

ДЯЧУК Л.В.

**JUS VITAE AC NECIS TA JUS EXRONENDI В РИМСЬКОМУ
ТА РАННЬОВІЗАНТІЙСЬКОМУ СІМЕЙНОМУ ПРАВІ**

Досліджується еволюція права римського домовладика на життя і смерть законних дітей та аксіологічні підстави його скасування на початку християнської доби.

Ключові слова: домовладика, християнські цінності, правові наслідки.

Исследуется эволюция права римского домовладыки на жизнь и смерть законных детей, а также аксиологические основания его отмены в начале христианской эпохи.

Ключевые слова: домовладыка, христианские ценности, правовые последствия.

In the article probed the evolution of the right for the Roman head of the family on life and death of legal children and grounds of axiology of his abolition at the beginning of christian epoch.

Key words: head of the family, Christian values, the legal consequences.

Одвічна проблема батьків та дітей завжди викликала значний інтерес і була **актуальною** в середовищі інтелектуальної та мистецької еліти різних епох і народів. Найяскравіше і найсимволічніше стосунки батьків і дітей відображені у сфері сакрального мислення носіїв відповідних цінностей, які для подолання гріховно-злочинних явищ намагалися в контексті релігійного досвіду пізнати істину та справедливий екзистенційного Боголюдського зв'язку. Спираючись на сакральні ідеї, багатогранні стосунки батьків і дітей знайшли відображення в стародавніх правових принципах, системах і відповідних пам'ятках права.

Особливого напруження почуттєве сприйняття та раціональне осмислення сімейних стосунків батьків і дітей досягло у процесі їх християнізації, коли греко-римське суспільство стояло перед проблемою подолання багатьох невідповідних християнським цінностям норм шлюбно-сімейного римського права. Серед них центральне місце посідала вікопам'ятна норма римського права, яка передбачала можливість вбивства домовладикою своїх законних дітей. Намагання переосмислити та врегулювати існуюче юридичне положення супроводжувалося відомими спробами обмеження традиційних прав *paterfamilias* у його ставленні до підвладних дітей. Так, незадовго до початків християнізації греко-римського права пізньоримські юристи намагалися надати стосункам домовладика та його дітей на рівні юридичного дискурсу гуманнішого та справедливішого (з їхніх точок зору) характеру. Однак юридична заборона вічного гріха – вбивства того, хто є твоїм продовженням за Божим замислом, стало можливим лиш за часів правління першого християнського імператора Константина Великого (306 – 337 рр.).

У будь-якому разі, досліджуючи еволюцію відомих правових явищ у межах ранньовізантійського права, необхідно брати до уваги (бодай схематично) юридичний досвід їх врегулювання впродовж історії римського права. Це зумовлюється тим, що після початку християнізації римського права, останнє, разом з усіма своїми перевагами та невідповідностями християнському ідеалу, залишалося юридичною основою для формування необхідних регулятивно-правових механізмів при вирішенні актуальних приватно-публічних суспільних проблем.

Звісно, юридичний досвід римського права використовувався християнськими імператорами, але це супроводжувалося внесенням важливих доповнень і радикальних змін окремих правових норм, які суперечили християнській парадигмі. Такі підходи, як відомо, започаткували якісно нові тенденції в процесі еволюції шлюбно-сімейного права та правовідносин батьків і дітей. Крім римських правових джерел і, передусім, праць римських класичних юристів, важливу роль в осмисленні даної проблематики відіграє наукова романістика XIX – поч. XXI ст. Дослідження, в яких особливе місце займають архаїчний, передкласичний і класичний періоди римського права (С. Муромцев¹, В. Савельєв², Л. Кофанов³), дають можливість системніше сприймати нормативно-правові акти відповідних періодів, які згодом стали історико-правовою та юридично-технічною основою формування правової системи першої християнської імперії. Натомість ті частини праць або спеціальні дослідження, що присвячені (за періодизацією історії римського права) вивченню юридичних джерел пост-класичного та юстиніанівського періодів (Ф. Шулін⁴, В. Хвостов⁵, Й. Покровський⁶, Н. Боголепов⁷, Д. Грім⁸, М. Казер⁹ та ін.), за сучасними підходами вважаються безпосередніми дослідженнями ранньовізантійського права¹⁰. Крім того, велику наукову цінність для осмислення даної проблематики мають загальні курси з догми (системи) римського права (Ю. Барон¹², І. Новицький, І. Перетерський¹³, Д. Дождєв¹⁴, О. Підпригора¹⁵, Є. Харитонов¹⁶, В. Макачук¹⁷ та ін.). Серед праць монографічного характеру, що безпосередньо або частково стосуються рушеної проблеми, належать порівняльно-правові дослідження Л. Загурського «Личные отношения между родителями и детьми по римскому и французскому праву»¹⁸, І. Соколова «Усыновление и его отношение к браку в Византии и на современном греческом Востоке»¹⁹, а також монографічне дослідження Ф. Шенвіца «Власть римского домовладыки»²⁰. Аналізуючи оціночні судження різних дослідників, слід мати на увазі специфіку відображення відомої проблематики у їхніх працях у контексті наукової концепції кожного автора як виразника відповідного напрямку юридичної науки.

Правове становище дітей у Римі визначилось особливостями традиційної, патріархальної сім'ї. Її очолював домовладика, який до всіх інших членів familia мав абсолютну владу. Його дії як *persona sui iuris* щодо членів родини (*persona alieni iuris*) зазвичай регламентувалися нормами *jus non scriptum*, основою яких була давньоримська сакральна традиція. Абсолютна сімейна влада *pater familias*, якої не було у жодного народу світу (Gai, 1.55), на нашу думку, обумовлювалася наступними факторами та обставинами: 1) коли виникла окрема сім'я, домовладика в ній відрізнявся від підлеглих домочадців як фізичною силою, так і відповідним досвідом; 2) владу *pater familias* обумовлювала різноманітність самої структури патріархальної сім'ї, в яку входили неодружені сини та дочки, одружені сини та внуки, неодружені сестри глави сімейства, а також його клієнти та раби. Для збереження миру і порядку в сім'ї необхідні були відповідні владні засоби, процедура узгодження інтересів, система покарань і дисциплінарної влади *pater familias*; 3) важливе значення у зміцненні авторитету і влади глави сімейства мала римська традиційна релігія, сакральні традиції та правові звичаї²¹.

Серед повноважень домовладика особливе місце посідало його право на життя та смерть власних дітей (*jus vitae ac necis* та *jus exponendi*), тобто право на особу кожного з них. У науковій літературі існує два підходи щодо визначення таких прав та їх реалізації. Частина дослідників пов'язує відповідні дії батька

виключно з *Jus vitae ac necis*, натомість інші (Ф. Шулін, В. Хвостов, Н. Боголєпов) звертають увагу на існування давнішої форми позбавлення життя дитини, відомої ще з історії грецьких полісів²². Таким чином, частина повноважень *pater familias* проявлялося по відношенні до своїх домочадців в тому, що формуючи власну сім'ю, він визначав, чи залишати народжену в законному шлюбі дитину у сім'ї, чи застосувати до неї *jus exponendi*²³. Тобто батько, володіючи *jus exponendi*, визначав можливість життя чи смерті (*vitae ac necis*) народженої дитини, обмеження якого за традицією приписувалося ще засновнику *Romano civitas*, легендарному Ромулу. За його нормою дозволялося викидати в провалля лише дітей-калік і дівчаток, якщо вони не були первонародженими, але за дотримання відповідної процедури – згоди п'яти сусідів. Таким чином, від батька, як зауважував В. Хвостов, залежало –прийняти дитину в сім'ю (*liberum tollere, suscipere*) чи відмовитися (*liberum repudiare*) від неї (*ibid*). Така норма була остаточно скасована лише в 374 р. імператором Валентином і його співправителями (С. 9.16.7). Вбивство немовляти особою будь-якої статі незалежно від мотивів (жертва чи спокута) передбачало смертну кару. Така норма не стільки відображала християнську політику імператорів, скільки в її контексті була безпосередньо спрямована проти *jus exponendi*, яке очевидно продовжувало існування, як багато інших реліктів античної доби в пост-елліністичних містах «Ромейської» імперії²⁴.

Однак відомішими у літературі є ***jus vitae ac necis*** *pater familias*, що застосовувалося навіть у III ст. н.е. Традиційні обмеження для такого права *pater familias* були відомі також із часів Ромула та передбачали відповідну процедуру: відкритий у межах сім'ї розгляд справи та винесення вироку, як зазначив Чезаре Санфіліппо, після консультацій з членами агнатської *consilium domesticum*.

Попри важливі зміни в римському суспільстві докласичного та класичного періодів, безпосередньо *jus vitae ac necis* вони практично не торкнулися. Наприклад, питання про вбивство вільного громадянина іншим вільнонародженим намагався вирішити у відомому законі 81 р. до н.е. *Lucius Cornelius Sulla (Felix)* (138 – 78 рр. до н. е.). Але ні автор закону, ні відомі коментарі римських юристів (Марціан, Ульпіан, Павло, Модестін та ін.) не піддали жодному сумніву права домовладки на *vitae ac necis* (D. 48. 8). В 55 р. до н.е. відомий полководець і державний діяч республіки *Gnaeus Pompeius Magnus* (106 – 48 рр. до н. е.) запропонував народним зборам ухвалити закон про кримінальну відповідальність за вбивство близьких родичів і свояків (D. 48. 9). Однак серед численної рідні гіпотетичного злочинця його власні діти як об'єкт злочинних дій у відповідних нормах закону відсутні. Насамкінець, коментуючи *Lex paricidiiis* Помпея, пізньоримський юрист Марціан згадує *matris*, яка на думку римського юриста повинна нести кримінальну відповідальність за вбивство своєї дитини (D. 48.9.1). Такі протиправні дії, посилаючись на *Lex Корнелія Сулли*, кваліфікувалися як вбивство повноправного римського громадянина, а не кровного родича. Натомість на батька в жодному контексті (в першоджерелах і коментарях) така відповідальність не поширювалася. *Pater familias*, як засвідчує юрист Марціан, зберігав *jus vitae ac necis* не тільки в часи імператора Адріана (117 - 138 рр.), але й у III ст. н.е. (D. 48.9.5). Щоправда, не заперечуючи відповідного права домовладки, пізньоримський юрист зауважив, що *patria potestas in pietate debet non atrocitate* [батьківська влада повинна опиратися на благочестя, а не на жорстокість (лиходійство, злодяння)] (D. 48.9.5).

У цьому ж дусі юрисконсульт Ульпіан підкреслював, що перед тим як вбити

сина, батько повинен його вислухати, і звинувачувати в присутності префекта чи намісника провінції (D. 48.8.2). Звичайно, останнє передбачало можливість втручання у розгляд справи представника публічної влади, що об'єктивно могло обмежити волевиявлення всесильного та необмеженого в правах (на особу підлеглого сина) домовладки. Безперечно, такий юридичний факт та норма Ульпіана не відповідали традиційній правовій доктрині Риму, але права *pater familias* не зачепили. Була лише ймовірність обмеження можливостей реалізації такого права.

Оригінальну оцінку з цього приводу дав В. Хвостов. «Ко времени Северов, – підкреслював дослідник, – установилось правило, что отец не может убивать сына, но если он заслуживает смерти, то должен передать его магистрату»²⁵. Однак, звернувши увагу на певні обмеження прав батька з боку держави, дослідник, як видно з порівняння джерела та його інтерпретації, дещо перебільшив роль відповідного магистрата. (D. 48.9.1). Крім того, вчений однозначно констатує, що стосовно цього період «слід відмітити зникнення *jus vitae ac necis* батька над дітьми»²⁶. На нашу думку, з цим твердженням можна погодитись лише в тій частині, з якої випливає, що в класичний період зникла філологічно-юридична форма *jus vitae ac necis*, а саме право домовладки, як засвідчили Марціан та Ульпіан, продовжувало існувати. Натомість думка В. Хвостова (у вказаному сенсі) та наша оцінка підтверджуються відсутністю відповідної лексично-синтаксичної форми *jus vitae ac necis* у джерелах римського та греко-римського права (I – XV ст.).

Виятком є лише Конституція 323 р. імператора Константина I, що ввійшла у Кодекси Феодосія II та Юстиніана, в якій, щоправда, йдеться про *jus vitae ac necis* лише в контексті давноминулих часів (...*patribus, quibus ius vitae in liberos necisque potestas olim erat permissa...*) (CTh. 4.8.6 pr; C.8.46.10). Це наштовхує на думку, що такі дії домовладки в класичні часи були швидше за все рідкістю, ніж постійним явищем, а саме визначення *jus vitae ac necis* втратило минулу актуальність. Однак, як засвідчили уже згадані тексти фрагментів Марціана та Ульпіана (без лексичного зазначення самого положення), домовладка зберігав за собою право на життя чи на смерть дітей упродовж усього класичного періоду (D. 48.8.2; D. 48.9.5).

Отже, незалежно від усіх відомих тенденцій і проявів *гуманізму* традиційна норма римського права збереглася до часів імператора Константина Великого, який *об'єктивно* скасував її чинність через принципову суперечність з християнським вченням і правовою доктриною (С. 9.17.1). Натомість залишалась абсолютна влада *pater familias*, «проте її зміст, як зауважив *M. Kazer*, ставав все обмеженішим»²⁷.

Формально перший християнський імператор не згадує у відомій Конституції положення про *jus vitae ac necis*, але однозначно передбачає кримінальну відповідальність батька за вбивство сина і навпаки (С. 9.17.1): тобто, залишає відоме явище поза законом. Таким чином, у цьому проявився відомий юридично-технічний прийом римського права, коли традиційна норма формально не відмінялась, а нова об'єктивно її спростовувала. Завдяки цьому те, що за традицією, яка існувала до Константина (а подекуди за Юстиніана), уявлялось як право, з початком християнізації визначалось як злочин. Формально імператор Константин міг послатися на закон Помпея (55 р. до н.е.), розширивши існуючі в ньому категорії родичів, за вбивство яких наступала кримінальна відповідальність, власними дітьми домовладки. Однак його мотивація очевидно мала

інші підстави.

Для переконливості слід звернутися до першоджерела та його юридичного змісту. Через п'ять років після початку християнізації римського права (313 р.) імператор Константин I у 318 р. (або за іншим виданням 319 р.) видав відому Конституцію, яка започаткувала нову епоху у взаєминах батька та дітей (С. 9.17.1). Свідченням формування якісно іншої правової доктрини було те, що в нормативному акті йдеться уже не про батька, а батьків (*parentis*). Крім того, Константин I передбачив взаємну відповідальність членів сім'ї за вбивство один іншого. Таким чином, суб'єктами гіпотетичного злочину визначаються як ті, що вбивають своїх батьків, так і ті, хто здійснює це по відношенню до своїх дітей (С. 9.17.1). Обставини (диспозиція) злочину, незалежно від того, чи він мав таємний, чи відкритий характер, як зазначається в тексті джерела, до уваги не бралися. Вочевидь сам факт злочинної дії сприймався як порушення боговстановленого ладу, самого священного Граду Спасителя, в якому поєднується воля Бога та Людини, щодо освячення людських помислів і діянь («обожнення плоті» – *М. Бердяєв*). Оскільки злочинна дія виходила за межі можливого, то і санкція імператорської конституції знаходилася поза християнською традицією (тобто можливістю спокутувати гріх), і передбачала найганебнішу серед традиційних форм покарання (мечем, вогнем чи іншими засобами), кваліфіковану форму страти, яка здійснювалася наступним чином: злочинця зв'язували зміями і, зашивши в мішку разом з собакою, півнем, гадюкою, мавпою, вкидали у воду (С. 9.17.1).

Таким чином, за едиктом 318 р. Константин I об'єктивно, без жодної декларації і використання відповідного визначення, скасував *батьківське право на життя чи смерть* підвладних дітей. Натомість у преамбулі до Конституції 323 р. він згадав його формальне визначення, але дещо в іншому контексті: *Libertati a maioribus tantum impensum est, ut patribus, quibus ius vitae in liberos necisque potestas olim erat permessa, eripere libertatem non liceret* [Оскільки наші предки надавали свободі більшого значення, ніж батьки, які колись мали силу **права на життя і смерть над своїми дітьми**, нехай позбавлення їх свободи (батьками) не дозволяється] (СTh. 4.8.6 pr; С. 8.46.10).

Отже, імператор підкреслив у Конституції 323 р. історичну обмеженість і давноминулість *ius vitae ac necis*, і об'єктивно протиставив його ідеї свободи, яку пов'язав (для переконливості) ще з традицією *maioribus* (предків). Таким чином, головна ідея преамбули до *constitutio*, на наш погляд, полягає в тому, що імператор вважав *ius vitae ac necis* іманентним явище минулого, звертаючи увагу на трансцендентне значення самої свободи, яка отримала в епоху християнської імперії значення основного принципу регулятивних механізмів правовідносин батьків і дітей, що формувалися за нормами християнських імператорів від Константина до Юстиніана (*ранньовізантійське право*). Однак найповніше принцип свободи було реалізовано (разом з принципом *гуманізму* – любові до людини) в головній збірці імператорів-іконоборців *Eclogae* (VIII ст.). Сама ж преамбула Конституції 323 р. має чітко виражений символічний підтекст, який виявляється в тому, що зміст *ius vitae ac necis* символізує античну традицію римського права, а ідея свободи, яку шанували першопредки (*maioribus*), уявлялась як символ християнської (греко-римської) правової доктрини.

1. Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. – М.: Статут, 2003. – 685 с.
2. Савельев В.А. История римского частного права (Древнейший и предклассический

периоды). – М.: ВЮЗИ, 1986. – 74 с. **3. Кофанов Л.Л.** Lex и Jus: возникновение и развитие римского права в VIII – III вв. до н.е. – М.: Статут, 2006. – 575 с. **4. Шулин Ф.** Учебник истории римского права / Пер. с нем. И. И. Шукина / Под ред. В. М. Хвостова. – М.: Тип. Э. Лисснера и Ю. Романа, 1893. – С. 249-252. **5. Хвостов В. М.** История римского права. – Пятое изд., исправл. и дополн. – М.: Изд. Т-ва И.Д. Сытина, 1910. – С. 95-96, 262, 400. **6. Покровский И. А.** История римского права. – Минск: Харвест, 2002. – С. 439-442. **7. Боголепов Н.** Учебник римского права. Пособие к лекциям. – М.: Университет. тип., 1907. – С. 249-252. **8. Гримм Д.Д.** Лекции по догме римского права. – М.: Зерцало. – С. 421-423. **9. Kaser M.** Das römische Privatrecht. Zweiter Abschnitt. Die nachklassische Entwicklungen. – München, Verlag C.H.Beck, 1975. – S. 202 - 205. **10. Луншиц Е.Э.** Право и суд в Византии в IV- VIII вв. – Л.: Издат. Наука, 1976. – С. 36, 39, 42. **11. Санфилиппо Чезаре.** Курс римского частного права: Учебник / Под. ред. Д.В. Дождева. – М.: Изд. БЕК, 2000. – С. 129-130. **12. Барон Ю.** Система римского гражданского права: В 6 кн. – СПб.: Изд. Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 861-862. **13. Римское частное право: Ученик /** Под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. – М.: Юрист, 2003. – С. 139 -140. **14. Дождев Д.В.** Римское частное право. – М., Издат. группа ИНФРА М–НОРМА, 1997. – С. 283-286. **15. Підопригора А. О.** Основы римского приватного права. – К.: Вентурі, 1997. – С. 94-95. **16. Підопригора А. О., Харитонова Є. О.** Римське право: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – С. 289. **17. Макаrchук В. С.** Римське приватне право. – К.: Аттіка, 2007. – С. 9095. **18. Загурский Л.Н.** Личные отношения между родителями и детьми по римскому и французскому праву. Часть первая. Учение об отцовской власти по римскому праву. – Х.: Университетская Типография, 1884. – 200 с. **19. Соколов И.И.** Усыновление и его отношение к браку в Византии и на современном греческом Востоке. Историческо-правовой очерк. – СПб.: Синодальная тип., 1910. – 127 с. **20. Шенвиц Ф.** Власть римского домовладыки. – Варшава – Москва: Товарищество М.О. Вольфа, 1914. – 317 с. **21. Боголепов Н.С.** Там само. – С. 251-252. **22. Шулин Ф.** Цит. праця. – 249; **Хвостов В.** Цит. праця. – С. 95, 262; **Боголепов Н.** Цит. праця. – С. 250. **23. Хвостов В.** Цит. праця. – С. 95. **24. Браун П.** Тіло і суспільство. Чоловіки, жінки і сексуальне зречення в ранньому християнстві. – К.: Мегатайп. – С. 297- 334. **25. Хвостов В.М.** Цит. праця. – С. 262. **26. Хвостов В.М.** Цит. праця. – С. 263. **27. Kaser M.** Ibid. – S. 203.