

Л. В. ДЯЧУК. КОНКУБІНАТ У ВІЗАНТІЙСЬКОМУ ПРАВІ КЛАСИЧНОЇ ДОБИ

Досліджуються проблеми правового регулювання конкубінату в період середньо-візантійського права в умовах християнської ціннісної парадигми

Ключові слова: конкубінат, правове регулювання, християнські цінності, правові реформи, середньо-візантійське право.

Исследуются проблемы правового регулирования конкубината в период средне-ви-зантийского права в условиях христианской ценностной парадигмы

Ключевые слова: конкубинат, правовое регулирование, христианские ценности, правовые реформы, средне-византийское право.

In the article the problems of the legal adjusting of concubinage probed in the period of middle Byzantium right in the conditions of the Christian valued paradigm

Key words: concubinage, legal adjusting, Christian values, legal reforms, middle Byzantium right.

Середньо-візантійське право – це особливий, формативний період візантійського права, який став його основою до кінця існування Візантійської імперії. Саме у цей період, що складається з двох протилежних за ставленням до правової традиції етапів, візантійське право найбільш консеквентно розвивалось на ціннісно-правових засадах християнського вчення та канонічного права. Це, в контексті гносеологічно-правових позицій, обумовлює *актуальність* дослідження даної проблематики. Разом з тим, *актуальність* означеної теми пов'язана з тим, що проблема незаконних шлюбів супроводжує людство впродовж усієї світової історії. Це прекрасно розуміли перші дослідники конкубінату в межах римського та ранньовізантійського права (R. Friedl¹, P. Meyer², J. Plassard³, H. Wolff⁴, K. Rebro⁵). Однак, в mittelbisanantisches Rechts, проблема позашлюбних відносин відображена лише в загальних рисах в декількох загальних дослідженнях історії візантійського права (J. Mortreuil⁶, K. Zachariae von Lingenthal⁷, M. Бенеманський⁸, С. Ліпшиц⁹) в контексті шлюбно-сімейного права ісаврійської Еклоги та правових пам'яток Македонської династії. Отже, протилежні, на перший погляд, етапи історії візантійського права, пов'язані з важливими реформами, визначили формативний характер права імперії даного періоду. Після законодавчих реформ Ісаврійської та Македонської династії візантійське право, при певних доповненнях, мало до кінця існування імперії переважно стабільний і традиційний характер. Основою правової традиції стала в значній мірі Еклога Лева III, але передусім, збірки та зводи Македонської династії.

Еволюція конкубінату пройшла декілька правових етапів: 1) докласичний, пов'язаний з римською сакральною правовою традицією; 2) класичний, коли конкубінат став об'єктом правового регулювання за нормами шлюбного законодавства Октавіана Августа; 3) посткласичний, який через імператорське законодавство надав йому статусу інституту права. Саме в цей час почалась християнізація римського права. Однак, ні Костянтин I, ні його послідовники та опоненти доби ранньовізантійського права, і навіть знаменитий реформатор римського права Юстиніан не змогли в своїх нормативно-правових актах врегулювати дану про-

© ДЯЧУК Леонтій Володимирович – кандидат історичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

блему на рівні вимог християнського вчення (С. 5. 26. 1; С. 5. 27. 1–12).

Лише через два століття від початку правових реформ Юстиніана у Візантійській імперії склалися духовні та соціально-економічні умови, які сприяли досягненню християнського шлюбного ідеалу¹⁰. Основними онтологічними підставами таких правових змін було зміцнення Церкви (прийняття основних християнських догматів та символу віри, систематизація канонічного права (691–692 рр.), зростання значення монастирів та ін.), посилення імператорської влади, формування нової соціальної структури суспільства, запровадження та розвитку *фемного* ладу, вирішення гострих зовнішньополітичних проблем в контексті загрози з боку Арабського халіфату (перемоги візантійської армії та флоту), поширення іконоборства як форми відродження ранньохристиянських соціальних ідей. Усі ці об'єктивні зміни та активне волевиявлення перших імператорів Ісаврійської династії – Лева III та Константина V – як суб'єктивний фактор законодавчих реформ стали онтологічно-аксіологічною основою епохи *правового новаторства*. Його вираженням була Еклога – вибірка законів з законодавства Юстиніана. Таке її офіційне визначення відповідає змісту лиш частково. Тим не менше, саме в Еклезі, як зауважив Карл Цехарія фон Лінгенталь, вперше було створено християнське шлюбне право¹¹. Звичайно, християнське вчення та конкубінат – явища протилежних античної та християнської (візантійської) цивілізації. Саме тому ми в Еклезі не знаходимо понять та категорій даного інституту та і самої назви *concubinatus*.

Метаморфози, що відбулись з конкубінатом в Еклезі, по різному оцінюють його дослідники. Їх позиції можна згрупувати в дві гносеологічні моделі відомого правового інституту. Перша модель означає, що законодавці збірника узаконили конкубінат і надали йому таких рис, що дало можливість перетворити його в спрощену, але законну форму шлюбу. Інша модель полягає в тому, що була створена менш обтяжлива форма шлюбу, що цілком відповідала християнським цінностям та об'єктивно створювала умови для безпідставності існування конкубінату. Основною рисою, що відрізняла конкубінат від законного шлюбу була соціальна нерівність. В умовах іконоборського руху ідею рівності перед Богом намагались поширити на соціальну сферу. Цьому сприяло те, що у візантійському суспільстві VIII ст. не було такого рівня майнової та соціальної нерівності, як в добу ранньовізантійського права чи в часи з X ст. до падіння імперії. Отже, законодавці Еклоги, усвідомлюючи наявність різних форм нерівності, вважали, що це не повинно торкатись перш за все шлюбно-сімейного права, оскільки шлюб вважався одним із християнсько-церковних таїнств, а перед Богом всі вважалися рівними. В такому контексті вирішувалась проблема конкубінату. Виклавши основні положення християнського шлюбу, законодавці передбачили існування такої форми шлюбу, що давала можливість для його суб'єктивних уникнути будь-яких матеріальних зобов'язань при укладенні шлюбної угоди. Як свідчить положення відповідної норми (Ecl. 2.9) основними умовами законності такого шлюбу було волевиявлення наречених у присутності свідків або при благословенні Церкви. Необхідно зазначити, що принципову роль при визначенні правоздатності особи в цей час відігравали, передусім, два її статуси: статус свободи та релігії (християнське віросповідання і належність до християнської Церкви). Разом з тим, важливою ознакою ігнорування законодавцями Еклоги соціального становища особи була одна із форм *manumissio*, що передбачала одруження раба та вільнонародженої особи (Ecl. 8.3). Після такого прецеденту про соціальне походження чи майнове становище говорити було б недоречно. Окрім того, слід зауважити, що в даний час елітарний прошарок суспільства не був замкнутий, оскільки

формувався, в значній мірі, не стільки на основі традиційних принципів, а на основі особистих якостей індивідів. Тому належність до знаменитого роду не була перешкодою одруження з вільновідпущеницею і навіть з рабинею. В зв'язку з цим, конкубат втрапив відповідну онтологічну основу, а імператор Лев III формально його не відміняв і не забороняв, не входячи формально у колізію із правовою традицією – законодавством Юстиніана.

Таким чином вирішення відомої проблеми є однією із підстав вважати, що в Еклезії дійсно була сформовано вперше християнське шлюбне право. Але через півтора століття у візантійській державі відбулись важливі соціальні зміни, виникли нові явища в сфері науки, філософії, літератури та мистецтва, які сприяли зверненню імператорів Македонської династії до правової класики (законодавство Юстиніана) і одночасного регулювання, в нових соціальних та інтелектуальних умовах, нагальних суспільних відносин.

Доба законодавчих реформ Македонської династії започаткувала новий етап розвитку візантійського права, який ознаменувався появою відомих правових джерел – пам'ятників права, кожен з яких мав власне функціональне призначення. Всі складові частини знаменитої кодифікації, в контексті нашої проблематики, слід розглядати в умовах дилеми правового традиціоналізму та новелістики. Так, *Basilicorum libri*, найбільш об'ємний звід права (60 книг) в світовій законодавчій практиці епохи традиційних суспільств, в основному був зорієнтований на правову традицію, оскільки юридичними його джерелами стали складові частини *Corpus juris civilis*: Дигести, Інституції, Кодекс та Новели.

Так як основним джерелом *Basilicorum libri* були, передусім, *Digesta Justiniani*, то звід імператорів Македонської династії формально був зорієнтований на класику, тобто найбільш традиційні норми ***Corpus juris civilis***. Натомість короткі законодавчі збірки права – Епанагога (*Isago*) і особливо Прохірон – мали виключно практичне юридичне призначення і увібрали у свій склад переважно ті норми із *jus vetus*, що відповідали та не суперечили християнським цінностям та відповідній правовій доктрині даного періоду. Тому не випадково, що до Епанагоги та Прохірону увійшла частина норм Еклоги (майже повністю кримінальне право та частково шлюбно-сімейне) та кілька імператорських конституцій (Василя I та Константина VI), а також окремі норми канонічного права. В той же час, імператорські Новели Лева VI здійснили в окремих напрямках законодавства справжню правову революцію. Розрив з традицією був характерним передусім для інститутів та норм шлюбно-сімейного права.

В таких протилежних тенденціях, виражених в *Basilicorum libri* та *Novellae*, здійснювалось врегулювання юридичної проблеми міжособистісних відносин за нормами конкубату. Звісно, духовна атмосфера після Еклоги була несприятливою для конкубату, оскільки, окрім сказаного, традиція подружніх відносин уже не пов'язувалася з цінностями античної культури, а була закорінена в духовно-психологічній матриці християнської парадигми.

Реформатори-законодавці з Македонської династії, враховуючи соціальні запити та існуючу систему цінностей, по суті намагались надати нормам законодавства Юстиніана правового змісту, який був би співзвучний християнським цінностям. Проблема конкубату, який не відповідав тогочасній правовій доктрині, врегульовувалась наступним чином. В *Basilicorum libri* увійшли відповідні уривки з Дигест та Кодексу Юстиніана, у скороченій формі (замість D. 25.7.1-5 у Василіці увійшли лише D. 25.7.1.§ 2,3 та D. 25.7.3.§1), але, що найважливіше: вони не увійшли до системи шлюбно-сімейного права, норми якої були систематизовані за інституційною метою в 28 – 31 книгах, а потрапили лише в 60 кни-

гу Василік – кримінальне право, як релікт минулої епохи (Bas. 60.37.1-2).

Своєрідним парадоксом є факт входження норм конкубінату в короткий збірці права (40 титулів) Епанагогу (885 р.) імператора Василя I (867 – 886 рр.), який започаткував Македонську династію і стояв біля витоків відомих законодавчих реформ. Пояснити це, на наш погляд, можна лише тим, що на початку реформ більш поширеною була ідея «очищення давніх законів» та *правового класицизму* (І. Медведєв)¹¹. Такі ідеї та підходи до правової реформи формально-декларативно перебували в діалектичному запереченні з попереднім законодавством імператорів Ісаврійської династії, яке, в свою чергу, об'єктивно заперечувало ідеї шлюбу доби Юстиніана. Ідейним натхненником відродження правової класики (законодавства Юстиніана) був знаменитий церковний та громадський діяч патріарх Фотій. Він, до речі, увів норми конкубінату у *редатований* ним збірник канонічного права, який увійшов в правову традицію як *Номоканон патріарха Фотія*. Окрім того, в літературі існує думка, що саме Фотій керував формуванням та систематизацією норм Епанагоги Василя I¹². Виходячи з цього, цілком зрозуміло, чому інститут конкубінату з'явився в збірці, яка, тим не менше, зазнала найбільшого церковного впливу у цей час і ставила, в контексті співвідношення духовного і матеріального, владу патріарха вище влади імператора (Epanagoge, 2).

Спадкоємець Василя I Македонянина, імператор Лев VI, намагаючись подолати неприйнятні для нього ідеї *симфонії* імператорської та патріаршої влади в інтерпретації патріарха Фотія, не визнав юридичної сили Епанагоги і став ініціатором створення нового правового збірника, який отримав назву Ручна книга законів (Procheiros nomos). Але перед появою Прохірона замість Епанагоги у 907 р., що було остаточно спровоковано невдоволенням кліру четвертим (щоправда вимушеним) шлюбом імператора, біля 894 р. з'явився збірник 113 Новел Лева VI. Як довела Є. Ліпшиц, вперше в історії візантійського права новели з'явилися не як окремі нормативно-правові акти, а ще при житті імператора увійшли в систематизований збірник¹³.

В Новелах Лев VI був не рабом, а революціонером правової традиції¹⁴. Стосовно конкубінату він продовжив започатковане Еклоюю, але не в формі толерантного щодо *традиції* вирішення питання, а шляхом однозначної заборони конкубінату (Nov. 91). Своєрідною передмовою до остаточної заборони конкубінату стала 89 Новела, у якій імператор вказав, що між шлюбом та безшлюбним становищем немає проміжної невідміненої форми. «Якщо тобі не подобається такий порядок, – зауважував Леві, – обирай безшлюбність» (Nov. 89). Натомість 91 Новела, пориваючи з традицією, безпаліяційно забороняє відносини в конкубінаті. З 91-ю цілком корелюється 89 та 100 Novellae. Перша стосується законності шлюбу через церковний обряд. Так, якщо конкубінат та її співмешканець проходили через церковний обряд, то конкубінат зникав, а утверджувався законний шлюб. Новела № 100 остаточно і безумовно встановила законність шлюбу раба чи рабині з вільними громадянами імперії. Це також підкреслювало, що соціальна нерівність як підстава для конкубінату втратила значення.

Тепер стосовно відношення до конкубінату у Прохіроні. Спочатку відмітимо, що імператор Лев Мудрий, при безсумнівній благочестивості, що підтверджують такі його норми, як обов'язковість церковної форми шлюбу (Nov. 89), право на шлюб вільних і рабів (Nov. 100) та ін., намагався створити короткий законодавчий збірник і позбавити його від численних норм канонічного права, що наповнили з ініціативи патріарха Фотія Епанагогу імператора Василя I. Тому Лев VI мав ще одну підставу негативного ставлення до конкубінату, виразивши це у відомій нормі Прохірону, яка передбачала наступне: 1) абсолютну заборону конкубінату

як небезпечного для країни явища, що є тотожним адюльтеру; 2) для особи, яка проживає з конкубіною, передбачалась альтернатива: а) укласти законний шлюб з конкубіною; б) видалити конкубіну з дому і вступити в законний шлюб в) припинити стосунки з конкубіною і залишитись неодруженим (Proch. 4. 26)¹⁵.

Остаточне рішення Лева VI щодо конкубінату виявилось останнім для світського законодавства. Підтвердженням цього є Піра – звід судової практики XI ст., в якій конкубінат згадується як релікт минулих часів¹⁶. Натомість в церковній літературі справа виглядала не так однозначно. Увійшовши в *Номоканон патріарха Фотія* (тит. XIII) та в праці каноністів XII ст. Арістіна та Вальсмона, конкубінат був заборонений на пропозицію патріарха Афанасія імператором Андроніком Палеологом¹⁷, але згадується в останній збірці канонічного права Візантії – Синтагмі Матвія Властаря, в якій лаконічно зазначається, що «конкубінат дозволено»¹⁸. Це був прояв тенденції, характерної для патріарха Фотія.

Заборонений у світському законодавстві конкубінат, опираючись на рудименти дохристиянських традицій, не був остаточно знищений. Особливо це проявлялось в середовищі східних етнокультурних спільнот імперії, які офіційно сповідували християнство, але важливі дієва життя та побуту здійснювали за давніми звичаями вікопам'ятних сакрально-містичних традицій. Наприклад, про конкубінат наприкінці існування імперії свідчить фрагмент приватної збірки візантійського права – Шестикнижжя Константина Арменулоу 1345 р., в якому йдеться про факт реального життя імперії: «Хто укладає шлюб з жінкою, засудженою за перелюб, той підлягає звинуваченню за перелюб, а не той, що має її в наложницях»¹⁹. Попри те, що цей фрагмент взятий із Прохірону, сама його поява у Шестикнижжі (як практичному довіднику для суддів) свідчить, що такі явища в кінці пізньовізантійського періоду були непоодинокими. Офіційну позицію щодо конкубінаату в Шестикнижжі представляє відомий нам фрагмент з Прохірону, що зазнав на початку тексту певних редакційних змін: «Знаючи, що в попередні часи утримання наложниць було дозволено, ми за благо розсудили пояснити про це, щоб Християни не ганьбили себе настільки непристойним шлюбом, який не відрізняється від перелюбу; для цього наказуємо, що б надалі ніхто не посмів тримати наложницю (конкубіну)...»²⁰. Далі, текст відповідного фрагменту Шестикнижжя передбачає, як і в Прохіроні, три варіанти правомірної поведінки стосовно конкубінаату. Як же співвіднести два процитованих положення, якщо в першому законодавці визнають існування конкубінаату, який не передбачає юридичної відповідальності за розпусту, а в другому, ототожнюючись з перелюбом, він однозначно забороняється. Подібна колізія виникла в Прохіроні: між заборною конкубінаату (Proch. 4. 26) та нормою про цивільну відповідальність – скасування права на спадщину батька за стосунки з наложницею померлого сина (Proch. 33. 21). М. Бенеманський бачив в цьому недогляд законодавців і редакторів Прохірону²¹. Очевидно, певні юридично-технічні засоби узгодження обох фрагментів (в обох збірках) необхідно було використати. Однак, упорядник Шестикнижжя обмежився, як компілятор, розміщенням обох фрагментів в контексті різних галузей права – шлюбно-сімейного та кримінального. Це свідчило, що конкубінат не сприймався як законне явище, але ж в конкретному випадку, залишаючись ганебним шлюбом, мав перевагу перед розпустою та перелюбом. Разом з тим, в кримінальній частині (в Прохіроні, в контексті спадкового права) йдеться про існуюче, а в контексті шлюбно-сімейної частини обох збірок – про належне, тобто про сувору заборону конкубінаату. Насамкінець, якщо заборона конкубінаату в *Прохіроні* була регулятивно-нормативним публічно-приватним правовим заходом («дабы не наполнилось наше государство неприличными браками»), то в

редакції Шестикнижжя («дабы Христиане не осквернили себя неприличным браком»), вона мала не тільки юридичне, але й трансцендентне значення, оскільки йдеться про шлюб як християнське таїнство та його захист від аморального впливу.

1. *Friedl R.* Der Konkubinat im kaiserzeitlichen Rom: (von Augustus bis Septimius Severus). Stuttgart, Franz Steiner Verlag, 1996 – 417 s. 2. *Meyer P.* Der Romische Konkubinat: Nach Den Rechtsquellen und Den Inschriften (1895). Kessinger Publishing, LLC, 2010 – 206 s. 3. *Plassard J.* Le concubinat romain sous le Haut Empire. – Toulouse and Paris, 1921. 4. *Wolff H. J.* Written and unwritten marriages in Hellenistic and post-classical Roman law. – American Philological Association, 1939 – 128 s. 5. *Rebro Karol.* Konkubinát v práve rímskom od Augusta do Justiniána. – Lipsko, 1940. 6. *Mortreuil J.* Histoire du droit byzantin, I – III. Paris, 1843 –1846. 7. *Zachariae von Lingenthal K.E.* Geschichte des griechisch-romischen Rechts. – Berlin, 1892. – С. 58-59. 8. *Бенеманский М.* Прохирон. – Вып. I. – Сергеев Посад, Типографія Св.-Гр. Сергієвой Лавры, 1906. – 556 с. 9. *Литвиц Е.Э.* Законодательство и юриспунденция в Византии в IX–XI вв. – Л., 1981. – 246 с. 10. *Zachariae von Lingenthal K.E.* Geschichte des griechisch-romischen Rechts. – S. 58. 11. *Медведев И. П.* Правовая культура Византийской империи. – СПб.: Алетейя, 2001. – С. 167-168. 12. *Вальдеберг В.Е.* История византийской политической литературы в связи с историей философских течений и законодательства. – СПб., ДМИТРИЙ БУЛАНИН, 2008. – С. 209. 13. *Литвиц Е.Э.* Законодательство и юриспунденция в Византии в IX–XI вв. – С. 81. 14. *Сюзюмов М.Я.* Экономические воззрения Льва VI // Византийский Временник – 1959. – Т. XV. – С. 33-49. 15. *Бенеманский М.* Прохирон. – С. 321-323. 16. Там само. – С. 324. 17. *Zachariae von Lingenthal K.E.* Geschichte des griechisch-romischen Rechts. – S. 59. 18. *Матфей Властарь, иером.* Алфавитная Синтагма: Собрание по алфавитному порядку всех предметов, содержащихся в священных и божественных канонах. – М., 2006. – С. 323. 19. *Арменопул К.* Перевод ручной книги законов или так называемое шестикнижие,бранного отовсюду и сокращенного достопочтенным номофилактом судьей в Фессалонике Константином Арменопулом. – Одесса, 1908. – Ч. II. – С. 33. 20. *Арменопул К.* Цит. работа. – С.51. 21. *Бенеманский М.* Прохирон. – С. 324.