суду як винний у злочині, а відповідач-переможець звільнявся від обвинувачення, сплати штрафу і відшкодування позивачу і суду. У випадку триразового невиходу «у поле» відповідач визнавався таким, що програв справу, і підлягав суду.

«*Саксонське Зерцаїо*» приділяло велику увагу доказовій стороні процесу і наполягало на належному викритті обвинувачуваного, без чого заборонялося виносити рішення про його покарання.

У земському праві існував особливий інститут «заперечення рішення». Заперечення рішення повинне було відбуватися стоячи, особою рівного із засідателями стану. Той, хто заперечує, просив надати «лаву» для пропозиції іншого рішення, яке видалося б сторонам більш справедливим. Однак якщо той, хто оспорив рішення, не домагався задоволення своїх вимог, він повинен був сплатити відшкодування тому, чиє рішення він заперечив, а також штраф і судові витрати.

Заміна у XV-XVI ст. змагального процесу на інквізиційний привела до встановлення абсолютно нових форм і правил, уже відзначених раніше на прикладі «Кароліни». Проте з другої половини XVIII ст. застосування катування у судах стало дещо обмежуватися. У «Терезіані» (1768 р.) вказувалися знаряддя катування, які можна було застосовувати тільки з дозволу вищого кримінального суду: 1) у злочинах, що тягнули як покарання страту; 2) при відсутності визнання й інших доказів.



Від катування звільнялися хворі, інваліди, старі й малолітні, а також особи вищих станів, якщо вчинені ними злочини не мали найбільш тяжкого характеру.

Катування було остаточно скасоване у Пруссії в 1764 р., в Австрії - наприкінці XVIII ст., а в ряді дрібних германських князівств — у 20-х рр. XIX ст.

Як зазначалося, духівництво керувалося своїми нормами права — *правом канонічним*, котре поширювалося також на сімейні і спадкові правовідносини усіх станових Іруп. За «*Саксонським Зерцалом*» кожен християнин повинен був тричі на рік браги участь у церковному суді і стільки ж — у світському.

Послідовне розмежування у «Зерцалі» компетенції церковних і світських судів, переважне значення, яке приділялося нормам світського права в галузі сім'ї і спадкування, викликало осуд ряду статей цієї пам'ятки канонічною церквою. Проте, незважаючи на зосередження у руках багатьох представників германської знаті і світської, і церковної юрисдикції у своїх князівствах, канонічне право мало в Германії досить вузьку сферу застосування і не вплинуло істотно на розвиток земського права.

#### **4. Ленне право**

Поземельні відносини в період Середньовіччя будувалися в Германії на тих же принципах «феодальних держань», що й в інших західних країнах. Однак у денному праві Германії були й певні особливості. Насамперед, слід зазначити відсутність у монарха свободи у розпорядженні імперськими денами. Принцип «обов'язкового дарування» найбільш почесних імперських ленів князям позбавляв імператора права привласнювати лени, що вивільнилися, і приєднувати їх до свого домену.

Існував також спеціальний різновид ленів, пов'язаний із правом суду над населенням визначеного округу. Передача імператором «судового лену», який не міг дробитися, давала ленникам, - князям і графам право судити від імені короля.

До особливостей германського денного права можна віднести і закріплення у ньому самотійного права «чекання» лену. Одна людина одержувала право володіти леном, інша ж (чи кілька інтих) могли одержати від пана право претендувати на цей лей у випадку смерті законного власника і при відсутності у нього законного спадкоємця.

Нарешті, в Германії набагато довше за інші країни діяло правило, яке забороняло васалу відчужувати отриманий лен. Продаж лену, передача його у заставу допускалися тільки за згодою пана.

Велику роль у германському денному праві відігравав інститут володіння. «Право на володіння» було особливим правом. Воно відрізнялося від фактичного держання і захищалося особливими позовами, аналогічно *сезині* в Англії і Франції. Це право звичайно здобувалося у результаті символічного обряду введення у володіння (*інвеститури*), але іноді могло виникнути і за давниною фактичного володіння леном (один рік і один день без заперечення пана).

Зобов'язання у денному праві в основному визначалися феодальним

звичаєм, який регулював відносини васалітету і був досить універсальний для всієї Європи. Ленник, що приніс пану присягу на вірність, був «зобов'язаним» пану як «його» людина.

Військова служба, про яку пан у присутності двох свідків повідомляв за шість тижнів до походу, повинна була здійснюватися у межах «Германської землі». Крім того, ленник повинен був брати участь у засіданні суду свого сеньйора.

У свою чергу, сеньйор не повинен був відкидати прийняття васальної залежності і позбавляти ленника свого володіння, тому що, згідно з «*Саксонським Зерцалом*», «ніхто не може бути позбавлений володіння, якщо тільки воно не буде у нього відняте по суду».

Якщо ж пан віднімав у васала маєток чи необгрунтовано і несправедливо відмовляв у наділенні леном, то ленник міг скаржитися вищому сеньйору, який повинен був зажадати у нижчого сеньйора відправити належне правосуддя під погрозою переходу маєтку і васалітету у руки вищого сеньйора.

### **5. Міське право**

Середньовічне право наділяло місто статусом «корпорації» сукупності громадян як єдиного цілого, із правами юридичної особи. У збірках міського права Германії підкреслюється його авторитетне королівське походження, тому що король «дав куп цям право, яке він сам постійно мав при своєму дворі». Символами міста у зв'язку з цим став хрест на ринковій площі і висяча королівська рукавичка, «щоб видно було, що в цьому місці діє королівський мир і воля короля».

Спочатку ґрунтуючись на принципах й інститутах земського і денного права, особливо у сфері шлюбно-сімейних і спадкових відносин, німецьке міське право у процесі посилення самостійності германських міст усе більше насичувалося власними принципами і нормами. Особлива увага стала приділятися регулюванню ярмарків і торгів, питанням розпорядження власністю і стягнення боргів.

У германських містах досить рано були прийняті ярмаркові і вексельні статuti, детальну регламентацію одержали договори купівлі-продажу, у тому числі в кредит, договори застави і позики, доручення й комісії. У *торговому праві*, яке поступово виділяється з міського права, одержали свій подальший розвиток інститути векселя і торгового товариства.

У розпорядженні власністю, купленою за власні кошти, городянин був цілком вільним, він міг вільно заповідати майно на суму понад три шилінги при одній умові - «перебування у здоровому глузді».

Німецьке середньовічне право, у тому числі й міське, відрізнялося особливою суворістю стосовно боржників. Якщо відповідач не міг віддати борг через суд і заплатити штраф судді, то слідувала конфіскація майна чи арешт самого боржника доти, поки не знаходився бажаючий заплатити борг за нього. Крім того, кредитор міг використовувати свої методи впливу, наприклад тримати боржника у кайданах на вбогій їжі; при цьому обумовлювалося, що боржника «не можна мучити».

Німецьке міське право містило й інший оригінальний принцип, який відрізняв його у питаннях боргових зобов'язань від денного і канонічного права: син звільнявся від сплати боргу померлого батька, якщо його «не сповістили про цей борг, як це належить за законом».

Міське кримінальне право, охороняючи «міський мир», встановлювало досить простий перелік покарань, без їх кваліфікованих і болісних різновидів.

За вбивство чи поранення зі смертельним результатом, зґвалтування, напад на будинок винний карався відсіченням голови, за інші поранення — відсіченням руки.

Звичайна крадіжка без обтяжуючих обставин, а також порушення правил торгівлі каралися ганебним покаранням (остри-женням і бичуванням). Крім того, провини у сфері торгівлі супроводжувалися позбавленням права займатися торговою діяльністю без особливого дозволу *ратманів*.

За інші злочини, характерні для міського життя, — захоплення рухомого майна, порушення володіння, образу *шеффена*, порушення поручительства - призначався штраф.

І тільки особливо «безчесне» зазіхання на чужу власність - нічна крадіжка, крадіжка у сплячої людини, коли злодій був захоплений на гарячому, - могло бути покаране повішенням і руйнуванням будинку злочинця.

Особливою старанністю відрізнялася у германському міському праві розробка питань організації судочинства, доведення і правил процесу. Міський суд очолювали *бургграф*, призначуваний сеньйором міста, і його заступник (*шультгейс*), які судили іменем короля чи князя.

*Бургграф* особисто повинен був розглядати справи три рази на рік, а в його відсутність це робив *шультгейс*. Крім того, в юрисдикцію *бургграфа* входили всі справи про насильство, переслідування, напад на будинок, якщо винного застигали на місці злочину, а також усі справи, які виникали «за 14 ночей» до офіційних судових справ *бургграфа*.

Крім призначених судових чиновників вибиралися дві категорії суддів — міські *шеффени* (довічно) і *ратмани* — радники (на один рік).

*Ратмани* в основному скликалися «за порадою мудрих» для розбору справ про порушення правил міської торгівлі. Основна маса справ, таким чином, розглядалася колегією міських *шеффе-нів*, яка мала загальну юрисдикцію стосовно городян й іноземців. При цьому підкреслювалася виняткова підсудність городян міському суду — вони не могли звертатися до суду за межами міста.

За зрив засідання суду, неявку у суд самі судді будь-якого рівня, починаючи з *ратманів* і кінчаючи *шультгейсом*, підлягали штрафу, як і сторони, що беруть участь у справі.

Встановлювалося тільки три законних причини для неявки у міський суд: хвороба, полон і служба державі за межами країни.

Міське процесуальне право робило особливий акцент на гарантіях прав

обвинувачуваного: короткостроковості розгляду, об'єктивності доказів, недопущенні самосуду.

Відповідач і обвинувачуваний мали право на швидкий суд:

- 1) бургграфа чи шультгейса, якщо не засідала колегія шеффенів чи ратманів;
- 2) шеффенів, якщо був відсутній бургграф чи шультгейс;
- 3) будь-якого обраного городянами на місці судді, якщо були відсутні інші судді.

Справа між городянином і чужоземцем повинна була розглядатися невідкладно, з винесенням рішення того ж дня. Провину спійманого на місці злочину чи невинність того, хто оголосив себе таким, потрібно проте було довести за допомогою одноголосного підтвердження цього факту за допомогою шести свідків.

Крім свідків, у багатьох випадках були потрібні й інші докази вчинення злочину. Якщо такі докази малися, вони не могли бути спростовані присягою. Якщо ж їх не було, міське право вважало за необхідне виправдати обвинувачуваного навіть за наявності свідків. Крім того, заборонявся самосуд навіть при пійманні злочинця на місці, і вводилися більш м'які правила доведення стосовно жінок. Якщо жінка не була захоплена на місці злочину, вона могла звільнитися від відповідальності за присягою про свою невинність.

\*\*\*

Таким чином, можна зазначити, що середньовічна Германія виробила достатньо струнку систему норм цивільного і кримінального права, якими на достатньо високому рівні державою врегульовувалися відповідні суспільні відносини.

### *Лекція 9*

## **БУРЖУАЗНА РЕВОЛЮЦІЯ В АНГЛІЇ \*УПІІ СТ. ПРОТЕКТОРАТ КРОМВЕЛЯ Й «ЗНАРЯДДЯ УПРАВЛІННЯ» 1653 Р.**

1. Причини, етапи, особливості й завдання революції.
2. Законодавство революційного періоду (1640-1649 рр.)
3. Протекторат Кромвеля. «Знаряддя управління» 1653 р.
4. Становлення в Англії парламентської монархії.
5. Зміни в англійській правовій системі після революції XVII ст.
6. Еволюція англійського прецедентного права.

### **Література**

1. Апарова Т.В. К вопросу о позиции судов общего права в пред-революционный период английской истории (1603—1616 гг.) // Учен. зап. ВЮЗИ. Вып. 21. 4.2. - 1970. - С. 78~91.
2. Апарова Т.В. Основные исторические тенденции английского прецедентного права // Учен. зап. ВЮЗИ. Вып. XVII. Ч.3. - 1968. - С. 126-173.
3. Апарова Т.В. Прецедент в английском праве (историко-юридическое исследование): Автореф. дисс.... к.ю.н. — М.: ВЮЗИ, 1968. - 26 с.
4. Архангельский С.И. Из истории аграрного законодательства эпохи Великой английской революции: Секвестры I второй гражданской войны и переворот 6 декабря 1648 г. в свете истории аграрного законодательства революции // Известия АН

СССР. - 1932. - Отд. общ. наук. - № I. - С. 33-55.

5. Архангельский С.И. Из истории аграрного законодательства эпохи Великой английской революции: Церковное имущество и аграрное законодательство // Известия АН СССР. — 1931. - Отд. общ. наук. - № 10. - С. 1091-1125.

6. Архангельский С.И. Из истории аграрного законодательства эпохи Великой английской революции: Продажа церковных земель в 50-е годы XVII в. // Известия АН СССР. - 1934. - Отд. общ. наук. - № 4. - С. 281-307.

7. Барг М.А. Английская революция и судьбы крестьянского землевладения (о так называемой «отмене рыцарского держання» // Средние века. Вып. V. - 1954. - С. 32-58.

8. Барг М.А. Великая английская революция в портретах ее деятелей. - М.: Мысль, 1991. - 397 с.

9. Кириллова А.А. Завещание как источник по истории средневекового английского города XIV—XVII вв. // Из истории западноевропейского Средневековья: Сб. статей. — М.: Изд-во Мин-ва просвещ. РСФСР, 1972. - С. 21-43. '

10. Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII—XIX вв. Англия, США, Франция, Италия, Германия: Сб. док-тов / Сост. Н.Н. Блохин; Ред. П.Н. Галанза. - М.: Госюриздат, 1957. - 587 с.

11. Мнухина Р.С. Источниковедение истории нового и новейшего времени. — М.: Высш. шк. 1970. - 328с.

12. Пашуканис Е. О революционных моментах в истории английского государства и английского права // Революция права. - 1927. - № 1. - С. 112-174.

13. Петрушевский Д.М. Очерки из истории английского государства и общества в Средние века. 3-е изд., перераб. и доп. - М.-Л.: ГИЗ, 1930. - 272с.

14. Страхов Н.Н. Государство и право феодальной Англии: конспект лекций. - Харьков: Изд. Харьк. юрид. ин-та, 1964. — 55 с.

15. Штокмар В.В. Экономическая политика английского абсолютизма в эпоху его расцвета. — Л.: Изд-во ЛГУ, 1962. — 155 с.

## **1. Причини, етапи, особливості й завдання революції**

На початку XVII ст. Англія була більшою мірою країною буржуазною, ніж феодальною. Капіталістичні відносини стали пануючими у всіх економічних сферах — промисловості, торгівлі, сільському господарстві.

В країні формуються основні класи буржуазного суспільства - буржуазія (промислова, торгова, фінансова), пролетаріат (міський і сільський), фермерство.

Дворянство (феодальний клас) підрозділяється на «старе дворянство» — *лендлордів*, що ведуть своє господарство як у старовину, і т.зв. «нове дворянство» — *джентрі*, яке активно займається торговою і промисловою

діяльністю.

У політичному плані Англія теж відрізнялася (у кращу сторону) від більшості європейських держав, де в ту пору панував абсолютизм, що характеризувався необмеженою владою монархів, відсутністю представницьких установ, придушенням буржуазії і домінуванням дворянства.

*Англійський абсолютизм*, який встановився у країні за династії *Тюдорів* у XVI — на початку XVII ст., визначається як «незавершений», оскільки:

- а) продовжував існувати парламент, на акти якого монархи змушені були зважати;
- б) фактично була відсутня постійна армія (головна опора абсолютизму); у силу свого ізольованого, острівного положення Англія обходилася військово-морським флотом (а на флоті, як відомо, традиційно сильними є демократичні настрої);
- в) бюрократизація держави була незначною; продовжувала існувати фактично незалежна від монарха система місцевого управління, оскільки всі посади в органах місцевого самоврядування були неоплачуваними.

Проте у першій половині XVII ст. в англійському суспільстві починають наростати протиріччя між королівською владою (напівфеодальною, напівабсолютистською) й парламентом, який виражав інтереси буржуазії і «нового дворянства».

Причини невдоволення, які згодом привели до революції, були наступними:

- стягування королівською владою податків, неузгоджених з парламентом, примусові державні позики, обхід королівською владою конституційного принципу (закріпленого у Великій хартії вольностей 1215 р.) «оподаткування через представництво»;
- постійні розпуски парламенту, переслідування лідерів парламентської опозиції, довге безпарламентське правління (у 1628 р. *Карл I Стюарт* розпустив парламент і не скликав його до 1640 р.);
- сваволя королівських чиновників і суддів, зловживання королівських фаворитів (герцог *Бекінгем*)';
- поширення законів воєнного часу на мирний час, постійних військових у будинках приватних осіб;
- обмеження у торговій і промисловій сферах (державні монополії);
- прагнення реставрувати ненависний більшості населення англіканський католицизм;
- орієнтація династії *Стюартів* (Яків I, Карл I) на католицькі держави континентальної Європи (Францію, Італію) - традиційних торгових суперників Англії.

**У своєму розвитку англійська буржуазна революція пройшла кілька етапів:**

1. 1640—1642 рр. - мирний, конституційний етап, коли основні баталії проходили у парламенті й обмежувалися вимогами щодо мінімального обмеження королівської влади;

2. 1642-1649 рр. — громадянська війна між прихильниками короля і прихильниками парламенту;

3. 1649-1653 рр. - період республіки;

4. 1653—1658 рр. - протекторат *Кромвеля* (військова диктатура);

5. 1660 р. - реставрація монархії, запрошення на престол Карла II Стюарта (сина страченого у 1649 р. за рішенням парламенту Карла I) - повернення до старого на більш високій основі (встановлення спершу дуалістичної, а потім *т* до початку XVIII ст. - конституційної, парламентської монархії).

Англійська буржуазна революція мала ряд *особливостей*, які відрізняли її від наступних буржуазних революцій (наприклад, Великої Французької революції XVIII ст.).

До числа таких особливостей варто віднести:

а) «релігійний» характер революції — однією з головних задач було очищення англіканської церкви від пережитків католицизму; політичні «партії» революційного періоду (*індепенденти, левеллери* і т.д.) найчастіше по-різному відносилися до тих чи інших релігійних питань;

б) відносно велику кількість жертв, що пояснюється відсутністю у короля могутньої опори в особі чиновництва і постійної армії (навіть у ході громадянської війни, яка супроводжувала фактично будь-яку революцію, основні втрати були не серед мирного населення, а серед солдат і офіцерів);

в) фактичне невтручання європейських держав у хід англійської революції (більшість держав було втягнуто у 30-літню війну, до 1640 р. в європейських монархів фактично не залишилося сил; ізольоване острівне положення Англії, сильний флот унеможливили іноземну військову інтервенцію).

Головними *задачами революції* *були*:

- встановлення нової, більш досконалої форми правління (не обов'язково республіки), яка б у першу чергу враховувала інтереси не феодального класу, а буржуазії;

- ліквідація пережитків феодалізму у промисловості, торгівлі, сільському господарстві;

- очищення англіканської церкви від пережитків католицизму.

## **2. Законодавство революційного періоду (1640-1649 рр.)**

*Політична сфера:*



1) страта Карла I, скасування королівського звання і проголошення республіки (у лютому 1649 р. королівське звання скасовується. Англія була оголошена республікою);

2) страта «ланцюгових псів абсолютизму» -- архієпископа У.Лода й лорда-канцлера *Стаффорда* за звинуваченням у державній зраді;

3) ліквідація палати лордів — верхньої палати англійського парламенту (у березні 1649 р. скасовується *Палата лордів*, а верховним законодавчим органом проголошується *Палата громад*). Створюється *Державна рада* англійської республіки — колегіальний вищий виконавчий орган.

*Державна рада* складалася з 40 чол. її головними завданнями проголошувалися:

- а) протидія відновленню монархії;
- б) керування збройними силами;
- в) встановлення податків;
- г) вжиття заходів для розвитку торгівлі;
- д) управління зовнішньою політикою держави.

*Державна рада* відповідала за свою діяльність перед *Палатою громад*;

4) безпарламентське правління — не більше трьох років, скликання парламенту фактично не залежить від королівської влади, достроковий розпуск - не раніше ніж через 50 днів після початку його сесії;

5) конфіскація земельних володінь королівської родини і феодалів-заколотників, перерозподіл земель між буржуазією і «новим дворянством» (що мало як політичне, так й економічне значення).

*Економічна сфера:*

1) ліквідація пережитків феодалізму у сільському господарстві, закріплення буржуазної приватної власності на землю;

2) скасування обмежень у промисловій і торговій сферах;

3) конфіскація королівських земель і їхній наступний перерозподіл дозволили більш ефективно використовувати ці землі (доход власникам і суспільству в цілому).

*Військова сфера:*

1) позбавлення короля верховного командування збройними силами (заборона офіцерам починати наступальні дії без наказу парламенту);

2) створення армії « нової моделі » — переважно добровільний принцип комплектування, доступ до офіцерських посад незалежно від соціальної приналежності, утримання армії за державний рахунок, порівняно невелике жалування солдатам і офіцерам.

У релігійній сфері головним виступило те, що був ліквідований

єпископат.

У правовій сфері ліквідувалися політичні трибунали абсолютизму — *Висока комісія* і *Зоряна палата*, які застосовували ненависне англійцям інквізиційне судочинство — катування, закритий суд, зосередження адміністративних і судових функцій. Було проголошено принцип «незмінюваності суддів» — суддя знаходиться на своїй посаді, поки «поводиться добре» — не порушує закони, або не впадає у явне, видиме усім божевілля; лише тоді він може бути зміщений за рішенням обох палат парламенту (шляхом імпічменту).

Потрібно відзначити, що революція справила дуже несуттєвий вплив на правову сферу, й аж до першої половини XIX ст. англійське право (особливо кримінальне) зберігало масу феодальних пережитків — 240 складів злочинів каралося стратою.

*Аграрне законодавство революції:*

Буржуазну власність на землю затвердив *Ордонанс* від 24 лютого 1646 р. У ньому передбачалося скасування всієї системи феодальної опіки у землеволодінні разом з органом, що її здійснював — *Палатою у справах опіки*.

Ордонанс скасував усі зобов'язання, які лежали на рицарських держаннях. Як держання на правах рицарської служби, так і держання на правах *сонажа* перетворювалися на *вільне володіння* землею на правах *оренди*.

Що стосується *копігольда* — земельного держання переважної частини англійського селянства, то його юридичний статус не змінився: *копігольд* продовжував залишатися держанням феодальним. Однак пізніше закони, які легалізували єдину капіталістичну власність, призвели до ліквідації юридичних прав селян на землю й полегшили експропріацію селян, а потім викликали зникнення і самого *копігольда*.

Під час англійської буржуазної революції були також прийняті закони:

- 1) про секуляризацію і відчуження нерухомості, яка належала англіканській церкві;
- 2) про конфіскацію й продаж маєтків прихильників короля;
- 3) про націоналізацію нерухомості, що належала короні.

*Законодавство про торгівлю і промисловість:*

«*Акт про заохочення й упорядкування торгівлі англійської держави*» 1650 р. передбачав проведення Англією політики протекціонізму для вітчизняної торгівлі і промисловості. Мита і податки на ввезені товари і товари, що вивозяться, повинні були створити найбільш сприятливі умови для англійських товарів й обмежити ввіз іноземних.

«*Навігаційний акт*» 1651 р. передбачав створення сприятливих умов для бурхливого розвитку англійської морської торгівлі й будівництва торгового флоту. Відповідно до цього акту, колоніальні товари могли ввозитися в Англію тільки на англійських кораблях, а європейські — на кораблях тих країн, де вони були вироблені. Тим самим наносився удар по Голландії, яка відігравала роль світового «візника» на морських шляхах.

Що ж стосується кримінального, сімейного права й законодавства про

заробітну плату, то тут не відбулося значних змін, і тривалий наступний період продовжували діяти середньовічні правові норми.

### **3. Протекторат Кромвеля. «Знаряддя управління» 1653 р.**

До 1640 р. основні задачі революції були вирішені — король страчений, палата лордів розігнана, влада перейшла до Державної ради Англійської республіки. Однак економічне становище країни залишало бажати кращого. Простолюдини, фермери, які фактично винесли на своїх плечах усі головні тяготи революції й громадянської війни, практично нічого не одержали.

Цілком реальну загрозу для республіки створювала й армія - офіцерам і солдатам довгий час не виплачували обіцяного жалування, до того ж і грошей у скарбниці для розрахунку з військовослужбовцями не було. Загальновідомо, що коли армія перестає воювати (війна — це справа, для якої і створюється будь-яка армія), то виникає реальна загроза втручання армії у політику; тим більш реальною вона була саме в Англії, де багато офіцерів вищого командного складу армії одночасно були і парламентаріями.

Європейські сусіди Англії, оголвавшись від 30-літньої війни, починають готувати воєнну інтервенцію проти республіки. За цих складних умов *Державна рада* і *парламент* приймають рішення про введення військ до Ірландії, яка, скориставшись смутою у країні, на той час практично стала незалежною.

Цілями «обмеженого контингенту» були:

1. Ліквідація заколоту, який загрожував втратою найближчої й добре освоєної колонії.

2. Вирішення фінансової проблеми - із солдатами й офіцерами « нової моделі » планували розплатитися землею, конфіскованою у непокірливих ірландських селян і феодалів.

3. Усунення (хоча б тимчасове) армії від внутрішньополітичної боротьби.

4. Демонстрація перед європейськими сусідами сили нової англійської армії, що повинно було стати своєрідним застереженням можливим інтервентам.

5. Створення « образу ворога » в особі ірландців — для покладання на них відповідальності за всі біди й нещастя англійців й відвернення уваги народу від більш значимих внутрішніх проблем.

Тверде придушення заколоту й наступне розграбування ірландських земель розклали ще недавно революційну армію. Увінчана « славними перемогами » над заколотниками, армія повернулася до Англії. В країні встановлюється військова диктатура (армія й республіка виявилися речами несумісними).

Англійське суспільство XVII ст. ще не дозріло для республіканської

форми правління: монархічні традиції в ньому були занадто сильними. Саме у цьому криється причина слабості і швидкої загибелі Республіки.

У грудні 1653 р. в Англії була введена конституція, розроблена радою офіцерів армії, яка одержала назву «Знаряддя управління». Фактично ж «Знаряддя управління» від 13 грудня 1653 р. було законодавче оформлене встановлення військової диктатури

Цей документ іноді іменують першим і досить вдалим досвідом створення писаної конституції Англії. Однак це не зовсім правильно, оскільки вважати «Знаряддя управління» конституцією не можна з наступних причин:

- була закріплена тільки форма правління (про форму державного устрою і права громадян не було сказано нічого);
- принцип «поділу влади» — основа будь-якої буржуазної конституції — було піддано забуттю, оскільки у руках лорда-протектора Олівера Кромвеля зосереджувалася як виконавча, так частково і законодавча влада;
- основний закон держави, яким є конституція, не повинен підлаштовуватися під конкретну особистість — як тільки помер Кромвель (1658 р.), померла і ця «конституція».

Згідно із «Знаряддя управління» законодавча влада зосереджувалася в руках лорда-протектора й однопалатного парламенту. Встановлюється віковий (21 рік) і рівний для всіх парламентаріїв майновий ценз у 200 ф. ст. річного доходу (чим було фактично усунуто від політики велику частину дорослого населення).<sup>1</sup>

Главою республіки проголошувався лорд-протектор (Кромвелю пропонували корону, але він розсудливо відмовився від такого небезпечного головного убору).

Свої владні повноваження лорд-протектор здійснював за сприяння Державної ради.

Вища виконавча влада вручалася лорду-протектору разом із Державною радою, яка складалася не менше ніж із 13 і не більш ніж з 21 члена. Призначення конкретних членів Ради залежало від лорда-протектора.

Вища законодавча влада вручалася парламенту, річна сесія якого повинна була тривати не менше п'яти місяців, а безпарламентське правління не могло продовжуватися більше трьох років.

Однак потрібно відзначити, що парламент був лише маскуванням, прикриттям для одноособової диктатури генерала Олівера Кромвеля.

У перервах між сесіями парламенту лорд-протектор командував збройними силами, здійснював дипломатичні зносини з іншими державами, призначав вищих посадових осіб. Він також мав право відкладеного «вето» стосовно законів, прийнятих парламентом. Місцеве ж управління було довірено генерал-майорам, які стояли на чолі округів кромвелівської армії.

*Повноваження лорда-протектора:*

- а) призначення на посади (цивільні і військові);
- б) командування збройними силами;

- в) помилування (за винятком вбивства і державної зради);
- г) представництво країни на міжнародній арені;
- д) перегляд законопроектів, прийнятих парламентом, і ряд інших функцій.

Конституція прямо проголошувала *Кромвеля* довічним лорд-протектором. Незабаром *Кромвель* перестав скликати парламент, членів Державної ради він призначав на свій розсуд.

«Знаряддя управління» закріплювало традиційний для Англії принцип «змішаного правління» (монархія, аристократія і демократія) — *монархічну* гілку влади уособлював лорд-протектор (який обирався довічно), *аристократичну* владу здійснювала Державна рада, *демократичну* - однопалатний парламент (причому в 1656 р. Палата лордів була відновлена).

Отже, «Знаряддя управління» закріпило режим одноособової влади *Кромвеля*, який за широтою повноважень майже відповідав монархічній. Саме з цього часу і починається зворотний рух від республіки до монархії.

Таким чином, англійська революція мала незавершений, компромісний характер, що як наслідок призвело до швидкої реставрації монархії і збереження пережитків феодалізму у правовій і політичній сферах.

#### **4. Становлення в Англії парламентської монархії**

У 1658 р. лорд-протектор помирає, встигнувши призначити спадкоємцем свого сина *Ричарда Кромвеля*, якого позаочі офіцери називали «невдахою». Не володіючи авторитетом свого батька, Ричард був невдовзі усунутий від влади радою офіцерів.

Після смерті *Кромвеля* залишок *Довгого парламенту* після декількох років політичної смути оголосив себе *установчою владою* і звів у 1660 р. на престол *Карла II* - сина страченого короля.

*Причини реставрації:*

- необхідність укладення внутрішнього миру між буржуазією і феодальним дворянством;
- необхідність миру з континентальною Європою (перед загрозою іноземної воєнної інтервенції, яка готувалася);
- повернення до старої, випробуваної століттями форми правління — монархії (однак з урахуванням коректив, внесе них революцією).

Представники буржуазії й нового дворянства домоглися від *Карла II* підписання т.зв. «*Бредської декларації*». У ній король обіцяв:

- не переслідувати царевбивць, республіканців, винних у загибелі його батька, а також нікого, хто в роки революції боровся проти короля;
- зберегти свободу віросповідання (за винятком католиків);
- передавати усі суперечки з приводу землі на розсуд парламенту (тим самим ставилися під захист парламенту ті зміни у землекористуванні, які були проведені під час революції);
- зберегти за новими власниками землі, конфісковані у ко

ролівської родини в 1640 р.;

- зберегти за солдатами й офіцерами службу і жалування (після присяги на вірність королю).

Проте дані обіцянки-були порушені, й відновлення монархії супроводжувалося відродженням старих порядків: так, були відновлені у своєму дореволюційному вигляді *Палата лордів*, *Таємна рада* й *англіканська церква*. Учасники революції переслідувалися, а *пресвітеріани* піддавалися гонінням.

«*Бредська декларація*» суттєво обмежувала королівську владу. Незважаючи на це, потрібно відзначити, що ці свої обіцянки *Карл II* в цілому виконав (і навіть перевиконав, поширивши свободу віросповідання і на католиків).

Форма правління, встановлена після реставрації *Стюартів* може бути охарактеризована як *дуалістична монархія* (тобто як перехідний етап від абсолютної до конституційної, парламентської монархії).

Однак політика короля стала, зрештою, дратувати буржуазію. Парламент знову стає ареною боротьби між його реакційною частиною, яка представляла інтереси аристократії, й радикальною, що представляла інтереси буржуазії і нового дворянства.

Навколо цих двох частин парламенту поступово склалися й оформилися *дві нові політичні партії* Англії:

1) прихильники короля ~ представники землевласницької аристократії й англійського духовництва — склали реакційну партію *торг*,

2) прихильники опозиції утворили партію, яка одержала назву *вігів*.

Тривалий час у парламенті Англії панували представники *торі*. *Біги*, знаходячись в опозиції і піддаючись переслідуванням, безуспішно намагалися провести через парламент закон про гарантії недоторканності громадян. Це їм вдалося зробити лише у 1679 р., коли вігі отримали більшість у парламенті.

Прийнятий з ініціативи *вігів* новий закон називався «*Хабеас корпус амендмент акт*», або ж «*Акт про краще забезпечення свободи підданих і попередження ув'язнення за морями*».

Цей акт став найважливішим *конституційним* документом, який закріпив *гарантії недоторканності особи*. Відповідно до нього будь-яка особа, затримана й ув'язнена у в'язницю, мала право особисто чи через своїх представників звернутися у королівський суд із проханням видати наказ «*Хабеас корпус*»\* (дослівний переклад — «*привести тіло*»).

У цьому наказі посадовим особам (шерифу, тюремнику, наглядачу і т.д.) пропонувалося під загрозою сплати великого штрафу на користь потерпілого, а у випадку повторної непокори — звільнення від посади, протягом трьох днів по пред'явленні наказу доставити затриманого у суд для перевірки основ його арешту (ст.2).

*Основні положення «Хабеас корпус акту»*".

а) будь-який арештований (за винятком випадків арешту за державну зраду, тяжкий кримінальний злочин і серйозне цивільне правопорушення - несплату боргу) має право звернутися до суду з вимогою у найкоротший термін розглянути справу;

б) тюремник чи шериф, у веденні якого знаходиться арештований, одержавши наказ *«Хабеас корпус»*, повинен доставити арештованого до суду (який видав цей наказ) для перевірки законності затримки;

в) суддя, до якого було доставлено арештованого, міг:

1) залишити його під вартою;

2) звільнити, якщо суд не знайшов у його діях складу злочину;

3) відпустити до суду під заставу;

г) протягом 6 годин після затримки затриманий може зажадати від шерифа чи тюремника письмову копію розпорядження про свій арешт, де повинні були бути вказані підстави для затримки і поміщення під варту;

д) посадові особи (тюремник, шериф, суддя) у випадку невиконання ними вимог даного акту підлягали покаранню високим (до 500 ф. ст.) штрафом на користь арештованого.

Особа, звільнена на підставі наказу *«Хабеас корпус»*, не могла бути арештована вдруге за тим же приводом, — під загрозою *штрафу 500ф.ст.*, який накладався на винуватця повторного арешту, і його відсторонення від посади.

Однак даний акт мав *обмежений характер*: так, із проханням про видачу наказу *«Хабеас корпус»* не міг звернутися ув'язнений, якщо він був затриманий за обвинуваченням у державній зраді або ж тяжкому кримінальному злочині.

Можливістю бути відпущеним під заставу, розмір якої визначався самими суддями, могла скористатися тільки заможна людина. Крім цього, чинність закону могла бути призупинена парламентом на певний строк або ж у певних регіонах країни — у випадку народних хвилювань або ж воєнних дій.

Загалом позитивне значення закону 1679р. є безсумнівним, оскільки він містив у собі вимоги якомога більш швидкого суду і певні гарантії проти незаконних арештів (фактично утверджуючи принцип «презумпції невинності»).

При всьому цьому для правильної оцінки закону 1679 р. немаловажне значення мають три обставини:

1) невизначеність англійського поняття державної зради і тяжкого кримінального злочину допускала вільний суддівський розсуд справи;

2) право парламенту припиняти чинність закону 1679 р. (бунт, вторгнення і т.д.) зменшувало його значимість;

3) суцільно класовий характер грошової застави (бідняк не міг її внести і до суду змушений був знаходитися у попередньому

ув'язненні).

Зауважимо, що цей закон, прийнятий для захисту від довільних арештів чи затримань, і дотепер розглядається англійськими юристами як наріжний камінь свободи особи в Англії.

«*Хабеас корпус акт*» був затверджений *Карлом II* за умови, що *віґи* не будуть противитися зайняттю престолу *Яковом II*. Це був перший конституційний компроміс у післяреволюційній Англії, вся наступна історія якої розвивалася саме під впливом таких компромісів.

Новий король *Яків II* зійшов на престол у 1685 р. Він так відкрито проводив антибуржуазну політику, що навіть парламент, більшість у якому складали *торі*, не зважувався його підтримувати. За цих умов *торі* й *віґи* поєднують свої сили і проробляють т.зв. «*Славну революцію*», в результаті якої на престол був зведений *Штатгальтер Нідерландів Вільгельм Оранський*. З цього моменту в Англії остаточно утвердилася конституційна монархія.

Сутність же угоди між *торі* й *віґами*, тобто між феодальним дворянством і буржуазією, полягала в наступному:

- знатним дворянським родам були залишені всі основні дохідні місця у державному апараті;
- у свою чергу, дворяни-землевласники зобов'язувалися у своїй політиці дотримуватись інтересів буржуазії.

Новий король при вступі на престол у 1689 р. підписав т.зв. «*Декларацію про право*», яка згодом стала іменуватися «*Біллем про права*».

Його основні положення:

- всякий закон і всякий податок виходять тільки від парламенту (1,4,IУ,У,УІ,ХІІ);
- ніхто, крім парламенту, не може звільняти з-під чинності закону, скасовувати закон чи припиняти його (1,1,2);
- узаконюється свобода спорів у парламенті, свобода подачі петицій, гарантується часте і регулярне скликання палат (1,5,9,13);
- парламент щороку визначає склад і чисельність армії і виділяє на це відповідні кошти (1,6);
- забороняється вимога надмірних застав, накладення «жорстоких і незвичайних» покарань.

«*Біль про права*» визначав провідне положення парламенту в системі органів влади і, вручаючи йому широкі повноваження в галузі законодавства, провів (правда, не дуже чітко) межу між законодавчою і виконавчою владою. При цьому король все-таки брав участь у законодавчій діяльності, йому належало право абсолютного вето. Крім цього, у короля залишалася значна виконавча і судова влада.

26 травня 1701 р. приймається ще один конституційний закон Англії. Це «*Акт про майбутнє обмеження Корони і про краще за без печення прав і свобод підданих*», який скорочено називають ще й «*Актом про влаштування*», або ж «*Законом про престолонаслідування*».

Важливе місце у цьому законі займало питання про порядок



престолонаслідування після бездітного *Вільгельма Оранського*.

«*Актом про влаштування*» від 26.05.1701 р.:

а) регулювався порядок спадкування англійського престолу (встановлювалося, що після смерті бездітних Вільгельма і Марії корона переходить до сестри Марії Анни Датської; якщо ж і вона помре бездітною, то корона вручається курфюрстам Ганноверу - німецьким князям-протестантам, далеким родичам династії Стюартів);

б) монарх повинен сповідувати англіканську віру (це повинно було виключити реставрацію ненависного англійцям католицизму);

в) вводився принцип *контрассигнатури* (відповідно до якого акти, видані королем, вважалися дійсними тільки за наявності на них підпису відповідного галузевого міністра; це ж сприяло і реалізації принципу «*Король не може чинити погано*», що знімало відповідальність за ті чи інші рішення з короля і покладало її на міністрів);

г) особам, які одержують жалування або пенсію від корони (офіцерам і державним чиновникам) заборонялося обиратися до нижньої палати парламенту

(щоб уникнути виникнення прокоролівського угруповання у парламенті);

д) проголошення принципу «незмінюваності суддів» (суддя займає свою посаду «поки поводить себе добре», — тобто не впадає у божевілля і не порушує закон; усунути суддю зі своєї посади можна було тільки за рішенням обох палат парламенту);

е) король позбавлявся права помилювання міністрів, засуджених у порядку імпічменту

(тобто кримінального переслідування вищих посадових осіб, при якому обвинувачем виступала нижня палата, а як суддя - верхня).

Крім того, «*Акт про влаштування*» підтверджував обмеження королівської влади на користь парламенту і містив вимоги, яких повинна дотримуватись особа, котра вступає у володіння англійською короною:

а) обов'язкова приналежність до англіканської церкви;

б) заборона виїжджати за межі країни без згоди парламенту.

## **5. Зміни в англійській правовій системі після революції XVII ст.**

Створений парламентом комітет з реформи права одержав доручення «обговорити, які є недоліки у чинному праві, як можуть бути відвернені незручності, що виникають внаслідок тяганини, дорожнечі й непорядкованості судочинства». Однак цей комітет виявився неефективним, тому що ні в ньому, ні в самому парламенті, по суті, не було сили, зацікавленої у корінному перегляді правової системи.

Робота комітету гальмувалася діями практикуючих юристів. Наприклад, під час обговорення питання про реєстрацію нерухомості (реальної власності) вони так заплутали один з юридичних термінів — *incumbrance* («обтяження»), що знадобилося більш трьох місяців для того, щоб цей комітет

зміг розібратися в його значенні.

Вимоги про реформу права висувалися неодноразово й у період протекторату *Кромвеля*. Так, на зборах офіцерів у листопаді 1654 р. було прийнято звернення до *Кромвеля* про те, щоб «вжити заходів до здійснення необхідного впорядкування законодавства, які задовольнять суспільну совість».

*Кромвель* же, як і раніше, засуджував «люте огидне право», яке, за його словами, виправдовувало вбивць і посило на шибеницю людину за крадіжку одного шилінга. Спираючись на армію, він відтіснив парламент від вирішення найважливіших політичних питань. Але, як і раніше, *Кромвель* надав юристам можливість займатися реформою права, оскільки для власного радикального втручання у правову сферу йому не вистачило ні відповідної підготовки, ні рішучості. А головне — проти докорінної зміни правової системи виступали саме ті соціальні шари, на які *Кромвель* безпосередньо спирався й інтереси яких представляв, знаходячись на чолі англійської держави.

Таким чином, у період революції корінне відновлення англійського права, яке сходило до середньовічної епохи, так і не відбулося. Але революція породила нові умови, за яких англійське право, незважаючи на його поважний вік і традиційні джерела, одержало можливість обновлятися і розвиватися.

## **6. Еволюція англійського прецедентного права**

Після революції в Англії продовжувало діяти прецедентне право, вироблене у попередню епоху в загальній системі королівських судів («загальне право»), й у суді лорда-канцлера («право справедливості»). Ці системи, як і раніше, складали кістяк англійського права, і тривалий час значно перевершували за своєю вагою і значенням статутне право, - навіть після його відновлення революційним законодавством.

Після революції, як і раніше, англійська правова система була далекою від того, щоб бути внутрішньо погодженою і гармонійною. В ній ясно проявилися принаймні два протиріччя: перше - це протиріччя між двома галузями прецедентного права: «загальним правом» і «правом справедливості»; друге - це внутрішнє протиріччя, властиве прецедентному праву, а саме: протиріччя між принципом прецеденту і суддівською правотворчістю (*ius l'oe-macie lam*).

У традиційному протистоянні права і справедливості «загальне право» у післяреволюційні роки в цілому одержало верх. Зросту авторитету «загального права» сприяв конфлікт, який виник ще у передреволюційний період між двома системами королівського суду, що суперничали між собою.

Хоча «загальне право» історично й виникло у королівських судах, і сприяло посиленню королівської влади в Англії, засвоєний ним до XVII ст. принцип прецеденту став несподіваною перешкодою на шляху подальшого зміцнення абсолютизму. Королів, зокрема *Якова I*, дратував той факт, що

їхня власна політика повинна була узгоджуватися із судовими рішеннями, винесеними до того ж у якомусь давньому й приватному спорі.

Самі ж королівські судді вважали себе не «слугами короля», а «слугами права». За словами судді і видного юриста того часу *Е.Кока*, право складалося з «наказів, клопотань і прецедентів, які не можуть змінити ні парламент, ні корона».

З іншого боку, «право справедливості», яке на відміну від «загального права» не було сковане прецедентом, несло на собі сприятливий вплив римського права і було перейняте духом підприємництва, перетворилося на головну опору судової політики короля й в об'єкт критики з боку революційного табору. Цей парадоксальний на перший погляд факт пояснювався тим, що голова суду справедливості - лорд-канцлер — одночасно був і вищим судовим чиновником короля, являючись усього лише виконавцем королівської волі. Лорди-канцлери зважали на побажання *генерал-атторнея* королівської адміністрації *Ф.Бекона*: «Судді повинні бути левами, але левами при троні».

Парламентська опозиція суду канцлера підсилилася після голосного процесу у справі *Глевілья* (1615 р.): у цій справі лорд-канцлер *Енесмер* відповідно до принципу «справедливості» переглянув рішення суду «загального права», винесене головним суддею суду загальних позовів *Е.Коком*, на тій підставі, що це рішення базувалося на свідченні, про хибність якого суду не було відомо при розгляді справи.

У зв'язку з незвичайним зіткненням юрисдикції двох судів король створив спеціальний комітет під головуванням *Ф.Бекона*. Останній підтримав право суду канцлера здійснювати свої рішення навіть у тому випадку, якщо вони прямо суперечать результатам спору за «загальним правом». Це рішення являло собою відчутний удар по престижу «загального права», викликавши відповідну критику політичною опозицією суду канцлера. Парламентарії скаргилися на те, що «справедливість» — шахраювата річ, що вона «залежить від довжини ноги лорда-канцлера».

Хоча у ході революції спроби парламенту скасувати суд лорда-канцлера не мали успіху і дуалізм судової системи в Англії зберігся, революція залишила помітний слід у діяльності цього судового органу. З огляду на настрої впливових кіл суспільства і їхнє прагнення до стабільного правопорядку, з кінця XVII ст. лорди-канцлери проводять у своєму суді більш гнучку політику. Вони намагаються не повторювати гострих конфліктів системи «справедливості» з «загальним правом».

Так, лорд-канцлер *Ноттінгем*, якого в Англії називають «батьком сучасної справедливості», заявив, що справедливість повинна «визначатися правилами науки», що не можна допускати, щоб «становище людей залежало б від примхи суду». Ця лінія на зміцнення правових започаткувань у суді канцлера призвела до того, що у XVIII ст. система «справедливості» починає застигати, підкоряючись правилу прецеденту, і знаходячи для цього настільки ж формальну процедуру, що й система «загального права».

Але й у XVIII, і в XIX ст. у системі «справедливості» право не переставало

розвиватися. Так, наприклад, непослідовність революції XVII ст. у питанні про власність, збереження старих феодальних конструкцій права власності, обмеження у розпорядженні т.зв. «реальними» речами привели до подальшого розвитку інституту «довірчої власності» (*Igh()*).

Цей інститут відрізнявся значною складністю й умовностями, але він дозволяв обходити ряд застарілих формальностей «загального права» і розширювати можливості, реальні правомочності власника у розпорядженні своїм майном. При цьому канцлерам вдалося зблизити конструкцію «довірчої власності» з конструкцією власності за «загальним правом».

Однак і в XIX ст. процедура «справедливості» викликала значні нарікання з боку англійських підприємців. Розгляд справ у суді канцлера в силу його перевантаження був вкрай затяжним і повільним. Подвійна система прецедентного права, крім того, вимагала від ділового світу, який користувався послугами високо-кооплачуваних адвокатів, ще й додаткових витрат. За зауваженням відомого англійського історика права *Мейтланда*, «справедливість перестала бути справедливістю».

Трохи інший шлях у цей же самий час проробило «загальне право». Тут після революції спостерігався протилежний процес: відхід від твердого принципу прецеденту (*ziage siēsish*) у бік збільшення суддівської правотворчості (*/uci^e-macie Icm*). Судді «загального права» розуміли, що їхні претензії на керівну роль у правовій системі можуть бути виправдані тільки тоді, коли вони звільняться від ряду старих, явно застарілих правил і більшою мірою відгукнуться на потреби капіталістичного розвитку.

Особливо чітко ця тенденція проявилася при головному судді *Менсфільді* (1756-1788 рр.), який виробив низку цілком сучасних і зручних для судової практики доктрин. Недарма в англійській літературі його називають «першим суддею, який говорив мовою живого права».

Не пориваючи формально з принципом прецеденту, *Менс-фільд* разом з тим вніс істотні зміни у «загальне право», керуючись при цьому невластивою цій системі ідеєю «справедливості» і «здорового глузду».

Сам *Менсфільд* прагнув «відкрити» у «загальному праві» саме такі принципи, які б відповідали потребам капіталістичного розвитку країни. Наприклад, при розгляді справ про заповіти він порвав із властивою «загальному праву» абсолютизацією зовнішньої форми, яка фактично визначала результат справи, і став надавати перевагу виявленню справжньої волі спадкодавця, стверджуючи, Ідо «законний намір, якщо він є ясно вираженим, повинен коректувати правовий зміст термінів, необережно використаних заповідачем». Також й у сфері договірного права *Менс-фільд*, відповідно до нових уявлень про контракт, надавав вирішального значення «щирим намірам» і волі сторін.

*Менсфільд* поклав кінець існуванню особливого купецького (торгового) права, яке склалося ще в епоху Середньовіччя, і злив його з єдиною системою «загального права». Це зробило «загальне право» більш зручним і близьким до корінних інтересів підприємців, підняло його авторитет в англійському суспільстві. Нарешті, він спростив саму систему розгляду справ у судах

«загального права», заклавши основи сучасного судового процесу: розширив право сторін наводити докази, ввів апеляцію і т.д.

Підсумовуючи викладене, зауважимо, що прийняття наприкінці XVII - на початку XVIII ст. *конституційних актів* привело до обмеження повноважень королівської влади, частково поставивши її під контроль парламенту, і тим самим остаточно закріпивши встановлення в Англії *конституційної монархії*.

Очевидно, що підсумками революційного і післяреволюційного розвитку Англії в XVII — на початку XVIII ст. стало встановлення нової, більш прогресивної, зручної і для дворянства, і для буржуазії форми правління — *парламентської монархії*, а також ліквідація пережитків феодалізму у промисловості, торгівлі й сільському господарстві.

Таким чином, у процесі своєї еволюції «загальне право» здобуло такі важливі якості, як *стабільність* і *гнучкість*, відрізнялося тепер уже не тільки *казуїстичністю*, але (*раціоналізмом*). Але повна «реанімація» загального права вже не могла відбутися: у зв'язку з остаточною встановленням принципу прецеденту в XVIII- XIX ст. воно як джерело права починає поступатися місцем законодавству.

## *Лекція 10*

### **ВЕЛИКА ФРАНЦУЗЬКА РЕВОЛЮЦІЯ XVIII СТ. І ЗМІНИ У ДЕРЖАВНОМУ УСТРОЇ ФРАНЦІЇ**

1. Передумови і початок революції.
2. Конституційна монархія.
3. Жирондисти при владі.
4. Якобінська диктатура.
5. Термідоріанський переворот і Директорія. Конституція 1795 р.
6. Переворот генерала Бонапарта і Конституція Франції 1799 р.
7. Перша імперія і бюрократизація державного апарату.

### **Література**

1. Французская революция XVIII века. Экономика, политика, идеология. - М., 1988. ' 2. Великая французская революция й Россия. - М., 1989.
2. Документий истории Великой французской революции. - М., 1992. -Т. 1,2.
3. Жорес Ж. Социалистическая история Французской революции: В 6т. - М., 1976-1983. 4.Кропоткин П.А. Великая французская революция. 1789-1793.- М., 1979.
5. Манфред А.З. Великая французская революция. - М. 1983.
- 12.Карлейль Т. Французская революция. История. - М., 1991. 13.Матъез А. Французская революция. - Ростов-на-Дону, 1995. И.Ревуненков В.Г. Очерки по истории Великой француз ской революции 1789-1814 п. - СПб., 1996.
- 6.Документы истории Великой французской революции: Учеб.пособие для студентов вузов / Отв.ред. А.В. Адо — М.: Изд-воМоск. ун-та, 1990 1992. Т. 1. - 528 с.; Т. 2. - 352 с.
- 7.Адо А.В. Крестьяне й Великая французская революция. Крестьянские движения в 1789-94 гг. / 2-е изд., дораб. й доп. -М.: Изд-во Моск. ун-та, 1987. - 446 С.
- 8.Блуменау С.Ф. Споры о революции во французской исторической науке второй половины 60-х — 70-х гг. - Брянск.: Изд-во Брян. пед. ин-та, 1994. — 140 с.
- 9.Буржуазия й Великая французская революция / Гусейнов З.Е.,Кожокин Е.М., Ревякин А.В., Туган-Барановский Д.М. — М.:Изд-во Моск. ун-та, 1989, - 214 с.
10. Великая французская буржуазная революция: Указ. рус. й сов.лит. / Сост.: Аксенова Г.В., Гавриличев В.А., Плавинская Н.Ю.й др.; Отв. ред. Кучеренко Г.С. - М.: АН СССР. ИНИОН; Ин-т всеобщей истории, 1987. — 216 с.
- 11.Гордон А.В. Падение жирондистів. Народнеє восстание в Париже 31 мая - 2 июня 1793. - М.: Наука, 1988. - 150 с.
- 12.Кареев Н. Й. Французская революция в философии истории /Подг.

текста, вст. ст. В.П. Золотарева, Г.В. Аксеновой. Сыктывкар: Сыкт. ун-т, 1998. - 216с.

## **1. Передумови і початок революції**

Велика французька революція 1789'1799 рр. являє собою найбільший соціальний переворот Нового часу. *Матеріальні передумови революції* були пов'язані з розвитком капіталістичного укладу у надрах т.зв. *старого порядку*, її рушійні сили були викликані до життя протиріччями, що супроводжували цей процес.

Безпосередньою *причиною* революції стало банкрутство держави, яка виявилася не здатною розплатитися з величезними боргами без відмови від системи архаїчних привілеїв, заснованої на знатності роду, родових зв'язках.

Безуспішні спроби королівської влади реформувати цю систему посилили невдоволення дворян падінням їхнього впливу і зазіханнями на їхні споконвічні привілеї.

У пошуках виходу з фінансового тупика *Людовик XVI* змушений був піти на скликання *Генеральних штатів* (5 травня 1789 р.), які не збиралися з 1614р. Відмовившись обговорювати частковості, 17 червня 1789 р. депутати проголосили себе *Національними зборами*, а 23 червня за пропозицією *Мірабо* відмовилися підкоритися королівському указу про їхній розпуск.

9 липня 1789 р. Збори назвали себе *Установчими*, проголосивши своєю метою вироблення конституційних основ нового політичного порядку. Загроза розгону Установчих зборів викликала повстання у Парижі. 14 липня 1789 р. штурмом була взята фор-теця-в'язниця *Бастилія* — символ абсолютизму. Цей день і вважається датою початку революції.

## **2. Конституційна монархія**

Після взяття Бастилії по країні прокотилася хвиля т.зв. «*муніципальних революцій*», у ході яких створювалися нові виборні органи місцевого управління. Формувалася армія революції - *національна гвардія*, на чолі якої постав *Лафайєт*.

Спалахнули хвилювання й у селі: селяни палили замки, знищували документи феодального права і сеньйоральні архіви. Установчі збори на нічному засіданні 4 серпня, названому «*ніччю чудес*», оголосили про «*повне знищення феодального порядку*» і скасування деяких найбільш одіозних сеньйоральних прав. Інші повинності селян підлягали непосильному для них викупу.

Принципи нового громадянського суспільства були закріплені у «*Декларації прав людини і громадянина*» (26 серпня 1789 р). «*Декларація*» послужила преамбулою до тексту конституції, вироблення якого продовжувалося до вересня 1791 р.

Конституційні дебати у Зборах супроводжувалися прийняттям декретів, які регламентували найважливіші сторони життя Франції. Був затверджений *новий територіально-адміністративний поділ* країни, що створило сучасні

департаменти.

«Цивільний устрій духовництва», виборність церковних служителів, обов'язкова присяга священиків на вірність конституції позбавили католицьку церкву самостійної політичної ролі.

Для сплати державного боргу і покриття поточних витрат було розпочато продаж т.зв. *національного майна* (тобто конфіскованих церковних й емігрантських земель, а також володінь корони), і випуск під їхнє забезпечення *ассигнатів* (які мали примусовий курс і швидко знецінюватися). Все це призвело до масового *перерозподілу власності*.

На першому етапі революції влада опинилася у руках тієї частини дворянства і буржуазії, яка мала фінансові претензії до королівської влади і прагнула задовольнити їх за будь-яку ціну. Політичне керівництво країною здійснювалося в той час угрупованням *фейянів*.

Самим знаменитим із т.зв. «*патріотичних товариств*» став *Якобінський клуб*. Через розгалужену мережу філій у провінції він сильно впливав на політизацію більшої частини населення Франції.

Король, який зберігав *статус глави держави*, перебував у Парижі, але знаходився фактично на правах заручника. 21 червня 1791 р. він разом зі своєю родиною намагався таємно втекти до австрійських Нідерландів, але був впізнаний і затриманий у містечку *Варенн*. Т.зв. «*Вареннська криза*», яка виникла внаслідок цього, скомпрометувала *конституційну монархію*.

17 липня на Марсовому полі у Парижі була розстріляна масова маніфестація, яка вимагала зречення *Людовика XVI*. Намагаючись врятувати монархію, Збори дозволили королю підписати нарешті прийняту конституцію і, вичерпавши свої повноваження, розійшлися. Та ж «*Вареннська криза*» послужила сигналом до утворення коаліції європейських держав проти революційної Франції.

### **3. Жирондисти при владі**

У нових Законодавчих зборах *фейяни* були відтиснуті на другий план *жирондистами*, котрі вийшли з надр *Якобінського клубу*, на чолі з Ж. П. Бріссо, П.В. Верньо й Ж.А. Кондорсе. З початку 1792 р. *жирондисти* приступили до обговорення заходів, якими повинне було бути підготовлене *відділення церкви від держави*. 18 червня і 25 серпня 1792 р. Законодавчі збори скасували викуп феодалських прав, за винятком тих випадків, коли пред'являлися «первинні» документи, які обумовлювали передачу землі визначеними по-винностями.

З ініціативи жирондистів 20 квітня 1792 р. Франція оголосила війну Австрії, на боці якої незабаром виступила Пруссія.

Неминучі для кожної революції розруха, інфляція, ріст дорожнечі викликали се більший протест сільського і міського населення. Невдачі перших місяців війни породили підозри у зраді. Юрба паризьких *санкюлотів* 20 червня 1792 р. ввірвалася в *Тюіль-рійський палац*, але так і не домоглася від короля санкції на декрети про висилку священиків, які не присягнули революції, і про створення в околицях Парижа військового табору для порятунку столиці від австрійської і пруської армій.

У липні 1792 р. Законодавчі збори оголосили батьківщину у небезпеці.



До революційної армії рушив потік добровольців.

10 серпня паризькі секції, територіальні низові об'єднання, спираючись на підтримку провінції, очолили повстання.

Повалення монархії стало вершиною політичного успіху жирондистів. 21 вересня 1792 р. законодавча влада перейшла до *Конвенту*, у якому із *жирондистами* суперничали *монтаньяри* на чолі з *Максиміліаном Робесп'єром*. Прихильники останнього ще у часи Установчих зборів всідалися у залі засідань на самі верхні лави, за що й одержали прізвисько «*Верхів*».

Наступ пруссько-австрійських військ, який розпочався відразу слідом за повстанням 10 серпня 1792 р., викликав новий національний підйом, одночасно спровокувавши і чергові чутки про змову в тилу. Масові побиття ув'язнених у паризьких в'язницях на початку вересня 1792 р. стали провісником прийдешнього терору.

20 вересня під *Вальмі* (на захід від Вердена) французька революційна армія під командуванням генералів *Ф.З. Келлермана* і *Ш.Ф. Дюмур'є* одержала свою першу перемогу. 6 листопада при *Жемане* *Дюмур'є* розбив австрійців і зайняв Бельгію.

Однак війна вимагала все нових сил. Заклик до армії 300 тис. чоловік, декретований Конвентом у лютому 1793р., викликав невдоволення у ряді департаментів і послужив приводом до початку *Вандеї'* ~ кровопролитної селянської війни на заході Франції, а також до повстань на південному сході, у Тулоні й Марселі.

#### **4. Якобінська диктатура**

Народне повстання 31 травня — 2 червня 1793 р., на чолі якого стояв повстанський комітет Паризької комуни, призвело до вигнання жирондистів з Конвенту і поклало початок періоду правління *якобінців*. Французька революція вступила у свій завершальний *третій етап* (1 червня 1793 р. — 27 липня 1794 р.). Державна влада, уже зосереджена до цього часу в Конвенті, перейшла до рук вождів якобінців — невеликого політичного угруповання, настроєного на подальший рішучий і безкомпромісний розвиток революції.

За якобінцями с-тояв широкий блок революційно-демократичних сил (дрібна буржуазія, селянство, сільська й особливо -міська біднота). Провідну роль у цьому блоці грали т. зв. *монтаньяри* (*Робесп'єр, Сен-Жюст, Кутон* й ін.), промови і дії яких відбивали насамперед панівні бунтарські й егалітарні настрої мас.

На якобінському етапі революції участь різних верств населення у політичній боротьбі досягла своєї кульмінації. Завдяки цьому у Франції в цей час були ліквідовані залишки феодальної системи, проведені радикальні політичні перетворення, відведена загроза інтервенції військ коаліції європейських держав і реставрації монархії.

Революційно-демократичний режим, який склався при якобінцях, забезпечив остаточну перемогу у Франції нового суспільного й державного ладу. Історична особливість даного періоду в історії Французької революції і держави полягала також і в тому, що якобінці не виявляли великої розбірливості чи педантичності у виборі засобів боротьби зі своїми

політичними супротивниками і не зупинялися перед використанням насильницьких методів розправи з прихильниками «старого режиму», а заодно й зі своїми «ворогами».

Найбільш показовим прикладом революційної напористості якобінців може служити їхнє аграрне законодавство. Уже 3 червня 1793 р. Конвент за пропозицією якобінців передбачив продаж дрібними ділянками на виплату земель, конфіскованих у дворянської еміграції. 10 червня 1793 р. був прийнятий декрет, яким селянським громадам поверталися захоплені у них дворянством земельні угіддя й передбачалася можливість розділу общинних земель у тому випадку, якщо за це висловиться одна третина жителів. Поділена земля ставала власністю селян.

Важливе значення мав *Декрет від 17 липня 1793р. «Про остаточне скасування феодалних прав»*, де беззастережно визнавалося, що всі колишні сеньйоральні платежі, чиншові й феодалні права, як постійні, так і тимчасові, «скасовуються без усякої винагороди».

Феодалні документи, якими підтверджувалися сеньйоральні права на землю, іділягали спаленню. Колишні сеньйори, а також посадові особи, які приховували такі документи чи зберігали виписки з них, засуджувалися до 5 років тюремного ув'язнення.

Якобінці, які в принципі виступали за збереження існуючих відносин власності, не задовольнили усіх вимог селянських мас - про конфіскацію дворянських земель, про зрівняльний і безоплатний їхній розділ. Незважаючи на це, аграрне законодавство Конвенту для свого часу відрізнялося великою сміливістю і радикалізмом. Воно мало далекі соціально-політичні наслідки, і стало правовою основою для перетворення селянства на масу дрібних власників, вільних від пут феодалізму.

Для закріплення принципів нового громадянського суспільства Конвент *Декретом від 7 вересня 1793р.* ухвалив, що «жоден француз не може користуватися феодалними правами в якій би то не було галузі під страхом позбавлення всіх прав громадянства».

Характерно що тісний зв'язок якобінців з міськими низами, коли цього вимагали надзвичайні обставини (продовольчі труднощі, зріст дорожнечі і т.п.), неодноразово змушував їх відступати від принципу свободи торгівлі і недоторканності приватної власності. Так, у липні 1793р. Конвент увів страту за спекуляцію предметами першої необхідності, у вересні 1793 р. декретом про максимум встановлювалися тверді ціни на продовольство.

Прийняті наприкінці лютого — початку березня 1794 р. т.зв. *вантозські декрети* Конвенту допускали безоплатний розподіл серед незаможних патріотів власності, конфіскованої у ворогів революції. Однак *вантозські декрети*, з ентузіазмом зустрінуті плебейськими низами міста й села, не були проведені у життя через протидію з боку тих політичних сил, які вважали, що ідея рівності не повинна здійснюватися настільки радикальними заходами.

У травні 1794 р. Конвент декретував введення системи державних виплат для жебраків, інвалідів, сиріт, старих. Було скасоване рабство в колоніях і

т.д., що стало суттєвими змінами у правовому регулюванні суспільних відносин.

### **Декларація й Конституція 1793 р.**

Політична рішучість і радикалізм яacobінців проявилися в *новій Декларації прав людини і громадянина* й у Конституції, прийнятій Конвентом 24 липня 1793 р. і схваленій переважною більшістю народу на плебісциті (*Конституція 1-го року республіки*).

Ці документи, складені з використанням конституційних проектів жирондистів, відчували на собі сильний вплив поглядів Ж.-Ж. Руссо. Так, метою суспільства, за цими документами, виступало «загальне щастя». Основним завданням уряду (держави) було забезпечення користування людиною «її природними і невід'ємними правами». До числа цих прав були віднесені рівність, свобода, безпека, власність.

Рівності яacobінці в силу своїх егалітарних переконань надавали особливого значення: у *Декларації* підкреслювалося, що всі люди є «рівними за природою і перед законом».

У трактуванні права власності яacobінці пішли на поступку новим буржуазним колам, що сформувалися за роки революції, й відмовилися від висунутої ними раніше у полеміці з жирондистами ідеї прогресивного оподатковування й необхідності обмежувального тлумачення правомочностей власника.

*Декларація* 1793 р. у ст.16 визначала право власності в традиційно широкому й індивідуалістичному плані як можливість «користуватися і розпоряджатися на власний розсуд своїм майном, своїми доходами, плодами своєї праці і промислу».

Але в підходах до вирішення інших питань, які зокрема відносилися до сфери особистих і майнових прав громадян, яacobінці зробили значний крок вперед у порівнянні з попередніми конституційними документами. Згідно зі ст.122 *Конституції* кожному французові гарантувалися: загальна освіта, державне забезпечення у старості, необмежена свобода друку, право петицій, право об'єднання у товариства й інші права людини.

Стаття 7 *Декларації* 1793 р. в число особистих прав громадян включила право зібрань з «дотриманням спокою» і право вільного відправлення релігійних обрядів. В яacobінській *Декларації* особлива увага приділялася гарантіям захисту від деспотизму і сваволі з боку державної влади.

Згідно зі ст.9 «закон повинен охороняти громадську й індивідуальну свободу проти гноблення з боку правлячих». Всяка особа, проти якої мав місце незаконний, тобто довільний і тиранічний акт, мала пр во чинити опір силою (ст. II). Оскільки опір гнобленню розглядався як наслідок, що випливає з інших прав людини, *Декларація* 1793 р. робила революційний висновок про те, що у випадках порушення урядом прав народу «повстання для всього народу і для кожної його частини є його священним правом і невідкладним обов'язком» (ст.35).

Таким чином, на відміну від *Декларації* 1789 р., де говорилося про національний суверенітет, якобінці у своїх конституційних документах проводили ідею народного суверенітету, що сходить до ідей Ж.-Ж. Руссо. Конституція якобінців відкинула принцип поділу влади, як такий, що суперечить, на думку Ж.-Ж. Руссо, ідеї суверенітету народу, котрий виступає як єдине ціле.

Якобінська *Конституція* передбачала простий і, здавалося б, демократичний на той час устрій держави.

На противагу планам регіоналізації Франції, що проявилися у роки революції, в ст. 1 *Конституції* підкреслювалося, що «французька республіка єдина і неподільна». Скасувавши поділ громадян на активних і пасивних як несумісний з ідеєю рівності, *Конституція* практично узаконила загальне виборче право для чоловіків з 21 року.

Своєрідне прагнення якобінців поєднати представницькі органи з безпосередньою демократією знайшло своє відображення у тому, що *Законодавчий корпус (Національні збори)*, які обиралися терміном на один рік, по ряду важливих питань (цивільне і кримінальне законодавство, загальне завідування поточними доходами і витратами республіки, оголошення війни і т.д.) могли лише пропонувати закони.

Прийнятий *Національними зборами* законопроект набував чинності закону лише в тому випадку, якщо через 40 днів після розсилання його у департаменти у більшості з них одна десята частина первинних зборів не відхиляла даний законопроект. Така процедура була спробою втілити у життя ідею народного суверенітету, яка проявлялася у даному випадку в тому, що тільки «народ обговорює і постановляє закони» (ст.Ю).

З ряду питань, відповідно до Конституції, *Національні збори* могли видавати декрети, які мали остаточну силу.

*Виконавча рада* була вищим урядовим органом республіки. Він повинен був складатися з 24 членів, які обиралися *Національними зборами* з кандидатів, висунутих списками від первинних і департаментських зборів.

На *Виконавчу раду* було покладене «керівництво загальним управлінням і наглядом за ним» (ст.65).

Рада несла відповідальність перед *Національними зборами* «у випадку невиконання законів і декретів, а також у випадку недонесення про зловживання» (ст.72).

Однак передбачена якобінською *Конституцією* система державних органів на практиці створена не була. У зв'язку з важкими внутрішніми і міжнародними умовами *Конвент* змушений був відкласти введення Конституції у дію.

Будучи переконаними, фанатичними і безкомпромісними революціонерами, якобінці вважали, що остаточне придушення контрреволюції і зміцнення республіки в обстановці, яка склалася, можуть бути здійснені лише в результаті енергійних дій уряду, шляхом встановлення режиму революційної диктатури. Саме ці підходи й зумовили конкретну організацію державної влади періоду якобінської диктатури.

## Організація революційної влади

Основи організації революційного уряду були визначені Конвентом у ряді декретів, зокрема в *Установчому законі від 4 грудня 1793 р. «Про революційний порядок управління»*. У цьому декреті передбачалося, що «єдиним центром управління» в республіці є *Національний конвент*. За ним визнавалося виключне право на прийняття і тлумачення декретів.

Таке закріплення керівної ролі *Конвенту* в системі органів революційної диктатури було обумовлене самим ходом політичної боротьби. Після вигнання жирондистів переважним впливом у ньому користувалися яacobінці. Конвент був тісно зв'язаний з Паризькою комуною, народними громадами, — тобто був визнаним центром революційних сил того часу, до того ж він був і постійно діючим органом, який оперативно реагував на мінливу політичну ситуацію, розглядав велику кількість питань і за порівняно короткий термін прийняв величезну масу законів (декретів).

Урядову владу в системі революційної диктатури яacobінців здійснював *Комітет суспільного порятунку*. Він висунувся на перше місце серед комітетів Конвенту, ставши натхненником політики революційного терору.

Роль цього комітету особливо зросла з липня 1793 р., коли на чолі його замість *Дантона*, який проявив нерішучість і схильність до компромісів, постав *Максиміліан Робесп'єр*, котрий висунувся на місце лідера яacobінців.

До складу Комітету увійшли і його найближчі соратники - *Сен-Жюст*, *Кутон* й ін.

Згідно з декретом *Конвенту* від 10 жовтня 1793 р., *Комітету суспільного порятунку* повинні були підлягати тимчасова *Виконавча рада*, міністри й генерали. Йому ж ставилося за обов'язок спочатку щодня, а з грудня 1793 р. щомісяця представляти звіти про свою роботу у *Національний конвент*.

Для зв'язку *Конвенту* й урядових закладів з місцями у департаменти й армію посилалися комісари з числа депутатів Конвенту, які наділялися широкими повноваженнями. Вони здійснювали контроль за виконанням декретів революційного уряду й у разі погребі могли відстороняти посадових осіб у департаментах й генералів в армії.

Складна політична ситуація (контрреволюційні заколоти, зради в армії) змушувала комісарів Конвенту іноді перебирати на себе й безпосередні адміністративні й організаційні функції - видавати обов'язкові розпорядження, командувати військовими частинами тощо.

До завдань революційної диктатури було пристосоване й управління на місцях. *Законом від 4 грудня 1794р.* з ведення адміністрації департаментів були вилучені найважливіші питання, «які стосувалися революційних законів, засобів управління й суспільного порятунку». З цих питань дистрикти і муніципалітети повинні були зноситися безпосередньо з революційним урядом.

Найбільшу активність у місцевому управлінні виявляли муніципалітети, з яких були вигнані жирондисти. У роботі комун і їхніх секцій, у генеральних радах широку участь приймали низи міського й сільського

населення. Ще за декретом від 21 березня 1793 р. для нагляду за ворожими республіці іноземцями у кожній комуні й її секції обиралися наглядові й інші спеціальні комітети.

За якобінців функції цих комітетів значно розширилися, вони одержали назву *революційних комітетів*. Такі комітети, які складалися з найбільш активних і фанатично відданих революції громадян, були створені по всій країні. Вони перетворилися на інструмент революційного терору й у головну опору *Комітету суспільного порятунку* на місцях.

Революційні комітети не тільки послідовно проводили у своїх округах політику центру, але й у свою чергу самі тиснули на Конвент, змушуючи його у ряді випадків виконувати вимоги сп'янених революцією мас.

Важливе місце в системі революційної диктатури займали різні народні товариства і клуби, насамперед *Якобінський клуб* у Парижі, який виконував роль своєрідного політичного штабу революції, і численні його відділення по всій країні (понад 40 тис.).

Однією з істотних особливостей якобінської диктатури було створення спеціальних органів, призначених для боротьби з зовнішніми ворогами і внутрішньою контрреволюцією. У своїй діяльності, спрямованій на захист республіки і завоювань революції, вони використовували методи революційного терору. В організації розгрому військ феодально-монархічної коаліції, що вторг-лися у республіканську Францію, вирішальну роль зіграла перебудована якобінцями армія.

У серпні 1793 р. Конвент видав декрет про загальне ополчення, відповідно до якого здійснювався перехід від добровольчого принципу комплектування до обов'язкового набору, — тобто створення масової народної армії. У ст. 1 декрету говорилося: «З нинішнього часу й надалі до вигнання ворогів з території Республіки усі французи повинні перебувати у постійній готовності до служби в армії. Молоді люди повинні відправитися воювати, одружені будуть виготовляти зброю і перевозити продовольство, жінки будуть шити намети й одяг і служити в госпіталях, діти будуть допомагати прати білизну, старі будуть у громадських місцях збуджувати мужність воїнів, ненависть до королів і волати до єдності Республіки».

Батальйони новобранців, злиті з кадровими частинами (т.зв. амальгама армії), привносили в армійське середовище революційний дух і зміцнювали боєздатність військових підрозділів. На командні посади, у тому числі й генеральські, висувалися молоді, здатні і вольові люди, багато хто з яких були вихідцями з народу. Революційна армія до початку 1794 р. не тільки очистила територію Франції від військ коаліції, але й брала участь у придушенні контрреволюційних заколотів у Ліоні, Вандеї й інших місцях.

Важливу роль в організації боротьби з контрреволюцією відіграв *Комітет громадської безпеки*. На нього законом від 4 грудня 1793 р. було покладено обов'язок «особливого нагляду» за всім тим, що стосувалося «особистості й поліції».

*Комітет громадської безпеки* не був підлеглий *Комітету суспільного порятунку* і повинен був щомісяця представляти свої звіти безпосередньо у

Конвент. Наділений правом розслідування контрреволюційної діяльності, арешту й суду ворогів республіки, цей комітет нерідко зловживав своєю владою і став одним з найважливіших каральних органів у системі яacobінської диктатури.

Особливу роль у проведенні каральної політики в дистриктах і комунах відігравали згадані вище *революційні комітети*, їхні функції були істотно поширені законом від 17 вересня 1793 р. про підозрілих осіб. Ці комітети мали безпосередній зв'язок з *Комітетом громадської безпеки*, пересилали йому списки арештованих і вилучені в них документи.

Коло осіб, які вважалися підозрілими і підлягали арешту, було дуже широким і невизначеним: це були особи, які своїм поведінням, зв'язками, розмовами або літературними чи іншими творами «виявляли себе прихильниками тиранії, федералізму і ворогами свободи», члени дворянських родин, які «не виявляли постійно своєї відданості революції», особи, яким було відмовлено у видачі «посвідчень про благонадійність», і т.д.

*Революційні комітети*, тісно зв'язані з народними товариствами, місцевими відділеннями *Яacobінського клубу*, нерідко виявляли політичну нетерпимість. Вони розгорнули енергійну діяльність по виявленню і викриттю контрреволюціонерів, не дуже турбуючись про те, що в багатьох випадках вони переслідували і «знешкоджували» ні в чому не винних людей.

У системі органів яacobінської диктатури надзвичайно активну роль грав також *Революційний трибунал*. Він був створений за вимогою яacobінців ще жирондистським Конвентом, але перетворився на постійно діюче знаряддя революційного терору лише після його реорганізації 5 вересня 1793 р.

Судді, присяжні засідателі, громадські обвинувачі й їхні помічники призначалися Конвентом. Вся процедура у Революційному трибуналі характеризувалася спрощеністю і швидкістю, що дозволяло йому вести цілеспрямовану і жорстоку боротьбу з політичними супротивниками революційного уряду — роялістами, жирондистами, агентами іноземних держав. Тільки до 10 червня 1794 р. за вироками Революційного трибуналу було страчено 2607 чоловік.

Військові перемоги революційної армії і зміцнення республіки з неминучістю посилювали боротьбу яacobінців проти противників режиму і «нових багатіїв». Однак це посилення спричиняло й зріст страт безневинних і обмовлених людей — лише за 43 дні було страчено 1350 чоловік.

До літа 1794 р., коли в результаті перемог революційної армії зникла військова небезпека і новий республіканський лад став політичною **реальністю**, внутрішні протиріччя, властиві яacobінському режиму, стали більш гострими і нерозв'язними. Нову «грошову аристократію» дратували введені яacobінцями обмеження підприємництва. Вона не бажала більше миритися з терором, з обмеженнями елементарних демократичних прав, з фактичним руйнуванням створеного революцією конституційного механізму.

Сформоване у ході революції багатомільйонне дрібновласницьке селянство втратило свій революційно-демократичний настрій і відвернулося

від якобінців. Вожді якобінців відштовхнули від себе і низи міського й сільського населення.

В умовах, коли правлячий блок швидко розвалювався, у Конвенті визріла змова групи *монтаньярів*, які виступили, у тому числі й з метою самозбереження, проти вакханалії якобінського терору (*Тальєн, Баррас* й ін.). Оскільки вожді якобінців вичерпали резерви своєї революційної активності, й тому не могли знову обіпертися на народні маси, їхнє правління все більше набувало рис політичного самогубства. Плани змовників, до яких примкнув і ряд членів обох урядових комітетів, порівняно легко здійснилися 27 липня 1794 р. (*9 термідора* — за республіканським календарем).

### **5. Термідоріанський переворот і Конституція 1795 р.**

Переворот, внаслідок якого до влади прийшла група помірних депутатів Конвенту, що відбивала інтереси деяких кіл французької буржуазії, які були прихильниками республіки, одержав назву *термідоріанського*, а його учасники - *термідоріанців*.

Для цього угруповання, як і для інших депутатів Конвенту, що брали участь у суді над королем і стали тим самим «царевбивцями», реставрація монархії була абсолютно неприйнятною, але настільки ж нетерпимим для них став і режим революційного терору.

Спочатку *термідоріанці* вимушені були зберігати систему державних органів, створену якобінцями. При цьому сам механізм революційної диктатури був поступово зруйнований, скасоване надзвичайне соціально-економічне законодавство якобінців. *Комітет суспільного порятунку*, де засідали тепер учасники анти-якобінської змови, втратив значення урядового органу. Були скасовані *Паризька комуна* — оплот якобінців, а також революційні комітети, реорганізовано *Революційний трибунал*.

Але й реформована *термідоріанцями* політична система все ще асоціювалася з революційними традиціями. Тому з особливою гостротою знову постало питання про відновлення конституційного ладу. Формально вважалося, що чинною залишалася Конституція 1793 р., прийнята якобінським Конвентом і підтверджена первинними зборами виборців. Хоча якобінська Конституція так ніколи й не застосовувалася, спочатку самі *термідоріанці* порушили питання про ті виправлення й доповнення, які були необхідні для введення її в дію. Однак незабаром, зокрема під впливом нових революційних хвилювань, праві термідоріанці побачили в якобінській конституції «організовану анархію» й прийняли рішення про підготовку нового конституційного документа. Вони поспішали з конституюванням нової влади, тим більше, що знову нагадала про себе політична небезпека з боку відкритих ворогів республіки — *роялістів, фейянів* і т.д.

У серпні 1795 р. Конвент прийняв нову конституцію Франції (відому як *Конституція 3-го року республіки*). Дотримуючись усталеної в період революції традиції, термідоріанці винесли текст Конституції на плебісцит, і вона була підтримана переважною більшістю первинних зборів виборців, оскільки народ розраховував за допомогою нової Конституції врятувати і зміцнити республіку, відвести загрозу реставрації, зберегти демократичні за-



воювання революції.

Відмежовуючись від крайнощів революції і політичної нерозсудливості вождів якобінців, автори нової Конституції зберегли не тільки девіз революції: «свобода, рівність, братерство», але й її найважливіші досягнення — республіканізм, народний суверенітет, представницькі органи і т.д.

Текст Конституції 1795 р. відрізнявся багатослівністю (372 статті), але при цьому вона була дуже помірною за своїм політичним змістом. *Декларація прав і свобод людини і громадянина*, яка подавалася у Конституції, вже не була перейнята революційним духом - так, у ній було відсутнє право народу на повстання, на опір гнобленню тощо, — й робила упор на закріплення економічних, моральних і правових підвалин суспільства. У *Декларації*, зокрема, підкреслювалося, що власність «лежить в основі світової культури, всього виробництва, всіх засобів праці і всього соціального ладу».

Конституція скасовувала загальне виборче право і відновлювала майновий ценз. Маючи за взірць вже випробовану у 1791 — 1792 рр. політичну модель, нова Конституція в ст.22 поклала в основу республіканського ладу принцип поділу влади. Однак нова організація державної влади відрізнялася громіздкістю і чисто зовнішнім наслідуванням зразкам античної демократії.

У системі поділу влади законодавчому корпусу приділялося провідне місце. Автори Конституції виявили політичну обережність й відмовилися від створення «всемогутнього» законодавчого органу за типом *Національного конвенту*. Вперше в історії французького конституціоналізму законодавчий корпус був створений не на однопалатній, а на двопалатній основі. Він складався з *Ради старійшин* (250 членів, що обираються з осіб не молодше 40 років) і *Ради п'ятисот* (з осіб не молодше 30 років).

Право законодавчої ініціативи за Конституцією надавалося тільки *Раді п'ятисот*, але рішення останньої ставало законом тільки після схвалення його *Радою старійшин*. Відхилений останньою законопроект міг вноситися повторно тільки через рік.

Законодавча влада, таким чином, свідомо робилася джерелом політичної конфронтації, а отже, виявлялася й нежиттєздатною.

Політична нестабільність і нестійкість були притаманні й виконавчій владі, яка також була споконвічне приречена на низьку ефективність. Виконавча влада вручалася *Директори* з 5 членів, які обиралися законодавчим корпусом у процесі таємного голосування. Щорічно *Директорія* обновлялася шляхом переобрання одного з її членів.

Головували у *Директорії* по черзі всі члени протягом трьох місяців кожний. Для здійснення суто управлінських функцій *Директорія* призначала міністрів, які, проте, не складали уряд.

Псевдodemократичні державні форми, введені Конституцією 1795 р., не враховували реального співвідношення політичних сил, а тому й не могли забезпечити економічної і правової стабільності. Хоча за Конституцією 1795р. виконавчі й управлінські важелі не повинні були концентруватися в одних руках, однак провідну роль у *Директорії* відігравав один з лідерів термідоріан-

ців, безпринципний кар'єрист *Баррас*. Як і багато інших представників правлячої верхівки, він відверто прагнув використовувати державну скарбницю для особистого збагачення.

Відверта корупція, що вразила й самі урядові кола, погіршила і без того важке фінансове становище Республіки. Директорія не в змозі була вирішити ті проблеми, що стояли перед новим французьким суспільством, яке сформувалося за роки революції.

Зберігалася небезпека монархічної, феодальної реставрації й нового революційного вибуху мас, викликаного важким становищем міських низів і відродженням популярності якобінських ідей. Непослідовність і різкі повороти в політиці Директорії, яка то обрушувала удари на якобінців, то починала боротьбу проти дворян-емігрантів і священників, що не присягнули на вірність Республіці, то обкладала високим прибутковим податком фінансистів і спекулянтів, робили політичну обстановку у Франції непередбачуваною.

Ненадійність уряду Директорії, яка проводила «політику гойдалок», робила весь створений у 1795 р. конституційний режим все більш непопулярним і хитким. Всю його хиткість невдовзі показав і припинив переворот, здійснений під проводом генерала Бонапарта.

## **6. Переворот генерала Бонапарта і Конституція 1799 р.**

Державний переворот, здійснений 9 листопада 1799 р. (*18 брюмера 8-го року Республіки* ~ за новим календарем) групою змовників, які об'єдналися навколо генерала Бонапарта, призвів до скасування Директорії й усунення інших конституційних органів. Влада у Французькій республіці перейшла до колегії з трьох консулів — генерала Бонапарта і двох колишніх членів Директорії, які брали участь у змові, — *Сієйеса* і *Дюко*. Фактично ж контроль за політичними подіями в країні все більш опинявся в руках генерала Бонапарта, який виявив себе енергійним, далекоглядним і властолюбним державним діячем.

Сумний фінал Конституції 3-го року республіки, яка була оголошена причиною всіх негараздів у Франції, став свого роду неминучістю. Політика «гойдалок», яку проводила Директорія, виступила символом неміцності й порочності правлячого режиму, внаслідок чого вона позбавилася останніх своїх прихильників.

До осені 1799 р. Директорія остаточно втратила свій авторитет як у демократично настроєних республіканців, так і в новій буржуазній аристократії, яка мріяла про створення стійкої влади,

здатної **викорінити** революційні настрої у французькому суспільстві.

Демократичні сили Франції, ослаблені попередніми репресіями, не виступили на захист конституційного уряду, діяльність якого відрізнялася відкритою ворожістю стосовно народних мас. Особливість нового державного перевороту полягала у тому, що він був здійснений не тільки за допомогою верхівкової антиурядової змови, але й при прямій підтримці змовників армією, яка завдяки авторитету генерала Бонапарта зіграла роль

своєрідного політичного арбітра.

В умовах політичної нестійкості й неефективності системи конституційних органів армія ставала стрижневим елементом й опорою державної влади. За роки, що пройшли після революції, армія у закордонних завоювальницьких походах втратила свій революційний дух й охоче прийняла політику цезаризму.

За методами здійснення влади і за своєю соціальною базою *диктатура Наполсона* істотно відрізнялася від правління Директорії. Це була нова форма політичної консолідації французького суспільства, здійснена шляхом встановлення авторитарного, відверто антидемократичного режиму.

Генерал Бонапарт, який прагнув до встановлення особистої влади, лише відбивав готовність консервативно налаштованих кіл французького суспільства до знищення залишків революційних ідей й установ. Він вловив їхнє бажання створити таку стабільну державну систему, яка була б не зв'язана ідеологічними догматами, але забезпечувала б простір для розвитку підприємницької діяльності. Саме тому *політика бонапартизму* одержала підтримку не тільки з боку буржуазних кіл, але й з боку французьких селян-власників, які рівною мірою побоювалися як феодально-монархічної реставрації, гак і нової хвилі революційного екстремізму.

Будучи досить тверезим політичним діячем, генерал Бонапарт ясно представляв, що створюваний ним авторитарний режим, який спирається на армію, повинен бути якнайшвидше убраний у конституційні форми. Він розумів також, що перехід від колегіальних республіканських установ до особистої влади вимагає проміжних етапів і Політико-юридичного камуфляжу. Взявши у свої руки ініціативу у складанні нової конституції, він відтіснив при цьому *Сієйеса*, який претендував на роль «батька» французьких конституціоналістів, але водночас виявив зі своїм проектом непослідовність і повільність. Генерал Бонапарт, він же *Перший консул*, запропонував таку організацію «республіканської» державної влади, яка відкривала широкий простір для його честолюбних політичних задумів.

Нова Конституція (*Конституція 8-го року республіки*) відрізнялася від своїх попередниць насамперед тим, що не затверджувалась представницьким органом. Підписана лише членами вузької конституційної комісії, вона з волі першого консула була винесена «на схвалення французького народу».

Таким чином, нова республіканська Конституція була затверджена 13 грудня 1799 р. за підсумками плебісциту, який проводився під твердим державним контролем. Волевиявлення «французького народу» здійснювалося не шляхом голосування у первинних зборах виборців, а за допомогою збору підписів у реєстрах, які вели мирові судді, нотаріуси і т.д.

У Конституції при зовнішньому збереженні республіканського ладу закріплювалася диктатура генерала Бонапарта, яка лише прийняла цивільні обриси. На відміну від попередніх основних законів, Конституція 1799 р. вже не містила *Декларації прав людини і громадянина*, оскільки «громадянин Бонапарт» не вважав доречним саме нагадування у цьому документі про свободу й братерство.

Гарантуючи буржуазії й селянству право на власність, отриману в роки революції у результаті конфіскацій і розділів дворянського майна, Конституція 1799 р. заявила, що «після здійснення законного продажу національного майна незалежно від його походження» набувач такого майна не може бути його позбавлений (ст.94).

У Конституції знайшли своє відображення й цезаризм, і опора на армію, якій відводилася важлива роль у здійсненні внутрішньої й зовнішньої політики. Бонапарт у Конституції особливо передбачив встановлення пенсій для поранених воїнів, а також для вдов і дітей військових, загиблих на полі бою і померлих внаслідок поранень (ст.86).

Формально зберігши ідею національного суверенітету, Конституція 1799 р. ввела заплутану і псевдodemократичну систему «участі» громадян у державних справах. Суто популістськими цілями Бонапарт скасував явно антинародний і відверто плутократичний майновий ценз і тим самим ввів у Франції своєрідне «загальне» виборче право.

За Конституцією всі громадяни (чоловіки), які досягли 21 року і проживали не менш одного року у певному окрузі, могли брати участь в обранні т.зв. *комунального списку* ( $\frac{1}{10}$  частина від складу громадян в окрузі).

Особи, внесені у комунальні списки, у свою чергу в тій же пропорції складали *департаментські списки*. Нарешті, третя ступінь виборів проводилася на департаментському рівні, де обиралася  $\frac{1}{10}$  частина громадян «для здійснення національних функцій». Однак члени цього *національного списку* не наділялися за Конституцією правом проводити вибори у вищі державні органи, а розглядалися лише як кандидати на державні посади.

Саме комплектування державних органів проходило на основі складної системи кооптації, призначення і виборів. Таким чином, за допомогою хитромудрої процедури Бонапарт, власне кажучи, ліквідував характерну для республіканського ладу виборність державних органів.

Стрижнем усієї конституційної системи був уряд, який являв собою колегію з *трьох консулів*. Фактично уряд не був колегіальним органом, оскільки Перший консул мав особливий статус.

Конституція містила загальне положення про вибори консулів на 10 років (із правом переобрання), але вона безпосередньо визначала, що Першим консулом є «громадянин Бонапарт». Останній був наділений особливими функціями.

Першому консулу належало право призначення і зміщення членів Державної ради, міністрів, послів, офіцерів. Він же призначав (правда, без права на усунення) суддів, починаючи від мирових і закінчу очі членами касаційного суду. Відповідно до Конституції Перший консул міг здійснювати свої повноваження «у разі потреби, за допомогою своїх колег» — Другого і Третього консулів.

Таким чином, Конституція практично відмовилася від концепції поділу влади, легально встановивши на республіканському ґрунті режим особистої влади.

Для ослаблення можливої опозиції з боку законодавчої влади Наполеон

передбачив у Конституції своєрідне розщеплення за законодавчого процесу, який здійснювався рядом органів. *Державна рада* за вказівкою і під керівництвом уряду складала й пропонувала законопроекти, які потім надходили до *Трибунату*.

*Трибуни* мали право обговорювати законопроекти, а після обговорення разом зі своєю думкою вносити їх у *Законодавчий корпус*.

Члени *Законодавчого корпусу* вже не могли обговорювати законопроект (за що одержали назву «*тръохсот німих*»), а лише приймали його чи відкидали.

Затверджений закон міг бути спрямований Першим консулом в *Охоронний сенат*, який або ж схвалював його, або ж скасовував як неконституційний. Нарешті, закон знову повертався до Першого консула, який підписував і обнародував його.

Уся ця складна процедура породжувала фактично політичне безсилля законодавчих органів і їхню велику залежність від Першого консула. З іншого боку, перетворивши законодавчу владу на придаток авторитарної системи, Конституція 1799 р. створила для Першого консула можливість активно впливати на процес законотворчості.

Бонапарт із властивою йому енергією негайно розгорнув широкі законодавчі і кодифікаційні роботи, нерідко беручи в них особисту участь. Багато в чому завдяки діяльності Бонапарта, котрий фактично виступав як законодавець, Франція в короткий термін одержала нову правову систему, що стала фундаментом для економічних і соціальних перетворень, початок яким було покладено ще революцією 1789—1794 рр.

Конституція 1799 р., на відміну від попередніх конституцій, відмовилася від виборності департаментської і комунальної адміністрації. Місцеві чиновники цілком залежали від центральної адміністрації: у департаментах Перший консул призначав *префектів*, в округах і громадах — *супрефектів* і *мерів*.

Виборні місцеві *ради* (муніципальні, общинні й генеральні) мали лише дорадчі функції, їхні рішення підлягали затвердженню відповідною адміністрацією.

Поховавши, по суті, виборні демократичні принципи, проголошені в період революції. Конституція 1799 р. зробила важливий крок на шляху ліквідації республіки й відновлення авторитарних і бюрократичних методів управління, характерних ще для епохи абсолютизму.

Бонапарт прозорливо побачив ту небезпеку, яка виходила від могутньої бюрократичної системи, що тяжіла до сваволі й деспотизму. Як «гарантію» від зловживань всесильної адміністрації Конституція передбачила право Державної Ради видавати розпорядження, які відносилися до діяльності публічної адміністрації, «вирішувати утруднення, які виникають в адміністративній діяльності».

Керуючись принципом, що «ніхто не може бути суддею у своїх діях», Бонапарт пізніше заснував при *префектах*, цих всемогутніх главах місцевої адміністрації, спеціальні *Ради префектур*, які були наділені правом

розглядати адміністративні й управлінські спори.

У такий спосіб було покладено початок *інституту адміністративної юстиції*, характерного і для наступних етапів розвитку державного ладу Франції. **7. Перша імперія і бюрократизація державного апарату**

Конституція 1799 р., надавши Першому консулу всю повноту влади, дозволила йому в короткий термін розгромити залишки яacobінського руху і знешкодити діяльність роялістів, які прагнули до монархічної реставрації у Франції. Продемонструвавши респектабельним колам суспільства, насамперед великій буржуазії і селянам-власникам, переваги сильного уряду, створивши своїми успішними військовими походами сприятливі умови для промислового розвитку Франції, Бонапарт підготував тим самим необхідний політичний клімат для остаточного знищення республіканського ладу.

У 1802 р. в результаті нового плебісциту, проведеного у тих же антидемократичних формах, як і в 1799 р., Бонапарт, що став на той час кумиром більшості французів, був оголошений *довічним консулом*. Відповідно до *Органічного сенатус-консульту* 1804 р. йому був присвоєний титул *імператора (Наполеон I)*.

Знову був використаний випробуваний прийом плебісциту, і третя наполеонівська Конституція була практично одностайно схвалена «французьким народом». Конституція відбила еволюцію честолюбних політичних установок Наполеона. Основна увага в ній приділялася вже не організації державної влади (до чого імператор у значній мірі втратив інтерес), а з великою старанністю розроблялися такі питання, як престолонаслідування, статус імператорської родини, присяга імператору, регентство тощо.

Політичний розрахунок і марносластво Наполеона призвели до відновлення дореволюційної процедури помазання на трон, яка й була згодом здійснена за участю римського папи.

Таким чином, поступовий розвиток особистої влади Бонапарта з неминучістю призвів до якісних змін у державному ладі Франції, яка тепер не тільки фактично, але й юридичне перетворилася на монархію (імперію). Правда, із встановленням імператорського титулу спочатку сам термін «республіка» продовжував використовуватися у законодавстві («управління республікою довіряється імператору»), але він мав не більший зміст, ніж в імператорському Римі, і поступово став виходити з уживання. Персоніфікація державної влади досягла своєї найвищої межі.

Особистість Наполеона асоціювалася в очах французів з урядом, з армією, з державою в цілому. Від його волі, а нерідко і від чистої сваволі залежали політичний курс і сама доля французької держави.

Встановлення монархічного по своїй суті ладу супроводжувалося створенням імператорського двору. Родичі Наполеона і його найближчі соратники за спеціальними актами Сенату чи самого імператора одержували титули принців, князів, графів і т.д. Створювалися спеціальні придворні посади — великого канцлера, верховного виборця і т.п.

З встановленням імперії поступово втрачала своє значення й силу сама Конституція, оскільки Наполеон не визнавав яких-небудь формальних юридичних перешкод на шляху здійснення своїх планів, ставив себе вище закону. Поступово деформувалася і створена Конституцією система державних органів, яка неодноразово змінювалася за розсудом імператора. Гак, наприклад, були змінені склад і компетенція Державної Ради, Сенату і т.д.

Вищі сановники складали *Високу раду імператора*, з них формувалася *Таємна рада*, до якої перейшов ряд функцій *Державної Ради* й *Сенату*. З переходом Франції до імперії швидко розвивається капіталізм; нове суспільство, що **сформувалося** на його базі, отримало нарешті бажані стабільність і порядок, але втратило всі основні демократичні завоювання революції. Уряд переслідував будь-які прояви вільнодумства: заборонялися публічні збори й маніфестації, встановлювалася жорстка цензура над пресою тощо. Проголосувавши за порядок й імперію, французький народ був змушений в якості своєрідної політичної плати погодитися з гра-нично обмеженою сферою дії демократії, з утратою права на будь-яку легальну опозицію бонапартистському режиму.

Під час Першої імперії у Франції в основному завершився процес становлення сучасної, побудованої на раціоналістичних засадах держави, яка звільнилася від теологічної і станової спадщини. Ця держава створювалася Наполеоном на основі бюрократичної централізації, цивільної служби і відданості чиновників імператору. За умов авторитарного режиму вона все більше відчужувалася від суспільства, перетворювалася на здатний до саморозвитку всесильний механізм, який контролює багато які з сторін не тільки публічного, але й приватного життя французів.

Відверто протекціоністська економічна політика наполеонівської держави сприяла швидкому росту капіталізму і користувалася спочатку підтримкою широких кіл підприємців.

Створена Наполеоном держава мала своїм стрижнем бюрократичне організований чиновницький апарат. Деякі ланки цього апарату були успадковані від старого режиму й від епохи революції, але в основному вони були продуктом адміністративної творчості самого імператора.

Основним органом управління при Наполеоні стали міністерства, створені на принципі єдиноначальності й твердої виконавчої вертикалі. До кінця правління Наполеона I у Франції було 12 міністерств, причому більша частина з них була зв'язана з проведенням торгово-промислової, фінансової, військової і каральної політики.

Наполеон включив у систему державного апарату й католицьку церкву, яка ніс Ія багатьох революційних потрясінь і заборон була поновлена у своїх правах. Чітко представляючи силу впливу церкви на маси, особливо на селянство, він ще в 1801 р. підписав з римським папою *конкордат*, яким оголосив католицизм релігією «переважної більшості французького народу».

Держава взяла священиків на своє утримання, а папа визнав за Наполеоном право призначати на вищі церковні посади. Священики присягали

на вірність Першому консулу, потім — імператору.

2 серпня 1802 р. *Наполеон* був оголошений *довічним консулом*.

Він одержав право:

- представляти для затвердження свого спадкоємця;
  - призначати Другого і Третього консулів;
- укладати договори про війну і мир;
- припиняти дію конституції.

День його народження оголошувався національним святом, а з 1803 р. на монетах почали чеканити його профіль.

Однак і в тому вигляді, в якому він був заснований конституцією 1799 р., політичний режим у Франції являв собою не що інше, як *диктатуру*.

її характерними рисами були:

- 1) наявність сильного уряду, незалежного ні від законодавчої влади, ні від волі виборців;
- 2) гранична концентрація влади за рахунок підпорядкування законодавчих установ органам виконавчої влади;
- 3) зведення до мінімуму значення виборів;
- 4) централізація апарату державного управління і призначення всіх чиновників зверху.

Внаслідок цього уряд міг діяти швидко й ефективно, — тобто мав ті можливості, яких, на думку її критиків, бракувало Директорії.

У період консульства й імперії подальший розвиток одержала також військова організація. Еволюція революційних воєн у загарбницькі остаточно змінила характер французької армії, яка перетворилася з національної на корпоративну і цезаристську. Значна частина бюджетних коштів йшла на військові потреби. У 1800 році у зв'язку з проведенням рекрутського набору для заможних кіл була введена система наймання заступника, яка дозволяла синам з багатих родин уникати «податку кров'ю».

Солдати, які відслужили свій термін, нерідко за гроші продовжували нести військову службу. Так у французькій армії розвивалися кастовість і професіоналізм.

У період імперії офіцерський склад все більшою мірою поповнювався за рахунок представників нової наполеонівської аристократії. Прагнучи підтримувати високий військовий дух, Наполеон нерідко йшов на створення привілейованих підрозділів (таких, як гренадерів, драгунів), а також на виділення імператорської гвардії.

Численні військові походи імператора, котрі множили його славу як полководця, вимагали, однак, все нових наборів і нових жертв. З 1800 по 1815 рр. були призвані на військову службу 3 млн 153 тис. французів, не рахуючи військовослужбовців допоміжних підрозділів; з них загинуло близько 1 млн 750 тис. чол. Ще більші, небачені доти в історії втрати, понесли армії союзників і противників Наполеона — близько 2 млн чол.

Особливу увагу Наполеон приділяв розвитку і зміцненню поліцейської системи, на утримання якої виділялися величезні асигнування. При



міністерстві поліції, яке очолив досвідчений професіонал, Ж.Футе, була створена розгалужена система політичного розшуку і шпигунства.

Футе домігся найсуворішої централізації поліцейської системи. Генеральні комісари і комісари поліції в округах і містах формально підпорядковувалися префектам, але фактично призначалися міністром поліції і діяли під його керівництвом. У Парижі взагалі була створена особлива *префектура поліції*.

У здійсненні каральної політики імперії важливу роль відігравало воєнізоване поліцейське з'єднання — *корпус жандармів*, який знаходився у підпорядкуванні військового міністра. При проведенні великих поліцейських операцій (розгоні мітингів, масових арештах і т.п.) загони жандармів передавалися у ведення міністра внутрішніх справ чи міністра поліції. Жандармерія надавала допомогу поліції у розшуку й затриманні злочинців, контрабандистів і т.д.

Одержала розвиток і тюремна система Франції, організація якої здійснювалася за особистою участю Наполеона.

Таким чином, порівняно нетривалий період правління Наполеона (1799-1814 рр.) супроводжувався істотними змінами у всіх сферах державного життя Франції. **Авторитарний** режим імперії лише зовні уявлявся стійким і сильним. У дійсності він таким не був, оскільки не мав міцних конституційних основ і опори у традиційній політичній свідомості **французького** суспільства. Тримався режим Наполеона на владній волі й успіхові однієї, хоча й обдарованої, особистості. Очевидно, що такий режим не міг існувати нескінченно. Розлад між суспільством, могутньою державою і самим імператором ставав історично неминучим.

### Лекція 11

## **ЗМІНИ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН У ФРАНЦІЇ У ХОДІ І ПІСЛЯ ВЕЛИКОЇ ФРАНЦУЗЬКОЇ РЕВОЛЮЦІЇ**

1. Зміни у законодавстві в період Великої французької революції. «Декларація прав людини і громадянина» 1789 р.

2. Кримінальний кодекс Франції 1791 р.

3. Кодифікація Наполеона.

4. Цивільний кодекс 1804 р.

5. Право власності за Цивільним кодексом Франції 1804 р.

6. Спадкове право.

7. Зобов'язальне право.

8. Торговий кодекс 1807 р.

9. Розвиток французького кримінального права і процесу. Кримінальний кодекс Франції 1810 р.

10. Судоустрій і судочинство у Франції у XVI-XVIII ст.

**1. Зміни у законодавстві в період Великої французької революції. «Декларація прав людини і громадянина» 1789 р.** Глибоке вторгнення Французької революції XVIII ст. у сферу права було результатом загального кризового стану суспільства, а також явної невідповідності середньовічного права насущним потребам розвитку країни.

На відміну від Англії у Франції напередодні революції правова система була більш архаїчною і консервативною, мало відповідала вимогам часу, перешкоджала настанню назрілих соціальних і політичних змін.

Невдоволення третього стану дореволюційним правом збільшувалося ще й тим, що в країні у дійсності не було єдиного національного правового комплексу, а панувала правова роз'єднаність.

Правовий партикуляризм дорого обходився торговцям і підприємцям. Нищівна критика основних підвалин феодального права в роботах французьких просвітителів XVIII ст. ще до початку революції ідейно підготовляла падіння старих правових порядків.

Вимоги докорінної реформи права, зокрема створення єдиної національної правової системи, містилися й у численних наказах третього стану своїм депутатам у Генеральних штатах у травні 1789р.

Рационалістична філософія XVIII ст. з її вірою в абстрактну людину, поза конкретним суспільством і часом, дозволила ідеологам революції не тільки виявити вразливі сторони феодального права, але й намітити основні напрямки створення універсальної правової системи. Тому в ході революції її лідери змогли піднятися до значних правових узагальнень - до проголошення принципів нового права. Саме такий глобальний підхід до права проявився вже у *Декларації прав людини і громадянина* 1789 р., яку *Мірабо* називав

документом «для всіх народів, на всі часи».

Автори декларації й інших актів революції вважали, що «єдиним оракулом законодавця повинна бути сама природа». Така спрямованість Декларації 1789р. і Конституції 1791 р. свідчила про рішучість французьких революціонерів утручатися, часом досить необачно, у самі складні й тонкі питання права.

Відкидаючи властиві старому режиму сваволю і беззаконня, французькі революціонери разом з тим прийняли на себе зобов'язання побудувати новий правовий порядок на «твердій основі закону». Засноване на чітких і визначених принципах, конституційне і поточне законодавство французької революції (на відміну від англійської) активно втручалось у самі різні сторони життя суспільства, звільняло від пут середньовічного права, які його сковували.

В юридичному плані ці закони були далекі від досконалості, але зате вони відбивали характерні для того часу революційний пафос й ентузіазм. Потік революційного законодавства змітав старе право, розчищав дорогу для встановлення у Франції вільного підприємництва. Велика частина законів, прийнятих Установчими зборами, була спрямована саме на створення нового суспільства, вільного від середньовічних інститутів.

29 серпня і 18 вересня 1789 р. Установчі збори прийняли закони, якими скасовувалися старі регламентації й обмеження при продажу зерна; тим самим був покладений початок утвердженню принципу свободи торгівлі.

У жовтні була скасована дореволюційна заборона брати відсотки по позиці, що відкрило простір для кредитних операцій. 29 вересня 1790 р. була заборонена вічна оренда, що являла собою типовий інститут феодального права, і був встановлений максимальний термін майнової оренди - 99 років.

У лютому 1791 р. Установчі збори скасували середньовічні цехи. Важливе значення мав Закон від 2-17 травня 1791 р., який скасовував феодальні обмеження у торгівлі, ремеслі і декларував свободу підприємництва. Ст. 7 цього Закону говорила, що «будь-яка особа має право займатися такою справою чи вибирати таку професію, ремесло чи торгівлю, які вона вважає бажаними».

Політику *Установчих зборів* у цьому напрямку продовжили *Законодавчі збори* і *Національний конвент*. Декрет Конвенту від 9-12 березня 1792 р. скасовував особисте затримання за борги. Ту ж ціль - скасування феодальних порядків - у кінцевому підсумку мала й реформа спадкового права. У березні 1790 р. був скасований такий характерний феодальний інститут, як *майорат*. Закони 3—15 квітня 1791 р. встановили повну рівність дітей при розділі спадщини.

У вересні 1792 р. в період *жирондистського* уряду було прийнято закон про секуляризацію актів цивільного стану: вводився обов'язковий цивільний шлюб, визнавалася широка свобода розлучення, були зрівняні у правах законні і позашлюбні діти.

Радикальне законодавство французької революції значною мірою

явилося результатом тривалої і завзятої боротьби із середньовічними порядками представників третього стану, - насамперед, селянських мас.

Революційні уряди, які змінювали один одного, не тільки здійснювали перетворення в галузі права, але й починали певні кроки до його систематизації. Установчі збори ще в декреті від 21 серпня 1790р. заявили про необхідність скласти кодекси цивільного, кримінального і процесуального права, «прості, ясні і погоджені з конституцією».

Положення про кодекс цивільних законів, «загальних для всього королівства», було включено до Конституції 1791 р. Але бурхливий і не передбачуваний розвиток революції перешкодив новій владі здійснити всі задумані кодифікаційні роботи. Урядова влада у ході революції не була ще досить міцною для того, щоб забезпечити стабільність у праві. Нарешті, був потрібен час, щоб знайти найбільш точні і практичні правові форми для закріплення загальних правових принципів.

### **Кримінальний кодекс Франції 1791 р.**

Установчі збори встигли розробити лише Кримінальний кодекс (КК), який був прийнятий у 1791 р. Укладачі КК (*Лепелет'є й ін.*) спиралися на просвітительські ідеї в галузі кримінального права, які ще задовго до революції висловлювали такі мислителі, як *Беккарія*, *Монтеск'є*, *Вольтер*.

Автори КК прагнули перевести на конкретну мову кримінального закону демократичні положення Декларації 1789 р. Але вже у цьому першому кримінальному кодексі нового часу намітився явний розлад між просвітительськими і гуманістичними ідеями дореволюційного періоду й консервативною позицією *феїянів* у Законодавчих зборах.

КК 1791 р. мав просту і чітку структуру. У першій його частині («Про покарання») була здійснена ретельна регламентація покарань, які відтепер допускалися у Франції відповідно до принципу *nisi ius sine lege*. У переліку покарань були *відсутні-типові* для середньовічної епохи *калічницькі покарання*.

У другій частині КК («Про злочини і покарання») містився вичерпний перелік діянь, які розглядалися як злочин виходячи з принципу *nisi ius sine lege*. Це також було великим прогресом у порівнянні з феодальним кримінальним правом. Виключалися т.зв. *релігійні злочини*, покарання у принципі були співроз-мірні злочинам і т.д.

Специфічною особливістю КК 1791 р. була абсолютність у визначенні санкції, - тобто кожному конкретному злочину відповідало суворо фіксоване покарання. Така система, природно, виключала будь-яку сваволлю суду при виборі ступеня покарання і відбивала реакцію революційного законодавця на численні зловживання королівських суддів у дореволюційну епоху. Водночас вона була занадто казуїстичною, а тому мало практичною.

Усі злочини, за Кодексом, поділялися на дві групи:

- 1) злочини проти публічних інтересів;
- 2) проти приватних осіб.

Останні, у свою чергу, розпадалися на злочини *проти особистості* і *проти власності*.

*Охороні приватної власності* КК приділяв серйозну увагу -досить відзначити, то цьому присвячувалися 48 із 125 статей Кодексу.

Покарання у КК, хоча й були істотно пом'якшені порівняно із середньовічним правом, усе-таки залишалися досить суворими: скажімо, *страта*, яка проводилася привселюдно, призначалася у 35 випадках.

Зберігалися *ганебні покарання*: публічний обряд позбавлення честі, виставлення біля ганебного стовпа. Узаконювалися також *каторжні роботи*, передбачалося тривале одиночне ув'язнення.

КК 1791 р., при всій його непослідовності, був кодексом саме революційної епохи. Для нього була характерною віра у необмежені можливості вільної правотворчості. Революційна правосвідомість охоче сприймала прості й рішучі підходи до конструювання як законодавства в цілому, так і кримінального права зокрема.

З розвитком революції, у законодавстві, особливо в аграрному, все чіткіше виявлялася його антифеодальна спрямованість, ясніше формулювалися цілі і принципи нового права. Але включення у революцію широких верств суспільства, у тому числі й його низів, усе в більшому ступені додавало законодавству надмірного максималізму, що підривав уже не тільки старе право, але й основи правової культури, породжував правовий нігілізм.

Революційна епоха не сприяла створенню цільної і закінченої правової системи, навпаки - вона призвела до створення досить розрізненого і часто не погодженого права. Французька революція XVIII ст. при всьому її нігілістичному підході до старого права сприяла тому, що весь наступний період — аж до сучасності -у Франції відбувається зріст авторитету закону і перетворення його на основне джерело права. На погляд французів, саме закон, а не звичаї чи судова практика, був найбільш ефективним засобом скасування старих феодальних інститутів і вироблення нового доступного і справедливого права.

Правовий порядок, за яким закон розілядався як акт верховної влади, наділеної повноваженнями встановлювати норми, що мають вищу юридичну силу, відбивав той ступінь розвитку суспільства, коли закон дійсно був найбільш зручною правовою формою вираження як загальної волі, так й інтересів окремих груп і прошарків суспільства, насамперед його правлячих кіл. Звідси у французькій правовій системі з формально-юридичної точки зору будь-яке рішення суду повинне було ґрунтуватися (на відміну від Англії) на *писаному праві* - законі, а не на попередній практиці - *прецеденті*.

### **Кодифікація Наполеона**

Нова правова система створювалася у Франції відповідно до принципів і цілей, висунутих ще в період революції. Саме революція XVIII ст.

підготувала необхідний ґрунт для того, щоб із установленням «сильної» урядової влади (*Наполеона Бонапарта*) в інтересах суспільства, а насамперед - нових підприємницьких кіл і селян-власників, була проведена широкомасштабна кодифікація усього французького права. За короткий відрізок часу (з 1804 по 1810рр.), - до речі, зокрема й завдяки енергії і самого Наполеона, - було видано 5 кодексів, котрі охопили всі основні для того часу галузі права (цивільний, торговий, кримінальний, цивільно-процесуальний, кримінально-процесуальний кодекси). Дана кодифікація увійшла в історію права під назвою «*кодифікації Наполеона*»

За образним виразом юристів того часу, ця кодифікація мала «ясність геометричної системи», і відіграла величезну роль в утвердженні вільного підприємництва. Хоча законодавець і робив у ряді випадків крок назад порівняно з більш радикальним законодавством революції, ці кодекси, безсумнівно, мали революційний зміст, відбивши підсумки революційних потрясінь. Успіх кодифікації Наполеона визначався значною мірою і тим, що її укладачі, використовуючи революційні ідеї й підходи, відновили перервану у роки революції наступність у праві і звернулися не тільки до революційної практики, але й до дореволюційного права, кутюмів, канонічного й римського права.

У Франції наприкінці XVIII — початку XIX ст., на відміну від Англії, законодавець, особливо при проведенні кодифікаційних робіт, широко використовував спадщину римських юристів, сприйнявши сам дух римського права. Логіка побудови французького права (поділ на публічне і приватне), його основні конструкції і поняття, багато юридичних визначень сходять до римського права, переробленого відповідно до французьких умов ще у дореволюційну епоху такими видними юристами, як *Домьє, Потьє. Буржон* й ін.

### **Цивільний кодекс Наполеона**

Як відзначалося вище, вже в ході революції 1789-1794 рр. були скасовані багато з яких суто середньовічних правових інститутів і закладені основи

сучасного права. Але тільки на початку XIX ст., в період правління *Наполеона Бонапарта*, сформувався, нарешті, необхідні умови для прийняття єдиного і стабільного цивільного кодексу. У його розробці взяли участь такі видні французькі юристи, як *Порталіс, Тронше, Мальвіль* й ін. Кодифікатори у своїй роботі спиралися на римське право, дореволюційну судову практику і *кутюми*, які вони суттєво переробили відповідно до потреб нового суспільства.

Перший консул особисто брав участь в обговоренні ряду статей Кодексу. Так, він усунув із проекту деякі положення, які асоціювалися з революцією, а тепер, у післяреволюційний період, виявилися надмірно радикальними.

Незважаючи на окремі консервативні відступи, саме у *Кодексі Наполеона* цивільне право Франції знайшло своє класичне вираження, — тому і сам Кодекс мав для своєї епохи революційне значення, зіграв винятково важливу

роль у розробці й утвердженні багатьох принципів нового цивільного права.

Кодекс відрізнявся стрункістю викладу, стислістю юридичних формулювань і дефініцій, визначеністю і чіткістю трактування основних понять й інститутів цивільного права.

ЦК Наполеона включав 2281 статтю і складався з вступного титулу і трьох книг. Його структура відбила схему побудови інституцій римського права: особи, речі, спадкування і зобов'язання. Дана структура Кодексу одержала у цивільному праві назву «*інституційної*».

Перша книга («Про особи») перекладала такі загальні ідеї своєї епохи, як рівність і свобода, на конкретну мову цивільно-правових норм. Згідно зі ст.8 ЦК «усякий француз користується цивільним правом». Таким чином, принцип рівності осіб у приватноправовій сфері проводився законодавцем з найбільшою послідовністю.

У ст.7 спеціально підкреслювалося, що здійснення цивільних прав не залежить від «якості громадянина», котра може змінюватися у конституційному законодавстві. Цивільні права, передбачені Кодексом, не поширювалися лише на іноземців.

Характерною рисою ЦК Наполеона являлося те, що у ньому було відсутнє поняття *юридичної особи*. Це пояснювалося тим, що на початку XIX ст. капіталізм ще не вийшов за рамки індивідуалістичних уявлень, а тому будь-який громадянин виступав у майновому обороті, як правило, самостійно (як фізична особа). Більше того, сам законодавець відчував певну недовіру до всякого роду об'єднань, побоюючись, що під їхнім виглядом відродяться цехові й інші феодальні корпорації. Ця позиція віднайшла своє відображення ще у *законі Ле Шанельє* 1791 р.

Роблячи крок назад у порівнянні з революційним законодавством, ЦК відновив «цивільну смерть» як міру кримінального покарання (засуджений до цього покарання втрачав право власності на все майно, відповідно до того, «якби він помер природним чином»).

ЦК також встановив ряд обмежень у цивільних правах для жінок (наприклад, жінки не могли бути свідками при складанні актів цивільного стану).

У першій книзі закріплювалися також основні принципи *сімейного права*. У цій сфері Кодекс помітно відрізнявся від низки положень революційного періоду, коли декларувалася рівність особистих і майнових прав жінок і чоловіків, була послаблена батьківська влада над дітьми тощо.

Хоча окремі статті ЦК Наполеона і підкреслювали рівність чоловіка й дружини, наприклад ст. 212 встановлювала, що «подружжя зобов'язані до взаємної вірності, допомоги, підтримки», в цілому чоловік займав у родині пануюче становище.

Згідно зі ст.213 «чоловік зобов'язаний надавати заступництво своїй дружині, а дружина виявляти слухняність чоловікові».

Чоловік мав право визначати місце проживання для своєї родини, дружина була зобов'язана слідувати за своїм чоловіком.

Дуже характерні статті Кодексу, що стосувалися розлучення через

невірність одного з подружжя. Згідно зі ст.229 перелюбства дружини було достатньо, щоб чоловік міг вимагати розлучення.

Стаття 230 інакше визначала право дружини на розлучення у випадку невірності чоловіка: «Дружина може вимагати розлучення через перелюбство чоловіка, якщо він тримав свою співмешканку у спільному будинку». Ця принизлива для жінки норма була скасована тільки у 1884 р.

Нерівноправність жінки проявлялася й у її майновому положенні в родині. За загальним правилом передбачався *режим спільності* майна чоловіка і дружини. При такому режимі розпорядження сімейним майном цілком надавалося чоловіку, який міг діяти без участі і згоди дружини.

Кодекс передбачив можливість й інших майнових відносин подружжя, зокрема, *режим роздільної власності*. Але навіть у цьому випадку дружина, користуючись своїм майном і доходами від нього, не могла без згоди чоловіка відчужувати свою нерухомість.

ЦК встановлював нерівні права чоловіка і дружини й стосовно дітей. Батьківська влада, про яку говорилося у першій книзі, власне кажучи була зведена до влади одного батька. Батько, який мав «серйозні підстави для невдоволення поведінкою своєї дитини, котра не досягла 16 років», міг позбавити її волі на термін до одного місяця.

Сини, які не досягли 25 років, і дочки до 21 року не мали права одружуватися без згоди їхніх батька й матері, але у випадку розбіжності між батьками до уваги як переважаюча приймалася думка батька.

Кодекс у принципі допускав можливість визнання батьком своїх позашлюбних дітей, але ст.340 забороняла відшукання батьківства. Це реально погіршило становище дітей, котрі народилися поза шлюбом, навіть у порівнянні з дореволюційним законодавством.

Але в цілому норми сімейного права у ЦК Наполеона мали для свого часу прогресивне значення. Кодекс секуляризував шлюб, розвиваючи тим самим положення Конституції 1791 р. про те, що шлюб є цивільною угодою; підтвердив введене у період революції розлучення, що означало розрив із вимогами канонічного права. (Правда, у 1816 р., після реставрації *Бурбонів*, в умовах посилення впливу католицької церкви, цивільне розлучення було скасоване і відновлене лише у 1884 р.).

### **Право власності за Цивільним кодексом Франції 1804 р**

Друга книга («Про майно і різні видозміни власності») була присвячена регламентації речевих прав. Вона також виходила з класичної римської класифікації: право власності, узупфрукт, узус й ін.

Для розпорядження майном Кодекс встановлював низку вимог, яким повинні були відповідати особи, котрі здійснювали таке розпорядження. Так, для здійснення дарування необхідно було бути при розумі і здоровому глузді.

Заміжні жінки не могли робити *дарування між живими* без сприяння чи спеціальної згоди на те свого чоловіка або без дозволу суду; однак, вони не потребували ні згоди чоловіка, ні дозволу суду на те, щоб розпорядитися своїм



особистим майном за допомогою заповіту.

Для того щоб бути здатним до одержання предметів дарування між живими, досить було бути зачатим до моменту дарування.

Для того щоб бути здатним до одержання майна на підставі заповіту, досить було бути зачатим до моменту смерті заповідача.

Дарування або заповіт одержували силу, тільки якщо дитина була народжена життєздатною.

Неповнолітній не міг робити розпоряджень на користь свого опікуна.

Священнослужителі, лікарі й аптекарі, які лікували особу під час хвороби, від якої вона померла, не могли скористатися *розпорядженнями між: живими чи заповідальними розпорядженнями*, які ця особа зробила на їх користь під час цієї своєї хвороби.

### Речі

Кодекс Наполеона поділяв речі на *рухомі і нерухомі. Нерухомими* вважалися речі, які були нерухомі:

- 1) за своєю природою;
- 2) за своїм призначенням;
- 3) внаслідок властивостей предмета, приналежність якого вони складають.

Так, *нерухомими речами за своєю природою* були:

- земельні ділянки і будівлі;
- вітряні і водяні млини, встановлені на стовпах, і будівлі, які є їх частиною;
- не зібраний врожай і не зняті з дерев плоди;
- дерева, які ростуть.

За своєю *приналежністю до нерухомого предмета* нерухомими вважалися: труби, що підводять воду в будинок чи інший маєток; тварини, надані власником землі фермеру для використання разом із землею.

*Нерухомими за своїм призначенням* вважалися предмети, які власник помістив на свою ділянку для обслуговування й експлуатації цієї ділянки:

- тварини, призначені для обробки землі;
- землеробські знаряддя й насіння, дані хліборобам з покладанням на них обов'язку надавати частину врожаю; голуби в голубниках; кролики в садках; вулики;
- риба у ставках (при цьому вважалося, що голуби, кролики й риба, які самі перейшли в інший голубник, рибник чи ставок, належать власнику цих приміщень, якщо тільки вони не були притягнуті туди штучно); казани, апарати для перегонки, бочки і діжки, й інші знаряддя, необхідні для експлуатації кузень, паперових фабрик та інших заводів; солома і добриво;

а також такі рухомі речі, що були назавжди приєднані власником до земельної ділянки.

Власник вважався таким, який приєднав рухомі речі до своєї земельної

ділянки *назавжди*, якщо ці предмети:

були прикріплені гіпсом, вапном або ж цементом; коли вони не могли бути відділені без ушкодження чи погіршення цих речей, або ж без ламання чи погіршення частини маєтку, до якого вони приєднані.

Дзеркала чи картини у приміщеннях вважалися встановленими назавжди, якщо підлога, до якої вони були прикріплені, складала одне ціле з дерев'яною рамою.

Статуї вважалися нерухомістю, якщо знаходилися у ніші, створеній спеціально для їхньої постановки, навіть якщо вони могли бути зняті без їх ушкодження чи погіршення. *Нерухомістю* також вважалися: узуфрукт на нерухомі речі; сервітути;

земельні повинності;

позови, що мають своїм предметом повернення нерухомого майна.

*Рухомими* визнавалися речі:

1) у зв'язку з їх природою;

2) за визначенням закону.

*Рухомими за своєю природою є:*

зрубані дерева; тварини;

зібраний врожай; неживі предмети.

*Рухомими речами за законом є:*

позови і зобов'язання, що мають своїм предметом сплату грошових сум чи права на рухомі речі;

акції;

частки у фінансових, торгових чи промислових компаніях.

### **Способи набуття права власності**

Право власності на майно за Кодексом Наполеона здобувалося і передавалося шляхом: спадкування; дарування між живими; за заповітом;

через приєднання чи включення до складу іншої речі; через давнину володіння; у силу зобов'язань.

*Спадицина* відкривалася внаслідок природної смерті і внаслідок цивільної смерті.

*Дарування між живими* — це дія, за допомогою якого даритель позбавляв себе дійсно і безповоротно подарованої речі на користь *обдарованого*, котрий її приймає.

*Дарування за допомогою заповіту* — це дія, за допомогою якої *заповідач* встановлював розпорядження на той час, коли його вже не буде в живих, про все своє майно чи про частину майна, і яке він уже не міг скасувати.

*Давнина* у Кодексі Наполеона визнавалася як спосіб набуття права власності в результаті закінчення певного проміжку часу і за наявності умов, визначених законом.

За *давниною* не можна було здобувати право власності на речі, які не знаходилися в обороті.

Для придбання права плавності за давниною було необхідне: володіння постійне і безупинне; спокійне і відкрите; яке не збуджувало сумнівів; здійснювалося особою як власником.

Якщо не було доведено іншого, то згідно з нормою Кодексу вважалося, що кожний володіє *для себе і як власник*.

Давнина обчислювалася днями і вважалася минулою, коли минув останній день терміну.

Усі позови погашалися давниною у 30 років.

Той, хто посилався на кінець цієї давнини, не зобов'язаний був вказувати на підставу для володіння за давниною, і йому не могло бути протиставлене заперечення про несумлінність цього володіння.

### **Здійснення права власності**

З аналізу тих норм, якими у Кодексі врегульовувалися відносини власності,

вимальовується наступна картина здійснення *права власності*:

Майно, яке не мало власника (*відумерле, або ж виморочне*), належало державі.

Малися речі, які не належали нікому, і користування якими було загальним для всіх.

Власність на скарб належала тому, хто його відкрив на приналежній йому ділянці.

Якщо ж скарб був знайдений на чужій ділянці, то він належав у рівних частках тому, хто знайшов цей скарб, і власнику ділянки.

*Скарбом* вважалася всяка річ, захована чи зарита, на яку ніхто не міг засвідчити своє право власності, і яка була відкрита суто випадково.

Право на загублені речі, власник яких не встановлений, на предмети, викинуті морем і викинуті у море, на рослини і трави, що ростуть на березі моря, на можливість полювати і ловити рибу <sup>-1</sup> регулювалося спеціальними законами.

Розпорядження на користь іноземця можна було робити лише в тому випадку, якщо цей іноземець міг зробити розпорядження на користь француза.

Усяке розпорядження на користь особи, яка не володіла здатністю до набуття майна шляхом дарування чи за заповітом, вважалося недійсним, навіть якщо воно було приховане під формою оплатного договору чи було зроблене від імені підставних осіб.

*Підставними* при цьому вважалися чоловік і родичі нездатного - як по висхідній, так і по спадній лініях.

Приватні особи мали право вільного розпорядження своїм майном.

Майно, яке належало не приватним особам, управлялося і відчужувалося тільки у спеціальному порядку і за особливими правилами.

Майно не могло бути відчужене проти волі власника, якщо це тільки не робиться через суспільну користь і за справедливе й попереднє відшкодування.

Згідно з нормою Кодексу, кредитор міг вимагати через суд примусового вилучення з власності боржника:

- нерухомого майна і належних йому речей, визнаних неру

хомістю, що належать його боржнику на праві власності;

- *узуфрукта*, що належав боржнику на майно того ж характеру.

Право власності надавало і *право приєднання*, - тобто право на все, що ця річ робить, і на те, що природно чи штучно поєднується з даною річчю як приналежність.

Власнику за *правом приєднання* належали: плоди землі — природні, промислові чи цивільні, приплід тварин.

*Природними плодами* вважалися добутки самої землі, приплід тварин і вироблені тваринами продукти.

*Промисловими* вважалися плоди, одержувані шляхом обробки.

*Цивільними* плодами виступали: плата за найм будинків і сільськогосподарських земель, відсотки за грошові суми, а також орендні платежі, термін сплати яких наступив.

Простий володілець (не-власник) привласнював собі плоди речі лише у випадку, коли він *володів цією річчю сумлінно*.

Інакше він був зобов'язаний *повернути плоди разом із річчю власнику*, який вимагає повернення речі.

*Сумлінним* визнавався володілець, який володіє річчю на підставі, котрою йому було передане право володіння, і якщо йому не відомо про вади цієї підстави.

Володілець перзставав бути сумлінним з того моменту, коли він довідувався про такі вади.

Усе, що поєднувалося з річчю і входило до її складу, належало власникові згідно з наступними правилами:

### **Нерухомі речі**

Власність на землю містить у собі й власність на те, що знаходиться *наді під* землею.

Власник може робити насадження і зводити будівлі, підземні споруди, рити землю і витягати з-під неї всякого роду добутки.

При цьому певні обмеження встановлювалися сервітутами й правовими актами про копальні й громадську безпеку.

Наноси землі і збільшення на ділянках, що межують з річкою, йдуть на користь власника берега, причому власник протилежного берега не може вимагати передачі йому ділянки, змитой рікою.

Це правило не діяло стосовно землі, звільненої морем, озерами і ставками.

Власник ставка не має права на прибережні землі, які покриє його вода у випадку надзвичайного підйому її рівня.

Якщо ріка відірве раптовою силою значну і здатну бути пізнаною частину прибережної ділянки і принесе її нижче за течією чи до іншого берега, то власник відірваної частини протягом року може вимагати свою власність. Після закінчення року це право залишається лише у випадку, якщо власник ділянки, до якої приєдналася відірвана частина, ще не вступив у володіння нею.

Острови і наноси землі, які утворюються на дні судноплавних рік,

належать державі, несудноплавних — власникам того берега, біля якого утворився острів. Якщо острів утворився посередині, то він належить власникам обох берегів. Межею вважається уявна лінія, проведена посередині ріки.

Якщо ріка, утворивши новий рукав, розрізає землі прибережного власника, створюючи острів, то цей власник зберігає право на цю територію, навіть якщо ріка судноплавна.

Якщо ріка утворить новий плин, залишаючи старе русло, то власники, ділянки яких виявилися зайнятими рікою, одержують як відшкодування колишнє покинуте русло пропорційно втраченій ділянці.

### **Рухомі речі**

Право приєднання, яке стосується рухомих речей, котрі належать двом різним власникам, підпорядковується принципам природної справедливості. Кодекс Наполеона приводив лише загальні принципи, на основі яких суддя повинен був виносити рішення в залежності від особливих обставин.

Якщо дві речі, що належали різним власникам, були з'єднані таким чином, що складали одне ціле, але, проте, могли бути відділені так, що одна може існувати без іншої, то ціле належить власнику речі, яка складає головну частину цієї речі, але з обов'язком сплатити іншому вартість приєднаної речі.

*Головною* вважалася така річ, яка з іншими була з'єднана лише для користування, прикраси чи заповнення першої.

Якщо ж приєднана річ більш коштовна, ніж головна, і вона була використана без відома її власника, то він міг вимагати відділення і повернення йому його речі, — навіть якщо внаслідок цього могло відбутися погіршення головної речі.

Якщо з двох з'єднаних речей жодна не могла розглядатися як приналежність іншої, то головною вважалася більш значима за своєю вартістю чи за обсягом, якщо їхня вартість була приблизно рівною.

Якщо хто-небудь використав не приналежний йому матеріал для створення нової речі, то, незалежно від того, може чи не може матеріал прийняти свою колишню форму, власник матеріалу отримував право вимагати виготовлену річ, сплативши при цьому ціну роботи.

Якщо ж вартість роботи була набагато вищою за вартість матеріалу, то обробка вважалася головною частиною цієї речі і виготовлювач мав право утримати зроблену ним річ, сплативши ціну матеріалу його власникові.

Якщо особа для виробництва речі нового виду використовувала частково свій матеріал, а частково матеріал іншого власника, і ні той, ні інший матеріали не знищені цілком, але ці матеріали не могли бути розділені без незручності, то річ вважалася спільною, причому одному власнику вона належала відповідно до матеріалу, який належав йому, а іншому — відповідно до матеріалу, що належав йому, і ціни роботи.

### **Обмеження права власності**

## Узуфрукт

*Узуфрукт* — це право користування речами, право власності на які належить іншій особі, так само, як ними користувався б власник, але з обов'язком зберігати сутність речі. *Узуфрукт* міг бути встановлений: з волі власника; за законом.

Встановлюватися *узуфрукт* міг у трьох формах: у чистому вигляді;  
на термін;  
під умовою.

Особа, яка користувалася *узуфруктом*, називалася *узуфрукта-рієм*.

*Узуфруктарій* мав право користуватися усіма видами плодів - природними, промисловими, цивільними — які міг давати предмет, на який він мав *узуфрукт*.

Природні і промислові плоди, що знаходяться на гілках чи на коренях у момент виникнення *узуфрукта*, належали *узуфрукта-рію*.

Плоди, що знаходяться у тому ж стані на момент закінчення *узуфрукта*, належали власнику.

Вважалося, що цивільні плоди здобуваються щодня і належать *узуфруктарію* відповідно до тривалості його *узуфрукта*.

Якщо *узуфрукт* поширювався на речі, якими не можна користуватися, не споживаючи їх (гроші, зерно, рідини), то *узуфрук-тарій* міг ними користуватися, але по закінченні *узуфрукта* необхідно було повернути речі тієї ж кількості, якості і вартості чи вартість цих речей.

*Узуфрукт* на довічну ренту також надавав право протягом *узуфрукта* одержувати платежі, не зобов'язуючи до їх наступного відшкодування.

Якщо *узуфрукт* поширювався на речі, які не споживаються негайно, але зношуються через вживання (білизна, меблі), то *узу-фруктарій* мав право ними користуватися відповідно до їхнього призначення і зобов'язаний їх повернути наприкінці *узуфрукта* у тому ж стані, в якому вони будуть знаходитися внаслідок нормального зносу, — але не погіршеними через намір чи недбалість *узуфрук-тарія*.

Якщо *узуфрукт* поширюється на дрібний ліс, то *узуфруктарію* зобов'язаний зберігати порядок і розмір вирубок відповідно до встановленої черговості вирубок чи постійного звичаю власників.

При цьому на користь *узуфруктарія* і його спадкоємців не встановлювалися відшкодування за не зроблені ним звичайні вирубки лісу, за збережені ним для росту дерева, за вирості великі дерева, яких він не зрубав протягом користування лісом.

Дерева, що могли бути взяті з розплідника без погіршення останнього, вважалися частиною *узуфрукта* лише при покладанні на *узуфруктарія* обов'язку погодитися зі звичаями даної місцевості, які стосуються заміни цих дерев.

Дотримуючись порядку і звичаїв власників, *узуфруктарій* міг користуватися частинами стройового лісу, що був розділений на встановлені вирубки.

В інших випадках *узуфруктарій* не міг використовувати великих дерев (стройового лісу); він міг використовувати для виконання покладеного на нього обов'язку ремонту тільки дерева, вирвані чи випадково зламані; для цієї мети в разі потреби дозволялося рубати дерева, якщо така необхідність була засвідчена разом із власником.

Не порушуючи звичаїв даної місцевості і звичаїв власників, *узуфруктарій* міг брати з лісу кілки для виноградників і збирати з дерев принесені ними плоди. Загиблі фруктові дерева (у тому числі й вирвані чи випадково зламані) належали *узуфруктарію*, але він при цьому був зобов'язаний замінити їх іншими.

*Узуфруктарій* міг здійснювати *узуфрукт* сам, здавати його в найом іншій особі, продати чи уступити своє право безоплатно.

Він користувався збільшенням предмета, на який він мав *узуфрукт*, а також прирощенням у силу наміву.

*Узуфруктарій* користувався всіма правами, якими може користатися власник (сервітут, право проходу і т.п.) так само, як і власник.

*Узуфруктарій* міг використовувати рудні і каменоломні, що експлуатувалися на початок *узуфрукта*, але не мав ніякого права: на рудники і каменоломні, які ще не були відкриті; на поклади торфу, експлуатація яких ще не була почата; на скарб, який міг бути виявлений протягом *узуфрукта*.

Власник не міг ні своїми діями, ні яким би то не було іншим чином завдавати шкоди правам *узуфруктарія*.

У свою чергу, *узуфруктарій* не міг при припиненні *узуфрукта* вимагати якого-небудь відшкодування за зроблені з його ініціативи поліпшення, навіть якщо вартість речі через це суттєво збільшилася.

*Узуфруктарій* і його спадкоємці могли зняти дзеркала, картини й інші прикраси, поміщені ними, але вони повинні привести відповідні місця у колишній стан.

### **Початок *узуфрукта***

*Узуфруктарій* одержує речі у тому ста ні, в якому вони знаходяться, і може приступити до користування ними тільки після того, як вживе заходів до складання у присутності власника (чи після того, як власник був ним належним чином викликаний) опису рухомості й опису стану нерухомості, що є об'єктом *узуфрукта*.

*Узуфруктарій* представляв поручителя у тому, що буде користуватися речами як гарний хазяїн. Однак за актом, яким встановлювався *узуфрукт*, *узуфруктарій* міг бути звільнений від представлення поручителя.

Не зобов'язані були представляти поручителя:

батько чи мати, які мають законний *узуфрукт* на майно своїх дітей;

продавець чи даритель, які уклали угоду з застереженням про збереження за ними *узуфрукта*.

### **Закінчення *узуфрукта***

#### ***Узуфрукт* припинявся:**

природною чи цивільною смертю *узуфруктарія'*, по закінченні часу, на який він був встановлений; шляхом поєднання в одній особі *узуфруктарія* і власника; внаслідок не користування правом протягом 30 років; у випадку загибелі речі, на яку був встановлений *узуфрукт*. *Узуфрукт* також міг припинитися в силу зловживання з боку *узуфруктарія* при його користуванні, якщо він робив погіршення майна чи допускав його істотне ушкодження внаслідок неприйняття мір до його підтримання у належному стані.

Кредитори *узуфруктарія* могли вступити на його стороні у спір для збереження своїх прав; вони могли запропонувати покласти на них обов'язок виправлення заподіяних погіршень і надання гарантій забезпечення на майбутній час.

Суд у залежності від серйозності обставин міг винести ухвалу або ж про припинення *узуфрукта*, або ж про надання права користування річчю власнику, — але із зобов'язанням останнього сплачувати щорічно *узуфруктарію* чи його правонаступникам визначену суму до того моменту, коли *узуфрукт* повинен був припинитися.

*Узуфрукт*, наданий не приватним особам, припинявся по закінченні 30 років.

*Узуфрукт*, наданий на термін до того часу, як третя особа досягне визначеного віку, триває до цього часу, навіть якщо третя особа померла до досягнення цього віку.

Продаж речі, на яку був встановлений *узуфрукт*, не вносив ніяких змін у право *узуфруктарія*, він продовжував користуватися своїм *узуфруктом*, якщо тільки сам формально від цього не відмовився.

### **Сервітути**

*Сервітут* — це обтяження, накладене на маєток з метою обмеження його використання чи з метою його використання власником іншого маєтку у визначених межах.

Джерелами *сервітутів* могли бути: природне розташування ділянок; зобов'язання, установлені законом; угоди між власниками.

*Сервітути*, встановлені законом, накладали на власників взаємні зобов'язання незалежно від будь-якої угоди і мали своїм предметом:

суспільну користь; користь комуни;  
користь приватних осіб.

*Сервітути* встановлювалися законами й окремими регламентами, частина з них регулювалася законом про благоустрій сільських місцевостей. Як правило, сервітутути відносилися:

- до спільних стін і меж;
- до випадків, коли було потрібно зводити підпірну стіну;
- до виду, який відкривався на маєток сусіда;
- до стоків з дахів;
- до права проходу.

У Кодексі Наполеона вказуються обставини, коли стіна була спільною,



описуються норми прорубування вікон у спільних стінах, а також таких вікон, через які можна було б спостерігати за ділянкою сусіда; заборонявся стік води з дахів на ділянку сусіда.

Наявність усіх цих норм свідчила про Ґрунтовність розробки кодифікаторами інституту права власності у Кодексі Наполеона.

### **Спадкове право**

ЦК Наполеона підтвердив проведене ще у період революції скасування феодальних принципів спадкування.

Спадкоємцями померлого ставали у чітко визначеній, зазначеній у законі послідовності, діти й інші спадні, а також висхідні і бічні родичі до 12-го ступеня споріднення.

Спадкоємні права позашлюбних дітей за Кодексом були значно звужені порівняно з правом епохи революції: такі діти могли спадкувати лише у тому випадку, якщо були визнані у законному порядку, причому — тільки майно своїх батька й матері, але аж ніяк не інших родичів.

Кодекс розширив свободу заповітів і дарувань, які нерідко використовувалися для обходу законного порядку спадкування. Однак французький законодавець зайняв у цьому питанні компромісну позицію, не взявши за приклад англійське право, яке визнавало повну свободу заповіту.

Дарування або заповіт на користь позашлюбних дітей чи третіх осіб не могли перевищувати  $\frac{1}{2}$  майна, якщо після смерті особи, яка робила заповідальне розпорядження, залишалася одна законна дитина,  $\frac{1}{3}$  майна - якщо залишалося двоє,  $\frac{1}{4}$  - троє і більше дітей. При такому порядку спадкування за законними дітьми резервувалася велика частина майна, що поділялося між ними нарівно, поза залежністю від віку і статі. Таким чином, статті ЦК про спадкування сприяли дробленню сімейного майна.

### **Зобов'язальне право**

Основне місце у третій книзі законодавець відводить *зобов'язальним*, насамперед, *договірним відносинам*. У точних і ясних положеннях договірного права ЦК можна бачити багато визначень, які сходять до відомих суджень римських юристів. Так, *договір* розглядався як угода, за допомогою якого одна чи декілька осіб зобов'язуються «дати що-небудь, зробити що-небудь чи не робити чого-небудь».

Французький законодавець запозичив з римського права і розвив у Кодексі ідею про *рівність сторін* у договорі, про його *добровільність* і *непохитність*.

Згода сторін було необхідною умовою дійсності договору. За ст. 1109 «немає дійсної згоди, якщо згода була дана лише внаслідок омани чи якщо вона була витягнена насильством або досягнута обманом».

Законодавець не встановлював яких-небудь умов, що відносилися до змісту договорів, їхньої вигоди чи невигоди. Характерною щодо цього є ст. 1118, відповідно до якої за загальним правилом збитковість угоди не може опорочити договір. «Угоди, законно укладені, - говорила ст. 1134, займають місце закону для тих, хто їх уклав».

У випадку невиконання договору, в якому передбачається зобов'язання

боржника надати річ кредитору, останній міг вимагати через суд передачі йому цієї речі. За ст. 1142 «усяке зобов'язання зробити чи не робити приводить до відшкодування збитків у випадку невиконання з боку боржника».

У Кодексі містилися загальні вказівки, які відносилися до умов укладення й змісту окремих договорів: купівлі-продажу, міни, збереження, найму, товариства і т.д. Але примітно, що в ньому майже не було статей, які б регламентували відносини між власниками промислових підприємств і робітниками, — хоча для капіталістичного суспільства Франції трудовий договір мав величезне значення.

Самі підприємці, які вважали на той час за норму інтенсивну експлуатацію найманої праці, розглядали державне втручання у трудовий договір як явно небажане явище. Ті окремі положення, котрі малися у Кодексі з проблем трудових відносин, свідчили про відкриту підтримку інтересів хазяїнів. Так, у ст. 1781 (вона була скасована при Наполеоні III у 1868 р.) говорилося: «Хазяїну вірять стосовно його тверджень: про розмір жалування, про оплату винагороди за минулий рік і про платежі, зроблені у рахунок винагороди за поточний рік».

За умови дотримання зазначених у ЦК загальних умов договору будь-якій особі надавалася повна свобода діяльності, свобода вибору контрагентів і визначення змісту договорів. Кодекс, таким чином, юридичне закріпив у майновому обороті свободу особи, свободу підприємницької діяльності.

У період панування вільної конкуренції кожен французький підприємець прагнув зберегти за собою стосовно договору максимальну свободу, можливість діяти за своїм розсудом, без дріб'язкової державної опіки і регламентації. Тому свобода договору у той час знаходила своє вираження не тільки у свободі волевиявлення сторін, але й у державному невтручанні у договірні відносини.

### **Торговий кодекс 1807 р.**

Норми ЦК Наполеона були присвячені самим загальним питанням майнового обороту, однак вони не регламентували цілий ряд специфічних сторін торгової діяльності підприємців (комерсантів). Тому у 1807 р., після серії скандальних банкрутств, які прокотилися країною, у Франції було прийнято спеціальний *Торговий кодекс* (ТК), котрий доповнив ЦК Наполеона положеннями про юридичні дії, вчинені комерсантами. Цей кодекс закріпив у французькій правовій системі, а потім і в праві інших країн континентальної системи *дуалізм приватного права*, тобто поділ його на *цивільне \ торгове*.

За обсягом (648 статей), а головне, за юридичною технікою, ТК значно поступався *Цивільному кодексу*. Він складався з чотирьох книг, у *першій* з яких містилися загальні положення, що відносилися до комерсантів, торгових книг, товариств, розділу майна, торгових бірж, біржових агентів і маклерів, комісійних угод, вексельного обороту й ін.

У ст. I комерсант визначався як «особа, що проводить торгові акти у

порядку здійснення своїх звичайних занять». Далі вказувалося, що дружина не може бути комерсанткою без згоди свого чоловіка.

ТК поклав на комерсантів, а рівно й на торгові товариства (повні, командитні) обов'язок «день за днем» вести торгову звітність (ст.8).

*Друга книга* ТК була присвячена питанням міжнародної і морської торгівлі. Вона встановлювала правовий статус морського судна, містила ряд правил, що відносилися до морських перевезень і страхування, а також до морських деліктів і до аварії.

*Третя книга* регулювала порядок банкрутства, *четверта* була пов'язана з торговою юрисдикцією, з особливими торговими судами і з процесом.

Торговий кодекс багато в чому був складений менш вдало, ніж ЦК. Він більшою мірою спирався на норми дореволюційного права, зокрема на знамениті *ордонанси Кольбера «Про торгівлю»* (1673 р.) і *«Про мореплавання»* (1681 р.). У ньому мали місце і внутрішні протиріччя, й очевидні пробіли. Так, настільки важливій торговій угоді, як купівля-продаж, у ТК присвячувалася лише одна стаття, і судам при розгляді спорів між комерсантами доводилося керуватися загальними положеннями ЦК про купівлю-продаж. Зовсім були відсутні у ТК загальні положення, які стосувалися банківських і страхових операцій.

Тому текст ТК почав перероблятися буквально з моменту його прийняття, а нерідко просто доповнювався самостійним торгово-промисловим законодавством.

## **Розвиток французького кримінального права і процесу. Кримінальний кодекс Франції 1810 р.**

У Франції, на відміну від Англії, законодавство періоду революції внесло радикальні зміни у кримінальне право і перебудувало його відповідно до нових уявлень про злочин і покарання.

Як уже відзначалося вище, прийнятий у революційній обстановці КК Франції 1791 р. виявився недовговічним. Струнке і закінчене вираження кримінально-правова програма нового часу (класична школа кримінального права) одержала у французькому *Кримінальному кодексі* 1810 р., який після Цивільного кодексу 1804 р. став найбільш значним здобутком кодифікації Наполеона.

Створення нового кримінального кодексу проходило у кілька етапів. Першим з них стала підготовка і прийняття кримінального кодексу 1791 р. Кодекс був створений на основі прогресивних ідей, *сформульованих у Декларації прав людини і громадянина* 1789 р., і наказів виборців депутатам Генеральних штатів.

Ці накази депутатам *Генеральних штатів* 1789 р. містили низку вимог про докорінну реформу кримінального права. Виборці хотіли, щоб строката суміш римського і звичаєвого права, ордо-нансів і судових рішень, які у

своїй сукупності і складали французьке післяреволюційне кримінальне право, була нарешті замінена єдиним кодексом кримінального права.

Накази також наполягали на рівності громадян перед кримінальним законом, на пом'якшенні каральних мір, на тому, щоб покарання не поширювалися - як це було до того - на близьких злочинця і на його родину.

Післяреволюційне французьке суспільство вимагало чіткої визначеності покарань, а також некараності *«релігійних злочинів»* і, звичайно, злочинів проти т.зв. *«добрих традицій»*.

На багатьох з цих наказів лежала печатка просвітньої філософії. Ще *Монтеск'є* одним з перших наполягав на тому, що закон зобов'язаний карати тільки конкретні дії, визнані злочинними, але аж ніяк не думки й не наміри.

Він же повставав проти пануючого на той час переконання, начебто жорстокість покарання є необхідною: тоді найкращими повинні бути визнані самі жорстокі закони.

Слідом за *Монтеск'є* відстоював необхідність гуманізації покарань, обмеження суддів абсолютно визначеними санкціями і т.д. *Ч. Беккарія*.

Вольтер знущався з урядів, які використовували жорстокість закону в інтересах політики і для дисциплінування адміністрації: *«У нашій країні, - іронізував він, - не заважає час від часу страчувати одного адмірала, щоб додати бадьорості іншим»*.

*Марат* у своєму *«Плані кримінального законодавства»* вимагав домірності покарання. Він писав, що суворо карати незначне порушення законів - а у Франції на той час страчували навіть за дрібну домашню крадіжку - *«значить не тільки даремно пускати у хід весь авторитет влади, - це значить множити злочини, це значить штовхати злочинців на крайності»*.

Проблемам реформування кримінального права приділяли увагу й творці *Декларації прав людини і громадянина*.

Безпосередньо до кримінального права відносяться наступні положення *Декларації*:

- *«Закон вправі забороняти тільки вчинки, шкідливі для суспільства. Все, що не заборонено законом, є дозволеним»* (ст.5);

- *«Закон є вираженням загальної волі. Він повинен бути однаковим для всіх і тоді, коли чинить заступництво, і тоді, коли карає»* (ст.6);

- *«Закон повинен встановлювати тільки строго й очевидно необхідні покарання; ніхто не може бути покараний інакше, як у силу закону, встановленого й обнародованого до вчинення злочину і законно застосованого»* (ст.8).

У цих статтях *Декларації* знайшли своє відображення принципи законності, рівності всіх перед кримінальним законом, спів-розмірності покарань і злочинів, неприпустимості зворотної чинності закону.

Перший кримінальний кодекс, прийнятий у 1791 р., фактично почав здійснювати нову кримінально-правову програму і тому вже міг бути

визначений як перший кримінальний кодекс буржуазного суспільства. На цей період буржуазія була зацікавлена у збереженні завоювань революції, і тому найбільш послідовно намагалася реалізувати принципи *Декларації*.

*Установчі збори* відмовилися від «уявлених злочинів», породжених фанатизмом і неуктвом, прийняли ідею обмеження суддівського розсуду точним розпорядженням закону (аж до заборони тлумачити його); відмовилися від кваліфікованої страти («досить простого відсічення голови») і т.д.

Однак явний буржуазно-демократичний характер кримінального кодексу 1791 р. почав суперечити інтересам нового політичного режиму, який склався при *Наполеоні*. Тому у 1808 р. призначається комісія з кодифікації кримінальних законів на чолі з *Тарже*. Результатом роботи цієї комісії стало те, що у 1810 р. новий КК Франції був затверджений.

### **Французький Кримінальний кодекс 1810р.**

Однозначна оцінка цього Кодексу навряд чи буде можливою. У порівнянні з кримінальним правом феодальних монархій, з надзвичайно жорстоким англійським кримінальним кодексом, німецькими й австрійськими Уложеннями французький Кодекс 1810 р. став актом безсумнівного прогресу.

Класичний для буржуазного права характер Кодексу був дуже помітним у формулюванні загальних принципів кримінального права, у визначенні ознак злочинного діяння і багато у чому іншому. Однак у тому, що стосувалося покарань, Кодекс 1810 р. запозичив з минулого часу надто багато такого, що свідчило про жорстокість, мстивість і нерозбірливість режиму. Це проявлялося у тому, що Кодекс:

- призначав як санкцію страту для невинуватено широкого кола злочинів, включаючи й політичні; не визнавав пом'якшуючих провину обставин; зберігав ганебні покарання у вигляді таврування, виставлення біля амбона стовпа;

- як доповнення до страти вводив відсікання руки (за вбивство батьків);

- допускав «цивільну смерть».

Юридичний стан «цивільної смерті» був відомий ще давньоримському і феодальному праву; полягав він у позбавленні майнових, батьківських прав, іноді - вигнанні і т.п.

Кодекс 1810 р. слідував тій же традиції: всяка угода, укладена засудженим до «цивільної смерті», вважалася незаконною, будь-яке придбане ним майно відходило скарбниці. Дружина у випадках, якщо вона не бажала розлучення із засудженим, визнавалася *наложницею*, а діти, народжені нею від засудженого, — *неза-коннонародженими*.

Відмова від врахування *пом'якшуючих провину обставин* була даниною середньовічному праву з його зневагою до *суб'єктивної сторони злочину* — коли оцінювалася, головним чином, *об'єктивна шкода*; мотиви ж злочину мало кого цікавили; однак ще більше ігнорування Кодексом пом'якшуючих обставин було даниною дотримання традиції посилення покарань в

інтересах попередження рецидиву.

Весь попередній історичний досвід засвідчував, що допущення широкого суддівського розсуду у виборі засобів покарання є великим злом. Однак, як виявилось, далеко не благом є й інше, прямо протилежне — стиснення судді вузькими рамками розпоряджень, пряма заборона судді пом'якшувати чи підсилювати покарання в залежності від обставин справи.

Саме це останнє було характерним і для КК Франції 1810 р., і для такого реакційного зводу, яким була австрійська *Терезіана* \ 1769 р. Те ж саме можна сказати й про *Пруське земське уложення* 1794 р. А в *Баварії* законодавець дійшов до того, що навіть взагалі заборонив наукове коментування кримінального права.

Французька буржуазія за допомогою кримінального права прагнула закріпити лише ті результати революції, в яких вона була прямо зацікавлена. Саме тому Кодекс 1810р. робив крок назад у порівнянні з кодексом 1791 р., посилюючи *каральну спрямованість кримінального права*. Незважаючи на це Кодекс 1810р. заслуговує назви *класичного кодексу буржуазії*. Цей Кодекс з відповідними змінами і доповненнями діє у Франції й дотепер, ставши зразком для багатьох буржуазних країн у розробці національного кримінального законодавства.

Кодекс 1810р. починається з попередніх положень, в яких злочинні діяння підрозділяються на види.

В основу цього поділу було покладено характер покарання:

- 1) злочинне діяння, яке закони карають поліцейськими покараннями, є *правопорушенням*;
- 2) злочинне діяння, яке закони карають виправними покараннями, є *провиною*;
- 3) злочинне діяння, яке закони карають болісними чи ганебними покараннями, є *злочином* (ст.1).

КК 1810р. ввів тричленну класифікацію злочинних дій, які в залежності від характеру покарання поділялися на 3 групи:

- до першої відносилися найбільш тяжкі злочинні діяння - злочини (*сгітеа*), які карали болісними чи ганебними покараннями;
- другу групу складали провини (*а'еіісіз*), котрі каралися виправними мірами;
- для третьої групи — поліцейських правопорушень (*сопіга-\'енііон!і*) — були передбачені покарання поліцейського характеру.

З чотирьох книг Кодексу перші дві разом з попередніми положеннями можна вважати загальною частиною Кодексу, оскільки вони присвячені загальним питанням кримінальної відповідальності, покаранням і їх видам.

Третя і четверта книги складають особливу частину, оскільки саме в них міститься перелік конкретних злочинних діянь.

Перша книга Кодексу присвячена покаранням кримінальним (болісним і ганебним) і виправним.

*Болісними і ганебними* покараннями були: смерть;  
каторжні роботи (довічні і термінові);

- депортація (висилка за межі імперії);  
смирительний будинок.

У деяких випадках одночасно із застосуванням одного з зазначених покарань додатково допускалося ще й таврування. До *ганебних* покарань відносилися:

- виставляння біля ганебного стовпа у нашийнику; вигнання;  
цивільна де радація (позбавлення виборчих прав і заборона займати державні посади).

Очевидним було, що такі міри, як, скажімо, таврування або ж виставляння біля ганебного стовпа, Кодекс запозичив із феодального кримінального права, що обумовило його певну архаїчність у застосовуваній системі покарань.

Серед *виправних покарань* Кодекс називає:

- тюремне ув'язнення на визначений термін у виправному закладі;  
тимчасове позбавлення політичних, цивільних і сімейних прав;  
штраф.

Таким чином, можна сказати, що Кодекс передбачав значну кількість достатньо суворих покарань, відбиваючи у цьому плані у собі сильний вплив старого феодального права.

Кодекс докладно визначав *порядок застосування покарання*. Так, наприклад, у ст.12,13 описується порядок здійснення страти:

«Всякому засудженому до смерті відтинається голова. Засуджений до смерті за батьковбивство перепроводжується на місце страти у сорочці, босоніж, з чорним покривалом на голові. Він виставляється на ешафоті, тим часом як судовий пристав читає народу обвинувальний вирок; услід за цим йому відтинається кисть правої руки і він піддається негайній смерті».

Так само детально описувалися й процедури приведення у виконання інших покарань.

Публічне здійснення жорстоких покарань свідчило про те, що *основною метою покарання*, як і раніше, залишалося *злякування*.

*Друга книга* Кодексу встановлювала підстави для відповідальності і підстави для звільнення від відповідальності. Серед останніх називалися божевільля і примус до вчинення злочину силою.

Докладно описувалися різні форми співучасті: *підбурювання, пособництво* й ін.

Кодекс не встановлював *мінімального віку* кримінальної відповідальності. Однак до осіб, які не досягли 16 років, застосовувалися більш м'які покарання, ніж до тих, хто досяг цього віку.

Міра відповідальності визначалася відповідно до того, чи діяв підсудний з розумінням суті своїх дій, чи без такого.

Слід зазначити, що багато які з питань кримінального права у Кодексі ще не були розроблені; так, наприклад, у загальній частині Кодексу не визначалися форми провини, нічого не говорилося про сукупність злочинів,

про давнину тощо.

*Третя книга* Кодексу була присвячена злочинам і провинам. Вони поділялися на два види: *публічні і приватні*.

До *публічних правопорушень* відносилися дії, спрямовані: проти безпеки держави; проти імперської конституції; проти суспільного спокою.

Серед публічних злочинів Кодекс, на відміну від феодального права, вже не називав злочинів проти релігії і церкви.

Чотири статті були присвячені особі імператора і карали за: посягання на особу імператора чи членів його родини; посягання, метою якого були повалення імператорської влади;

зміну форми чи способу правління; зміну порядку престолонаслідування.

Правопорушення, спрямовані проти приватних осіб, мали *об'єктом посягання або ж особистість, або ж власність*.

Слід зазначити, що більше половини статей Кодексу було присвячено охороні власності. У нормах Кодексу докладно описувалися різні види крадіжки, за них встановлювалися дуже суворі покарання. Характерно, що до злочинів проти власності Кодекс відносив при цьому і страйки робітників, — тобто тимчасове припинення або ж недопущення роботи в якій-небудь майстерні, на фабриці тощо.

Таким чином, можна вважати, що Кримінальний кодекс 1810 р., так само, як і Цивільний кодекс 1804 р., були проникнуті *духом власності*. \ якщо Цивільний кодекс утверджував право власності й забезпечував його цивільно-правову охорону, то Кримінальний надавав цьому праву максимально можливого захисту.

*Четверта книга* Кодексу була присвячена поліцейським порушенням і покаранням.

Як і Цивільний кодекс, Кримінальний був викладений ясною, чіткою мовою, що є його безсумнівним достоїнством.

У наступні роки Кримінальний кодекс піддався деяким змінам. Перші нововведення торкнулися найбільш яскравих пережитків феодального права. Найбільш же істотні зміни були внесені до КК 1810 р. тільки після революції 1830 р. Так, у 1832 р. були скасовані ст; пі про таврування і виставляння біля ганебного стовпа. Однак стаття про публічність виконання вироку про страту зберігала силу аж до 1939 р. Тільки у і 854 р. було скасоване положення про цивільну смерть, а в 1912 р. був нарешті встановлений мінімальний вік кримінальної відповідальності, який визначався у 13 років.

У наступний період французьке кримінальне право розвивалося шляхом новеллізації безпосередньо Кодексу, а також прийняття ряду нових законів, які діяли паралельно і Кодексом.

Таким чином, незважаючи на усі свої безсумнівні здобутки, у Кримінальному кодексі 1810 р. французький законодавець, однак, ще не розробив багатьох загальних питань кримінального права: не були визначені форми провини, нічого не говорилося про давнину, про сукупність



злочинів. У КК згадувався замах, але він цілком прирівнювався до закінченого злочину, якщо злочинна дія переривалася не з волі того, хто робив замах. У Кодексі чітко окреслювалося коло можливих карних санкцій, закріплювалася відмова від ряду жорстоких покарань середньовічної епохи. Але в галузі покарань КК 1810р. робив крок назад у порівнянні з КК 1791 р.: у ньому відновлювалися довічна каторга, страта з попереднім відсіканням руки, депортація у колонії, цивільна деградація; як додаткове покарання передбачалося також *таврування*. Все це сильно принижувало рівень кримінально-правового регулювання, відкидаючи його у певних аспектах до середньовічних засад.

### Процесуальне законодавство

Близьким за духом до КК 1810 р. став і Кримінально-процесуальний кодекс (КПК), який був прийнятий у 1808 р. і підводив підсумки післяреволюційних перетворень у галузі кримінального процесу. КПК ввів у Франції т.зв. *змішаний процес*. У період розслідування справи до суду зберігалася таємне і письмове провадження, яке сходило ще до дореволюційного процесу. Ведення слідства здійснювалося особливими слідчими суддями, повноваження яких за КПК були дуже широкими, а наступне законодавство (наприклад, закон 1856 р.) ще більш їх розширило: так, *слідчий суддя* міг видати наказ про явку обвинувачуваного на слідство, про його примусовий привід чи арешт; він проводив допит обвинувачуваного і свідків, робив огляд на місці злочину й проводив інші слідчі дії.

Заключна частина процесу судовий розгляд кримінальних справ - будувалася на принципах *гласності*, *усності* і *змагальності*. КПК передбачав розмежування слідства й обвинувачення. Останнє на суді підтримував не слідчий суддя, а *прокурор*. Після виступу на суді прокурора слово мав *адвокат*. У випадку наступної репліки прокурора адвокат мав право на відповідь.

КПК підтвердив введений ще в роки революції (під впливом англійської судової системи) *суд присяжних*, котрі виносили вер дикт про винність чи невинність обвинувачуваного. Але КПК Франції не вимагав одноголосності присяжних, вердикт міг бути винесений простою більшістю (однак вже закон 1845 р. передбачав кваліфіковану більшість у 8 голосів з 12).

Відповідно до КПК головуючий у судовому засіданні суддя одержав можливість тиску на присяжних. Перед винесенням вердикту він звертався до присяжних з промовою, в якій резюмував справу, фіксував основні докази, формулював питання, на які повинні були дати відповідь присяжні. Напутнє резюме нерідко виливалося в обвинувальну промову, тому воно й було скасоване - але тільки у 1881 р.

В період абсолютизму у Франції все більше обмежувалася феодальна, міська і церковна юрисдикція. У 1788 р. був виданий едикт, який позбавив феодальну юрисдикцію майже всякого значення. Відповідно до цього едикту в області кримінальних справ сеньйоральні суди могли проводити лише

попереднє розслідування, а стосовно цивільних — звернення до сенйоральних судів було для сторін необов'язковим.

Ордонанси 1560 р. і 1566 р. стосувалися компетенції міських судів, які зберігали лише право розгляду справ про незначні за характером правопорушення.

Наприкінці XVII ст. у веденні церковних судів залишилися тільки ті справи, які стосувалися порушень церковних статутів.

Таким чином, у руки королівських судів перейшла практично як кримінальна, так і цивільна юрисдикція феодалських, міських і церковних судів.

Система судових установ у Франції відрізнялася значною складністю. Поряд з вищими судами (парламент, рахункова палата, палата непрямих податків, монетний двір), існував ряд т.зв. «звичайних судів» (судів загальної підсудності: *бальї, президіали, прево*).

*Президіальні суди* з'явилися у середині XVI ст., замінивши собою у ряді місцевостей *суди бальї \ сенешалів*. Стосовно збережених судів бальї і сенешалів президіальні суди були апеляційними інстанціями.

Існували ще й виняткові (спеціальні) суди: торгові, фінансові, морські, митні й ін. При Генріхові II для боротьби з кальвінізмом був створений надзвичайний трибунал — «Вогненна палата».

Заміщення судових посад відбувалося, як правило, шляхом їхньої купівлі і передачі у спадщину.

В діяльність судів активно втручалася Королівська рада - вищий орган управління, оскільки абсолютний монарх вважався джерелом правосуддя, а судді розглядалися лише як його представники. Король міг вилучити справу зі звичайної підсудності і передати її на розгляд Королівської ради (*право евокації*), міг створювати особливі комісії для розгляду окремих справ; мав право ув'язнити у в'язницю будь-яку особу без пояснення причин арешту і без обмеження його терміну (шляхом свого спеціального наказу - *«летр де каше»*).

Карне судочинство мало слідчий (розшуковий) характер, процедура якого була остаточно визначена ордонансом 1670 р. Відповідно до цього закону кримінальна справа могла бути порушена за доносом, ініціативою прокурора, за ухвалою судових органів.

Кримінальна справа починалася з попереднього розслідування, задачею якого було виявлення і збирання доказів винності підозрюваного. Слідство проводив слідчий суддя під контролем прокурора. Захист на цій стадії не допускався.

Слідчі дії (допит свідків, огляди і т.д.) фіксувалися в письмових протоколах. Наприкінці цієї стадії обвинувачуваному пред'являлися зібрані у справі докази (у тому числі й показання свідків). У ході попереднього слідства для одержання визнання обвинувачуваного широко застосовувалося катування.

З метою одержання даних про співучасників засудженого могли піддати катуванню і після оголошення вироку. І тільки у 1784 р. катування було

скасовано.

По закінченні попереднього слідства справа надходила до суду, засідання якого відбувалося у закритому порядку. На другій стадії процесу розгляд справи відбувався лише за матеріалами попереднього слідства: свідки на суд не викликалися, їхні показання просто зачитувалися.

Доповідачем на суді звичайно був слідчий суддя, який повідомляв про обставини справи й отримані у результаті слідства дані. Після доповіді оголошувався письмовий висновок прокурора і допитувався обвинувачуваний.

Розрізнялося три види вироків: обвинувачення, виправдання і про залишення під підозрою (коли матеріали справи не дозволяли прийти до визначеного висновку про провину чи невинність підсудного). Вирок міг бути оскаржений в апеляційному порядку, — як з боку обвинувачуваного, так і з ініціативи прокурора чи потерпілого.

Що стосується судочинства у цивільних справах, то воно було регламентоване ордонансом 1667р. Цивільні справи розглядалися публічно, за участю прокурора; була також встановлена обов'язкова участь у суді т.зв. заступника у справах. Справа доповідалася членом-доповідачем, якому доручалося до суду всебічно досліджувати справу. Згідно з ордонансом 1566 р. при оцінці доказів перевага у процесі надавалася письмовим доказам.

Документи, складені в офіційному порядку, визнавалися достовірними. Сторона могла їх заперечувати, лише заявляючи про їхню підробку. Спочатку така заява підлягала розгляду в кримінальному порядку; надалі ордонанс 1737 р. наказав розглядати спори про підробку в порядку цивільного судочинства.

Документи, складені неофіційно, вважалися достовірними у випадку їхнього визнання відповідачем. Якщо такого визнання не було, доказування достовірності таких документів покладалося на сторону, яка на них посилалася.

У французькому судочинстві остаточно закріплюється т.зв. *формальна теорія доказів*, яка полягала скоріше у підрахунку доказів, ніж у їхній оцінці. Так, показання деяких осіб розглядалися як половинні чи навіть у розмірі одної чверті від нормальних показань свідків.

\* \* \*

Таким чином, можна зазначити, що створена вже наприкінці XVIII - на початку XIX ст. під безпосереднім впливом французької революції, правова система Франції в основних своїх рисах, незважаючи на ускладнення її структури, модернізацію основних правових інститутів, розвиток її джерел, збереглася і до початку XX ст., довівши цим самим високий рівень французького законодавства революційного і післяреволюційного періодів.



## *Лекція 12*

### **ВІЙНА ЗА НЕЗАЛЕЖНІСТЬ Й УТВОРЕННЯ СПОЛУЧЕНИХ ШТАТІВ АМЕРИКИ**

1. Становище північноамериканських колоній Великобританії напередодні війни за незалежність.

2. Війна за незалежність: причини, завдання, особливості.

3. Конституційне будівництво у штатах. «Статті Конфедерації і вічного союзу» 1781 р.

4. Створення «більш досконалого Союзу». Конституція США 1787 р.

5. Держава і право США наприкінці XVIII - у XIX ст.

#### **1. Становище північноамериканських колоній Великобританії напередодні війни за незалежність**

Історія північноамериканських колоній до моменту проголошення в 1776 р. їх незалежності нараховувала більше 170 років. Одна з важливих історичних особливостей США полягає в тому, що їхній розвиток (включаючи і колоніальний період) відбувався у рамках буржуазної суспільно-економічної формації — феодалізм як система не існував там ніколи. Було б, однак, оману, вважати, що в США із самого початку виникло чисто буржуазне суспільство — його становлення відбувалося дуже болісно й затяглося аж до останньої третини XIX ст.

Для цього необхідно було перебороти три перешкоди:

1) колоніальну залежність від Великобританії;

2) серйозні феодальні пережитки у соціально-політичному устрої колоній (майорат, політичне безправ'я представників ряду конфесій, наприклад, католиків);

3) рабство (перешкода, переборена лише у 1861 — 1865 рр. у результаті кровопролитної громадянської війни).

Ще однією особливістю розвитку північноамериканських колоній є безконфліктність їхньої політичної історії у XVII — першій половині XVIII ст.: там не було ні селянських бунтів, ні кріпосного права, ні серйозних іноземних військових вторгнень.

До початку війни за незалежність у Північній Америці існувало 13 колоній, які поділялися на три основні групи:

1) самоврядні республіки (*Род-Айленд, Коннектикут*), в яких місцеві органи влади обиралися;

*приватновласницькі (Пенсільванія, Делавер, Меріленд)*: вони являли собою своєрідні напівфеодальні сеньйорії, в яких практикувалося, наприклад, стягнення з населення спеціального податку на користь власників цих колоній;

3) володіння британської корони (*Нью-Йорк, Нью-Джерсі й ін.*) управління якими здійснювалося призначуваними короною *губернаторами*, але в них

створювалися також і *місцеві законодавчі збори*.

Жалувані королівські хартії надавали колоніям ті ж права і свободи, що і жителям метрополії — рівність усіх перед законом, суд присяжних, свобода віросповідання, заборона жорстоких і незвичайних покарань. (На колонії поширювали свою дію такі акти, як *Велика хартія вольностей* 1215 р., *Хабеас Корпус акт* 1679 р., *Біль про права* 1689 й ін.

Як у метрополії, так і в колоніях складається система «змішаного правління», де *монархічна* гілка влади була представлена губернаторами, *аристократична* — колоніальними радами, *демократична* — нижніми палатами колоніальних асамблей.

Важливою особливістю системи «змішаного правління» в колоніях було явне *домінування виконавчої влади* в особі губернаторів:

- у більшості колоній вони призначалися королем і тільки ним могли бути відсторонені від влади;
- губернатори мало право розпуску представницьких установ;
- губернатору належало право абсолютного вето і т.д.

*Демократична гілка* влади в особі нижніх палат колоніальних

асамблей була такою тільки за назвою — відсторонення від виборів значної частини населення (жінки, слуги, раби, індіанці), різного роду виборчі цензи (релігійний, осілості, земельної власності й т.п.); відкрите голосування за представників «добропорядних родин» (до яких відносилися лише ті, хто був а) білим; б) англосаксом; в) протестантом).

Колонія *Род-Айленд* («маленька республіка») складала виняток із загального правила: у ній існувала представницька форма правління з однопалатним представницьким органом, церква була відділена від держави, **передбачалися** часті вибори, право колективної й індивідуальної законодавчої ініціативи, проведення референдумів тощо.

У 40-50-ті рр. XVIII ст. значного поширення в колоніях набула г.зв. «*доктрина гомруля*» (доктрина автономії північноамериканських колоній у рамках Британської імперії), основні положення якої полягали в наступному:

- 1) північноамериканські колонії й Англія є рівноправними і суверенними частинами імперії;
- 2) вища законодавча влада у колоніях належить власним представницьким органам; англійський парламент ніяких прав у колоніях не має;
- 3) політичний зв'язок між колоніями і метрополією здійснює король;
- 4) гарантіями прав і свобод англійців й американців стають хартії, ухвалені представницькими установами.

Підтримки дана ідея ні в англійському уряді, ні в парламенті не знайшла — хоча у XIX—XX ст. елементи *гомруля* й були використані при створенні Співдружності націй. Англія продовжувала розглядати свої північноамериканські колонії як сировинний придаток, як ринок збуту своєї дорогої й не завжди якісної промислової продукції. «Жодного цвяха не

дозволимо зробити в колоніях», — гучноголосно заявляв один з парламентських лідерів Англії - лорд *Чаттам*. Про яку політичну автономію могла йти мова в цих умовах?

І англійським урядом, і парламентом ігнорувався той факт, що в Північній Америці поступово складається окрема нація - *американці*, складовими елементами якої були вже не тільки англійці, але й ірландці, шотландці, французи, голландці, німці, ~ як правило люди сміливі, заповзятливі, розумні, які мали власні економічні й політичні інтереси, до того ж ці свої інтереси вони ще й усвідомлювали.

У 60—70-ті рр. XVIII ст. протиріччя між колоніями й метрополією (до тієї пори певною мірою приглушені, а тому — неявні) все більше загострюються. Ці протиріччя яскраво проявилися у рядовій на перший погляд події — т.зв. «бостонському чаюванні» 1774 р., яке, за вдалим висловом, стало першою блискавкою революційної грози.

Революційне налаштовані молоді люди, переодягнувшись індіанцями, проникли на борт торгового судна, яке привезло у порт м. Бостона вантаж чаю — улюбленого американцями напою, заарештували команду, а сам вантаж викинули у воду, — цим протестуючи проти податку, введеного колоніальною адміністрацією на чай, який ввозився до Америки. У відповідь на ці дії в місто були введені війська, представницькі установи розпущені, а удавані «індіанці» оголошені в розшук.

Навесні 1775 р. відбувається перше відкрите військове зіткнення між загоном *мінітменів* («мінітмен» - дослівно «людина хвилини», у переносному значенні - повстанець, готовий у будь-яку хвилину стати на захист прав і свобод американців) і регулярними військами (т.зв. «битва при *Легінстоні*»).

*Континентальний Конгрес* (всеамериканський представницький орган) у травні 1775 р. відправляє королю *Георгу III* т.зв. «*послання оливкової гілки*», пропонуючи мирне вирішення виниклих проблем.

Відповіддю на цю мирну пропозицію було посилення військової присутності колоніальних військ, що спонукало американців прийняти рішення про створення власної армії і призначення її командуючим *Джорджа Вашингтона* (майбутнього першого президента).

## **2. Війна за незалежність - причини, завдання, особливості**

Причини збройного конфлікту між північноамериканськими колоніями і метрополією були детально розкриті в опублікованій 4 липня 1776 р. «*Декларації незалежності США*».

*Томас Джефферсон* (автор «*Декларації*») звинуватив британського короля *Георга III* і парламент у тому, що:

1) король відмовлявся затверджувати необхідні колоніям нові закони;

2) було достроково розпущено місцеві представницькі установи і заборонено їхнє наступне скликання;

3) були прийняті закони, які суттєво утруднювали еміграцію в Америку;

4) судді в колоніях були поставлені у залежність від королівської влади;

5) в колоніях утримувалися значні військові контингенти за рахунок американців, при цьому військова влада не залежала від цивільної;

6) солдатів, які вчинили у колоніях злочини проти мирних жителів, судили особливим судом (тільки для виду, щоб позбавити від покарання);

7) колоніям заборонялося торгувати з європейськими державами, окрім метрополії - Англії;

8) нові податки для колоній вводилися без згоди американців, було піддано забуттю принцип «оподатковування через представництво»;

9) король почав війну проти своїх американських підданих з використанням корінних індіанських племен, іноземних найманців і т.д.

У «Декларації» вказувалося, що всі люди народжуються вільними і рівними у правах (життя, воля, прагнення до щастя). Саме для захисту цих прав створюються людьми уряди (теорія «суспільного договору»). І якщо уряд не тільки не захищає, а навпаки -зневажає ці права, то народ має право на повстання (яким американці і скористалися).

«Декларація» проголошувала створення союзу суверенних держав-штатів, однак у момент її проголошення союз ще не був створений.

*Завданнями війни*, що почалася (тобто буржуазної революції у формі війни за незалежність), були:

1) ліквідація колоніальної залежності від Великобританії, оскільки це заважало нормальному розвитку (промислового, торговельного, політичного) Північно-Американських Штатів;

2) оформлення державності колоній, створення їх союзу (конфедерації) і прийняття конституції;

3) скасування рабства (задача, що залишилася не вирішеною у ході війни за незалежність, оскільки плантатори-рабовласники були головними патріотами, на гроші яких найчастіше озброювалася й утримувалася молода армія США).

*Особливості війни за незалежність* (буржуазної революції):

1) відбулася на території, яка не знала феодалізму, тому головним було не ліквідувати пережитки феодалізму (дуже незначні), а домогтися незалежності від метрополії;

2) проходила за відсутності політичних партій (вони з'явилися набагато пізніше), що пояснювалося певною єдністю інтересів різних суспільних верств - плантаторів, промисловців, фермерів і робітників;

3) встановлена у штатах республіканська форма правління виявилася не тимчасовою, як в Англії в період буржуазної революції, а постійною;

4) феодальні держави Європи здебільшого підтримували не



Великобританію, а повсталі колонії.

Підтримка європейських держав - створення з ініціативи Росії «*Ліги нейтральних*», зрив континентальної блокади, посилення на допомогу повсталим колоніям французького і пруського військових контингентів все це пояснювалося зовсім не «любо-в 'ю» європейських монархів до республік — навпаки, це пояснювалося нелюбов'ю до Англії.

*По-перше*, європейські монархи вважали, що втрата колоній послабить «володарку морів»;

*по-друге*, і Росія, і Франція мали власні колоніальні інтереси в Америці - так, у 1784 р., відразу ж після війни в Америці, на о. Кдцьак з'явилася перша російська факторія, а у 1815 р. росіяни дійшли вже до Каліфорнії.

В остаточному підсумку у 1783 р. був підписаний *Паризький мирний договір*, за яким Великобританія визнавала незалежність і суверенітет своїх колишніх колоній, — цим самим головна мета війни була досягнута.

### **3. Конституційне будівництво у штатах. «Статті Конфедерації і вічного союзу» 1781 р.**

У період з 1776 по 1783 р. у всіх штатах були прийняті власні *конституції*, що загалом стало новим явищем у світовій історії. Ці конституції закріпили республіканську форму правління, унітарну форму державного устрою (на рівні штату) і містили розділи про права громадян (політичні, особисті, соціально-економічні).

Ще в 1776 р. перший Континентальний конгрес призначив комітет для підготовки *Статей конфедерації*, маючи на меті створення союзу штатів, головною метою якого була б координація їх дій у ході війни. Після ратифікації штатами 1 березня 1781 р. Статті Конфедерації набрали сили.

*Конфедерація Сполучених Штатів Америки* не була державою - це був лише союз суверенних держав, тому «Статті ...» варто розглядати не як Ігально-американську конституцію (основний закон держави), а як *певний різновид міжнародного договору*. Однак саме в рамках цього союзу були закладені деякі економічні, політичні й психологічні основи тієї американської державності, що згодом були закріплені у Конституції 1787 р.

За «Статтями...», *виконавча влада* вручалася *Комітету штатів*, який складався з 13 представників. Даний орган повинен був координувати дії штатів в економічній, політичній і воєнній сферах. *Законодавча влада* належала однопалатному *Конфедеративному конгресу*, де кожен штат (у залежності від чисельності свого населення) мав від 2 до 7 представників. При цьому делегація штату мала лише один голос, виступаючи як єдине ціле.

Для ухвалення рішення було потрібно 9 із 13 голосів. В умовах нерідко полярних інтересів штатів досягти цього було вкрай складно. Мабуть, єдиним підсумком законодавчої діяльності *Конфедеративного конгресу* стало прийняття так званих *північно-західних ордонансів* 1784, 1785 і 1787 рр., які встановили процедуру створення штатів і прийняття їх у Союз.

Формально конфедеративні органи мали дуже широкі повноваження, але

по суті це була «влада меча і гаманця»: створення єдиної армії не передбачалося, а грошові надходження до союзної скарбниці постійно саботувалися штатами. Майбутній президент Джордж Вашингтон називав «Статті...» мотузкою з піску - мотузкою, яка нікого не може зв'язати і об'єднати.

Внаслідок цього до 1787 р. відбувається фактичний *розпад конфедерації, причинами* якого були:

1) конфедерація, створювана з головною метою перемоги у війні за незалежність, виконавши свою задачу, стала більше не потрібною;

2) «митні війни» між штатами (широко застосовувалося введення мита на товари, ввезені з сусідніх штатів) перешкоджали створенню єдиного економічного простору;

3) повстання під керівництвом *Деніела Шейса* (1786 р.) і його повільне і вкрай неефективне придушення показало всю нездатність конфедерації вирішувати настільки складні внутрішні задачі.

#### **4. Створення «більш досконалого Союзу».**

##### **Конституція США 1787 р.**

Навесні 1787 р. у місті Філадельфія зібралися 55 Іелегатів, які конституювали себе як *Конвент*, — з формальною метою перегляду «Статей конфедерації». В умовах розвалу «вічного союзу», дивовижного партикуляризму, економічного хаосу і загрози громадянської війни перед «отцями-засновниками» стояла триєдина задача: 1) зупинити подальший розвиток революції; 2) створити більш досконалий Союз; 3) надійно гарантувати права власників.

У результаті майже тримісячної роботи «отців-засновників» (серед яких були *Дж. Вашингтон, А. Гамільтон, Б. Франклін, Дж. Медісон*) з'явився документ, який до цієї пори є однією з головних статей американського експорту — усі наступні конституції, у тому числі й Конституція України 1996 р., змушені були враховувати досвід створення цього основного закону.

В основу Конституції США (яка вступила у дію в 1789 р., після ратифікації її законодавчими Зборами штатів) закладено ряд принципів, багато з яких у даний час набули універсального характеру:

1. *Республіканізм* (більшість державних органів і посад є виборними, строковими і змінюваними).

Конституція закріпила *президентську республіку* (ніде, крім США, у чистому вигляді більше не існуючу), основними рисами якої є:

1) поєднання в руках президента функцій глави держави і глави уряду (відсутність прем'єра);

2) твердий поділ влади, закріплений у Конституції;

3) позапарламентський метод обрання президента, що дає йому незалежність від законодавців;

4) позапарламентський метод формування уряду, відсутність

інституту парламентської відповідальності (стійкість уряду і політичного курсу);

5) відсутність у президента права розпуску Конгресу (незалежність законодавців від виконавчої влади);

б) правління у президентській республіці має менш партійний характер, ніж у парламентській (президент і кабінет можуть представляти одну партію — наприклад республіканську, а більшість депутатів Палати представників — іншу, наприклад демократичну).

## 2. Поділ влади система «стримань і протигаг»):

а) усі три гілки влади мають різне джерело формування, що забезпечує їм достатню незалежність одна від одної:

1) президент обирається всенародне за допомогою двоступеневих виборів;

2) Палата представників - нижня палата Конгресу - обирається всенародне за допомогою прямих виборів;

3) Сенат — верхня палата — до 1913р. обирався *легіслатурами* (законодавчими зборами) штатів;

4) Верховний Суд призначався президентом з «ради і згоди» Сенату;

б) усі гілки влади мають різні терміни своєї дії і різні повноваження, що забезпечує нормальну наступність влади:

1) президент обирається на 4 роки з можливістю повторного переобрання;

2) Палата представників обирається на 2 роки з можливістю повторного переобрання;

3) у Сенаті кожні 2 роки відбувається його ротація на  $\frac{1}{3}$ ;

4) судді Верховного Суду призначаються довічно, відповідно до англо-саксонської доктрини «незмінюваності суддів»;

в) усі гілки влади мають можливість впливати одна на одну, що перешкоджає узурпації влади тією чи іншою особою або органом:

1) Конгрес може: а) не ратифікувати міжнародний договір, укладений виконавчою владою; б) відхилити кандидатуру, пропоновану президентом на ту чи іншу посаду; в) відхилити законопроект, який виходить від виконавчої влади; г) піддати президента імпідменту (у XIX і XX ст. відбулося два імпідменти щодо президентів Джонсона і Клінтона, але обидва виявилися невдалими);

2) президент може відхилити закон Конгресу, скориставшись правом відкладеного вето (яке, втім, можна перебороти кваліфікованою більшістю при повторному голосуванні);

3) Верховний суд може *нуліфікувати* (визнати невідповідним Конституції) указ президента або закон Конгресу.

**Конституція США** - «це те, що скаже Верховний Суд», - так, у всякому разі, проголошують багато положень, які мають «рамковий» характер, що допускає дуже широке їх тлумачення, оскільки Верховний Суд (що

здійснює крім усього іншого функцію конституційного нагляду) є дуже важливим елементом системи «стримань і противаг».

3. *Федералізм* (який передбачає *т.зв. супрематію* — верховенство федеральної Конституції і федеральних законів над Конституцією й законами окремих штатів).

США - перша буржуазна федерація, на підставі вивчення якої можна визначити низку *рис федеративної форми державного устрою*. До їх числа відносяться:

1) територія держави з політико-адміністративного погляду не являє собою єдиного цілого, а складається із суб'єктів (штатів) з досить широкою *автономією* (але не *суверенітетом*, тому що інакше це була б не *союзна держава*, а *союз суверенних держав*);

2) суб'єкти федерації наділені установчою владою - правом видання власних конституцій (1780 р. - Конституція штату *Массачусетс*, 1783 р. — Конституція штату *Нью-Гемпшир*), які відповідають федеральному основному закону і його доповнюють;

3) суб'єкти федерації мають право видання відповідних законів у межах встановленої для них компетенції;

4) суб'єкти федерації мають власну правову і судову систему (значний правовий партикуляризм, який до цієї пори створює суттєві проблеми і для громадян, і для суддів);

5) наявність інституту подвійного громадянства (особливого значення не має). Розділ 8 ст. 1 Конституції США містить перелік предметів правового регулювання, які складають виняткову компетенцію Союзу (оборона, зовнішня політика тощо).

Всі інші предмети правового регулювання, не згадані у наведеному переліку, відповідно до поправки X, відносяться до компетенції штатів (т.зв. *«залишкова компетенція»* - в умовах США цей *«залишок»* досить великий).

Ця схема доповнюється принципом *«повноважень, які маються на увазі»* - знову виникаючі предмети правового регулювання, які не зазначені ні у федеральній конституції, ні в конституціях штатів, автоматично відносяться до компетенції Союзу, наприклад, повітряне сполучення, ядерна енергетика, космонавтика і т.д.

Конституція прямо або побічно припускає ще чотири положення, які доповнюють вищенаведену систему:

1) можливість співпадаючих повноважень (і союз, і окремі штати) — закони, податки, позики;

2) дії, заборонені і Союзу, і штату, - оподаткування експорту, жалювання дворянських титулів;

3) дії, заборонені Союзу, — введення прямих податків безвідносно до чисельності населення штатів, неоднакові непрямі податки, зміна кордонів штатів без їхньої на те згоди, обмеження положень *«Білля про права»*;

4) дії, заборонені штатам, — укладення міжнародних договорів, карбування монети, утримання військ у мирний час, введення

податків на імпорт, порушення федеральної Конституції і законів.

У ході історичного розвитку США американський федералізм, будучи за своєю природою дуалістичним, двоїстим, даючи шта там досить високий ступінь свободи, знав, незважаючи на це, і серйозні кризи - чого варта, наприклад, одна тільки *сецесія* -згадуваний вище вихід південних штатів зі складу Союзу в період Громадянської війни 1861 — 1865 рр. Однак в цілому розвиток американської державності характеризувався поступовим розширенням повноважень федеральних, союзних органів - особливо після другої світової війни.

4. *Захист прав і свобод особи* (принцип, закріплений не в основному тексті Конституції, а в перших 10 поправках до неї, іменованих «*Біллем про права*» 1791 р.). Незважаючи на вкрай ускладнену процедуру внесення поправок у Конституцію (за 200 років історії вносилося близько 5000 пропозицій про зміну Конституції, але було прийнято тільки 27), перші 10 поправок були прийняті пакетом і вступили в дію після ратифікації *легіслатура-ми* штатів у 1791 р.

Особливістю «*Білля про права*» є проголошення тих чи інших прав не в позитивній формі, а у формі заборони на їхні обмеження:

I. Свобода совісті, слова, друку, зборів, подачі петицій уряду.

II. Право на зберігання і носіння зброї.

III. Заборона постоїв армії у мирний час в будинках приватних осіб без їхньої на те згоди.

IV. Охорона особистості, житла, паперів і майна від необгрунтованих обшуків чи арештів.

V. Процесуальні гарантії — право не свідчити проти себе, порушення кримінальної справи *Великим журі*, неприпустимість повторного кримінального переслідування за той самий злочин.

VI. Права обвинувачуваного у кримінальному судочинстві - на швидкий і публічний суд з участю присяжних, очну ставку, ознайомлення з матеріалами справи і право на кваліфікований (адвокатський) захист.

VII. Поширення суду присяжних на ряд цивільних справ.

VIII. Заборона надмірних судових застав, жорстоких і незвичайних покарань.

IX. Зазначені у Конституції відомі права не повинні тлумачитися як заперечення чи применшення інших прав, в основному законі не зазначених.

X. Повноваження, не передані Союзу, є «залишковою компетенцією» окремих штатів.

## 5. Держава і право США наприкінці XVIII - у XIX ст.

Досягнення незалежності й законодавче оформлення нової держави відкрило шлях для подальшого поступального розвитку капіталізму в США. Однак довгий час розвиток відбувався не «вглиб» — на основі

вдосконалення економіки, а «вшир» — насамперед, за рахунок освоєння нових територій: як куплених в інших держав (1803 р. — купівля у Франції *Луїзіани*, 1867 р. -купівля у Росії *Аляски*), так і захоплених силоміць (1848 р. -захоплення у Мексики *Техасу*, *Каліфорнії*, *Аризони*, *Нью-Мексико*, *Невади*, *Юти* й ін.).

Після війни з Англією (1814—1815 рр.) до складу Союзу чи ледве не щорічно входило по штату (у 1816 р. — *Індіана*, 1817р.-*Міссісіпі*, 1818р.-*Іллінойс*, у 1819р.- *Алабама*, у 1820 р. - *Мен*, у 1821 р. — *Міссурі*).

Не уникли США і внутрішніх конфліктів, практично невідомих у колоніальний період. Найбільш масштабним явищем подібного роду став заколот у *Західній Пенсільванії*, для придушення якого вперше в американській історії використовувалася 15-тисячна армія з кавалерією й артилерією. Фактично це була своєрідна демонстрація могутності держави перед власними громадянами.

Прийняття Конституції США й формальне набуття чинності нею ще не означало створення ефективно діючого державного механізму. Якраз перші 25 років дії основного закону і стали часом нерідко болісного втілення конституційних положень у життя.

В умовах найгострішої боротьби доводилося відповідати на запитання, відповідей на якій Конституція не давала:

- 1) якими повинні бути повноваження органів державної влади;
- 2) якими мають бути принципи взаємодії різних гілок влади;
- 3) якими повинні стати методи спілкування президента з Конгресом;
- 4) як проводити президентські консультації з Конгресом із приводу призначень на посади;
- 5) яким повинен бути порядок укладення міжнародних договорів і т.д.

У США (так само як і в Англії) починають формуватися т.зв. «конвенційні норми» — неписані угоди, укладені між гілками влади. До них, наприклад, відносилися наступні:

- 1) президенту не рекомендується відвідувати засідання Конгресу;
- 2) президенту не рекомендується висувати свою кандидатуру на третій термін;
- 3) президенту не рекомендується залишати територію США - «невиїзний президент».

Слід зауважити, що ці конвенції у даний час або ж скасовані, або ж конкретизовані поправками, внесеними у Конституцію.

Багато з тих важливих змін, які відбувалися у державному механізмі США, адекватного відображення в основному законі не знаходили. Наприклад:

- 1) з 1803 р. Верховний суд США бере на себе функцію «конституційного нагляду»; ця функція, як ми відмічали вище, Конституцією за ним закріплена не була;

2) формується система комітетів у Конгресі, однак практично ніякого відображення у Конституції ці процеси не знаходять;

3) складається кабінет, уряд, система міністерств, таких, як державний департамент (МЗС), військове, фінансове міністерство й ін.;

4) з'являються політичні партії, які стають найважливішим елементом держави — *республіканська* (прихильники суверенітету штатів) і *федералістська* (прихильники сильного Союзу).

Слід, однак, зауважити, що все ж у цей період відбувається і подальше доповнення писаної Конституції: так, приймаються поправки XI (яка вилучала зі сфери діяльності федеральних судів усі справи, пов'язані з претензіями до окремих штатів громадян інших штатів чи іноземних держав) і XII (яка вводила роздільне голосування за кандидатів у президенти і віцепрезиденти). Дослідники американської політичної історії вважають прийняття XII поправки визнанням ролі політичних партій у житті країни (хоча й визнання непряме).

Важливим рубежем у розвитку політичної системи США стала англо-американська війна 1814-1815 рр. До початку війни не всі частини політичної системи встигли притертися одна до одної, практика роботи більшості державних установ носила характер імпровізації і не була підпорядкована єдиній системі.

Справжнім нещастям був сепаратизм — багато хто, особливо на Півдні, вважали, що вони, як і раніше, живуть у конфедерації (з 600 тис. чол., які перебували у списках міліції штатів, на за клик президента *Медісона* «стати під знамена» відгукнулося тільки 5 тис.). Лише до 1814р. чисельність американської армії вдалося довести до 35 тис. чол.

Якщо на початку війни конгресмени мріяли ні багато ні мало

- про захоплення Канади (англійської колонії), то хід воєнних дій швидко розвіяв ці райдужні чекання: континентальна блокада і спалення Білого дому, вимушена втеча президента і конгресменів вглиб країни показали, що таке є війна насправді.

Незважаючи на фактичний програш війни, США вийшли з неї зміцнілими. За образним виразом сучасників, Сполученим Штатам, які перетворились на «маленьку республіканську цятку на полях віденських трактатів», було необхідно зміцнювати свої державні інститути з метою подальшої своєї боротьби за виживання. Наслідком цього стало розроблення і прийняття т.зв. «*Доктрини президента Монро*». Ця доктрина передбачала американський ізоляціонізм, який Штати сповідували аж до першої світової війни: США не втручалися у європейські справи, європейські держави — у справи американські.

У 20-30 рр. XIX ст. до безлічі проблем США додається ще одна

- рабство (проблема, яка до тієї пори знаходилася в тіні). Рабство у США — країні, що йшла по буржуазному шляху розвитку, — було нонсенсом, аномалією, яка породжувала масу протиріч:

дешева робоча сила для плантаторів Півдня і величезна економічна вигода для них;

з іншого боку — невдоволення буржуазії Півночі, яка прагнула до формування ринку вільної робочої сили, чому рабство перешкоджало;  
а також - невдоволення фермерів, які вбачали у рабах своїх конкурентів і т.д.

На початку XIX ст. ввезення до США негрів-рабів з Африки було заборонене законом, тому на перше місце виходить таке джерело поповнення рабської сили, як її природне відтворення  
- народження від рабинь.

До початку громадянської війни більшість рабів у США були в минулому рабами у декількох поколіннях, й окрім як рабами, вони іншого життя для себе просто не уявляли - за висловом сучасників, надаючи перевагу «спокійному рабству перед небезпечною волею».

Не можна сказати, що цю проблему американські політики не намагалися вирішити до війни - існували різного роду ідеї. Однією з таких ідей, запропонованих президентом *Монро*, була т.зв. «експатріація» — тобто повернення рабів на їх «історичну батьківщину».

Ще одним шляхом вирішення проблеми рабства стало прийняття Північними штатами т.зв. «законів про особисту свободу», відповідно до яких негр-раб, котрий опинився на території будь-якого Північного штату, автоматично ставав вільною людиною.

Однак, як показував досвід, у рамках діючої Конституції і чинних американських законів цю найгострішу проблему вирішити було не можна. Потрібно пам'ятати й про те, що більшість американських президентів (аж до *Авраама Лінкольна*) були жителями Півдня, тобто — прихильниками збереження рабства. І якщо б Конгрес прийняв закон, котрим би скасовувалося рабство на всій території США, то президенти скоріше за все скористалися б своїм правом вето. Досягти ж  $\frac{2}{3}$  <sup>Р</sup>и повторному голосуванні для подолання президентського вето було на той час украй важко якщо не сказати — неможливо.

Та й сам Конгрес змушений був йти на поводи у рабовласників у 1836р. було прийнято сумно знамените т.зв. «правило кляпа», яке, правда, стосувалося тільки Конгресу.

За цим правилом питання, пов'язані з рабством, взагалі не можна було обговорювати у Конгресі під загрозою виключення з нього. Фактично це правило прямо суперечило першій поправці до Конституції, однак, незважаючи на це, воно застосовувалося.

У 1850 р. був прийнятий «Закон про швидких рабів», яким дозволявся розшук федеральною владою рабів на всій території США — і навіть у тих північних штатах, де діяв «Закон про особисту свободу».

Єдиний шлях збереження Союзу вбачався багатьом американським політикам в ігноруванні проблеми рабства. Це ігнорування проглядалося через принцип «не бачу зла, не чую зла, не говорю про зло». На перший погляд, це була дуже зручна позиція, — однак, якщо не звертати уваги на хворобу, а тим більше -її не лікувати, то хворий ніколи сам не видужає.

Примітне висловлення президента *Е.Джонсона* (1829-1837 рр.) із приводу



єдності Союзу і питань про рабство: «У випадку спроби розірвання Союзу питання рабства, які зараз обговорюються і зважуються на зборах законодавців, будуть зважуватися на полі бою».

Дещо пізніше і з іншого приводу великий канцлер *Отто фон Бісмарк* говорив: «Великі питання часу зважуються не розмовами і парламентськими дебатами, не постановами більшості, а «залізом і кров'ю».

**Громадянська війна (1861-1865 рр.) і Реконструкція Півдня (1867—1876 рр.) та відображення їхніх підсумків у Конституції США (поправки XIII, XIV, XV).**

Питання про рабство якраз і було вирішене саме «залізом і кров'ю»: більше 500 тис. загиблих, сотні тисяч покалічених, позбавлених майна. Кожен восьмий житель США, так чи інакше, брав участь у Громадянській війні 1861 - 1865 рр.

Жорстокість нації була настільки великою, що ветерани цієї війни зуміли примиритися, лише ставши глибокими старцями -перший спільний пам'ятник полеглим у війні жителям Півночі і Півдня було відкрито лише у 1939 р.

У 1860 р. на президентських виборах перемогу одержав кандидат від республіканської партії *Авраам Лінкольн* — Перекопа ний *аболіціоніст* (прихильник скасування рабства).

Обрання президентом *Лінкольна* стало сигналом для Півдня Конгресу відразу ж був пред'явлений ультиматум про те, що раб ство повинне бути санкціоноване законом на всій території США і на знову освоєваних територіях. Інакше жителі Півдня загрожували *сецесією* — тобто виходом зі складу федерації.

В ультиматумі було також заявлено, що:

1) Конституція США — це угода між суверенними штатами, а союз, утворений на основі даної Конституції, — не більше ніж ліга окремих штатів, тобто *конфедерація*;

2) усі штати зберігають повну самостійність у внутрішніх справах, а значить, рабство — це внутрішня справа кожного штату;

3) суверенітет штату не відчужується на користь Союзу;

4) штати є вищими за федеральну Конституцію і закони, якщо ущемляються їхні права.

Даний ультиматум був відкинутий, після чого 11 південних штатів:

1) здійснили *сецесію*;

2) створили власний конфедеративний союз;

3) прийняли власну Конституцію;

4) обрали свого президента (*Джефферсона Девіса*);

5) визначили свою нову столицю (м. *Ричмонд*).

Саме жителі Півдня почали громадянську війну взимку 1861 р., обстрілявши північний форт *Самтер*, — війну, яку ще іменують «*другою буржуазною революцією в США*».

В її ході необхідно було вирішити низку завдань:

- 1) розчистити шлях для подальшого безперешкодного розвитку буржуазних відносин на всій території США;
- 2) створити умови для панування промислової буржуазії в економічній і політичній сферах;
- 3) підготувати ґрунт для реставрації Союзу на новій — федеративній основі;
- 4) остаточно вирішити питання про надання всьому дорослому чоловічому населенню (за винятком індіанців) політичних прав;
- 5) остаточно затвердити пріоритетність (*супрематію*) федеральної Конституції і законів над конституціями і законами штатів.

У рамках існуючої Конституції вирішити ці завдання було неможливо, тому в ході буржуазної війни і Реконструкції Півдня, яка послідувала за нею, до основного закону було внесено ряд поправок, а саме:

- 1) XIII (1865 р.) — про скасування рабства на всій території США і на знову освоюваних територіях;
- 2) XIV (1868 р.) — про надання колишнім рабам цивільних прав;
- 3) XV (1870 р.) — про заборону обмежувати право голосу «за ознакою раси, кольору шкіри або колишнього рабського стану».

У Громадянській війні вперше у світовій військовій історії в таких широких масштабах були використані найпередовіші на той час технічні досягнення — телеграф, аеростати, далекобійні і скорострільні гармати та гвинтівки, прообрази бронепоїздів і броненосців на паровому ході. Саме цим багато в чому і пояснюється така велика кількість жертв війни.

Північ споконвічно мала перевагу над Півднем — за чисельністю населення, наявністю важкої промисловості, фінансових ресурсів, підтримки з боку світової громадської думки.

Велике значення для перемоги Півночі у цій війні мало прийняття ряду законодавчих актів:

1) *«Гомстед-акт»* 1862 р. — згідно з цим актом кожен громадянин США мав право одержати з державного резервного земельного фонду наділ (*«гомстед»*) розміром до 62 га за символічну навіть для тих часів плату — всього один долар за гектар. Після п'яти років безперервного користування цією землею володілець *гомстеда* ставав її власником із усіма правами, що впливали звідси. Єдиною умовою для одержання такого наділу було неприйняття участі у війні на боці Конфедерації.

2) Президентська *«Прокламація про звільнення рабів»*, яка набрала сили з 1 січня 1869 р.; згідно з цим актом з підневільного стану всі раби звільнялися; їм відкривався доступ в армію і на флот Півночі — а, отже, й можливість набутти громадянство північних штатів і придбати там землю.

У листопаді 1864 р. *А.Лінкольн* був обраний президентом на другий термін. Правда, при цьому він ще напередодні, будучи людиною совісною і набожною, сумнівався, чи варто висувати свою кандидатуру, оскільки вважав себе хоча й непрямым, але все ж винуватцем загибелі сотень тисяч американців.

Навесні 1865 р. армія жителів Півдня капітулювала, а через кілька днів президент був смертельно поранений у театрі терористом — жителем Півдня *Бутом*.

Відповідно до Конституції США, у випадку смерті президента чи дострокового його звільнення з посади главою держави ставав віце-президент. Колишній віце-президент, який став президентом, — *Джонсон*, — очевидно, злякавшись повторення трагічної долі свого попередника, почав потурати переможеним жителям Півдня — повернув їхніх представників у Конгрес, оголосив амністію військовим злочинцям і т.д.

Такі дії президента викликали обурення широкої громадськості Півночі — за що, вперше в американській політичній історії, *Джонсон* був підданий процедурі імпічменту. Втім, вона виявилася безуспішною ~ для того, щоб відправити його достроково у відставку, не вистачило всього одного голосу сенатора.

На настійну вимогу радикальних республіканців представники заколотних штатів були виведені з Конгресу, а широке коло осіб, причетних до заколоту, — позбавлене права займати державні посади.

У 1867 р. у південні штати, де на той час явочним порядком, з опорою на Ку-клукс-клан і т.чв. «чорні кодекси» рабство було фактично відновлене, вводяться федеральні війська, які знаходилися там аж до 1876 р. Паралельно з цим проводиться комплекс заходів, який у своїй сукупності одержав назву «Реконструкція Півдня».

Республіканцями була висунута теорія «самогубства штатів» і «завойованих провінцій». Згідно з цією теорією, південні штати, здійснивши *сецесію* і почавши війну проти Союзу, перетворилися на ворожі іноземні держави, які втратили усі права, даровані Конституцією.

Будучи очищеними від військ заколотників, вони повинні вважатися або ж «окупованими провінціями», або ж територіями, позбавленими внутрішнього самоврядування - «політична мертвими».

Внаслідок таких підходів територія південних штатів була розбита на п'ять військових округів. На чолі кожного з них стояв призначуваний президентом генерал-губернатор.

Під наглядом військових відбувається вироблення нових конституцій і обрання *легіслатур*, депутатам яких був пред'явлений ультиматум: представники Півдня будуть допущені у Сенат і Палату представників Конгресу США лише після ратифікації ними XIV поправки (яка надавала колишнім рабам цивільні права).

Жителі Півдня змушені були поступитися, однак повне зрівняння у правах (політичних, особистих, соціально-економічних) білого і кольорового населення відбулося лише в наш час.

Найважливішими підсумками війни і реконструкції стало утвердження в США суто буржуазного суспільства. Один із вже сучасних американських істориків писав: «Якщо внаслідок буржуазної війни і Реконструкції Півдня хтось і одержав повне звільнення, так це приватне підприємництво».

Рабство як ганебний інститут, який перешкоджав капіталістичному

розвитку, було ліквідовано. При цьому перемога Півночі сприяла вирішенню й іншого важливого питання — про те, наскільки далеко заходить поняття «суверенітет штатів».

\* \* \*

Таким чином, досягнення незалежності від Великобританії й оформлення власної республіканської державності створили передумови того, що в ХІХ ст., а особливо - у ХХ ст., США стають однією з найбільших і могутніх держав світу, залишаючись такими і в ХХІ ст., коли вони стали центром однополюсного світу.

### *Лекція 13*

## **ДЕРЖАВА І ПРАВО ГЕРМАНІЇ В СЕРЕДИНІ - У ДРУГІЙ ПОЛОВИНІ ХІХ СТ. УТВОРЕННЯ Й РОЗВИТОК ГЕРМАНСЬКОЇ ІМПЕРІЇ**

1. Утворення єдиної Германської імперії.
2. Революція 1848 р.
3. Пруська конституція 1850 р.
4. Об'єднання Германії через прусську монархію.
5. Конституція Германської імперії 1871 р.
6. Розвиток цивільного права. Германське цивільне уложення 1900 р.
7. Розвиток кримінального права.
8. Суд і судочинство.

### **Література**

1. Бабанцев Н.Т., Прокопьев В.П. Германская империя 1871 - 1919 гг. - Красноярск, 1984.
2. Германское право. 4.1. — М., 1996.
3. Гражданское уложение Германской империи: Пер. с нем. - М., 1898.
4. Савельев В.А. Гражданский кодекс Германии. - М., 1994.
5. Шершеневич Г.Ф. Новейшая кодификация гражданского права в Германии. — Казань, 1899.
6. Зннекцерус Л. Курс германского права. — М., 1950.

### **1. Утворення єдиної Германської імперії**

Протягом усього ХVІІІ ст. Германія фактично являла собою переважно саме поняття, певну оконтурену територію на карті. Лише деякі з германських земель були здатними до проведення активної й незалежної політики. Найбільш яскравий тому приклад - Пруссія,

піднесення якої стало центральною подією німецької політичної історії XVIII ст. Безсумнівну роль зіграв тут і релігійний фактор, а саме - зростанням разом із Пруссією протестантського впливу.

Початок XIX ст. був позначений для Германії небувалим зростанням впливу Франції й Наполеона, який рішуче перекроїв германську карту. Тут важливо відзначити, що з питання ставлення до Наполеона германські землі розкололися самим радикальним чином: якщо Пруссія йшла в авангарді боротьби проти Наполеона, то монархії південного заходу країни дотримувалися протилежної, пронаполеонівської політики.

До початку XIX ст. Германія все ще залишалася - хоча й номінальне — «Священною Римською імперією Германської нації», котра мала у своєму складі більше ніж 300 держав. Більшість з них були нечисленними за населенням, однак серед германських князівств виділялися й дуже великі, - такі, як *Пруссія, Саксонія, Баварія, Вюртемберг та Австрія*.

Всі ці держави були у номінальному підпорядкуванні імператора й імперського сейму, але на практиці мали майже повну незалежність.

Дворянство перебувало у денній залежності від князів чи від імператора. Міське населення складалося з декількох основних верств — т.зв. *патриціанських родин*, які заправляли у міських представницьких установах; міських бюргерів; підмайстрів та учнів, залежних від цехової системи. Селяни були більшою частиною кріпаками.

У порівнянні з Англією та Францією Германія знаходилася на крайній ступіні економічної і соціальної відсталості. Для подолання цього стану необхідне було об'єднання країни.

Першою спробою реорганізації розрізненої імперії став т.зв. «Рейнський союз», який знаходився під протекторатом Наполеона. Тут було ліквідовано кріпосне право, впорядкована адміністрація, скасовані феодалні привілеї, введений Цивільний кодекс Франції. Після поразки Наполеона *Віденський конгрес*, скликаний у 1815 р., ухвалив заснувати новий Германський союз. До його складу увійшли 34 держави — королівства, князівства, герцогства, а також чотири т.зв. «вільні міста» — *Франкфурт, Гамбург, Бремен і Любек*.

Верховним органом влади германського союзу вважався *Союзний сейм*, який складався з представників окремих держав. Органів, які забезпечували б реальне виконання прийнятих сеймом рішень, не було створено. Таким чином, політична роздробленість германських держав зберігалася.

Між членами Союзу і навіть всередині окремих держав, які його складали, залишалися численні митні перешкоди, котрі загримували економічний розвиток Германії. Управління всіма справами германського союзу зосередилося в руках всесильного австрійського міністра *Меттерніха*.

Новий етап у боротьбі за об'єднання Германії був пов'язаний з посиленням Пруссії, яка претендувала на роль об'єднуючої сили - замість Австрії. Висуванню Пруссії сприяла її промислова міць, яка усталено

збільшувалася з кожним роком. Внутрішні митні перешкоди були ліквідовані у Пруссії в 1818р.; їй вдалося укласти договори про єдність митної політики з Баварією, Саксонією й деякими іншими державами, і тим самим утворити т.зв. «Митний союз».

Митним трактатом 1833 р. було встановлене безперешкодне транспортування товарів між членами митного союзу, єдність їхньої митної політики стосовно інших держав й створений єдиний керівний орган — *Рада уповноважених*. До цього Митного союзу ввійшли 18 держав з 38.

## **2. Револуція 1848 р.**

Ідеї об'єднання Германії набули значного поширення серед ліберальної буржуазії. У країні почали виникати численні політичні організації, які ставили своєю основною задачею боротьбу за це об'єднання («*Молода Германія*», «*Союз знаних*», утворений ремісниками-емігрантами в Парижі, «*Союз справедливих*» Вільгельма Вейтлінга й ін.).

Поштовхом для революційного виступу в Германії стала французька революція 1848 р., після одержання звісток про яку в столиці Пруссії — Берліні — почалося збройне повстання.

Наростання революційного руху змусило пруського короля *Фрідріха-Вільгельма IV* шукати вихід з такого становища у скликанні представницького органу. На початку 1847 р. ним був створений т.зв. *Об'єднаний ландтаг*, який тут же зажадав від короля введення конституції.

Відмова Фрідріха-Вільгельма виконати цю вимогу й наступний розпуск *ландтагу* ще більше загострили політичну обстановку у Пруссії. У результаті пруський уряд разом з урядами інших держав — чле Іів Германського союзу вирішив піти на скликання *Союзного сейму*.

Сейм ухвалив скликати у Франкфурті-на-Майні *предпарламент*, складений із провінційних ландтагів. Предпарламент прийняв рішення про скликання на основі загальних виборів германських *Національних зборів* для вироблення єдиної загальногерманської конституції.

Спеціальною комісією гтроект такої Конституції був розроблений до березня 1849 р. Він передбачав введення в Германії конституційної монархії на чолі зі спадкоємним імператором; законодавча влада віддавалася двопалатним Законодавчим зборам. Встановлювалася відповідальність міністрів перед парламентом, проголошувалися демократичні права і свободи.

Однак франкфуртська конституція так і залишилася проектом, оскільки й австрійський, і пруський королі відмовилися від імперської корони.

Таким чином, прийнята у 1849 р. Франкфуртськими зборами «*Імперська конституція*» померла, фактично й не народившись, - тому що вона була відхилена *Австрією, Баварією, Саксонією й Ганновером*. Пруський король також відмовився її прийняти, пішовши самостійним шляхом й відсунувши тим самим Франкфуртські збори на узбіччя історії.

Того ж 1849 р. в Берліні була укладена й т.зв. «*Пруська унія*», або ж «*Унія трьох королів*» — між *Пруссією, Саксонією й Ганновером* про утворення союзу германських держав під керівництвом Пруссії.

Фрідріх-Вільгельм, придушивши революцію у Пруссії, направив свої війська до Франкфурта. Національні збори були розігнані, чим власне революція й завершилася. Говорити, що революція 1848 р. закінчилася нічим, є можливим, оскільки вона: 1) не знищила феодально-абсолютистський режим; 2) не привела до політичної влади буржуазію; 3) не здійснила об'єднання Германії.

### **3. Пруська конституція 1850 р.**

Після поразки революції у Пруссії й в інших державах Германського союзу наступив період реакції. Король, намагаючись упередити нове загострення ситуації, у 1850 р. дарував народові конституцію. Однак ця «дарована» королем германська Конституція 1850 р. була явно антидемократичною. Згідно з цією Конституцією:

в руках короля збереглася не тільки виконавча, але й законодавча влада;

король мав право абсолютного вето й розпуску парламенту; - парламент мав декоративне значення.

Перша палата парламенту складалася з членів, які призначалися королем довічно або спадкове; друга палата обиралася на основі трьохкуріальної виборчої системи. Усі виборці поділялися

на три курії. Перші дві курії складали великі платники податків, а останню — третю - курію всі інші громадяни.

Вибори були двоступеневими: виборці вибирали виборщиків, а ті вже — депутатів парламенту. Така система давала явну перевагу заможним верствам населення.

### **4. Об'єднання Германії через прусську монархію**

У 60-ті рр. XIX ст. Пруссія стає самою сильною державою Германії. Це дозволяє їй завершити вже розпочатий процес об'єднання країни. Провідну роль у цьому зіграв *Отто фон Бісмарк* -пруський поміщик, призначений на посаду міністра-президента Пруссії у жовтні 1862 р.

Для підсилення Пруссії уряд Бісмарка успішно використовував протиріччя між Австрією і Росією та Австрією і Францією. Бісмарк вважав, що об'єднання Германії може бути здійснене тільки шляхом насильства, «залізом і кров'ю».

За Конституцією 1850 р. у Пруссії була введена загальна військова повинність. Не звертаючи уваги на опозицію з боку ліберальної буржуазії, яка виступала проти збільшення військового бюджету, *Бісмарк* систематично підсилював армію, а потім розв'язав одну за іншою війни з Австрією, Данією й Францією.

Перемога Пруссії у війні з Австрією у 1868 р. означала витиснення Австрії з Германського союзу. До Пруссії були приєднані північнонімецькі держави: *Ганновер, Гессенкастель, Франкфурт-на-Майні, Нассау*. Ще перед війною з Данією Пруссія підкорила *Шлезвіг Гольштейн*. Своє панування над цими державами Пруссія забезпечила у формі т.зв. «*Північно-германського союзу*», оформленого договором від 21 серпня 1866 р., а потім Конституцією цього союзу від 16 квітня 1867 р.

Розгромом Франції у франко-пруській війні 1870—1871 рр. був довершений I політичний курс Бісмарка на об'єднання Германії. До Пруссії були приєднані південнонімецькі держави: *Баварія, Саксонія* й ін. Після цього прусський король був коропова ний як імператор об'єднаної Германії. Таким чином, у центрі Європи постала нова держава - Германська імперія.

### **5. Конституція Германської імперії 1871 р.**

У 1871 р. була прийнята нова конституція Германської імперії. За Конституцією до складу новоутвореної імперії ввійшли 22 монархії і 3 вільні міста. Конституція наділила ці держави незначною самостійністю, яка поступово і постійно скорочувалася. Провідну роль в імперії продовжувала відігравати Пруссія, на долю якої припадали понад половина всієї території Германії і майже 60 % населення.

Главою імперії за Конституцією був прусський король, якому присвоювався титул імператора. Імператор був верховним головнокомандуючим збройними силами, призначав чиновників і главу уряду (канцлера). Імператору також надавалося право призначення членів верхньої палати парламенту від Пруссії.

Парламент складався з двох палат. Члени верхньої палати \* *Союзної ради (Бундесрату)* призначалися урядами союзних держав.

Конституція встановила норми представництва від кожної з земель. За цими нормами на долю Пруссії приходилося 17 депутатських місць з 58, інші ж держави мали у складі імперського парламенту від одного до шести депутатів.

Конституція надавала *Бундесрату законодавчу* і значну *виконавчу владу*. *Бундесрат* мав свій апарат, який складався з комісій, спеціалізованих у різних галузях суспільного й державного життя. Згідно зі ст.7 Конституції *Бундесрату* було також надане дуже важливе право видання указів, які мали силу закону. Ці укази *Бундесрат* міг видавати не тільки без нижньої палати, але й навіть всупереч їй.

Роль Пруссії у *Бундесраті* була дуже великою. Головою палати був канцлер імперії, тобто прусський міністр, призначуваний з волі прусського ж короля.

Для відхилення законопроекту про зміну конституції було потрібно всього 14 голосів, тоді як Пруссія була представлена у верхній палаті спочатку 17-ма депутатами, а потім їх стало 22.

Від Пруссії ж залежало й відхилення будь-якого законопроекту, який стосувався змін в армії і на флоті, а також щодо податків і зборів.

Нижня палата імперського парламенту називалася *Рейхстагом*. *Рейхстаг* обирався спочатку на 3 роки, а з 1887 р. - на 5 років. Ст.20 Конституції декретувала загальне чоловіче виборче право, жінки ж права голосу при обранні органів влади не мали.

*Рейхстаг* брав участь у законодавчому процесі, але його фактична влада була порівняно невеликою. У тих випадках, коли *Рейхстаг* відхиляв внесений урядом законопроект, його злегка

редагували і пропускали через *Бундесрат* як «указ». Крім того,



достроковий розпуск нижньої палати міг бути проведений простою постановою палати верхньої, тобто *Бундесрату*.

Таким чином, імперською Конституцією поділ влади на законодавчу та виконавчу визнавався, але *системи стримань і противаг*, спрямованої на демократизацію влади, так і не було створено — аж до *Веймарської конституції 1919 р.*

Імперський уряд був представлений в єдиній особі *канцлера*. Кабінету міністрів не існувало. У підпорядкуванні *канцлера* знаходилися *статс-секретарі*, які практично були його заступниками по тому чи іншому відомству (юстиції, іноземних, внутрішніх справ тощо).

Функції імперського уряду були дуже широкими: окрім внутрішньої і зовнішньої політики, керівництва збройними силами, засобами інформації та зв'язку, він відав також банківською справою і патентами, кримінальним і цивільним правом, законодавством про ремесла і профспілки, санітарною і ветеринарною службою і т.п. (ст.4).

На долю місцевих урядів залишалося в основному виконання імперських законів, які мали вищу юридичну силу перед законами земель.

Реакційна й абсолютистська за своїм змістом, Конституція 1871 р. була наповнена й суто юридичними протиріччями. Так, наприклад, імператор був зв'язаний *контрасигнатурою* канцлера, якого сам же імператор міг призначати і зміщати на свій розсуд.

Конституція обмежувала владу імператора Союзною радою, але як прусський король він був вільний наказати своїм представникам у *Бундесраті* провалити будь-який небажаний для нього закон, що стосувався конституції, фінансів або ж військової справи.

Таким чином, об'єднання Германії, проведене насильницьким шляхом, «залізом і кров'ю», привело до утворення в Європі нової монархічної держави — Германської імперії.

Призначення Вільгельмом 1 у 1862 р. на посаду президент-міністра Пруссії *Отто фон Бісмарка* стало подією, яка у своєму підсумку визначила об'єднання Германії на т.зв. «*малогермансь-кїи*» основі, — тобто без участі Австрії й на чолі з Пруссією. Таке об'єднання Германії негайно поглибило розкол між протестантсь кою й авторитарною Пруссією і католицькими південногермансь кими землями з їх явно сепаратистськими настроями, посиленими до того ще й антикатолицькими заходами Бісмарка, відомими в історії як «*Кїїїгкатр/*». Нормальними громадянами тоді вважалися тільки протестанти і пруссаки, а той, хто не відповідав цим вимогам, цілком міг потрапити до категорії «ворогів рейху». Вважалося, що німецька католицька церква є інструментом у руках ворожих Германії іноземних сил. Вийшло ж так, що потенційні «вороги рейху» становили більшість його населення.

Але водночас об'єднання країни додало германській економіці настільки могутнього імпульсу, що невдовзі Германія за дуже короткий термін стала наймогутнішою європейською державою.

## **6. Розвиток цивільного права. Германське цивільне уложення**

Германське цивільне уложення, або ж Цивільний кодекс Германії 1896 р. — перша в історії Германії єдина для всієї країни кодифікація цивільного права, яка справила значний вплив на законодавство інших країн.

У Германії довше, ніж де інде, існувала правова роздробленість. Створення в 1871 р. єдиної Германії не спричинило автоматично створення єдиної правової системи, що пояснюється особливостями соціально-економічного і політичного розвитку. Низький рівень торгового обороту, невисока інтенсивність економічних зв'язків між окремими частинами Германії були причиною того, що не тільки юнкерство прагнуло зберегти старе законодавство, але й деякі групи буржуазії не заперечували проти цього.

Окремі германські держави, які прагнули зберегти у можливо більш широкому обсязі свою автономію, теж висловлювалися проти створення загальногерманського права. Разом з тим широкі буржуазні верстви відчувшій потребу в єдиному для всієї держави і сучасному за своїм змістом законодавстві. Поряд з буржуазією і найбільш прогресивні юристи виступали за створення єдиного цивільного кодексу. Відсутність загальної думки з цього питання призвела до того, що вироблення кодексу розтяглося на довгі роки.

У 1873 р. був виданий закон про встановлення компетенції імперії в галузі розробки єдиного цивільного права, і в 1874 р. *Бундесрат* призначив комісію для складання кодексу. Комісія складалася із судових чиновників і теоретиків права.

Розроблений нею проект був закінчений і опублікований у 1887 р. Він був підданий різкій критиці, й у результаті тривалого обговорення у пресі було визнано неможливим представити його на законодавче обговорення. Причина невдачі полягала у тому, що в основі проекту лежало старе «загальне право», яке вже не відповідало новим соціально-економічним відносинам.

У грудні 1890 р. створюється нова комісія, до складу якої були включені адвокати, представники політичних партій і промисловці. Ця комісія закінчила свою роботу до 1895 р.

Другий проект піддався розгляду у Рейхстазі й Бундесраті; там у проект були внесені деякі зміни, й 18 серпня 1896 р. цей проект був затверджений. Однак законної сили новий кодекс набув лише з 1 січня 1900 р., оскільки окремим державам, які входили до складу Германії, був даний час для приведення свого законодавства у відповідність з новим кодексом.

*Германське цивільне уложення* значною мірою базується на римському праві. Водночас у ньому містяться положення й германського права. До кодексу увійшли також вироблені юристами на рубежі двох століть нові правила, які сприяли розвитку буржуазних відносин.

Кодекс був побудований за т.зв. «пандектною» системою. Відповідно до неї спільні для всіх інститутів норми містилися у загальній частині - першій книзі Кодексу.

Крім того, кодекс містив ще чотири книги: друга книга була присвячена

зобов'язальним відносинам, третя — речевому праву, четверта - сімейному праву, і п'ята - спадковому праву.

Одночасно з кодексом був виданий і Закон про введення цивільного кодексу І дію, в якому містилися правила про час вступу у силу ГЦУ, норми міжнародного приватного права, положення про взаємозв'язок кодексу з нормами старого імперського законодавства.

Відмітними рисами ГЦУ є відсутність загальних юридичних визначень, параграфи кодексу дуже докладні й мають описовий характер, містять безліч спеціальних юридичних термінів.

Однією з найбільш характерних рис ГЦУ є наявність у ньому т.зв. «каучукових» параграфів, що містять посилання на такі поняття, як «добра совість», «добра вдача», і мають більше моральний, ніж правовий зміст.

За своїм змістом ГЦУ правильно відбивало риси свого часу. Це був буржуазний по своїй суті кодекс, причому він утверджував більш високий рівень розвитку капіталістичних відносин, ніж Кодекс Наполеона. Водночас ряд статей ГЦУ ніс на собі сліди компромісу, укладеного між буржуазією і юнкерством, захищаючи при цьому інтереси останнього.

#### **Суб'єкти цивільних правовідносин**

Дієздатність фізичних осіб базувалася на *принципі юридичної рівності*. Однак, з огляду на обмежену дієздатність жінок, можна сказати, що і тут цей принцип не одержав повної реалізації. Повноліття наставало з 21 року. У віці від 7 до 21 року кодекс встановлював різні ступені обмеженої дієздатності.

Відмітною рисою Германського цивільного уложення є визнання суб'єктом цивільного права *юридичної особи*. Інститут юридичної особи став зручною формою оформлення концентрації капіталу, яка одержала значне поширення наприкінці ХІХ ст.

У Германії виникали найрізноманітніші види юридичних осіб. Цю правову форму для свого існування використовували й політичні партії, і різні громадські організації. Германське цивільне уложення називало два види юридичних осіб: *ферейни* (товариства і союзи) й *установи*.

Під *ферейнами* розуміються союзи осіб, з якими особи, котрі входять до їх складу, зв'язані членськими правами й обов'язками. Ці товариства можуть бути або *господарськими* (такими, котрі мають на меті отримання прибутку), або *негосподарськими* (такими, котрі мають культурні, наукові і т.п. цілі).

*Установи* за ГЦУ утворюються в силу волевиявлення приватних осіб, які виділяють для досягнення визначених цілей певне своє майно.

Разом з тим найважливіші правові форми концентрації капіталів — *акціонерні товариства* й *товариства з обмеженою відповідальністю* — нормами ГЦУ не регулювалися. Для них були створені самостійні закони, які, встановлюючи явочний порядок виникнення зазначених юридичних осіб, сприяли їх поширенню.

Для *ферейнів* з негосподарськими цілями ГЦУ також був визначений явочний порядок утворення. І лише для незначного числа господарських товариств кодексом був установлений дозвільний порядок створення.

ГЦУ не визначало *змісту правоздатності юридичних осіб*. Вона, як це малося на увазі, впливала із самого факту їхнього утворення. Тим самим кодекс визнавав за юридичною особою дуже широку правоздатність.

Разом з тим держава зберігала право контролю за діяльністю юридичних осіб і могла позбавити їх правоздатності, якщо ця діяльність загрожувала суспільним інтересам.

Серед *суб'єктів цивільних правовідносин* ГЦУ називає *неправоздатні товариства*. Під ними розумілися об'єднання, які, володіючи окремими рисами юридичних осіб, не відповідали всім установленим для них вимогам і не визнавалися такими. Це, як правило, були різні робочі союзи, котрі законодавець вже не міг ігнорувати, але й не бажав визнати їх нарівні з буржуазними об'єднаннями. В результаті був створений інститут неправоздатного союзу, який діяв за правилами для договірної товариства.

### **Речеве право**

Інститут речевого права найбільш яскраво виражав сутність цивільного кодексу. ГЦУ поділяло всі речі на *земельні ділянки і рухомі речі*. Рухомістю вважалося все, що не є земельною ділянкою і її належністю, міцно зв'язаною з ґрунтом (§ 94).

Кодекс строго розрізняв правовий режим рухомих і нерухомих речей. ГЦУ стало першим цивільним кодексом, який містив численні положення про право власності на рухомі речі, - зокрема, про цінні папери, що було пов'язано зі зростанням їхньої ролі у цивільному обороті.

Германське цивільне уложення називає цілий ряд речевих прав: право власності; володіння;

користування чужими речами (земельні сервітути, особисті сервітути, узуфрукт, право забудови); право на одержання певної цінності з чужої речі (застава рухомості, іпотека нерухомості й ін.); право на придбання якої-небудь речі (право переважної купівлі, право полювання, рибного лову, інші подібні права). Основним речевим правом є *право власності*. ГЦУ, як і Кодекс Наполеона, не дає визначення цього речевого права, але в § 903 розкриває його зміст у такий спосіб: «Власник речі може поводитися з річчю за своїм розсудом і виключати інших від усякого впливу на неї». Це формулювання по своїй суті є близьким до поняття права власності у французькому праві: те ж широке панування особи над річчю, яке виражається у можливості обходитися з нею за своїм розсудом; та ж абсолютна влада над річчю, яка дає власнику право усувати всіх інших осіб від впливу на річ.

Таким чином, ГЦУ, як й інші буржуазні кодифікації, підкреслювало *принцип свободи приватної власності*. Разом з тим ГЦУ містило й більшу кількість обмежень прав власника, ніж Кодекс Наполеона, що відповідало духу часу.

Стосовно права власності на рухомі речі кодекс значних обмежень не містив. Основна ж увага приділялася формулюванню обмежень права власності на нерухомість.

ГЦУ, як і французький кодекс, визнавало власника земельної ділянки

також і власником надр землі і повітряного простору над ділянкою. Однак при цьому Германське цивільне уложення, по-перше, зобов'язує власника земельної ділянки терпіти проникнення на його ділянку газу, пари, запаху, диму, кіптяви, тепла і т.п. впливів на ділянку, які виходять з іншої ділянки, якщо такий вплив не перевершує меж звичайного для даної місцевості (§ 906 ГЦУ).

По-друге, обмежуються права земельного власника на надра й повітряний простір над ділянкою межами «інтересу власника»: власник не має права заборонити вплив на ділянку на такій висоті чи на такій глибині, якщо він «не має інтересу в усуненні такого впливу» (§ 905 ГЦУ).

Що стосується правила, сформульованого в § 905 ГЦУ, то воно практичного значення не мало, оскільки мова йшла про сфери, в яких припиняється влада людини, і власність реальної цінності не мала. При цьому власник земельної ділянки не втрачав своє право на надра й повітряний простір. Обмеження такого роду почалися лише на початку ХХ ст. з розвитком повітроплавання й телеграфного зв'язку.

Положення § 906 ГЦУ реально обмежувало земельних власників в інтересах «господарського використання» інших земельних ділянок. Якщо врахувати, що тільки капіталістичне підприємство могло виділяти такі відходи промислового виробництва, як дим, газ, кіптява, то можна зробити висновок про те, що кодекс ущемлював інтереси земельних власників в угоду капіталістичному розвитку.

Однак зміст наступного § 907, де говорилося, що «власник земельної ділянки може вимагати, щоб на сусідніх ділянках не зводилися чи не зберігалися такі споруди, щодо яких з вірогідністю можна передбачати, що існування їх чи користування ними будуть мати своїм наслідком неприпустимий вплив на його ділянку», свідчило про явний захист права власника земельної ділянки.

Зміст § 906 і 907 є вираженням компромісу з метою подолання протиріч між поміщиками і буржуазією. Інтереси юнкерства захищали й інші статті кодексу, — зокрема ті, котрі визначали порядок переходу права власності.

Якщо мова йшла про рухоме майно, то право власності виникало з моменту передачі речі.

Відчуження ж права власності на нерухомість здійснювалося привселюдно, шляхом запису у поземельні книги. Це було відмітною рисою Германського уложення і свідчило не тільки про буржуазну, але й про поміщицьку його спрямованість.

Серед інших речевих прав, які називаються у ГЦУ, слід зазначити *право володіння*. У порівнянні з Кодексом Наполеона німецький кодекс значну увагу приділяв цьому речевому праву, присвячуючи йому велику кількість статей. Крім того, характерною для ГЦУ рисою було й саме поняття володіння, відмінне від римського і французького.

### **Зобов'язальне право**

Для Германського цивільного уложення на відміну від інших

буржуазних кодексів характерна побудова загальних понять, які стосуються зобов'язань.

У § 241 ГІДУ дається досить повне визначення зобов'язання: «У силу зобов'язання кредитор уповноважений вимагати від боржника задоволення. Задоволення може полягати також в утриманні».

Як видно з цього формулювання, воно містило основні елементи загального визначення зобов'язання.

У загальній частині ГІДУ виділені положення про угоди взагалі. Ці положення поширювалися як на односторонні угоди, так і на договори. Договори традиційно вважалися найбільш розповсюдженим способом виникнення зобов'язальних правовідносин.

На відміну від Кодексу Наполеона ГІДУ не давало визначення договору. Однак, виходячи з положень § 145, 241, можна визначити істотні риси договору, що зводяться до наступного: договір розуміється як юридичний зв'язок, встановлений між декількома особами; змістом договору може бути як позитивна дія, так і утримання від такої.

Договірні відносини за ГІДУ будуються на принципі свободи договору. Надаючи приватним особам значну свободу по встановленню договірних зобов'язань, кодекс встановлює нечисленні законні умови їхньої дійсності. До таких відноситься положення § 309, яке визначає, що договори, які «прямо порушують які-небудь розпорядження закону», є недійсними.

Ряд вимог пред'являється до дієздатності осіб, що укладають угоду (§ 104, 115). При цьому коло осіб, здатних укласти договір, ширше, ніж за Кодексом Наполеона. Це пояснюється залученням у сферу капіталістичного виробництва значних верств населення (дітей, жінок). Цілком недієздатними кодекс Германії визнавав лише осіб, які не досягли 7-літнього віку.

Характерною рисою Германського ЦК у питанні про обов'язкові умови дійсності договорів є визнання головного значення за *волевиявленням сторін* (тобто зовнішнім вираженням волі). Це пояснюється бажанням додати договірним зв'язкам стабільність. Тому заперечення угоди, укладеної під впливом обману, насильства, допускалося лише протягом року, під впливом омани - негайно. Після закінчення тридцяти років заперечення угоди виключалося у всякому разі.

Германське цивільне уложення допускало коректування принципу свободи договору за допомогою вже згаданих вище соціально-етичних критеріїв «доброї совісті», «доброї вдачі». § 138 ГІДУ прямо говорив про недійсність угоди, яка суперечить «добрій вдачі».

Судовим органам надавалися широкі повноваження по тлумаченню договірних правовідносин - аж до визнання їх недійсними.

Певні особливості, властиві ГІДУ в питанні регулювання договірних відносин, можна відзначити й при розгляді окремих видів договорів, оскільки у кодексі було названо більше двадцяти конкретних договорів.

Особливістю ГІДУ стало існування абстрактних зобов'язань, які не допускалися Кодексом Наполеона. Цей вид договору ви значався § 780 ГІДУ як «договір, за яким боржник обіцяє задоволення для того, щоб

обіцянка послужила самостійною підставою для зобов'язання».

Таким чином, предметом договору є сама обіцянка, убрана у письмову форму (наприклад, вексель або чек).

Абстрактний характер цих договорів полягав у тому, що підстава для укладення такого договору і видачі зобов'язання значення не мала; обіцянка сплати боргу носила відвернений характер, який допускав можливість переуступки таких зобов'язань. Поява абстрактних зобов'язань у кодексі явилася поступкою законодавця великій буржуазії.

Основне значення форма договору мала для особливого виду зобов'язань — абстрактних, їхнє існування стало важливою особливістю ГЦУ.

Відмітна риса абстрактного зобов'язання (відверненої обіцянки сплати боргу, векселя) полягала у повному розриві зі звичайною у договірному праві підставою (*каузою*). Предметом зобов'язання тут була сама обіцянка, убрана в письмову форму (§ 780). Абстрактний характер таких зобов'язань (відрив від *каузи*) різко підсилював їхню мобільність (право переуступки), що було дуже вигідно капіталістичному обороту й великим фінансовим об'єднанням — банкам.

Легальні обмеження свободи договорів у ГЦУ в цілому нечисленні й традиційні. Однак для ГЦУ характерний особливий вид обмежень дійсності договорів. Мова йде про вже згадувані вище соціально-етичні критерії «добрих звичаїв» і «доброї совісті». Крім уже згаданого § 138, який прямо визнавав недійсною всяку угоду, котра суперечить «добрим звичаям», варто вказати і правила про тлумачення договорів (§ 157) відповідно до вимог «доброї совісті» і, нарешті, правило про виконання договорів гак, «як того вимагає добра совість, співвідносячись зі звичаями цивільного обороту» (§ 242).

З окремих договорів, регульованих ГЦУ (а взагалі там, як ми зазначали, розглядається понад 20 конкретних договорів), варто вказати на наступні два, які являють собою найбільш розповсюджені договори — купівля-продаж і найм робочої сили.

Договір купівлі-продажу врегульований у германському ЦК за правилами римського права. Купівля характеризується за допомогою опису основних обов'язків продавця і покупця.

Істотною ознакою германського договору купівлі-продажу є розмежування ГЦУ двох обов'язкових юридичних моментів:

- а) угоди сторін і
- б) фактичної передачі покупцю права власності на річ.

Ризик випадкової загибелі речі переходив на покупця тільки після передачі речі.

До відмітних рис германського договору купівлі-продажу варто віднести також підвищену турботу творців ГЦУ до т.зв. *зворотної купівлі* і *переважної купівлі*. Тим самим ГЦУ знову демонструвало особливе ставлення до цілком визначених соціальних груп, насамперед германського дворянства (юнкерства).

Економічно найважливішим був договір найму послуг (найму робочої

сили). Остаточний проект ГЦУ виділив норми цього договору в особливий розділ і значно розширив його зміст — до 20 параграфів.

Германський робітничий клас домогся значних юридичних поступок. До числа найбільш вагомих його придбань варто віднести §616, 618 і 629.

Перший з них надавав робітнику гарантії збереження свого місця і заробітної плати у випадку хвороби, особливих сімейних обставин і т.п.

Особливо важливим був § 618. Він поставив за обов'язок наймачу піклуватися про техніку безпеки для робітників. Нарешті, § 629 надавав найнятим «необхідний час» для спроб знайти нову роботу у випадку повідомлення про їх звільнення.

Приписи про найм робочої сили традиційно вважаються найбільше соціальне орієнтованою групою норм ГЦУ.

Як підставу для виникнення зобов'язань ГЦУ визнавало також *делікти* (цивільні правопорушення), причому цьому виду зобов'язань приділялося у кодексі значне місце.

За загальним правилом відповідальність несла особа, винна у заподіянні шкоди.

ГЦУ не визнавало майнового відшкодування немайнової шкоди. Відповідно до § 253 ГЦУ відшкодування у грошах немайнової шкоди можна було вимагати тільки у випадках, прямо передбачених законом.

Особливим видом зобов'язань ГЦУ вважало *зобов'язання з безпідставного збагачення*. Кодекс встановлював загальне поняття такого зобов'язання і докладно його регулював.

Значне місце (§ 823-853) ГЦУ приділяло *зобов'язанням із недо-зволених дій*. У вигляді загального правила Кодекс підтримав принцип провини як основи відповідальності особи за заподіяння нею шкоди. У соціальному плані це означало, що потерпілі від нещасних випадків (як правило, наймані робітники) неминуче опинялися у ситуації, коли відшкодування шкоди на їх користь було прямо обумовлене доказуванням наявності провини у заподіянні шкоди власника підприємства (як правило, особи, економічно більш сильної), що на практиці було далеко не завжди можливим.

Основні приписи Кодексу, що стосуються цивільно-правових порушень, були викладені у § 823—826.

Дуже характерним є § 824. Він оголошував «недозволеними діями» випадки, коли особа «стверджує чи розголошує обставину, яка підриває промисловий чи торговий кредит іншого...» за умови, «якщо вона повинна була знати, хоча й не знала, що обставина помилкова». Дане правило ГЦУ являло собою спробу контролю юридичними засобами над методами капіталістичної конкуренції.

Як би продовжуючи цю лінію, у Кодекс було введено ще одне «соціально-етичне» розпорядження: «Хто навмисне заподіє шкоду іншому способом, противним добрим звичаям, той зобов'язаний відшкодувати йому цю шкоду».

Саме цей параграф ГЦУ німецькі суди намагалися використовувати, визнаючи суперечним «добрим звичаям» бойкот й інші форми боротьби



робітників.

Введення у Кодекс § 826 дало законодавцю гнучку юридичну формулу, однаково придатну і для притягнення до відповідальності за цивільне правопорушення, і для втручання у трудові конфлікти.

### Трудове і соціальне Законодавство

Основна тенденція розвитку германського права наприкінці XIX ст. знайшла своє вираження в його поступовій «соціалізації», що багато в чому пояснювалося активною позицією соціал-демократів у рейхстазі. У 70-х рр. XIX ст. в Германії починає формуватися особливий комплекс норм, які регулювали укладення угод між підприємцями і найманими робітниками з приводу визначення робочого часу й умов оплати праці (т.зв. *тарифні угоди*).

З часом це разом з іншими нормами сприяло створенню нової галузі права, яка одержала назву «*трудове право*».

Перша тарифна угода була укладена в Германії ще у 1873 р. у сфері поліграфічної промисловості, її активними учасниками стали профспілки, вперше легалізовані *Промисловим статутом* 1869 р. Північногерманського союзу.

Поряд із принципом свободи підприємництва цей Статут закріпив і свободу промислових об'єднань. Так, ст. 152 проголошувала, що надалі скасовуються «всі існуючі заборони і кримінально-правові розпорядження, які діють стосовно дрібних виробників, підмайстрів, а також фабричних робітників із приводу укладення ними між собою угод з метою досягнення більш вигідних умов праці й її оплати».

Серед виниклих у цей час профспілок найбільш активними були т.зв. *вільні профспілки*, які створювалися під керівництвом соціал-демократів. Найбільше своє поширення вони отримали після скасування у 1890 р. *Виняткового закону проти соціалістів*.

Знаходячись під значним впливом класової теорії *К.Маркса*, який заперечував можливість будь-якого компромісу між «працею і капіталом», «вільні профспілки» довгий час виступали проти укладення угод з підприємцями, і лише з 1899 р. стали розглядати їх як один із засобів проведення в життя інтересів робітників.

Паралельно з нормами, які регулювали взаємини між роботодавцями і найманими робітниками, наприкінці XIX - в XX ст. у Германії розвинувся особливий комплекс правових норм, який одержав тут спеціальну назву «*соціальне законодавство*».

Першим германським соціальним законом став *Закон про матеріальну відповідальність 1871 р.* Цей закон встановив особливу відповідальність власників залізничних підприємств за нещасні випадки, які сталися на них із працівниками, зайнятими на будівництві й обслуговуванні залізничних колій і складів.

Обов'язок роботодавця у таких випадках відшкодувати збиток не залежав від провини.

Розгляд германським законодавцем залізниці як «джерела підвищеної небезпеки» і встановлення особливої відповідальності підприємців у цій сфері привів до утвердження ідеї обов'язкового го страхування робітників від нещасних випадків, що дозволило б трохи поліпшити становище власників залізничних підприємств.

У 80-х рр. XIX в. у Германії приймається ціла низка законів про соціальне страхування: у 1883 р. був прийнятий *Закон про медичне страхування робітників*, у 1884 р. - *Закон про страхування від нещасних випадків* й ін. Завершив цей список *Закон 1889 р. про страхування на випадок інвалідності і старості (пенсійне страхування)*.

Ці закони заклали основу для створення у Германії високоефективного соціального законодавства і розвиненої системи страхових організацій у XX ст.

Знаменною віхою у процесі становлення германського страхового права стало прийняття у 1911 р. постанови про імперське (державне) страхування, яка згодом отримала назву *Соціального кодексу*.

Ця постанова була дуже значною за обсягом і складалася з шести книг, які об'єднали всі діючі на той час у Германії соціально-правові норми. Зокрема, до «*Соціального кодексу*» увійшов прийнятий у тому ж році *Закон про пенсійне страхування службовців*.

Тенденція поступового зрівняння у правах робітників та службовців у соціальній сфері продовжувала залишатися основним напрямком розвитку соціального законодавства Германії й після другої світової війни. Інша тенденція полягала у введенні обов'язкового соціального страхування для осіб різних професій: дрібних виробників, лікарів, сільськогосподарських працівників й ін., що як наслідок привело до створення розгалуженої мережі страхових організацій по всій країні.

### **Сімейне право**

*Шлюб* за ГЦУ був світським (не церковним) інститутом. Традиційною при характеристиці шлюбу була вказівка на його моногамний характер (одношлюбність). Кодекс прямо забороняв «одружуватися, поки колишній шлюб не припинений чи не визнаний недійсним». Єдиною законною формою шлюбу ГЦУ визнавало цивільний шлюб.

Визначення шлюбу у ГЦУ не дано, - однак у «*Мотивах до проекту ГЦУ*» говорилося, що шлюб є «певний незалежний від волі подружжя моральний і юридичний порядок».

При такому широкому підході основні юридичні питання шлюбу були вирішені германським Кодексом особливим чином.

Насамперед ГЦУ встановило для одруження досить високий шлюбний вік: для дружини — 16 років, для чоловіка - 21 рік.

Крім досягнення шлюбної дієздатності, необхідною умовою одруження була наявність обопільної згоди на шлюб. Для неповнолітніх додатково була потрібною згода батьків.

При цьому право батьків давати згоду на шлюб було обмежене: батько

був вправі давати дозвіл на шлюб тільки неповнолітнім дітям; мати — тільки незаконним дітям.

Заборонене було одруження розведеним особам, якщо причиною попереднього їх розлучення було перелюбство (§ 1305).

Перешкодами для дійсності шлюбу могли служити:

- факт близького споріднення чи свояцтва;
- нерозірвання попереднього шлюбу;
- не дозволялося укладати новий шлюб жінці протягом 300 днів із дня припинення попереднього.

Характерною тільки для германського законодавства була заборона «одружуватися розведеному по перелюбству чоловіку з особою, з якою розведений чоловік зробив перелюбство, якщо за рішенням про розлучення було визнано, що це перелюбство послужило підставою до розлучення» (§ 1312 ГЦУ).

Укладенню шлюбу передувало *заручення* — договір, з якого випливав обопільний обов'язок стримати своє слово й одружитися. Порухення цього договору зобов'язувало винного до відшкодування витрат, понесених іншою стороною через майбутній шлюб, і відшкодування морального збитку.

За германським ЦК шлюб вважався нерозривним за взаємною згодою подружжя. Розлучення допускалося тільки у суворо визначених, зазначених у законі випадках. Підставами для розлучення ГЦУ визнавало:

перелюбство й деякі інші «противні моральності» провини (§ 1565);  
зазіхання на життя іншого подружжя (§ 1566); зловмисне залишення (§ 1567);

грубе порушення шлюбних обов'язків чи «безчесне поведіння, яке глибоко розхитало подружні відносини, так що стало неможливим жадати від іншого подружжя продовження шлюбу» (§ 1568);

важка, що перервала духовне спілкування подружжя, і безнадійна психічна хвороба (§ 1569).

Германський Кодекс не знав легальної влади чоловіка над дружиною. Однак він не визнавав і рівності чоловіка й жінки у шлюбі, й закріпив принцип верховенства чоловіка у загальносімейних справах.

Особисті взаємини подружжя впливали з § 1354, який закріплював чільне положення у родині чоловіка: «Чоловіку надається право вирішувати всі питання, які стосуються спільного подружнього життя, зокрема, він обирає місце проживання».

Однак той же § 1354 надавав дружині право «не підкорятися рішенням чоловіка, якщо воно являє собою зловживання з його боку своїм правом».

Таким чином, ГЦУ не проголошувало влади чоловіка над особистістю дружини, надаючи чоловікові лише право переважного вирішення загальносімейних питань.

Заміжні жінки не входили до числа осіб, позбавлених майнової дієздатності. Більше того, згідно з § 1356 «дружина вправі і зобов'язана завідувати спільним господарством».

У межах домашнього господарства їй надане право «вести справи

чоловіка замість нього і представляти його» (§ 1357). Правда, чоловіку надавалося право обмежити чи скасувати це право дружини.

Тобто можливим є говорити, що за ГДУ заміжня жінка вважалася дієздатною, хоча її дієздатність й була обмежена. Заміжній жінці належало право мати професійне заняття або ж займатися промислом, вести господарське підприємство, однак на це потрібна була згода її чоловіка.

*Майнові відносини подружжя* визначалися шлюбним договором. Якщо сторони своїм шлюбним договором не встановили іншого режиму, то законною визнавалася загальна система спільно-роздільного майна подружжя.

Германський 1 одекс визнавав загальним для всіх шлюбів *режим спільності майна* з правом чоловіка ним користуватися і керувати.

За цією системою майно дружини, яке належало їй до шлюбу чи було придбане нею під час шлюбу, залишалося її власністю,<sup>1</sup> але знаходилося в управлінні й користуванні чоловіка (§ 1363).

Правомочності чоловіка стосовно такого майна (воно назване у Кодексі «внесеним майном») були досить великі й простиралися до «володіння речами, які входять до складу внесеного майна».

Крім режиму «внесеного майна», ГДУ встановило й режим «окремого майна» дружини (§ 1365), на яке не простиралася влада чоловіка.

«Окремим майном» дружини Кодекс оголосив крім особистих речей дружини всяке майно, яке вона одержить у спадщину, у силу дарування, а також усе те, що «дружина здобуває своєю працею чи самостійним веденням якого-небудь підприємства».

Таким чином, хоча германська система майнових правовідносин подружжя і була сприятлива для заміжньої жінки, однак все-таки рівності зі статусом чоловіка германська жінка ще не одержала.

*Взаємини між дітьми й батьками* будувалися на принципі здійснення батьківської влади батьком, якщо він не був позбавлений її. До матері батьківська влада переходила лише після смерті батька або ж позбавлення його батьківської влади, але й тоді до матері міг бути призначений радник, який контролював її дії.

Згідно з § 1626 ГЦУ неповнолітні (до 21 року) діти знаходилися під батьківською владою, яка включала батьківську владу батька й матері. Кодекс надавав батьку право «піклуватися про особистість і майно дітей» (§ 1627). Поки триває шлюб, мати поряд із батьком була «вправі і зобов'язана піклуватися про особистість дітей» (§ 1634).

Батьківська влада була дуже значною за своїм обсягом. Діти могли бути об'єктом експлуатації з боку батьків. Якщо батьки утримували дітей, то останні були зобов'язані працювати у господарстві батьків. Від такого обов'язку звільнялися лише діти з буржуазних родин.

Найбільш значною за обсягом була влада батька. Так, право батька піклуватися про особистість дітей простиралося аж до права «вдаватися до відповідних виправних заходів», які накладалися опікунським судом на прохання батька (§ 1631).

Нарешті, для здійснення турботи про майно дітей Кодекс надавав батьку «право користування майном дітей» (§ 1649).

Таким чином, за ГЦУ інститут батьківської влади певним чином був обмежений, по-перше, владою матері і, по-друге, введенням особливої інстанції - *опікунського суду*.

Позашлюбні діти стосовно матері й її родичів мали юридичний статус законних дітей (§ 1705 ГІДУ). Однак права матері були вже не такими у порівнянні з тими, якими користувалася мати стосовно дітей, народжених у шлюбі (§ 1707).

Незаконна дитина й її батько не визнавалися такими, що перебувають у спорідненні (§ 1589 ГІДУ). Правда, позашлюбна дитина могла вимагати від батька надання для себе утримання відповідно суспільному становищу матері до досягнення 16-літнього віку (§ 1708). Однак такий обов'язок батька відпадав, якщо мати в період зачаття знаходилася у близькості з іншим чоловіком. Такому зв'язку не надавалося значення, коли за обставинами справи неможливо було допустити, щоб мати зачала дитину від цього зв'язку (§ 1717 ГІДУ).

### **Спадкування**

Німецький кодекс при спадкуванні за законом закріплював систему т.зв. «*парантелл*» (ліній), які являли собою групу родичів, що походили від спільного предка.

Першу *парантеллу* складали спадні спадкоємці, другу *паран-теллу* — батьки й їхні спадні, третю - дід і бабуся й їхні спадні, і т.д. Таким чином, спадкоємцями були родичі будь-якого ступеня, які могли довести своє споріднення зі спадкодавцем, яким би віддаленим воно не було.

На відміну від Кодексу Наполеона, той із подружжя, який пережив іншого, займав більш привілейоване становище. Він частково успадковував разом зі спадкоємцями перших двох *парантелл*, а якщо ж таких не було, то він одержував усю спадщину цілком (§ 1931 ГЦУ).

Більш послідовно, ніж Кодекс Наполеона, ГЦУ проводило й принцип свободи заповіту.

Складати заповіт можна було з 16-літнього віку, однак до досягнення 21 року робилося це у публічній формі.

Охороняючи інтереси законних спадкоємців, ГЦУ встановило деякі обмеження заповідальної волі. Таким обмеженням, зокрема, була обов'язкова частка. Особи, які мали право на обов'язкову частку у спадщині, були вправі вимагати її надання у розмірі половини вартості частки, даної спадкоємцям при спадкуванні за законом. При цьому особа, яка мала право на обов'язкову частку, спадкоємцем не являлася.

### **Кримінальне право**

Стаття 4 Конституції Германської імперії 1871 р. встановила, що «видання основ цивільного, кримінального і процесуального законодавства» відноситься до виняткової компетенції імперії.

На виконання цього положення вже у травні 1871 р. на території імперії

почав діяти Кримінальний кодекс Германської імперії, який сприйняв норми Кримінального кодексу Північно-германського союзу 1870 р.

Подібно до КК Франції 1810 р., Кримінальний кодекс Германської імперії базувався на ідейних основах т.зв. «класичної» школи кримінального права, найбільш яскравими представниками якої у Германії були *Г.Регель*, *І.Кант*, *А.Фейєрбах*, *К.Биндинг*.

Вони розглядали як злочин лише діяння, прямо заборонені законом на момент їхнього здійснення, а основне значення покарання вбачали у справедливій відплаті за вчинений злочин. Безпосереднім же автором КК 1871 р. став германський правознавець *Адольф Леонард*.

Кримінальний кодекс Германської імперії 1871 р. складався з трьох частин, перші дві з яких були присвячені загальним питанням кримінального права: принципам розмежування правопорушень і призначення кримінального покарання, а також інститутам замаху, співучасті й ін.

Третя книга являла собою Особливу частину, закріпивши конкретні види злочинів і покарань.

На відміну від ГЦУ, прийняття якого супроводжувалося тривалою бурхливою дискусією, КК 1871 р. був введений у дію дуже швидко, викликавши дискусію лише з одного питання — питання про допустимість страти, оскільки на той час у Саксонії й ряді інших німецьких держав страта була вже скасована.

Всі злочинні діяння розділені у Кримінальному кодексі 1871 р. на злочини, провини й поліцейські порушення, у залежності від тяжкості передбачених за них покарань.

Найсуровіше каралося порушення існуючого ладу Германської імперії. У § 80 і 81 як державна зрада кваліфікувалися: вбивство імператора;

спроба насильницької зміни державного устрою імперії; зміна порядку престолонаслідування.

За один лише публічний виступ чи поширення творів з метою спонукати до одного із зазначених діянь винний позбавлявся волі на термін до 10 років.

Проголошення промов на зборах, поширення творів чи зображень, які підбурювали до непокори законам або іншим постановам влади, каралися великим штрафом чи тюремним ув'язненням до двох років.

У § і 16 передбачалася сувора кримінальна відповідальність для осіб, які збиралися у публічних місцях і не розходилися після триразового наказу посадових осіб. Якщо останнім був вчинений опір, то винні каралися як бунтівники.

Система покарань включала страту, різні види позбавлення волі (тюремне ув'язнення, перебування у кріпості й ін.), штраф, конфіскацію майна й обмеження у правах.

Незважаючи на свою суворість, КК 1871 р. сприйняв й окремі ліберальні тенденції: так, застосування страти (введеної під тиском Пруссії у Бундесраті) як міри покарання у мирний час допускалося лише у двох випадках: за державну зраду, включаючи й зраду конкретній германській державі, і за сплановане навмисне вбивство.

На відміну від кримінальних законів окремих германських держав, КК Германської імперії виключав застосування тілесних покарань, які розглядалися як пережиток Середньовіччя.

Таким чином, утворення Германської імперії привело до появи на карті Європи нової держави, якій судилося відіграти кардинальну роль у майбутньому геополітичному й державно-правовому розвитку європейських країн.





