

Е. А. Радзиховская

Канд. ист. наук, доцент, зав. кафедрой средних веков
Одесского национального университета им. И. И. Мечникова

ТЕОРЕТИКИ МЕСТНОГО ОБЫЧНОГО ПРАВА ФРАНЦИИ И ТРАКТАТ МОНТЕСКЬЕ “О ДУХЕ ЗАКОНОВ”

***(К вопросу о возможностях изучения правовых
источников теории Ш.-Л. Монтескье
на материалах фондов НБ ОНУ)***

Политико-правовая доктрина Ш.-Л. Монтескье, сформулированная в главном произведении его жизни — “О духе законов...” (Женева, 1748), отделена от нас во времени более чем 250-летним периодом. Вызвавшая в момент появления бурную реакцию и породившая впоследствии множество толкований и подражаний, сегодня она в своих главных положениях считается вполне приемлемой.

Действительно, стержневой момент доктрины Монтескье, постулирующей в качестве необходимого условия политической свободы принцип разделения властей на “три рода” — законодательную, исполнительную и судебную, не вызывает у либеральных теоретиков современного парламентаризма особых возражений [1]. Мысль же Монтескье о том, что высшая исполнительная власть должна быть сосредоточена в руках одного лица, имеющего право останавливать действия законодательной власти, тогда как законодательная власть не должна обладать подобной прерогативой в отношении исполнительной, хотя и является дискуссионной, имеет немало сторонников. Наконец, соображение о необходимости наличия в законодательном собрании двух палат, каждая из которых имела бы “свои отдельные... совещания, свои отдельные интересы и виды” [2] довольно популярно. Более того, в той или иной модификации эти идеи давно осуществлены или осуществляются в ряде совре-

менных государств. Достаточно вспомнить, что теоретические положения “Духа законов” нашли свое наиболее последовательное воплощение в конституции Соединенных Штатов [3].

Изучение “Духа законов”, трактата по сравнительной истории политических и правовых учреждений, чрезвычайно содержательного самого по себе, и весьма, как видим, современного, сегодня может быть интересно во многих аспектах. Мы хотели бы в обратить внимание на один из них, а именно — проблему преемственности концепции Монтескье и теоретических наработок поистине необъятной юридико-политической литературы средневековья и раннего нового времени.

При внимательном прочтении французских изданий “Духа законов”, сохраняющих известные имена древних и нередко забытые — средневековых авторов, а также названия относительно современных мыслителю работ, документальных сборников, его подстрочные и маргинальные ссылки, мы отчетливо прослеживаем эту преемственность по всему тексту “Духа законов”. Впрочем, даже французские издания требуют кропотливой работы со специальной литературой, поскольку мощный гуманитарный субстрат трактата является результатом давно ушедших способов и систем приобретения знаний.

Историко-правовые корни теории Монтескье уходят в античную древность. Многие из интересующих его вопросов рассматривались еще греческими и римскими философами и юристами. Античная традиция отчетливо проступает уже хотя бы в том, что одной из главных юридико-политических категорий его трактата является закон как таковой. Наследие античных юристов, использованное в трактате во всей возможной во времена Монтескье полноте, глубоко переосмыслено и обогащено. Мы, однако, опустим античный блок информации труда французского мыслителя. Исследование им категории закона базируется также и на огромном средневековом и современном материале, значительную часть которого составляет законодательство Франции. При этом весьма существенным пластом трактата является переработка разнообразных схолий и комментариев правоведов средневековья, а также трудов юристов раннего нового времени.

Наилучшим образом это резюмировал д’Аламбер: “Монтескье, чтобы проиллюстрировать примерами приложение своих принци-

пов, выбрал два разных народа: римлян, народ самый знаменитый на земле, чья история нас интересует более всего, и французов. Он интересуется лишь частью юриспруденции первого... В отношении же французов он входит в мельчайшие детали происхождения и развития их гражданских законов... Он занимается прежде всего законами феодальными, этой разновидностью управления, которая совершенно была неизвестна античности и которая, возможно, навсегда отомрет в будущих столетиях...” [4].

В отличие от д’Аламбера, многие современники Монтескье, холодно восприняли разделы работы (особенно кн. XXX-XXXI), где сконцентрированы основные результаты его изысканий в области французского права. Его упрекали в том, что он не потрудился “ознакомить читателя с темными путями, которые ведут в ...отдаленные века”, так что “смесь отрывков из законов варваров... темных текстов и глубоких комментариев утомляет самое строгое внимание...”. Текст поэтому требовал дополнительных разъяснений [5]. Но если язык Монтескье, полемизировавшего со средневековыми юристами, переставал быть понятен образованному читателю уже в XVIII в., то еще более в разъяснениях нуждаются, на наш взгляд те, кто знакомится с его трактатом в нынешнее время. Тем более что, в отличие от людей эпохи Просвещения, во многом исповедовавших картезианский подход [6], отвергавший средневековые авторитеты, современным читателям едва ли придет в голову отрицать взаимообусловленность и непрерывность развития категорий гуманитарной культуры.

Сам Монтескье отчетливо понимал органическую связь французской юридической мысли с предшествующей средневековой и не только отечественной, но, подчеркнем это особо, — итальянской: “После того, как около 1137 года были найдены Дигесты Юстиниана, римское право как бы воскресло к новой жизни. В Италии возникли новые школы... Благодаря итальянским ученым право Юстиниана проникло во Францию... Это право встретило некоторое противодействие; тем не менее оно удержалось вопреки отлучениям пап... Людовик Святой старался распространить уважение к нему с помощью сделанных по его распоряжению переводов книг Юстиниана, которые в рукописях хранятся еще в наших библиотеках... Филипп Красивый ввел преподавание законов Юстиниана, но толь-

ко в качестве “писаного разума”, в областях, управляемых обычаями; в тех же областях, в которых действовало римское право, они были приняты как закон” [7].

Уже в первой книге (гл. III. О законах положительных) Монтескье, рассматривая природу международного и гражданского права, охотно использует выводы и терминологию своего старшего современника, блестящего итальянского юрисконсульта и литератора Джан Виченцо Гравини (1664-1718) [8].

Позволим себе здесь небольшое отступление. В тексте “Духа законов” нет упоминаний о творчестве другого выдающегося итальянца, Джамбаттисты Вико (1668-1744). Между тем, сравнительный метод его весьма близок к методу Монтескье. Отсутствие упоминаний о Вико все же не помешало в свое время М. М. Ковалевскому высказать предположение о возможном влиянии Вико на Монтескье. Его пожелание “определить степень влияния” Вико до настоящего времени остается актуальным [9]. Для прояснения этого вопроса представляется, однако, наиболее разумным провести сопоставительный анализ текстов Вико, Гравини и Монтескье. Ведь если сегодня принято считать, что Вико “опосредованно завершил определенную Ренессансом философско-историческую модель” [10] и во многом предопределил главные черты историзма XIX в., то, похоже, что творчество Джан Виченцо Гравини было своеобразным итогом в развитии итальянской правовой мысли. Труд Гравини “О происхождении и прогрессе гражданского права”, несомненно, оказал существенное влияние на воззрения французского мыслителя. Совершенно очевидно, что представления Монтескье о политическом и гражданском состояниях общества имеют своим источником размышления Гравини.

Монтескье исполнил свою задачу в 31 книге, из которых последние четыре являются аналитическим очерком феодального законодательства Франции, которое в его время имело практическое значение, ибо все еще служило основанием тогдашнего государственного и общественного порядка. Объектом пристального внимания Монтескье являются наиболее авторитетные компиляции местного обычного права Франции (кутюмы), а также труды знаменитых юрисконсультов средневековья.

Особенно интенсивно в трактате использованы “Совет” Пьера

Дефонтена (около 1253 г. исполнявшего функции баля области Вермандуа), “Установления Людовика Святого” (компиляция, составленная в 1272-1273 гг.), знаменитая кутюма графства Клермон в Бовеиз Филиппа де Реми, сира Бомануара (1250-1296), а также “Деревенская сумма” правоведа из Турнэ Жана Бутилье (жившего между серединой XIV в. и 1395/6 г.) [11]. При этом Монтескье нередко углубляется в вопросы дипломатики и историковедения и выдвигает интересные гипотезы. Достаточно сказать, что текст, традиционно называемый “Установлениями Людовика Святого”, по его предположению, не имел прямого отношения к законодательной деятельности Людовика, а представлял собой компиляцию ордонансов этого короля, кутюмы Турени-Анжу и кутюмы Орлеанна. Предположение это вполне подтвердилось позднейшими исследованиями [12].

Развертывая перед читателем картину смены римского и варварского законодательства местными обычаями, Монтескье задает вопрос о причинах этой смены. Из анализа Монтескье явствует, что кутюмы в его представлении были прежде всего дворянским правом. Причину замены кутюмами предшествующих законодательств он видит прежде всего в установлении феодальной раздробленности (Liv. XXVIII, ch. IV, IX), а также в специфических особенностях дворянской идеологии — присущего дворянам понятия о чести и связанного с ним обычаем судебного поединка (Liv. XXVIII, ch. XX, XX-XXVII). Последовавшая за этим смену правовых учреждений, постепенный упадок сеньориальных судов и совершенствование судопроизводства он тесно увязывает с возрождением в Европе римского права (Liv. XXVIII, ch. XLII) и влиянием процедурной практики церковного суда (Liv. XXVIII, ch. XL). Любопытно его объяснение по поводу упадка сеньориальных судов, совершающегося “силой обстоятельств”, при которых “Знание римского права, судебных решений, собраний вновь записанных обычаев” требовало интеллектуальных усилий, на которое “неграмотные дворяне и народ были неспособны” (Liv. XXVIII, ch. XLIII). Это, несомненно, весьма справедливое замечание. В данном случае Монтескье задолго предвосхищает направление, заданное Р. Мандру в рамках школы “Анналов” в 50-е годы XX ст. и известное сегодня множеством интересных работ по истории менталитетов.

Все поименованные выше произведения представлены в фондах Научной библиотеки Одесского национального университета. Как уже нами однажды отмечалось, коллекция старинных юридических памятников и трудов по истории юриспруденции, собранная польским историком права Р. фон Губе и приобретенная в свое время библиотекой, включает богатейший комплекс французских и итальянских книг [13]. Именно к этой коллекции принадлежат отмеченные тексты. Но ими не исчерпывается средневековый фонд Монтескье. В "Духе законов" неоднократно цитируются или подвергаются критике множество других авторов XV-XVII вв., в числе которых назовем комментатора Тулузской кутюмы Этьена Офрери, цивилистов Жака Кюжаса, Пьера Питу, Антуана Луазеля, Луи Шарондаса ле Карона, Гийома Бюде, Жака Годфруа, специалиста по уголовному праву Пьера Эйро и др. Труды этих авторов наличествуют в коллекции Губе. Вместе с тем библиотека располагает ценными изданиями собственно "Духа законов". Особенно важно первое Женевское (цитированное выше) издание, хранящее подстрочки и маргиналии автора.

Внимательный анализ этого текста и сопоставление его со средневековыми источниками позволит гораздо точнее и отчетливее воссоздать картину эволюции европейских политических идей, чем это сделано на сегодня. Задача, естественно, состоит не в том, чтобы "медиевизировать" Монтескье. Ясное представление о характере преемственной связи его идей с воззрениями предшественников дает возможность здраво судить о древнем или вполне средневековом периоде эволюции (или стагнации) этих идей, которые нередко выдвигаются в качестве новых практиками от политологии и юриспруденции. А это, в свою очередь, заставляет задуматься об их адекватности современному реалию.

Примечания:

1. Этому принципу посвящена, как известно, глава VI книги XI трактата Монтескье, полное наименование которого мы приводим по первому его изданию: Ch.-L. Montesquieu. De l'esprit des loix ou du rapport que les loix doivent avoir avec la constitution de chaque gouvernement, les mœurs, le climat, la religion, le commerce etc., à quoi l'auteur a ajouté des recherches sur les Loix romaines touchant les successions, sur les Loix françoises, et les Loix féodales. — Genève: Baillet et fils, 1748. — Liv. XI, ch. VI. Заслуга

Монтескье в теоретической разработке означенного принципа подчеркнута еще д'Аламбером во вступительной статье к "Духу законов". D'Alembert. Analyse de l'Esprit des Loix, par d'Alembert — dans: Oeuvres complètes de Montesquieu. — Paris: Crapelet, MDCCC. XVI. — T. I-IV; T. I. — P. IXXVII.

2. Ch.-L. Montesquieu. De l'esprit des loix... — Op. cit. supra. — Liv. XI, ch. VI. — P. 160.
3. На этот факт в русской историографии указывали известные исследователи В. Герье и М. Ковалевский (См.: Герье В. И. Монтескье // Энцикл. словарь / Изд. Ф. Брокгауз, И. Ефрон. — С. Пб., 1896. — Т. 19. — С. 804-809; Ковалевский М. М. Вступительная статья к русскому изданию "Духа законов" / В пер. А. Г. Горняфельда. — С. Пб.: Изд. Л. Ф. Пантелеева, 1900. — С. II).
4. D'Alembert. Analyse de l'Esprit des Loix... — P. IXXVIX-XC.
5. Цит. по: Дух законов. — С. Пб., 1900. — С. 592, (1). Переводчик в данном случае комментирует оценку Гара, изложенную в "Mercure de France du 6 Aout 1784".
6. Бобкова М. С. Историческое знание в XV-XVIII вв. — М., 2001. — С. 14-15.
7. Ch.-L. Montesquieu. Op. cit. — Liv. XXXVIII, ch. XLII.
8. Ibid. — Liv. I, ch. III. Текст трактата Дж. В. Гравины (никак не отмеченный справками ни в одном из приведенных выше русских изданий) имеется в фондах университетской библиотеки. — Cf. Gravina G.-V. De ortu et progressu iuris civilis. — Napoli, 1701-1713.
9. См. вступительную статью М. М. Ковалевского к русскому изданию "Духа законов" в переводе А. Г. Горняфельда, с. XIII.
10. Бобкова М. С. Историческое знание... — С. 76.
11. Fontaines Pierre de. Conseil/Ed. Marnier. — P., 1846; Viollet P. Les Etablissements de Saint Louis: 4 vols. — P., 1881; Thaumassière Th. de la Coutume de Beauvoisis par Beaumanoir. — Bourges, 1690; Boutillier Jean. Le grand coutumier et pratique du droit civil et canon observe en France: Edition nouvelle, illustree de Commentaires, Annotations etc par L. Charondas le Caron. — P., 1651.
12. Историко-правовые исследования XIX в. подтвердили это предположение и принесли более точную датировку означенной компиляции. Cf. Viollet P. Histoire du droit civil français. — P., 1905. — P. 197-200.
13. Радзиховская Е. А. Памятники правовой мысли в библиотеке Одесского национального университета из коллекции сенатора Р. Губе // Именні колекції професорів Одеського (Новоросійського) університету в Науковій бібліотеці ОНУ — національне надбання держави: Матеріали наук.-практ. конф. Одеса, 25-26 квіт. 2000 р. — Одеса, 2001. — С. 32-36.