



ственных действий. Сборник научных трудов. – Ташкент: НИИРИО Ташк. ВШ МВД СССР, 1982. – С. 12-26

9. Сафаргалиева О.Н. Осмотр места происшествия и установление личности преступника по материальным следам преступления: дис. канд. юрид. наук. Томск, 1990.

10. Дулов А.В. Вопросы теории судебной экспертизы. Мн., 1957.

11. Самарина Т.М. Экспертно – трактологическое исследование обстановки и вещественных доказательств на месте происшествия: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1985.

12. Хрусталева В.Н. Криминалистическое исследование веществ, материалов и изделий: курс лекций / В.Н. Хрусталева, В.М. Райгородский. Саратов, 2005. – 490с.

13. Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей: учеб. Пособие. М., 1967. – 288с.

14. Белкин П.С. Теория доказывания. М., 1999. – 572с.

15. Штофф В.А. Моделирование и философия. Из-во «Наука». 1966. – 302с.

16. Белкин П.С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике. Из-во «Юридическая литература». М., 1964. – 224с.

17. Анненков С.И., Анненкова Т.С. Обстановка совершения преступления: процессуальные и криминалистические проблемы исследования: монография. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 200с.

18. Криминалистическая информация и моделирование при расследовании преступлений / Хлынов М.Н.; Под ред.: Власенко В.Г. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1982. – 159с.

19. Питерцев С.К., Степанов А.А. Тактика допроса на предварительном следствии и суде. Из-во: Питер, 2001. – 160с.

20. Рязанова Н. В. Изучение личности как элемент подготовки к допросу очевидца экстремального события // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. № 58. 2008.

21. Аверьянова Т. В., Белкин П. С., Корухов Ю. Г., Российская Е. Р. Криминалистика. Учебник для вузов. Под ред. Заслуженного деятеля науки Российской Федерации, профессора П. С. Белкина. — М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА—ИНФРА • М), 2000. – 990с.

ПОВТОРНЫЙ БРАК В РАННЕВИЗАНТИЙСКОМ ПРАВЕ

Л. ДЯЧУК,

докторант Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

SUMMARY

This article examines the problem of re-marriage in the early history of the first Christian state in the context of marriage law. The evolution of legal provisions on the remarriage in early Byzantium is analyzed according to Roman legal tradition's experience. The main factors influencing the process of Christianization of the Roman law rules on the remarriage became the developing canon law and features of state dominative system. This allowed harmonization of law institution of marriage with the ideas of Christian doctrine and principles of canon law.

Key words: remarriage, Roman law, ancient tradition, Christian values, the early Byzantine law, legal reform, children's rights, legal prohibitions.

* * *

В статье исследуется традиционная и актуальная во все времена проблема брачно-семейного права о повторном браке во времена превращения Римской империи в первое христианское государство. Анализ эволюции нормативно-правовых положений о повторном браке в ранней Византии осуществляется в контексте юридического опыта римской правовой традиции. В условиях христианизации норм римского права о повторных браках главными факторами влияния на этот процесс стали развивающееся каноническое право и особенности государственной системы домината. Сконцентрированная воля ранневизантийского социума в институте императорской власти создавала возможности гармонизации правовых норм института брака с идеями христианского учения и принципами канонического права.

Ключевые слова: повторный брак, римское право, античная традиция, христианские ценности, ранневизантийское законодательство, правовые реформы, права детей, юридические запреты.

Введение. Брак, развод и повторное бракосочетание сопровождают человечество со времен формирования homo socialis – человека, ограниченного известными табу, касающихся запретов, прежде всего, в контексте брачных и внебрачных отношений. Понимание брака как формы совместной жизни двух разнополюсных индивидов имело свою специфику в среде существующих в пространственно-временных пределах этническо-национальных сообществ, принадлежащих к определенному типу цивилизации. Особенностью христианского учения о браке стало его восприятие как сакрального явления – священного таинства, которое, через литургическую и евхаристическую связь с Богом, придает брачным отношениям трансцендентный, священный смысл. В связи с этим, в контексте повторных браков Иоанн Мейендорф, пославшись на апостола Павла, замечает: «...непрерывная каноническая и литургическая традиция Церкви утверждает: второй брак полностью не разрешен для христианина, он только терпим из-за снисхождения к человеческой слабости (1 Кор. 7, 9)» [1].

Актуальность исследования данной проблематики обусловлена необходимостью познания юридического опыта правового регулирования повторного брака в первой христианской стране, «Ромейской» (Византийской) империи, где в контексте постепенного и неоднозначного восприятия христианского учения и норм канонического права сформировался регулятивно-правовой механизм

института брака, ставший достоянием всех христианских народов.

Цель статьи представляется как осознание правовой природы повторного брака в начале христианской эпохи Римской империи и его эволюции в контексте агональных соотношений античной и христианской ценностных парадигм.

Для ее достижения необходимо применить общенаучные и юридиче-



ские методы правовых исследований в контексте теоретико-методологических направлений традиционной и современной юриспруденции: *догма, социология и философия права*. Догма права, как необходимое и уже традиционное средство познания всех юридических явлений в контексте формально-правового метода, способствует, безусловно, выявлению правового смысла **основных источников исследования**; в нашем случае такими являются фрагменты римских юристов (D. 3.2.9-11), конституции христианских императоров (C. 5.9.1-10), соответствующие правовые нормы 22-й и 117-й Новел Юстиниана. Использование теоретико-методологических подходов и положений философии и социологии права обусловлено необходимостью исследования проблемы повторного брака в контексте духовно-ценностных аспектов правовой эволюции и в условиях общественно-политического развития первого христианского государства.

Научная литература по данной проблематике – это, прежде всего, университетские курсы истории и системы римского права (Ф. Шулин [2, с. 235-236], М. Хвостов [3, с. 395], Д. Гримм [4, с. 317], И. Покровский [5, с. 430-431], М. Казер [6, с. 180-182], А. Подпригора, Е. Харитонов [7, с. 285], а также разделы о периоде Юстиниана, из общей истории греко-римского (византийского) права (J. Mortreuil [8, с. 280], K. Zachariae von Lingenthal [9, с. 81-83]). Кроме того, тема повторного брака отражена в отдельных аналитических экскурсах исследований, посвященных византийским юридическим источникам (М. Бенеманский [10, с. 320-324], Е. Липшиц [11, с. 116-117]). Однако специальные исследования о повторных браках относятся к сфере канонического права (И. Громогласов [12, с. 23-41], А. Павлов [13]).

Исследователи-романисты обращались к этой тематике, прежде всего, в контексте постклассического римского права. Так, немецкий ученый Макс Казер рассматривал эту проблему в контексте 2-й книги «Das römische Privatrecht», с характерным подзаголовком – «Die nachklassische Entwicklungen» (6, с. 180-182). Это объясняется тем, что проблемы по-

вторных браков наиболее активно разрабатывалась в период христианизации римского права.

Используя опыт упоминаемых исследователей, нужно считаться с тем, что перед ними стояли разные задачи. Отсюда (кроме специфики правопонимания) различие оценок в контексте постклассического или ранневизантийского права. Если, например, романисты обращали внимание на вульгаризацию римского права, то византисты видели в контексте данного периода рождение новой правовой доктрины. Тем не менее, для того, чтобы выяснить тенденции правовых изменений в процессе христианизации объекта исследования, необходимо сначала обратить внимание на известные положения в контексте регулятивно-правового опыта римского права.

В древней римской правовой традиции повторный брак, очевидно, связывался преимущественно со смертью одного из супругов, поскольку развод, как известно, был явлением редким [3, с. 94-95, 259]. Это объясняется сакральными ценностями рода (*gens*) и *familiae*, а также положением жены в браке *cum manu*. С давних времен жена и родственники умершего оплакивали его на протяжении десяти месяцев. В это время вдова не могла вступать в повторный брак. В случае нарушения традиционной нормы она, в качестве покаяния, вынуждена была принести в жертву стельную корову [2, с. 235]. Тем не менее, *Lex XII tabularum*, отражающий как современные для децемвиров (систематизаторов) правовые отношения, так и предыдущий нормативно-правовой опыт, предусматривает два традиционных казуса повторного брака: смерть мужа (IV, 4) и развод (IV, 3).

Существенное значение в процессе регулирования подобных проблем и отношений имел один из эдиктов претора, сохранившийся в частной компиляции *Fragmenta Vaticana* (FV, 320). В нем впервые определяется юридическая ответственность жены за нарушение траурного срока в форме *infamia*. В целом же, во все периоды античной истории римского права проблема повторного брака была связана с необходимостью соблюдения женщиной десятимесячного срока после смерти мужа или развода, чтобы в случае рождения ребенка

установить его отцовство, поскольку это могло повлиять на конфигурацию урегулирования *hereditas iuribus* других претендентов на наследство. После соответствующего срока женщина, не нарушая закона и морали, могла свободно выходить замуж. В то же время для мужа ни правовая традиция, ни народное собрание (*comitia*), ни претор не предусматривали никаких ограничений к *secundae nuptiae*. Более того, в начале принципата Октавиан Август, пытаясь решить демографическую проблему путем роста рождаемости от законных браков, стимулирует соответствующих лиц к вступлению в повторные браки, без ограничений их количества. Его *Lex Julia et Papia Poppaea* ограничивал срок между прекращением первого и заключением последующего брака [14, с. 107-108]. В случае нарушения срока лицо считалось вне брака и подлежало ограничению в наследственных правах [5, с. 430-431]. Это были первые реформы брачного права от времени Законов XII таблиц до христианской эры, частично получившие развитие в законодательстве ранней Византии.

От Октавиана Августа и до Диоклетиана принцепсы, концентрируя волю *populus Romanus* в своих полномочиях, постепенно превращались в полноправных императоров, а их конституции – в основную форму права империи (*Lex generalis*). Тем не менее, в контексте повторных браков они ограничились решениями Октавиана Августа, сохраняя право свободы разводов и вступления в новый брак. Очевидно, известные положения не имели значительного резонанса и в римской юриспруденции классического периода. Лишь юристы Помпоний и Нераций (D. 3.2.11), а в конце периода Павел и Ульпиан, обратили внимание на эту проблему (D. 3.2.9-11). Основным объектом их комментариев стал известный эдикт претора об ответственности женщины за нарушения срока траура, вошедший в *Edictum Perpetuum* Сальвия Юлиана, систематизировавшего правовые нормы всех сохранившихся эдиктов преторов. Можно сказать, что римские юристы Павел в 5-й и 8-й книге «Комментариев к эдикту» (D. 3.2.9-10) и Ульпиан в 6-й книге «Комментариев к эдикту» (D. 3.2.11) объективно создали основу для реконструкции в



XIX ст. упоминаемых норм эдиктов, поскольку в аутентичном виде они не сохранились.

Правовое содержание фрагментов упоминаемых юристов следующее: 1) муж мог носить траур по жене, но он не имел правовых последствий. В связи с этим нормативное положение Павла – *По жене нет никакого траура* (D. 3.2.9.1) – следует толковать не в смысле разрыва с традицией, а исключительно в контексте догмы права. Таким образом, траур по супруге существовал как традиционный ритуал, нарушение которого не предполагало юридических последствий. Это положение Павла вполне коррелируется с правовой нормой Ульпиана (D. 3.2.11 pr): *Траур по детям и по родителям не является препятствием к браку*. Содержание обоих фрагментов свидетельствует, что не каждый траур имел отношение к праву; 2) женщина, предполагает Павел, с разрешения принцепса (очевидно, при расследовании дела), получала право на досрочное прекращение траура и на *secundae nuptiae*; 3) кроме того, по эдикту претора, она обладала до истечения срока траура правом на помолвку (D. 3.2.10); 4) по норме претора (фрагмент Ульпиана: D. 3.2.11) определялась категория мужчин, по которым женщины могли не соблюдать традиционный траур, но до окончания известного срока права на последующий брак они не имели (D. 3.2.11.1); в том же фрагменте (§ 3) Ульпиан, ссылаясь на юриста Нерация, уточняет категории мужчин, которых это непосредственно касалось (враги родины, предатели, самоубийцы); 4) в случае рождения ребенка, подчеркивает Ульпиан, ссылаясь на Помпония, траур прекращается, а вдова, до истечения срока, приобретает право на повторный брак (D. 3.2.11.2). Из всех этих положений следует, что дело не столько в трауре, как в правильном определении отцовства ребенка. Это свидетельствует о том, что римские юристы классического периода смотрели на брак как на гражданское соглашение, потерявший к тому времени в сознании римлян традиционное сакральное значение. Потому-то и траур уже воспринимался в указанном позитивистском смысле.

Все эти правовые положения, разработанные на источниках Постоянно-

го эдикта, формально не относились к брачному законодательству, поскольку были расположены в третьей книге Дигест, среди норм о причинах *infamia* (безчестья). Тем не менее, благодаря Конституции Юстиниана *Tanta*, они получили юридическую силу и стали одним из источников его *Novellarum*.

После начала христианизации римского права источниками изменений были уже не традиционные ценности античного общества и нормы права классического периода, а христианское учение о брачных отношениях и соответствующие церковные правила. Отцы Церкви, создатели канонического права, опираясь на известную максиму Ап. Павла (1 Кор. 7: 8-9), сформулировали свое отношение к повторным бракам еще в IV веке. Например, Св. Василий Великий, считал, что вступающие во второй брак должны понести церковное наказание в форме отлучения от причастия от года и до двух лет, а заключавшие третий брак, от трех до пяти лет (Вас. IV). «Понятно, – замечает протоирей Мейендорф, – что христианский брак во времена святого Василия, который осуществлялся через Евхаристию, не мог быть так заключен в случае отлучения от причастия» [1]. Поэтому, считает исследователь, браки, как правило, заключались лишь по гражданскому праву. На самом деле, трудности в реализации церковного идеала брака в значительной степени объясняются существованием в эпоху христианизации римского права древних антично-эллинистических брачно-семейных традиций [15, с. 332]. Преодолеть их удалось лишь после четырехсотлетней эволюции византийского права и общества в так называемый период *иконоборцев* (VIII в.).

После начала христианизации римского права Константин I отменил большинство правовых положений *Lex Julia et Papia Poppaea*, а часть из них со временем потеряла актуальность. «В христианскую эпоху императорского периода, – замечает Ф. Шулин, – единственная норма из всех обязанностей оплакивания, которая сохранилась до этого времени, – именно, обязанность вдовы соблюдать траур распространена была на целый год» [2, с. 236]. Такое дополнение, рядом с другими, сделали в 381 г. император Феодосий I и его со-

правители (С. 5.9.2). Очевидно, кроме юридических аспектов соответствующего срока, траур имел важное религиозное значение. Христианская позиция чествования *pater familias* вполне соответствовала как греческой, так и римской традиции. Императоры-христиане (Феодосий Великий, Грациан и Валентиниан), видели в трауре соблюдение требований *благопристойности* (С. 5.9.1; С. 5.9.2). Кроме того, Феодосий II, в 449 г. определил, что указанный срок относится также к женщине в случае развода (С. 5.17.8.4). Указанный нормативный акт подтвердил в 497 г. император Анастасий (С. 5.17.9), а затем он был отображен в 117 Новелле Юстиниана (Nov. 117.10). За нарушение срока в обоих случаях предусматривались значительные имущественные взыскания (С. 5.9.1-2;) [2, с. 236]. Эти нормы императоров (IV-V вв.) стали источником 22 Новеллы Юстиниана (Nov. 22. 22).

Важным явлением в контексте повторного брака стало его ограничение материальными средствами – *dos et donation ante nuptias*, которые, в случае развода и заключения повторного брака, переходили к детям от первого брака. Это предусматривается Конституцией императора Феодосия от 382 г. (С. 5.9.3), нормы которой разъясняются в Конституции Феодосия II 449 г. (С. 5.9.5). Указанные положения также совершенствуются в Конституции императора Льва I от 469 г., например, об ограничении имущественных прав за второй брак в пользу детей, как *матери*, так и *отца* (С. 5.9.6). Конституция Феодосия I (392 г.) из последующего титула 5-й книги Кодекса Юстиниана, также защищает права детей от первого брака, но уже в контексте имущества покойного отца. Право на собственность отцовского имущества у них в полной мере возникало в связи с повторным браком матери, которая, таким образом, его теряла, ограничившись правом на *ususfructus* (пользование). (С.5.10.1). Общая оценка этого феномена дана в 22 Новелле Юстиниана. По существу все имущество, приобретенное каждым из супругов в связи с первым браком (*lucra nuptialia*), переходило при вступлении во второй брак в собственность их законных детей (С. 5.9.1-2; Nov. 22. 21, 26, 46). Ответствен-



ность за повторный брак касалась не только материальной сферы, но и личных отношений матери и детей. Мать при этом теряла право на воспитание детей (С. 5.49.1; Nov. 22.38) и на опеку (Nov. 22.40). Это также было связано с церковно-публичной сферой: мужчина, вступающий во второй брак после смерти жены, не имел права на священный сан (Nov. 6, 6).

В заключение следует отметить:

1) фрагменты Павла и Ульпиана (классический период), конституции императоров IV – V вв., а также известные Новеллы византийского кодификатора составляли систему норм повторного брака в *Corpus juris civilis* Юстиниана; **2)** римские юристы конца классического периода, используя опыт своих предшественников, создали и проанализировали ряд правовых положений о юридических аспектах вступления в повторный брак, акцентируя внимание на разных гипотезах траурного срока в контексте установления вероятного отцовства; **3)** существенные изменения института брака появились благодаря особенностям системы доминанта в контексте влияния христианского учения и принципов канонического права; **4)** императоры IV – V вв. создали регулятивно-правовой механизм защиты материальных интересов детей при заключении, в известных условиях, второго брака: а) оба родителя теряли право на имущество, появившееся в связи с браком, а на отдельные его виды каждый из них приобретал право лишь на узурфрукт; б) мать, вступающая во второй брак, теряла известные родительские права. Такое положение императоров ранней Византии, на наш взгляд, не отвечает христианским идеям о взаимоотношениях родителей и детей (Павел, Эфес. 6, 1-4); в) отец, в соответствии с упоминаемой максимальной ап. Павла (1 Кор. 7: 8-9) и нормами канонического права, поражается в правах на иерархическое состояние; 5) несмотря на существенные изменения, в связи с христианизацией положений о повторном браке, их систематизаторы не всегда руководствовались христианскими идеями и нормами канонического права. По существу остался открытым один из принципиальных вопросов о законности многочисленных повторных браков. Он разрешился

лишь в Эклоге Льва III (726 г.), а также в Прохироне и Новеллах Льва VI (886 – 912 гг.); 6) кроме этого, правовые положения о повторных браках, вошедшие в законодательство Юстиниана, стали юридическими источниками правовых норм указанных законодательных сборников, которые стали впоследствии основными источниками рецепции греко-римского (византийского) права.

Список использованной литературы:

1. Мейендорф Иоанн, протоиерей. Брак в Православии (Количество браков). – Клин: Фонд «Христианская жизнь». – 2000. Эл. версия: <http://www.kiev-orthodox.org//site/family/732>
2. Шулин Ф. Учебник истории римского права. Пер. с нем. И.И. Щукина. Под ред. В.М. Хвостова. – М., Тип. Э. Лиснера и Ю. Романа, 1893. – 609 с.
3. Хвостов В.М. История римского права. – Пятое изд., исправл. и дополн. – М., Издвт. Т-ва И.Д. Сытина, 1910. – 464 с.
4. Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права. – М.: Издательство "Зерцало", 2003. – 423 с.
5. Покровский И.А. История римского права. – Минск: Харвест, 2002 – 528 с.
6. Kaser M. Das römische Privatrecht. Zweiter Abschnitt. Die nachklassische Entwicklungen. – München, Verlag C.H.Beck, 1975. – 680 s.
7. Підпригора А.О., Харитонов Є.О. Римське право. – К: Юрінком Інтер, 2003. – 512 с.
8. Mortreuil J. Histoire du droit byzantin, I – III. Paris, 1843 – 1846.
9. Zachariae von Lingenthal K.E. Geschichte des griechisch-romischen Rechts. – Berlin, 1892.
10. Бенеманский М. Прохирон. – Вып. I. – Сергеев Посад, Типография Св.- Тр. Сергиевой Лавры, 1906. – 556 с.
11. Византийский законодательный свод VIII века / Вступит. статья, перевод, комментарий Е.Э. Липшиц // Эклога. Византийский законодательный свод VIII. Византийская Книга епарха. – Рязань, "Александрия", 2006 – 591 с.
12. Громогласов И.М. О вторых и

третьих браках в православной церкви // Богословский Вестник. – 1902. Сентябрь. – С. 23 – 41.

13. Павлов А. Синодальное постановление Константинопольского патриарха Харитона (1177-1178) о третьем браке, редактируемое Федором Вальсмоном // Византийский Временник. – Т. IV, отд. I.

14. Fontes juris romani Ed. C. G. Bruns. – Tubingae, MDCCCLXXIX. – 334 s.

15. Браун П. Тіло і суспільство. Чоловіки, жінки і сексуальне зречення в ранньому християнстві. Пер. з англ. В.Т. Тимофійчука. – К., Мегатайт, 2003. – 520 с.