

*Abbe Ansermann Casso
of Avignon*

В. Б. ЕЛЪЯШЕВИЧЪ.

**ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО,
ЕГО ПРОИСХОЖДЕНИЕ И ФУНКЦІИ**

ВЪ РИМСКОМЪ ЧАСТНОМЪ ПРАВѢ.



С.-ПЕТЕРБУРГЪ.

1910.



Цѣль настоящей работы — показать, что путь, какимъ идутъ господствующія теоріи юридическаго лица, не можетъ привести къ пониманію подлежащихъ изученію явленій. Установивъ фактъ, что юридическія лица въ оборотѣ выступаютъ въ качествѣ самостоятельныхъ носителей правъ и обязанностей, эти теоріи въ дальнѣйшемъ не обратились къ изученію юридическаго характера разнообразныхъ реальныхъ явленій, надѣленныхъ этимъ свойствомъ, а все свое вниманіе сосредоточили на самомъ свойствѣ. Онѣ субстанціировали это свойство, подставили созданное такимъ образомъ понятіе на мѣсто явленій и занялись исключительно опредѣленіемъ «природы» этого понятія. На этомъ опредѣленіи господствующія теоріи и разошлись. Между тѣмъ, все значеніе юридическаго лица, какъ правовой формы, исчерпывается въ дѣйствительности тѣмъ, что оно вводитъ въ гражданскій оборотъ, разныя сложныя образованія, порожденныя экономической и общественной жизнью. Въ этого предоставленіе правъ юридическаго лица юридической структуры, явленій не затрагиваетъ и не мѣняетъ. Объединенныя одной этой общей чертой — выступленіемъ въ оборотѣ въ качествѣ самостоятельныхъ носителей правъ и обязанностей, — явленія эти въ остальномъ расходятся.

Чтобы доказать это, авторъ пытается установить, въ силу какихъ условій возникло въ Римѣ юридическое лицо, какъ правовая форма, и какія функціи оно

выполняло. Работать при этомъ пришлось не надъ опредѣленіями римскихъ юристовъ, не надъ понятіями, а надъ явленіями. Государство, вопреки господствующимъ представленіямъ, не сыграло никакой роли въ развитіи юридическаго лица въ Римѣ (раздѣлъ первый). Центръ тяжести изслѣдованія лежалъ поэтому на муниципіяхъ, съ которыми связано происхожденіе юридическаго лица. Но здѣсь задача осложнилась тѣмъ, что самый вопросъ о происхожденіи муниципальнаго строя въ литературѣ не достаточно выясненъ и недостаточно точно проведена граница между муниципіями и смежными явленіями. Установивъ эпоху, къ которой должно бѣть отнесено первое появленіе муниципій и выступленіе ихъ въ качествѣ юридическихъ лицъ гражданскаго права, авторъ слѣдитъ за развитіемъ гражданской правоспособности муниципій (раздѣлъ второй). Затѣмъ разсматривается распространеніе гражданской правоспособности на союзы и отношеніе ея къ внутренней структурѣ союзовъ (раздѣлъ третій). Раздѣлъ четвертый посвященъ вопросу о кругѣ явленій, обнимаемыхъ понятіемъ юридическаго лица въ законодательствѣ Юстиніана.

Выводы, полученные на почвѣ римскаго права, имѣютъ непосредственное значеніе и для изслѣдованія современнаго права. Послѣднее не только восприняло римскую форму юридическаго лица, но еще сильнѣе оттѣнило основной ея характеръ, подведя подъ нее значительно болѣе широкій кругъ явленій.

Оглавление.

	<i>Стр.</i>
Введение	1—24
Раздѣлъ первый. Имущественно-правовое положеніе римскаго государства	25—96
Глава первая. Республиканскій періодъ	31
I. Положеніе вопроса въ литературѣ. II. Государственное имущество. III. Судьбы, совершаемыя государствомъ. IV. <i>Cautio praedibus praediisque</i> . V. Общая характеристика.	
Глава вторая. Имущественно-правовое положеніе фиска	66
I. Господствующее ученіе. II. Можно ли разсматривать фискъ какъ частную собственность принцепса? III. Отношеніе принцепса къ фискальному имуществу. IV. Формы участія фиска въ оборотъ. V. Былъ ли фискъ для римлянъ юридическимъ лицомъ?	
Раздѣлъ второй. Положеніе муниципій въ гражданскомъ оборотѣ.	97—273
Глава первая. Появленіе самостоятельныхъ общинъ въ римскомъ юридическомъ оборотѣ	101
I. <i>Civitates foederatae, civitates liberae</i> и <i>civitates stipendiariae</i> . II. Нарушеніе территориальнаго единства римской общины. III. <i>Civitates sine suffragio</i> . IV. Возникновеніе муниципальнаго строя.	
Глава вторая. Развитіе гражданской право- и дѣеспособности муниципій. 1. Исходный	

	<i>Стр.</i>
моментъ. Процессуальная правоспособность	152
I. Исходный моментъ. II. Эдикты претора, посвященные муниципиямъ, и представительство муниципий въ процессъ.	
Глава третья. Развитие гражданской правоспособности муниципий. II. Органы и представители общинъ	167
I. Непосредственное участие муниципий въ оборотъ. II. Представительство муниципий чрезъ магистратовъ, рабовъ и свободныхъ акторовъ. III. Предѣлы полномочий магистратовъ. IV. Curatores какъ представители общины. V. Curator rei publicae. VI. Догма о недееспособности общинъ.	
Глава четвертая. Развитие гражданской правоспособности муниципий. III. Право владѣнія и право наследованія	214
I. Владѣнiе муниципий. II. Общiй принципъ правоспособности муниципий въ области наследованiя. Наследованiе послѣ вольноотпущенныхъ. III. Способность получать легаты.	
Глава пятая. Публично-правовые элементы въ имущественно-правовомъ положенiи муниципий	230
I. Формы, заимствованныя изъ практики агарium'a. II. Agri vectigales. III. Привилегiи, предоставленныя муниципиямъ. Pollicitatio.	
Глава шестая. Гражданская правоспособность муниципий и римская юридическая техника	253
I. Приемъ, коимъ достигнуто было приобщенiе муниципий къ гражданскому обороту. II. Моментъ множественности въ представленiяхъ римлянъ о муниципiи. III. Отношенiе municipes къ муниципальному имуществу.	
Приложенiе. Распространенiе гражданской правоспособности на низшiя административныя единицы	260

	<i>Стр.</i>
Раздѣлъ третій. Союзы и ихъ положеніе въ гражданскомъ оборотѣ.	275—402
Глава первая. Союзы республиканскаго Рима.	
I. Союзы, образовавшіеся въ связи съ государственнымъ культомъ	282
I. Коллегіи жрецовъ. II. Сакральные союзы. III. Существовали ли союзы, связанные отъ sacra peregrina?	
Глава вторая. Союзы республиканскаго Рима.	
II. Частные союзы	304
I. Частные религиозные союзы. II. Профессиональные союзы и sodalitates. III. Мѣропріятія конца республики противъ союзовъ. IV. Имущественно-правовое положеніе частныхъ союзовъ времянь республики.	
Приложеніе. Decuriae araritorum	333
Глава третья. Союзы времянь принципата.	
I. Кругъ союзовъ, надѣленныхъ гражданской правоспособностью, и время ихъ появленія.	335
I. Погребальные союзы. II. Признаніе союза со стороны государства и значеніе этого для гражданской правоспособности союза.	
Глава четвертая. Союзы времянь принципата.	
II. Развѣтіе гражданской правоспособности союзовъ.	364
I. Процессуальная способность союзовъ и представительство ихъ въ процессѣ и въ оборотѣ. II. Объемъ гражданской правоспособности союзовъ. III. Значеніе для союза гражданской правоспособности и отношеніе членовъ союза къ имуществу.	
Раздѣлъ четвертый. Предѣлы примѣненія юридической личности въ римскомъ правѣ	403—446
Глава первая. Товарищества публикановъ	405
I. Гражданская правоспособность товариществъ публикановъ. II. Юридическій характеръ товариществъ публикановъ въ классическомъ правѣ. III. Время возникновенія гражданской правоспособности товариществъ публикановъ.	

	<i>Стр.</i>
Глава вторая. Юридическое лицо въ законодательствахъ Юстиніана.	433
I. Обобщающая работа компиляторовъ. II. Юридическая личность церкви и церковныхъ учреждений въ законодательствахъ императоровъ.	
Итоги.	447—456
Index locorum.	457

Addenda. Къ стр. 79 сл.: Работа Ростовцева *Fiscus* въ Pauly-Wissowa Real-Encyclopädie der class. Alterthumswissenschaft т. VI, 1909 г. стр. 2385—2405 появилась уже послѣ напечатанія большей части настоящей книги. Ростовцевъ также высказывается противъ теоріи Моммзена и приближается къ возрѣніямъ, развиваемымъ Карловой.

Введеніе.

I.

Какъ ни пестра и хаотична та, едва обозримая, область цивилистической литературы, которая посвящена теоріи юридическаго лица, какъ ни велико разнообразіе въ воззрѣніяхъ здѣсь, гдѣ каждый новый изслѣдователь выступалъ съ своей новой теоріей или, по крайней мѣрѣ, съ модификаціей старой, тѣмъ не менѣе есть одинъ пунктъ, въ которомъ можно констатировать полное единодушіе даже въ самыхъ разнорѣчивыхъ ученіяхъ. Всѣ они сходятся на признаніи того факта, что въ явленіяхъ, обнимаемыхъ именемъ юридическаго лица, мы имѣемъ нѣчто, выступающее во внѣ какъ самостоятельное, независимое отъ участвующихъ лицъ цѣлое; другими словами: права и обязанности приписываются здѣсь не отдѣльнымъ людямъ, такъ или иначе причастнымъ къ данному юридическому отношенію, а цѣлому, какъ новому самостоятельному пункту приуроченія правъ и обязанностей.

Это положеніе легло въ основу всѣхъ теорій, оперировавшихъ въ той или другой формѣ фикціей. Утверждая, что правоспособность распространяется здѣсь искусственно на субъектовъ, конструируемыхъ ради юридическихъ цѣлей при помощи фикціи ¹⁾, или даже что право создаетъ рядомъ съ людьми новыхъ

¹⁾ Формулировка, которая была дана теоріи фикціи въ 1840 г. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, т. II, стр. 236; см. тамъ же стр. 240. Довольно близка къ ней формулировка Unger, *Zur Lehre von den juristischen Personen (Kritische Ueberschau der deutschen Gesetzgeb. u. Rechtswissenschaft*, т. VI (1859 г. стр. 147—188) стр. 158: если право приписываетъ правоспособность существу, лишённому воли, то оно искусственно принимаетъ личность, какъ основу правоспособности, тамъ, гдѣ эта личность въ дѣйствительности отсутствуетъ; оно трактуется безвольный субстратъ, какъ если бы онъ былъ надѣленъ волей, т. е., принимаетъ (фингируетъ) лицо, гдѣ его въ дѣйствительности нѣтъ.

субъектовъ правъ ²⁾, эти теоріи стремились лишь дать теоретическое объясненіе, обоснованіе и оправданіе этому факту.

Его восприняли, какъ нѣчто данное, и тѣ доктрины, которыя явились результатомъ реакціи противъ теорій фикціи. Безелеръ, первый выступившій противъ романистической доктрины во имя германистическихъ идей, совершенно ясно и опредѣленно формулируетъ то же положеніе: въ корпораціи создается самостоятельный субъектъ, самоопредѣляющійся и, благодаря своей цѣли и организаци, независимый отъ воли отдѣльныхъ лицъ ³⁾. Не на этотъ исходный моментъ направлена была оппозиція Безелера. Въ отличіе отъ романистовъ онъ доказывалъ лишь, что юридическое лицо возникаетъ рядомъ съ человѣкомъ путемъ естественнаго правообразования ⁴⁾, онъ признавалъ его волеспособность ⁵⁾, а главное, онъ конструировалъ въ противоположность къ римской universitas германско-правовую корпорацію. И хотя онъ видитъ отличительную черту этой послѣдней въ томъ, что она допускаетъ самостоятельныя права отдѣльныхъ членовъ, въ силу чего въ германскомъ правѣ между communio и universitas создается рядъ промежуточныхъ образований, онъ тѣмъ не менѣе отнюдь не отрицаетъ единства корпораціи, какъ самостоятельнаго субъекта правъ и обязанностей: самостоятельныя права членовъ стоятъ лишь рядомъ съ правами юридического лица ⁶⁾.

По пути, намѣченному Безелеромъ, пошли всѣ теоріи, обо-

²⁾ Такъ Puchta въ 1841 г. статья Corporationen въ Rechtslexikon von Weiske, т. III, стр. 66—67 (то же самое Kleine civilistische Schriften стр. 497 сл.).

³⁾ Beseler, Volksrecht und Juristenrecht, 1843 г., стр. 161. Въ томъ же смыслѣ уже въ Die Lehre von den Erbverträgen, т. I, 1835 г., гдѣ онъ говоритъ о мистическомъ лицѣ римскаго права и о выступленіи Ganerbschaft во внѣ въ качествѣ цѣлаго (стр. 82). См. также System des gemeinen deutschen Privatrechts (1-ое изд. 1847 г.) цит. по 2-му (1866 г.) стр. 232: правоспособность можетъ быть приурочена къ чему-либо другому (нежели отдѣльный человѣкъ), благодаря чему получается для правовой жизни второй родъ субъектовъ правъ или лицъ.

⁴⁾ Beseler, System стр. 237.

⁵⁾ Beseler, System стр. 244; ср. также Volksrecht und Juristenrecht стр. 181—182.

⁶⁾ Beseler, System стр. 240—241 и сл. Такъ же Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich, т. I 1838 г. стр. 86, 89 сл.; Deutsches Privatrecht 2-ое изд. 1860 г. (3-ье измѣнено Dahn'омъ) стр. 64 и особ. 83 и 89.

значаемя обыкновенно именемъ реалистическихъ. Всѣ онѣ исходятъ изъ представленія объ юридическомъ лицѣ, какъ «реальномъ лицѣ», о корпораціи, какъ «реальной совокупной личности»⁷⁾. Уже въ этомъ лежитъ совершенно опредѣленное, въ своей наглядности граничащее съ наивно-реалистическимъ, признаніе идеи о новомъ пунктѣ приуроченія правъ и обязанностей. Все равно, въ чемъ бы онѣ ни видѣли реальность этой совокупной личности—въ томъ ли, что она представляетъ изъ себя «подобно индивидууму тѣлесно-духовное жизненное единство, которое можетъ хотѣть и хотимое претворять въ дѣйствіе»⁸⁾, въ реальности ли коллективной воли, которая составляется изъ воли отдѣльныхъ людей, но даетъ въ результатѣ нѣчто новое, большее, чѣмъ простую сумму членовъ⁹⁾, въ активности ли воли, въ смыслѣ умѣнья направлять свои дѣйствія сообразно общимъ принципамъ¹⁰⁾, или, наконецъ, въ «коллективныхъ и длительныхъ интересахъ группы, отличныхъ отъ индивидуальныхъ интересовъ», какъ гласитъ новѣйшая реалистическая теорія¹¹⁾,—у

⁷⁾ Въ этомъ видить ядро *Genossenschaftstheorie* Gierke, *Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung* 1887 г. стр. 5.

⁸⁾ Таковъ тезисъ, который выставляетъ Gierke въ своемъ новѣйшемъ произведеніи, посвященномъ юридическому лицу: *Das Wesen der menschlichen Verbände* 1902 г. стр. 12, въ качествѣ одного изъ принциповъ органическаго возрѣнія, вполне, на его взглядъ (стр. 33), оправдывающагося въ области юриспруденціи. Если внутреннее родство гиркевскаго ученія къ органическимъ теоріямъ было и до сихъ поръ несомнѣнно (ср., впрочемъ, Jellinek, *Allgemeine Staatslehre* 1900 г. стр. 141—142), то въ этой рѣчи Гирке прямо вскрываетъ общепилософскія предпосылки своей теоріи, констатируя ихъ тождество съ органической теоріей. Этимъ онъ какъ бы подводитъ итогъ работъ надъ проблемой, которая, по его выраженію, была исходнымъ моментомъ и средоточіемъ работы всей его жизни.

⁹⁾ Zitelmann, *Begriff und Wesen der sogenannten juristischen Personen* 1873 г. стр. 79, 93 сл. Для учреждений такой реальной основой является обьективировавшаяся воля жертвователя (стр. 73—75).

¹⁰⁾ Boistel, *Conception des personnes morales* 1904 г. стр. 9, 13—15.

¹¹⁾ Michoud, *Le théorie de la personnalité morale* т. I 1906 г. стр. 102, 105, 113—118. Подобныя идеи были развиты еще раньше Karlowa, *Zur Lehre von den juristischen Personen* (*Grünhut's Zeitschrift für Privat- und öffentl. Recht*, т. XV (1888 г.) стр. 381—432), который говоритъ о сферѣ интересовъ, какъ реальномъ единствѣ. Но у Michoud эти идеи получили гораздо болѣе полное и законченное выраженіе.

Извѣстная близость существуетъ также, какъ указываетъ самъ Michoud стр. 99 прим. 1, между идеями его и Bernatzik'a. Последний

нихъ всѣхъ моментъ создающагося такимъ образомъ новаго правового единства, «единства во множественности», «единства въ совокупности», получаетъ полное признаніе ¹²⁾ ¹³⁾).

Если не въ столь же опредѣленныхъ выраженіяхъ, то столь же несомнѣнно признаетъ въ интересующихъ насъ явленіяхъ наличность новаго пункта приуроченія правъ и обязанностей и та группа теорій, которая представляетъ второе реакціонное по отношенію къ теоріи фикціи направленіе. Общая всѣмъ имъ черта—отрицательное отношеніе къ понятію юридическаго лица—предполагаетъ, казалось бы, отрицательное отношеніе и къ этому основному моменту. Въ дѣйствительности же мы этого ни въ одной изъ разсматриваемыхъ доктринъ не найдемъ.

Для тѣхъ изъ нихъ, которыя на мѣсто юридическаго лица

(Kritische Studien über den Begriff der juristischen Person и т. д. въ Archiv für öffentl. Recht т. V (1890 г.) отдѣляетъ, въ противоположность германистамъ, коллективное единство (Gemeinwesen) отъ юридической личности и дѣлаетъ первое субстратомъ второго, т. е. понятія субъекта правъ (стр. 189 сл.). Для послѣдняго онъ на первый планъ выдвигаетъ моментъ цѣли (стр. 233 сл.), не отрицая въ то же время значенія воли (стр. 260 сл.). Единствомъ совокупной цѣли и воли и создается союзная личность; въ силу этого единства правопорядокъ признаетъ за союзомъ способность быть носителемъ субъективныхъ правъ, т. е. свойство лица (стр. 193).

¹²⁾ Эта формулировка — противоположеніе Einheit и Vielheit — появляется впервые, насколько я могъ прослѣдить, у Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte т. II 1839 г. стр. 59, 83 и др. Выраженіе Einheit in Vielheit употребляетъ Zitelmann стр. 79, Einheit in der Gesamtheit—Gierke, Genossenschaftstheorie стр. 174 сл.; отлѣненіе новаго пункта приуроченія правъ см. еще у Zitelmann'a стр. 94, 102; у Gierke о. с. стр. 142 сл., 150, 176 и др.; Deutsches Privatrecht т. I 1895 г. стр. 267—268, 469—470. Michoud говоритъ о реальной личности (стр. 68) и прямо признаетъ, что въ моральномъ лицѣ имущество принадлежитъ уже не членамъ, а моральному существу (стр. 166).

¹³⁾ Особую конструкцію специально германской Genossenschaft (въ отличіе отъ юридическаго лица) даетъ Sohm, Die deutsche Genossenschaft 1888 г. Онъ находитъ здѣсь общую собственность (стр. 22, 24—26) съ подвижными долями—правомъ прироста (стр. 14)—и съ отвѣтственностью членовъ за долги (стр. 18). Но моментъ единства онъ спасаетъ и здѣсь, принимая единство управленія. Имущество въ Genossenschaft есть — по принадлежности — имущество отдѣльныхъ членовъ, по управленію—имущество Genossenschaft какъ совокупности. Genossenschaft есть субъектъ, неспособный обладать имуществомъ, но способный управлять имъ (стр. 32 сл., 37).

подставляют безсубъектныя права или безхозяйное имущество, но въ то же время *expressis verbis* ¹⁴⁾ или подъ тѣмъ или инымъ прикрытіемъ ¹⁵⁾ принимаютъ фикцію, это ясно само собой—фикція и призвана тутъ дать выраженіе факту трактованія имущества какъ приуроченнаго къ новому самостоятельному пункту.

И теорія цѣлевого имущества, которая стремилась совсѣмъ освободиться отъ фикціи ¹⁶⁾ и устами своего перваго и главнаго представителя назвала само юридическое лицо—чучеломъ ¹⁷⁾; съ этой общей основы, тѣмъ не менѣе, не сходитъ ¹⁸⁾. Имущество юридического лица есть для нея имущество безсубъектное, принадлежащее не лицу (*ad aliquem*), а цѣли (*ad aliquid*); но признавая, что въ этой цѣли имущество имѣетъ свой центръ, свой «пунктъ принадлежности» (*Gehörpunkt*), и въ оборотѣ оно выступаетъ такъ же, какъ личное имущество, Бринцъ тѣмъ самымъ всецѣло принимаетъ исходный моментъ господствующихъ теорій юридического лица ¹⁹⁾ ²⁰⁾.

¹⁴⁾ Windscheid впервые въ статьяхъ *Die ruhende Erbschaft und vermögensrechtliche Persönlichkeit* (*Kritische Ueberschau* т. I 1853 г. стр. 181 сл.) и *Zur Lehre von der Correalobligation* (тамъ же т. VI 1859 г.) особ. стр. 219—220, затѣмъ въ *Lehrbuch des Pandektenrechts* (изд. 9-ое Kipp'a) особ. стр. 266—267 прим. 5: за юридическими лицами стоятъ въ сущности безсубъектныя права, фикція же есть техническое средство трактованія, удовлетворяющее глубокой склонности человѣческаго мышленія къ персонифицированію.

¹⁵⁾ Böhlau, *Rechtssubject und Personenrolle* 1871 г. стр. 16—17: имущественный комплексъ, фактически не имѣющій хозяина, цѣлевое имущество, трактуется такъ, какъ если бы лицо существовало—играетъ роль лица.

¹⁶⁾ Насколько удачно—см. у Bierling'a, *Zur Kritik der juristischen Grundbegriffe* т. II стр. 92 и Gierke, *Das Wesen d. menschl. Verbände* стр. 6.

¹⁷⁾ Brinz, *Lehrbuch der Pandekten*, предисловіе къ т. I (1-ое изд. 1857 г.) стр. XI.

¹⁸⁾ По отношенію къ Brinz'у см. доказательство этого положенія у G. Rümelin'a, *Methodisches über juristische Personen* 1891 г. стр. 9—10 и особ. *Zweckvermögen und Genossenschaft* 1892 г. стр. 25 сл.

¹⁹⁾ Brinz, *Lehrbuch* т. I (1876 г.) стр. 201—208, т. III (1888 г.) стр. 456 сл.— Это ясно выразилось и въ одной изъ послѣднихъ работъ Brinz'a — *Ueber die rechtliche Natur des römischen Fiscus* (*Sitzungsberichte der königlich bayer. Akademie der Wissenschaften* 1886 г.) стр. 475—477.

²⁰⁾ То же самое нужно сказать и про другихъ представителей теоріи цѣлевого имущества. Bekker, *Zweckvermögen, insb. Peculium, Handelsvermögen und Aktiengesellschaft* (*Zeitschrift für d. ges. Handels-*

Какъ будто бы дальше всего отъ признанія новаго пункта приуроченія правъ и обязанностей стоятъ тѣ изъ отрицательныхъ теорій, которыя истинныхъ субъектовъ имущества юридическаго лица видятъ въ тѣхъ или другихъ изъ участвующихъ физическихъ лицъ. Но и здѣсь повторяется то же самое: у всѣхъ представителей этихъ теорій мы находимъ болѣе или менѣе определенное признаніе этого общаго исходнаго момента. Родоначальникъ подобныхъ теорій, Іерингъ, выражаетъ эту идею даже съ чрезвычайной рельефностью: права, которыми вооружены юридическія лица, идутъ на пользу отдѣльнымъ членамъ; въ этомъ цѣль и реальный смыслъ всего отношенія, и потому отдѣльные члены суть истинные дестинаторы юридическаго лица. Но, по соображеніямъ практической возможности осуществленія иска, во внѣ не отдѣльныя лица, а лишь ихъ совокупность, возведенная на степень искусственнаго единства, можетъ преслѣдовать ихъ общіе интересы ²¹⁾.

Послѣдующіе авторы, принявшіе идею членовъ корпораціи, какъ субъектовъ корпоративнаго имущества ²²⁾ ²³⁾, старались въ

recht т. IV 1861 г.) стр. 529 сл. и еще яснѣе Zur Lehre vom Rechtssubjekt (Jahrbücher für die Dogmatik т. XII 1872 г.): юридическое лицо есть лишь теоретическая форма для выраженія того, что сложный механизмъ имущества, управляемаго распорядителями (Verfüger), функционируетъ такъ же, какъ простѣйшій механизмъ, гдѣ распорядитель и пользователь (Geniesser) есть одно и то же физическое лицо (стр. 103 сл.). Такъ же и въ System des heutigen Pandektenrechts т. I 1886 г. стр. 196 сл. и особ. 205, гдѣ Беккеръ еще болѣе приближается къ теоріямъ, соединяющимъ признаніе безсубъектнаго имущества съ фикціей (выше, прим. 14 и 15).

Demelius, Ueber fingirte Persönlichkeit (Jahrbücher i. die Dogmatik т. IV 1861) прямо говоритъ объ олицетвореніи имущества (стр. 119 сл., 122 сл.). — Fitting (Kritische Vierteljahresschrift т. I 1859 г.) стр. 583 сл. употребляетъ даже выраженіе „лицо“.

²¹⁾ Geist des römischen Rechts (изд. 1-е 1865 г.) т. III стр. 331—332; то же для учрежденій стр. 333 сл.—Вслѣдъ за Іерингомъ идетъ Schwabe (Die juristische Person und das Mitgliedschaftsrecht 1900 г.; Rechtssubjekt und Nutzbefugniss 1901 г.; Die Körperschaft mit und ohne Persönlichkeit 1904 г.), который субъектомъ правъ считаетъ тѣхъ, кому принадлежитъ пользованіе, т. е. членовъ корпораціи (Rechtssubjekt стр. 49—54), но вполнѣ признастъ значеніе социальной организаціи для внѣшнихъ отношеній.

²²⁾ Нѣсколько въ сторонѣ отъ авторовъ, перечисленныхъ въ слѣдующихъ примѣчаніяхъ, стоитъ Bolze, Der Begriff der juristischen Per-

еще большей степени, нежели Иерингъ, изгнать изъ своихъ построений идею юридическаго лица. Но отъ констатированія факта выступленія въ оборотѣ корпораціи какъ единства не могли уклониться даже наиболѣе радикальные изъ нихъ. Чтобы объяснить его, они указываютъ на «единство управленія» ²⁴⁾, на «необходимость спеціальнаго, именно унитарнаго режима, чтобы изъять коллективное имущество изъ-подъ дѣйствія индивидуальной воли

son 1879 г. Больде согласенъ съ Иерингомъ, что члены совокупности являются субъектами правъ, но, на его взглядъ, члены идутъ тутъ въ разсмотрѣніе не такъ индивиды, а въ ихъ соединеніи въ одну совокупность (стр. 89—90). Имущество принадлежитъ соединеннымъ въ совокупность членамъ союза на основаніяхъ, опредѣляемыхъ организаціей (стр. 75). Моментъ единства Больде подчеркиваетъ очень усердно: совокупность не есть только мыслимое единство, а дѣйствительное соединеніе членовъ въ единство (стр. 80, 92). Онъ говоритъ о союзѣ въ его отношеніяхъ къ третьимъ какъ о субъектѣ правъ (стр. 93).

Сюда же надо отнести Geller, Beiträge zur Genossenschaftstheorie (Oesterr. Centralblatt für die jurid. Praxis т. XIV 1896 г. стр. 561—577) и Kollektivsubjekte (тамъ же XVI 1898 г. стр. 1—10; 200 сл.), который, считая членовъ корпораціи въ ихъ совокупности субъектами правоотношеній (коллективные субъекты), въ то же время видитъ въ корпораціи морфологическое единство.

Близко къ Больде стоитъ Суворовъ, Объ юридическихъ лицахъ по римскому праву, изд. 2-ое 1900 г.: юридическія лица — это общественныя организаціи; связанное цѣлое, состоящее изъ наличныхъ членовъ и органовъ этихъ общественныхъ организацій, въ ихъ связи и единствѣ, есть субъектъ имущественныхъ правъ (стр. 173—174).

²³⁾ Нѣкоторые изъ относящихся сюда авторовъ строятъ свои теоріи примѣнительно къ корпораціямъ: такъ Кnier (см. слѣд. прим.), Vareilles-Sommières (см. прим. 27), Schwabe, а также Bolze и Geller. Объ учрежденіяхъ см. у Кnier'a стр. 295—296, Vareilles-Sommières стр. 594—635, Bolze стр. 185—197.

²⁴⁾ Кnier, Societas publicanorum т. I 1896 г. стр. 258 сл.: субъектами правъ въ корпораціи являются настоящіе и будущіе члены; они суть сособственники, но ихъ сособственность отличается отъ обыкновенной (стр. 269—270). Въ то же время эту множественность можно представлять какъ единство (стр. 277); единство это покоится на единомъ имущественномъ управленіи: имущество, принадлежащее многимъ, управляется какъ единое (стр. 279).

Вся теорія есть не что иное, какъ распростраеніе на корпораціи идей, высказанныхъ Зономъ по отношенію къ германской Genossenschaft (см. прим. 13).

членовъ»²⁵⁾, или даже на «проникновение метафорическихъ оборотовъ рѣчи въ законодательную практику и доктрину»²⁶⁾.

Въ той же колѣѣ идетъ и авторъ одной изъ послѣднихъ большихъ французскихъ работъ, Варейль-Соммьеръ²⁷⁾. Для него также собственниками, кредиторами и должниками въ ассоціаціяхъ, признаваемыхъ юридическимъ лицомъ, являются члены ассоціаціи²⁸⁾. Но, въ отличіе отъ прочихъ, эти ассоціаціи подчинены (усваиваютъ себѣ въ силу договора²⁹⁾ особому режиму,

²⁵⁾ Точка зрѣнія Planiol, *Traité élémentaire de Droit civil*, 3-ье изд 1904 г. т. I стр. 977 сл.; для него юридическое лицо — это простая, но поверхностная концепція, которая скрываетъ отъ насъ существованіе и въ наши дни рядомъ съ индивидуальной собственностью собственности коллективной.

²⁶⁾ Гриммъ, къ ученію о субъектахъ правъ (*Вѣстникъ Права* 1904 г. Ноябрь стр. 163—181, Дек. стр. 200—224) особ. стр. 219 сл. Это — одна изъ наиболѣ радикальныхъ отрицательныхъ теорій: о корпораціяхъ и учрежденіяхъ, какъ особой категоріи субъектовъ правъ, говорить нельзя; единственными субъектами правъ являются здѣсь отдѣльныя физическія лица. Созданіе особой категоріи юридическихъ лицъ объясняется тѣмъ, что всякое союзное образованіе, благодаря общности и постоянству преслѣдуемыхъ имъ цѣлей, мыслится какъ цѣлевое единство; грамматически это выражается въ томъ, что союзъ какъ таковой трактуется какъ субъектъ въ смыслѣ подлежащаго, которому приписываются разныя свойства. Эти метафоры проникаютъ въ законодательство, гдѣ употребленіе оборотовъ, приписывающихъ союзу какъ таковому права и обязанности, даетъ къ тому же возможность избѣгать тягучихъ описательныхъ выраженій (стр. 222—224). Гриммъ не отрицаетъ въ юридическихъ лицахъ наличности своеобразной имущественной организаціи (стр. 221). Но существуетъ ли кака-либо связь между этой организаціей и трактованіемъ союза, какъ субъекта, на этомъ вопросѣ Гриммъ, въ отличіе отъ Платіоля, не настаиваетъ. Замѣтимъ, впрочемъ, что по любой изъ дѣйствующихъ системъ права юридическія лица вполне подходятъ подъ то опредѣленіе субъекта правъ, которое выставляетъ самъ Гриммъ: субъекты правъ — это „конкретные субъекты, отличающіеся тѣми признаками, наличностью которыхъ съ точки зрѣнія данной правовой системы обуславливается возможность для нихъ стать въ отношенія, признаваемые . . . субъективными правами“ (стр. 168).

²⁷⁾ *Vareilles-Sommières, Les personnes morales*, 1902 г.

²⁸⁾ *Vareilles-Sommières* стр. 147, 149.

²⁹⁾ Добровольныя ассоціаціи (*V.-Sommières* стр. 217—218, 333). Идея договора, какъ источника особенностей, связываемыхъ обыкновенно съ юридической личностью, была еще раньше развита во французской литературѣ у Mongin, *Étude sur la situation juridique des*

который Соммьеръ называетъ персонифицирующимъ, и который сводится къ тремъ моментамъ: членъ ассоціаціи не можетъ распоряжаться своей долей въ общихъ вещахъ; онъ не можетъ искать или принимать уплату своей доли въ общихъ требованіяхъ; съ него нельзя взыскивать его доли въ общихъ долгахъ. Все это могутъ производить лишь всѣ члены въ своей совокупности; или, что то же: по отношенію къ распоряженію имуществомъ, взысканію требованій и платежу долговъ, короче, по отношенію ко всѣмъ юридическимъ отношеніямъ ассоціаціи съ публикой все происходитъ такъ, какъ если бы всѣ члены составляли одно лицо ³⁰⁾. Описывая такимъ образомъ значеніе того, что господствующее ученіе называетъ юридической личностью, В.-Соммьеръ не отрицаетъ даже и фикціи: фикція—чисто доктринальнаго происхожденія—должна изобразить и резюмировать это положеніе вещей ³¹⁾.

Если Іеринга къ его конструкціи привело стремленіе замѣнить въ понятіи субъективнаго права общепринятый волевой моментъ моментомъ интереса, то, обратно, выдвиганіе на первый планъ момента власти должно было по тому пути, по которому шелъ Іерингъ, совершенно послѣдовательно привести къ признанію въ качествѣ истинныхъ субъектовъ правъ въ юридическихъ лицахъ—администраторовъ. Въ этомъ кругѣ идей вращался Серманъ ³²⁾, и довольно близко къ нему подходит новѣйшая изъ нѣмецкихъ теорій юридическаго лица, выставленная Гельдеромъ ³³⁾.

sociétés dénuées des personnalité (Revue critique 1890 г. стр. 697 сл.) особ. стр. 754. — См. также V.-Sommières, Du contrat d'association 1893 г.

³⁰⁾ V.-Sommières, Les personnes morales стр. 152—159.

³¹⁾ V.-Sommières, стр. 225—226.

³²⁾ Serment, Associations et Corporations 1877 г.

³³⁾ Hölder, Natürliche und juristische Personen 1905 г. Теперь см. также его статью Das Problem der juristischen Persönlichkeit (Iherings Jahrbücher т. LIII 1908 г. стр. 40—107). Въ своей старой работѣ — Ueber das Wesen der juristischen Personen 1886 г.—Hölder стоялъ совсѣмъ на другой точкѣ зрѣнія: изъ (признаваемой имъ) реальности воли извѣстнаго общенія отнюдь еще не вытекаетъ свойство его какъ юридическаго лица гражданскаго права. Это свойство получается путемъ фикціи — уравненія такого надѣленнаго волей общенія съ индивидуумъ.

Право, для Сермана, всегда власть, а субъектъ правъ — тотъ, чья воля является постоянно дѣйствующей и опредѣляющей, слѣдовательно, въ юридическомъ лицѣ—администраторы ³⁴). Но— и здѣсь выступаетъ интересующій насъ моментъ единства—эта власть никогда не является неограниченной. Администраторы обязаны употреблять имущество въ интересахъ юридического лица; съ этой точки зрѣнія можно сказать, что имущество, служащее целямъ юридического лица, есть имущество безъ собственника, трактуемое на практикѣ такъ, какъ если бы оно принадлежало воображаемому лицу ³⁵).

И для Гельдера сущность права, въ конечномъ результатѣ, во власти. Человѣкъ является субъектомъ права постольку, поскольку его воля имѣетъ юридическое значеніе ³⁶). Недѣеспособный не есть субъектъ собственной, а объектъ чужой правовой власти ³⁷). Право, осуществленіе котораго принадлежитъ не человѣку, ради котораго оно существуетъ, не есть его право; субъектомъ правовой власти въ такомъ случаѣ является законный представитель этого человѣка ³⁸). Гельдеръ конструируетъ особую категорію «должностныхъ» (*amtliche*) правъ, не тождественныхъ съ соответствующими гражданскими правами—ибо это публичные права,—но аналогичныхъ имъ по содержанию ³⁹). Такими должностными правами являются права соответственныхъ органовъ государственной власти на государственное имущество—послѣднее есть ихъ «должностное имущество» ⁴⁰). Подобное же должностное имущество находитъ Гельдеръ въ учрежденіяхъ и въ альтруистическихъ союзахъ, существующихъ не исключительно ради ихъ членовъ ⁴¹). Такъ называемыя права и обязанности учреждений и подобныхъ союзовъ суть въ сущности должностныя права и обязанности лицъ, участвующихъ въ управленіи учрежденіемъ, и членовъ союза ⁴²). Напротивъ, въ эгоистическихъ союзахъ имущество есть частное товарищеское имущество его членовъ, и съ этой стороны союзъ ничѣмъ не отличается отъ товарищества ⁴³).

³⁴) Serment стр. 43 сл. — ³⁵) Тамъ же стр. 54—57, 108.

³⁶) Hölder, *Natürliche und juristische Personen* стр. 123 сл., 133.

³⁷) Тамъ же стр. 128 сл. — ³⁸) Тамъ же стр. 120, 124. — ³⁹) Тамъ же стр. 124—127. — ⁴⁰) Тамъ же стр. 184—203, особ. 194, 238, 315.

⁴¹) Тамъ же стр. 241 сл., 287 сл. — ⁴²) Тамъ же стр. 265, 288—289.

⁴³) Тамъ же стр. 266 сл., 328.

Но признаніе субъектами имущества какъ въ томъ, такъ и въ другомъ случаѣ «дѣйствительныхъ людей» отнюдь не приводитъ Гельдера къ отрицанію юридическаго лица. Въ немъ онъ видитъ техническое средство, чтобы подвести юридическія отношенія, въ которыхъ, въ отличіе отъ обыкновенныхъ гражданско-правовыхъ отношеній, не противостоитъ одинъ человѣкъ, какъ таковой, другому, подъ опредѣленія, рассчитанныя именно на этотъ случай. Должностное или товарищеское имущество трактуется—въ силу фикціи—такъ, какъ если бы это было имущество лица, отличнаго отъ товарищей ⁴⁴⁾ ⁴⁵⁾.

II.

Какъ мы видимъ, всѣ безъ исключенія теоріи юридическаго лица—тѣ, которыя оперируютъ фикціей, и тѣ, которыя ее отвергаютъ; тѣ, которыя считаютъ безсубъектныя права юридическимъ

⁴⁴⁾ Тамъ же стр. 340—341; см. также *Pierings Jahrb.* стр. 74 сл.

⁴⁵⁾ Въ книгѣ *Binder'a Das Problem der juristischen Persönlichkeit* 1907 г., вышедшей уже послѣ того какъ настоящая работа была написана, авторъ хочетъ углубить теорію Гельдера, дѣлая тѣ же выводы изъ другихъ исходныхъ моментовъ (стр. 50, 57—58, 60). Гельдеръ исходитъ изъ этической личности, Биндеръ—изъ понятія субъективнаго права, которое для него есть правовая власть, существующая ради защиты интересовъ (стр. 40). Субъектъ правъ есть исключительно субъектъ правовой власти (стр. 70), и человѣкъ является личностью, поскольку онъ можетъ осуществлять эту власть (стр. 57, 61). Но и совокупность людей можетъ имѣть эту власть, слѣдовательно быть субъектомъ права, учить Биндеръ (стр. 73), и въ этомъ его главное уклоненіе отъ Гельдера. Гельдеровскую категорію должностнаго имущества Биндеръ принимаетъ, въ частности для учреждений (стр. 132); для всѣхъ же союзовъ (въ томъ числѣ и альтруистическихъ, по крайней въ дѣйствующемъ германскомъ правѣ — стр. 135) Биндеръ принимаетъ совокупную собственность (*Gesamteigentum*) членовъ на имущество (стр. 106, 107); субъектомъ правъ, говоритъ онъ, мы можемъ здѣсь¹ одинаково назвать какъ самый союзъ, такъ и его членовъ, ибо самый союзъ существуетъ лишь въ его членахъ (стр. 103, 105—106; ср. 92). Всѣ тѣ явленія, въ которыхъ проявляется свойство корпораціи какъ единства, и которыя ставятся обыкновенно въ связь съ личностью корпораціи, Биндеръ объясняетъ континуитетомъ союза, т. е. тѣмъ его свойствомъ, что онъ предназначенъ существовать независимо отъ смѣны членовъ (стр. 114 сл., въ особ. 121). Биндеръ даже не отрицаетъ юридическаго лица: въ немъ онъ видитъ картину, указывающую, что есть механизмы, функционирующіе такъ, какъ правоспособные люди (стр. 144—145).

ponsens'омъ, и тѣ, которыя конструируютъ безсубъектное имущество; тѣ, которыя рассматриваютъ само юридическое лицо, какъ субъекта правъ, и тѣ, для которыхъ истинные субъекты — это дестинаторы или администраторы, — всѣ онѣ исходятъ изъ факта выступленія въ гражданскомъ оборотѣ самостоятельныхъ единствъ, къ которымъ приурочиваются права и обязанности. Но лишь только онѣ пытаются пойти дальше, объяснить это явление, познать его «сущность», найти «принципіальное обоснованіе корпорацій, какъ субъектовъ права» ⁴⁶⁾, однимъ словомъ, лишь только начинается то, что принято называть теоріей, возникаютъ непримиримыя противорѣчія. По мнѣнію однихъ, права и обязанности приписываются этому единству потому, что за нимъ дѣйствительно стоитъ субъектъ правъ — созданный ли правопорядкомъ, или настоящій, реальный. По мнѣнію другихъ, субъекта тутъ нѣтъ, но цѣлевое имущество трактуется совершенно такъ же, какъ личное. Для третьихъ, это приуроченіе правъ есть техническій приемъ трактованія, опредѣляемый особенностями организаціи или свойствами отношеній по имуществу или просто практическими удобствами. Для иныхъ же это не болѣе какъ картина или метафора, описательный приемъ для характеристики особаго юридическаго положенія. Какой-нибудь общей почвы для соглашенія или даже для взаимнаго пониманія не остается.

Въ связи съ этимъ стоитъ одно характерное явленіе. Въ литературѣ послѣднихъ десятилѣтій возникаютъ ученія, не только кладущія въ основаніе своихъ построеній вышеуказанное, признаваемое всѣми теоріями положеніе, но и стремящіяся свести къ нему, ограничить имъ всю теорію юридическаго лица. Отъ всѣхъ дальнѣйшихъ спекуляцій они отказываются, и о выясненіи «сущности» этого понятія, истинной его природы, о «принципіальномъ обоснованіи» въ этихъ ученіяхъ уже и рѣчи нѣтъ.

Первую попытку такого рода находимъ мы еще въ старой, но до сихъ поръ не утратившей своего интереса работѣ Сальковскаго ⁴⁷⁾. Опредѣленіе, которое Сальковскій даетъ корпораціи, не отличается отъ обычнаго: *universitas* или *corpus* есть организованный союзъ физическихъ лицъ, который признанъ государ-

⁴⁶⁾ Gierke, *Das deutsche Genossenschaftsrecht* т. III (1881 г.) стр. 203.

⁴⁷⁾ Salkowski, *Bemerkungen zur Lehre von den juristischen Personen, insb. den sog. corporativen Societäten und Genossenschaften* 1863 г.

ствомъ въ качествѣ субъекта правъ. Совокупность членовъ является особымъ, отличнымъ отъ отдѣльныхъ членовъ, субъектомъ правъ, имущественно-правоспособной persona. Отдѣльные члены растворяются тутъ въ новомъ цѣломъ; но это цѣлое не есть абстрактное понятіе, какъ не является таковымъ universitas rerum. Совокупность членовъ не представляетъ внѣ ея стоящее юридическое лицо, а образуетъ таковое ⁴⁸⁾. Субъектомъ правъ является тутъ коллективное единство членовъ корпораціи, какъ таковыхъ ⁴⁹⁾.

Въ чемъ же значеніе подобнаго коллективнаго единства? Лишь въ томъ, какъ усердно подчеркиваетъ Сальковскій, что во внѣ оно выступаетъ, какъ особый субъектъ правъ ⁵⁰⁾. Въ этомъ, и только въ этомъ universitas отличается отъ societas. Societas, какъ чисто обязательственное отношеніе, порождаетъ юридическій эффектъ лишь для участвующихъ лицъ; члены societas являются субъектами имущества и во внѣ. Предоставленіе такой societas правъ корпораціи проявляется въ томъ, что отнынѣ такой союзъ, corpus sociorum, выступаетъ во всѣхъ имущественно-правовыхъ отношеніяхъ въ качествѣ коллективнаго единства. Напротивъ, во внутреннихъ отношеніяхъ, въ положеніи отдѣльныхъ лицъ къ общему имуществу ничто не измѣняется: эти внутреннія отношенія совершенно независимы отъ юридической личности союза ⁵¹⁾.

Такимъ образомъ, вся сущность юридическаго лица для Сальковскаго въ томъ, что совокупность лицъ рассматривается какъ коллективное единство, и это единство въ оборотѣ выступаетъ въ качествѣ субъекта правъ. Объясненія этого явленія Сальковскій не даетъ. Почему совокупность въ нѣкоторыхъ союзахъ рассматривается какъ единство, что такое представляетъ изъ себя это новое единство — эти вопросы лежатъ совершенно внѣ разсмотрѣнія Сальковскаго ⁵²⁾.

⁴⁸⁾ Salkowski стр. 3—5. — ⁴⁹⁾ Тамъ же стр. 8—9. — ⁵⁰⁾ Тамъ же стр. 18, 23—24, 41. — ⁵¹⁾ Тамъ же стр. 12, 16—18, 53.

⁵²⁾ Правда, въ одномъ мѣстѣ мы находимъ у Сальковскаго какъ бы попытку заглянуть вглубь отношенія. Отдѣльные члены въ корпораціи, читаемъ мы на стр. 9, сами являются обладателями правъ и обязанностей. Всѣ права корпораціи касаются отдѣльныхъ принадлежащихъ къ ней физическихъ лицъ въ ихъ качествѣ членовъ.—Но въ этихъ словахъ отнюдь не содержится ступленія отъ основной точки зрѣнія Сальковскаго. Онъ вовсе не имѣетъ здѣсь въ виду конструкціи вродѣ Герци-

Болѣ рельефное выраженіе той же мысли находимъ мы у другого автора, Густава Рюмелина ⁵³⁾, въ его работахъ, появившихся почти чрезъ тридцать лѣтъ послѣ книжки Сальковскаго ⁵⁴⁾.

Понятіе субъективнаго права, какое бы опредѣленіе его мы ни взяли, предполагаетъ наличность особаго пункта прираженія ⁵⁵⁾ (Beziehungspunkt). Безъ такого пункта прираженія, безъ того, чтобы было указано, кто управомоченъ и кто обязанъ, само понятіе права и обязанности не имѣетъ никакого смысла. Поэтому всѣ позитивныя правовыя системы, оперирующія понятіями субъекта, права, обязанности, иска и т. д., необходимо должны принимать и пунктъ прираженія ⁵⁶⁾. Такимъ пунктомъ является обыкновенно отдѣльный человѣкъ, но можетъ быть взятъ и другой самостоятельный пунктъ прираженія—тогда мы говоримъ объ юридическихъ лицахъ. Правда, практическую цѣнность субъективное право пріобрѣтаетъ лишь тогда, когда оно поставлено въ связь съ человѣческой волей; лишь тогда оно имѣетъ разумный смыслъ. Въ юридическихъ лицахъ это достигается тѣмъ, что съ этимъ пунктомъ прираженія правъ соединяются извѣстнымъ образомъ люди, которые призваны къ осуществленію правъ. Но именно изъ того факта, что субъективныя права связываются здѣсь не съ этими людьми, а съ самостоятельнымъ пунктомъ прираженія, вытекаетъ, что эти люди, участвующіе въ юридическомъ лицѣ, сами не являются управомоченными и обязанными ⁵⁷⁾.

Вотъ этотъ то моментъ—прираженіе всѣхъ правъ и обязанностей къ самостоятельному пункту и отдѣленіе ихъ отъ участвующихъ лицъ—и составляетъ сущность юридическаго лица и

говской. Назвавъ членовъ собственниками, онъ тутъ же указываетъ, что собственность является здѣсь помощею, она не оказываетъ никакого вліянія на прочія частнопровыя отношенія отдѣльнаго лица, представляется по отношенію къ нему совершенно несуществующею (стр. 10).

⁵³⁾ Пришедшаго къ ней, впрочемъ, совершенно независимо отъ Сальковскаго, котораго онъ даже не упоминаетъ.

⁵⁴⁾ Methodisches über juristische Personen. Programm der Freiburger Universität, 1891 г. Zweckvermögen und Genossenschaft. Festschrift für R. v. Ihering 1892 г.

⁵⁵⁾ Пользуемся терминомъ, пущеннымъ въ ходъ Дювернуа.

⁵⁶⁾ Rümelin, Methodisches стр. 10—11, 18; Zweckvermögen стр. 12.

⁵⁷⁾ Methodisches стр. 19, 38; Zweckvermögen стр. 23.

притомъ всю сущность. Этимъ понятіе юридической личности исчерпывается; ничего болѣе изъ принятія юридического лица не слѣдуетъ — Рюмелинъ неоднократно подчеркиваетъ эту мысль ⁵⁸).

Должны ли мы разсматривать этотъ самостоятельный пунктъ прираженія правъ — юридическое лицо — какъ субъектъ правъ, или субъектами будутъ участвующія лица, или, наконецъ, здѣсь надо принять безсубъектныя права — это самостоятельный вопросъ ⁵⁹), съ вопросомъ объ юридическомъ лицѣ прямо не связанный, ибо признаніе юридической личности совмѣстимо съ любымъ опредѣленіемъ субъекта и субъективнаго права ⁶⁰). Отвѣтъ на него будетъ зависѣть исключительно отъ того, какъ понимать субъекта правъ. Самъ Рюмелинъ этого отвѣта не даетъ, не ожидая отъ него ничего для выясненія вопроса объ юридическихъ лицахъ ⁶¹). Онъ замѣчаетъ только, что если въ субъектѣ видѣть лишь пунктъ прираженія правъ, то, конечно, подъ понятіе субъекта правъ надо будетъ подвести и юридическое лицо ⁶²);

Къ постановкѣ вопроса объ юридическихъ лицахъ у. Сальковскаго и Рюмелина очень подходитъ та формулировка этого ученія, которую мы находимъ въ новой работѣ вюрцбургскаго профессора Мейрера (Meurer) ⁶³).

Субъектами правъ, для Мейрера, могутъ быть только люди, а потому въ корпораціяхъ и учрежденіяхъ носителями имущественныхъ правъ являются члены корпораціи и дестинаторы ⁶⁴); но не какъ отдѣльные люди, а въ своей совокупности ⁶⁵). Здѣсь мы имѣемъ одинъ изъ случаевъ коллективнаго правообладанія

⁵⁸) Methodisches стр. 82; Zweckvermögen стр. 17, 23, 108.

⁵⁹) Methodisches стр. 12.

⁶⁰) Тамъ-же стр. 34.

⁶¹) Тамъ-же стр. 26.

⁶²) Тамъ-же стр. 42; Zweckvermögen стр. 23.

⁶³) Meurer, Die juristischen Personen nach Deutschem Reichsrecht 1901 г. Теорія Мейрера представляетъ для насъ тѣмъ болѣе интересъ, что авторъ ея прежде стоялъ въ рядахъ германистовъ. Ср. его работу Der Begriff und Eigentümer der heiligen Sachen, zugleich eine Revision der Lehre von den juristischen Personen и т. д. Точнѣ говоря, Мейреръ въ этой прежней работѣ стоитъ на той же точкѣ зрѣнія, что и Цительманъ.

⁶⁴) Meurer, Jur. Pers. стр. 3, 19, 26.

⁶⁵) Тамъ-же стр. 19, 20 для корпораціи, 22—для учрежденій.

(Kollektivträgerschaft). Но этотъ случай коллективнаго правообладанія отличается отъ остальныхъ одной особенностью — оно построено здѣсь по принципу личности или индивидуальности ⁶⁶⁾. Юридически множественность рассматривается здѣсь какъ единство, функционируетъ какъ единство; она—эта множественность—приобрѣтаетъ и владѣетъ, ищетъ и отвѣчаетъ по искамъ. Это обстоятельство, однако, отнюдь не даетъ намъ права считать множественность за какое то настоящее, реальное единство. Во власти законодателя трактовать множественность какъ единство, но не превратить его въ дѣйствительное единство, говоритъ Мейереръ, расходясь съ своими прежними единомышленниками, германистами ⁶⁷⁾.

Изложенныя мысли Мейрера повторяютъ пока лишь только то, что мы находимъ и у Сальковскаго. Трактованіе какъ единство (Einheitsbehandlung) Мейрера ничѣмъ не отличается отъ совокупности, мыслимой какъ коллективное единство, Сальковскаго или пункта прираженія Рюмелина ⁶⁸⁾. Но если этотъ послѣдній вообще не вдается въ анализъ вопроса о внутреннихъ и внѣшнихъ отношеніяхъ въ юридическихъ лицахъ, а Сальковскій значеніе коллективнаго единства видитъ лишь въ выступленіи во внѣ, то Мейереръ идетъ здѣсь дальше. Для признанія юридической личности онъ не ограничивается лишь внѣшними признаками. Для него недостаточно, чтобы извѣстная коллективная организація выступала какъ единое цѣлое во внѣ, имѣла обособленное имущество, общую фирму и т. п. Этому внѣшнему единству должно соответствовать единство внутреннее, т. е., правопорядокъ долженъ рассматривать коллективную организацію какъ единство не только въ ея отношеніяхъ къ внѣшнему міру (Einheitsbehandlung nach aussen), но и въ ея внутреннихъ отношеніяхъ (Einheitsbehandlung nach innen); Мейереръ различаетъ правоспособность внѣшнюю и внутреннюю или формальную и матеріальную, и въ этомъ лежитъ почитъ его теорія. Только при

⁶⁶⁾ Тамъ-же стр. 28, 29.

⁶⁷⁾ Тамъ-же стр. 19, 43.

⁶⁸⁾ Самъ Мейереръ не излагаетъ родословной своей теоріи и повидимому склоненъ считать ее оригинальной. „Если хотять, говорить онъ (стр. 4), оказать моему основному возрѣпію пезаслуженную честь и считать его за особую теорію, то, можетъ быть, подходящимъ именемъ для нея являлось бы—теорія трактованія какъ единство“.

наличности и внѣшней, и внутренней правоспособности мы будемъ имѣть юридическое лицо. Правопорядокъ можетъ ограничиться одними внѣшними отношеніями; подобныя образованія не будутъ юридическими лицами ⁶⁹⁾). Поэтому мы всегда должны изслѣдовать, не стоятъ ли за правами требованія и долгами, несмотря на существованіе внѣшне обособленнаго имущества, отдѣльные товарищи. Лишь въ томъ случаѣ, если и внутри разрушена личная связь, и мы имѣемъ внутреннее единство, такъ что отдѣльные члены не играютъ никакой роли, можно говорить объ юридическомъ лицѣ. Въ противномъ случаѣ, это будетъ не юридическое лицо, а товарищество съ формальной правоспособностью: во внѣ оно выступаетъ какъ единство, оно правоспособно, во внутреннихъ же отношеніяхъ является не единствомъ, а правоотношеніемъ (*Gesammthand*). Къ подобнымъ образованіямъ Мейереръ причисляетъ, вопреки господствующей теоріи, акціонерную компанію ⁷⁰⁾ ⁷¹⁾.

Это нѣкоторое углубленіе понятія единства нисколько не мѣняетъ характера теоріи Мейрера. Юридическое лицо, говоритъ этотъ послѣдній подобно Сальковскому и Рюмелину, мы имѣемъ тамъ, гдѣ множественность трактуется какъ единство; трактуется, прибавляетъ онъ, не только въ своихъ внѣшнихъ отношеніяхъ, но и во внутреннихъ. Когда именно множественность трактуется какъ единство и почему, что въ дѣйствительности стоитъ за этимъ единствомъ — этими вопросами Мейереръ занимается столь же мало, сколь Сальковскій или Рюмелинъ.

⁶⁹⁾ Тамъ же стр. 49—50, 78—79.

⁷⁰⁾ Тамъ же стр. 75, 79, 85—86.

⁷¹⁾ Ни понятіе *Gesellschaft mit formeller Rechtsfähigkeit*, ни самій терминъ не представляются въ литературѣ новыми. Еще въ 1847 г. Jolly въ своей работѣ *Das Recht der Actiengesellschaften* (*Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft* т. XI стр. 317—449) совершенно опредѣленно формулировалъ подобную же мысль. „Идею единства (въ акц. общ.) я опредѣляю такимъ образомъ: акціонеры формально выступаютъ совершенно какъ единство, формально тракуются совершенно такъ же, какъ если бы они составляли особый самостоятельный субъектъ правъ; между тѣмъ матеріально управомоченными и обязанными являются только они сами, и отличнаго отъ нихъ субъекта товарищескихъ правоотношеній не существуетъ“ (стр. 319 ср. 327). Ср. также Unger, *System des österreichischen allg. Privatrechts* т. I (5-о изд. 1892 г.) стр. 330 сл.

Съ другой стороны, нежели названные только что писатели, подходят къ проблемѣ юридическаго лица, но однородное съ ними рѣшеніе ея даютъ нѣкоторые государствовѣды, представители такъ называемой юридической школы ⁷²⁾. У нихъ мы находимъ отвѣтъ на вопросъ, поставленный Рюмелинымъ, но имъ не рѣшенный—можно ли разсматривать новый пунктъ прираженія правъ въ юридическихъ лицахъ, какъ субъектъ правъ.

Основная ихъ идея: понятіе субъекта правъ есть понятіе чисто юридическое. Какъ всѣ юридическія понятія, оно относится не къ міру физическому, а къ міру юридическому, къ міру правовыхъ абстракцій ⁷³⁾. Субъектъ правъ обозначаетъ не особое присущее человѣку реальное свойство, а лишь созданную правопорядкомъ, предоставленную человѣку способность. Но изъ требованій логики отнюдь не вытекаетъ, что эта способность можетъ быть приписана лишь отдѣльному человѣку, и всякая субъективизація совокупности людей, коллективнаго цѣлаго, относится къ области фикцій. Всѣ единства, которыя правопорядокъ возводитъ на степень субъекта правъ, существуютъ одинаково. Для естествоиспытателя и индивидуумъ есть коллективное единство ⁷⁴⁾.

Съ точки зрѣнія подобнаго ученія о субъектѣ правъ ⁷⁵⁾ вопросъ объ юридическихъ лицахъ разрѣшается чрезвычайно просто. Правовой порядокъ можетъ связать способность быть юридической личностью, быть носителемъ правъ и обязанностей не только съ человѣкомъ, но и съ любымъ явленіемъ или даже понятіемъ ⁷⁶⁾ ⁷⁷⁾.

⁷²⁾ Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches 4-ое изд. 1901 г. т. I стр. 89 прим. 1. Jellinek, System der subjectiven öffentlichen Rechte, 1892 г. стр. 13 сл. 27. Erg. же Das Recht des modernen Staates I. Allgemeine Staatslehre, 1900 г. стр. 150 сл.

⁷³⁾ Laband стр. 89 пр. 1, Jellinek System стр. 13 сл., 16.

⁷⁴⁾ Jellinek, Allg. Staatslehre стр. 150—151.

⁷⁵⁾ Въ русской литературѣ на этой точкѣ зрѣнія стоитъ Кистяковский, Понятіе субъекта правъ (Изъ Журн. Мин. Юст. 1903 г. Окт.)

⁷⁶⁾ Ср. Rümelin, Zweckvermögen стр. 21: теоретически должна быть признана возможность приурочить юридическія отношенія къ любому пункту прираженія и создать такимъ образомъ юридическое лицо. Такъ же Methodisches стр. 38: къ любому понятію и имени.

⁷⁷⁾ Jellinek такъ далеко не идетъ. Въ System стр. 28 сл. онъ допускаетъ, что субъектъ правъ долженъ имѣть волю, и учитъ лишь, что право, признавая за союзомъ личность, тѣмъ самымъ признаетъ его волю: съ точки зрѣнія физическаго міра это акты воли индивидуумовъ, съ

Связывая ее съ коллективнымъ единствомъ, онъ превращаетъ это послѣднее въ субъекта правъ совершенно такъ же, какъ надѣляя этимъ свойствомъ человѣка. Такъ называемыми юридическими лицами будутъ союзы или имущественные комплексы, которые въ данной системѣ правъ надѣлены этой способностью ⁷⁸⁾.

Чрезвычайно близка къ этому та постановка вопроса объ юридическихъ лицахъ, которую мы находимъ въ русской литературѣ у Дювернуа ⁷⁹⁾. Понятіе личности въ гражданскомъ правѣ всегда является результатомъ юридической переработки, все равно, берется ли субстратомъ для понятія личности отдѣльный человѣкъ или союзъ лицъ, корпорація или установленіе. Эта переработка приводитъ къ созданію обособленной сферы правоотношеній съ признаками объективной распознаваемости и постоянства. Необходимость подобнаго личнаго прираженія гражданскихъ правоотношеній обусловлена не тѣми или другими свойствами или потребностями лицъ, а интересами гражданского оборота—безъ такой принадлежности правъ извѣстнымъ лицамъ послѣдній потерялъ бы свойства распознаваемости правоотношеній. И когда мы обособляемъ правоспособность союза отъ членовъ, ставимъ врозь сферы обладанія и сферы обязанностей тѣхъ и другихъ, словомъ, когда мы создаемъ юридическое лицо, мы даемъ лишь опредѣленнымъ техническимъ приѣмомъ юридическую извѣстность правоотношеніямъ.

Совершенно изъ другихъ предпосылокъ, нежели вышеуказанные государствовѣды, къ подобнымъ же выводамъ приходятъ Петражицкій ⁸⁰⁾.

точки зрѣнія юридическаго міра—акты воли коллективнаго цѣлаго.—Тѣмъ самымъ для него ограничивается кругъ возможныхъ субъектовъ правъ.

⁷⁸⁾ Подобный же взглядъ высказалъ въ своихъ исходныхъ положеніяхъ Burckhard, Zur Lehre von den juristischen Personen (Grünhut's Zeitschrift f. d. Privat- u. öff. Recht т. XVIII 1891 г. стр. 1—41): человѣкъ не самъ по себѣ обладаетъ правоспособностью, а благодаря правопорядку. Нѣтъ субстратовъ, которые обладали бы правоспособностью какъ таковыя; съ другой стороны, всякій субстратъ можетъ быть признанъ юридической личностью. Юридическое лицо есть родовое понятіе, подъ которое подходятъ человѣкъ и нечеловѣкъ (стр. 7—9).

⁷⁹⁾ Дювернуа, Чтенія по гражданскому праву I 1902 г. стр. 262 сл., 416 сл.

⁸⁰⁾ Петражицкій, Теорія права и государства въ связи съ теоріей правственности т. II 1907 г. стр. 379 сл., особ. 398—418.

Отвѣта на вопросъ о субъектѣ правъ надо искать тамъ же, гдѣ и отвѣта на вопросъ о другихъ правовыхъ явленіяхъ—въ психикѣ тѣхъ, которые переживаютъ подлежащіе психическіе процессы, приписываютъ себѣ или другимъ переживаемымъ существамъ соотвѣтственныя права и обязанности. Мы видимъ, что на прежнихъ ступеняхъ культуры большую роль въ народной правовой психикѣ играли въ качествѣ субъектовъ правъ безтѣлесные духи, божества, дьяволы, животныя, неодушевленные предметы. Соотвѣтственно этому и надо сказать, что субъектными представленіями въ области правовой психики могутъ быть всевозможныя представленія персональнаго характера. Поскольку подлежащему представляемому приписываются права и обязанности, предметы этихъ представлений являются субъектами правъ. Такими субъектами правъ будутъ въ подлежащихъ случаяхъ общества, учрежденія, казна, лежащее наследство и т. п.

Всѣ эти теоріи, ищущія разрѣшенія проблемы юридическаго лица въ ученіи о субъектѣ правъ, дѣйствительно, даютъ этому послѣднему ученію такую переработку, при которой понятіе субъекта правъ не строится уже на основаніи одной только группы явленій, причемъ остальные подгибаются подъ готовое опредѣленіе; то понятіе субъекта, которое конструируется этими теоріями, считается одинаково со всѣмъ кругомъ относящихся сюда однородныхъ явленій. Но отвѣта на вопросъ, что такое представляютъ изъ себя тѣ явленія, которыя мы обнимаемъ именемъ юридическаго лица, онѣ не даютъ ⁸¹⁾.

Правопорядокъ можетъ связать свойство юридической личности съ любымъ явленіемъ или понятіемъ. Онъ связываетъ это свойство съ союзами или учрежденіями, которые называются тогда юридическими лицами. Но почему съ одними коллективными организаціями это свойство связывается, а съ другими—нѣтъ? Какими основаніями руководится при этомъ порядокъ? Всѣ ли союзы, надѣленные этимъ свойствомъ, обладаютъ одинаковой юридической природой? Всѣ эти вопросы остаются

⁸¹⁾ Ср. Rümelin, *Methodisches* стр. 26: „миѣ представляется совершенно очевиднымъ, что здѣсь (въ спорѣ, является ли юридическое лицо субъектомъ правъ) вопросъ идетъ лишь о понятіи субъекта правъ, и что отвѣтъ на этотъ вопросъ не выдѣляетъ намъ ничего существеннаго по отношенію къ юридическимъ лицамъ“.

совершенно открытыми ⁸²⁾. По отношенію къ юридическому лицу эти теоріи не идутъ дальше констатированія того факта, который для нихъ же самихъ служитъ исходнымъ моментомъ: мы имѣемъ тутъ дѣло съ самостоятельными единствами, съ новыми субъектами.

Здѣсь тотъ пунктъ, на которомъ эти ученія сходятся съ такими теоріями, какъ Рюмелина или Мейрера. Говоря, что въ юридическихъ лицахъ заключается «новый пунктъ прираженія правъ», что «совокупность мыслится какъ единство», «трактуется, подобно индивидууму, какъ единство» или что правопорядокъ (народная психика) связываетъ здѣсь съ коллективными организаціями свойство субъекта правъ такъ же, какъ съ отдѣльнымъ человекомъ; *всѣ эти ученія выражаютъ разными словами одну и ту же мысль.* И мысль эта все та же, которая, какъ мы видѣли, красной нитью проходитъ чрезъ всѣ безъ исключенія теоріи юридического лица, и которая формулируетъ, что явленія, обозначаемыя именемъ юридического лица, во внѣ выступаютъ какъ единыя, самостоятельныя цѣлыя. Правда, она получаетъ здѣсь иное, юридически болѣе корректное, болѣе точное выраженіе. Но по существу новымъ и оригинальнымъ въ этихъ теоріяхъ представляется лишь одно: признаніемъ этого момента онѣ думаютъ исчерпать всю сущность явленія, отказываясь отъ всякихъ дальнѣйшихъ «метафизическихъ» ⁸³⁾ спекуляцій. Для большинства юридическихъ теорій этотъ моментъ служилъ лишь исходной точкой, за которой только и начиналась настоящая теоретическая работа — изслѣдованіе «сущности» юридического лица. Для разсмотрѣнныхъ новыхъ теорій констатированіемъ наличности этого момента разрѣшается вся задача. Въ немъ онѣ видятъ признакъ, конституирующій самое понятіе юридического лица, и стремятся лишь дать ему наиболѣе правильную съ теоретической стороны формулировку. Дальше онѣ не идутъ. Всѣ спекуляціи прежнихъ теорій о природѣ юридического лица они отметають какъ безплодныя. Проникнуть вглубь этого понятія, познать «сущ-

⁸²⁾ Дювернуа ставитъ вопросъ, какъ исторически мотивируется явленіе гражданской правоспособности коллективныхъ лицъ и установленій, но отвѣта на него не даетъ. Въ положеніи онъ замѣняется у него вопросомъ: какъ возникаютъ эти коллективныя единицы, и отвѣтъ — чисто описательный — долженъ дать I т. изслѣдованія Гирке.

⁸³⁾ Meüger, стр. 48.

ность» его, дать его «принципіальное обоснованіе», онѣ и не пытаются и этимъ какъ бы подчеркиваютъ бесплодность вѣковой работы. Мы имѣемъ предъ собой чисто агностическія теоріи. Въ нихъ теорія юридическаго лица завершаетъ кругъ, чтобы прійти къ мертвой точкѣ. Онѣ возвращаются къ тому, что служило всегда исходнымъ пунктомъ, заканчиваютъ работу тамъ, гдѣ прежде ея лишь начинали..

III.

Предъ нами явленіе, безпримѣрное въ исторіи юридической мысли. Въ одномъ пунктѣ—въ исходномъ моментѣ—всѣ изслѣдователи согласны. Но достаточно выйти за предѣлы этого пункта, достаточно попытаться углубиться въ дальнѣйшій анализъ, чтобы начались разногласія, исключаяющія всякую возможность соглашенія. Въ результатѣ—теоріи, которыя, базируясь на этомъ единственномъ твердомъ пунктѣ, стараются съ него не сходить, отказываясь не только отъ познанія «сущности», но даже отъ анализа явленій, стоящихъ за этимъ пунктомъ.

Само собой разумѣется, что причины такого явленія, единственнаго даже въ столь богатой контроверзами литературѣ, лежатъ не въ сравнительной сложности и трудности вопроса, не въ неизбежномъ различіи субъективныхъ свойствъ изслѣдователей, а должны корениться гораздо глубже. Причины эти—въ несоотвѣтствіи задачъ, которыя ставятъ себѣ теоріи юридическаго лица, съ самымъ объектомъ этихъ теорій.

Путемъ анализа любой изъ системъ права, оперирующихъ категоріей юридическаго лица, можно убѣдиться, что всѣ безъ исключенія функціи, выполняемыя въ правовой жизни этой формой юридическаго мышленія, находятъ свое полное теоретическое выраженіе и обоснованіе въ той краткой формулѣ, которая не вызываетъ ни въ комъ сомнѣній по существу, но которой дается разное словесное выраженіе: юридическое лицо есть новый «субъектъ правъ», «совокупность, трактуемая какъ единство», «единство во множественности», «новый пунктъ прираженія правъ» и т. д., и т. д. Тѣми юридическими положеніями, которыя могутъ быть сведены непосредственно къ этой формулѣ, вполне разрѣшаются

проблемы, поставленные юридической мысли возникновением явлений, подводимых теперь под категорию юридического лица. Поскольку юридическая творческая мысль была призвана создать правовую форму для новых отношений, неукладывающихся в старые формы, а юридическая теория—найти этой форме теоретическое выражение и уложить ее в общую систему юридических понятий,—задача юриспруденции вышеприведенной формулой исчерпывается. Все остальное, что заключается в «теориях» юридического лица, есть, в сущности, лишь попытка дать «философское» обоснование этой новой юридической формы. Принимая понятие юридического лица как данное, пытались найти высшее логическое объяснение, принципиальное обоснование этого понятия, а то, даже вскрыть его «реальный субстрат», ставя себя, тем самым задачи, лежащая совершенно вне компетенции юриста, как такового. Истинным объектом исследования было при этом само это понятие юридического лица, как нечто самодовлеющее, как «вещь в себе»: при помощи анализа его надѣялись получить отвѣтъ на вопросъ о «сущности» юридического лица.

Не говоря уже о бесплодности подобнаго предпріятія, за этими поисками «сущности» было въ значительной степени упущено изученіе тѣхъ отношеній, которыя стоятъ за понятіемъ юридического лица. Понятіе заслонило собой тѣ явленія, для которыхъ свойство ихъ, какъ юридическихъ лицъ, было лишь однимъ изъ моментовъ ихъ юридической характеристики. Благодаря такой постановкѣ объекта изученія, осталось неизслѣдованнымъ одно чрезвычайно важное обстоятельство: тѣ явленія, которыя подводятся подъ общее понятіе юридического лица, представляются по своей внутренней юридической структурѣ совершенно различными, и притомъ различными не только для разныхъ категорій юридическихъ лицъ, но даже въ предѣлахъ одного ихъ вида—корпораций. Это свойство, объединяющее ихъ,—ихъ юридическая личность—отнюдь еще не опредѣляетъ собой всей ихъ юридической природы. Отнюдь не достаточно изученія этого одного ихъ свойства, чтобы понять ихъ. Сколько бы мы ни углублялись въ анализъ понятія юридического лица, этимъ путемъ мы такъ же мало сможемъ дойти до познанія юридической природы различныхъ явленій, подводимыхъ подъ эту категорию, какъ путемъ анализа понятія млекопитающагося—до познанія всей природы

человѣка и его отличій отъ другихъ млекопитающихъ. Юридическое лицо—это общія скобки, которыя обнимаютъ различныя по своей юридической сущности явленія. Надо вскрыть эти общія скобки, чтобы понять каждое изъ стоящихъ за ними отношеній.

Выясненію этихъ положеній и посвящена настоящая работа. Путемъ анализа явленій правовой жизни авторъ пытается выяснить роль и функціи, выполняемыя въ ней изучаемой правовой формой—юридическимъ лицомъ. Матеріаль для этого могла бы доставить любая изъ современныхъ системъ права. Если авторъ остановился тѣмъ не менѣе на римскомъ правѣ, то мотивы очевидны. Помимо тѣхъ преимуществъ, которыя представляетъ для подобнаго рода изслѣдованій уже завершившаяся система права предъ правомъ, находящимся въ процессѣ развитія, въ римскомъ правѣ, благодаря сравнительной простотѣ отношеній и свойствамъ римскаго юридическаго мышленія, юридическія понятія получили наибольшую опредѣленность и рѣзкость очертаній. Въ силу этого рельефнѣе, выпуклѣе выступаютъ функціи отдѣльныхъ институтовъ, ихъ значеніе и роль въ правовой жизни.

Есть еще другой моментъ, который дѣлаетъ разработку римскаго права въ нашемъ вопросѣ особенно привлекательной. Современное право получило данную юридическую форму—юридическое лицо—какъ нѣчто готовое. Ему достаточно было примѣнить ее для формированія отношеній, лишь видоизмѣняя ее тамъ, гдѣ наши условія не соответствовали римскимъ. Римскому юридическому гению пришлось созидать эту форму, и эта правотворческая дѣятельность совершилась въ сравнительно позднюю эпоху, на глазахъ исторіи. Изучая въ этомъ вопросѣ римское право, мы имѣемъ возможность заглянуть въ малоизслѣдованную область—наблюдать на одномъ примѣрѣ процессъ образованія и развитія юридическихъ формъ.

РАЗДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

Имущественно-правовое положеніе римскаго
государства.

«Какъ ни смотрѣть на сущность юридическаго лица, римское право всегда останется учителемъ, изъ устъ котораго мы съ наибольшей ясностью познаемъ основной проблемъ».
Зомм *).

Одинъ фактъ прежде всего останавливаетъ вниманіе современныхъ изслѣдователей, которые за отвѣтомъ на вопросъ объ юридическихъ лицахъ въ римскомъ правѣ обращаются туда, гдѣ естественнѣе всего его ждать—къ произведеніямъ классическихъ юристовъ: никакихъ другихъ субъектовъ права, кромѣ отдѣльныхъ людей, эти юристы не знаютъ.

Въ первой книгѣ Институцій, посвященной ученію о лицахъ, Гай, какъ извѣстно, говоритъ исключительно о людяхъ; *persona* для него равно *homo*. Заявивъ, что *omne autem jus quo utimur vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones*, Гай, переходя затѣмъ къ *personae*, говоритъ: *et quidem summa divisio de jure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi*¹⁾. И все дальнѣйшее изложеніе занимается только человѣческими индивидуумами; нигдѣ абсолютно никакихъ намековъ на возможность другихъ субъектовъ права.

Какъ ни относиться къ Институціямъ Гая, видѣтъ ли въ нихъ учебникъ для начинающихъ, курсъ лекцій, предназначенный къ печати²⁾, или даже конспектъ лекцій³⁾, — несомнѣнно во всякомъ случаѣ, что въ нихъ отразилось въ общихъ чертахъ все то, до чего доработалась къ концу II вѣка⁴⁾ римская юридиче-

*) Deutsche Juristen-Zeitung 1908 г., № 1, стр. 36.

¹⁾ Gaius, Instit. I, 8—9.

²⁾ Dernburg, Die Institutionen des Gaius als Collegienheft 1869 г. стр. 33—52.

³⁾ Kuntze, Exeurse über Römisches Recht 2 пзд. стр. 348.

⁴⁾ Krüger, Geschichte der Quellen und Litteratur des Römischen Rechts 1888 г. стр. 183, предполагаетъ, что Гай писалъ при Коммодѣ. См. также Lenel, Palingenesia т. I стр. 182.

ская мысль. Отсутствие въ нихъ какихъ-либо указаній на распространеніе понятія субъекта правъ на другія явленія, кромѣ людей, заставляетъ предполагать, что римлянамъ того времени наше современное представленіе объ юридическихъ лицахъ было чуждо. Но и позднѣе это не измѣнилось; это явствуетъ изъ совершенно аналогичнаго изложенія въ Институціяхъ Юстиніана, въ основу которыхъ легли не только Институція Гая, но и работы позднѣйшихъ юристовъ.

Рядомъ съ этимъ у тѣхъ же классическихъ юристовъ мы находимъ указанія на факты, которые мы привыкли разсматривать какъ проявленія юридической личности корпорацій. Въ комментаріяхъ къ эдикту Гая ⁵⁾, Павла ⁶⁾ и Ульпіана ⁷⁾ изслѣдуется вопросъ о процессуальной способности муниципій и разнаго рода союзныхъ образованій. И другіе элементы гражданской правоспособности корпорацій засвидѣтельствованы уже для эпохи Гая ⁸⁾, и позднѣе, какъ мы будемъ имѣть случай убѣдиться въ теченіе всего изложенія, количество этихъ элементовъ все возрастаетъ.

Какъ мирятся между собою эти два факта—это и составляетъ одинъ изъ основныхъ вопросовъ исторіи юридическихъ лицъ въ римскомъ правѣ. Но несомнѣнно одно: при такомъ положеніи вещей мы не можемъ ограничиться изученіемъ нормъ и опредѣленій римскаго права съ цѣлью найти тамъ готовое, соответствующее нашему, понятію юридической личности. Подобный методъ грозилъ бы привнесеніемъ въ изслѣдованіе апріорныхъ точекъ зрѣнія, навязываніемъ римлянамъ чуждыхъ имъ и несоответствующихъ римской правовой жизни представленій.

Путь, которымъ предстоитъ идти, другой: необходимо изслѣдовать развитіе самихъ правовыхъ явленій, на которыхъ складывалось въ Римѣ понятіе юридического лица, необходимо выяснитъ, какія образованія римской жизни, когда и подъ вліяніемъ какихъ условій начинаютъ выступать въ гражданскомъ

⁵⁾ Gaius libro tertio ad edictum provinciale D. 3, 4, 1 и D. 50, 16, 16.

⁶⁾ Paulus libro nono ad edictum D. 3, 4, 4; 6 и D. 50, 16, 18.

⁷⁾ Ulpianus libro octavo et nono (decimo) ad edictum D. 3, 4, 2; 3; 5; 7; D. 12, 1, 27; D. 15, 1, 4; D. 41, 1, 41; D. 43, 16, 4; D. 50, 16, 15; 17.

⁸⁾ D. 3, 4, 1, 1.

оборотъ наравнѣ съ *singuli*, надѣляться, подобно имъ, атрибутами гражданской правоспособности. Другими словами: намъ предстоитъ прослѣдить возникновеніе и развитіе въ Римѣ юридическаго лица, какъ формы юридическаго мышленія и правовой жизни. Положенія, выставляемые римскими юристами, могутъ служить при этой руководящей нити, но не объектомъ изслѣдованія. Не надъ мнѣніями и представленіями, а надъ явленіями должна быть произведена работа.

Сюда привступаетъ еще одно обстоятельство.

Повсюду, гдѣ классическіе юристы касаются вопроса союзной юридической личности, а также и въ томъ титулѣ Дигестъ, который *ex professo* занимается имъ⁹⁾, кругъ затрагиваемыхъ ими явленій нѣсколько для насъ неожиданъ. То образованіе, которое для насъ является — въ области гражданского права — юридическимъ лицомъ по преимуществу — государство¹⁰⁾, совершенно въ ихъ разсужденіяхъ не фигурируетъ. Они говорятъ объ общинахъ, о разнаго рода союзахъ, даже о товариществахъ, но нигдѣ при этомъ не упоминаютъ государства¹¹⁾.

Отсюда вытекаетъ по отношенію къ плану послѣдующей работы еще одно требованіе. Мы не можемъ изъ всего круга отношеній, подводимыхъ нами подъ категорію юридическаго лица, произвольно выбрать тѣ или другія. Мы должны изслѣдовать всѣ тѣ изъ относящихся сюда явленій, паличность которыхъ въ

⁹⁾ Tit. Quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur §. 4.

¹⁰⁾ Laband, Staatsrecht т. IV (1901 г.) стр. 332.

¹¹⁾ Что *res publica*, о которой говоритъ Гаіи въ D. 3, 4, 1, 1 не есть римское государство, а муниципальная община, это ясно само собой — достаточно припятъ во вниманіе тѣ признаки, на которые указываетъ Гаіи: *arca communis, syndicus, actor*, чтобы убѣдиться, о чемъ тутъ идетъ рѣчь. (О *res publica*, какъ терминъ для обозначенія общины, см. ниже раздѣлъ второй). Объ этомъ можно было бы не упоминать — еще Dirksen, Historische Bemerkungen über den Zustand der juristischen Personen nach römischem Recht (Civilistische Abhandlungen т. II. 1820) стр. 48 правильно оцѣнилъ это мѣсто, — если бы не то обстоятельство, что въ одномъ изъ новѣйшихъ изложеній (Hölder, Natürliche und juristische Personen) совершенно затушевана грань между общиной, о которой здѣсь говорится, и *populus Romanus*, съ ссылкой какъ разъ на это мѣсто — см. стр. 170—171 и 173.

римской правовой жизни засвидѣтельствована намъ источниками. Мы должны изучить особо имущественно-правовое положеніе государства, общинъ, всѣхъ тѣхъ союзныхъ образованій, какія только мы найдемъ въ Римѣ, чтобы опредѣлить, какія изъ этихъ явленій сыграли роль въ развитіи гражданской юридической личности, и какія, наоборотъ, хотя у насъ и подводятся подъ понятіе юридического лица гражданского права, въ Римѣ выступали въ другихъ юридическихъ формахъ ¹²⁾.

¹²⁾ Это какъ разъ тотъ путь, которымъ шелъ Pernice, *Marcus Antistius Labeo* т. I. 1878 г. стр. 254—309; его работа—не въ смыслѣ полученныхъ имъ результатовъ, а по примѣненнымъ имъ приемамъ—остается въ этомъ вопросѣ основной.

Совершенно другую оцѣнку работы Перниса находимъ мы въ только что появившейся книгѣ *Mitteis'a, Römisches Privatrecht* 1908 г. стр. 339 прим. 1. Но самъ Миттейсъ лишь продолжаетъ работу въ томъ направленіи, которымъ впервые пошелъ Пернисъ, и разстояніе между его работой и работой Перниса во всякомъ случаѣ меньше, нежели между работой послѣдняго и его предшественниками. Ср. посмертный трудъ *Mommsen'a Zur Lehre von den römischen Corporationen* (*Savigny Zeitschrift für Rechtsgeschichte, Röm. Abt.* т. XXV 1904 г. стр. 33—51, теперь *Gesammelte Schriften I* ³⁾), гдѣ Mommsen признаетъ себя въ этомъ вопросѣ должникомъ Перниса.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Республиканскій періодъ.

I.

По отношенію къ государству республиканскаго Рима мы находимся въ наиболѣе благопріятномъ положеніи: отвѣтъ на вопросъ объ его имущественно-правовыхъ отношеніяхъ можетъ быть данъ съ полной опредѣленностью.

Еще недалеко то время, когда представлялось само собою понятнымъ, что римское государство испоконъ вѣковъ выступало въ области гражданскаго права въ качествѣ юридическаго лица. Для Савиньи ¹⁾ государство въ сферѣ имущественныхъ отношеній всегда являлось значительнѣйшимъ и важнѣйшимъ юридическимъ лицомъ. Одновременно съ Савиньи Моммзенъ училъ: *Populus plena jura privata nullo privilegio adeptus est, sed suo jure semper habuit* ²⁾. То же самое видимъ мы у Геймбаха ³⁾, Пухты ⁴⁾, Пфейфера ⁵⁾, Гейссера ⁶⁾ и др. Обосновывать это положеніе считалось излишнимъ. Оно, казалось, естественно вытекаетъ изъ самой природы государства ⁷⁾. Только у Гозена, одного изъ не-

¹⁾ Savigny, System, т. II стр. 245, 272 сл. Правда, въ своемъ изложеніи Савиньи отирается не отъ государства, а отъ общины. какъ первообраза юридическихъ лицъ въ Римѣ.

²⁾ Mommsen, De collegiis et sodaliciis Romanorum 1848 г. стр. 121.

³⁾ Статья Ficens въ Rechtslexicon von Weiske, т. IV 1843 г. стр. 302.

⁴⁾ Institutionen, цит. по 10-му изд. 1893 г. стр. 7.

⁵⁾ Pfeifer, Die Lehre von den juristischen Personen nach gemeinem und württembergischem Recht 1847 г. стр. 19., ср. также стр. 18 сл.

⁶⁾ Heisser, Etude sur les personnes morales 1871 г. стр. 22.

⁷⁾ Binding, Entwicklung der Erbfähigkeit der juristischen Personen. Zeitschrift für Rechtsgeschichte, т. VIII 1869 г. стр. 293: „Первоначальнымъ и главнымъ юридическимъ лицомъ было естественно само римское государство.“ Очень характерно, что Геймбахъ, который

многихъ изслѣдователей, специально остановившихся на вопросѣ объ юридической личности римскаго государства⁸⁾, мы находимъ попытку обоснованія этого взгляда. «Мы можемъ, говоритъ онъ въ результатѣ своихъ изслѣдованій, утверждать съ полной рѣшительностью, что къ концу нашего періода государство, какъ таковое, какъ *populus Romanus*, уже давно было признано субъектомъ правъ не только въ имущественномъ правѣ, но и въ процессуальномъ... Такимъ образомъ, государство является во всѣхъ отношеніяхъ юридической личностью»⁹⁾. Еще Пернисъ въ *Labeo* стоитъ на этой точкѣ зрѣнія: *populus Romanus* всегда приписывалась частная право- и дѣеспособность. Онъ явился образцомъ, по которому сложилась всѣ остальные юридическія лица¹⁰⁾.

Толчокъ, который долженъ былъ повести къ разрушенію всей догмы о гражданско-правовой личности римскаго республиканскаго государства, былъ данъ Моммзенемъ въ его изслѣдованіи городскихъ правъ латинскихъ общинъ Сальпензы и Малаги^{11) 12)}.

видѣлъ въ юридической личности фиска аналогію съ *aerarium*, въ статьѣ объ *aerarium* (*Rechtslexicon von Weiske*, т. I 1839 г. стр. 179—181) совершенно этого вопроса не касается.

⁸⁾ J. v. Gosen, *Das öffentliche Vermögen der römischen Republik* (*Zeitschrift für die ges. Staatswissenschaft*, т. XXII. 1866 г. стр. 87—136) и *Der römische Fiskus und das römische Fiscalrecht* (тамъ же, т. XXIII 1867 г. стр. 529—570).

⁹⁾ Gosen, *Das öff. Vermögen*, стр. 129 ср. стр. 123—124.

¹⁰⁾ Pernice, *Labeo*, т. I стр. 263. Отъ Перниса не ускользаютъ факты, не вполне соответствующіе этому взгляду: онъ признаетъ, что *populus* не былъ связанъ формами гражданскихъ дѣлъ (стр. 264), онъ утверждаетъ, что ему приписывалось верховенство (стр. 267), но выводы отсюда онъ не дѣлаетъ.—Въ позднѣйшей работѣ *Beziehungen des öffentlichen römischen Rechts zum Privatrecht* (*Parerga II. Savigny Zeitschrift für Rechtsg. Röm. Abt.*, т. V 1884, стр. 1 сл.) публично-правовой характеръ имущественнаго права *populus Romanus* для него уже совершенно ясенъ.

¹¹⁾ Mommsen, *Stadtrechte von Salpensa und Malaca* (*Abhandlungen der königlich sächsischen Gesellschaft der Wissenschaften*, т. III 1853 г. стр. 361—507 особ. стр. 466—478; теперь *Gesammelte Schriften* т. II стр. 263—382 особ. 357—369).

¹²⁾ Понятіе публицистическаго обязательства, выставленное впервые Huschke, *Ueber das Recht des Nexum und das alte röm. Schuldrecht* 1846 г. особ. стр. 51, мало давало для пониманія имущественныхъ отношеній государства. Яснѣе была формулирована мысль объ отличной природѣ именно обязательствъ государства у Bachofen, *Das röm.*

Разсматривая постановления *Lex Malacitana* объ обезпеченіи, которое должны были давать контрагенты общины — *cautio praedibus praediisque*, Моммзенъ отмѣтилъ, въ качествѣ особенности ея, ея публицистическій характеръ и вытекающую отсюда свободу отъ формъ, предписанныхъ для частныхъ сдѣлокъ. Реквизитъ формальныхъ сдѣлокъ, утверждаетъ онъ, въ сдѣлкахъ, заключаемыхъ самимъ государствомъ, возмѣщается повсюду его участіемъ, ибо государство не связано установленными имъ для частныхъ лицъ формами ¹³).

Разработка съ этой точки зрѣнія разныхъ сторонъ имущественнаго права римскаго государства республиканской эпохи ¹⁴) сразу показала, какъ мало можно говорить для этой эпохи объ участіи государства въ гражданскомъ оборотѣ, о подчиненіи его, наряду съ субъектами гражданскаго права — *privatae personae*, — формамъ и нормамъ римскаго частнаго права. Добытыя этимъ

Pfandrecht т. I 1847 г. стр. 220—221: Договоръ, путемъ котораго отдѣльные граждане обязывались по отношенію къ государству, имѣль совсѣмъ другое дѣйствіе, нежели договоръ, который частныя лица заключали между собой.—Но на твердую почву вопросъ былъ поставленъ только Моммзеномъ.

¹³) Momm sen, *Stadtrechte*, стр. 467 (теперь 358).

¹⁴) Первоначально вопросъ сосредоточивается вокругъ *cautio praedibus praediisque*. Точку зрѣнія Моммзена на эту с⁰, какъ на институтъ публицистическаго характера, принялъ и авторъ монографіи о *cautio pr. pr.* Rivier, *Untersuchungen über die cautio praedibus praediisque* 1863 г. *Aerarium Saturni*, по его мнѣнію, далеко не былъ тѣмъ юридическимъ лицомъ гражданскаго права, какимъ сталъ позднѣе фискъ (стр. 19—20).—Рѣзкую оппозицію встрѣтило высказанное Моммзеномъ воззрѣніе, напротивъ, у Göppert, *Zur Lehre von den praedes* (*Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, т. IV 1864 г. стр. 249—298). Все, по мнѣнію этого изслѣдователя, указываетъ на то, что сдѣлки и права требованія *aerarium* не носили какого-либо исключительнаго характера. Поэтому онъ приписываетъ *aerarium* гражданско-правовую личность (стр. 254—256). Противъ Göppert'a даже Bruns, *Zur Geschichte der Cession* (*Symbolae Bethmanno-Hollwegio oblatae*) 1868, по мнѣнію котораго вообще „публицистическое обязательство отнюдь не удачное изобрѣтеніе“ (стр. 27).

На болѣе широкую почву вопросъ былъ поставленъ въ изслѣдованіи Heyrovsky, *Ueber die rechtliche Grundlage der Leges contracti bei Rechtsgeschäften zwischen dem römischen Staat und Privaten* 1881 г., въ цитированной выше работѣ Pernice, *Beziehungen des öffentl. Rechtes zum Privatrechte* и въ особенности Моммсен, *Römisches Staatsrecht* т. I 3-ье изд. 1887 г. стр. 169 сл., 236 сл.,

путемъ данныя настолько ярки, что можно было бы довольствоваться краткимъ указаніемъ на достигнутые здѣсь результаты, если бы не та сила инерціи, съ которой держатся въ этомъ вопросѣ старыя идеи, обусловленныя перенесеніемъ въ исторію современныхъ представлений и понятій¹⁵⁾. Даже тѣ авторы, у которыхъ мы находимъ правильное изображеніе соотвѣтствующихъ фактовъ римской жизни, рядомъ съ этимъ продолжаютъ называть римское государство субъектомъ гражданскаго права¹⁶⁾, и до сихъ поръ въ учебникахъ мы читаемъ о существующей съ древнѣйшихъ временъ юридической личности римской общины¹⁷⁾.

II.

Два комплекса можно различать въ имуществѣ римской республиканской общины: съ одной стороны, государственную кассу, *aerarium populi Romani*, съ другой—все остальное его движимое

¹⁵⁾ Для насъ государство въ сферѣ имущественнаго оборота всегда правоспособный субъектъ гражданскаго права—ср. Laband, Staatsrecht, IV⁴, стр. 332. Разногласіе въ современной германской юриспруденціи касается лишь вопроса, является ли казна особымъ юридическимъ лицомъ, или только это есть государство въ имущественной сферѣ. См. объ этомъ Лазаревскій, Ответственность за убытки, причиненные должностными лицами 1905 г. стр. 31 сл.

¹⁶⁾ Характерно въ этомъ отношеніи изложеніе Karlowa, Römische Rechtsgeschichte. Въ т. II стр. 1 онъ вѣрно опредѣляетъ „государственное имущественное право“; а въ т. I стр. 172—173 мы читаемъ: „и по римско-республиканскому возрѣнію государство можетъ быть субъектомъ гражданскихъ правъ: оно можетъ имѣть собственность, быть кредиторомъ, должникомъ.“ Правда, между 1-мъ и 2-мъ томами лежитъ промежутокъ въ 16 лѣтъ (1885—1901 г.).

¹⁷⁾ Dernburg, Pandekten, т. I 7 изд. 1902 г. стр. 137.—Одинъ изъ новѣйшихъ авторовъ считаетъ даже возможнымъ прямо игнорировать всѣ достигнутые здѣсь послѣдними изслѣдованіями результаты. См. Hölder, Natürliche und juristische Personen 1905 г. стр. 169 сл. Только такъ можно объяснить его странную полемику противъ Sohm'a (стр. 179—180). Если Hölder характеризуетъ утвержденіе Sohm'a, что государственное имущество было *extra commercium*, какъ „handgreiflich unrichtig“, и приводитъ противъ него фактъ превращенія *ager publicus* въ *ager privatus* путемъ *assignatio*, то эта полемика покоится на прямомъ извращеніи мысли Sohm'a. Когда Sohm говоритъ, что государственное имущество было изъято изъ оборота, онъ имѣетъ въ виду гражданскій оборотъ и прямо указываетъ, что это имущество было изъято изъ частнаго права и подчинено публичному (*Institutionen* 12-ое изд. 1905 г. стр. 188).—Самъ Hölder говоритъ о *populus* какъ о субъектѣ

и недвижимое имущество ¹⁸⁾. Но аерarium не только одна из составных частей государственного имущества; значение его гораздо шире: онъ является центромъ всей имущественной жизни республиканской общины. Сюда стекаются всѣ доходы государства, изъ какаго бы источника они не шли, отсюда производятся всѣ платежи и выдачи государства, здѣсь концентрируются права требованія и долги государства ¹⁹⁾. Въ публичныя книги, ведомыя квесторомъ, стоящимъ во главѣ аерarium ²⁰⁾, въ аерarii tabulae ²¹⁾, заносится не только движеніе суммъ ²²⁾, но и различное имущество, принадлежащее populus Romanus ²³⁾. Естественно аерarium начинаетъ разсматриваться, по отношенію къ имущественной сторонѣ, какъ олицетвореніе стоящаго за нимъ populus Romanus. Въ немъ имущественная жизнь послѣдняго получаетъ свой видимый центръ, свое средоточіе ²⁴⁾.

Поскольку эта жизнь есть, съ нашей современной точки зрѣнія, проявленіе верховенства государства, поскольку она выражается во взиманіи государствомъ съ подданныхъ разныхъ сборовъ въ силу своего верховнаго права, мы можемъ ея не касаться. Насъ интересуютъ лишь тѣ стороны этой жизни, гдѣ наше современное государство выступаетъ въ качествѣ юридическаго лица гражданскаго права, гдѣ оно своимъ имуществомъ участвуетъ въ общегражданскомъ оборотѣ, вступаетъ въ отношенія съ частными лицами, какъ равный съ равными. [Какія формы для подобнаго участія въ оборотѣ выработала римская жизнь?

правъ рядомъ съ муниципіями, не дѣлая никакихъ отличій (стр. 169 сл. въ особ. 173).

¹⁸⁾ Mommsen, Röm. Staatsrecht II³, стр. 434. Ср. Gosen, Das öffentl. Vermögen, стр. 95—98.

¹⁹⁾ Qui pecuniam, quae penes se esset, ad aerarium professus... у Labeo (Paulus D. 48, 13, 11, 6). Cicero, in L. Pisonem 35, 86: sestertium centiens et octogiens... ex aerario tibi adtributum... Livius 22, 60, 4 (ниже прим. 99).

²⁰⁾ Lex Julia municipalis (C. J. L. I 206) l. 40: q(uaestor) urb(anus) queive aerario praerit in tabulas publicas pecuniae factae referendum curato.

²¹⁾ Cicero, pro L. Flacco 18, 43.

²²⁾ Lex Julia munic. l. c.

²³⁾ Cicero, in C. Verrem I, 21, 57: P. Servilius... signa atque ornamenta... populo Romano apportavit... (in tabulas publicas) ad aerarium perscribenda curavit.

²⁴⁾ Ср. Pernice, Labeo, т. I стр. 266.

Если мы остановимся, прежде всего, на главной составной части имущества римскаго государства, на его земельных богатствах ²⁵⁾, *ager publicus* (*poplicus*) ^{25a)}, мы увидимъ, что оборотоспособностью въ томъ смыслѣ, въ какомъ мы говоримъ объ оборотоспособности *res privatae*, эта земля не обладала. Она не могла, подобно имъ, быть передаваема безъ дальнѣйшихъ околнчностей частнымъ лицамъ въ квинтскую собственность. Для того, чтобы сдѣлать ее объектомъ такой собственности, необходимъ былъ направленный на это специальный законъ ²⁶⁾. Въ силу такого закона представители государственной власти ²⁷⁾ совершали особый актъ—*datio adsignatio*,—который дѣлалъ приобретателя квинтскимъ собственникомъ ²⁸⁾.

Внѣ этой формы собственность на землю, принадлежащую *populus Romanus*, не могла быть приобретаема. Правда, рядомъ съ безвозмездной раздачей земель существовала и продажа земель, производимая обыкновенно квесторами, отчего эти земли назывались *agri quaestorii* ²⁹⁾. Но покупатели ихъ, хотя и ста-

²⁵⁾ Поступленія съ этихъ земель, *vestigalia*, были главнымъ источникомъ государственныхъ доходовъ — Marquardt, *Römische Staatsverwaltung*, т. II 2 изд. 1884 г. стр. 149 и 161.

^{25a)} *Lex agr.* 111 г. l. I, III, VI и т. д.

²⁶⁾ *Lex agraria* 111 г. (C. J. L. I 200) l. III: *de eo agro loco ex lege plebeive se(ito) III-viri sortito civei Romani dedit adsignavit*, .. ср. также II, IX, X, XIII, XV и т. д. — Livius 4, 48, 1 сл. (*Lex Maecilia* подъ 418 г.); 10, 21, 8 подъ 296 г.; 32, 29, 3 подъ 197 г. и др. Объ отношеніи упоминаемыхъ у писателей сенатусъ-консультовъ къ этимъ отдѣльнымъ законамъ см. Mommsen, *Röm. Staatsrecht*, т. II³ стр. 626.

²⁷⁾ Обыкновенно III-viri, V-viri, X-viri agris dandis adsignandis и *coloniae deducendae* — *Lex agraria* 111 г. l. III, V, VII, XV, XVI и др. Cicero, *de lege agraria*, or. II, 7, 17.

²⁸⁾ См. цит. выше мѣста *Lex agraria*; Siculus Flaccus, *de condicionibus agrorum* (Lachmann) 154, 9—12: *divisi et assignati agri non unius sunt condicionis. Nam et dividuntur sine assignatione, et redduntur sine divisione. Dividuntur ergo agri limitibus institutis per centurias, assignantur viritim hominibus.*—Здѣсь имѣется въ виду т. наз. *adsignatio viritana* (Festus 373). Формулу этой *adsignatio* см. у Hyginus, *de condicionibus agrorum* 118, 11—15.

²⁹⁾ Hyginus, *de condic. agrorum* 115, 15—17: *quaestorii autem dicuntur agri quos populus Romanus devictis pulsisque hostibus possedit, mandavitque quaestoribus ut eos venderent.* Такъ же Sic. Flaccus 136, 15—19; 152, 23—24.

новидись наследственными владѣльцами, отнюдь не приобрѣтали на нихъ полной квинритской собственности — формально земли оставались землями *populus Romanus*, въ знакъ чего владѣльцы должны были выплачивать *aerarium vectigal* ³⁰⁾ ³¹⁾.

Какъ ни конструировать теоретически отношеніе между *populus* и приобрѣтателемъ земли, во всякомъ случаѣ мы имѣемъ здѣсь нѣчто совершенно своеобразное и частному праву республики чуждое: вещное право приобрѣтателя, соответствующее по содержанию своему собственности, и рядомъ исполнѣ реальное (не только *nudum jus*), выражающееся въ *vectigal*, право другого.

Наконецъ, совершенно сингулярнымъ, съ точки зрѣнія, началъ частнаго права, представляется послѣдній способъ приобрѣтенія земель, существовавшій по отношенію къ землямъ *populi Romani*, — такъ наз. *possessio*, т. е. занятіе римскими гражданами необработанныхъ участковъ, путемъ публичнаго оповѣщенія ³²⁾. Вла-

³⁰⁾ Что эти земли оставались *populi Romani* — можно заключить изъ *Siculus Flaccus* 136—137 l. 14—29 онъ говоритъ объ *agri quaestorii* и затѣмъ l. 20—21, 1—4 продолжаетъ: *postquam ergo majores regiones ex hoste captae vacare coeperunt, alios agros dividerunt adsignaverunt: alii* (т. е. упомянутые выше *agri quaestorii*) *ita remanserunt, ut tamen populi Romani essent . . . nam sunt p. R. quorum vectigal ad aerarium pertinet.* — Повидимому, примѣръ такой продажи съ сохраненіемъ правъ римскаго народа и соответствующей *vectigal* мы имѣемъ у *Livius* 31, 13, 7 (отъ 200 г.) ср. *Rudorff*, *Gromatische Institutionen* стр. 287—288. — Какъ разные по юридической природѣ категории земель *agri dati adsignati* и *agri quaestorii* трактуются у *Cicero*, *de lege agraria* or. III 3, 12 . . . *agri lege Cornelia publicati nec cuiquam adsignati neque venditi . . .* ср. 2, 7. Такъ же у *Trebatius* (*Florentinus* D. 41, 1, 16): *agrum autem manu captum limitatum fuisse, ut sciretur, quid cuique datum esset, quid venisset, quid in publicum relictum esset.*

³¹⁾ Въ *Lex agr.* 111 г. эти земли въ Африкѣ названы *ager privatus vectigalisque* — *Lex agraria* l. 63—66, особ. слова *emptus esto, isque ager locus privatus vectigalisque ita [ut ei in hac lege supra] scriptum est, esto.* См. комментаріи *Mommsen*'а къ этому мѣсту (*C. I. L.* I стр. 98). Такъ же *Pernice*, *Beziehungen* и т. д. стр. 76.

³²⁾ *Siculus Flaccus*, *de cond. agr.* 137, 19—21, *Agr. insp.* (*Lachmann* I) 284, 9; *Festus* 233; 241. По *lex agraria* 111 г. земли эти превращены въ *ager privatus* (l. 13—14) и дальнѣйшая *occupatio* воспрещена (l. 24—25).

дѣльцы этихъ *agri occupatorii* могли ихъ отчуждать, передавать по наслѣдству, но они попрежнему оставались землями *populi Romani*, которому владѣльцы ихъ и должны были выплачивать десятину жатвы.

Своеобразному характеру формъ оборота съ недвижимыми имуществами, принадлежавшими *populus Romanus*, соотвѣтствовали и нѣкоторыя особенности ихъ юридическаго положенія по сравненію съ землями частныхъ лицъ.

Къ государственнымъ землямъ не примѣняется рядъ нормъ, дѣйствию которыхъ подлежали всѣ прочія земли. Даже оставляя въ сторонѣ свободу земель *populi Romani* отъ *цисаріо*³³⁾, вообще извѣстную римскому частному праву, мы можемъ указать здѣсь на *actio finium regundorum*: регулированіе границъ между владѣніями государства и частновладѣльческими землями производится не нормальнымъ путемъ, при помощи этого иска, а путемъ *extraordinaria cognitio*—цензоромъ и другими магистратами³⁴⁾³⁵⁾. Не примѣнялась здѣсь — и по тѣмъ же самымъ основаніямъ — *actio aquae pluviae arcendae*³⁶⁾. Можно ли идти дальше и говорить о непримѣнимости къ государственнымъ землямъ всѣхъ вообще законныхъ ограниченій собственности³⁷⁾, для рѣшенія этого вопроса у насъ нѣтъ данныхъ.

³³⁾ *Aggenius Urbicus, de controversiis agrorum* 82, 30—32: et negant (iuris periti) illud solum, quod solum populi Romani coepit esse, ullo modo usu capi a quoquam mortalium posse. *Gaius D.* 41, 3, 9.

³⁴⁾ *C. I. L. VI* 919: (47 г. п. Р. X.) . . . censores loca a pilis et columnis, quae a privatis possidebantur, causa cognita ex forma in publicum restituerunt. *C. I. L. VI* 1263 и 1264 (отъ 4 г. послѣ Р. X.) *C. Clodius Licinus Cn. Sentius Saturninus Co(nsules)* terminarunt locum publicum ab privato. *Livius* 40, 51 (отъ 179 г.) (censores) complura sacella publica quae fuerant occupata a privatis, publica sacraque ut essent paterentque populo curarunt. Примѣры подобнаго регулированія границъ цензорами и консулами см. *Mommsen, Rom. Staatsrecht* II³ стр. 435 прим. 1 и 2.

³⁵⁾ Это стоитъ въ связи съ особымъ положеніемъ, занимаемымъ *populus Romanus* по отношенію къ спорамъ, въ которыхъ онъ является стороной, о чемъ ниже.

³⁶⁾ Такъ *Burckhard, Die actio aquae pluviae arcendae* стр. 201—204. Ссылка на *Ulp. D.* 39, 3, 3, 3. сама по себѣ, впрочемъ, мало убѣдительна, ибо тутъ дѣло идетъ о *locus publicus in publico usu*.

³⁷⁾ Какъ дѣлаетъ *Karlowa II* стр. 4.

Это особое положеніе государственныхъ земель хорошо характеризуется тѣмъ, что мы никогда не встрѣчаемъ указаній на сервитуты по отношенію къ нимъ. Несомнѣнно, что разнаго рода quasi-сервитутныя правомочія могли быть предоставляемы и дѣйствительно предоставлялись, но обычное установленіе сервитутовъ было, вѣроятно, такъ же невозможно по отношенію къ этимъ землямъ, какъ отчужденіе ихъ въ обычныхъ общегражданскихъ формахъ ³⁸⁾.

Такимъ образомъ, положеніе въ оборотѣ главной части государственнаго имущества, земель *populi Romani*, радикальнѣйшимъ образомъ разнилось отъ положенія имущества частныхъ лицъ: собственность на нихъ устанавливается совершенно иначе; общія нормы не примѣняются; за то мы находимъ формы, противорѣчащія началамъ общегражданскаго права. Естественно, что для римскихъ юристовъ эти вещи выдѣлялись въ особую категорію—это *res publicae*, стоящія совершенно особнякомъ отъ остальныхъ вещей и составляющія вмѣстѣ съ *res privatae* главные подраздѣленія *res humani juris* ³⁹⁾. То, что выдѣляетъ ихъ, опредѣляетъ примѣненіе къ нимъ особыхъ нормъ, это ихъ принадлежность *populus Romanus*. Онѣ—*res publicae* (*publicae*, какъ выражается *lex agraria*) потому, что за ними стоитъ *populus* ⁴⁰⁾. И ихъ особое юридическое положеніе есть лишь отраженіе исключительнаго положенія *populus Romanus* по сравненію съ *privatae personae* ⁴¹⁾.

Рядомъ съ этимъ фактомъ вопросъ о томъ, какъ мыслили римскіе юристы это отношеніе *populus* къ принадлежащимъ ему

³⁸⁾ Опять таки *Paulus D. 8, 1, 14, 2* и *Alfenus D. 8, 5, 17, 2* не могутъ служить непосредственными доказательствами, такъ какъ и здѣсь дѣло идетъ о *res publicae in publico usu*.

³⁹⁾ *Gaius, Instit. 2, 11, = D. 1, 8, 1 pr.*

⁴⁰⁾ *Vona . . . sola ea publica sunt quae populi Romani sunt—Ulp. D. 50, 16, 15 ср. Gaius D. 50, 16, 16.* — О примѣненіи этого термина къ имуществу муниципій см. ниже раздѣлъ II.

Въ болѣе тѣсномъ смыслѣ выраженіе *publicus* обозначаетъ лишь одну категорію вещей, именно, *res quae in publico usu sunt*, напр., въ эдиктѣ *ne quid in loco publico facias* (*Ulp. D. 43, 8, 2 pr.; 2, 5*) ср. впрочемъ, *D. 50, 16, 17 pr.* Терминъ *publicus* въ примѣненіи къ обѣимъ категоріямъ государственныхъ имуществъ, кромѣ указанныхъ уже мѣстъ, еще *Celsus D. 18, 1, 6, pr.; Papin. D. 18, 1, 72, 1.*

⁴¹⁾ *Illud solum, quod solum populi Romani coepit esse . . .* выше прим. 33.

вещамъ, имѣетъ второстепенное значеніе ⁴²⁾. Во всякомъ случаѣ, на одной ступени съ частнымъ *dominium ex jure Quiritium* оно для нихъ безусловно не стояло. Объ этомъ свидѣтельствуется уже тотъ отмѣченный выше фактъ, что *ager publicus* считался вообще неспособнымъ быть объектомъ частной собственности, пока по отношенію къ нему не будетъ совершена *adsignatio*. По господствующему въ Римѣ убѣжденію, наоборотъ, вся частная собственность произошла именно отъ государства путемъ такой *adsignatio* ⁴³⁾. Въ правѣ государства на землю римляне видѣли источникъ частной собственности. Въ этомъ отражается представленіе объ отношеніи государства къ землѣ, какъ о какомъ-то высшемъ правѣ ⁴⁴⁾. Этимъ характеромъ права государства на землю объясняется тотъ фактъ, что римлянамъ осталось неизвѣстнымъ понятіе верховенства по отношенію къ территоріи. Они одинаково квалифицируютъ отношеніе *populus Romanus* къ тѣмъ землямъ, которыя составляютъ государственныя домены въ нашемъ смыслѣ, и къ провинціальной землѣ, оставленной въ обладаніи

⁴²⁾ Этотъ вопросъ долгое время, вообще, не останавливалъ вниманія современныхъ изслѣдователей. Возникъ онъ, да и то лишь по отношенію къ одной категоріи вещей — *res publicae in publico usu* — по поводу знаменитаго спора о базельскихъ укрѣпленіяхъ. Для *res publicae in patrimonio populi* отвѣтъ — обыкновенная собственность — казался настолько несомнѣннымъ, что даже самый вопросъ не ставился. Достопримѣчательно, что даже тѣ ученые, которые для *res publicae in publico usu* конструировали особыя верховныя права или особыя формы публичностической собственности, по отношенію къ *res publicae in patrimonio populi* никакихъ сомнѣній не испытывали (см. Ihering, *Der Streit zwischen Basel-Land und Basel-Stadt über die Festungswerke der Stadt Basel 1862 г.* стр. 37. *Erg.-ж.*, *Erwiderung auf das von H. Dernburg . . . abgestatete Rechtsgutachten* стр. 6—7; Eisele, *Ueber das Rechtsverhältniss der res publicae in publico usu nach röm. Recht 1873 г.* стр. 22.

⁴³⁾ Varro, *de rebus rusticis* 1, 10, 2: *Bina iugera, quod a Romulo primum divisa viritim, quae heredem sequerentur, heredum appellarunt*; Cicero, *de re publ.* 2, 14, 26 . . . *agros, quos bello Romulus ceperet, divisit viritim civibus*; Plutarch, *Numa* 16, 2 сл.; Plinius, *natur. historia* 18, 2, 7. ср. Mommsen, *Röm. Staatsrecht* III стр. 25 прим. 1, I³ стр. 240, II³ стр. 635 и Pernice, *Beziehungen* стр. 73 прим. 4.

⁴⁴⁾ Seneca, *de benef.* 7, 4, 3: *totus ager (illius) aut illius rei publicae est, pars deinde suo domino quaeque censetur. ideoque donare agros nostros reipublicae possumus, quamvis illius esse dicantur, quia aliter illius sunt, aliter mei.*

частныхъ лицъ. Только благодаря этому характеру права возможно было, далѣе, совмѣщеніе по отношенію къ *ager privatus vectigalisque* права государства и правъ частныхъ лицъ. И лишь отраженіемъ возрѣнія на право государства, какъ на особое высшее право, является то, что римляне не употребляли для обозначенія отношенія государства къ вещамъ обычнаго термина *dominium* ⁴⁵⁾.

При томъ опредѣляющемъ значеніи, которое имѣло для юридическаго положенія вещи принадлежность ея *populus Romanus* или частному лицу, естественно, что римскіе юристы въ основу своего дѣленія вещей *humani juris* кладутъ именно этотъ субъективный моментъ ⁴⁶⁾. По отношенію къ *res publicae* Гай объясняетъ, что онѣ *nullius in bonis esse creduntur, ipsius enim universitatis esse creduntur*: эти вещи разсматриваются не какъ имущество отдѣльныхъ гражданъ, а какъ имущество совокупности ⁴⁷⁾. Обладателемъ иму-

⁴⁵⁾ Встрѣчается оно въ конституціяхъ Константина 358 г. (*Cod. Theod.* 9, 12, 4) и Аркадія 396 г. (*C. Theod.* 10, 1, 15); когда благодаря существованію фиска вначительно измѣнились юридическія отношенія; да, и вообще въ конституціяхъ уже нѣтъ точнаго словоупотребленія и опредѣленности понятій.

Дѣйствительнымъ исключеніемъ, когда это выраженіе встрѣчается у классиковъ, является, насколько мнѣ извѣстно, лишь *Gaius, Inst.* 2, 7: *Sed in provinciali solo placet plerisque solum religiosum non fieri, quia in solo dominium populi Romani est vel Caesaris, nos autem possessionem tantum vel usumfructum habere videmur*. Здѣсь *dominium* употребляется для обозначенія правъ *populus* на провинціальную землю рядомъ съ правомъ Цезаря на ту-же землю, и должно служить лишь замѣной недостающаго понятія верховенства — см. *Pernice, Beziehungen* стр. 63 сл.

⁴⁶⁾ *Haec autem res quae humani juris sunt, aut publicae sunt aut privatae. . . privatae sunt quae singulorum sunt; Gaius Inst.* 2, 11 = *D.* 1, 8, 1 pr.

⁴⁷⁾ Это и только это имѣетъ здѣсь въ виду Гай. Такъ уже глосса къ этому мѣсту: *nullius s. hominis privati, sed communitatis: ut sequitur. — Universitas est совокупность, всѣ вмѣстѣ, въ противоположность къ singuli, каждому въ отдѣльности. См., напр., Ulp. D. 7, 1, 70, 3 Pompon. D. 41, 3, 30, 2; D. 50, 16, 239, 3; 8. Въ *C. J.* 1, 9, 1 говорится объ *universitas Iudaeorum in Antiochensium civitati*. — Совершенно то же словоупотребленіе въ надписяхъ; *universi* — здѣсь совокупность, собраніе всѣхъ членовъ. Эпиграфическій матеріалъ громаденъ: *C. I. L.* III 7485; IV 97, 202, 575, 581, 710, 787, 951, 960; V 1012; VI 10234, 10302, 10410; 14838 и т. д. и т. д. См. еще *C. I. L.* XI 970: *et singuli et universi*. О значеніи слова *universitas* въ компиляціи Юстиніана ниже.*

щества является *populus Romanus* въ своей совокупности. Наивное воззрѣніе можетъ сдѣлать отсюда заключеніе, что каждый римскій гражданинъ обладаетъ долей въ этомъ имуществѣ⁴⁸⁾. Юристъ спѣшитъ опровергнуть этотъ выводъ: имущество принадлежитъ всѣмъ гражданамъ въ ихъ организациі въ единый народъ, каждый же отдѣльный гражданинъ правъ на это имущество не имѣетъ—*in nullius bonis esse creduntur*⁴⁹⁾.

Дѣлали ли римляне въ этомъ отношеніи какое-нибудь различіе между вещами *in patrimonio* (*resunia*) *populi* и *in publico usu*?

Общее мнѣніе⁵⁰⁾ отвѣчаетъ на этотъ вопросъ отрицательно и съ полнымъ основаніемъ. Посвященіе вещи управомоченными къ тому органами государственной власти общественному пользованію⁵¹⁾ влекло за собой изъятіе ея изъ оборота⁵²⁾; но на ея положеніи по отношенію къ государству это не отражалось⁵³⁾. Она продолжаетъ быть такой же вещью, принадлежащей государству, каковой она была до сихъ поръ. Последнее, предоста-

⁴⁸⁾ Cicero, *Tusculanae disputationes* 3, 20, 48: *animum advertit Grachus in contione Pisonem stantem: quaerit audiente populo Romano, qui sibi constet, cum ea lege frumentum petat, quam dissuaserit. Nolim, inquit, mea bona, Gracche, tibi viritim dividere libeat, sed, si facias, partem petam.*

⁴⁹⁾ Этими словами Гай выражаетъ ту же самую мысль, что Марціанъ въ *D. 1, 8, 2, 1* по отношенію къ *civitas*, когда онъ отрицаетъ, что *servus civitatis* принадлежитъ каждому гражданину *pro parte*. См. ниже разд. второй.

⁵⁰⁾ Исключеніе составляетъ лишь *Thering* (выше прим. 42), который принимаетъ, что государству принадлежатъ особыя верховныя права, и *Eisele* (тамъ-же), который конструируетъ публицистическую собственность на *res publicae in p. u.* — (*Keller* римскаго права не касался). — Изъятіе дѣлается нѣкоторыми, подъ вліяніемъ работы *Karpeler, Der Rechtsbegriff des öffentlichen Wasserlaufs 1867 г.* для публич. рѣкъ — см. литературу въ пандентныхъ учебникахъ, напр., у *Windscheid* (9-ое изд.) I стр. 722—723 и *Regelsberger* стр. 424.

⁵¹⁾ Въ Римѣ путемъ особаго акта — *publicatio* *Ulp. D. 43, 8, 2, 21; Suetonius, Divus Aug. 29; Orelli 3259.* Ту-же роль можетъ сыграть и *vetustas* — *Ulp. D. 43, 7, 3 pr.*

⁵²⁾ *Pomp. D. 18, 1, 6 pr.; Papin. D. 18, 1, 72, 1; Paulus D. 45, 1, 83, 5; Ulp. D. 43, 8, 2, 5.*

⁵³⁾ Какъ нѣсколько не лишается права собственности частный собственникъ, на вещь котораго установленъ *publicus usus* — *Gaius J. 2, 1, 4 = D. 1, 8, 5 pr.; Celsus D. 41, 1, 30, 1.* Иначе *Paulus D. 43, 12, 3 pr.; см., впрочемъ, о Павлѣ Karpeler* стр. 13.

вляя ее общему пользованію ⁵⁴), даетъ ей спеціальное назначеніе; оно можетъ точно такъ же опять изъять ее изъ общаго пользованія: какъ въ томъ, такъ и въ другомъ случаѣ мѣняется назначеніе вещи, но не отношеніе къ ней государства.

Частной собственностью, *dominium ex jure Quiritium*, это отношеніе, однако, можно назвать такъ же мало, какъ отношеніе римскаго государства къ вещамъ, *quae in patrimonio populi sunt*. Здѣсь тотъ пунктъ, гдѣ господствующее ученіе заблуждается. Нигдѣ въ источникахъ нѣтъ ни малѣйшихъ указаній на подсобную частную собственность. Все, что содержится тамъ, это—отожествленіе права государства на эти вещи съ правомъ на *res in patrimonio* ⁵⁵). Но какъ здѣсь, такъ и тамъ это право вы-

⁵⁴) Или посвятивъ его общественному служенію, какъ теперь Dernburg I⁷ стр. 163 при одобреніи Kirp'a (Windscheid I⁹ стр. 724—725 пр. 15.)

⁵⁵) Краткій обзоръ главныхъ источниковъ, на которые опираются защитники частной собственности государства на *res publicae in p. u.*, покажетъ, что съ принятой въ текстъ точки зрѣнія эти мѣста объясняются во всякомъ случаѣ не хуже, нежели съ точки зрѣнія частной собственности:

1) *Ulp. D. 43, 8, 2, 21*. Здѣсь противоплагаются *viae publicae* и *privatae*: въ первыхъ *solum alienum est*, т. е. находится въ частной собственности; въ публичныхъ дорогахъ *solum publicum est*. Въ этихъ словахъ содержится указаніе на особое юридическое отношеніе государства къ землѣ подъ публичными дорогами—въ этомъ сходятся всѣ изслѣдователи. Но что это за отношеніе? Противоположеніе Ульпіана говоритъ противъ частной собственности, иначе оно утратило бы свой смыслъ.

2) *Ulp. D. 43, 8, 2, 17*. Въ случаѣ застройки частными лицами мѣста, находящагося *in p. u.*, безъ своевременнаго протеста, застройщикъ выплачиваетъ государству *vestical*, совершенно такъ же, какъ за пользованіе *ager publicus*; очевидно, что и юридическая основа этого *vestical* одинакова. Право государства на *locus publ. in p. u.* и на *ager publicus* одинаково.

3) Лишь объ уравненіи обѣихъ категорій вещей говорятъ и всѣ мѣста, свидѣтельствующія, что *res publicae in publico usu* раньше были *in patrimonio populi*—см. объ этомъ Warräus, *Zur Lehre von den dem Rechtsverkehr entzogenen Sachen* 1876 г. стр. 88 сл.—Только объ этомъ говоритъ и *J. 2, 1, 39*. Изъ того, что *populus Romanus* получаетъ половину клада подобно частному собственнику, слѣдуетъ, что онъ въ этомъ трактуется аналогично собственнику—но не болѣе того!

4) *Ulp. D. 18, 1, 32*. Лавка, выстроенная *in solo publico*, сама раз-

ходить изъ рамокъ *jus privatum*; это есть особое право, такъ какъ это есть право *populus Romanus*⁵⁶).

III.

Еще ярче характеризуютъ положеніе *populus Romanus* въ оборотъ тѣ формы, которыми пользовалось республиканское государство, когда оно вступало въ договорныя отношенія съ частными лицами.

Наиболѣе важными изъ сдѣлокъ, практиковавшихся государствомъ въ ту эпоху, были двѣ: первая изъ нихъ касалась главнаго вида доходовъ—*vectigalia*, вторая—главнаго вида расхо-

смачивается какъ *publica*. Это вполне естественный выводъ, овидѣтельствующій о правѣ государства на *solum publicum*. Противоположеніе же Ульпіана *tabernae publicae, quorum usus ad privatos pertinet*, говоритъ не объ уравненіи, а противоположеніи *populus* и *privati*.

5) *Ulp. D. 43, 1. 1 pr.* Здѣсь *res publicae in p. u.* отнесены къ тѣмъ вещамъ, *quae alicuius sunt*. Это выраженіе обозначаетъ известное отношеніе вещи, въ данномъ случаѣ къ *universitas* (*ad universitatem pertinent*). Но что это отношеніе есть частная собственность, это ни откуда не слѣдуетъ (ср. *Karpeles* стр. 25—26).

⁵⁶) Какъ частную собственность (и для римскаго права) рассматриваетъ это отношеніе вмѣстѣ со всѣмъ господствующимъ ученіемъ и новѣйшій авторъ въ этой области, *Biermann, Die öffentlichen Sachen* 1905 г. стр. 5, 12.—

Для современнаго права, гдѣ государство въ имущественной сферѣ рассматривается какъ субъектъ гражданскаго права, ученіе о правѣ собственности государства на *res publicae in publico usu* правильно. Неправильно лишь некритическое перенесеніе современной точки зрѣнія въ римское право. Напротивъ, теорія публицистической собственности *Eisele* бьетъ гораздо дальше свой цѣли. Для *Eisele* это есть не историческая категорія, созданная особенностями римскаго правовоззрѣнія, а догматическая форма, сохранившая свое значеніе и теперь. Это особый видъ собственности, который *Eisele* опредѣляетъ какъ форму, имманентную назначенію вещи—служить объектомъ общаго пользованія (стр. 24). Напротивъ, на *res publicae in patrimonio populi* государство имѣетъ, по его мнѣнію, простую частную собственность, совершенно отличную отъ публицистической.—Такого права собственности, главнымъ признакомъ котораго является назначеніе служить общему пользованію, и которое совершенно отличается отъ права государства на другія вещи, не знало римское право, не знаетъ и современное.—

довъ—*ultra tributa*. Эти сделки—*locationes*—стояли въ связи съ своеобразнымъ строемъ финансоваго хозяйства Рима и были главной финансовой операціей въ рукахъ магистратовъ, вѣдавшихъ бюджетъ,—цензоровъ ⁵⁷⁾.

Извлеченіе доходовъ изъ государственныхъ земель мы находимъ въ республиканскую эпоху, если оставить въ сторонѣ мало-обычное непосредственное веденіе хозяйства государствомъ ⁵⁸⁾, въ двойной формѣ. Иногда отдавался въ аренду самый объектъ эксплуатаціи: рудники — *metalla*, солеварницы — *salinae*, пастбища—*pasuae*, пахатныя земли и т. п. ⁵⁹⁾, причѣмъ арендаторы въ свою очередь могли сдавать его въ подаренду ⁶⁰⁾. По отношенію же къ тѣмъ землямъ, которыя находились въ длительномъ пользованіи у частныхъ лицъ за разнаго рода сборы—*agri quaestorii*, *ager compascuus* ⁶¹⁾ и т. д.,—государство не собирало эти сборы непосредственно ⁶²⁾, а сдавало также въ аренду на опредѣленный срокъ (*lustrum*) ⁶³⁾ за опредѣленную (обычно годовую) сумму. Та же система практиковалась и по отношенію

⁵⁷⁾ *L. Julia municip. l. 73: quibus locis ex lege locationis, quam censor aliusve quis mag(istratus) publiceis vectigalibus ultrove tributeis fruendis tuendisve dixit dixerit... Livius 39, 44 (отъ 184 г.): M. Porcius et L. Valerius (censores)... vectigalia summis pretiis, ultra tributa infimis locaverunt. См. также 42, 19 (отъ 172 г.) и 43, 16 (отъ 169 г.): edicto, quo edixerunt, ne quis eorum qui Q. Fulvio A. Postumio censoribus publica vectigalia aut ultra tributa conduxissent, ad hastam suam accederet... Ps. Asconius (Orelli) 194: harum rerum cura propria censoribus datur...*

⁵⁸⁾ Marquardt II² стр. 248.

⁵⁹⁾ О примыкающей сюда контроверзѣ см. Dietrich, Beiträge zur Kenntniss des röm. Staatspächtersystems 1877 г. стр. 23—32. См. вообще объ этихъ формахъ финансоваго хозяйства Rostowzew, Geschichte der Staatspacht in der röm. Kaiserzeit (Philologus. Suppl. Bd. IX. 1904 г.) стр. 422—423, 446 сл.

⁶⁰⁾ *Huginus, de cond. agr. 116, 21—23: mancipēs autem, qui emerunt lege dicta jus vectigalis, ipsi per centurias locaverunt aut venderunt proximis quibusquam possessoribus. Ср. также Pap. D. 19, 2, 53 Ulp. D. 43, 9, 1 pr.*

⁶¹⁾ *Lex agraria 111 г. l. 14—15, 26.*

⁶²⁾ Dietrich, стр. 5 сл., 9 сл.

⁶³⁾ *Varro, de lingua lat. 6, 11: lustrum nominatum tempus quinquennale a emendo, id est solvendo, quod quinto quoque anno vectigalia et ultra tributa per censores solvebantur.*

къ другимъ сборамъ, напр. ввознымъ пошлинамъ, *portoria* ⁶⁴). Различій между этими двумя сдѣлками не было никакихъ, и даже кругъ лицъ, занимавшихся профессионально арендой всѣхъ этихъ *pubica—publicani*,—былъ одинъ и тотъ же ⁶⁵).

Рядомъ съ этими такъ-наз. *venditiones* или *locationes* ⁶⁶) стояли, въ качествѣ обычной сдѣлки, входящей въ кругъ компетенціи цензора, *locationes (oregis)* — сдача подрядовъ для удовлетворенія разныхъ нуждъ государства (*ultra tributa*). ⁶⁷) И здѣсь въ качествѣ подрядчиковъ—*redemptores* ⁶⁸)—выступали все тѣ же *publicani* ⁶⁹).

Если присоединить сюда продажу различного имущества, доставшагося государству, прежде всего, военной добычи, *praeda* ⁷⁰), и *bona domnatorum*, конфискованнаго имущества преступниковъ ⁷¹), то мы исчерпаемъ кругъ важнѣйшихъ сдѣлокъ, принадлежавшихъ къ нормальному обороту римскаго государства съ частными лицами. Особенностью этихъ продажъ было то, что

⁶⁴) Сдача въ аренду *portoria* Livius 32. 7, 3 (отъ 198 г.); Cicero ep. ad Quintum fr. I 1, 11, 33; Nonius Marcellus, de compendiosa doctrina 24, 37.

⁶⁵) Ulp. D. 39, 4, 12, 3: *publicani autem dicuntur, qui publica vectigalia habent conducta*; Gaius 13 pr.: *sed et hi, qui salinas et cretofodinas et metalla habent, publicanorum loco sunt*; Gaius D. 3, 4, 1 pr. ср. Ulp. D. 50, 16, 17, 1. См. Dietrich стр. 18 сл. особ. 20; Кnier, *Societas publicanorum* стр. 2, Karlowa II стр. 21.

⁶⁶) Festus 376: *venditiones dicebantur olim censorum locationes*. Ср. *lex agrar.* 111 г. l. 85: *ex lege dicta, quam L. Caecilius Cn. Domitius cen(s)ores agri aedificii loci vectigalibusve publiceis fruendis locandis vendendis legem dixerunt*.—О смѣнѣ этихъ двухъ терминовъ см. Кnier стр. 93—100.

⁶⁷) См. источники, приведенные въ прим. 57 и 63.

⁶⁸) Festus 270: *redemptores propria atque antiqua consuetudine dicebantur, qui cum quid publice faciendum vel praebendum conduxerant effecerantque tum demum pecunias accipiebant*. O. J. L. VI 9852, 9853: *redemptor ab aulario*. Livius 34, 9, 12 (отъ 195 г.) ср. *Lex Urson.* (O. J. L. II Suppl. 5439) с. 69, 93. Имя, употреблявшееся лишь для обозначенія контрагентовъ государства.

⁶⁹) Livius 34, 6, 13 (отъ 195 г.); 23, 48, 11—12 п 49, 1—2 (отъ 215 г.) (см. ниже); Val. Maximus 5, 6, 8.

⁷⁰) Cicero, *de inventione* 1, 45, 85... *praedae sectio non venierit; eoque de lege agr. or. I fr. 4.*

⁷¹) Доказательства см. Mommsen, *Röm. Staatsrecht* II³ 552 пр. 3.

продавались обыкновенно не отдѣльные предметы, а вся *praedia* или *bona damnatorum* цѣликомъ. Покупатель прибрѣталъ за опредѣленную сумму весь комплексъ съ тѣмъ, чтобы уже отъ себя распродать отдѣльные предметы. Это такъ-наз. *sectio*, имѣвшая мѣсто лишь при отчужденіяхъ государствамъ, отчего и покупатели назывались *sectores* ⁷²⁾.

Порядокъ, соблюдавшійся при всѣхъ этихъ сдѣлкахъ, совершаемыхъ государствами, былъ одинъ. Всѣ онѣ совершались публично ⁷³⁾, *sub hasta* ⁷⁴⁾, путемъ торговъ (*licitatio*): аренда, подрядъ, имущество оставались за предложившимъ наиболѣе выгодныя условія въ силу *addictio* со стороны производящаго торго магистрата ⁷⁵⁾

Все это, какъ мы видимъ, не похоже на соотвѣтствующія явленія гражданскаго оборота. Обычное содержаніе сдѣлокъ, форма ихъ, самая терминологія—все это здѣсь другое.

Но въ еще большей степени, чѣмъ эти болѣе или менѣе внѣшнія черты, выясняютъ намъ истинную природу этихъ сдѣлокъ присущія имъ особенности ихъ юридической природы, совершенно отличающія ихъ отъ сдѣлокъ общегражданскаго оборота.

Уже вопросъ объ юридическомъ эффектѣ сдѣлокъ раскрываетъ предъ нами явленіе, незнакомое тогдашнему гражданскому праву. Послѣдствія такихъ сдѣлокъ, если онѣ совершены компетентнымъ магистратомъ, касаются непосредственно государства ⁷⁶⁾. Мы имѣемъ здѣсь прямое представительство, неизвѣстное гражданскому праву. И это вполнѣ естественное слѣдствіе

⁷²⁾ Только что цит. мѣсто Cicero, de invent.; ergo же pro Cluentio 59, 162. . . mulierem emisset a sectoribus; Gaius, Inst. 4 146: item ei, qui publica bona emerit, eiusdem condicionis interdictum proponitur quod appellatur sectorium, quod sectores vocantur, qui publice bona mercantur; P s. Asconius, in Verr, 2, 1, 52; 61 (Bruns II⁶ стр. 74).

⁷³⁾ Cicero, de lege agr. or. I, 3, 7: censoribus vectigalia locare nisi in conspectu populi Romani non licet.

⁷⁴⁾ Festus 101: hastae subiciebant ea quae publica venundabant. Livius 43, 16 (выше прим. 57). C. J. 10, 3, 4: in fiscalibus auctionibus vel hastis.

⁷⁵⁾ Cicero, in Verrem 1, 55, 143 и 3, 33, 77.

⁷⁶⁾ Lex agrar. 111 г. l. 47—48: populo obligatus est. Festus 151: qui idem praes dicitur, qui tam debet praestare populo; 355: populo se obligat. Cicero, in Verrem 1, 21, 57. Livius 22, 60; 4 (прим. 99).

того факта, что контрагентомъ въ этихъ сдѣлкахъ является *populus Romanus*. Онъ выступаетъ какъ организованная совокупность, и поскольку изъ его организаціи вытекаетъ для отдѣльныхъ органовъ право совершать отъ его имени дѣйствія, дѣйствія эти имѣютъ юридическую силу для всей совокупности.

Рядомъ съ этимъ стоятъ дальнѣйшія уклоненія отъ началъ общегражданскаго права. Мы видѣли, что *adsignatio* давала приобрѣтателю земли квинритскую собственность помимо манципаціи. То же самое находимъ мы при *venditiones sub hasta*. И здѣсь квинритская собственность переходитъ на приобрѣтателя въ силу *addictio* магистрата—ни манципаціи, ни традиции для этого не требуется ⁷⁷⁾.

Мало того, при *bonorum sectio* мы имѣемъ необычный для гражданскаго права случай универсальнаго преемства ⁷⁸⁾. Въ силу

⁷⁷⁾ Varro, de rebus rust. 2, 10: in emptionibus dominium legitimum sex fere res perficiunt... tumve cum in bonis sectioneve cujus publice venit...

⁷⁸⁾ Такъ господствующее мнѣніе велѣтъ за Bruns, Zur Geschichte der Cession стр. 63 сл. Rudorff, Ueber die Rutilische Concursordnung und das fraudatorische Interdict (Zeitschr. f. Rechtsgesch. т. VIII 1869 г.) стр. 86—87; Heyrovsky. Ueber die rechtliche Grundlage der leges contractus bei Rechtsgeschäften zwischen dem röm. Staat und Privaten 1881 г., стр. 26—42.

Противъ него Huschke, Ueber das Recht des Nexum стр. 156 сл.; Münderloh, Ueber die ältere Execution und die Prädicator (Zeitschr. f. Rechtsgeschichte т. XII 1876 г. стр. 201; Pernice, Labeo I стр. 350—358; Karlowa II стр. 15—16.—По мнѣнію противниковъ, первоначально переходили лишь *corpore*, долги же отпадали вмѣстѣ съ *caput* осужденнаго; переходъ правъ требованія и долговъ есть явленіе позднѣйшаго времени (по Pernice—послѣ Суллы, по Karlowa—въ классическую эпоху). — Положительныхъ доказательствъ въ пользу мнѣнія противниковъ не существуетъ. Несомнѣнно, что первоначальное понятіе имущества, переходящаго на преемника, не соответствуетъ позднѣйшему, права требованія и долги, трактовавшіеся первоначально какъ чисто личные, входятъ затѣмъ въ составъ имущества. Но ту-же эволюцію претерпѣло и наследство, безъ того, чтобы мы должны были отрицать наличность универсальнаго преемства. Эволюционируетъ понятіе имущества, но какъ первоначально, такъ и позже имущество какъ цѣлое, *uno actu*, переходитъ на преемника.—Замѣтимъ, что если даже принять это мнѣніе о переходѣ при *bonorum sectio* лишь *corpore*, то и тогда переходъ совокупности вещей въ силу одной *addictio* представляетъ явленіе, совершенно чуждое гражданскому праву.

addictio имущество какъ цѣлое ⁷⁹⁾, *in*o titulo переходитъ къ приоб-
рѣтателю, причемъ онъ становится цивильнымъ собственникомъ
отдѣльныхъ предметовъ ⁸⁰⁾.

Близко къ этому стоитъ одна особенность, представляемая
сдѣлками по арендѣ государственныхъ доходовъ. Какъ извѣстно,
publicani въ силу сдѣлки приобрѣтали непосредственно право на
передаваемые имъ государственные доходы. Поскольку дѣло
идетъ здѣсь о доходахъ, основывающихся, съ точки зрѣнія со-
временныхъ критеріевъ, на публично-правовыхъ титулахъ, это
не останавливаетъ нашего вниманія. Въ такомъ же положеніи
былъ бы въ современномъ правѣ откупщикъ подобныхъ дохо-
довъ. Иначе стоитъ дѣло съ доходами, съ государственныхъ
имуществъ, прежде всего, съ платой за пользованіе государ-
ственной землей (*vestigalia*) ⁸¹⁾. Здѣсь для насъ имѣется настоя-
щій переходъ правъ требованія. *Conductor vestigalium* получаетъ
право требовать *vestigal* отъ лицъ, обязанныхъ уплачивать *ves-
tigal*, а обязанный къ такому *vestigal* становится должникомъ
уже въ силу *addictio* магистрата, *ipso jure* ⁸²⁾. И это въ то время,
когда о прямомъ непосредственномъ переносѣ правъ требованія
безъ содѣйствія должника въ гражданскомъ правѣ и рѣчи не
было.

⁷⁹⁾ *Familia pecuniaque* у Festus 318: *sacratae leges sunt, quibus
sanctum est, qui quid adversus eas fecerit, sacer alicui deorum sicut
familia pecuniaque.*

⁸⁰⁾ *Bonorum emptio* гражданского права создаетъ лишь отношеніе
in bonis (Gaius, *Inst.* 3, 80).

⁸¹⁾ Право государства на *vestigal* господствующее мнѣніе раз-
сматриваетъ какъ чисто обязательственное право. Кнѣер видитъ здѣсь
отношенія по арендѣ стр. 328 сл., 331. Пернису (*Beziehungen* стр. 72 сл.,
83) удалось доказать, что обязанность къ уплатѣ *vestigal* лежала на землѣ,
т. е. что римское государственное имущественное право знало *Grund-
lasten*.—Эмфитевизъ гражданского права заимствованъ изъ публичнаго
права (стр. 97).

⁸²⁾ Это совершенно явственно слѣдуетъ изъ словъ Гая (*Inst.* 4, 28):
*Item lege censoria data est pignoris capio publicanis vestigalium publi-
corum populi Romani adversus eos qui aliqua lege vestigalia deberent.*
Изъ нихъ видно, что тотъ, кто *aliqua lege vestigalia deberet*, становится
должникомъ *publicanus*, которому для обезпеченія его права требо-
ванія и предоставляется въ силу *lex censoria* (см. ниже) *pignoris
capio*.

Ръзче всего особый характеръ сдѣлокъ, заключаемыхъ отъ имени *populus Romanus*, выступаетъ въ такъ наз. *leges censoriae*. Передъ торгами совершающій ихъ магистратъ выпускалъ особыя оповѣщенія, въ которыхъ содержались условія договора; вступая въ договоръ, контрагентъ тѣмъ самымъ принималъ и всѣ выставленныя магистратомъ условія ⁸³⁾ ⁸⁴⁾. Подобныя дополнительные соглашенія—*leges contractus* — были извѣстны и гражданскому праву. Но здѣсь — въ сдѣлкахъ государства — они принимаютъ формы, въ рамки гражданского права совершенно неукладывающіяся. Характеръ содержащихся въ нихъ постановленій такой, какой никогда не можетъ быть присущъ соглашенію двухъ субъектовъ частнаго права.

Возьмемъ, хотя бы, постановление *lex censoria* (несомнѣнно, трагиторнаго характера) о правѣ откупщика на заарестованіе вещей неисправнаго должника ⁸⁵⁾ или о такъ наз. *commissum*, въ силу котораго откупщикъ *ipso iure* становится собственникомъ вещей, утаиваемыхъ отъ обложенія ⁸⁶⁾. Помимо того, что здѣсь

⁸³⁾ Эти *leges* мы находимъ при всѣхъ видахъ сдѣлокъ: 1) при отдачѣ въ аренду рудниковъ и т. д.: *Plinius*, *nat. hist.* 33, 4, 78; *Alf. Varus D.* 39, 4, 15. 2) При отдачѣ *vectigalia*: *Varro*, *de reb. rust.* 2, 1, 16. *Cicero*, *de natura deorum* 3, 19, 49; *in Verrem* 5, 21, 53. 3) При *portoria*: *Alf. Varus D.* 50, 16, 203. 4) При *ultra tributa*: *C. I. L.* I, 577 = X, 1781 (*lex parieti faciundo Puteolana* отъ 105 до Р. X p.); *Festus* 229; *Cicero*, *in Verrem* 1, 55, 143; 146.—

Въ источникахъ онѣ явственно отличаются отъ основнаго договора *Lex Malacit.* (*C. I. L.* II 1964) с. 63 rubr. и col. 4 lin. 9—10. Ср. также *Cicero*, *in Verrem* 3, 7, 18: . . . *ut vini et olei decumas . . . venderent legemque his rebus, quam ipsis videretur, dicerent.*

⁸⁴⁾ Что постепенно выработались постоянныя формуляры съ постояннымъ содержаніемъ, это общее мнѣніе—см. *Mommsen II*³ стр. 430 пр. 2, *Pernice, Beziehungen*, стр. 112 сл., *Karlowa II* стр. 32. Подтверженіемъ служить *Cicero*, *in Verr.* 1, 55, 143 и 3, 7, 18.

⁸⁵⁾ Цитированное выше мѣсто *Gaius*, *Inst.* 4, 28. Ср. *Ulp. D.* 47, 8, 2, 20; *Cicero*, *in Verr.* 3, 23, 56.

⁸⁶⁾ *Varro*, *de rebus rust.* 2, 1, 16; *greges ovium . . . ad publicanum profitentur, ne, si inscriptum pecus paverint, lege censoria committant.* Ср. *Ulp. D.* 39, 4, 14 пр.; *Cicero*, *in Verrem* 3, 21, 54, *Fr. de jure fisci* (*Collectio libr. Juris Antejust.* II стр. 165) § 18: *Capite legis censoriae cavetur, ut non tantum cum quid . . . praestatur, cuius rei ommissa pro-fessio commisso intra quinquennium locum facit . . .* Нѣкоторыя сомнѣнія по поводу этихъ мѣстъ выражаетъ *Pernice, Beziehungen* стр. 130 прим. 5.

кредиторамъ, предоставляются совсѣмъ особыя правомочія по отношенію къ должнику, бросается въ глаза и другая сторона: такія опредѣленія *leges censoriae* затрагиваютъ непосредственно третьихъ лицъ, касаются ихъ имущества ⁸⁷⁾.—Знаемъ мы и такія постановленія *leges censoriae*, изъ которыхъ для третьихъ лицъ вытекаютъ права ⁸⁸⁾ ⁸⁹⁾. Наконецъ, мы встрѣчаемъ въ *leges censoriae* даже освобожденіе контрагентовъ отъ разныхъ публично-правовыхъ повинностей ⁹⁰⁾.

Всѣ эти черты, присущія сдѣлкамъ государства съ частными лицами, дали поводъ подвергнуть сомнѣнію самый характеръ ихъ какъ договоровъ. *Leges contractus*, учить специальный ихъ изслѣдователь ⁹¹⁾, являются не договорами, порождающими субъективныя права, а актами государственной власти, творящей объективное право, нормами объективнаго права, создаваемыми магистратами ⁹²⁾. И это ученіе нашло отзвукъ у разныхъ писателей ⁹³⁾.

Несомнѣнно, если подходить къ этому явленію съ критеріями гражданскаго права, то сдѣлки эти невозможно будетъ подвести

⁸⁷⁾ См. также установленіе монополіи въ пользу *redemptores* у *Alfenus Varus D. 39, 4, 15*.

⁸⁸⁾ Запрещеніе брать *vestigal* выше опредѣленнаго размѣра *Cicero, in Verrem 5, 21, 53* ср. *Alf. Var. D. 50, 16, 203*. Не правильнѣе ли смотрѣть на это не какъ на самостоятельныя права, а какъ на рефлексивное дѣйствіе въ пользу 3-ьихъ договора?

⁸⁹⁾ Въ гражданскомъ правѣ *lex contractus* третьихъ лицъ не затрагиваетъ — *Scaevola D. 50, 17, 73, 4*. Онъ можетъ имѣть вещное дѣйствіе, лишь если это *lex rei dicta*. Объ этомъ послѣднемъ пунктѣ см. *Ihering, Passive Wirkungen der Rechte (Jahrbücher f. Dogmatik, т. X 1871 г.)* стр. 550 сл.; *Pernice, Labeo I 474—480*.

⁹⁰⁾ *Livius 23, 49, 1* сл. (отъ 215 г.). См. ниже прим. 94.

⁹¹⁾ *Heugovskuy* (выше прим. 14) стр. 82.

⁹²⁾ Еще до Гейровскаго эту мысль выразилъ *Rudorff, Ueber die Rutilische Concursordnung (Z. f. R.-Gesch. т. VIII)* стр. 87: древне-римская государственная идея . . . не раздѣляла государственную власть и государственное имущество, а разсматривала то и другое, какъ нераздѣльное цѣлое, и поэтому не затруднилась предоставлять юридическому акту, совершенному представителями *aerarium*, полную силу спеціальнаго закона.

⁹³⁾ По мнѣнію *Книер'а* стр. 115, 141—143, для болѣе стараго времени эти сдѣлки надо разсматривать какъ *leges*. Позднѣе онъ приобретаетъ двойственный характеръ — это договоры, къ которымъ присоединяются настоящія *leges datae* (делегация законодательной власти магистрату).—Закономъ называется *lex censoria* и *Ростовцевъ* стр. 369.

подъ понятие договора. Тѣмъ не менѣе мы имѣемъ тутъ дѣло съ настоящими договорами: содержаніе сдѣлокъ устанавливается здѣсь соглашеніемъ двухъ сторонъ ⁹⁴⁾; это соглашеніе не только опредѣляетъ содержаніе, которое потомъ путемъ акта государственной власти должно быть возведено на степень объективныхъ нормъ, но имъ же обуславливается и вступленіе въ силу опредѣленій, содержащихся въ сдѣлкѣ. Если ни форма, ни содержаніе ихъ не соотвѣтствуетъ гражданскому праву, то это только потому, что однимъ изъ контрагентовъ выступаетъ здѣсь самъ *populus Romanus*, для котораго частно-правовыя формы и нормы не являются опредѣляющими, который живетъ въ своихъ особыхъ формахъ и нормахъ ⁹⁵⁾. Если изъ такой сдѣлки для контрагентовъ вытекаютъ права по отношенію къ третьимъ лицамъ, то это лишь перенесеніе на нихъ тѣхъ полномочій, которыми обладаютъ представители *populus Romanus* ⁹⁶⁾. Если, наконецъ, по подобному договору контрагенту можетъ быть предоставлена, напр., свобода отъ воинской повинности, то это опять таки лишь потому, что повинность эта есть повинность по отношенію къ *populus Romanus*, отъ которой этотъ послѣдній можетъ и освободить.

IV.

Особаго вниманія какъ по своей структурѣ, такъ, главнымъ образомъ, по той роли, которую онъ сыгралъ въ исторіи догмы даннаго вопроса, заслуживаетъ институтъ, который являлся для государства средствомъ обезпечивать исполненіе обязательствъ по отношенію къ нему—*cautio praedibus praediisque* ⁹⁷⁾. Здѣсь

⁹⁴⁾ Это ясно видно съ одной стороны у Livius 23, 49, 1 сл. (отъ 215 г.): *ubi ea dies venit, ad conducendum tres societates aderant hominum undeviginti, quorum duo postulata fuere, unum, ut militia vacarent . . .* Такъ же Cicero, in Verr. 3, 7, 18: *cum locatio fieret, publicani postularunt . . .*

⁹⁵⁾ Приблизительно такъ же Karlowa II стр. 40.

⁹⁶⁾ Это идея, высказанная и обоснованная Pernice, *Beziehungen* стр. 128, 135.

⁹⁷⁾ Cicero, in Verr. 1, 54, 142: *praedibus et praediis populo cautum est; Livius 22, 60, 4 (подъ 216 г.) . . . dandam ex aerario pecuniam mutuam praedibusque ac praediis cavendum populo censerunt; Lex parieti faciendo Puteolana (выше прим. 83), I, 1. 6—7: qui redimerit, praedes dato praedia-*

началось движение, приведшее къ выясненію основъ имущественнаго права республиканскаго государства ⁹⁸). Характеристика, которую далъ *cautio praedibus praediisque* Моммзенъ ⁹⁹), дѣлала изъ нея одинъ изъ типичнѣйшихъ институтовъ государственнаго имущественнаго права.

Три момента, по этой характеристикѣ, составляютъ отличительныя черты *cautio praedibus praediisque* ¹⁰⁰): это обезпеченіе примѣняется исключительно по отношенію къ государству (и автономнымъ общинамъ); главное обязательство отступаетъ здѣсь совершенно на задній планъ, и при неисполненіи условія, ради котораго установлено обезпеченіе, государство обращается не противъ главнаго должника, а непосредственно противъ *praes*; взысканіе выражается въ продажѣ, безъ предварительнаго судебного рѣшенія, *praedes* съ ихъ имуществомъ и *praedia*.

Несмотря на разногласія въ отдѣльныхъ пунктахъ, господствующее мнѣніе оставалось, въ общемъ, до самаго послѣдняго времени на почвѣ возрѣній, развитыхъ Моммзеномъ ¹⁰¹). Но новѣйшія работы, коснувшіяся *praedes*, заставляютъ, благодаря

que subsignato...; Praevides (=praedes) praediaque въ *lex agraria* 111 г. l. 46, 47.—Степень распространенія этой *cautio* въ сдѣлкахъ государства видна изъ извѣстныхъ словъ Cicero, in *Verr.* 1, 54, 142: *ubi illa consuetudo in bonis praedibus praediisque vendundis omnium consulum, censorum, praetorum, quaestorum denique ut optima condicione sit is, cuius res, cuius periculum sit.*

⁹⁸) См. выше стр. 33.

⁹⁹) *Stadtrechte von Salpensa und Malaca* (выше стр. 32 прим. 11) стр. 466—478 (*Ges. Schr.* I¹ стр. 357—369).

¹⁰⁰) Постулируемую Моммзеномъ свободу отъ формъ—стр. 468—469 (359—360)—я оставляю въ сторонѣ. Объ истинномъ значеніи этой свободы государства отъ формъ см. ниже стр. 60 сл. и прим. 126.

¹⁰¹) Въ этомъ же кругѣ идей остались двѣ монографіи, посвященныя с^o *pr. pr.*—Zimmermann, *de portione et historia cautionis praedibus praediisque* 1857 г. и Rivier (выше стр. 33 прим. 14) (послѣдняя работа выяснила въ особенности вопросъ о *praedia*), затѣмъ Heugovskuy (выше прим. 14) стр. 43—48, 66 сл.; Karlowa II стр. 47—59; Кнѣер стр. 204—214, 340—352. Рѣзко отрицательную позицію по отношенію къ возрѣніямъ Моммзена занялъ Görrert (выше прим. 14): онъ отрицаетъ, что с^o *pr. pr.* примѣнялась лишь по отношенію къ государству (стр. 268—273), не признаетъ, что отвѣтственность должника отступала на задній планъ (стр. 273—275), расходится съ Моммзеномъ и во взглядахъ на реализацію этой с^o (стр. 276 сл.).

нѣкоторымъ уклоненіямъ отъ господствующаго мнѣнія, пересмотрѣть и вопросъ о значеніи этого института для характеристики имущественнаго положенія республиканскаго государства.

Сомнѣнія коснулись, прежде всего, вопроса о предѣлахъ примѣненія этой *cautio*. Дѣйствительно ли она примѣнялась только въ практикѣ государства ¹⁰²⁾ и по отношенію къ частнымъ лицамъ была невозможна, какъ то утверждалъ Моммзенъ?

Уже Геппертъ отвѣтилъ отрицательно на этотъ вопросъ и собралъ всѣ свидѣтельства, говорящія противъ взгляда Моммзена. На господствующее ученіе онъ вліянія, правда, не оказалъ. Но у новѣйшихъ авторовъ его мнѣніе, что сфера примѣненія *praedes* отнюдь не ограничивалась сдѣлками государства, нашло болѣе сочувствія ¹⁰³⁾. Доводы, которыми они оперируютъ, все тѣ же, что у Гепперта, и едва ли способны поколебать господствующее мнѣніе.

Главный аргументъ—это *praedes litis et vindiciarum*. Гай свидѣтельствуемъ ¹⁰⁴⁾, что эти *praedes* устанавливались въ пользу противника, т. е. частнаго лица. Однако, отношенія, которыя вели къ установленію этого обезпеченія, для насъ далеко не ясны. Моммзенъ предполагаетъ ¹⁰⁵⁾, что это покоится на изъятіи спорнаго объекта изъ владѣнія обѣихъ сторонъ—*mittite ambo hominem*—и государственной секвестраціи; первоначально объектъ вручался третьему лицу, и тотъ долженъ былъ вернуть его государству,

¹⁰²⁾ Примѣненіе *cautio praedibus praediisque* въ практикѣ общинъ представляетъ, безспорно, лишь распространеніе на общину, въ силу историческихъ условій, о которыхъ ниже, формъ, примѣнявшихся въ практикѣ *aerarium'a*. Объ этой свидѣтельствуемъ и *Lex Malacitana* (С. I. L. II 1964) с. 64 (ниже прим. 118).

¹⁰³⁾ Такъ, прежде всего, Schlossmann, *Praes, vas, vindex* (Savigny Zeitschr. f. Rechtsgesch. т. 26 Röm. Abt. 1905 г.) стр. 296—298, 305—308; затѣмъ Mitteis, *Ueber die Herkunft der Stipulation* (Festschrift für Bekker „Aus römischem und burgerlichem Recht“ 1907 г.) стр. 121 прим. и недавно вышедшая французская монографія Viard, *Le Praes* 1907 г, стр. 40 сл.—Напротивъ, на почвѣ господствующаго ученія остались Girard, *Histoire de l'organisation judiciaire des romains* т. I стр. 225 прим. 2 и Lenel, *Das Nexum* (Savigny Zeitschr. f. Rechtsgesch. т. 23 Röm. Abt. 1902 г.) стр. 98 и тамъ же т. 24 Röm. Abt. 1903 г. стр. 414.

¹⁰⁴⁾ Gaius, *Inst.* 4, 16: . . . eumque (praetor) iubebat praedas adversario dare litis vindiciarum... ср. тамъ же 4, 94.

¹⁰⁵⁾ *Stadtrechte* —Ges. Schr. I¹ стр. 359 (новая прибавка).

въ чемъ и давалъ *praedes*. Процедура, описанная у Гая, есть лишь сокращеніе первоначальной. Дѣйствительно ли развитіе шло этимъ путемъ, мы не знаемъ, но во всякомъ случаѣ умозаключать отъ этой процессуальной *cautio* къ общегражданскому обороту мы не можемъ. Непосредственныхъ же свидѣтельствъ, сколько нибудь надежныхъ, за примѣненіе *praedes* по отношенію къ частнымъ лицамъ у насъ нѣтъ ¹⁰⁶). Между тѣмъ, есть данныя, которыя дѣлаютъ защищаемое господствующимъ ученіемъ ограниченіе *praedes* сферой государственныхъ сдѣлокъ весьма вѣроятнымъ. За это говорятъ всѣ дошедшія до насъ опредѣленія *praedes* у римскихъ писателей ¹⁰⁷). Всѣ извѣстные намъ и не возбуждающіе сомнѣнія случаи установленія *praedes* касаются именно сдѣлокъ государства. Неудивительно, что даже тѣ авторы, которые, вопреки господствующему мнѣнію, распространяютъ этотъ видъ поручитель-

¹⁰⁶) Cicero, ad Attic. 6, 1, 8; 9, 9, 4; 12, 52, 1; 13, 3, 1,—совершенно неопредѣленны въ смыслѣ природы обязательства. Допустимо предположеніе, что въ данномъ случаѣ мы имѣемъ дѣло съ обязательствами, по своему происхожденію принадлежащими къ обороту государства съ частными лицами — Karlowa II 50. Столь же неопредѣленъ въ этомъ отношеніи Plautus, Menaechnus 4, 2, 23 сл. Одно изъ предположеній по поводу этого мѣста см. Bruns, Die römischen Popularklagen (Zeitsch. für Rechtsgesch. т. 3 1864 г.) стр. 354 прим. 53.—Отъ аргументаціи этими источниками теперь отказываются даже противники господствующаго мнѣнія; см. Mitteis (выше прим. 102), который говоритъ, что *praes* здѣсь есть лишь другое имя для *sponsor*, и Viard (прим. 103).

Cicero, ad famil. 2, 17, 4 (Laodiceae me *praedes* accepturum arbitror omnis pecuniae publicae, ut et mihi et populo cautum sit sine vecturae periculo) (на это мѣсто опирается Viard стр. 42) не только бездоказательно, но говоритъ именно о правѣ требованія государства. Arg.: pecuniae publicae. Совершенно невѣроятно, что Цицеронъ, говоря mihi, имѣетъ въ виду кромѣ *praedes* въ пользу *populus* еще *praedes* себѣ, какъ частному лицу; онъ говоритъ здѣсь о себѣ, какъ о представителѣ *populus* ср. in duumviros et rem publicam у Paulus D. 44, 7, 35, 1; (объ этомъ мѣстѣ ниже разд. II глава 2-ая).

Plautus, Persa 2, 4, 17 отпадаетъ при исправленномъ текстѣ—см. Schlossmann (выше прим. 102) ст. 297 прим. 2,—а точно такъ же и Ulp. D. 10, 3, 6, 7, на которое ссылался Görpert (стр. 272), исходя изъ неправильнаго текста.

¹⁰⁷) Festus 223: *praes* est is, qui populo se obligat . . . 151: *Maniceps* dicitur, qui quid a populo emit conductive, quia manu sublato significat se auctorem emptionis esse; qui „idem *praes*“ dicitur, qui tam

ства на общегражданскій оборотъ, дѣлаютъ это для болѣе ранней эпохи, признавая, что позднѣе *praedes* становятся исключительно институтомъ административнаго права ¹⁰⁸).

Но и помимо только что развитыхъ соображеній есть одинъ моментъ, который особенно заставляеть стать въ данномъ вопросѣ на сторону господствующаго мнѣнія. Если относительно сферы примѣненія *praedes* возможны сомнѣнія, то для *praedia* дѣло стоитъ проще: обезпеченіе *praedibus praediisque* мы находимъ исключительно по отношенію къ государству (и общинамъ) ¹⁰⁹); внѣ этой сферы, насколько я могу прослѣдить, не извѣстенъ ни одинъ случай примѣненія этой *cautio* ¹¹⁰). Поэтому, какъ ни отвѣчать на вопросъ о происхожденіи *praedes*, для той формы примѣненія ихъ, которая засвидѣтельствована намъ нашими источниками по отношенію къ государству—*praedes* въ соединеніи съ *praedia*,—мы должны признать правильность точки зрѣнія Моммзена, видящаго здѣсь институтъ государственнаго имущественнаго права.

Еще въ большей степени побуждаеть къ провѣркѣ воззрѣній, установившихся на *cautio praedibus praediisque*, то движеніе, которое обнаружилось въ послѣднее время въ ученіи о первоначальномъ характерѣ обязательствъ. Утвержденіе Моммзена, что въ этомъ правоотношеніи главное обязательство отступало совер-

debet praestare populo, quod promisit, quam is, qui pro eo praes factus est.—Varro, de lingua lat. 5, 40: *praedia dicta, item ut praedes, a praestando, quod ea pignore data publice mancipis fidem praestent*; 6, 74: *... praes, qui a magistratu interrogatus, in publicum ut praestet (praes siet—Palmerius); a quo et, cum respondet, dicit: „praes“.*—Попытка объяснить эту односторонность у Schlossmann'a стр. 305 сл. мнѣ представляется мало убѣдительною.

¹⁰⁸) Viard различаетъ два періода: первый до начала VII ст. ab u. c.,—здѣсь *praedes*—поручительство общаго права; второй—отъ VII ст. до I ст. по Р. X.—когда *praedes* становятся институтомъ административнаго права (стр. 7 и 77). Подобная идея была уже у Zimmermann'a стр. 14 и Rivier стр. 22; но для нихъ *praedes* какъ общій институтъ исчезаютъ гораздо раньше.—Schlossmann также говоритъ о первоначальномъ и позднѣйшемъ значеніи—стр. 305—306.

¹⁰⁹) См. источники, приведенные въ прим. 97, а также *lex Malac.* c. 64 и *lex Municipii Tarentini* (Mommson, Ges. Schr. I^o стр. 146) l. 9: *facito quei pro se praes stat praedes praediaque ad IIII [vir](os) det.*

¹¹⁰) Что примѣненіе *subsignatio praediorum* ограничивалось сдѣлками государства, признаеть и Viard стр. 73 сл.

шенно на задній планъ, а единственно отвѣтственнымъ предъ государствомъ лицомъ являлся *praes*, еще недавно наталкивалось на оппозицію ¹¹¹). Новѣйшіе авторы не только всецѣло принимаютъ это положеніе, но даже дѣлаютъ его исходнымъ пунктомъ для установленія—по аналогіи—первоначальнаго характера и возникновенія договорнаго обязательства ¹¹²). И дѣйствительно, если строго различать понятія «долга» и «отвѣтственности» ¹¹³), то положеніе вопроса въ источникахъ довольно опредѣленно. Что контрагентъ государства — *mancers* — былъ должникомъ, что на немъ лежало обязательство выполнить то, за что онъ взялся, это безспорно. Но отвѣтственности онъ не несъ: таковая лежала всецѣло на установленныхъ имъ *praedes*. Это ясно видно изъ главнаго источника нашихъ свѣдѣній о *cautio praedibus praediisque*—*lex Malacitana* с. 64. Ни однимъ словомъ не упоминается здѣсь объ отвѣтственности *mancers*'а, а говорится лишь о *praedes* и *praedia*. Для того, чтобы эта отвѣтственность была распространена на *mancers*'а, нужно, чтобы онъ самъ сталъ въ положеніе *praes*, объявилъ себя своимъ собственнымъ *praes* ¹¹⁴). Существованіе этой юридической фигуры—*idem praes*—служитъ сильнѣйшимъ аргументомъ за то, что *mancers*, какъ таковой, отвѣтственности

¹¹¹) Противъ этого утвержденія—съ оговорками—*Rivier* стр. 72 сл. и 98 сл., рѣшительнѣе *Görpert* стр. 273—276 и *Karlowa II* стр. 47—48, 55.

¹¹²) Такъ *Lenel*, *Das Nexum* стр. 98; *Mitteis*, *Ueber die Herkunft der Stipulation* стр. 120—124. Любопытно, что воззрѣніе на *praedes* какъ заложниковъ и какъ на институтъ, отражающій черты первобытнаго права, мы находимъ уже въ забытой новѣйшими авторами статьѣ *Münderloh* (выше прим. 78) стр. 210 сл., 215.

¹¹³) Не разграничиваетъ точно этихъ двухъ понятій *Книер*. На стр. 205 онъ говоритъ, что такъ наз. главное обязательство отступало на задній планъ и искъ къ *mancers*'у не предъявлялся (по отношенію къ должникамъ государства постановка вопроса, вообще, неудачная, см. слѣд. параграфъ). На стр. 209 мы читаемъ, что съ теченіемъ времени обязательство это появляется, и по отношенію къ государству обязанными являются уже какъ *mancers*, такъ и *praedes*.

¹¹⁴) Извѣстный примѣръ этого мы имѣемъ въ *lex parieti faciundo Puteolana III l. 17—18*. То же самое въ цитированномъ выше (прим. 109) мѣстѣ изъ *lex Municipii Tarentini*. Позднѣе это становится правиломъ, что и отражается въ опредѣленіи *Festus 151* (прим. 107).

не несъ. Точно такъ же и въ другихъ источникахъ, говорящихъ о *praedes*, мы не находимъ отвѣтственности главнаго должника ¹¹⁵).

Для того періода, къ которому относятся наши источники— послѣднія столѣтія республики и первое имперіи ¹¹⁶)—такое строе- ніе обязательства представляетъ изъ себя особенность государ- ственнаго права. Въ общегражданскомъ оборотѣ отношеніе обя- зательства и поручительства и самое строеніе этого поручитель- ства въ эту эпоху совершенно другое. Если правильно, какъ утверждаютъ новѣйшіе авторы, что *praedes* отражаютъ на себѣ черты первобытнаго права, то видѣтъ въ особомъ характерѣ этого института новое доказательство того, что *populus Romanus* не подчинялся принципамъ частнаго права, уже нельзя. Но и при этомъ условіи *cautio praedibus praediisque* являетъ изъ себя яркое свидѣтельство, что развитіе государственнаго имуществен- наго права шло своими самостоятельными, независимыми отъ раз-

¹¹⁵) *Causa Juniana* (Cicero, in *Verr.* 1, 50 сл. особ. 54, 142; 55, 143), на которую опирались для доказательства отвѣтственности мансера's (указаніе на продажу его имущества видѣли особенно въ словахъ *in bonis praedibus praediisque*—Karlowa II стр. 56, Кннер стр. 212; Görpert этимъ мѣстомъ какъ аргументомъ не пользуется, видя въ *bonis* прилагательное къ *praedibus* стр. 282), при правильномъ толко- ваніи служить, обратно, доказательствомъ исключительной отвѣтствен- ности *praedes*—ср. Mommsen *Stadtrecht* стр. 475 сл. (365—366). Слова *in bonis* здѣсь, точно такъ же какъ въ *fragmentum Clusinum* (C. I. L. I 209): *bonis praedibusve eius ex [h. l. venditis*, объясняются тѣмъ, что первый *redemptor* выступаетъ здѣсь какъ *idem praes*—Mommsen, *Ges. Sch.* стр. 365 прим. 47. — Cicero, in *Antonium or. Philip.* 2, 29, 71 сл. также не служитъ доказательствомъ обратнаго; нигдѣ здѣсь нѣтъ указанія на обращеніе взысканія противъ главнаго должника; говорится лишь о *praedes vendere*. *Pecunia, quam . . . pro sectione debebas*... указываютъ на его долгъ, а не на его отвѣтственность; слова же: *ad te et ad praedes tuos milites misit* не могутъ служить опорнымъ пунктомъ въ виду полной неопредѣленности цѣли посланки солдатъ.

¹¹⁶) Viard, признавая для перваго періода (выше прим. 108) сосре- доточеніе всей отвѣтственности на *praes* (причемъ онъ принимаетъ три различныя стадіи развитія см. стр. 47 сл., особ. 56), для позднѣйшаго періода принимаетъ, рядомъ съ отвѣтственностью *praes* и отвѣтствен- ность должника (стр. 91). Но наши источники, которые одни только и позволяютъ утверждать, что вся отвѣтственность лежала на *praes*, отно- сятся какъ разъ къ этому второму періоду Viard'a.

витія формъ гражданскаго оборота, путями. Черты первобытнаго права сохраняются здѣсь еще тогда, когда въ общегражданскомъ оборотѣ онѣ уже давно исчезаютъ.

То же самое нужно сказать и про другую характерную черту *cautio praedibus praediisque*. Неисполненіе обязательства, ради котораго были установлены *praedes praediaque*, влекло за собой продажу, безъ всякой предварительной судебной процедуры ¹¹⁷⁾, всего имущества *praedes* ¹¹⁸⁾ и земельныхъ участковъ. И здѣсь, въ этомъ залогоподобномъ правѣ государства, склонны видѣть слѣды первобытнаго обязательства: продажа имущества *praedes (praedium venditio)* есть остатокъ прежней продажи самихъ заложниковъ

¹¹⁷⁾ Такъ *Mommsen Stadtrechte* стр. 472 (*Ges. Schr.* I⁴ 362), *Bethmann-Hollweg, Der Zivilprozess des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung* т. I стр. 97; *Rivier* стр. 99 сл., 113 сл. *Heyrovsky* стр. 67; *Karlowa II* стр. 55; *Viard* стр. 94; *Mitteis* стр. 131.

¹¹⁸⁾ Отвѣтственность всего имущества съ полной ясностью выражена въ *Lex Malacitana* с. 64: *quicumque in municipio F. M. in commune municipum eius municipi praedes facti sunt erunt, quaeque praedia accepta sunt erunt . . . ii omnes et quae cuiusque eorum tum [fuerunt] erunt, cum praedes cogitorve factus est erit, quaeque postea esse, cum ii obligati esse coeperunt, coeperint, qui eorum soluti liberatique non sunt non erunt aut non sine d(olo) m(al)o sunt erunt, eaque omnia, [quae] eorum soluta liberataque non sunt non erunt aut non siue d(olo) m(al)o sunt erunt, in commune municipum eius municipii item obligati obligataque sunt, uti ii eave p(opulo) R(omano) obligati obligatave essent, si apud eos, qui Romae aenario praeesent ii praedes iique cogitores facti eaque praedia subdita subsignata obligatave essent.*

Имущество *praedium* подпадало подъ залоговое право государства какъ цѣлое со всѣмъ вновь прибрѣтеннымъ и безъ того, что вышло изъ состава этого имущества *sine dolo malo*. Этимъ обусловливается необходимость specialнаго обезпеченія, *praedia*, распорядиться которымъ владѣлецъ уже не могъ.

Отрицаетъ отвѣтственность всего имущества *Книер*. Онъ принимаетъ лишь продажу земельныхъ участковъ — стр. 205 сл. На стр. 349 сл., 352 онъ объясняетъ с. 64 *L. Mal.* какъ *privilegium exigendi*, установленное въ пользу данной общины. Но никакихъ данныхъ за различное дѣйствіе *cautio pr. pr.* въ практикѣ *aerarium* и муниципій у насъ нѣтъ. Напротивъ, с. 64 говоритъ противъ этого. Какъ возможно было бы явное уравненіе ихъ (*item obligati, uti p. R. obligati essent*), если бы въ этомъ пунктѣ было такое существенное различіе?

вмѣстѣ съ ихъ имуществомъ ¹¹⁹⁾ ¹²⁰⁾). Такъ это или не такъ, но во всякомъ случаѣ и съ этой стороны для республиканской эпохи, по крайней мѣрѣ второй ея половины, мы должны признать различіе между общегражданскимъ и государственнымъ имущественнымъ правомъ.

V.

Мы видимъ: имущественно-правовое положеніе римскаго республиканскаго государства принципиально отличается отъ положенія современнаго государства. Выступая въ оборотѣ, современное государство подчиняется общимъ формамъ и нормамъ гражданскаго оборота: его права по имуществу трактуются совершенно такъ же, какъ права частныхъ лицъ, оно совершаетъ тѣ же сдѣлки и въ тѣхъ же формахъ, что частныя лица, оно всецѣло уравнивается въ этой области съ частными лицами. Это и дѣлаетъ изъ современнаго государства юридическое лицо гражданскаго права.

Совсѣмъ иную картину находимъ мы въ Римѣ. *Populus Romanus* также участвуетъ въ оборотѣ съ частными лицами. Но позиція его здѣсь совершенно иная, нежели *privatae personae*. Вездѣ, гдѣ выступаетъ *populus*, отношеніе получаетъ особый юридическій характеръ. Его сдѣлки выливаются въ особыя формы, незнакомыя общему обороту. Формы частнаго права для него не обязательны ¹²¹⁾. Исторически сложившимися принципами *juris privati*, ограниченіями *stricti juris populus Romanus* не связанъ ¹²²⁾.

¹¹⁹⁾ Lenel стр. 98; Mitteis стр. 131 особ. прим. 1 (ср. также Schlossman стр. 314 и 315 прим. 1).—Mommson, *Stadtrechte* стр. 472 (362) принимаетъ продажу самаго *praes* еще въ городскихъ правахъ. Противъ этого все безъ исключенія послѣдующіе писатели.

¹²⁰⁾ Относительно довольно темнаго вопроса — продажа *e lege praediatrica* и *in vacuo* см., съ одной стороны, Mommson стр. 474—476 (364—366) и Karlowa II стр. 57—58, съ другой—Viard стр. 152 сл., 162.

¹²¹⁾ Могъ ли онъ пользоваться этими формами—вопросъ, значенія для насъ неимѣющій. Важно то, что онъ могъ ими не пользоваться. Можно думать, что иногда примѣнялись и эти формы (относительно Vitruvius, *de archit.* 1, 4, 12, гдѣ какъ будто бы идетъ рѣчь о манципациі государственной земли см. Karlowa II стр. 18). Но нормально его имущественно-правовая жизнь протекала въ особыхъ выше разсмотрѣнныхъ формахъ.

¹²²⁾ Въ качествѣ одной изъ особенностей юридическаго положенія государства указываютъ обыкновенно на его *testamentifactio passiva*

Эти ограниченія касаются лишь *singuli*, *ad utilitatem quorum jus privatum spectat*. Жизнь *populus Romanus* движется въ своихъ особыхъ формахъ—это есть *jus publicum* (*poplicum*), *quod ad statum rei Romanae spectat* ¹²³⁾, все равно, какую бы сторону этой жизни мы ни взяли ¹²⁴⁾. Вездѣ, во всѣхъ проявленіяхъ своей жизни, римскій народъ остается чѣмъ то особымъ, стоящимъ надъ отдѣльными лицами, тѣмъ *populus Romanus*, въ рукахъ котораго *potestas omnium rerum est* ¹²⁵⁾. Благодаря этому, онъ даже какъ контрагентъ, какъ участникъ юридическаго отношенія, отличается отъ *singuli*; на одну доску съ *privatae personae* онъ нигдѣ не становится ¹²⁶⁾, и сопоставленіе или даже противополо-

(такъ уже Savigny, *System* т. II стр. 306, 362). Что государство могло съ самыхъ раннихъ временъ быть назначаемымъ наследникомъ и получать легаты, это не подлежитъ сомнѣнію, и, насколько я могу прослѣдить, никѣмъ не оспаривалось. Объ этомъ неопровержимо свидѣтельствуеъ фактъ распространенія въ эпоху Катона саги о *Acca Larentia*, оставившемъ свое имущество римскому народу—Gellius, *Noct. Att.* 7 (6), 7, 6: *quidam alii tradiderunt (Acca Larentia) populum Romanum bonis suis heredem fecit*. Ср. Pernice, *Labes* I стр. 264. См. также C. I. L. I стр. 319 (*Fasti praenestini*): *quod populum Romanum heredem fecerit magnae pecuniae...*; ср. *Commentarii diurni ib.* стр. 409. Macrobius, *Saturn.*, 1, 10, 16. *Jul. Capitolinus*, *Gord.* 28, 1. Но уклоненій отъ началъ гражданскаго права здѣсь гораздо меньше, чѣмъ это принято думать. Мы увидимъ, что первоначальное ограниченіе права наследованія муниципій диктовалось исключительно политическими соображеніями, а не юридическими принципами, и далеко не достигало той степени, какъ обыкновенно принимаютъ. См. обо всемъ этомъ раздѣлъ второй.

¹²³⁾ *Ulp. D.* 1, 1, 1, 2.

¹²⁴⁾ Граница между частнымъ и публичнымъ правомъ лежитъ, такимъ образомъ, у римлянъ совсѣмъ не тамъ, гдѣ у насъ. Первое—это право, касающееся *singuli*; второе—касающееся *populus Romanus*. Современное право, отдѣливъ казну отъ государства и подчинивъ первую нормамъ частнаго права, перенесло часть отношеній, подлежащихъ въ Римѣ *jus publicum*, въ сферу частнаго права.

¹²⁵⁾ *Livius* 8, 33, 17.

¹²⁶⁾ Я имѣю здѣсь въ виду лишь отмѣнить, что, благодаря взгляду на *populus Romanus*, какъ на высшій агрегатъ, его юридическое положеніе было исключительное. Напротивъ, понятіемъ суверенитета, какъ то дѣлаютъ Rudorff стр. 87, Rivier стр. 20, Karlowa I стр. 173 (иначе и значительно коррективѣе II стр. 1), Neugovskiy стр. 75 и за ними Gierke, *Genessenschaftsrecht* III стр. 58; теперь такъ же Mitteis стр. 348, — я предпочитаю здѣсь не оперировать. Привлеченіе чуждаго существу отношенія и далеко не опредѣленнаго современнаго

женіе *populus* и *privatae personae* (*singuli*) у римскихъ юристовъ и писателей ¹²⁷⁾ есть лишь отраженіе этого факта.

Ни въ чемъ, можетъ быть, это исключительное положеніе *populus Romanus* не сказалось съ такой яркостью, какъ въ способѣ, коимъ регулировались въ Римѣ споры между нимъ и частными лицами.

Уже изъ той позиціи, которую занималъ *populus Romanus* по отношенію къ формамъ общегражданскаго оборота и принципамъ частнаго права, можно а priori вывести, что путь для рѣшенія этихъ споровъ былъ иной, нежели обычный для *privatae personae*. Современное государство, поскольку оно является субъектомъ гражданскихъ правъ, принципиально подчиняетъ себя общегражданскому суду, независимому отъ администраціи, и это есть основной моментъ современной теоріи фиска ¹²⁸⁾. Подобное подчиненіе совершенно не соответствовало бы всему положенію римскаго государства въ оборотѣ. *Populus* не былъ уравненъ съ *privatae personae* въ оборотѣ, не могъ онъ быть уравненъ и въ судѣ, который былъ призванъ примѣнять къ этимъ *personae privatae*—*jus privatum*. Гражданскому суду *populus* такъ же не подчиненъ, какъ не подчиненъ нормамъ гражданскаго права. Онъ живетъ по своимъ особымъ нормамъ, которыя онъ самъ для себя создалъ, и которыя, принципиально, онъ нарушить не можетъ. Если частное лицо считаетъ себя при этомъ обиженнымъ, оно обращается къ представителю государства, вѣдающему данной отраслью имущественныхъ отношеній, но не болѣе того. Общепринято, что рѣшеніе по всѣмъ притязаніямъ частныхъ лицъ противъ государства, какъ и обратно, совершалось въ республи-

понятія грозить недоразумѣніями. *Populus Romanus* отнюдь не являлся ничѣмъ не связаннымъ, могущимъ дѣйствовать въ каждую данную минуту по своему усмотрѣнію. Для его оборота сложились особыя формы, которыя отличались отъ общегражданскихъ, но которыя были его обороту такъ же присущи, какъ обще-гражданскія—обороту *singuli* между собой. Usuell называетъ ихъ Mommsen въ новомъ изданіи *Stadtrecht* (*Ges. Schr.* I¹ стр. 358 прим. 30а).

¹²⁷⁾ См., напр., кромѣ Gaius D. 1, 8, 1 пр., Ulp. D. 18, 1, 32; Gaius D. 33, 4, 15; Aggenius Urbicus, de controv. agr. 82, 5: haec controversia nunquam a privatis exercetur.

¹²⁸⁾ Ср. Fleiner, Ueber die Umbildung zivilrechtlicher Institute durch das öffentliche Recht 1906 г. стр. 4.

канскомъ Римѣ путемъ *cognitio* соответствующаго магистрата ¹²⁹⁾, Такой порядокъ мы находимъ для споровъ о собственности и другихъ вещныхъ правахъ ¹³⁰⁾; тотъ же порядокъ засвидѣтельствованъ намъ источниками и для споровъ, вытекающихъ изъ договоровъ между государствомъ и частными лицами. Магистрату, заключившему этотъ договоръ, принадлежало и рѣшеніе вопроса, выполнилъ ли контрагентъ свои обязательства по отношенію къ государству ^{131) 132)}.

Но какъ свобода отъ формъ и принциповъ частнаго права не означала для *populus* полного отсутствія какихъ бы то ни было формъ, такъ и предоставленіе рѣшенія споровъ тому же магистрату, который являлся представителемъ государства въ данной сферѣ имущественныхъ отношеній, отнюдь не обозначало произвола или односторонняго преслѣдованія интересовъ государства. Магистратъ долженъ былъ держаться при рѣшеніи постановленій *leges contractus* и тѣхъ принциповъ, которые сложились въ практикѣ подлежащихъ магистратовъ. Если частное лицо счи-

¹²⁹⁾ Bethmann-Hollweg I стр. 95 сл., особ. 97; Mommsen, Röm. Staatsrecht I³ стр. 169—185, особ. 173; Неугровску стр. 62—79; Karlowa I стр. 172—175; Pernice, Beziehungen стр. 117.

¹³⁰⁾ Смъ выше, прим. 34, а также Cicero, in Antonium or. Philip. 5, 19, 53; Livius 39, 44.—Что магистраты могли назначать при этомъ присяжныхъ—это видно изъ *Lex agraria* 111 г., 35 и 36. Моммзенъ (Röm. Staatsrecht II³ стр. 465) предполагаетъ, что это имѣло мѣсто тогда, когда споръ вело частное лицо, которому государство уступило свое право.

¹³¹⁾ Cicero, in Verr. 1, 50, 130; Velleius, hist. rom. 2, 92, 2; ср. С. I. L. X 1781—I 577 (*Lex parieti faciendo Putealana*) III 7—16.

¹³²⁾ Кроме этого нормальнаго пути примѣнялся иногда и путь общегражданскаго процесса. Моммзенъ (I³ стр. 178—179) утверждаетъ, что это имѣло мѣсто лишь по исключенію, на основаніи специальныхъ законовъ. Сюда относится упоминаніе Festus 376: *praetores secundum populum vindicias dicunt* (при спорахъ о пользованіи общественными водопроводами). Замѣчательно, что *vindiciae* устанавливались всегда *secundum populum!* — Загадочно глухое упоминаніе *Instit. J. 4, 10 pr. pro populo agere*. Повидимому дѣло идетъ о штрафахъ, устанавливаемыхъ различными законами (*L. Julia Municip.*, *Lex Malac.*) въ пользу государства или общины, которые могъ взыскивать всякій, *qui volet*, за премію. См. объ этомъ у Bruns, *Die röm. Popularklagen* (*Zeitschr. f. Rechtsgeschichte*, т. III 1864 г.) стр. 360—370 и Leonhard въ *Paul-Wissowa Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, т. I 1894 г., стр. 319—20.

тало себя при этомъ обиженнымъ рѣшеніемъ магистрата, для него оставалась возможность искать заступничества у коллегъ магистрата или у сената ¹³³). Вездѣ при этомъ дѣло шло лишь о томъ, справедлива ли претензія частнаго лица. Частныя лица, кредиторы государства, читаемъ мы у Ливія ¹³⁴), не получивъ отъ консуловъ уплаты, обратились къ сенату. *Privati aequum ro-
stularent, рѣшаетъ сенатъ.* Недаромъ въ этомъ направленіи *ad
aequum* видѣли римляне характерный моментъ когниціонной дѣя-
тельности цензора, главнаго органа хозяйственной жизни госу-
дарства ¹³⁵).

Гражданскій судъ не участвовалъ въ рѣшеніи споровъ госу-
дарства съ частными лицами, не требовалось его вмѣшательства
и для реализаціи требованій государства. Если магистратъ счи-
талъ, что должникъ государства не выполняетъ своего обяза-
тельства, то, какъ мы видѣли ¹³⁶), безъ всякаго предварительнаго
судебнаго разбирательства производилась *venditio praedium prae-
diorumque*. Когда дѣло шло о другихъ притязаніяхъ государства,
не обеспеченныхъ *cautio praedibus praediisque*, то подлежащій ма-
гистратъ непосредственно, въ силу своихъ административныхъ
полномочій, производилъ соотвѣтствующія дѣйствія—возвращалъ
захваченный частнымъ лицомъ участокъ земли ¹³⁷), производилъ
missio in bona ¹³⁸).

¹³³) См. у Cicero, *ad Quintum fr.* I, 1, 7, 22, изображеніе положенія
въ Римѣ: *Romae, ubi... tot magistratus, tot auxilia, tanta populi vis, tanta
senatus auctoritas...* сравнительно съ положеніемъ въ Азіи. Plinius
epist. 4, 12, 2—3.

¹³⁴) Livius 31, 13, 2; 3 (отъ 200 г. до Р. X.).

¹³⁵) Varro, *de lingua lat.* 6, 71, гдѣ противопоставляется *praetorium
ius ad legem* и *sensorium iudicium ad aequum*. Относитъ эти слова
именно къ спорамъ государства съ частными лицами Mommsen II³
стр. 463.

¹³⁶) Выше прим. 117.

¹³⁷) Livius 39, 44; 40, 51; 43, 16.

¹³⁸) Ссылка нѣкоторыхъ (Bethmann-Hollweg I 97, Rudorff, *Rechts-
geschichte des röm. Rechts* II стр. 456, Görpert стр. 256) на Livius
38, 60, 8; lex Acilia *perpet.* 56, 57, и др. въ доказательство того, что кве-
сторы должны были испрашивать у претора *missio in bona*, непра-
вильна. Какъ установилъ уже Bruns, *Zur Geschichte der Cession* стр. 41
сл., квесторъ дѣйствуетъ здѣсь лишь по порученію претора, является

Всѣ эти черты, характеризующія юридическое положеніе республиканскаго государства, позволяютъ намъ съ полной категоричностью утверждать: гражданско-правовой личностью *populus Romanus* не обладалъ. Всѣ его юридическія отношенія стояли внѣ гражданскаго права. Онъ принимаетъ участіе въ оборотѣ, но поскольку онъ здѣсь выступаетъ, это не есть общегражданскій оборотъ. Онъ создаетъ для себя особья формы оборота, руководится особыми нормами, въ рамки тогдашняго гражданскаго права неукладывающимися. Съ *privatae personae*, съ *singuli* онъ не уравнивается и никогда уравниваться не былъ. Юридическимъ лицомъ гражданскаго права римское республиканское государство не является ¹³⁹⁾.

органомъ претора, который самъ опредѣляетъ мѣры приведенія въ исполненіе наложеннаго приговоромъ штрафа.

¹³⁹⁾ Признавать факты, лежащіе въ основѣ развиваемаго взгляда, и въ то же время говорить о *populus Romanus*, какъ о корпораціи (такъ *Mitteis*, *Röm. Privatrecht*, стр. 347) можно лишь при совершенно некритическомъ употребленіи выраженія корпорація. Корпораціей частнаго права *populus Romanus* во всякомъ случаѣ не является. Что *Mitteis* имѣетъ въ виду здѣсь какое-либо другое понятіе корпораціи, онъ не сообщаетъ. Подобное словоупотребленіе понятно еще въ устахъ *Gierke* (*Rechtssubjektivität des populus Romanus—Genossenschaftsrecht* III стр. 35 и 58), который исходитъ изъ некритическаго и неюридическаго представленія о реальной совокупной личности. Лишь зачатки подобнаго органическаго воззрѣнія, а отнюдь не гражданско-правовую конструкцию содержатъ слова *Cicero*, *de offic.* 1, 25, 85: *totum corpus rei publicae*. Для оцѣнки ихъ ср. слова *Livius*, 26, 16, 9: *corpus nullum civitatis* про разрешенную и лишенную самостоятельности Капую.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Имущественно-правовое положеніе фиска.

I.

Если для республиканскаго періода, при далеко еще неустановившихся воззрѣніяхъ въ литературѣ, можно, тѣмъ не менѣе, съ полной опредѣленностью охарактеризовать имущественно-правовое положеніе государства, то, обратно, по отношенію къ фиску, несмотря на наличность вполне опредѣленнаго господствующаго мнѣнія, мы еще очень далеки отъ пониманія юридической природы отношеній.

Извѣстно, какія измѣненія въ финансовомъ управленіи римскаго государства вызвало основаніе принципата. Рядомъ съ *aerarium* выступаетъ самостоятельная, отличная отъ него казна—*fiscus Caesaris* ¹⁾ ²⁾. Это явилось логическимъ, неизбѣжнымъ слѣдствіемъ установленія принципата. Для выполненія задачъ,

¹⁾ Hirschfeld, *Die kaiserlichen Verwaltungsbeamten bis auf Diocletian* (1 изд. 1877 г.), 2 изд. 1905 г., стр. 2—4. Hirschfeld утверждаетъ, вопреки общему мнѣнію, что фискъ въ качествѣ центральной кассы не былъ извѣстенъ въ началѣ принципата. Лишь при Клавдіи было организовано центральное управленіе кассами, и только тогда возникаетъ понятіе фиска, какъ главной императорской кассы. Противъ этого Mommsen, *Röm. Staatsrecht* II³ стр. 1001—1002 пр. 1, по мнѣнію котораго безъ такой кассы невысказано было финансовое управленіе принцепса. Различіе лишь въ томъ, что Августъ управлялъ лично, а при Клавдіи устанавливается особое высшее руководительство кассой.

²⁾ Эволюція слова *fiscus*—фискъ въ предѣлахъ *aerarium*'а—*lex peregrinorum*, 67, а затѣмъ въ своемъ преимущественномъ значеніи общественнаго имущества, паходящагося въ рукахъ принцепса,—см. Brinz, *Ueber die rechtliche Natur des römischen Fiscus* (*Sitzungsberichte der königl. bayer. Akademie der Wissenschaften* 1886 г.) стр. 472 сл.

лежащих на принципсѣ, необходимы были средства. Aerarium по прежнему находился во власти сената, безъ согласія котораго нельзя было расходовать этихъ средствъ ³⁾). Пользоваться средствами изъ aerarium'a значило поставить себя въ то подчиненное по отношенію къ сенату положеніе, въ какомъ находились республиканскіе магистраты. И если сущность новаго строя лежитъ въ раздѣленіи власти между сенатомъ и принципсомъ, какъ двумя представителями populus Romanus ⁴⁾, то естественнымъ выраженіемъ этого въ области финансоваго управленія должно было явиться установленіе самостоятельной, независимой отъ сената кассы.

На имущественно-правовомъ положеніи aerarium эти измѣненія, какъ таковыя, первоначально не отражаются. Онъ какъ былъ, такъ и остается aerarium populi Romani со всѣми вытекающими отсюда юридическими слѣдствіями. Постепенное вытѣсненіе aerarium'a фискомъ, соответствующее движенію въ сторону абсолютизма въ области политической, формально положенія aerarium'a не мѣняетъ, пока не происходитъ окончательнаго поглощенія aerarium'a фискомъ который становится единственной государственной казной ⁵⁾).

Чтобы охарактеризовать имущественно-правовое положеніе государства въ этомъ періодѣ, мы должны, слѣдовательно, выяснить юридическую позицію фиска ⁶⁾).

³⁾ Mommsen, Röm Staatsrecht III стр. 1144; Hirschfeld стр. 13 сл.

⁴⁾ Mommsen II³ стр. 748; Hirschfeld стр. 1 сл.

⁵⁾ Aerarium низводится на роль городской кассы. Когда это совершается, относительно этого мнѣнія расходятся. Наиболее ранній срокъ принимаетъ Brinz стр. 490 сл., въ особ. 496: при Адрианѣ; Gosen, Der röm. Fiscus und das röm. Fiscalrecht (выше прим. 8) стр. 534, 536 считаетъ, что это произошло въ началѣ III ст. Въ срединѣ III ст. относитъ окончательное поглощеніе Hirschfeld² стр. 17; Mommsen II³ стр. 1013 принимаетъ существованіе aerarium'a до Деоклетіана съ оговоркой „вѣроятно“ и „лишь формальное различіе“. Kniep, Societas publicanorum, стр. 194 идетъ даже дальше и продолжаетъ совмѣстное существованіе фиска и aerarium'a до IV ст.

⁶⁾ Первоначально употребляется множественное число—fisci—для обозначенія отдѣльныхъ кассъ въ каждой отрасли финансоваго управленія—fiscus Asiaticus, f. Iudaicus, f. frumentarius. Mommsen II³ стр. 998, прим. 1, Hirschfeld стр. 2 сл. Эти кассы имѣетъ въ виду Suetonius, Div. Aug. 101, 4, когда говоритъ: quantum pecuniae in aulario et

Что такое этотъ фискъ съ точки зрѣнія его положенія въ оборотѣ?

На этотъ вопросъ господствующее мнѣнiе ⁷⁾ издавна давало совершенно опредѣленный отвѣтъ: по происхожденiю своему фискъ—частное имущество принцепса; но постепенно совершается превращенiе фиска въ государственное имущество, процессъ, который заканчивается исчезновениемъ аегагiум'а въ качествѣ государственной казны; съ этого времени фискъ—воплощенiе имущественной стороны государства—является юридическимъ лицомъ, выступающимъ въ оборотѣ наравнѣ съ частными лицами ⁸⁾.

Три посылки лежатъ въ основѣ господствующаго ученiя о фискѣ, какъ юридическомъ лицѣ: фискъ — первоначально частное имущество принцепса; постепенно фискъ воплощаетъ въ себѣ государство съ его имущественной стороны; въ оборотѣ фискъ

fiscis.—По мнѣнiю Кнiер'а стр. 169—173, одной центральной кассы никогда и не было, а существовало лишь единое центральное кассовое управление. Для нашего вопроса эта контроверза съ господствующимъ мнѣниемъ никакого значенiя не имѣетъ. Юридическое положенiе фиска какъ единой казны этимъ не затрагивается.

⁷⁾ Тѣхъ авторовъ, которые принимали юридическую личность фиска, не вдаваясь въ критику, — такъ Heise, Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts, 3 изд. 1819 г. (1-ое — 1807 г.) стр. 26 (у него же старая литература), Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandektenrechts 3 изд. 1839 г. Savigny, System II стр. 245, 247, 275, и за ними большинство пандектныхъ учебниковъ—я оставляю въ сторонѣ.

⁸⁾ Walter, Geschichte des röm. Rechts I стр. 497; Savigny II стр. 306; Gosen стр. 533 — 534, 537; Mommsen II³ стр. 999 — 1000 прим. 1; Его же Abriss des römischen Staatsrechts 1893 г. стр. 279—280 Marquardt, Röm. Staatsverwaltung II² стр. 306 сл.; Gierke, Genossenschaftsrecht III стр. 59; Sohm, Institutionen 12-ое изд. стр. 190. См. также Rivier (выше прим. 14) стр. 86 сл.; Heugovskiy (выше прим. 14) стр. 71, 85—86; Оуворовъ, Объ юридич. лицахъ стр. 210.

Объ эволюціи отъ личнаго имущества цезаря до самостоятельнаго (цѣлеваго) государственнаго имущества говорить и Brinz стр. 475—477. Но исходный моментъ у него не обычная частнопредметная собственность принцепса, о чемъ ниже.

Vauthier, Etudes sur les personnes morales dans le droit romain et dans le droit français 1888 г. стр. 62 сл. также считаетъ фискъ частнымъ имуществомъ принцепса.—Но даже за господствующимъ мнѣниемъ онъ не идетъ и превращенiя въ юридическое лицо не принимаетъ. На такой же точкѣ зрѣнія въ русской литературѣ стоитъ Пазаревскій, Отвѣтственность за убытки стр. 9.

подчиняется нормамъ гражданскаго права. Надо провѣрить всѣ эти три положенія, чтобы подойти къ проблемѣ юридической личности фиска въ римскомъ правѣ⁹⁾.

II.

Итакъ: дѣйствительно ли фискъ является по происхожденію своему частнымъ имуществомъ принцепса?

Господствующая теорія, выставляя это положеніе, первоначально не считала даже нужнымъ обосновывать его. Лишь возраженія, представленныя противъ него Гиршфельдомъ¹⁰⁾, заставили Моммзена во 2-мъ изданіи «Staatsrecht» собрать всѣ тѣ аргументы, на которые могла опереться эта теорія. По мнѣнію Гиршфельда, съ самаго начала государственные доходы, идущіе принцепсу какъ таковому, совершенно отдѣлялись отъ его частныхъ доходовъ. Частное имущество принцепса, *res familiaris*, и общественное имущество отличалось не только по управленію — это признаетъ и Моммзенъ, — но и по юридической природѣ: находящееся въ рукахъ принцепса общественное имущество никогда его частной собственностью не было.

Это разсужденіе, утверждаетъ Моммзенъ, вытекаетъ изъ недостаточно точной, недостаточно цивилистичной постановки вопроса. Въ дѣйствительности, «логически возможны лишь два воззрѣнія: субъектомъ фиска является или государство, или личность принцепса. Но первое воззрѣніе ведетъ къ отождествленію въ имущественно-правовомъ отношеніи *aerarium* и фиска и про-

⁹⁾ Новѣйшая обработка ученія о фискѣ — *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 349 сл. — этой проблемы почти не затрагиваетъ. Высказавшись противъ взгляда Моммзена на фискъ, какъ на частную собственность принцепса (стр. 350 прим. 7), Миттейсъ выставляетъ утвержденіе: кто ясно представлялъ себѣ положеніе вещей, долженъ былъ видѣть въ фискѣ установленіе (*Anstaltsperson*), обладающее самостоятельной юридической личностью. Представляли ли себѣ римляне ясно положеніе вещей — на изслѣдованіи этого вопроса Миттейсъ не останавливается. — Отчасти новыя и интересныя данныя приводитъ онъ по вопросу о процессуальномъ положеніи фиска. Къ сожалѣнію использовать ихъ въ своемъ изложеніи я уже не могъ.

¹⁰⁾ Въ первомъ изданіи — *Untersuchungen auf dem Gebiete der römischen Verwaltungsgeschichte* 1871 г. стр. 7—10, 23—24 (во 2-мъ изд. — *Die kaiserl. Beamten* — стр. 8—10, 17—18).

творѣчитъ самымъ рѣзкимъ образомъ всѣмъ преданіямъ. Остается, слѣдовательно, второе предположеніе, которое и принято давно всѣми: именно, что съ имущественно-правовой точки зрѣнія аегагіумъ представляетъ *porulus*, а фискъ — императора»¹¹⁾. Для Моммзена, поэтому, фискъ со всѣми его доходами — налогами, пошлинами и пр. — такая же частная собственность принцепса, какъ его личное имущество и личные доходы¹²⁾. Правда, начиная со 2-го изд., Моммзенъ дѣлаетъ оговорку: полученные отъ государства деньги принцепсъ обязанъ употреблять на общественныя цѣли¹³⁾, и это не только его нравственная, но и юридическая обязанность, такъ что, напр., Августъ, если бы онъ сложилъ съ себя званіе принцепса, могъ бы быть привлеченъ къ отвѣтственности за врученныя ему деньги такъ же, какъ Л. Сципіонъ¹⁴⁾. Но сущность воззрѣнія Моммзена: фискъ есть частная собственность принцепса, по отношенію къ которой онъ никому не обязанъ отчетомъ—этимъ не затрагивается.

Однако, разсмотрѣніе данныхъ, на которыя опираются Моммзенъ и господствующая теорія, отнюдь не приводитъ къ убѣжденію въ правильности юридическаго отождествленія фиска съ частнымъ имуществомъ принцепса. Противъ него говоритъ рядъ вѣскихъ соображеній и, прежде всего, извѣстныя внутреннія основанія.

Мы видѣли, что въ продолженіе всего республиканскаго періода имущество, служащее цѣлямъ государства, разсматривается какъ совсѣмъ особая категория имущества, какъ *res publicae*, отличная отъ частнаго имущества, противопоставляемая ему. Теперь мы должны повѣрить, что въ мгновеніе ока это измѣнилось: добрую половину доходовъ римскаго государства начинаютъ сразу же¹⁵⁾ разсматривать какъ частную собственность одного человѣка. Мало-вѣроятное само по себѣ даже при условіи, если бы принцепсъ былъ единственнымъ носителемъ верховной власти, такое превра-

¹¹⁾ *Römisches Staatsrecht* II (2-ое изд. стр. 959—960 прим. 1), 3-ье изд. стр. 1000—1001 прим. 2.

¹²⁾ Тамъ же стр. 998 — 999; см. также *Abriss des röm. Staatsrechts* стр. 279.

¹³⁾ *Mommsen, Röm. Staatsrecht* II³ стр. 999.

¹⁴⁾ Тамъ же стр. 1000 прим. 2.

¹⁵⁾ Тамъ же стр. 998.

щеніе становится совершенно невѣроятнымъ при томъ положеніи, которое занимаетъ первоначально принцепсъ.

Введеніе принципата было формально возвратомъ верховной власти (захваченной триумвиратомъ) сенату и народу ¹⁶⁾. Не какъ узурпаторъ, а какъ возстановитель законнаго порядка выступаетъ на первыхъ порахъ принцепсъ. Какъ связать съ этимъ фактомъ мысль объ экспроприации *populus Romanus*? Именно такой экспроприацией долженъ былъ бы представляться захватъ принцепсомъ въ свою частную собственность части государственнаго имущества.

Чтобы перебросить мостъ чрезъ пропасть, лежащую между республиканскимъ возрѣніемъ и частною собственностью принцепса, Моммзенъ ищетъ аналогіи для такой частной собственности въ республиканскую эпоху. И онъ находитъ ее. Уже республиканскіе магистраты, утверждаетъ онъ, получали право собственности на извѣстныя общественныя деньги: полководецъ — на *manubiae*, эдилы — на деньги на устройство общественныхъ игръ ¹⁷⁾.

Лишь съ величайшей осторожностью можемъ мы пользоваться этой аналогіей. Самое понятіе *manubiae* далеко не выяснено. Для Моммзена *manubiae*—денежная выручка отъ продажи добычи ¹⁸⁾. Карлова съ полной убѣдительностью доказываетъ ¹⁹⁾, что нельзя

¹⁶⁾ Такъ изображаетъ дѣло самъ Августъ — *Monumentum Ancyranum* 6, 12: *in consulatu sexto et septimo.... rem publicam ex mea potestate in senat[us] populique Romani a[r]bitrium transtuli.*—Другіе источники, свидѣтельствующіе о томъ же, см. Mommsen II³ стр. 746 прим. 2.

¹⁷⁾ Mommsen II³ стр. 999 и 1000 прим. 2.

¹⁸⁾ Mommsen, *Die Scipionenprocesse* (*Römische Forschungen* II стр. 417 сл.). Опорнымъ пунктомъ служитъ опредѣленіе у Gellius, *Noctae att.* 13, 25, 26: *nam praeda dicitur corpora ipsa rerum, quae capta sunt, manubiae vero appellatae sunt pecunia a quaestore ex venditione praedae redacta.*

¹⁹⁾ Karlova II стр. 6—8. Противъ Моммзена говорятъ въ особенности тѣ мѣста, въ которыхъ рядомъ съ *praedam vendere* мы находимъ: *manubias vendere*. См. Gellius, *Noctae att.* 13, 25, 6; Cicero, *de lege agr. or.* II, 20, 53; ср. тамъ же 22, 59. Что мы имѣемъ тутъ дѣло съ частью добычи, находящейся въ распоряженіи полководца и употребляемой имъ для общественныхъ цѣлей, видно изъ Livius 36, 36, 2 (подъ 191 г.): *eos (ludos) vel de manubiis, si quam pecuniam ad id reservasset, vel sua ipse impensa faceret*, и особ. 10, 46, 12—15 (подъ 293 г.): *et Faliscis pacem petentibus annuas indutias dedit, pactus centum milia gravi aeris.... aeris gra-*

вкладывать въ это слово подобный смыслъ. Гораздо вѣроятнѣе, что *manubiae* — это та часть добычи, которая оставалась въ распоряженіи полководца. Онъ располагалъ ею свободно въ общественныхъ цѣляхъ, не будучи обязаннымъ представлять отчетъ. Но это не значить, что *manubiae* становилось его частной собственностью ²⁰⁾.— Столь же сомнительна и аналогія съ деньгами, полученными эдиломъ на устройство игръ. Положеніе было различно, смотря по тому, являлись ли выданныя государствомъ деньги основнымъ фондомъ на устройство игръ ²¹⁾, или только дополненіемъ къ собственнымъ издержкамъ магистрата ²²⁾. Лишь въ послѣднемъ случаѣ можетъ быть рѣчь о собственности эдила на деньги государства. Въ первомъ же случаѣ это обыкновенный авансъ на расходы въ общественныхъ цѣляхъ ²³⁾.

Но допустимъ даже, что республиканской эпохѣ дѣйствительно были извѣстны нѣкоторые случаи, когда собственность на общественное имущество переходила къ магистрату. Для нашего воп-

vis tulit in aerarium trecenta octoginta milia; reliquo aere aedem Fortis Fortunae de manubiis faciendam locavit.... et militibus ex praeda centenos binos asses.... divisit.

²⁰⁾ Кнѣп, *Societas publicanorum*, выставляетъ положеніе, что вся *praeda* (а не только *manubiae*), которую господствующее мнѣніе вмѣстѣ съ Моммзеномъ считаетъ собственностью государства, становилась въ дѣйствительности собственностью ведущаго войну магистрата, правда, собственностью формальной: магистратъ пріобрѣтаетъ на свое имя, но за счетъ государства, на подобіе современнаго комиссіонера (стр. 157—159). Доказательствомъ собственности магистрата служатъ изрѣченія римскихъ юристовъ: *Gaius Inst.* 2, 69; онъ же *D.* 41, 1, 5, 7; *Inst. Inst.* 2, 1, 17 и т. д. Но всѣ приведенныя Книпомъ мѣста говорятъ о вещахъ, *quae ex hostibus capimus*, т. е. о вещахъ непріятели, захваченныхъ римскими гражданами (не солдатами). Вражьи вещи считаются ничьими и становятся собственностью захватившаго—*Celsus D.* 41, 1, 51, 1. Къ *praeda*, тому, что добыто войскомъ, это касательства не имѣетъ—см. Карлова II стр. 5. На такой шаткой почвѣ строить Книпъ теорію о собственности магистрата на пріобрѣтенное имъ по публично-правовому титулу вообще (стр. 157).

²¹⁾ *Friedländer* у *Marquardt'a*, *Röm. Staatsverwaltung* III² стр. 488—489.

²²⁾ Такъ *Brinz*, *Ueber die rechtliche Natur des röm. Fiscus* стр. 481—482.

²³⁾ Совершенно другой вопросъ, конечно, о переходѣ самихъ монеть въ собственность эдила: кто чужія деньги смѣшиваетъ съ своими, также становится ихъ собственникомъ—*Javol. D.* 46, 3, 78.

роса это имѣло бы чрезвычайно мало значенія: умозаключеніе отъ пособій на устройство игръ или захваченной у врага добычи къ государственному имуществу оставалось бы во всякомъ случаѣ крайне рискованнымъ. Данныхъ же, которыя дѣйствительно свидѣтельствовали бы о переходѣ государственнаго имущества въ частную собственность принцепса, нѣтъ.

Въ особенности, тотъ моментъ, который служитъ главнымъ опорнымъ пунктомъ господствующаго ученія и усиленно подчеркивается Моммзеномъ—порядокъ наслѣдованія по отношенію къ фиску,—такъ же мало говоритъ за частную собственность принцепса, какъ противъ нея.

Фискъ, гласитъ положеніе, выставленное Моммзеномъ, переходитъ по наслѣдству вмѣстѣ съ частнымъ имуществомъ принцепса, пріобрѣтеннымъ не изъ общественныхъ средствъ. Императоры составляютъ обыкновенныя завѣщанія, и наслѣдственной массой при этомъ можетъ считаться лишь все имущество, независимо отъ того, притекло ли оно къ наслѣдодателю въ силу частно-правовыхъ, или публичныхъ основаній ²⁴⁾.

Замѣтимъ, прежде всего, что какъ разъ въ завѣщаніи Августа совершенно явственно противопоставляется *patrimonium privatum* и общественное имущество ²⁵⁾. То же самое можно сказать и относительно Ант. Пія ²⁶⁾. Главное же: если даже принять за доказан-

²⁴⁾ Mommsen II³ стр. 998—999 и 999 прим. 1.

²⁵⁾ Suetonius, Div. Aug. 101, 3: *excusata rei familiaris mediocritate... quamvis viginti proximis annis quaterdecies milies ex testamentis amicorum percepisset quod paene omnes cum duobus paternis patrimoniis ceterisque hereditatibus in rem p(ublicam) absumpsisset*. Здѣсь въ качествѣ источниковъ, откуда взялась *res familiaris*, указаны исключительно частно-правовые титулы.—Что касается легатовъ Августа римскому народу, преторіанцамъ и т. п., то если даже принять, что эти легаты были сдѣланы изъ общественныхъ денегъ, это всетаки не будетъ свидѣтельствовать о частной собственности Августа на общественное имущество: это есть лишь употребленіе общественныхъ денегъ для общественныхъ цѣлей. Такъ Brinz стр. 484. Интересно, что Suetonius l. c. 101, 2 различаетъ эти легаты отъ остальныхъ: *legavit p. R.... praetorianis militibus.... cohortibus urbanis.... legionaris.... Reliqua legata....*

²⁶⁾ Jul. Capitolinus, Anton. Pius 7, 9; 10: *patrimonium privatum in filiam contulit, sed fructus rei publicae donavit. species imperatorias superfluas et praedia vendidit et in suis propriis fundis vixit..* См. также 12, 8.

ное, что фискъ и частное имущество принцепса дѣлили послѣ его смерти одну и ту же судьбу, переходили къ одному и тому же обозначенному въ завѣщаніи лицу, то все-таки дѣлать отсюда какія-либо заключенія къ частной собственности на фискъ нельзя.

Какъ признаетъ самъ Моммзенъ, наслѣдникъ, указанный въ завѣщаніи принцепса, казался въ силу этого до извѣстной степени призваннымъ на тронъ; съ другой стороны, по отношенію къ наслѣднику, означенному въ завѣщаніи, непризваніе на престолъ вело обыкновенно и къ разрушенію (*Umstossung*, выражается Моммзенъ) завѣщанія ²⁷⁾. Другими словами: фискъ и частное имущество принцепса шли обыкновенно параллельно и попадали въ руки одного лица. Но фискъ попадалъ къ нему не въ силу частно-правового титула—назначенія въ завѣщаніи,— а лишь потому и постольку, поскольку онъ, въ качествѣ рекомендованнаго принцепсомъ къ престолонаслѣдію лица ²⁸⁾, дѣйствительно занималъ престолъ, т. е. фискъ переходилъ къ нему, какъ преемнику во власти. Такимъ образомъ, «единство съ наслѣдственно-правовой точки зрѣнія» не есть еще доказательство «единства» съ точки зрѣнія юридическаго положенія различныхъ имущественныхъ комплексовъ. Аналогичная судьба фиска и частнаго имущества говоритъ скорѣе уже не за частно-правовую собственность на фискъ, а за вліяніе публично-правовыхъ моментовъ на судьбу частнаго имущества принцепса ²⁹⁾. «Изъ двухъ возможныхъ самихъ по себѣ формулировокъ имущественно-правового отождествленія принцепса съ общиной, все сильнѣе сказывающагося въ принципатѣ: или все государственное имущество разсматривать, какъ частную собственность принцепса, или принцепса считать неспособнымъ обладать частной собственностью... послѣдняя болѣе соотвѣтствуетъ наслѣдованію въ имуществѣ императора» ³⁰⁾.

Столь же мало, сколь порядокъ наслѣдованія, говорятъ за господствующее ученіе и непосредственныя свидѣтельства римскихъ юристовъ и писателей.

²⁷⁾ Mommsen II³ стр. 1007.

²⁸⁾ См. о значеніи подобной рекомендаціи тамъ же стр. 1135—1141.

²⁹⁾ Неудивительно, что изъ порядка наслѣдованія послѣ принцепсовъ нѣкоторые извлекаютъ, наоборотъ, аргументы противъ догмы о частной собственности на фискъ—см. Brinz стр. 482—483.

³⁰⁾ Mommsen II³ стр. 1008.

Въ качествѣ главнаго аргумента выдвигается обыкновенно ³¹⁾ изреченіе Ульпіана: *res fiscales quasi propriae et privatae principis, sunt* ³²⁾. Но какъ разъ эти слова въ ихъ контекстѣ не только не подтверждаютъ, но, напротивъ, опровергаютъ теорію частной собственности принцепса на фискъ. Рѣчь идетъ здѣсь объ *interdictum ne quid in loco publico fiat*. Приведя слова претора, Ульпіанъ останавливается на разъясненіи выраженія *locus publicus* (§ 3) и продолжаетъ: *hoc interdictum ad ea loca, quae sunt in fisci patrimonio, non ruto pertinere*. Употребленіе слова *publicus* даетъ ему поводъ опасаться, что сюда будутъ отнесены и участки фиска. Если бы дѣло шло о частной собственности цезаря, то подобныя опасенія врядъ ли бы и возникли. Ульпіанъ говоритъ, не *patrimonium Caesaris*, а *patrimonium fisci*, и указываетъ на непримѣнимость интердикта, аргументируя: *in his enim neque facere quicquam neque prohibere privatus potest*; частное лицо не можетъ вмѣшиваться, ибо здѣсь распоряжается цезарь: фискальное имущество разсматривается на подобіе (*quasi*) его собственнаго.

Не болѣе опорныхъ пунктовъ даетъ и другое мѣсто, болѣе близкое къ интересующему насъ періоду—началу принципата,—извѣстныя слова Сенеки ³³⁾. Здѣсь всему тому, на что распространяется *imperium* цезаря, противопоставляется имущество, находящееся въ его обладаніи, и это послѣднее обозначается именемъ *fiscus*. На какомъ правѣ обладаетъ имъ цезарь, этотъ вопросъ не затрагивается. Допустимъ на минуту, что дѣло идетъ объ общественномъ имуществѣ, находящемся въ распоряженіи цезаря. Противоположеніе Сенеки сохранило бы при этомъ все-таки полную силу: несомнѣнно, что общественные доходы, находящіеся въ распоряженіи цезаря, принадлежатъ ему иначе, нежели вселенная; и это особенно ярко подчеркивается послѣдующими словами Сенеки: *sic sapiens animo universa possidet, jure ac dominio sua*. Но если даже признать, что Сенека имѣлъ здѣсь въ виду

³¹⁾ Walter I стр. 497; Gosen стр. 537; Mommsen II³ стр. 998 прим. 2; Gierke III стр. 59 прим. 80.

³²⁾ Ulp. D. 43, 8, 2, 4.

³³⁾ Seneca, de beneficiis 7, 6, 3: *Caesar omnia habet, fiscus eius privata tantum ac sua; et universa in imperio eius sunt, in patrimonio propria. Quid eius sit, quid non sit, sine deminutione imperii quaeritur; nam id quoque, quod tamquam alienum, aliter illius est.*

имущество цезаря въ тѣсномъ смыслѣ, *patrimonium* въ техническомъ словоупотребленіи (точности словоупотребленія мы отъ неюриса ждать здѣсь не можемъ), то единственный выводъ, который можно было бы сдѣлать отсюда, это—что слово *fiscus* употреблялось для обозначенія частнаго имущества цезаря. Что Сенека, говоря тутъ о *patrimonium*, подразумѣваетъ и общественные доходы, это все-таки ни откуда не вытекало бы.

Наконецъ, совершенно бездоказательны для ученія о частной собственности такія выраженія, какъ *res suae*, *res familiaris*, *res cupinae familiares* у Тацита ³⁴⁾ или *adfinis Caesar noster* въ *obligationes praediorum* для обозначенія сосѣдняго участка ³⁵⁾. Не говоря уже о томъ, что остается открытымъ вопросъ, не имѣется ли тутъ въ виду частное имущество принцепса ³⁶⁾, эти выраженія, самое большее, свидѣтельствуютъ лишь, что для римлянъ за фискальнымъ имуществомъ стоялъ цезарь. Но каково его отношеніе къ этому имуществу, изъ нихъ не видно. Если можно было про *universa* сказать: *in imperio Caesaris*, то тѣмъ болѣе можно обозначить имущество, находящееся въ распоряженіи цезаря, какъ его имущество ³⁷⁾. Это имѣетъ не больше значенія, чѣмъ выра-

³⁴⁾ Tacitus, Ann. 4, 6; 4, 15; 12, 60; 13, 1; см. Mommsen II³ стр. 998 прим. 2. Hirschfeld, Verwaltungsgeschichte² стр. 11 указываетъ, что изъ выраженій Тацита нельзя дѣлать умозаключеній къ началу принципата. Это несомнѣнно. Но и для временъ Тацита изъ этихъ выраженій не вытекаетъ частная собственность на фискъ.

³⁵⁾ C. I. L. IX 1455 (*tabula Vaebianorum* отъ 101 г.) l. 35, 49, 70 и др. въ качествѣ противоположенія къ *adfinis populus*—l. 2, l. 45 и др. Ср. также C. I. L. XI 1147 (*tabula Veleias* отъ 103—112 г.) 4, 60; 76; 6, 2; 37.

³⁶⁾ Такъ по отношенію къ словамъ Тацита Karlowa I стр. 505. Ann. 4, 6: *res suas Caesar spectatissimo cuique, quibusdam ignotis ex fama mandabat*—относится дѣйствительно къ управленію прокураторовъ фискальнымъ имуществомъ.—Что *adfinis Caesar noster* можетъ относиться къ частному земельному имуществу принцепса, указываетъ вслѣдъ за Гиршфельдомъ Kniep стр. 176.

³⁷⁾ Что выраженіе *adfinis Caesar noster* отнюдь не свидѣтельствуетъ о правѣ собственности принцепса, эту мысль высказываетъ Kniep l. c. Но его сопоставленіе съ современнымъ выраженіемъ „Kaiserliche Post“ неудачно, ибо римляне въ это выраженіе влагали совсѣмъ другой смыслъ—см. ниже. Мы никоимъ образомъ про почту не скажемъ, что она *quasi privata* императора. Да и словесно уже есть разница между *Kaiserliche Post* и *des Kaisers Post*, какъ слѣдовало бы проконструировать выраженіе, аналогичное *adfinis Caesar noster*.

женія *fiscus meus* и *fiscus noster* въ императорскихъ конституціяхъ ³⁸⁾).

Если присоединить теперь сюда, что у насъ имѣются изреченія юристовъ ³⁹⁾, въ которыхъ прямо противопологаются фискъ и частное имущество цезаря—*in locis fiscalibus—item in Caesaris possessione* у Каллистрата ⁴⁰⁾, *fiscus—ratio Caesaris et Augustae* у Ульпіана ⁴¹⁾—то мы убѣдимся, что догма о частной собственности принцепса на фискъ построена на чрезвычайно шаткихъ основаніяхъ.

III.

Остается вторая половина дилеммы, выставленной Моммзенемъ ⁴²⁾: субъектомъ фиска является государство. Но здѣсь предъ

³⁸⁾ См. ниже прим. 44.

³⁹⁾ Конечно, эти изреченія непосредственной доказательной силы для начала принципата не имѣютъ. Но не забудемъ, что господствующее ученіе оперируетъ данными даже болѣе поздней эпохи. Мы имѣемъ свидѣтельство, относящееся къ самому началу принципата—завѣщаніе Августа,—и оно, какъ мы видѣли, говоритъ противъ частной собственности.

⁴⁰⁾ D. 49, 14, 3, 10.

⁴¹⁾ D. 49, 14, 6, 1.—У Модестина D. 19, 2, 49 мы встрѣчаемъ противоположеніе τῷ Καίσαρος — τῷ ταμίῳι ὑφ' ἑαυτοῦ. Если видѣть въ таμίῳι фискъ, то мы имѣемъ подтвержденіе — и очень яркое — той же мысли. Моммзенъ въ изданіи Дигестъ передаетъ это выраженіе словомъ *aerarium*, а τῷ Καίσαρος — словомъ фискъ. Последнее во всякомъ случаѣ произвольно, и объясняется возрѣніемъ Моммзена на фискъ. Что касается τῷ ταμίῳι, то въ папирусахъ это слово обозначаетъ фискъ, и этотъ смыслъ къ эпохѣ Модестина болѣе подходитъ.—Ulp. D. 30, 39, 8—10 съ сопоставленіемъ *Sallustini horti, qui sunt Augusti*, и *praedia Caesaris* возбудило споры по вопросу, что надо отнести къ частному имуществу цезаря, и что къ имуществу короны. Насъ этотъ вопросъ не затрагиваетъ—см. объ этомъ Карлова I стр. 505—506, Hirschfeld² стр. 21 и ниже прим. 53.—Интереснѣе для насъ другая, недосказанная Ульпіаномъ, часть противоположенія. Онъ говоритъ здѣсь объ имуществѣ цезаря, обороту совсѣмъ не подлежащемъ или подлежащемъ лишь *jussu principis* (interpol. —Gradenwitz Savigny Zeitschr. f. Rechtsg. т. 25 1905 г. стр. 481). Рядомъ съ этимъ существовали земли, которыя не были *in forma patrimonii redacta sub procuratore patrimonii* и оборотъ съ которыми ограниченіямъ не подлежалъ—это *res fiscales* (C. J. 10, 4, un.; 5, un.). Brinz стр. 479 сл.

⁴²⁾ Выше, стр. 69.

нами встаетъ новое затрудненіе. Утвержденіе Моммзена, что такое предположеніе самымъ рѣзкимъ образомъ противорѣчитъ всѣмъ преданіямъ, точно передаетъ впечатлѣніе, оставляемое изученіемъ источниковъ. Для римлянъ за фискомъ стоитъ непосредственно не государство, какъ таковое, а принцепсъ—объ этомъ свидѣлствуютъ всѣ относящіяся сюда историческія данныя. Всѣ тѣ выраженія, вродѣ *res suae* для обозначенія фиска, *adfinis Caesar poster*—для обозначенія фискальнаго участка, изъ которыхъ господствующее ученіе выводитъ частную собственность принцепса на фискъ, за частную собственность не говорятъ. Но что они ставятъ фискальное имущество въ непосредственную связь съ принцепсомъ — это безспорно. Приобрѣтеніе фиска и приобрѣтеніе цезаря въ устахъ юристовъ понятія равнозначащія ⁴³⁾. Фискъ для принцепса есть *fiscus meus, fiscus poster* ⁴⁴⁾. И это далеко не только «*Serialstil*». Юристъ въ своихъ разсужденіяхъ обозначаетъ фискальное имущество какъ *res quasi propriae et privatae principis*, и пользуется этимъ положеніемъ для обоснованія извѣстныхъ юридическихъ выводовъ. Въ практической жизни эта идея получаетъ такую силу, что нѣкоторые монархи считаютъ своимъ долгомъ бороться съ ней и напомнить, что фискальное имущество не есть имущество принцепса, а имущество общественное ⁴⁵⁾. Уже по тому одному, что рядомъ съ *fiscus Caesaris* стоитъ пока *aerarium populi Romani*, эта прибавка *Caesaris* не можетъ быть сочтена за простую символизацию стоящаго за цезаремъ государства, *populus Romanus*.

Въ чемъ же разгадка?

Очевидно, дилема, выставленная Моммзеномъ, недостаточно широка, чтобы вмѣстить въ себѣ все возможное многообразіе явленій. Она слишкомъ связана съ современными догматическими понятіями; слишкомъ «цивилистична» ⁴⁶⁾. Съ ней такъ же мало можно подойти къ конструированію дѣйствительнаго положенія

⁴³⁾ Callistr. D. 49, 14, 3, 10; 1 pr.; ср. fr. de jure fisci.

⁴⁴⁾ C. J. 11, 6, 1 (Anton.); 4, 53 un. (отъ 205 г.); 7, 30, 2 (отъ 231 г.); 10, 8, 3 (отъ 529 г.); 6, 51, un., 12 (отъ 534 г.).

⁴⁵⁾ Pertinax у Herodianus 2, 4, 7: τοῖς τε βασιλικοῖς κτήμασιν ἐκώλυσεν αὐτοῦ τοῦνομα ἐπιγράφεσθαι, εἰπὼν αὐτὰ οὐκ ἴδια τοῦ βασιλεύοντος εἶναι, ἀλλὰ κοινὰ καὶ δημόσια τῆς Ῥωμαίων ἀρχῆς.

⁴⁶⁾ Упрекъ въ недостаткѣ цивилистичности дѣлаетъ Моммзенъ Гиршфельду.

фиска, какъ съ нашими цивилистическими критеріями—къ характеристикѣ юридическаго положенія *porulus Romanus*.

Это чувствовалъ въ своей специальной работѣ, посвященной юридическому положенію фиска ⁴⁷⁾, Бринцъ. Самой схемы Моммзена онъ не затрагиваетъ ⁴⁸⁾, но пытается найти въ предѣлахъ ея достаточно простора, чтобы выбиться изъ путъ его цивилистической теоріи. Фискъ принадлежитъ принцепсу на правѣ собственности, но принцепсу не какъ частному лицу, а какъ таковому, какъ обладателю государственной власти. «Можетъ быть, это лишь наглядное выраженіе для имущества уже не личного, а принадлежащаго къ сферѣ регентства (цѣлевого имущества)» ⁴⁹⁾.

Нѣсколько дальше идетъ Карлова. Уже въ республиканскую эпоху между частнымъ имуществомъ магистрата и имуществомъ *porulus* стоитъ третій комплексъ—особое должностное имущество (*Magistratsgut*); оно принадлежитъ магистрату въ силу его *imprium*, и магистратъ обязанъ употреблять его на общественныя цѣли. Это—общественное имущество, принадлежащее магистрату какъ таковому. То же самое имѣемъ мы по отношенію къ фиску. Но здѣсь идея принцепса, какъ субъекта общественнаго имущества въ противоположность *porulus*, выражена ярче и шире ⁵⁰⁾ ⁵¹⁾.

Нѣтъ нужды для характеристики юридическаго положенія фискальнаго имущества искать аналогіи въ правѣ республиканскаго государства. Это положеніе слишкомъ тѣсно связано съ

⁴⁷⁾ Цитированная выше: *Ueber die rechtliche Natur des röm. Fiscus*.

⁴⁸⁾ Тамъ же стр. 486.

⁴⁹⁾ Тамъ же стр. 475, 486—488. То же самое еще ярче *Lehrbuch der Pandekten* III^a стр. 482—483.

⁵⁰⁾ Карлова I стр. 504.

⁵¹⁾ Намеки на эту идею мы находимъ впервые у Gosen, *Der röm. Fiscus* стр. 538.—Совершенно неясенъ взглядъ Книпъ'a. Принцепсъ, утверждаетъ онъ на стр. 202, находится первоначально въ томъ же положеніи, что республиканскій магистратъ. Тотъ же послѣдній, по мнѣнію Книпа (ст. 157—158), формально собственникъ имущества, полученнаго на основаніи публично-правового титула. Такимъ образомъ, казалось бы, Книпъ долженъ и принцепса признать формальнымъ собственникомъ фиска. Но этого Книпъ не дѣлаетъ: въ противоположности между императорскимъ частнымъ и государственнымъ имуществомъ нельзя сомнѣваться (стр. 180 сл., 202). Въ то же время отбрасываетъ онъ и теорію Карлова о *Magistratsgut* съ мотивировкой: одинъ изъ двухъ (*porulus* или принцепсъ) долженъ былъ быть собственникомъ (стр. 158).

самою сущностью принципата; оно опредѣлялось непосредственно его происхожденіемъ, всѣмъ его характеромъ. Выше ⁵²⁾ уже было замѣчено, что образованіе рядомъ съ *aerarium* особой казны—фиска—было неизбѣжнымъ слѣдствіемъ установленія принципата. Выполнить свои задачи принцепсъ могъ, лишь имѣя въ своемъ распоряженіи кассу, независимую отъ сената. Этимъ была обусловлена передача въ его руки части общественныхъ доходовъ. Но такая передача не могла рассматриваться какъ отчужденіе имущества *populus Romanus* въ пользу принцепса. Не забудемъ, что самъ принцепсъ есть пока, по крайней мѣрѣ въ идеѣ, лишь представитель *populus Romanus*. Захватъ въ собственность части общественнаго имущества очень мало гармонировалъ бы съ его ролью перваго гражданина, облеченнаго высшимъ довѣріемъ. Это общественное имущество предоставляется въ его распоряженіе, можетъ быть, безотчетное, что соотвѣтствовало бы его исключительнымъ полномочіямъ, но лишь для употребленія на общественныя цѣли. Общественнымъ оно отъ этого быть не перестаетъ и строго отличается отъ частнаго имущества принцепса ⁵³⁾. Въ завѣщаніи Августа это выступаетъ съ полной ясностью ⁵⁴⁾.

Такимъ образомъ, теперь стоятъ рядомъ два комплекса общественнаго имущества: одинъ, средоточіемъ котораго остается старый *aerarium*, рассматривается по прежнему какъ имущество *populus Romanus*; другой—предоставленъ принцепсу какъ таковому. По первоначальной идеѣ эта передача принцепсу части общественнаго имущества касается принцепса какъ представителя *populus Romanus*. Но очень скоро укрѣпленіе его положенія превращаетъ его въ настоящаго носителя верховной власти. Во второмъ столѣтіи подобное представленіе настолько укореняется, что Гай можетъ уже противопоставлять, по отношенію къ провинціямъ, *dominium populi Romani* и *dominium, Caesaris* ⁵⁵⁾. Слова Гая

⁵²⁾ Стр. 63—64.

⁵³⁾ Входитъ въ разсмотрѣніе вопроса о частномъ имуществѣ принцепса, о постепенномъ превращеніи его въ имущество короны—въ ученіи объ юридическихъ лицахъ совершенно излишне. Никакого отношенія къ развитію этого института оно не имѣло. См. объ этомъ Hirschfeld², стр. 18—29; тамъ же стр. 21 о терминахъ *res privata* и *patrimonium principis*, вопросъ, ставшемъ спорнымъ со времени Карлова I стр. 505 сл. Новая гипотеза о *res privata* у Mitteis'a стр. 359.

⁵⁴⁾ Выше прим. 25 и также 26.

⁵⁵⁾ Gaius, Inst. 2, 7.

знаменуютъ, что личность Цезаря, по отношенію къ одной части общественнаго имущества, теперь совершенно заслоняетъ *populus* какъ таковой. Но отсюда отнюдь не слѣдуетъ, что фискальное имущество становится теперь частной собственностью принцепса ⁵⁶⁾. Эта цивилистическая категорія для конструкціи отношенія государя къ общественному имуществу годится такъ же мало, какъ для характеристики права *populus Romanus* на *aerarium*. Принцепсъ располагаетъ этимъ имуществомъ лишь въ своемъ качествѣ государя, и независимость, безконтрольность его права распоряженія не затемняетъ общественнаго характера имущества: идея, что фискальное имущество есть имущество общественное, въ концѣ второго столѣтія еще совершенно жива ⁵⁷⁾. Эта сторона личности цезаря—его качество какъ государя—съ развитіемъ его власти выступаетъ настолько сильно, что его начинаютъ противопоставлять *privatae personae* ⁵⁸⁾.

IV.

Къ этому основному положенію: фискъ есть общественное имущество, предоставленное принцепсу какъ таковому, сводятся всѣ особенности, характеризующія положеніе фиска въ Римѣ. Имъ опредѣляется та позиція, которую занялъ фискъ въ оборотѣ; имъ же объясняется тотъ общеизвѣстный, но мало объясненный фактъ, что фискъ никакой роли въ образованіи и развитіи понятія юридическаго лица въ Римѣ не сыгралъ.

Если мы, опираясь на это положеніе, поставимъ вопросъ, въ какія формы должно было вылиться участіе фиска въ оборотѣ, то отвѣтъ—принципіальный—не можетъ подлежать сомнѣнію.

Мы видѣли, что рядомъ съ нормами общегражданскаго оборота въ практикѣ *aerarium*'а выработались для слѣлокъ государства свои особыя, отличныя отъ общихъ, нормы и формы. Но то, что придавало этимъ правоотношеніямъ специфическій характеръ, что влекло за собой выдѣленіе ихъ изъ отношеній

⁵⁶⁾ Относительно употребленнаго Гаемъ термина *dominium* см. выше стр. 41 прим. 45.

⁵⁷⁾ См. слова въ рескриптѣ Пертинакса выше стр. 78 прим. 45.

⁵⁸⁾ Frontinus, de controv. agr. 53, 13—15: *eius modi lites non tantum cum privatis hominibus habent, sed et plerumque cum Caesare...*

общегражданскаго оборота, былъ не извѣстный объективный моментъ—общественный характеръ имущества, въ сферу котораго данныя отношенія входили,—а участіе въ данномъ правоотношеніи *populus Romanus*. Не то было важно, что имущество было по своему назначенію общественное, служащее государственнымъ цѣлямъ, а то, что за этимъ имуществомъ стоялъ *populus Romanus*. Лишь поскольку правообладателемъ являлся *populus Romanus*, поскольку онъ выступалъ въ оборотѣ, становился контрагентомъ и т. п., юридическое отношеніе выходило изъ—подъ дѣйствія общихъ нормъ и формъ ⁵⁹⁾.

Естественно, что къ тому новому виду общественнаго имущества, которое появляется съ возникновеніемъ принципата, формы, принадлежащія къ *jus publicum*, праву *populus Romanus*, примѣненія не нашли. Какую позицію ни занималъ принцепсъ, онъ отнюдь не отождествлялся съ *populus*. То обстоятельство, что имущество, выдѣленное принцепсу, предназначено точно такъ же служить государственнымъ цѣлямъ, какъ имущество *aerarium*'а, само по себѣ никакого значенія въ данномъ отношеніи не имѣло. За этимъ имуществомъ стоитъ для римлянъ всетаки не *populus Romanus* ^{59a)}, а отдѣльный человекъ, хотя бы въ своемъ качествѣ принцепса. Къ правоотношеніямъ, возникающимъ въ сферѣ этого имущества, *populus* прямого касательства не имѣетъ, а слѣдовательно здѣсь не примѣнимы и тѣ формы, которыя свойственны этому *populus*.

И источники учатъ, что имущественно-правовая жизнь фиска протекала всецѣло въ формахъ общегражданскаго оборота. Сдѣлки, совершаемыя фискомъ, суть обычная гражданско-правовыя сдѣлки. Онъ пользуется манципаціей, когда ему нужно приобрѣсти собственность ⁶⁰⁾; его договоры—это *contractus* общаго права ⁶¹⁾; вступая въ эти договоры, онъ подчиняется обычнымъ

⁵⁹⁾ См. главу первую, въ особ. стр. 39 сл., 58 сл.

^{59a)} Ср. противоположеніе у *Flav. Vopiscus, Aurelianus* 48,2
ut nihil redituum fiscus acciperet, sed totum p. R. concederet.

⁶⁰⁾ *Tacitus, ann.* 2, 30 (для эпохи Тиверія); 3,67.

⁶¹⁾ *Contractus fiscalis*—*Callistr. D.* 49, 14, 3, 8; *Paul. D.* 22, 4, 2; *Ulp. D.* 49,14,28; *C. J.* 7, 73, 2 (отъ 213 г.); 8, 14, 2 (отъ 214 г.); *Fr. de jure fisci* § 5; 6. Если мы умозаключаемъ отъ классической эпохи къ началу принципата, то это здѣсь вполнѣ допустимо, ибо, какъ мы увидимъ, тенденція развитія идетъ какъ разъ въ сторону уклоненія отъ обще-

нормамъ ⁶²⁾. Своеобразныя формы, которыя мы видѣли въ сдѣлкахъ *aerarium*, здѣсь отпадаютъ вмѣстѣ съ своеобразной терминологіей и замѣняются общеоборотными ⁶³⁾. *Cautio praedibus praediisque*, игравшая такую роль въ практикѣ *aerarium*'а, здѣсь не примѣняется, замѣненная обычнымъ поручительствомъ ⁶⁴⁾ и обыкновеннымъ залогомъ ⁶⁵⁾, а въ силу этого вскорѣ и совсѣмъ исчезаетъ ⁶⁶⁾.

Общегражданскимъ формамъ соответствуетъ и общій судъ. Здѣсь мы имѣемъ предъ собой пунктъ, въ которомъ различіе между *populus Romanus* и принципсомъ должно было сразу же выступить съ полной наглядностью. Своимъ имуществомъ, все равно, какъ частнымъ, такъ и общественнымъ, цезарь управлялъ чрезъ своихъ довѣренныхъ, прокураторовъ. Сама эта форма была заимствована изъ гражданскаго оборота и, какъ правильно отмѣчено ⁶⁷⁾, безъ частно-правового мандата не можетъ быть понята. Естественно, что эти частные управляющіе (под-

гражданскихъ формъ и, слѣдовательно, если таковыя налицо въ позднѣйшее время, то тѣмъ несомнѣннѣе ихъ существованіе въ началѣ принципата.

⁶²⁾ См., напр., *C. J.* 10, 8, 2 (отъ 224 г.); 2, 36, 1 (отъ 200 г.); 10, 5, 1 (отъ 228 г.); далѣе, *evictio* при договорѣ купли-продажи у *Ulp. D.* 49, 14, 5. Относительно привилегіи, встрѣчающейся тутъ, см. ниже.

⁶³⁾ Теперь говорится уже *conductor publicus, conductor fundi fiscalis*, напр., *Callistr. D.* 49, 14, 3, 6; 50, 6, 6, 10; *Paul.* 46, 1, 68, 1; 49, 14, 45, 13; 47, 1. О замѣнѣ выраженія мансера выраженіемъ *conductor* см. *Rostowzew* (выше стр. 45 прим. 59) стр. 375.

⁶⁴⁾ *Sponsores*—*Seneca, de benef.* 4, 39, 3; *fideiussores*—*Call. D.* 49, 14, 2, 3; *Paul. D.* 46, 1, 68, 1; 49, 14, 45, 11; *Marc. D.* 39, 4, 16, 12; *C. J.* 11, 62, 7 (отъ 386 г.). *Lenel, Palingenesia I* стр. 643 и 964 ставятъ въ цит. мѣстѣ *Марціана* и первомъ изъ указанныхъ мѣстъ *Павла* (здѣсь, впрочемъ, съ вопросительнымъ знакомъ) на мѣсто *fideiussores*—*praedes*. Основаній къ тому не имѣется никакихъ—см. ниже прим. 66. Относительно *interpol.* въ мѣстахъ, относящихся къ муниципіямъ, ниже разд. II глава 5-ая.

⁶⁵⁾ Залогъ, установленный въ пользу фиска по договору, *Scaevola D.* 20, 4, 21; *C. J.* 4, 53 un. (отъ 205 г.), 7, 8, 2 (*Severus et Anton.*).

⁶⁶⁾ См. объ исчезновеніи *c^o pr. pr.* въ связи съ непримѣненіемъ ея въ практикѣ фиска у *Rivier* (выше стр. 33 прим. 14) стр. 85—87; *Mommsen, Stadtrecht* (*Ges. Schr. I*) стр. 369, который предполагаетъ, что эта *c^o* исчезаетъ послѣ *Флавіевъ* (стр. 357 прим. 29^a) и *Viard, Le praes* стр. 177—183, который принимаетъ какъ послѣдній срокъ 284 г. (? 294 ср. *C. J.* 3, 3, 2; 3, 11, 1—процессуальная реформа *Діоклетіана*).

⁶⁷⁾ *Pernice, Beziehungen* (выше стр. 32 прим. 10) стр. 3.

часть изъ вольноотпущенныхъ принцепса ⁶⁸⁾ не обладали и не могли обладать, по крайней мѣрѣ въ исходный моментъ своего существованія, тѣми административными полномочіями, которыя мы видѣли у римскихъ магистратовъ, и которыя давали этимъ послѣднимъ возможность путемъ собственной *cognitio* рѣшать имущественные споры между частными лицами и *populus* ⁶⁹⁾.

Споры и недоразумѣнія, возникающіе на почвѣ отношеній по управляемому прокураторами имуществу между ними и третьими лицами, эти прокураторы не могли, подобно представителямъ *populus Romanus*, разрѣшать сами путемъ административной юрисдикціи, а должны были отдавать на рѣшеніе суда. Для осуществленія своихъ правъ фиска пользуется обыкновенными исками: онъ виндицируетъ имущество, ему слѣдующее ⁷⁰⁾, взыскиваетъ при помощи *actio* ⁷¹⁾ по обязательствамъ, прибѣгаетъ въ соответственныхъ случаяхъ къ *actiones in rem* ⁷²⁾, однимъ словомъ, и въ сферѣ суда занимаетъ ту-же позицію, что *privatae personae*.

Таковъ исходный пунктъ развитія. Но если связь фиска съ принцепсомъ опредѣлила первоначальное подчиненіе фискальнаго имущества нормамъ общегражданскаго оборота, то тенденція послѣдующаго развитія неизбежно должна была быть направлена въ противоположную сторону. Уравненіе фискальнаго имущества съ частнымъ противорѣчило традиціоннымъ представленіямъ римлянъ о характерѣ отношеній государства и частныхъ лицъ. Чѣмъ болѣе принцепсъ изъ „перваго гражданина“ превращался въ носителя верховной власти, и чѣмъ болѣе, соот-

⁶⁸⁾ Tacitus, ann. 12, 60 in f.; hist. 5, 9 (для временъ Клавдія); Plinius, ad Traian. 27.

⁶⁹⁾ См. Tacitus, ann. 4, 15 относительно прокуратора императора Тиверія Lucilius Capito: non se jus nisi in servitia et pecunias familiares dedisse: quod si vim praetoris usurpasset manibusque militum usus foret, spreta in eo mandata sua; такъ же Dio Cass. 57, 23, 5. Естественно, не имѣетъ прокураторъ и *jus indicendae miltae* C. J. 1, 54, 2 (отъ 228 г.).— См. также относительно отсутствія у нихъ *jus edicendi* ниже прим. 74.

⁷⁰⁾ C. J. 10, 1, 7 (отъ 326 г.); *controversia extiterit fisco alicuius patrimonium vindicante*; 3, 26, 2 (отъ 207 г.); Claudius (Tryphoninus) D. 34, 9, 26; Call. D. 49, 14, 3, 10; Paul. D. 49, 14, 45, 2; Sent. rec. 5, 12, 2^a; 12; Ulp. D. 49, 14, 27; Fr. de jure fisci § 9.

⁷¹⁾ C. J. 10, 2, 2 (Valerianus et Gallienus); 10, 1, 6 (отъ 319 г.) и ниже примѣчанія 90 и 93.

⁷²⁾ Ulp. D. 49, 14, 43.

вѣтственно-этому, онъ былъ склоненъ отождествлять себя съ государствомъ, тѣмъ большее вліяніе должны были оказывать эти представленія на юридическое положеніе фиска.

Были два момента, которые особенно сильно дѣйствовали въ этомъ направленіи. Прежде всего, самый характеръ нѣкоторыхъ юридическихъ отношеній фиска. Отношенія фиска къ третьимъ лицамъ могутъ быть сведены къ двумъ, съ нашей современной точки зрѣнія совершенно различнымъ, группамъ. Рядомъ съ отношеніями оборотными, въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, вытекающими изъ участія фиска въ общехозяйственной жизни, стояли отношенія, обусловленныя государственно-правовымъ положеніемъ принцепса. Достаточно вспомнить, что всѣ доходы съ императорскихъ провинцій притекали непосредственно въ фискъ, что и въ сенаторскихъ провинціяхъ принцепсъ имѣлъ право на извѣстные доходы ⁷³⁾ и т. п., чтобы убѣдиться, какъ велика была область имущественныхъ отношеній фиска, покоящихся на публично-правовыхъ основаніяхъ.

Для насъ представляется само собой понятнымъ, даже необходимымъ, что подобныя отношенія должны облекаться въ особая, отличныя отъ гражданско-правовыхъ, формы. Но какъ ни естественно это положеніе, до какой степени ни кажется оно коренящимся въ самой сущности вещей, мы не имѣемъ, тѣмъ не менѣе, права переносить его безъ дальнѣйшихъ околочностей въ исторію. На примѣрѣ римскаго республиканскаго государства мы видѣли, что кажущееся столь же естественнымъ представленіе объ общегражданскихъ формахъ участія государства въ оборотѣ оказалось здѣсь не соответствующимъ дѣйствительности. Той рѣзкой грани, которая существуетъ у насъ между юридическими отношеніями государства, возникшими изъ публично-правовыхъ и изъ частно-правовыхъ титуловъ, республиканскій Римъ не зналъ. Не можемъ мы и по отношенію къ фиску а priori утверждать, что его публицистическія отношенія были съ самаго начала совершенно опредѣленно отграничены отъ частно-правовыхъ. Нѣкоторыя видимости говорятъ даже противъ этого.

Дѣломъ сбора податей и повинностей какъ въ императорскихъ, такъ и въ сенаторскихъ провинціяхъ,—поскольку въ этихъ послѣд-

⁷³⁾ См. объ этомъ Mommsen, Staatsrecht II³ стр. 1005; Hirschfeld стр. 16.

нихъ сборы шли въ пользу фиска—въдали тѣ же прокураторы ⁷⁴⁾. По происхожденію своему это—частные управляющіе принцепса. Магистратами они не были, potestas не обладали, и весьма трудно допустить, чтобы они сами по себѣ могли примѣнять административное производство и административныя мѣры взысканія. Какъ разъ тотъ самый Lucilius Capito, котораго обвиняли въ присвоеніи непринадлежащей ему власти за то, что онъ пустилъ въ ходъ мѣры принудительнаго воздѣйствія ⁷⁵⁾, былъ такимъ прокураторомъ въ Азіи и въ качествѣ такового собиралъ тамъ налоги ⁷⁶⁾.—Вѣроятно, что эти фискальныя требованія первоначально ничѣмъ не отличаются отъ прочихъ правъ требованія и должны были быть осуществляемы, въ случаѣ спора, путемъ обычнаго процесса. Для насъ это звучитъ нѣсколько необычно. Но не забудемъ, что Риму не была извѣстна та рѣзкая дифференціация публично-правовыхъ и частно-правовыхъ источниковъ государственныхъ доходовъ, каковую знаемъ мы: понятіе терриціалнаго верховенства и частно-правовая собственность государства на землю еще не обособлены одно отъ другого; *vestigal*, лежащій на землѣ, есть не только арендная плата за пользованіе землей, но включаетъ и поземельный налогъ. Плательщики налоговъ суть такіе же *debitores fisci*, какъ контрагенты фиска, и въ обезпеченіе этихъ требованій фискъ имѣетъ совершенно такое же залоговое право, какъ въ обезпеченіе требованій изъ договора ⁷⁷⁾.

Но именно съ этой стороны и должны были раньше всего послѣдовать измѣненія. Отношенія, въ основѣ своей покоящіяся на власти государства надъ своими подданными, очень

⁷⁴⁾ Они же замѣняютъ въ императорскихъ провинціяхъ квесторовъ: *Gaius, Inst. 1, 6: in provincias Caesaris omnino quaestores non mittuntur.* Въ связи съ этимъ и стоитъ то обстоятельство, что въ этихъ провинціяхъ, какъ объясняетъ Гаіі, *hoc edictum (aedilium curulium, функций которыхъ выполняютъ въ сенаторскихъ провинціяхъ квесторы), non proponitur, ибо jus edicendi, присущее магистратамъ populi Romani (Gaius ib.), прокураторы не имѣютъ.*

⁷⁵⁾ *Manibus militum usus foret—Tacitus, Ann. 4, 15 (см. прим. 69).*

⁷⁶⁾ Для насъ все равно, было ли это особенностью провинціи Азіи, какъ думаетъ Гиршфельдъ, или функцией прокуратора во всѣхъ сенаторскихъ провинціяхъ, какъ утверждаетъ Моммзонъ.

⁷⁷⁾ *C. J. 4, 46, 1 (Antoninus); 8, 14, 1 (отъ 213 г.), ср. также 7, 73, 4; tit. C. J. 10, 21*

мало походили на обычные гражданско-правовые отношения между *singuli*. Свои притязания на подати и повинности государство и принцепс, поскольку онъ началъ видѣть въ себѣ олицетвореніе государства, болѣе всего были склонны разсматривать, какъ безспорныя и слѣдовательно неподлежащія гражданскому суду. Отсюда тенденція разрѣшать всѣ вопросы, возникающіе на этой почвѣ, административнымъ путемъ и осуществлять эти притязанія при помощи мѣръ административнаго воздѣйствія. У насъ есть непосредственные свидѣтельства и примѣры подобной дѣятельности прокураторовъ ⁷⁸⁾. Правда, мы не имѣемъ возможности опредѣлить, что въ этихъ примѣрахъ является отраженіемъ нормальнаго положенія вещей, и что должно быть отнесено на счетъ злоупотребленій прокураторовъ. Допустимо, конечно, предположеніе, что примѣненіе мѣръ административнаго воздѣйствія было лишь эксцессомъ, обусловленнымъ въ особенности предоставленіемъ въ распоряженіе прокураторовъ вооруженной силы ⁷⁹⁾. Но нельзя отрицать, что именно въ этой области вытѣсненіе гражданскаго суда административнымъ производствомъ диктовалось самой сущностью отношеній.

Сюда привступаетъ второй моментъ. Взглядъ на прокураторовъ, какъ на частныхъ управляющихъ цезаря, могъ оставаться въ силѣ, пока сохранялась августова фикція: принцепсъ есть первый гражданинъ. Какъ только принцепсы начинаютъ чувствовать себя настоящими носителями верховной власти, тотчасъ же традиціонныя представленія и стоящій предъ глазами примѣръ магистратовъ, представителей *populus Romanus*, путемъ собст-

⁷⁸⁾ Наиболее яркій примѣръ подобной практики мы имѣемъ въ такъ наз. *decretum Commodi de salto Burunitano* (въ Африкѣ) С. I. L. VIII 10570, гдѣ колонны жалуются Коммоду на его прокуратора, что послѣдній *missis militibus [in e]undem saltum Burunitanum ali[os nos]trum adprehendi et vexari, ali[os vinc]iri, nonnullos cives Ro[manos] . . . virgis et fustibus effligi iusse[rit] . . .* См. также *Ammianus Marcellinus, rer. gest. 22, 16, 23.*

⁷⁹⁾ Такъ *Mommsen II³ стр. 1024.* Фактъ предоставленія въ распоряженіе прокураторовъ (даже если они не были *vice praesidis*—*Plinius, ad Traian. 27; 28*) вооруженной силы самъ по себѣ не служитъ доказательствомъ того, что они обладали правомъ примѣнять мѣры административнаго воздѣйствія. *Beneficiarii* были имъ нужны хотя бы уже потому, что они приводили въ исполненіе рѣшенія и приговоры магистратовъ—С. J. 3, 26, 3 (отъ 215 г.); 10, 8, 1 (отъ 216 г.).

венной *cognitio* разрѣшающихъ споры р. Р. съ частными лицами, должны были оказать здѣсь свое вліяніе. Если до сихъ поръ при спорахъ съ частными лицами примѣнялся *forum et jus* ⁸⁰⁾, то теперь принципъ выставляетъ требованіе: *pacem vim rerum habendam a procuratoribus suis iudicatarum, ac si ipse statuisset* ⁸¹⁾. Прокураторамъ, въ качествѣ представителей императора, предоставляется юрисдикціонная власть. Они становятся судьями *inter discum et privatos* въ имущественныхъ вопросахъ ⁸²⁾. Гдѣ дѣло касается имущества фиска, находящагося въ завѣдываніи у прокураторовъ ⁸³⁾, тамъ компетентны эти послѣдніе—этотъ принципъ императоры

⁸⁰⁾ Это Тацитъ ставитъ въ заслугу Тиверію, характеризуя первую половину его царствованія—*Ann.* 4, 6 in f.

⁸¹⁾ Требованіе, выставленное имп. Клавдіемъ—*Tacitus, Ann.* 12, 60; *Suetonius, Div. Claudius* 12: . . . utque rata essent quae procuratores sui in iudicando statuerunt, precario exegit. И требованіе, конечно, не осталось втунѣ: *ac ne fortuito prolapsus videretur*, продолжаетъ Тацитъ, *senatus quoque consulto cautum plenius quam antea et uberius*. Въ послѣднихъ словахъ заключается указаніе, что уже раньше (въ концѣ царствованія Тиверія ср. пред. прим.) дѣлались попытки въ этомъ направленіи.

⁸²⁾ *Fiscalis pecuniaria causa . . . ad procuratorem principis respicit*—*Ulp. D.* 1, 16, 9 pr. См. далѣе, *Ulp. D.* 2, 15, 8, 19; *Marcianus D.* 39, 4, 16, 1; *Paul. D.* 40, 1, 10 и 49, 14, 47; *C. J.* 7, 73, 6 (отъ 240 г.); 10, 1, 2 (*Gordianus*) и, особ., прим. 84.

По свидѣтельству Помпонія въ *Enchiridii l. singularis* (*D.* 1, 2, 1, 32) имп. Нерва назначилъ претора, *qui inter fiscum et privatos jus diceret*; см. также *Plinius, Paneg.* 36 (ср. *Bethmann-Hollweg II* стр. 184; *Mommsen II* стр. 203, 226, 1023). Вѣроятно, это было преходящее учрежденіе (для Рима и Италіи?). Въ концѣ III ст. компетенція прокураторовъ въ этихъ дѣлахъ уже опять безспорна. Вопросъ, во всякомъ случаѣ, мало выясненный.

По крайней мѣрѣ столь же мало выясненъ и вопросъ объ отношеніи юрисдикціи прокураторовъ къ юрисдикціи *praefecti aerarii Saturni*—о нихъ см. *Mommsen II* 559 сл., 1023 текстъ и прим. 4; *Hirschfeld* ² стр. 49; *Madvig, L'Etat romain* (tr. Morel) 1882—85 г. III стр. 256 сл., IV стр. 65 сл. У *Papin. D.* 34, 9, 12 и *Ulp. D.* 40, 5, 4, 20 дѣла о *bona caduca* разсматриваются этими *praefecti*. (Относительно *Marcellus D.* 28, 4, 3 см. *Hirschfeld* ² стр. 49 прим. 3 и 116 прим. 4). Особенно загадочно *Ulp. D.* 43, 8, 2, 4, гдѣ судьями для споровъ о *loca in fisci patrimonio* названы *praefecti eorum*. Къ *praefecti aerarii* это обозначеніе во всякомъ случаѣ не подходитъ.

⁸³⁾ Что важнѣе именно этотъ моментъ, видно изъ того, что никакого различія между *procurator, qui vice praesidis fungitur, et non fungitur*—ср. *C. J.* 3, 3, 1; 3, 26, 3; 9, 47, 2—здѣсь не дѣлается.

неоднократно подчеркивают⁸⁴⁾, отбъняя въ то же время, что вообще юрисдикція въ гражданскихъ дѣлахъ прокураторамъ не принадлежить⁸⁵⁾. Повидимому, этому принципу старались давать по возможности широкое примѣненіе. По крайней мѣрѣ, кромѣ дѣлъ, возникающихъ непосредственно между фискомъ и частными лицами, мы находимъ и рѣшенія прокураторовъ по дѣламъ, лишь косвенно связаннымъ съ фискальнымъ имуществомъ⁸⁶⁾; здѣсь ихъ компетенція конкурируетъ съ компетенціей общаго суда⁸⁷⁾, и опредѣленная тенденція принципсовъ направлена именно на расширение первой⁸⁸⁾. Можетъ быть, изъ этой тенденціи и вытекло то столкновение компетенцій намѣстниковъ провинцій и прокураторовъ, о которомъ говоритъ Ульпіанъ.⁸⁹⁾

Но слѣдуетъ остерегаться придавать происшедшимъ перемѣнамъ преувеличенное значеніе. Было бы неправильно характеризовать ихъ, какъ замѣну судебного порядка административной процедурой. Характера судебного процесса производство по дѣламъ фиска не утрачиваетъ и тогда, когда эти дѣла переходятъ въ руки прокураторовъ.

Объ этомъ свидѣтельствуетъ уже самый терминъ, который

⁸⁴⁾ См. особ. С. J. 3, 26, 2 (отъ 207 г.), гдѣ указывается, что *causa ad officium procuratorum nostrorum pertinet* съ аргументаціей: *non de crimine aut poena, sed de bonis quaerendum est*; также С. J. 2, 36, 2 (отъ 226 г.); 3, 26, 4 (отъ 233 г.); ср. 10, 8, 1 (отъ 216 г.).

⁸⁵⁾ С. J. 3, 3, 1 (отъ 242 г.) и *Papin. D.* 49, 1, 23, 1; ср. С. J. 3, 22, 2 (отъ 250 г.). См. дальѣ характерную конституцію имп. Севера и Антонина отъ 214 г. (С. J. 3, 13, 1) гдѣ, послѣ провозглашенія принципа: *non quidem fuit iudex procurator noster in lite privatorum*, говорится, что если стороны сами избрали его судьей, онъ долженъ подчиниться его рѣшенію, *cum 'et procurator iudicandi potestatem inter certas habeat personas*; ср. тамъ же с. 3.

⁸⁶⁾ Примѣръ этого мы имѣли въ С. J. 3, 26, 4 (отъ 233 г.). Для болѣе ранней эпохи С. I. L. X 8038 (*Vespasianus ad Vanacinos* отъ 72 г.).

⁸⁷⁾ На это указываютъ слова имп. Александра *si eius audientiam elegeris* въ С. J. I. с. Ср. С. J. 3, 13, 1 (отъ 214 г.).

⁸⁸⁾ Это проглядываетъ въ разныхъ конституціяхъ императоровъ; см. напр. С. J. 3, 26, 1; 2; 4; 3, 13, 1.

⁸⁹⁾ *Ulp. D.* 1, 16, 9 пр. ср. С. J. 2, 36, 2 (отъ 226 г.). Опредѣлить точнѣе, о чемъ тутъ идетъ рѣчь, невозможно. Моммзенъ II³ стр. 1022 предполагаетъ, что о повинностяхъ въ пользу аегаіум'а, сборъ которыхъ лежалъ также на прокураторахъ. Возможно, но доказательствъ тому нѣтъ.

римляне употребляют здѣсь—*convenire* ⁹⁰). Да и вся дальнѣйшая терминологія есть терминологія судебная ⁹¹). Попрежнему говорится объ искахъ фиска, о виндикаціи имуществъ ⁹²). Общія правила гражданскаго процесса примѣняются и теперь ⁹³). Назначеніе особыхъ *advocati fisci* для представительства фискальныхъ интересовъ ⁹⁴) особенно подчеркиваетъ этотъ судебный, контрардикторный характеръ производства. Такимъ образомъ, въ большей степени можно говорить, по крайней мѣрѣ съ формальной стороны, объ измѣненіи подсудности по дѣламъ фиска, нежели объ отмѣнѣ судебного порядка.

По существу же, конечно, направленіе, въ которомъ совершилось это измѣненіе, есть уклоненіе отъ принциповъ нормальнаго судебного процесса. Уже одно то обстоятельство, что судьей является тутъ то же самое лицо, которое въ качествѣ управляющаго фискальнымъ имуществомъ было, въ сущности, и стороной, лишало это производство надлежащихъ судебныхъ гарантій ⁹⁵). И порядокъ, который примѣняется при разборѣ прокураторами фискальныхъ дѣлъ, представляетъ уклоненіе отъ общаго порядка, сохраняющагося пока еще въ гражданскомъ судѣ. Это то же когниціонное производство ⁹⁶), которое возникло въ практикѣ римскихъ магистратовъ, и которое въ общегражданскомъ процессѣ вытѣснило *ordo iudiciorum privatorum* лишь много позднѣе.

Такимъ образомъ, уже въ первомъ столѣтіи по установленіи принципата фискъ занимаетъ въ области процессуальной особое положеніе, отдѣляющее его отъ тѣхъ *privatae personae*, съ которыми онъ первоначально уравненъ. Но это не есть освобожденіе его отъ контроля гражданскаго суда. Принципіально онъ

⁹⁰) Tit. C. J. 10, 2; Call. D. 49, 14, 3, 8; Paul. D. 22, 4, 2; 46, 1, 68, 1; 49, 14, 45, 9; 47.

⁹¹) *Contra fiscum iudicatum est*—C. J. 10, 9, 1 (отъ 212 г.); *litiscontestatio* C. J. 10, 1, 11; ср. Call. D. 49, 14, 3, 9.

⁹²) См. выше прим. 70—72.

⁹³) Распредѣленіе доказательствъ Ulp. D. 49, 14, 25; значеніе отдѣльныхъ доказательствъ Paulus, Sent. roc. 5, 12, 11 (= D. 22, 4, 2); C. J. 10, 1, 2 (Gordianus).

⁹⁴) См. объ этомъ Hirschfeld ² стр. 48 сл.

⁹⁵) Ср. C. J. 3, 5 un. (отъ 376 г.).

⁹⁶) C. J. 3, 26, 4 (отъ 233 г.) *procurator . . . cognoscet*; Marcian. D. 48, 1, 6: *cuius de pecuniaria re cognitio est*; ср. онъ же D. 39, 4, 16, 1.

остаётся подчиненнымъ суду. Видимость судебного процесса сохраняется и при разбирательствѣ у прокураторовъ, и возможность *judicis datio* со стороны прокураторовъ ⁹⁷⁾ въ предѣлахъ ихъ компетенціи лишь внѣшнимъ образомъ манифестируетъ это.

Аналогичное явленіе наблюдаемъ мы и по отношенію къ общему положенію фиска въ оборотѣ. И здѣсь первоначальное подчиненіе фиска нормамъ гражданскаго права и полное уравненіе съ частными лицами не могло оказаться длительнымъ. Сознавъ себя носителями верховной власти, принцепсы начинаютъ претендовать для своего имущества на исключительное положеніе, присущее, по римскимъ воззрѣніямъ, имуществу государства, съ которымъ принцепсы себя теперь отождествляютъ ⁹⁸⁾. Опредѣляющимъ моментомъ является при этомъ не общественное назначеніе фискальнаго имущества, а именно связь этого имущества съ принцепсомъ; это видно изъ того, что и по отношенію къ частному имуществу принцепса мы наблюдаемъ тотъ же процессъ обособленія его юридической позиціи. Но процессъ совершается для обоихъ комплексовъ имущества не параллельно ⁹⁹⁾. Для имущества, служащаго общественнымъ цѣлямъ и лишь находящагося въ распоряженіи принцепса, установленіе привилегій было легче и менѣе дисгармонировало съ исходнымъ моментомъ развитія, нежели для частнаго имущества принцепса. Повидимому, всѣ привилегіи возникаютъ въ сферѣ фискальнаго имущества, и затѣмъ уже распространяются на частное имущество цезаря и даже его супруги ¹⁰⁰⁾ Во второмъ столѣтіи количество привилегій, кото-

⁹⁷⁾ Это можно умозаключить изъ выраженій императоровъ: *procuratori nostro . . . dandi iudices inter privatas personas non competere facultatem manifestum est* — С. J. 3, 3, 1 (отъ 242 г.) ср. Pap. D 49, 1, 23, 1. Рѣчь идетъ о *iudex datus* (*pedaneus*), который самъ ведетъ дѣло *extra ordinem*.

⁹⁸⁾ Это сознаніе ярко выражается въ томъ, что присвоеніе имущества ихъ служащими принцепсы начинаютъ трактовать какъ *res publicae* — Ulp. D. 48, 13, 8, 1 ср. Paulus, Sent. rec. 5, 27. Относительно *metalla Caesariana* см. въ текстѣ.

⁹⁹⁾ Это видно изъ того, какъ юристы говорятъ о привилегіяхъ фиска, съ одной стороны, и привилегіяхъ цезаря — съ другой: *quodcumque privilegii fisco competit, hoc idem et Caesaris ratio et Augustae habere solet* — Ulp. D. 49, 14, 6, 1.

¹⁰⁰⁾ Только что цитированное мѣсто Ульпіана Такъ уже Savigny, System II стр. 361.

рыя создаютъ фискальному имуществу особое положеніе, ¹⁰¹⁾ возрастаетъ въ такой степени ¹⁰²⁾, что является возможность говорить объ особомъ *jus fisci* ¹⁰³⁾. Фискъ теперь не трактуется уже совершенно такъ же, какъ частныя лица; напротивъ, онъ этимъ *privatae personae* противопоставляется ¹⁰⁴⁾. Но и теперь положеніе фиска не есть положеніе внѣ гражданскаго оборота, каковымъ было положеніе *aerarium'a*, а исключительное положеніе въ предѣлахъ этого оборота. Принципіально къ нему примѣняются всѣ нормы и формы этого оборота ¹⁰⁵⁾; онъ лишь поставленъ здѣсь въ особо благоприятныя условія ¹⁰⁶⁾, и привилегіи фиска также мирятся съ подчиненіемъ его общегражданскимъ нормамъ, какъ и прочія извѣстныя римскому частному праву привилегіи.

V.

Подчиненіе фискальнаго имущества нормамъ частнаго права, явившееся слѣдствіемъ связи этого имущества съ принципомъ и сохранившееся, въ общемъ, какъ мы только что видѣли, и въ

¹⁰¹⁾ Установленное еще Августомъ отпущеніе императоромъ рабовъ на волю внѣ обычныхъ формъ—Paul. D. 40, 1, 14, 1—менѣе подходитъ подъ понятіе привилегіи въ пользу фиска, нежели особаго права, предоставленнаго императору.

¹⁰²⁾ Подробное перечисленіе всѣхъ этихъ привилегій, для насъ не представляющее интереса, у Heimbach, ст. *Fiscus* въ *Rechtslexicon von Weiske* т. IV стр. 303—313, изложеніе котораго легло въ основу позднѣйшихъ изложеній.

¹⁰³⁾ *Callistratus, de jure fisci et populi libri IV* — Lenel, *Palin-genesia I*, стр. 97; *Paulus, de jure fisci libri II*—ib. стр. 1116; ср. *Ael. Lampridius, Alex. Severus* 16, 1.

¹⁰⁴⁾ *Julian. (у Pompon.) D. 49, 14, 35; Paul. D. 49, 14, 45, 4; Ulp. D. 49, 14, 6 pr.; C. J. 4, 53 un. (отъ 205 г.); 3, 13, 1 (отъ 214 г.); 2, 36, 2 (отъ 226 г.); 3, 3, 1 (отъ 242 г.)*.

¹⁰⁵⁾ См. выше стр. 82—83 и указанные тамъ источники.

¹⁰⁶⁾ Это ярко выражается въ словахъ Папиніана—*D. 49, 14, 37 . . . eo pertinet, ut privilegium . . . non exerceatur, non ut jus commune privatorum fisci amittat*. Столь же характерны слова Павла—*Sent. rec. 5, 12, 10: privilegium fisci est inter omnes creditores primum locum retinere*.—Создавшееся такимъ образомъ положеніе фиска отражается въ трехчленной антитезѣ: *causa privata sive publica sive fisci*.—*C. J. 7, 49, 1 (отъ 212 г.)*. Позже говорятъ уже *privatis fiscalibusque causis*—*C. Th. 11, 30, 41 (отъ 383 г.)*.

дальнѣйшемъ развитіи принципата, несмотря на противоположныя тенденціи, представляетъ собой почитъ большой принципиальной важности. Впервые имущество, по своему назначенію общественное, призванное служить государственнымъ цѣлямъ, вступаетъ въ общегражданскій оборотъ. Республиканское государство никогда не ставило себя на одну доску съ частными лицами; оно и для своихъ имущественныхъ отношеній съ частными лицами создало особыя формы, не только отличныя отъ частно-правовыхъ, но сплошь и рядомъ противорѣчащія принципамъ частнаго права. Теперь же фискальное имущество въ оборотѣ принципиально уравнивается съ частнымъ; фискъ становится рядомъ съ *privatae personae*, подчиняется тѣмъ же формамъ и нормамъ, подпадаетъ суду.

Выросшая отсюда идея уравниенія государства съ частными лицами въ области имущественныхъ отношеній дала въ послѣдующемъ развитіи, уже на почвѣ западной Европы, пышные всходы, приведя къ образованію такъ наз. теоріи фиска. Но, казалось бы, уже въ римскомъ классическомъ правѣ были на лицо всѣ элементы для признанія государства юридическимъ лицомъ гражданскаго права. Съ одной стороны, возрѣніе на фискъ какъ на имущество общественное продолжаетъ жить; съ другой стороны, этотъ фискъ выступаетъ въ гражданскомъ оборотѣ наравнѣ съ частными лицами. Мало того, римскіе юристы доходятъ какъ будто до олицетворенія фиска. Выраженія *loci fiscales*, *bona ad fiscum pertinentia*, *debitores fisci*, *causa fisci*, *fiscus succedit in jus privati* и т. п. принадлежатъ къ обычнымъ въ юридическомъ языкѣ.

Если, тѣмъ не менѣе, мы видимъ, что никакого вліянія на ученіе римскихъ юристовъ о союзной юридической личности фискъ не оказалъ, что абсолютно нигдѣ въ этой связи онъ въ ихъ разсужденіяхъ не фигурируетъ, что даже позднѣе онъ не былъ подведенъ подъ общее понятіе *universitas*, которое должно было обнять всѣ союзныя образованія ¹⁰⁷⁾, словомъ, что ни въ классическую эпоху, ни позже римляне до представленія о государствѣ какъ юридическомъ лицѣ не дошли, то причина этого одна: за фискомъ для римлянъ стоитъ не государство, а живое, конкретное лицо—принцепсъ. Личность принцепса

¹⁰⁷⁾ Объ этомъ ниже

заслоняетъ собой государство. Связь фиска съ принципсомъ для римлянъ такъ сильна, что изъ-за нея они не видятъ стоящаго за принципсомъ государства. До идеи, что истиннымъ обладателемъ фискальнаго имущества является не цезарь, а государство, представителемъ котораго служитъ цезарь, римское правосознаніе такъ и не доработалось.

Позднѣйшая политическая эволюція, продѣланная приципатомъ, не только не приписитъ измѣненій въ этомъ отношеніи, но еще сильнѣе подчеркиваетъ идею цезаря, какъ обладателя государственнаго имущества. Господствующее направленіе, исходящее изъ частной собственности принципса на фискъ, принимаетъ, какъ извѣстно, превращеніе фиска въ дальнѣйшемъ въ государственное имущество, въ результатѣ чего фискъ становится воплощеніемъ имущественной стороны государства. Къ сожалѣнію, никто изъ сторонниковъ этого взгляда, высказываемаго въ болѣе или менѣе аподиктической формѣ, не задался цѣлью показать наглядно, какъ шелъ такой процессъ превращенія. Благодаря этому осталось невскрытымъ одно недоразумѣніе, лежащее въ основѣ этого возрѣнія: какимъ образомъ въ то самое время, когда власть принципсовъ все болѣе превращается въ монархическую, и императоры все болѣе начинаютъ смотрѣть на себя, какъ на единственныхъ носителей всей государственной власти, въ области имущественной происходитъ обратная эволюція—фискальное имущество, бывшее первоначально ихъ личной собственностью, высвобождается изъ нея, превращаясь въ самостоятельное государственное имущество.

Въ дѣйствительности, никакихъ принципиальныхъ измѣненій въ положеніе фискальнаго имущества развитіе абсолютной монархіи не вносятъ. Это имущество какъ было, такъ и остается общественнымъ имуществомъ, находящимся въ распоряженіи императора. Здѣсь совершается лишь тотъ же процессъ, что и во всей области государственной жизни: личность императора все ярче выступаетъ на фонѣ этой жизни, все болѣе становится ея средоточіемъ. Идея связи фиска съ личностью императора, существовавшая, какъ мы видѣли, всегда, теперь консолидируется, получаетъ гораздо болѣе опредѣленные контуры. Dominus, единственный носитель всей полноты государственной власти, становится для римлянъ единственнымъ хозяиномъ всего государствен-

наго имущества ¹⁰⁸⁾, и представленіе о немъ, какъ истинномъ субъектѣ фиска, окончательно вытѣсняетъ теперь всякую мысль о принадлежности фиска государству какъ таковому. Тѣмъ самымъ, несмотря на наличность уже въ классическомъ правѣ всѣхъ нужныхъ къ тому элементовъ, навсегда была устранена возможность формулированія въ римскомъ правосознаніи идеи, что государство есть субъектъ гражданскаго права, есть гражданско-правовое юридическое лицо.

¹⁰⁸⁾ Ср. у Моммзена (II³ стр. 1008): „Діоклетіанова — константинова монархія, гдѣ нѣтъ болѣе государственной собственности какъ таковой, и гдѣ эта послѣдняя растворяется въ собственности *dominus*“, или Карлова (I стр. 505): „тѣмъ болѣе власть принцепса превращается въ монархическую, тѣмъ нагляднѣе выступаетъ въ имущественной сферѣ значеніе принцепса какъ самостоятельнаго субъекта государственнаго имущества“.

РАЗДѢЛЪ ВТОРОЙ.

Положеніе муниципій въ гражданскомъ
оборотѣ.

Если мы обратимся къ тому мѣсту *Corpus juris civilis*, которое является *sedes materiae* въ учении объ юридической личности—tit. 3,4 *Quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur*, — то мы будемъ имѣть предъ собой кругъ явленій, подводимыхъ компиляторами подъ общее понятіе *universitas*. Кругъ этотъ невеликъ. Предъ нами проходятъ муниципіи, коллегіи и *huiusmodi corpora*¹⁾, *societates*. О государствѣ въ какомъ бы то ни было его проявленіи нигдѣ никакого упоминанія.

Уже анализъ содержанія и надписей заключающихся здѣсь фрагментовъ ясно обнаруживаетъ, что подведеніе этихъ явленій подъ одну рубрику не есть дѣло рукъ классическихъ юристовъ. Въ преторскомъ эдиктѣ, а затѣмъ и въ комментаріяхъ къ нему вопросъ о муниципіяхъ, съ одной стороны, и *universitates* — съ другой, трактовался раздѣльно²⁾ ³⁾. Созданіе высшаго, общаго понятія *universitas*, въ которое перечисленныя явленія входятъ уже въ качествѣ подвидовъ, — это продуктъ самостоятельнаго творчества Трибоніана съ товарищами⁴⁾.

Но мало того! Слова Гая⁵⁾ показываютъ намъ, что для клас-

¹⁾ О значеніи этого выраженія см. раздѣль третій главу первую.

²⁾ Это съ несомнѣнностью доказалъ Lenel, *Das Edictum perpetuum* 2-ое изд. 1907 г. стр. 96—100, въ особ. 99 и прим. 11.

³⁾ *Ed. Quibus municipium nomine agere liceat* и *Quod adversus municipes agatur*—см. ниже главу вторую; затѣмъ *ed. Quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur*. Объ историческомъ отношеніи этихъ эдиктовъ ниже въ раздѣлѣ третьемъ.

И отдѣльные фрагменты этого титула составлены изъ разныхъ частей; напр., fr. 6 pr.—§ 2 взятъ изъ комментарія Павла къ эдикту *quibus municipium nomine...*, § 3—изъ комментарія къ эдикту *quod cuiuscumque universitatis nomine...* (Lenel, *Palingenesia* I стр. 979 сл.); fr. 7 pr.—изъ комментарія Ульпіана къ эдикту *quod adversus municipes...*, §§ 1—2—изъ комментарія къ эдикту *quod cuiuscumque...* (Lenel, *Palingenesia* II стр. 454 сл.).

⁴⁾ Къ этому пункту намъ придется еще вернуться ниже.

⁵⁾ D. 3, 4, 1, 1: *quibus autem permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine, proprium est ad exem-*

сическихъ юристовъ муниципій, коллегіи и товарищества не только не сливались, въ своемъ качествѣ юридическихъ лицъ, въ единое понятіе, но даже съ исторической точки зрѣнія были въ этомъ отношеніи явленіями неравноцѣнными. Гай категорически виндицируетъ въ пользу муниципій историческій приоритетъ. Всѣ остальные союзныя формы, поскольку онѣ вооружены признаками юридической личности, получили эти черты, свидѣтельствуемъ Гай, лишь *ad exemplum rei publicae* ⁶⁾.

Насколько эта традиція классической юриспруденціи соответствуетъ исторической правдѣ, должно показать наше послѣдующее изложеніе. Пока же утвержденіе Гая дѣлаетъ методологически безусловно обязательнымъ одно: необходимо изслѣдовать положеніе муниципій въ римскомъ гражданскомъ оборотѣ раздѣльно отъ вопроса о положеніи прочихъ корпорацій. Лишь выяснивъ развитіе гражданской правоспособности римскихъ муниципій, мы будемъ въ состояніи сказать, дѣйствительно ли и поскольку муниципіи послужили въ этомъ отношеніи образцомъ для различныхъ союзныхъ образований.

plum rei publicae habere res communes, arcam communem et actorem sive syndicum, per quem tamquam in re publica, quod communiter agi fierique oporteat, agatur fiat.

⁶⁾ Относительно выраженія Гая *res publica* см. выше стр. 29 прим. 11.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Появленіе самостоятельныхъ общинъ въ римскомъ юридическомъ оборотѣ.

I.

Намъ предстоитъ выяснить, когда и въ какихъ формахъ выступаютъ впервые въ римскомъ гражданскомъ оборотѣ самостоятельныя общины.

Само собой разумѣется, претендовать на сколько-нибудь точный и категорическій отвѣтъ въ данномъ вопросѣ мы не можемъ. Даже для отношеній, гораздо явственнѣе проявляющихся во внѣ и въ значительно большей степени отразившихся въ источникахъ — въ вопросахъ организациі управленія государствомъ, — мы еще далеки отъ полнаго пониманія ¹⁾; тѣмъ менѣе можемъ мы ждать ясной картины тѣхъ неяркихъ отношеній, по существу своему мало проступающихъ на поверхности юридической жизни, изъ которыхъ складывалась повседневная хозяйственная жизнь общинъ, которая легко ускользала отъ вниманія современныхъ наблюдателей и быстро сглаживалась изъ памяти у послѣдующихъ поколѣній.

Одинъ моментъ даетъ намъ путеводную нить въ нашемъ изслѣдованіи: это — федеративный характеръ римскаго государства въ первую половину его существованія. Паденіе латинскаго союза не измѣняетъ этого первоначальнаго, основнаго факта римской государственной структуры. Обусловленное этимъ паденіемъ укрѣпленіе руководящаго положенія Рима и переходъ въ его руки правомочій, принадлежавшихъ до сихъ поръ союзу какъ таковому, оставляютъ незатронутымъ существованіе рядомъ съ римской общиной другихъ латинскихъ городовъ - общинъ въ качествѣ

¹⁾ Несмотря на мастерское изложеніе Моммзена въ третьемъ томѣ *Staatsrecht*, въ значительной степени прояснившее вопросъ.

самостоятельныхъ государственныхъ цѣлыхъ. Теперь только къ этимъ старымъ латинскимъ общинамъ привступаютъ и нелатинскія, сначала италійскія, а затѣмъ и внѣиталійскія—прежнее *nomen Latinum* превращается въ *nomen Latinum ac socii* ²⁾). Но юридическая сущность отношенія остается та же самая. Признавая верховенство Рима ³⁾, теряя въ его пользу рядъ политическихъ правъ, государства-общины, подчиненныя гегемоніи Рима, сохраняютъ въ то же время, по крайней мѣрѣ формально, свою государственную цѣлостность и неприкосновенность. Ихъ государственная территорія и верховныя права въ предѣлахъ этой территоріи остаются въ ихъ рукахъ. Какъ ни различно въ частностяхъ положеніе этихъ общинъ, всѣ онѣ продолжаютъ быть такими же *civitates* ⁴⁾, каковой является сама римская община—замкнутымъ въ самомъ себѣ, внутренне обособленнымъ и самостоятельнымъ государственнымъ цѣлымъ.

Это въ одинаковой степени примѣнимо какъ къ общинамъ, связаннымъ съ Римомъ союзомъ—*civitates foederatae*,—такъ и къ тѣмъ, внутренней интегритетъ которыхъ покоится не на договорѣ, а на одностороннемъ признаніи Рима—*civitates liberae sine foedere* ⁵⁾. И тѣ, и другія живутъ по своему собственному праву,

²⁾ Сопоставленіе источниковъ, содержащихъ это обозначеніе новой федерации, см. у Mommsen III стр. 611 прим. 2 и особ. стр. 661 прим. 2.

³⁾ По существу это, несомнѣнно, относится ко всѣмъ государствамъ, попавшимъ въ сферу вліянія Рима, хотя прибавка въ договорѣ: *imperium maiestatemque populi Romani conservato* (Livius 38, 11, 2) содержалась отнюдь не во всѣхъ договорахъ—см. противоположеніе *foedus aequum* и *foedus*, заключенный съ условіемъ, *ut populus alterius populi maiestatem comiter conservaret*, у Proculus D. 49, 15, 7, 1, гдѣ отбѣняется, что и въ послѣднемъ случаѣ *populus* остается *liber*. Ср. также разсужденіе Cicero, pro Balbo 16, 35 (*maiestatem populi Romani comiter conservanto*).

⁴⁾ О позднѣйшемъ значеніи термина *civitas* см. ниже § 3.

⁵⁾ О *sine foedere immunes civitates ac liberae* говоритъ Cicero, in Verr. 3, 6, 13. *Liberae* являются, конечно, и *civitates foederatae* (напр., Plinius, ad Traian. 92: *Amisenorum civitas libera et foederata*); но такъ какъ это само собой понятно, то здѣсь эпитетъ *libera* часто опускается, и *civitas libera* ставится въ противоположеніе къ *civitas foederata*: Servius in Aeneidem 3, 20: *apud maiores (civitates) aut stipendiariae erant aut foederatae aut liberae*. Cicero, pro Balbo 8, 22; Aelius Gallus у Festus 218 (v. *postliminium*); Proculus D. 49, 15, 7; Plinius, natur. hist. 3, 1, 7 характернѣйшимъ образомъ противопоставляетъ города *libertate* (do-

suis legibus, νόμοις πατρίοις ⁶⁾). Это право лежит въ основѣ ихъ государственнаго строя и ихъ управленія ⁷⁾). Принципіально Римъ въ это управленіе не вмѣшивается ⁸⁾). Въ тѣхъ ограниченій, ко-

nata) и foedere. Это же противоположеніе въ 3, 4 Ср. у Tacitus, Ann. 15, 45: provinciae... sociique populi et quae civitatum liberae vocantur; Suetonius, Div. Aug. 44, 1: liberarum sociarumque gentium. Перечисленіе civitates liberae у Henze, de civitatibus liberis 1892 г.

⁶⁾ Указанія у Ливія на saevae leges постоянны: 9, 43, 23 (отъ 306 г. Hernicorum populi); 25, 16, 7 (отъ 212 г. Lucani); 29, 21, 7 (отъ 204 г. Locrenses); 33, 32, 5 (отъ 196 рядъ греческихъ племень); 33, 34, 6 (отъ 196 г. Orestis ср. Polyb. 18, 47, 6); 35, 46, 10 (отъ 192 г.: nullam enim civitatem se in Graecia nosse.... quas nolit leges patiatur); 37, 32, 14 (отъ 190 г.—Phocaeenses); 38, 44, 4 (отъ 187 г. Ambracienses); 45, 29 (отъ 167 г. Macedones). Затѣмъ, до насъ дошли законы и сенатусконсулыты, содержащія подобную же формулу: C. I. Gr. II 2222 (Chios отъ 81 г. ср. Воескh ib. стр. 206) l. 15 и 16; Bulletin de corr. hellénique т. LX 1885 г. стр. 437 сл. (Sc. относительно Stratonicea отъ 81 г.) l. 42 и 82; см. также C. I. Gr. II 2737 и т. наз. lex Antonia de Termessibus въ слѣд. прим. Дальнѣйшія доказательства Seneca, de benef. 5, 16, 6 (Achaeis, Rhodiis plerisque urbibus claris ius iutegrum libertatemque cum immunitate reddiderat); Caesar, de bello Gal. 7, 76; Plinius, ad Traian. 92; 93; 109 и др.

⁷⁾ Въ тѣхъ случаяхъ, когда libertas покоится не на союзномъ договорѣ (foedus), а на одностороннемъ актѣ римской общины (lex), этотъ актъ можетъ, конечно, внести тѣ или другія измѣненія въ прежній строй данной civitas; см., напр., lex Antonia de Termessibus отъ 71 г. (C. I. L. I 204) l. 9 eique legibus suis ita utuntur.... quod adversus hanc legem non fiat. Въ общемъ же юридическое положеніе той и другой категории общинъ было одинаково—см. Senatuscons. 44 г. относительно Plarasa и Aphrodisias (C. I. Gr. II. 2737) l. 7—10, τὸν δῆμον τὸν Πλα[ρασέων καὶ Ἀφροδείσιέ]ων τὴν ἐλευθερίαν (=libertas) καὶ τὴν ἀτέλειαν (=immunitas) [οἷ]τως πάντων τῶν πραγ[μάτων] ἔχειν, καθ' ἅπερ καὶ, [ἢ] τις πολιτεία τῷ καλλίστῳ δικαίῳ καλλίστῳ τε νόμῳ ἐστίν, [ὑ]πο τοῦ δήμου τοῦ Ῥωμαίων τὴν ἐλευθερίαν καὶ τὴν ἀτέλειαν ἔχει, φίλη τε καὶ σύμμαχος οὖσα]. Если односторонность акта облегчала измѣненіе или отмену предоставленной однажды libertas, то это въ болѣе степеніи вопросъ соотношенія силъ, нежели различія юридическаго положенія — и foedus не удерживалъ римлянъ отъ такого односторонняго лишенія общины ея libertas, когда къ тому представлялся случай; см., напр., Suetonius, Div. Aug. 47.

⁸⁾ См. Cicero, in Verr. 2, 66, 160: Tanromenitani, quorum est civitas foederata qui maxime ab iniuriis nostrorum magistratum remoti consueverant esse praesidio foederis; дажѣ, письмо Траяна—Plinius, ad Traian. 93: Amisenos . . . si legibus istorum, quibus beneficio foederis utuntur, concessum est erantum habere, possumus, quominus habeant non impedire. Ср. также Strabo, Geograph. 4, 1, 5. Тоже самое и для civi-

торыя вызываються военной гегемоніей Рима, вродѣ лишенія права вести самостоятельную политику, заключать союзы, объявлять войну⁹⁾, затѣмъ воинской повинности и т. п.—эти общины сохраняють свои верховныя права: онѣ чеканягъ монету¹⁰⁾, взимають. налоги, устанавливають таможенныя пошлины¹¹⁾. Осушествленіе судебной власти въ предѣлахъ ихъ территоріи всецѣло находится въ ихъ рукахъ, даже по отношенію къ проживающимъ здѣсь римлянамъ¹²⁾. Римское законодательство на эти общины

tates liberae sine foedere, напр. для Chios (C. I. Gr. II 2222) l. 16—17: ἵνα τε ὑπὸ μηδ' ἑτιμ[οῦν] τύκφ ὄσιν ἀρχόντων ἢ ἀνταρχόντων; относительно τύκος см. Воескh ib стр. 206.

Конечно, практика не всегда соответствовала этому принципу невмѣшательства. Мы знаемъ случаи, когда сенатъ назначаетъ комиссіи для разслѣдованія фактовъ, представлявшихся опасными для римскаго владычества, напр., о культѣ Вакха (Livius 39, 14 (отъ 186 г.), и предпринимаетъ соответствующія мѣры, напр. Livius 40, 19 (отъ 181 г.): ut per totam Italiam triduum supplicatio et feriae essent); или Senatus-consult. de Bacchanalibus 186 г. до Р. X. (C. I. L. I 196=X 104), распространяющійся на всю Италію (о немъ ниже раздѣлъ третій глава 2-я). Что касается эксцессовъ въ этомъ направленіи римскихъ магистратовъ, особенно въ провинціи, то они общеизвѣстны. Въ этомъ отношеніи удачно характеризуетъ положеніе civitates foed. и liberae Kuhn, Die städtische und bürgerliche Verfassung des Römischen Reichs II 1865 г. стр 28: „положеніе свободныхъ общинъ должно быть охарактеризовано не словомъ самостоятельность, безъ всякихъ дальнѣйшихъ прибавокъ, а выраженіемъ: самостоятельность de jure и зависимость de facto“.

⁹⁾ Сюда относится формула: ut eosdem quos populus Romanus amicos atque hostis habeant (Livius 38, 8, 10—отъ 189 г.). См. объ этой формулѣ, встрѣчающейся во всѣхъ союзныхъ договорахъ, Marquardt, Staatsverwaltung I² стр. 75 прим. 10.

¹⁰⁾ Mommsen, Geschichte des röm. Münzwesens 1860 г. стр. 309.

¹¹⁾ Lex Antonia de Termessibus II l. 31—36; Livius 38, 44, 4 отъ 187 г. (senatus consultum factum est, ut Ambraciensibus . . . portoria, quae vellent terra marique caperent); Cicero, de prov. cons. 3, 5 (Dyrrachium—civitas foederata). Въ пользу римлянъ были установлены разнаго рода изъятія.

¹²⁾ Это видно изъ Scutum относительно Chios (C. I. Gr. II 2222) l. 17—18 οἱ τε κατ' αὐτοῖς ὄντες Ρω[μαῖοι] τοῖς Χείων ἀπακούσειν νόμοις; ср. Lex Ant. de Term. II l. 18—23. О самостоятельной юрисдикціи civitates liberae вообще Cicero, de provinc. consul, 3, 6: omitto inris dictionem in libera civitate contra leges senatusque consulta; Strabo, geograph. 4, 1, 5 (относительно Massalia): ὥστε μὴ ἀπακούειν τῶν εἰς τὴν ἐπαρχίαν περπορέων στρατηγῶν μήτε αὐτῆν μήτε τοὺς ἀπακούους. Частности вопроса мало изслѣдованы. Что и здѣсь допускались нарушенія принципа, это разумѣется

не распространяется ¹³⁾. Если до насъ дошли отдѣльные примѣры обратнаго, то это исключенія, которыя сами римляне разсматриваютъ какъ таковыя; они вызывались отчасти стремленіемъ Рима бороться съ опасными съ ихъ точки зрѣнія явленіями ¹⁴⁾, отчасти же потребностью въ одинаковыхъ нормахъ оборотнаго права, преиму-

само собой; это имѣло мѣсто не только въ формѣ злоупотребленій со стороны намѣстниковъ провинцій, но и въ формѣ изъятій, проведенныхъ законодательнымъ путемъ—см. Cicero, de prov. cons. 4, 7, гдѣ подтверждается и общій принципъ. Какъ сами римляне оцѣнивали подобное нарушение принципа, видно изъ словъ Цицерона объ этомъ—in Pison. 16, 37... lege ea, quam nemo legem praeter te et collegam tuum putavit. О позднѣйшихъ ограниченіяхъ этого принципа ниже § 3.

¹³⁾ См. объ этомъ принципѣ Wlassak, Römische Prozessgesetze II 1891 г. стр. 103—104, 118 сл., 141 сл.

Относительно вліянія lex, предоставляющаго общинѣ libertas, на ея устройство см. выше прим. 7.

Само собой разумѣется, что общины могутъ усвоить себѣ любой римскій законъ, стать ему fundi. Значеніе этого слова выяснено какъ у Gellius, Noctes att. 16, 13, 6: neque ulla populi Romani lege adstricti, nisi in quam populus eorum fundus factus est (объ этомъ изложеніи Геллія см. ниже § 3), такъ особенно въ рѣчи Cicero, pro Balbo 8, 19 сл. Изъ этой рѣчи видно, что это относилось не только къ civitates foederatae, но и liberae въ тѣсномъ смыслѣ: quid enim potuit dici imperiti, us quam foederatos populos fieri fundos oportere? Nam id non magis est proprium foederatorum quam omnium liberorum. И далѣе... cum iussisset populus Romanus aliquid, si id adscivissent socii populi ac Latini, et si ea lex, quam nos haberemus, eadem in populo aliquo tamquam in fundo resedisset, ut tum lege eadem is populus teneretur. Затѣмъ идутъ примѣры (Lex Furia de testamentis, lex Voconia) innumerabiles aliae leges de civili iure... quas Latini voluerunt, adsciverunt.

Уже толкованіе, которое вкладываетъ Цицеронъ въ понятіе fundus, указываетъ, что въ это время римляне начинаютъ большое значеніе въ смыслѣ усвоенія закона придавать своей волѣ, нежели волѣ данной общины: postremo haec vis est istius et iuris et verbi, ut fundi populi beneficio vostro, non suo iure fiant. Cum aliquid populus Romanus iussit, id si est eius modi, ut quibusdam populis sive foederatis sive liberis permittendum esse videatur, ut statuant ipsi... quo iure uti velint, tum, utrum fundi facti sin au non, quaerendum esse videtur.— О развитіи этой практики см. ниже.

¹⁴⁾ Таковъ указанный выше въ примѣчаніи 8 Senatuscons. de Bacchanalibus 186 г. до Р. X. l. 7: nequis... civis Romanus neve nominus Latini neve socium quisquam; относительно упоминаемаго у Macrobius, Saturnalia 3, 17, 6 lex Didia... ut universa Italia, non sola urbs, lege sumptuaria teneretur см. Wlassak II стр. 154—156. Wlassak вообще от-

щественно въ области кредита ¹⁵). Позднѣе, повидимому, отступленія становятся все болѣе многочисленными, и Римъ высказываетъ все менѣе склонности считаться съ этимъ принципомъ ¹⁶).

Такимъ образомъ, *civitates foederatae* и *civitates liberae sine foedere* стоятъ рядомъ съ римской общиной, не только не сливаясь съ ней, но образуя свой самостоятельный, обособленный кругъ права. Каждая изъ нихъ представляетъ собой такой же *populus*, какъ и *populus Romanus* ¹⁷). Поэтому для римлянъ они чужіе, *externi* ¹⁸); ихъ подводятъ подъ категорію *peregrini*, не изъясняя отсюда иногда даже латинянъ ¹⁹).

рицаетъ, что какой либо законъ республиканской эпохи касался союзниковъ-пегрегриновъ; такъ съ полной категоричностью для *lex Furia* (слѣд. прим.)—*ib.* стр. 156 сл.—Плебесцитъ 193 г. (слѣд. прим.) затрагивалъ, по его мнѣнію,—стр. 153 сл.—союзниковъ лишь тогда, когда другой стороной является римлянинъ.

¹⁵) *Livius* 35, 7, 5 (отъ 193 г.) *plebes scivit, ut cum sociis ac nomine Latino creditae pecuniae ius idem quod cum civibus Romanis esset*. Мы знаемъ еще о *lex Furia de sponsu* 2-го стол. до Р. X. (ср. *Girard, Manuel*² стр. 739 прим. 4), который по свидѣтельству Гаю (*Inst.* 3, 121a) дѣйствовалъ въ Италіи, и *Lex Appuleia*, еще болѣе ранній, который дѣйствовалъ даже въ провинціи (*Gaius, Inst.* 3, 122). Но въ силу чего они тамъ дѣйствовали и въ какихъ предѣлахъ, по крайней мѣрѣ, первоначально—мы не знаемъ.

¹⁶) См. цит. въ концѣ прим. 13 слова *Cicero, pro Balbo. Lex Julia et Titia* (о томъ, два ли это закона или одинъ, и его времени см. *Girard, Manuel*² стр. 201) распространяетъ на провинціи *lex Atilia*—*Gaius, Inst.* 1, 185; *Ulpianus, regul.* 11, 18. Сенатусконсультъ неизвѣстнаго времени распространяетъ на провинціи *lex Julia de maritandis ordinibus*—*Ulpianus, regul.* 11, 20. Сенатусконсультъ времени Адриана распространяетъ нѣкоторыя постановленія *lex Aelia Sentia* на пегрегриновъ *Gaius, Inst.* 1, 47.

¹⁷) *Populi Latini* у *Livius* 1, 32, 13; 1, 45, 2; 8, 13, 10; 23, 22, 5 и др.; *Cicero, pro Balbo* 24, 54; *Festus* 241 (v. praetor); *Gaius, Inst.* 1, 79; *populi foederati* и *populi liberi* у *Cicero pro Balbo* 8, 19—22 въ цит. въ прим. 13 мѣстѣ; *de domo sua* 9, 23; *de provinc. cons.* 4, 7; *Proculus D.* 49, 15, 7, 1; *Festus* 218 (v. postliminium опредѣленіе *Aelius Gallus*).

¹⁸) *Gallus* у *Festus* въ только что цит. мѣстѣ говоритъ: *cum populis liberis et cum foederatis... postliminium nobis est ita uti cum hostibus*. *Proculus D.* 49, 15, 7 пр. хотя оспариваетъ это мнѣніе, но указываетъ: *quamvis foederati et liberi nobis externi sint*. Вообще же понятіе *externus* не есть понятіе точно установленное.

¹⁹) См. смыслъ, который вкладываетъ въ слово *peregrinus* *Gaius, Inst.* 1, 79: *ad alios Latinos* (въ отличіе отъ современныхъ Гаю, о ко-

Съ особенной наглядностью эта правовая обособленность выступаетъ въ правѣ гражданства ²⁰⁾. Каждая изъ этихъ общинъ имѣетъ своихъ подданныхъ, и право гражданства въ одной общинѣ несовмѣстимо съ правомъ гражданства въ другой ²¹⁾—нельзя быть одновременно гражданиномъ Рима и Тибура или Неаполя. Римскіе изгнанники не только находили въ этихъ городахъ прибіжище ²²⁾, но и могли пріобрѣтать тамъ права гражданства ²³⁾.

торыхъ онъ говоритъ въ 1, 17 и 22) *pertinet (lex Minicia), qui proprios populos propriasque civitates habebant et erant peregrinorum numero; ср. Varro, de lingua lat. 5, 3: tum eo verbo (hostis) dicebant peregrinum, qui suis legibus uteretur.*

Они перегрины съ той точки зрѣнія, что не принадлежатъ къ римской *civitas*; но они родственны римлянамъ, пользуются особыми привилегіями, вродѣ *commercium* (Cicero, *pro Caecina* 35, 102; *Ulpianus regul.* 19, 4-5. Ср. *Livius* 41, 8 отъ 177 г.) и потому римлянами трактуются отдѣльно отъ перегриновъ; они составляютъ промежуточную категорію между ними и римлянами: *Lex agraria* 111 г. l. 29: *seivi] Romano . . . item Latino peregrinove*; ср. противоположеніе *oppida Latina*, съ одной стороны, римскимъ, съ другой—*foederata* у *Plinius, nat. hist.* 3, 1, 17 сл.; 3, 8; 5, 4, 29 и др.

²⁰⁾ Соотношеніе между *civitas* (въ абстрактномъ смыслѣ) и *suae leges*, очень ярко проявляется въ одномъ мѣстѣ у Ливія—9, 43, 23 (отъ 306 г.) *Hernicorum tribus populis, Aletrinati Verulano Ferentiuati, quia maluerunt quam civitatem, suae leges redditae*, и у Цицерона (*pro Balbo* 13, 31): *dissimilitudo civitatum varietatem iuris habeat necesse est.*

²¹⁾ Cicero, *pro Balbo* 11, 28: *duarum civitatum civis noster esse iuris civili nemo potest; non esse huius civitatis, qui se alii civitati dicarit, potest; 12 § 29: sed nos non possumus et huius esse civitatis et cuiusvis praeterea.* Затѣмъ Цицеронъ указываетъ, что греческія *civitates* держались на этотъ счетъ иныхъ воззрѣній. Для насъ важна именно эта римская точка зрѣнія на несовмѣстимость римскаго права гражданства съ инымъ; въ этомъ отношеніи нѣтъ сомнѣній: *peritus vero nostri moris ac iuris nemo unquam, qui hanc civitatem retinere vellet, in aliam se civitatem dicavit.* О позднѣйшихъ измѣненіяхъ см. ниже § 3.

²²⁾ Polybius 6, 14, 8: *ἔστι δασφάλεια τοῖς φεύγουσιν ἐν τε τῇ Νεαπολιτῶν καὶ Πραινεστίνων, ἔτι δὲ Τιβουρίων πόλει καὶ ταῖς ἄλλαις, πρὸς ἃς ἔχουσιν ἕρκια.*

²³⁾ Cicero, *pro Balbo* 11, 28 даетъ тому примѣры. Въ числѣ ихъ есть *civitates foederatae*—Gades, Nuceria, есть и *civitas libera*—Smyrna ср. Cicero, *Brutus* 22, 85; Tacitus, *ann.* 4, 43. Мы имѣемъ и другіе примѣры *civitas liberae*, обладавшихъ этимъ правомъ: *Syzicus*—Cicero, *ad famil.* 14, 4, 3; *Patrae*—*ad famil.* 13, 19, 2; *Mytillene*—*Brutus* 71, 250; *ad Att.* 5, 11, 6, не говоря уже о латинскихъ городахъ, вродѣ *Praeneste*, *Tibur* (Polybius предъид. прим. *Livius* 3, 58, 10; 43, 2) и другихъ италійскихъ и внѣиталійскихъ *civitates foederatae* (напр. Неаполь—

Этимъ рѣзче всего подчеркивается основной характеръ юридическаго положенія всѣхъ этихъ *civitates*. Съ Римомъ онѣ связаны лишь внѣшней связью. Къ его правовому строю онѣ не приобщаются; онѣ стоятъ внѣ римскаго правопорядка²⁴⁾ и, прежде всего, внѣ римскаго гражданскаго правопорядка. Въ римской правовой жизни онѣ никакого участія не принимаютъ. Ихъ правовая жизнь идетъ параллельно жизни Рима, нигдѣ съ этой послѣдней не сливаясь. Слѣдствіе отсюда: никакого вліянія на выработку юридическихъ формъ этой жизни онѣ не оказываютъ и оказать не могутъ. Въ кругозоръ римской юридической мысли эти *civitates* не попадаютъ. Такъ какъ въ римскомъ гражданскомъ оборотѣ онѣ не участвуютъ, то по отношенію къ нимъ не могъ и возникнуть вопросъ, въ какія формы должно облечься участіе ихъ въ оборотѣ. вмѣстѣ съ тѣмъ отпадаетъ и вопросъ о томъ, были ли онѣ юридическими лицами римскаго гражданскаго права.

Мы увидимъ, что съ начала принципата это измѣняется. Измѣняется не формально—съ этой стороны дѣло продолжаетъ стоять такъ же, какъ стояло до сихъ поръ,—а фактически. Императоры все болѣе и болѣе начинаютъ затягивать эти свободныя общины въ кругъ общей юридической жизни римскаго государства и тѣмъ принципиально измѣнять ихъ положеніе, приближая ихъ къ сліянію съ другими позже возникшими образованіями—муниципіями.

Не нарушаетъ этой общей картины и существованіе—еще со временъ латинскаго союза—особыхъ латинскихъ колоній, *coloniae Latinae*. Ихъ положеніе въ интересующемъ насъ отношеніи не отличалось отъ положенія разсмотрѣнныхъ нами *civitates*. Для тѣхъ изъ этихъ колоній²⁵⁾, которыя были основаны латинскимъ

Polybius l. c. *Livius* 29, 21, 1, *Tarquinius*—*Livius* 26, 3, 12; *Massalia*—*Tacitus*, ann. 4, 43; Афины—*Cicero*, *Tuscul. disput.* 5, 37, 108).

²⁴⁾ Эта мысль намѣчена въ посмертномъ очеркѣ Моммзена *Zur Lehre von den römischen Korporationen*—*Savigny Zeitschrift für Rechtsgeschichte Rom. Abt.* т. XXV 1904 г. стр. 34 (теперь *Ges. Schriften* I³ стр. 54), оставшемся, къ сожалѣнію, въ эскизномъ состояніи. Еще раньше вскользь у *Karlowa* I стр. 306—307 (по отношенію къ латинскимъ колоніямъ).

²⁵⁾ Къ 209 г. Ливій насчитываетъ ихъ 30,—27, 9, 7. Перечисленіе всѣхъ латинскихъ колоній см. у *Kornemann* въ *Pauly-Wissowa, Real-Encyclopädie der class. Altertumswiss.*, т. IV 1900 г. стр. 514—518.

союзом²⁶⁾ и сами становились членами этого союза, это ясно само собой. Но и тѣ латинскія колоніи, которыя были созданы послѣ 389 г. до Р. Х.²⁷⁾ однимъ Римомъ въ цѣляхъ укрѣпленія своего господства въ завоеванной странѣ²⁸⁾, точно такъ же образовывали самостоятельныя общины²⁹⁾ и становились внѣ римскаго правопорядка, какъ *civitates liberae*. Чтобы убѣдиться въ этомъ, достаточно вспомнить, какъ ставили здѣсь римляне вопросъ о правѣ гражданства. И колоніи имѣютъ своихъ собственныхъ подданныхъ³⁰⁾; и здѣсь право гражданства не совмѣстимо съ римскимъ гражданствомъ—римляне, становящіеся колонистами такой колоніи, въ силу этого теряютъ права гражданства въ Римѣ³¹⁾. Другія стороны также соотвѣтствуютъ этому положенію латинскихъ колоній какъ самостоятельныхъ *civitates*. Римскому цензу³²⁾ и римскому набору³³⁾ онѣ не подлежатъ; онѣ обладаютъ правомъ чеканки монетъ³⁴⁾. Римское право дѣйствуетъ по отно-

²⁶⁾ Festus 241: (*priscae Latinae coloniae appellatae sunt, ut distinguerentur a novis, quae postea a populo (Romano—Madvig) dabantur.* Объ этомъ вопросѣ см. Madvig, *L'État romain* т. III стр. 28—29 прим. 7.

²⁷⁾ Этотъ годъ принимаетъ Marquardt I² стр. 48; Madvig l. c. говорить уже о колоніи Ardea (въ 442 г. до Р. Х.) какъ основанной однимъ Римомъ.

²⁸⁾ О политическихъ мотивахъ основанія именно латинскихъ колоній см. Marquardt I стр. 51.

²⁹⁾ Gaius, *Iust.* 1, 131: *olim quoque, quo tempore populus Romanus in Latinas regiones colonias deducebat, qui inssu parentis in coloniam Latinam nomen dedissent, desinebant in potestate parentis esse, quia efficerentur alterius civitatis cives.*

³⁰⁾ Только что цит. мѣсто Гая; дальѣ, онъ же 3, 56: *... lex eos (Latinos Junianos) liberos perinde esse voluit atque [si essent cives Romani ingenui] qui ex urbe Roma in Latinas colonias deducti Latini colonarii esse coeperunt; Cicero, de domo sua 30, 78: qui cives Romani in colonias Latinas proficiscebantur, fieri non poterant Latini, nisi erant auctores facti nomenque dederant.*

³¹⁾ Boethius in Ciceronis *Topica* (ed. Orelli V) стр. 302: *media vero (capitis deminutio) est, in qua civitas amittitur retinetur libertas, ut in Latinas colonias transmigratio; Cicero, pro Caecina 33, 98: quaeri hoc solere me non praeterit... quem ad modum, si civitas adimi non possit, in colonias Latinas saepe nostri cives profecti sunt. Aut sua voluntate aut legis multa profecti sunt, quam multam si suffere voluissent, manere in civitate potuissent.*

³²⁾ Livius 29, 15, 9—11; 29, 37, 7 сл.

³³⁾ Livius, 29, 15; Polybius, 6, 21, 4.

³⁴⁾ Mommsen, *Geschichte des röm. Münzwesens* стр. 229 сл. 12 по-

шенію къ нимъ лишь постольку, поскольку онѣ изъясляютъ на это согласіе ³⁵⁾. Однимъ словомъ, и онѣ для римлянъ находятся подобно союзникамъ peregrinorum loco ³⁶⁾.

Остается послѣдняя категорія civitates, подчиненныхъ Риму, — civitates stipendiariae ³⁷⁾. Если устранить сравнительно немногочисленные въ внѣиталійскихъ владѣніяхъ Рима civitates foederatae и civ. liberae, то порядокъ отношеній, обозначаемый именемъ civitates stipendiariae, являлся въ этихъ областяхъ господствующимъ. Начиная съ завоеванной въ 241 г. Сициліи ³⁸⁾, римляне по отношенію ко всѣмъ покоряемымъ народамъ держались приблизительно одной системы. Подчинивъ страну, они не перестраивали ея управленія по какому-либо шаблону, не вводили ея въ кругъ римскаго административнаго механизма, не распространяли на нее дѣйствія римскаго права и римскихъ учрежденій. Они оставляли по возможности ³⁹⁾ нетронутымъ найденный ими

вѣйшихъ колоній (начиная съ Arminium, основаннаго въ 268 г.) этими правами не обладали, или обладали въ ограниченной степени—Mommsen l. c. стр. 319. Въ чемъ заключались дальнѣйшія ограниченія 12 колоній, о которыхъ говоритъ Цицеро, pro Caecina 35, 102, да и что это за колоніи—это вопросъ спорный. Насъ онъ не интересуесть, ибо наиболѣе существеннаго для насъ момента—обособленной civitas—онъ не затрагиваетъ.

³⁵⁾ Cicero, pro Balbo 21, 48 (Spoletium—латинская колонія 241 г.). Ср. 8, 21.

³⁶⁾ Livius 43, 13 (отъ 169 г.): duo nou suscepta prodigia sunt . . . alterum quod in loco peregrino Fregellis . . . (латинская колонія 328 г.); ср. Cicero, pro Balbo 24, 54: Latinis, id est foederatis.

³⁷⁾ Servius in Aeneidem 3, 20: apud maiores (civitates) aut stipendiariae erant aut foederatae aut liberae; Cicero, divinatio in Caecilium 3, 7: socii stipendiarii que populi Romani; ср. pro Balbo 9, 24; Plinius, natur. hist. 3, 1, 7: (oppida) libertate (donata), foedere . . . stipendiaria; также 12). Livius 34, 57, 10: quas Asiae urbium liberas et immunis, quas stipendiarias . . . ср. Appianus, de belle civ. 1, 102, гдѣ различаютъ πόλεις ὑποτελεῖς (=stipendiariae) отъ ἐνορχοὶ καὶ αὐτόνομοι καὶ ἀτελεῖς. Дальнѣйшее различіе, на которое указываетъ Цицеро, in Verr. 3, 6, 12 . . . aut impositum est vectigal certum, quod stipendiarium dicitur . . . aut censoria locatio constituta est—насъ не затрагиваетъ.

³⁸⁾ Cicero, in Verr. 2, 1, 2: (Sicilia) prima omnium, id quod ornamentum imperii est, provincia est appellata.

³⁹⁾ Измѣненія, которыя производили иногда римляне, напр. раздѣленіе Помпеемъ Pontus на 11 городскихъ округовъ, вызывались необходимостью—въ данномъ случаѣ, приспособить прежнее, монархическое

административный строй ⁴⁰⁾, позволяли ему функционировать, какъ онъ функционировалъ до сихъ поръ, поскольку обратное не диктовалось финансовой эксплуатацией провинции ⁴¹⁾, и лишь подчиняли его непосредственному контролю и воздействию римскаго наместника.

Такимъ образомъ, эти общины сохраняли свою административную организацію, своихъ магистратовъ ⁴²⁾. Что для насъ еще важнѣе, они сохраняли свое право: *leges suae*, ἴδιοι νόμοι — это обычныя выраженія при характеристикѣ положенія покоренныхъ римлянами народовъ ⁴³⁾. Не исключена даже возможность даль-

государство къ римскому управленію. Ср. также реорганизацію Сирии у Marquardt I стр. 394 сл.

⁴⁰⁾ Тенденція къ насажденію городскихъ округовъ, какъ административной основы, въ мѣстахъ, гдѣ господствовали негородскія общины—въ Галліи, Испаніи, Африкѣ,—принадлежитъ уже позднѣйшей эпохѣ. См. обзоръ городовъ въ римской имперіи у Liebenam, *Städteverwaltung in römischen Kaiserreiche* 1900 г. стр. 432—457.

⁴¹⁾ Самое понятіе провинціи есть для римлянъ прежде всего понятіе финансовое—см. Marquardt I стр. 397. *Quasi quaedam praedia populi Romani sunt . . . provinciae*, говоритъ Цицеронъ въ рѣчи in Verr. 2, 3, 7.

⁴²⁾ Въ Сициліи, положеніе которой намъ извѣстно лучше всего, мы видимъ даже собственныхъ выборныхъ цензоровъ, производящихъ самостоятельный цензъ—Cicero, in Verr. 2, 53, 131 ст.; 55, 137 сл.; 56, 139. Административную организацію греческихъ городовъ при римскомъ владычествѣ изображаетъ Liebenam, *Städteverwaltung* стр. 279—296; тамъ же въ приложеніи стр. 539—566 дана сводка всѣхъ относящихся сюда источниковъ.

⁴³⁾ Объ этомъ сообщаетъ намъ, прежде всего, нашъ главный источникъ въ вопросѣ о положеніи римскихъ провинцій—Cicero, in Verrem—см. 2, 37, 90: . . . legibus Thermitanorum actio sit senatusque et populus Romanus Thermitanis . . . urbem, agros legesque suas reddidisset . . .; 2, 22, 53: Bidinorum legibus heredem esse oporteret; 4, 45, 100: Catinensium legibus (все—civ. stipendiariae ср. 3. 6, 13); 3, 6, 12: Siciliae civitates sic in amicitiam fidemque accepimus, ut eodem iure essent, quo fuissent; ad famil. 13, 19, 2: Patrensium legibus. Но то же самое знаемъ мы изъ другихъ источниковъ: Livius 35, 46, 10 (отъ 192 г.): nullam civitatem se in Graecia posse, quae aut praesidium habeat, aut stipendium Romanis pendat . . . quas nolit leges patiatur; 37, 32, 14 (отъ 190 г.): (L. Aemilius Scaurus — римскій военачальникъ) urbem agrasque et suas leges iis (Phocaea) restituit; 25, 23, 4 и 28, 3 (отъ 212 г. Syracusae); Dio Cass. 37, 20, 2: Πομπήως . . . τὰ τε πλείω ἔθνη τῶν ἐν τῇ Ἀσίᾳ . . . νόμοις τε ἰδίοις καὶ πολιτείας καταστήσατο καὶ διεκόσμησεν, ὥστε καὶ δεῦρο (ἀεὶ) αὐτοὺς

нѣйшаго самостоятельнаго развитія этого права, ибо соответствующіе мѣстные органы сохраняются⁴⁴). Продолжаетъ функционировать и мѣстный судъ, по крайней мѣрѣ, въ извѣстныхъ предѣлахъ, главнымъ образомъ, поскольку дѣло касается лишь мѣстныхъ жителей⁴⁵).

Правда, всѣ эти преимущества не являются обеспеченными правами *civitates stipendiariae*, и въ этомъ главное отличіе ихъ юридическаго положенія отъ *civitates foederatae* и *liberae*. Римляне предоставляютъ имъ пользоваться этими преимуществами, но когда

τοῖς ἀπ'ἐξείνου νομισθεῖσι γρῆσθαι; Plinius, ad Traian. 108 и 109 (относительно пров. *Bythinia* и *Pontus*). См. далѣе, слова жителей Пергамона, обращенныя къ проконсулу Азіи въ 56 г. ὡς ἀποδεδικότα τῇ πόλει τοὺς πατρίους νόμους . . . (у Mommsen III стр. 726 прим. 3) и ниже прим. 45.

⁴⁴) Примѣры народныхъ собраній для Сициліи у Cicero, in *Verr.* 2, 52, 128 сл. (*comitia legitima*); для греческихъ городовъ Азіи—*pro Flacco* 7, 17; 8, 18; Plinius, ad Traian. 110 (*civitas Amisenorum*).

⁴⁵) Вопросъ вообще спорный; см., напр., Walter, *Geschichte des röm. Rechts* I стр. 347 прим. 47; Bethmann-Hollweg, *Der Zivilprozess des gem. Rechts* II стр. 35 сл.; Karlowa I стр. 328—329. Яснѣе всего дѣло стоитъ по отношенію къ Сициліи: Cicero, in *Verrem* 2, 13, 32: *граждане одной и той же civitas судятся въ мѣстныхъ судахъ: Siculi hoc iure sunt, ut, quod civis cum cive agat, domi certet suis legibus.* Если дѣло идетъ о разныхъ *civitates*, то процессъ направляется къ претору, точно такъ же какъ при процессахъ между римляниномъ и сицилійцемъ; но и здѣсь преторъ долженъ избрать мѣстныхъ *iudices: quod Siculus cum Siculo non eiusdem civitatis, de eo praetor iudices ex P. Rupili decreto . . . sortiat; . . . quod civis Romanus a Siculo petit, Siculus iudex [datur], quod Siculus a civi Romano, civis Romanus datur.* Даже въ нѣкоторыхъ уголовныхъ дѣлахъ функционируютъ мѣстные органы, напр., in *Verrem* 4, 45, 100: (*rem—похищеніе изъ храма—sunctus senatus Catiuensium legibus indicabat*) хотя, вообще, эти дѣла шли нормалью къ римскому намѣстнику: напр., 2, 28, 63 сл.; 5, 4, 10 сл. и др.—Но не только въ Сициліи функционировалъ мѣстный судъ; то же, самое находимъ мы по отношенію къ азіатской провинціи *Cilicia*, гдѣ намѣстникомъ былъ Цицеронъ—Cicero, ad *Attic* 6, 1, 15: *edicto Asiatico . . . multa sum secutus Scaevolae, in iis illud, in quo sibi libertatem censent Graeci datam, ut Graeci inter se disceptent suis legibus . . . Graeci vero exsultant, quod peregrinis iudicibus utuntur . . . tamen se αὐτονομίαν adeptos putant; 6, 2, 4: omnes (civitates) suis legibus et iudiciis usae αὐτονομίαν adeptae revixerunt.* Почему этотъ вопросъ регламентировался въ эдиктѣ, объ этомъ ниже.—См. также по отношенію къ городу *Prusa* (въ *Bithinia*) Dio Chrysostomus, *Orationes* 40 (Arnim II 55) κινεῖ τοὺς ἄλλους πάντας, ὅτι δὴ τὰς δικὰς ὑμεῖς ἀποδέχεσθε καὶ παρ' ὑμῶν αὐτοὺς ἀνάγκη κρίνεσθαι.

и въ какихъ предѣлахъ — это зависитъ исключительно отъ усмотрѣнія римскихъ властей. Пользованіе это чисто прекарное. Отъ вторженія со стороны Рима оно не ограждено ничѣмъ, не только фактически, но и юридически. Никакихъ предѣловъ для вмѣшательства намѣстниковъ въ жизнь этихъ общинъ не существуетъ. Эти намѣстники не только контролируютъ строжайшимъ образомъ финансовую жизнь этихъ общинъ ⁴⁶⁾, но блюдутъ надъ всѣми остальными сторонами ихъ жизни: они могутъ запрещать народныя собранія ⁴⁷⁾, кассировать любое постановленіе мѣстнаго сената ⁴⁸⁾, контролировать выборы ⁴⁹⁾; могутъ принимать къ разсмотрѣнію дѣла, имъ обычно не разсматриваемыя ⁵⁰⁾. Этимъ и объясняется опредѣленіе въ эдиктахъ намѣстниковъ, какія дѣла они передаютъ мѣстнымъ судамъ, — это было указаніе ими напередъ тѣхъ принциповъ, которыми они будутъ руководиться, не болѣе того ⁵¹⁾. Въ этихъ предѣлахъ дѣйствія намѣстниковъ, направлен-

⁴⁶⁾ Это составляло главное содержаніе провинціального эдикта: Cicero, ad Attic. 6, 1, 15; ad famil. 3, 8, 4. См. также ad Attic. 6, 2, 5; ad Quintum fr. I, 1, 8, 25; Plinius, ad Traian. 17 A; 47.

⁴⁷⁾ Dio Chrysostomus, Orat. 46 (Arnim II 76).

⁴⁸⁾ Cicero, in Verr. 2, 56, 139; 4, 66, 147 сл.

⁴⁹⁾ Тамъ же 2, 56, 138—139; Plinius, ad Traian. 79; 80.

⁵⁰⁾ Это слѣдуетъ изъ исторіи о нѣкоемъ Эпикратѣ, которую рассказываетъ Цицеронъ—in Verrem 2, 22—25, 53—61. Примѣръ такого вмѣшательства намѣстника въ юрисдикцію мы имѣемъ (для Азіи) у Цицерона pro Flacco 20—21, 47—49.

⁵¹⁾ Такой эдиктъ, какъ мы видѣли выше, издалъ Цицеронъ въ Sicilia.

Изображенный выше судебный строй въ Сициліи былъ установленъ декретомъ намѣстника Рупилія и получилъ названіе *lex Rupilia—Cicero*, in Verrem 2, 13, 32; 16, 40; 37, 90. Въ эдиктъ Верреса этотъ порядокъ былъ подтвержденъ—I. с. 2, 37, 90: *Publiusque Rupilius...leges Siculis... dedisset, ut cives inter se legibus suis agerent, idemque hoc haberet Verres ipse in edicto: ut de his omnibus causis se ad leges reiceret*. Уже это указываетъ, что мы имѣемъ здѣсь дѣло не съ закономъ, а съ распоряженіемъ намѣстника, изданнымъ на основаніи его *imperium*, хотя и по указаніямъ—съ точки зрѣнія содержанія—сената: 2, 16, 40. Это же подтверждаютъ и слова Цицерона 2, 16, 39 сл., въ особ.: *hanc (legem Rupilianam) omnes semper in Sicilia consules praetoresque servasse*. Поэтому Моммзенъ выражается слишкомъ сильно, когда говоритъ, что намѣстнику Сициліи было запрещено разбирать процессы между гражданами одной и той же общины (Mommson III 749 прим. 1). Формально Верресъ могъ измѣнить *lex Rupilia*, и не въ этомъ его обвиняетъ Цицеронъ, а въ томъ, по какимъ мотивамъ и какъ нарушалъ Верресъ разъ установленный *usus*.

ныя противъ подчиненныхъ общинъ, отнюдь не были чѣмъ то незаконнымъ; жалоба на нихъ римскому сенату, была, конечно, возможна, но это, выражаясь современнымъ языкомъ, былъ не порядокъ административной юстиціи, а жалоба высшей административной власти ⁵²).

Еще менѣе можно предполагать какія-либо границы для воздѣйствія римскаго законодательства на *civitates stipendiariae*. Не только организація вновь покоренной провинціи опредѣляется усмотрѣніемъ Рима ⁵³); уже разъ допущенный порядокъ подлѣжить любому измѣненію съ его стороны ⁵⁴). И если римляне дѣйствовали здѣсь довольно сдержанно, то лишь потому, что коренныя измѣненія не были въ ихъ интересахъ.

При такихъ условіяхъ говорить объ автономіи этихъ общинъ едва ли приходится, развѣ только о фактической, «терпимой» автономіи, какъ охарактеризовалъ ее Моммзенъ. Но сущности отношенія это не мѣняетъ, и *civitates stipendiariae*, подобно свободнымъ общинамъ, стоятъ внѣ римскаго правопорядка, если не юридически, то фактически. Въ общій строй римскихъ юридическихъ отношеній онѣ точно такъ же не входятъ. Одинъ юридическій организмъ съ римской общиной онѣ не образуютъ, будучи лишь механически соединены съ ней, представляя лишь чужеродный привѣсокъ къ ней. Это не ускользнуло отъ самихъ римлянъ. Недаромъ они продолжаютъ именовать эти общины *civitates*, указывая этимъ на обособленность послѣднихъ отъ римской общины. Члены этой общины сохраняютъ свою связь съ ней, и римляне постоянно говорятъ о нихъ (не въ строго юри-

⁵²) См. характеристику, которую даетъ Цицеронъ (*ad Quintum fr. I, 1, 7, 22*) положенію наместника въ Азіи: *quam iucunda praetoris comitas in Asia potest esse! in qua tanta multitudo civium, tanta sociorum, tot urbes, tot civitates unius hominis nutum intuentur, ubi nullum auxilium est, nulla conquestio, nullus senatus, nulla contio.*

⁵³) Напр., *lex Sempronia* для Азіи—*Cicero, in Verrem 3, 6, 12; leges Macedoniae datae (Livius 45, 32—отъ 167 г.); lex Pompeia quae Bithynis data est—Plinius, ad Traianum 79; ср. тамъ же 80, 112, 114 и Dio Cass. 37, 20.* Относительно того, что такое представляютъ собой по своей формѣ эти „leges“—см. *Wlassak, Römische Prozessgesetze II* стр. 91—92; 106. Тамъ же стр. 107—108 относительно особенностей изданія «*lex Pompeia*».

⁵⁴) Напр., *lex agraria* 111 г. по отношенію къ Африкѣ; упоминаемая у Цицерона (*in Verr. 2, 50, 128*) *leges Scipionis*, или законы, данныя критяпамъ (*Livius epit. 100*).

дическомъ словоупотребленіи), какъ о *cives* ихъ общины, противопоставляя имъ *cives Romani* ⁵⁵⁾.

Поэтому и *civitates stipendiariae*, подобно остальнымъ *civitates*, всѣхъ наименованій въ этой стадіи ихъ развитія, при изслѣдованіи вопроса о происхожденіи юридическаго лица въ римскомъ правѣ въ разсмотрѣніе не идутъ. Конечно, вполне допустимо предположеніе, что въ томъ или другомъ изъ этихъ самостоятельныхъ круговъ права (напр., въ области греческаго права) подобная община обладала гражданско-правовой личностью, выступала въ гражданскомъ оборотѣ въ качествѣ субъекта ⁵⁶⁾. Но для развитія римскаго права это имѣло такъ же мало значенія, какъ формы браковъ сибирскихъ инородцевъ—для развитія русскаго брачнаго права ⁵⁷⁾. Лишь тогда, когда эти *civitates* вводятся въ общую систему римскихъ правоотношеній, когда онѣ становятся членами единаго правового организма, приобщаются къ общеримскому

⁵⁵⁾ Въ рѣчахъ Цицерона противъ Верреса это видно постоянно; см., напр., 2, 13, 32 сл.: *Siculi hoc iure sunt, ut, quod civis cum cive agat...; Siculus cum Siculo non eiusdem civitatis. Затѣмъ ниже: civis Romanus a Siculo... Siculus a civi Romano.* 2, 12, 31: *qui cives Romani erant, si Siculi essent...*

⁵⁶⁾ Это вопросъ, на который можетъ послѣдовать отвѣтъ лишь послѣ изслѣдованія каждаго изъ этихъ круговъ права. Въ отдѣльныхъ слѣдахъ подобнаго выступленія недостатка нѣтъ. Съ этой стороны особенно интересны данныя о займахъ греческихъ городовъ (ср. Szanto, *Auleihen griechischer Staaten—Wiener Studien* т. VII 1885 г. стр. 232—252; т. VIII 1886 г. стр. 1—36): Эти займы совершались либо жителями общины за своей солидарной отвѣтственностью, или общиной какъ таковой—ср. особ. стр. 240 сл., 249. (Примѣры у Wachsmuth-Oeffentlicher Credit in der hellenischen Welt der Diadochenzeit въ *Rheinisches Museum* 1885 г. стр. 283 сл., гдѣ на стр. 287—293 перепечатанъ интереснѣйшій документъ относительно займа гор. Аркесине). О *aes alienum contrahi* по отношенію къ *civitates* въ Азіи говоритъ Cicero, ad Quintum fr. I, 1, 8, 25. Относительно привилегій, quo (*civitates*) *ceteris creditoribus anteponantur—Plinius*, ad Traian. 109 (для *Bithynae* и *Ponticae civitates*). Сколь мало можно изъ подобныхъ фактовъ дѣлать, безъ дальнѣйшаго изслѣдованія, выводы къ гражданско-правовой личности *civitates*—въ этомъ достаточно убѣждаетъ изученіе имущественнаго положенія римской общины.

⁵⁷⁾ Насколько идея о полной раздѣльности этихъ круговъ права—римскаго и мѣстнаго, по которому живетъ община,—была ясна римлянамъ, видно изъ выраженія Траяна въ цит. въ предыдущемъ прим. письмѣ: *quo iure uti debeant Bithynae vel Ponticae civitates... ex lege cuiusque animadvertendum est.*

юридическому обороту, лишь тогда можетъ идти рѣчь о формахъ этого приобщенія и, въ частности, о формахъ ихъ участія въ гражданскомъ оборотѣ.

II.

Но если всѣ *civitates*, связанныя съ римской общиной той или иной связью—начиная съ договора и кончая полнымъ подчиненіемъ,—никоимъ образомъ подъ понятіе муниципіи, какъ самостоятельнаго члена общаго государственнаго организма⁵⁸⁾, подведены быть не могутъ, то не было ли въ предѣлахъ самой римской общины какихъ-либо явленій, удовлетворяющихъ этимъ условіямъ?

Уже первоначальная основная концепція римскаго государства, какъ федерации самостоятельныхъ общинъ, заключаетъ въ себѣ представленіе о *populus Romanus*, какъ единой, цѣльной и нераздѣльной общинѣ. Въ отождествленіи Рима-общины съ Римомъ-городомъ, въ обозначеніи римскихъ гражданъ *in ius urbis cives*⁵⁹⁾—это представленіе получило свое конкретное выраженіе. Въ области государственной организациі полное сліяніе городского и государственнаго управленія⁶⁰⁾ является отраженіемъ того же факта. То же самое находимъ мы и по отношенію къ финансамъ: лишь въ послѣдній періодъ существованія римскаго государства римская городская касса обособляется отъ государственной казны⁶¹⁾.

Эта идея единства и цѣлостности римской общины прѣдол-

⁵⁸⁾ Этимъ я отнюдь не имѣю въ виду затронуть вопросъ о сущности самоуправленія и возможности сближенія современныхъ самоуправляющихся единицъ съ римскими муниципіями. См. изложеніе теоріи самоуправленія у Лазаревскаго, Ответственность за убытки, причиненные должностными лицами стр. 583—638. Я выдвигаю лишь одинъ элементъ, необходимый для понятія самоуправления—см. особ. I. с. стр. 603 сл. и 633,—имѣющій значеніе для частнаго права.

⁵⁹⁾ Такъ характеризуетъ первый періодъ римской исторіи имп. Тиберій Tacitus, *Ann.* 3, 54.—Представленіе о римской общинѣ какъ о городѣ у Dio Cass. 52, 19, 6: ὡσπερ τινὰ μίαν τὴν ἡμετέραν πόλιν οἰκοῦντες καὶ ταύτην μὲν ὄντως πόλιν, τὰ δὲ δὴ σφέτερα ἀγροὺς καὶ κώμας νομίζοντες εἶναι. Та же идея отражается въ извѣстномъ изрѣченіи, относящемся къ измѣнившемуся положенію дѣлъ: *Roma communis postea patria*, о которомъ ниже.

⁶⁰⁾ Madvig, *L'Etat romain* т. III стр. 3 сл.

⁶¹⁾ См. выше разд. первый стр. 67.

жаеть жить и тогда, когда территориальная основа ея уже давно нарушена. Съ двухъ сторонъ шелъ этотъ процессъ нарушенія территориальнаго единства: прежде всего, изнутри общины, благодаря основанію колоній. Antium⁶²⁾ или Анхур⁶³⁾, эти *coloniae civium Romanorum*, образовали въ предѣлахъ общины совершенно раздѣльныя отъ города Рима территориальныя единицы. Рядомъ съ этимъ съ самаго начала римской исторіи въ общину вводятся извнѣ⁶⁴⁾ чужеродные элементы⁶⁵⁾, не только отдѣльныя лица, но и цѣлые города. Первые случаи такого расширенія римской общины путемъ включенія въ нее постороннихъ элементовъ были, по преданію, внѣдреніемъ въ общину въ буквальномъ смыслѣ этого слова: жители завоеваннаго города цѣликомъ переселяются въ Римъ⁶⁶⁾. Но à la longue такая политика была, конечно, невозможна. Въ послѣдующемъ жители городовъ, включаемыхъ въ римскую общину, уже остаются на своихъ мѣстахъ. Со времени предоставленія правъ римскаго гражданства латинскому городу Tusculum⁶⁷⁾ и, въ особенности, со времени латинской войны, когда то же самое имѣло мѣсто по отношенію къ многочислен-

⁶²⁾ Колонія, основанная въ 338 г.—Livius 8, 14, 8. Ostia, основанная по преданію—Livius 1, 33, 9—Анкомъ Марціемъ, составляла съ Римомъ одно цѣлое—Mommson III стр. 775. Относительно Labici—Livius 4, 47, 6—см. Kornemann ст. Coloniae въ Pauly-Wissowa Real-Encyclopädie т. IV 1900 г. стр. 520.

⁶³⁾ Осн. въ 329 г.—Livius 8, 21, 11. Перечисленіе дальнѣйшихъ колоній *civium Romanorum* см. у Kornemann стр. 520 сл.

⁶⁴⁾ Эти два пути охарактеризованы у Gellius, Noctes atticae 16, 13, 8; проводя параллель между муниципіями и колоніями, онъ говоритъ о послѣднихъ: *non veniunt extrinsecus in civitatem nec suis radicibus nituntur, sed ex civitate quasi propagatae sunt et iura institutaque omnia populi Romani, non sui arbitrii, habent.*

⁶⁵⁾ Cicero, pro Balbo 13, 31:... princeps ille creator huius urbis, Romulus, foedere Sabino docuit etiam hostibus recipiendis augeri hanc civitatem oportere. Cuius auctoritate et exemplo numquam est intermissa a maioribus nostris largitio et communicatio civitatis. Itaque et ex Latia multi, ut Tusculani, ut Lanuvini, et ex ceteris regionibus gentes universae in civitatem sunt receptae, ut Sabinorum, Volscorum, Hernicorum; Tacitus, Ann. 11, 24: conditor nostri Romulus tantum sapientia valuit, ut plerosque populos eodem die hostes, dein cives habuerit.

⁶⁶⁾ По отношенію къ Alba—Livius 1, 29, 1 сл.; 30, сл.; по отношенію къ латинскому городу Politorium—1, 33, 1 и 2: ср. тамъ же с. 33, 5; Dionysius Halic., Antiquit. rom. 3, 37 и 38.

⁶⁷⁾ Livius 6, 26, 8 (отъ 381 г.).

нымъ латинскимъ и инымъ городамъ⁶⁸⁾, мы находимъ на территории римской общины уже цѣлый рядъ самостоятельныхъ, обособленныхъ отъ Рима городскихъ поселеній.

Но само по себѣ такое нарушеніе территориальнаго единства вовсе не обозначало непременно нарушенія единства правового. Колоніи и включенные въ римскую общину города составляли съ городомъ Римомъ одно нераздѣльное, въ юридическомъ смыслѣ, цѣлое, жили съ нимъ общей правовой жизнью. Это мы имѣемъ право утверждать, по крайней мѣрѣ, для извѣстнаго періода и, если не для всѣхъ, то для нѣкоторыхъ изъ этихъ городовъ. Не говоря уже объ Остіи⁶⁹⁾, которая лишь очень поздно получаетъ собственныхъ магистратовъ, и колонія Antium существуетъ въ теченіе извѣстнаго времени *sine legibus certis, sine magistratibus*. Лишь въ 318 г., когда жители ея, подъ вліяніемъ примѣра Капуи⁷⁰⁾, — такъ, по крайней мѣрѣ, передаетъ Ливій, — начинаютъ жаловаться на подобное положеніе, сенатъ отправляетъ туда комиссаровъ *ad iura statuenda*⁷¹⁾. У насъ нѣтъ основаній сомнѣваться, что и основанныя позднѣе колоніи римскихъ гражданъ получили, подобно Антиуму, своихъ магистратовъ^{71а)}.

Но если такая магистратура и законъ, опредѣляющій отношенія колонистовъ, и являются первымъ шагомъ въ сторону автономіи, то наличность ихъ далеко еще не свидѣтельствуетъ, что въ данномъ случаѣ мы имѣемъ дѣло дѣйствительно съ автономной единицей. Важно не то, выполнялись ли тѣ или другія функции магистратами, проживающими въ Римѣ, или на мѣстѣ, а то, была ли отведена таковой общинѣ извѣстная правовая сфера, въ предѣлахъ которой она жила бы своей особой жизнью, независимой отъ жизни всей римской общины, представляла ли она собой нѣкоторое самостоятельное цѣлое въ общемъ юридическомъ строѣ. И хотя у насъ нѣтъ никакой возможности восста-

⁶⁸⁾ Livius 8, 14, 2—4; 10—11 (отъ 338 г.).

⁶⁹⁾ Она обладала долгое время лишь магистратурой *ad sacra*—Mommsen III стр. 777.

⁷⁰⁾ О положеніи Капуи и о томъ, въ какомъ отношеніи ея примѣръ могъ оказать вліяніе на Antium, см. ниже.

⁷¹⁾ Livius 9. 20, 10 (отъ 318 г.) ср. 8, 14, 8 (отъ 338 г.).

^{71а)} Доказательствомъ можетъ служить основанная въ 194 г.—Livius 32, 29, 3; 34, 45, 1—колонія Puteoli. Здѣсь мы находимъ магистратовъ, *duoviri*—C. I. L. X 1781, 1783; ср. ниже.

новитѣ для этого періода даже приблизительно юридическую организацію и жизнь этихъ городовъ, входящихъ въ составъ римской общины, тѣмъ не менѣе есть нѣкоторые признаки, позволяющіе заключить, что если оставить въ сторонѣ общины *sine suffragio*, то даже тѣ изъ колоній и прочихъ общинъ, которыя обладали собственной магистратурой, не нарушали правового единства римской общины и всецѣло сливались съ ней, по крайней мѣрѣ, въ наиболѣе интересующихъ насъ отношеніяхъ, въ единый и безраздѣльный правовой организм. Судъ, находящійся въ Римѣ, былъ единственнымъ судомъ для всѣхъ римскихъ гражданъ, гдѣ бы они ни проживали ⁷²⁾. Формально это сохраняется и тогда, когда въ эти города начинаютъ посылаться для отправленія правосудія особые *praefecti iure dicundo* ⁷³⁾ — эти префекты суть лишь мандатары претора, осуществляющіе лишь его право ⁷⁴⁾.

Гораздо важнѣе для насъ другое обстоятельство: еще въ первой четверти II столѣтія до Р. Х. въ этихъ городахъ римскіе магистраты хозяйничаютъ совершенно такъ же, какъ въ самомъ Римѣ. Мы имѣемъ свидѣтельства этого какъ для *coloniae civium Romanorum*, такъ и для присоединенныхъ общинъ, получившихъ полное право гражданства. Римскіе цензоры возводятъ здѣсь постройки, сдаютъ подряды, продаютъ общественное имущество ⁷⁵⁾.

⁷²⁾ Wlassak, Röm. Prozessgesetze II стр. 222 и 235 ср. Mommsen-III стр. 813; Bethmann-Hollweg I стр. 40.

⁷³⁾ Объ ихъ происхожденіи и распространеніи на занимающіе насъ въ настоящую минуту города см. ниже § 3.

⁷⁴⁾ Wlassak II стр. 250; Mommsen II³ стр. 609.

⁷⁵⁾ Livius 41, 27 (отъ 174 г.): *idem* (censores eo anno creati Q. Fulvius Flaccus et A. Postumius Albinus) Calatiae et Auximi muros facientes locaverunt; venditisque ibi publicis locis pecuniam, quae redacta erat, tabernis utrique foro circumdandis consumpserunt, et alter ex ii-Fulvius Flaccus... ipsarum pecunia Iovis aedem Pisauri, et Fundis, et Potentiae etiam aquam adducendam, et Pisauri viam silice sternendam, et Sinuessam..; 40. 51 (отъ 179 г.): Lepidus (censor) molem ad Tarracinam, ingratum opus, quod praedia habebat ibi, privatamque publicae rei impensam inseruerat; ср. также 39, 44 (отъ 184 г. — Formiae) и 43, 4 (отъ 171 г. — колонія Antium). Изъ упоминаемыхъ здѣсь мѣстъ къ *coloniae civium Romanorum* принадлежатъ, кромѣ Antium, Auximum (см. въ Pauly-Wissowa, Real-Encyclopädie I стр. 2622), Potentia и Pisaurum (Livius 39, 44), Sinuessa и Tarracina (Anxur) — (Livius 36, 3, 5—6; 27, 38, 4—5); Formiae и Fundi получили въ 188 г. полное право гражданства (Livius 38, 36, 7; до этого года обладали *civitas sine suffragio*—

Это означает, что имущество рассматривается как имущество *populus Romanus*, как *ager publicus*. Конечно, не слѣдуетъ представлять себѣ дѣло такъ, что колоніи или эти присоединенные города не располагали никакимъ имуществомъ: противъ такого предположенія говорятъ, помимо апріорныхъ соображеній, и кое-какія историческія данныя⁷⁶⁾. Но правообладателемъ являются здѣсь не они, а *populus Romanus*. Имущество лишь фактически обособлено отъ прочаго государственнаго имущества и предоставлено въ пользованіе городамъ⁷⁷⁾, подобно тому, какъ мы увидимъ это для коллегій государственныхъ жрецовъ⁷⁸⁾. Другими словами: включеніе покореннаго города въ римскую общину влекло за собой переходъ всего его имущества въ *populus Romanus*⁷⁹⁾. Оно могло быть цѣликомъ или отчасти оставлено въ пользованіи прежняго хозяина, но юридическое положеніе имущества отъ этого не измѣнялось. Точно такъ же и государствен-

см. ниже); наконецъ, *Calatia* послѣ 211 г. была превращена въ *vicus* (это подробно рассказано у *Livius* 26, 16, 5 и с. 34).

⁷⁶⁾ На это указываютъ цитированныя въ предыдущемъ примѣчаніи слова *Ливія*: *venditis publicis locis, ..., ipsarum pecunia, ..., privatam publicae rei impremam...* То же самое мы можемъ до известной степени умозаключить изъ того факта, что въ позднѣйшую эпоху, когда существовала уже муниципальная автономія и муниципіи были подчинены общегражданскимъ формамъ, мы находимъ въ ихъ имущественномъ правѣ нѣкоторые институты, заимствованные изъ государственнаго права. Лучше всего это объясняется, если принять, что такія формы какъ сдача съ торговъ *vestigalia* и *ultra tributa*, примѣнявшіяся тогда, когда хозяйство велось здѣсь римскими магистратами, сохраняются и послѣ того, какъ оно переходитъ въ руки муниципальных магистратовъ. Если бы это имущество впервые попало въ руки общинъ лишь тогда, когда онѣ уже были признаны самостоятельными субъектами, принципиально подчиненными, какъ мы увидимъ, нормамъ гражданскаго права, то врядъ ли подобныя формы, свойственныя лишь государственному хозяйству, нашли бы здѣсь примѣненіе. См. ниже гл. пятую

⁷⁷⁾ Въ *Staatsrecht* III стр. 819 *Моммзенъ* говоритъ: „Нужно предположить, что колоніи гражданъ съ самаго начала надѣлены способностью обладать собственнымъ имуществомъ“. Въ своей послѣдней работѣ—*Zur Lehre von den röm. Korporationen* стр. 35 (*Ges. Schr.* I³ стр. 55) прим. 1 *Моммзенъ* признаетъ, что это слишкомъ далеко идущее предположеніе: имущество было отдѣлено (отъ общегосударственнаго) лишь фактически.

⁷⁸⁾ Ниже раздѣлъ третій глава первая.

⁷⁹⁾ Относительно общинъ, получившихъ *civitas sine suffragio*, см. ниже.

ное имущество, предоставленное вновь основываемой колонии, не теряло свойства государственного⁸⁰). Такимъ образомъ, какъ бы далеко ни зашло развитіе автономіи въ городахъ рассматриваемой нами категорій, самостоятельными единицами въ имущественномъ отношеніи они въ началѣ II столѣтія еще не являются, будучи въ этомъ отношеніи всецѣло поглощены римской общиной какъ цѣлымъ.

III.

Не всѣ, однако, племена, приобщаемыя къ римской *civitas*, попадали въ одинаковое положеніе. Среди нихъ были такія, которыя, по свидѣтельству *Servius (Sulpicius Rufus)*⁸¹), *ea condicione cives Romani fuissent, ut semper rem publicam separatim a populo Romano haberent*. Таково было, утверждаетъ Сервій, первоначальное значеніе (*initio fuisse*) слова *municipes*.

Здѣсь мы впервые встрѣчаемся съ понятіемъ *municipium*, которому суждено было сыграть столь важную роль въ исторіи юридическаго лица въ римскомъ правѣ. Отвѣтъ на вопросъ, что такое это *municipium* въ начальной стадіи своего развитія, принадлежитъ къ труднѣйшимъ и запутаннѣйшимъ проблемамъ исторіи римскаго государственнаго права. Попытка дать исчерпывающую юридическую характеристику этого понятія неминуемо приводитъ, при настоящемъ положеніи источниковъ, къ ряду недоказуемыхъ гипотезъ⁸²). Намъ нѣтъ надобности въ подобной все-

⁸⁰) Это ясно видно также и изъ того, что распоряженіе *portoria* находится въ рукахъ римскихъ магистратовъ: *Livius* 32, 7, 3 (отъ 198 г.): *ii (censores) . Castrum portorium... fruendum locarunt*. *Castrum*—колонія *civ. Rom.* (*Marquardt* I² стр. 39 прим 2). *Portorium* для римлянъ вытекало не изъ верховенства, а изъ права собственности на землю—*Mommsen* II² стр. 440 прим. 2.—Упомянутая тутъ же у *Ливія* *Carua* была въ это время уже превращена въ *vicus* (*Livius* 26, 16, 9—10), а *Puteoli* становятся колоніей лишь 4 года спустя—*Livius* 34, 45, 1 (отъ 194 г.) ср. 32, 29, 3.

⁸¹) *Festus* 142 (v. *municipes*).

⁸²) Чтобы убѣдиться въ этомъ, достаточно сравнить изложеніе *Моммзена* (III стр. 570—589), съ одной стороны, съ изложеніемъ у *Madvig*, *L'Etat romain* I стр. 43—58, *Karlowa* I стр. 295—300 или у *Daremberg et Saglio*, *Dictionnaire des Antiquités* т. III 1904 г. стр. 2022—2034 ст. *municipium*—съ другой. При этомъ *Моммзенъ* въ опредѣленіяхъ *Festus* находитъ цѣлый рядъ неправильностей (III стр.

сторонней характеристикѣ. Но освѣтитъ по возможности, на основаніи источниковъ, тѣ пункты, которые имѣютъ непосредственное касательство къ нашей темѣ,—необходимо.

Говоря объ общинахъ, которымъ была предоставлена *res publica separatim a populo Romano*, Festus даетъ и примѣры такихъ общинъ. Онъ называетъ *Cumas*, *Asergae* и *Atella* (всѣ въ Кампаніи). Въ извлеченіи Павла⁸³⁾ мы находимъ нѣкоторые дополнительныя указанія о положеніи жителей этихъ трехъ общинъ: они становились римскими гражданами; какъ таковыя они служили въ легионахъ; но, прибавляетъ Павелъ, *dignitates non capiebant*. Изъ предшествовавшей фразы—*non licebat magistratum capere*—въ достаточной мѣрѣ выясняется, что имѣеть въ виду Павелъ, говоря о *dignitates*. Еще яснѣе это становится изъ сопоставленія словъ Павла съ сообщеніями Ливія. *Cumae*⁸⁴⁾ и *Asergae*⁸⁵⁾—это какъ разъ двѣ общины, получившія въ 338 и 331 гг. *civitas sine suffragio*: жители ихъ приобрѣли римское гражданство, но безъ активнаго и пассивнаго избирательнаго права.

Такимъ образомъ, римская традиція временъ Августа⁸⁶⁾ старѣйшими муниципіями⁸⁷⁾ считала общины, надѣленныя *civitas sine suffragio*. Что же представляли собой въ юридическомъ отношеніи эти общины?

Кромѣ вышеприведенныхъ словъ Festus въ нашемъ распоряженіи почти не имѣется общихъ указаній, которыя проливали

232 прим. 2, 235—236 прим. 1), Ливія—считаетъ въ этомъ вопросѣ не надежнымъ (*ib.* стр. 177 прим. 1 и 2), а изложеніе у Gellius называетъ „ein wahres Meisterstück historisch-juristischer Confusion“ (*ib.* стр. 796 прим. 3; стр. 572 прим. 2).

⁸³⁾ Festus 131 (v. *municipes*).

⁸⁴⁾ Livius 8, 14, 11 (отъ 338 г.).

⁸⁵⁾ Livius 8, 17, 12 (отъ 331 г.). Что касается *Atella*, то у Ливія нѣтъ указаній, когда ей была предоставлена *civitas sine suffragio*, но сообщается, что послѣ 211 г. (26, 16, 5) она потерпѣла участь, близкую къ участи Капуи, и была низведена въ положеніе *vicus*—26, 34. Судя по тому, что здѣсь всюду рядомъ съ *Atella* называется и *Calatia* (26, 16, 5; с. 33, 12; с. 34, 6; 11), можно предположить, что онѣ находились въ одинаковомъ положеніи.

⁸⁶⁾ Verrius Flaccus, сочиненіе котораго переработалъ Festus, жили при Августѣ—Bruns, *Fontes* 6 изд. *Scriptores* стр. 1.

⁸⁷⁾ *Municipium* въ конкретномъ смыслѣ, въ смыслѣ опредѣленнаго разряда общинъ. О *municipium* въ абстрактномъ смыслѣ см. ниже.

бы свѣтъ на этотъ вопросъ. Поэтому, чтобы выяснитъ юридическое положеніе общинъ съ *civitas sine suffragio*, остается одинъ путь—мы должны обратиться къ даннымъ, касающимся отдѣльныхъ извѣстныхъ намъ примѣровъ подобныхъ общинъ.

Если, отбросивъ предвзятая идеи, мы остановимся лишь на тѣхъ случаяхъ, гдѣ *civitas sine suffragio* съ несомнѣнностью засвидѣтельствована намъ, то первыми общинами, поставленными въ такое положеніе, окажутся, по свидѣтельству Ливія, кампанійскіе города *Carua*, *Cuma* и *Suessula* и вольскіе—*Fundi* и *Formiae*, получившіе *civitas sine suffragio* въ 338 г.⁸⁸⁾ Послѣ побѣды надъ союзниками, разсказываетъ Ливій, консулъ Камиллъ произнесъ въ сенатѣ рѣчь, въ которой указалъ на два возможныхъ рѣшенія по отношенію къ Лациуму: можно разрушить весь Лациумъ, можно по примѣру предковъ усилить римское государство, включивъ побѣжденныхъ въ число гражданъ⁸⁹⁾. Сенатъ не принялъ ни того, ни другого мнѣнія: такъ какъ поведеніе различныхъ городовъ было различное, то, чтобы воздать каждому по дѣламъ его, необходимо рѣшать вопросъ для каждой общины отдѣльно. Соотвѣтственно этому и было поступлено: *Lanuvini*, продолжаетъ Ливій, *civitas data sacraque sua reddita.. Aricini Nomentanique et Pedani eodem iure, quo Lanuvini, in civitatem accepi, Tusculanis servata civitas, quam habebant...* Ливій изображаетъ далѣе наказанія, которымъ подверглись разныя общины (*Velitrae, Antium, Tibur, Praeneste*) и заключаетъ: *ceteris Latinis populis conubia commerciaque et concilia inter se ademerunt. Затѣмъ Ливій переходитъ къ другой категоріи: Campanis, equitum honoris causa, quia cum Latinis rebellare nolissent, Fundanisque et Formianis, quod per fines eorum tuta pacataque semper fuisset via, civitas sine suffragio data. Cumanos Suessulanosque eiusdem iuris condicio- nisque, cuius Caruam, esse placuit*⁹⁰⁾.

Это сообщеніе Ливія, заподозривъ вѣрность котораго мы не имѣемъ никакаго основанія, дѣлаетъ несомнѣннымъ одно: нелатинскія общины *Carua* и *Cuma*, *Formiae* и *Fundi* были поста-

⁸⁸⁾ Livius 8, 14, 10—11. Velleius Paterculus, hist. rom. 1, 14, 3 и 4 даетъ другія хронологическія указанія: *civitas sine suffragio* была дана кампанійцамъ въ консульство Sp. Postumius и Voturius Calvinus (334 г. Livius 8, 16, 12), *Fundi* же и *Formiae*—лишь три года спустя.

⁸⁹⁾ Livius 8, 13, 9 сл., особ. 15—16.

⁹⁰⁾ Тамъ же 8, 14, 1 сл.

влсны послѣ латинской войны въ иное положеніе, нежели *Lanuvium* и другія латинскія общины, и именно въ болѣе благопріятное, что мотивировалось ихъ добрымъ поведеніемъ и услугами, оказанными Риму. Если мы зададимъ себѣ вопросъ, въ чемъ состояло преимущество ихъ положенія, то отвѣтъ можетъ быть одинъ: въ той *res publica separatim a populo Romano*, когорая, по свидѣтельству Festus, характеризовала общины съ *civitas sine suffragio*.

Съ нашей современной точки зрѣнія мы склонны разсматривать *civitas sine suffragio* какъ низшую ступень сравнительно съ полнымъ правомъ гражданства. Прибавка *sine suffragio* рисуется намъ чѣмъ то вродѣ ограниченія правъ⁹¹⁾. Въ другомъ свѣтѣ должно было это представляться покореннымъ народамъ. Мы видѣли, что полученіе правъ гражданства обозначало для общины полное сляніе съ *populus Romanus*, слѣдовательно, полное прекращеніе самостоятельнаго существованія, полную потерю своей самобытности. Какъ относились къ этому племена, приходившія въ соприкосновеніе съ Римомъ, ясно обнаруживаютъ факты вродѣ того, который имѣлъ мѣсто въ 306 г., когда три герникійскихъ общины заявляютъ, что онѣ предпочитаютъ римскому гражданству сохраненіе *suae leges*⁹²⁾, или отказъ Пренестинцевъ отъ римскаго гражданства въ 216 г.⁹³⁾. Естественно, что для такихъ общинъ важнѣе было сохранить *rem publicam separatim a populo Romano*, нежели получить избирательное право, болѣе или менѣе призрачное для лицъ, живущихъ внѣ Рима⁹⁴⁾.

Дѣйствительно, извѣстія, которыя мы имѣемъ о положеніи общинъ, получившихъ послѣ латинской войны *civitas sine suffragio*, свидѣлствуютъ, что по отношенію къ этой категоріи общинъ говорить о полномъ сляніи съ *populus Romanus* никоимъ образомъ нельзя. Онѣ въ значительной степени остаются обособленными и независимыми отъ Рима. Капуя, о которой благодаря ея видной роли въ Пунической войнѣ мы освѣдомлены

⁹¹⁾ Эта точка зрѣнія опредѣленно выражена у Madvig, *L'Etat romain* I стр. 24, 48 сл.; см. также Marquardt, I² стр. 28 прим. 4.

⁹²⁾ Livius 9, 43, 23, ср. с. 45, 7:.... *Hernicos... cum, quibus licuerit, suas leges Romanae civitati praeoptaverint.*

⁹³⁾ Тамъ же 23, 20, 2.

⁹⁴⁾ Характерно, что Gellius, *Noctes att.* 16, 13, 7, приписывая *Caere civitas sine suffragio*, ставитъ это въ связь съ заслугами ея передъ Римомъ. О *Caere* ниже.

лучше всего, удерживаетъ всю свою административную организацию: мы находимъ здѣсь и сенатъ⁹⁵⁾, и народное собраніе⁹⁶⁾, и магистратуру вплоть до высшаго магистрата, *medix tuticus*⁹⁷⁾. То же самое въ *Atella*⁹⁸⁾. Сенатъ встрѣчаемъ мы и въ общинахъ *Comae*⁹⁹⁾ и *Fundi*¹⁰⁰⁾.—Сохранивъ свой строй, онѣ сохраняютъ, далѣе, и свое право¹⁰¹⁾. И это вполне естественно, если вспомнить, что мы имѣемъ тутъ дѣло съ нелатинскими, чуждыми Риму по племени и языку, общинами. Повидимому, пользованіе латинскимъ языкомъ въ официальныхъ отношеніяхъ было имъ даже запрещено. По крайней мѣрѣ, въ 180 г. общинѣ *Comae* дается специальное разрѣшеніе на это¹⁰²⁾. Характернѣе всего то, что эти общины сохраняютъ свои права на имущество—послѣднее не становится *ager publicus populi Romani*. Если это засвидѣтельствовано намъ источниками лишь для *Capua* и *Atella*¹⁰³⁾, то не забудемъ, что *Comae* и *Suessula* были, по Ливію, совершенно въ такомъ же положеніи (*eiusdem iuris condicionisque*), въ какомъ *Капуя*¹⁰⁴⁾. Наконецъ, въ нѣкоторыхъ изъ нихъ даже отправленіе

⁹⁵⁾ Livius 23, 2, 2 сл., с. 4, 1; с. 5, 3; 26, 14, 3; 7; с. 16, 5 и др.

⁹⁶⁾ Тамъ же 26, 16, 9; ср. 23, 5, 3: *senatus populusque Campanus*.

⁹⁷⁾ Тамъ же 26, 6, 13: *medix tuticus, qui summus magistratus apud Campanos est*; ср. 23, 2, 3; 26, 16, 9. Praetor Campanus—23, 7, 8.

⁹⁸⁾ Тамъ же 26, 34, 11; въ 24, 19, 2 говорится о *Cn. Magius Atellanus, qui medix tuticus erat*.

⁹⁹⁾ Тамъ же 23, 35, 3 (отъ 215 г.).

¹⁰⁰⁾ Тамъ же 8, 19, 10 (отъ 330 г., т. е. послѣ полученія *civ. s. s.*) ср. *C. I. L. X* 6231.

¹⁰¹⁾ Livius 23, 5, 9 (отъ 216 г.): *leges vestras dedimus*, говоритъ римскій консулъ Кампанійцамъ. Ср. с. 7, 2, гдѣ Кампанійцы требуютъ отъ Ганнибала сохраненія за ними ихъ законовъ.—Особыя частно-правовыя нормы въ *Arpinum* (о немъ ниже) см. у *Cato, Origo* 2, 61: *si quis mortuus est Arpinatis, eius heredem sacra non sequuntur*.—На какой формальной основѣ покоилось это мѣстное законодательство—было ли то автономное законодательство, наподобіе *civ. foederatae*, или право, основывающееся формально на римскомъ *lex*—этого мы установить не можемъ. Livius 9, 20, 5 (см. ниже) здѣсь во всякомъ случаѣ рѣшающимъ не является.

¹⁰²⁾ Livius 40, 42 in f.

¹⁰³⁾ Тамъ же 26, 34, 11: *quique magistratus Capuae, Atellae, Calatiae gessissent bona...* Лишь въ 211 г. *ager omnis et tecta publica populi Romani facta*—26, 16, 8.

¹⁰⁴⁾ Тамъ же 8, 14, 11.

правосудія остается въ рукахъ мѣстныхъ магистратовъ. Съ несомнѣнностью это засвидѣтельствовано для Капуи ¹⁰⁵).

Таково содержаніе, которое было вложено, по отношенію къ общинамъ, получившимъ *civitas sine suffragio* тотчасъ послѣ латинской войны, въ формулу: *res publica separatim a populo Romano*. Сфера внутренней обособленности этихъ общинъ, дѣйствительно, такъ велика, что становится понятнымъ противоположеніе ихъ въ этой формулѣ—*populus Romanus*. Войдя формально въ составъ римской общины, онѣ, по крайней мѣрѣ въ исходный моментъ своего существованія, съ этой общиной въ смыслѣ внутренней правовой жизни почти не сливаются. Сущность ихъ отношенія къ Риму исчерпывается ихъ службой, ихъ повинностями, тѣмъ, что дѣлаетъ изъ нихъ *municipes* ¹⁰⁶). *Civitas sine suffragio* служитъ первоначально лишь формой для того, чтобы усилить военное и финансовое могущество Рима путемъ соотвѣтственнаго привлеченія иноплеменныхъ общинъ, не лишая ихъ въ то же время самобытности. Какъ преломляется это отношеніе въ головахъ Римлянъ, показываетъ неточное, но характерное обозначеніе ихъ именемъ *socii* ¹⁰⁷), а иногда даже *ὑπήκοοι* ¹⁰⁸).

Какъ мы видимъ, рѣзкая грань отдѣляетъ эти общины отъ тѣхъ, которымъ *civitas* была предоставлена безо всякихъ оговорокъ. Въ отличіе отъ *civitas sine suffragio*, полное право гражданства всецѣло сливало надѣленную имъ общину съ Римомъ, безъ остатка растворяя ее въ общемъ понятіи *populus Romanus* ¹⁰⁹). Вотъ этимъ различіемъ въ положеніи общинъ *cum suffragio* и *sine suffragio* и объясняется противоположеніе, дѣлаемое Ливіемъ въ цитированномъ выше ¹¹⁰) мѣстѣ. Его слова, что *Lavinium* и прочимъ латинскимъ общинамъ была дана *civitas*, а

¹⁰⁵) Тамъ же 23, 4, 3 (отъ 216 г.). При полномъ почти отсутствіи свѣдѣній о другихъ общинахъ, одновременно съ Капуей получившихъ *civitas sine suffragio*, мы не имѣемъ никакихъ основаній считать это особенностью Капуи.—Относительно *praefecti iure dicundo* см. ниже.

¹⁰⁶) *Ulpian. D. 50, 1, 1, 1: proprie quidem municipes appellantur munieris participes, recepti in civitatem ut munera nobiscum facerent*. Определеніе *munus* даетъ *Paul. D. 50, 16, 18*. О разныхъ толкованіяхъ слова *municipes* см. *Daremberg et Saglio st. municipium III стр. 2022*.

¹⁰⁷) *Livius 9, 6, 5; 23, 5, 1* относительно кампанійцевъ.

¹⁰⁸) *Dionysius Halic., Antiquit. rom. 15, 5, 1*.

¹⁰⁹) См. объ этомъ выше § 2.

¹¹⁰) Стр. 123.

кампанійскимъ и вольскимъ—*civitas sine suffragio*, не есть неточность выраженія, а вполне определенное и соответствующее фактамъ сообщеніе.

Говоря такъ, мы становимся въ противорѣчіе съ мнѣніемъ, высказаннымъ Моммзеномъ и теперь приобрѣтающимъ господство ¹¹¹⁾: латинскія общины *Lanuvium*, *Aricia*, *Nomentum*, *Pedum*, а еще раньше *Tusculum*, получили совершенно такое же *civitas sine suffragio*, какъ *Carpa* или *Cumaе*. На два аргумента опирается эта теорія. Одинъ—отрицательный: на терминологию Ливія полагаться нельзя ¹¹²⁾. Другой положительный, изложеніе у *Festus*, гдѣ *Lanuvium* и *Tusculum* прямо отнесены къ общинамъ съ *civitas sine suffragio* ¹¹³⁾.

Кромѣ указанныхъ выше кампанійскихъ и вольскихъ городовъ Ливій говоритъ о *civitas sine suffragio* примѣнительно къ кампанійской общинѣ *Acerrae* ¹¹⁴⁾ и гернекійской—*Anagnia* ¹¹⁵⁾. Рядомъ съ этимъ мы, дѣйствительно, находимъ у него одинъ случай, гдѣ онъ употребляетъ выраженіе *civitas*, когда дѣло идетъ о *civitas sine suffragio*; это по отношенію къ вольскому городу *Arpinum* ¹¹⁶⁾. Но если это и даетъ нѣкоторое основаніе заподозрить правильность употребленія у Ливія слова *civitas*, то во всякомъ случаѣ не въ разсматриваемомъ мѣстѣ. Противоположеніе между латинскими общинами, о которыхъ Ливій сообщаетъ въ началѣ данной главы, и кампанійскими и вольскими, указанными въ концѣ, покоится не на примѣненіи въ одномъ случаѣ термина *civitas*, а въ другомъ—*civ. sine suffragio*, а на всемъ содержаніи этого отрывка. Въ началѣ говорится объ общинахъ, принимавшихъ непосредственное участіе въ войнѣ, въ концѣ—объ общинахъ, указавшихъ Риму услуги. Согласно выставленному принципу: *relatum de singulis decretumque*—онѣ и были поставлены въ разное положеніе. Если хотѣтъ утверждать, что

¹¹¹⁾ Mommсен III стр. 573; Kornemann ст. *civitas* у Pauly-Wissowa доп. т. I 1903 г. стр. 309 сл.

¹¹²⁾ Mommсен III стр. 571 прим. 1 ср. 177 прим. 1 и 2.

¹¹³⁾ Тамъ же стр. 573 прим. 2 ср. 235 прим. 1.

¹¹⁴⁾ См. выше прим. 85.

¹¹⁵⁾ Livius 9, 43, 24 (отъ 306 г.).

¹¹⁶⁾ Тамъ же 10, 1, 2 (отъ 302 г.). Подъ 188 год. (38, 36, 7) разсказывается, что имъ было дано *ius suffragii*, *nam antea sine suffragio habuerant civitatem*.

первыя общины получили такое же *civitas sine suffragio*, какъ и вторыя, надо отбросить не только терминологию Ливія, но и все его сообщеніе.

Не дасть опорныхъ пунктовъ для утвержденія Моммзена и мѣсто изъ Festus ¹¹⁷). Paulus Diaconus говоритъ здѣсь о *municipium* въ абстрактномъ смыслѣ, какъ извѣстной публично-правовой категоріи, опредѣляющей положеніе лица въ римской общинѣ. *Municipium*—это, прежде всего, тѣ лица, которыя, поселившись въ Римѣ и не становясь римскими гражданами, тѣмъ не менѣе раздѣляютъ съ послѣдними всѣ *munera* и всѣ права за исключеніемъ *ius suffragii* и *honorum*. Павелъ даетъ перечисленіе общинъ, жители которыхъ пользовались въ Римѣ подобнымъ положеніемъ, въ томъ числѣ и латинскія *Lanuvium* и *Tusculum*. Здѣсь то и находитъ Моммзенъ подтвержденіе своей теоріи. Мѣсто это испорчено, утверждаетъ онъ. Тутъ слиты воедино два опредѣленія: начало относится къ латинскимъ общинамъ (*municipia Latina*); конецъ вмѣстѣ со всѣми примѣрами говоритъ о *municipia civium Romanorum sine suffragio* ¹¹⁸).

Помимо неудобствъ, которыя представляетъ пріемъ исправленія источниковъ ради доказательства предвзятой идеи, толкованіе Моммзена не можетъ быть принято по ряду оснований. Уже самъ текстъ, даже въ исправленномъ Моммзеномъ видѣ, противъ него. Перечисливъ общины, Павелъ прибавляетъ: *qui post aliquot annos cives Romani effecti sunt*. Не подлежитъ сомнѣнію, что о *cives sine suffragio* такъ выразиться нельзя: они уже являются *cives* ¹¹⁹). Очевидно, дѣло идетъ о томъ времени, когда всѣ эти общины, в послѣдствіи дѣйствительно получившія право гражданства, еще такового не имѣли.—Ведетъ это толкованіе и къ прямому противорѣчію съ имѣющимися у насъ свидѣтельствами. Въ перечисленныхъ здѣсь Павломъ городахъ Моммзенъ ¹²⁰)

¹¹⁷) Festus 127: *municipium id genus hominum dicitur, qui cum Romae venissent, neque cives Romani essent, participes tamen fuerunt omnium rerum ad munus fungendum una cum Romanis civibus praeterquam de suffragio ferendo aut magistratu capiendo; sicut fuerunt Fundani, Formiani, Cumani, Acerrani, Lanuvini, Tusculani, qui post aliquot annos cives Romani effecti sunt.*

¹¹⁸) Mommsen III стр. 232—236, особ. 235 прим. 1.

¹¹⁹) Livius 26, 33, 10: *per senatum agi de Campanis, qui cives Romani sunt, iniussu populi non video posse; ср. Festus 131.*

¹²⁰) Mommsen III стр. 583 сл. и 235 прим. 1.

видитъ тѣ изъ общинъ *sine suffragio*, которыя обладали самостоятельнымъ управленіемъ; во второй части своего опредѣленія ¹²¹⁾ Павелъ указываетъ тѣ общины, которыя такового были лишены. Но тутъ насъ останавливаетъ слѣдующее явленіе: при такомъ пониманіи *Lanuvium* долженъ быть отнесенъ къ категоріи городовъ съ управленіемъ, *Aricia* же—безъ такового. Между тѣмъ изъ Ливія мы знаемъ, что *Aricini* были совершенно въ томъ же положеніи (*eodem iure in civitatem asserpti*), что *Lanuvini*.—Нѣтъ недостатка и въ прямыхъ указаніяхъ на то, что *Tusculum* получилъ не *civitas sine suffragio*, а полное право гражданства. Объ этомъ прямо говорятъ писатели ¹²²⁾, на это же указываетъ судьба отдѣльныхъ уроженцевъ Тускулана ¹²³⁾; въ Тускуланѣ не находимъ мы ни сената, ни магистратуры ¹²⁴⁾, т. е. и здѣсь его положеніе отличается отъ общинъ *sine suffragio*.

Всѣ эти данныя совершенно подрываютъ вѣру въ утвержденіе, будто *Festus* въ своемъ перечисленіи имѣлъ въ дѣйствительности въ виду общины, надѣленные *civitas sine suffragio*. Къ счастью, и безъ такого допущенія это мѣсто объясняется вполне удовлетворительно и притомъ безо всякихъ болѣе или менѣе

¹²¹⁾ *Alio modo, cum id genus hominum definitur, quorum civitas universa in civitatem Romanam venit, ut Aricini, Caerites, Anagnini.*

¹²²⁾ *Livius* 6, 26, 8 (отъ 381 г.); *pacem in praesentia nec ita multo post civitatem etiam impetraverunt*; 6, 36, 2 (отъ 370 г.): *Tusculanis, veteribus sociis, novis civibus...* ср. 8, 14, 4; *Dionysius Halic., Antiq. rom.* 14, 6, 3: *πολιτείαν ἐγνώσαν τοῖς κρατηθεῖσι χάρισασθαι, πάντων μεταδόντες ὡν τοῖς φύσει Ῥωμαίοις μετῆν.*

¹²³⁾ По преданію первый курульный эдилъ изъ плебеевъ (около 364 г.—ср. *Mommsen II* стр. 482) былъ родомъ изъ Тускулана—*Cicero, pro Plancio* 24, 58: извѣстіе *Plinius, natur. hist.* 7, 43, 136, что консулъ 322 г.—*Livius* 8, 38, 1—*L. Fulvius*—былъ изъ Тускулана, менѣе доказательно, такъ какъ касается болѣе поздней эпохи; то же самое относительно *Pi. Cornucanius*, консула 280 г.—*Cicero, pro Plancio* 8, 20.

¹²⁴⁾ Это можно заключить изъ разсказа Ливія—8, 37, 8—12. Здѣсь обсуждается вопросъ о наказаніи тускуланцевъ, и ни однимъ словомъ не упоминается о ихъ магистратахъ или сенаторахъ; между тѣмъ, римляне всегда въ такихъ случаяхъ самому суровому наказанію подвергали именно этихъ лицъ.—Пародъ рѣшаетъ здѣсь вопросъ вовсе не о томъ, каково должно быть юридическое положеніе тускуланцевъ (такъ *Mommsen III* стр. 177 пр. 1), а о наказаніи, которому послѣдніе должны быть подвергнуты за измѣну.

произвольныхъ конъюнктуръ. Еще Нибуръ ¹²⁶⁾ указалъ правильный путь къ его пониманію: дѣло идетъ здѣсь о привилегіи, предоставленной нѣкоторымъ независимымъ отъ Рима городамъ; заключалась она въ томъ, что жители ихъ, поселяясь въ Римѣ, не разсматривались какъ перекрипы, а пользовались правами, подобно гражданамъ, за исключеніемъ избирательнаго права, неся за это повинности; Festus и далъ перечисленіе этихъ городовъ, указавъ, что немного спустя они пріобрѣли права гражданства. Это объясненіе, точно соотвѣтствуя словамъ Festus, имѣетъ за себя и историческую вѣроятность; неудивительно, что оно пользуется сочувствіемъ у новѣйшихъ писателей ¹²⁶⁾.

Такимъ образомъ, всякія основанія утверждать, что Tusculum и Lanuvium получили civitas sine suffragio, отпадаютъ. Carua, Sutilae и прочіе кампанійскіе города должны быть признаны первыми общинами этого типа. И не только на основаніи свидѣтельствъ Ливія. То же подтверждаетъ Festus въ своемъ основномъ опредѣленіи ¹²⁷⁾. Если онъ на первое мѣсто выдвигаетъ не Капую, а Кумы, то, вѣроятно, для того, чтобы избѣжать недоразумѣній, которыя могли быть вызванными позднѣйшими превратностями въ судьбѣ Капуи. — За это же говоритъ еще одно обстоятельство. Мы сейчасъ увидимъ, что praefecti iure dicundo были созданы впервые для общинъ sine suffragio; между тѣмъ, они носятъ названіе praefecti Caruarum Sutilarum, чѣмъ отбѣняется ихъ характеръ какъ института, примененнаго впервые въ Кампаніи ¹²⁸⁾.

Вслѣдъ за кампанійскими общинами civitas sine suffragio получаютъ вольтскія, герникійскія и сабинскія. Но мы не знаемъ ни одного примѣра латинской общины, поставленной въ такое положеніе ¹²⁹⁾. Вѣроятное объясненіе—въ отсутствіи надобности къ тому: институтъ civitas sine suffragio давалъ возможность привлечь иноплеменные общины къ несенію повинностей въ пользу

¹²⁵⁾ См. о Нибурѣ и его ближайшихъ послѣдователяхъ Rein въ Pauly Real-Encyclopädie т. V 1848 г., стр. 213 сл.

¹²⁶⁾ Karlowa I стр. 295—296; Daremberg et Saglio III стр. 2023.

¹²⁷⁾ Festus 142 и 131 (v. municipes).

¹²⁸⁾ Orelli-Henzen 6463; Livius 9, 20, 5; Dio Cass., 54, 26: οἱ τε τεσσαρες οἱ ἐς τὴν Καρπυλίαν κερτόμενοι; ср. Mommsen II³ стр. 608 сл.

¹²⁹⁾ Это подтверждается и Velleius Paterc. 1, 14, 3—5, гдѣ говорится о кампанійцахъ, самнитянахъ и сабинянахъ. — Страшнымъ образомъ Mommsen, который въ Staatsrecht говоритъ о civitas sine suffragio латинскихъ общинъ (см. особ. III стр. 573), въ Abriss des röm. Staats-

римской, не нарушая ихъ самобытности, не лишая ихъ *suae leges*, которыми онѣ такъ дорожили. Для латинскихъ общинъ, родственныхъ Риму по праву и языку, полная ассимиляція съ Римомъ отнюдь не была такъ тяжела, какъ для иноплеменныхъ.

Но рѣзкая грань въ юридическомъ положеніи между вполнѣ ассимилированными общинами, получившими полное право гражданства, и общинами *sine suffragio* врядъ ли пережила самый начальный періодъ существованія этой послѣдней категоріи общинъ. Тотчасъ же мы находимъ признаки, указывающіе на сближеніе ихъ въ этомъ отношеніи. Съ одной стороны, существованіе городовъ, обладающихъ *civitas* и въ то же время имѣющихъ свою собственную, отдѣльную отъ Рима административную организацію, должно было представлять большой соблазнъ для городовъ, всецѣло управляемыхъ изъ Рима. Мы знаемъ, что именно примѣръ Капуи побудилъ колонію *Antium* потребовать для себя—и съ успѣхомъ—*leges certae et magistratus*¹³⁰). *Antium*, само собой разумѣется, не остался одинокимъ въ этомъ отношеніи, и движеніе, разъ начавшись, должно было въ концѣ концовъ захватить всѣ болѣе крупные города, входившіе въ составъ общины и до сихъ поръ всецѣло въ ней растворявшіеся¹³¹). Введеніе магистратуры само по себѣ еще не обозначало, конечно, для этихъ городовъ созданія настоящей автономіи¹³²); дистанція между ними и общинами, сохранившими *rem publicam separatim a populo Romano*, оставалась пока еще огромная, но это былъ первый шагъ, на которомъ развитіе самостоятельной организаціи не могло уже остановиться.

И съ другой стороны шелъ тотъ же процессъ сближенія. Римляне постепенно начинаютъ накладывать руку на самостоятельную внутреннюю жизнь общинъ *sine suffragio*, ограничивать

rechts стр. 54 выражается нѣсколько иначе: политическій моментъ, лежащій въ основѣ *civ. s. s.*,— это отрицательное отношеніе латинской паціи къ этрусской и осской; принадлежація къ этимъ послѣднимъ общины должны были быть поставлены въ служебное отношеніе къ руководящей общинѣ *Лациума*, не слываясь съ ней.

¹³⁰) *Livius* 9, 20, 10 (отъ 318 г.).

¹³¹) Зачатки самостоятельной сакральной организаціи существовали въ нѣкоторыхъ изъ нихъ, впрочемъ, и до сихъ поръ. Такъ, римляне оставили таковую въ *Lanuvium*—*Livius* 8, 14, 2. Можетъ быть, таковой же обладала и старѣйшая колонія *Ostia*—см. *Mommsen* III стр. 777.

¹³²) См. выше § 2 стр. 118.

содержаніе, вкладываемое въ понятіе обособленной *res publica*. Первый случай къ тому не замедлилъ представиться вскорѣ же послѣ появленія такихъ общинъ. Воспользовавшись какими то внутренними раздорами въ Капуѣ, римляне отправляютъ туда особыхъ *praefecti* ¹³³). Дѣйствительно ли это случилось по просьбѣ самихъ капуанцевъ—подлежитъ нѣкоторому сомнѣнію; важно, что такимъ путемъ создавалась внутренняя административная связь между Капуей и Римомъ. Префекты, по своему существу, были мандатарами претора; ихъ полномочія обусловливались его полномочіями, т. е. истекали ежегодно ¹³⁴); такимъ образомъ чрезъ ихъ посредство Капуя приобщалась къ внутренней правовой жизни Рима.

Но и здѣсь дѣло не ограничивается Капуей. Изъ списка *praefecturae*, дошедшаго до насъ отъ Festus ¹³⁵), мы усматриваемъ, что такихъ же *praefecti iure dicundo* получаютъ всѣ безъ исключенія общины *sine suffragio*; видимъ мы ихъ затѣмъ и въ колоніяхъ римскихъ гражданъ ¹³⁶) Каковы были ихъ функціи въ Капуѣ, рядомъ съ *medix tuticus*, который продолжаетъ отправлять правосудіе ¹³⁷), мы не знаемъ. Префекты сохраняются даже тогда, когда Капуя лишается какой бы то ни было коммунальной организаци ¹³⁸). Уже изъ этого можно заключить, что компетенція префектовъ была различна въ зависимости отъ степени развитія общинной организаци даннаго мѣста. Но нѣсколько позднѣе слово *praefectura* получаетъ болѣе тѣсный смыслъ. Постепенно этимъ словомъ начинаютъ обозначать лишь тѣ мѣста, гдѣ *praefecti iure dicundo* являются единственными представителями власти, т. е. поселенія, лишенныя общинной организаци ¹³⁹).

¹³³) Livius 9, 20, 5 (отъ 318 г.): *eodem anno primum praefecti Capuam creari coepti legibus ab L. Furio praetore datis, cum utrumque ipsi pro remedio aegris rebus discordia intestina petissent.*

¹³⁴) См. объ этомъ выше стр. 119.

¹³⁵) Festus 224 (v. *praefecturae*).

¹³⁶) Volturnum, Liternum, Puteoli, Saturnia — Festus l. c.

¹³⁷) См. источники выше въ прим. 97.

¹³⁸) Livius 26, 16, 10 (отъ 211 г.): *praefectum ad iura reddenda ab Roma quotannis missuros.*—Въ такомъ же положеніи, кажется, находились упоминаемыя у Festus Allifae (ср. Livius 9, 38, 1) и Frusino (Livius 10, 1, 3).

¹³⁹) Въ этомъ смыслѣ употребляетъ слово *praefectura* Velleius Pat. 2, 44, 4: *bello Punico ab Romanis Capua in formam praefecturae redacta erat,ambo префектовъ Капуя имѣла и до пунической войны, и*

Præfecti iure dicundo были первымъ звеномъ, связавшимъ внутреннюю правовую жизнь общинъ *sine suffragio* и Рима. Какъ шелъ дальнѣйшій процессъ всасыванія римской общиной этихъ городовъ, первоначально лишь чисто внѣшне включенныхъ въ нес, мы не знаемъ. Можетъ быть, растяжимость компетенціи префектовъ сослужила здѣсь римлянамъ службу. Мы видимъ лишь результаты его: предоставленіе этимъ общинамъ избирательнаго права, знаменующее уже полное сліяніе ихъ съ римской общиной ¹⁴⁰). Конечно, это не значитъ, что теперь онѣ совершенно лишались той самостоятельной организаціи, которую онѣ до сихъ поръ сохранили: мы видѣли, что даже города, первоначально совершенно поглощенные Римомъ, съ теченіемъ времени получили собственныхъ магистратовъ. Сфера самостоятельности у этихъ общинъ, начавшихъ съ *res publica semper separatim a p. R.*, и теперь, вѣроятно, была пока еще больше, чѣмъ въ остальныхъ. Но даже и здѣсь, въ такихъ общинахъ, какъ *Formiae* и *Fundi*, мы находимъ, что римскіе магистраты вѣдаютъ послѣ сліянія хозяйственную жизнь ¹⁴¹).

Въ связи съ измѣненіемъ первоначальнаго понятія *res publica separatim a p. R.* стоитъ одно явленіе, характерное для эволюціи, продѣланной общинами *sine suffragio*. Черезъ тридцать съ небольшимъ лѣтъ послѣ появленія первыхъ такихъ общинъ, римляне предоставляютъ *civitas sine suffragio* герникійскому городу *Anagnina* ¹⁴²) Но тутъ съ этимъ уже не связывается вполнѣ обособленный административный строй. Анагнійцамъ римляне оставляютъ только магистратовъ *ad sacra*. Изъ старой формы они поль-

это же, вѣроятно, имѣеть въ виду *Festus* 224 въ нѣскольکو загадочныхъ словахъ: *et erat quaedam earum res publica, neque tamen magistratus suos habebant.*

¹⁴⁰) Достоверно извѣстны намъ до союзнической войны слѣдующіе случаи предоставленія избирательнаго права общинамъ, бывшимъ ранѣе *sine suffragio*: сабинскіе города, получившіе *civitas sine suffragio* въ 290 г., получаютъ *ius suffragii* въ 268 г. — *Velleius Pat.* 1, 14, 5—6; вольскіе — *Formiae*, *Fundi* и *Arpinum* (послѣдній получилъ *civ. s. s.* въ 302 г. — *Livius* 10, 1, 2) — въ 188 г. (*Livius* 38, 36, 7). Относительно другихъ мы не знаемъ либо ихъ прежняго положенія (напр., *Frusino* см. выше прим. 138), либо времени предоставленія *ius suffragii* (напр. *Anagnina*).

¹⁴¹) Выше стр. 119.

¹⁴²) Въ 306 г. — *Livius* 9, 43, 24.

зуются лишь той стороной, которая даетъ имъ возможность возложить на иноплеменную общину повинности, отбрасывая то, что заключалось въ этой формѣ, съ точки зрѣнія присоединяемой общины, наиболѣе цѣннаго ¹⁴³). Здѣсь мы имѣемъ муниципію съ очень ограниченной *res publica* ¹⁴¹). Между Капуей въ первый

¹⁴³) Именно потому, что въ данномъ случаѣ было отступленіе отъ принятаго порядка, Ливій излагаетъ такъ обстоятельно положеніе, въ которое поставлены анагнійцы. Тогда какъ до сихъ поръ онъ коротко говоритъ — *civitas sine suffragio data*, тутъ онъ объясняетъ: *civitas sine suffragii latrone data, concilia conubiaque adempta et magistratibus praeterquam sacrorum curatione interdictum*.

¹⁴⁴) Не это ли имѣетъ въ виду Павелъ во второй части своего опредѣленія (выше прим. 121)? Утвердительный отвѣтъ даетъ Моммзенъ, по мнѣнію котораго Павелъ говоритъ здѣсь объ общинахъ *sine suffragio* второй, худшей категоріи, лишенной общиннаго управленія. Пользуясь извѣстіемъ Gellius, изложеніе котораго, впрочемъ, онъ самъ называетъ образцомъ путаницы, Моммзенъ конструируетъ изъ этого особое „церитское право“ (III стр. 235 и особ. 583 сл.). — Непосредственно слова Павла не даютъ опорныхъ пунктовъ для такого утвержденія. Павелъ говоритъ о случаяхъ, гдѣ *civitas universa in civitatem Romanam venit*. Это можно съ одинаковымъ основаніемъ отнести къ общинамъ *sine suffragio* и *cum suffragio*. Примѣры, приводимые Павломъ также не могутъ служить достаточной поддержкой для Моммзена. Кромѣ Anagnia Павелъ называетъ Aricia и Caere. Первая есть община, получившая полное право гражданства (см. выше ср. Velleius Patens. 1, 14, 2). Caerites, по отчету Gellius (Noctes att. 16, 13, 7), были первыми *municipes sine suffragii iure; concessumque illis, ut civitatis Romanae honorem quidem caperent, sed negotiis tamen atque oneribus vacarent pro sacris bello Gallico receptis custoditisque*. Что обозначаютъ эти слова, тѣмъ болѣе загадочно, что, по сообщенію Ливія, который также знаетъ объ этомъ фактѣ изъ Галльской войны, Caere получила тогда *hospitium publicum* (Livius 5, 50, 3 — отъ 390 г.). Что это именно такъ, подтверждается и войной, которую ведутъ въ 354—353 гг. римляне съ церитянами, и которая заканчивается столѣтнимъ миромъ (Livius 7, 20, 8).

Что касается *tabulae Caerites*, поминаемыхъ Гелліемъ (*in quas censores referri iubebant, quos notae causa suffragiis privabant*) и Страбонемъ (5, 2, 3: *πολιτείαν δόντες οὐκ ἀνέγραψαν εἰς τοὺς πολίτας, ἀλλὰ καὶ τοὺς ἄλλους τοὺς μὴ μετέχοντας τῆς ἰσονομίας εἰς τὰς δέλτους ἐξώριζον τὰς Καίρετανῶν*), то это имя позволяетъ заключить, что эти особые цензовые списки были заведены впервые для Caere; но что существовало какое то худшее „церитское“ право, отсюда никоимъ образомъ не слѣдуетъ; возможно, что тотъ же способъ ценза сталъ примѣняться тогда и къ другимъ общинамъ *sine suffragio*. Вообще здѣсь очень много неяснаго, но

моментъ ея, внѣдренія въ римскую общину, съ одной стороны, и Анагнѣей—съ другой, можно было бы расположить, по степени развитія ихъ самостоятельной *res publica*, всѣ общины *sine suffragio* въ разные періоды ихъ существованія.

Развитіе, пройденное общинами *sine suffragio*, должно было отразиться и на содержаніи, вкладываемомъ римлянами въ слово *municipium*. Въ началѣ, мы видѣли, *municipium* въ конкретномъ смыслѣ, *municipium civium Romanorum*—это община, включенная въ римскую общину *ea condicione, ut semper rem publicam separatim a populo Romano habeat*. По мѣрѣ сближенія общинъ *sine suffragio* съ Римомъ мѣняется и понятіе *res publica separatim*, связываемое съ словомъ *municipium*. Когда же, наконецъ, эти общины, получивъ полное право гражданства, окончательно сливаются съ римской общиной, именемъ *municipium* начинаютъ обозначать городъ, входящій въ составъ римской общины и пользующійся извѣстной самостоятельностью. Создается то словоупотребленіе, которое мы встрѣчаемъ наканунѣ союзнической войны ¹⁴⁵).

IV.

Изображенныя явленія—общины *sine suffragio*, обладающія совершенно обособленной *res publica*, постепенное ихъ сближеніе съ Римомъ, наконецъ, вліяніе ихъ строя на положеніе колоній и общинъ, всецѣло внѣдренныхъ въ римскую общину,—сыграли рѣшающую роль въ развитіи римскаго муниципальнаго строя. Сами по себѣ общины *sine suffragio* въ томъ видѣ, въ какомъ онѣ появляются первоначально въ римской исторіи, подъ понятіе самостоятельнаго члена въ общемъ правовомъ организмѣ, подъ понятіе «города въ государствѣ» не подходятъ. Ихъ включеніе въ римскую общину было чисто формальнымъ, создававшаяся такимъ образомъ связь—чисто внѣшней. Органической, внутренней связи

вѣроятно, что въ этой второй части своего отчета Павелъ говоритъ о всѣхъ общинахъ, цѣликомъ получившихъ *civitas*, все равно, *sine* или *cum suffragio*. Такъ Karlowa I стр. 296, Daremberg et Saglio III стр. 2023.

¹⁴⁵) Это словоупотребленіе засвидѣтельствовано *lex agraria* 111 г., l. 31: [sei quei colonieis seive moi]nicipieis seive quae pro moinicipieis cole[nieisve sunt civium Romanorum] nominisve Latini.... quei]e pro colonia moinicipiove prove moinicipieis fruentur....

между ними и *populus Romanus* не возникало. Несмотря на формальное вѣдреніе въ общину, онѣ съ *populus Romanus* совершенно не сливались; недаромъ римская формулировка ихъ юридическаго положенія гласила—*res publica separatim a populo Romano*. Съ этой стороны между *civitates foederatae* или *stipendiariae*, стоящими внѣ римской общины, и общинами *sine suffragio*, формально стоящими въ ея предѣлахъ, разницы не было. Различіе между ними заключалось лишь въ томъ что благодаря ихъ формальному включенію въ общину, благодаря превращенію ихъ жителей въ *cives*, эти общины *sine suffragio* могли быть привлечены къ несенію финансовой и военной повинности въ иной формѣ, нежели союзники. Въ римской общинѣ онѣ являются первоначально чужероднымъ тѣломъ и поэтому въ римскій юридическій оборотъ такъ же не входятъ, на выработку его формъ такъ же не оказываютъ вліянія, какъ *civitates foederatae*.

Но въ то же время въ нихъ выражается уже совершенно новая идея. Впервые въ предѣлахъ римской общины, бывшей до сихъ поръ единымъ, сплошнымъ, нераздѣльнымъ цѣлымъ, появляется юридически обособленный и самостоятельный организмъ. Пусть пока этотъ организмъ стоитъ совсѣмъ особнякомъ, не сливаясь совершенно съ жизнью цѣлаго! Разъ возникши, новая идея начинаетъ оказывать могущественное вліяніе. Мы видѣли, какъ подъ воздѣйствіемъ примѣра первыхъ общинъ *sine suffragio*, зачатки самостоятельной организациі появляются въ колоніяхъ, а затѣмъ, вѣроятно, и въ общинахъ, утратившихъ свой самостоятельный строй при вѣдреніи въ римскую общину. Но общины *sine suffragio* явились не только носителями идеи муниципальнаго строя. По мѣрѣ того, какъ развивается внутренняя правовая связь между ними и Римомъ—а этотъ процессъ, какъ мы видѣли, начинается почти тотчасъ же послѣ появленія ихъ,—онѣ все болѣе приближаются къ понятію самоуправляющейся общины, какъ автономнаго члена единаго цѣлаго. Чѣмъ болѣе онѣ сливаются съ римской общиной какъ цѣлымъ, тѣмъ болѣе тѣ элементы самостоятельной организациі, которые онѣ сохраняютъ отъ времени своей независимости, получаютъ характеръ элементовъ муниципальной автономіи. Съ этой стороны мы дѣйствительно имѣемъ право назвать эти общины колыбелью римскаго муниципальнаго строя.

Мы не знаемъ частныхъ этого процесса. Мы не знаемъ точно,

въ какой мѣрѣ сохранились эти элементы самостоятельности въ общинахъ *sine suffragio* къ моменту полнаго включенія ихъ въ общину, къ моменту предоставленія имъ избирательнаго права. Мы не знаемъ, съ другой стороны, до какой степени развилась къ тому времени самостоятельная административная организація колоній и городовъ, ранѣе совершенно лишенныхъ самостоятельности. Можно предположить, что рѣзкая грань въ этомъ отношеніи между двумя этими категоріями общинъ ко второму столѣтію до Р. Х. сглаживается. На это указываетъ самый фактъ предоставленія полнаго права гражданства ряду общинъ *sine suffragio*, фактъ, знаменующій значительную ихъ ассимиляцію съ *populus Romanus*; на это же указываетъ полное сходство въ организаціи общинъ разныхъ категорій въ слѣдующемъ столѣтіи; за то же говорятъ и апріорныя соображенія: хуже поставленныя общины естественно должны были стремиться къ уравненію съ общинами, стоящими рядомъ съ ними и пользующимися болѣею самостоятельностью,—примѣръ *Antium*'а достаточно свидѣтельствуесть объ этомъ! Теперь же, когда совсѣмъ сгладилась память о различномъ историческомъ происхожденіи этихъ общинъ, когда племенные изъ нихъ достаточно ассимилировались съ Римомъ, отказывать въ этомъ не было никакого основанія.

Счастливый случай даетъ намъ возможность съ нѣкоторою точностью установить время перваго появленія одного, и для насъ особенно важнаго, элемента муниципальной автономіи—хозяйственной самостоятельности городовъ.

Намъ приходилось уже упоминать, что еще въ первой четверти второго столѣтія въ городахъ, принадлежащихъ къ римской общинѣ, одинаково, какъ колоніяхъ, такъ и *municipia civium Romanorum*, хозяйничаютъ римскіе магистраты ¹⁴⁶⁾. Какъ разъ, для одной изъ такихъ колоній, по отношенію къ которымъ этотъ фактъ засвидѣтельствованъ, до насъ дошелъ документъ, доказывающій, что въ концѣ того же столѣтія дѣло стоитъ уже иначе. Это—извѣстный *lex parieti faciundo Puteolana* отъ 105 г. до Р. Х. ¹⁴⁷⁾, контрактъ, заключенный съ подрядчиками двумя магистратами колоніи *Puteoli*; онъ неопровержимо свидѣтельствуесть, что свое хозяйство колонія ведетъ теперь, по крайней мѣрѣ, въ

¹⁴⁶⁾ См. выше стр. 119.

¹⁴⁷⁾ С. I. L. X 577 = X 1781.

нѣкоторыхъ направленіяхъ, уже самостоятельно. Къ этому времени, къ періоду между 170 и 105 гг. мы должны, такимъ образомъ, отнести возникновеніе первыхъ элементовъ хозяйственной автономіи общинъ. До этого срока не только колоніи, но даже такіе города, какъ *Fundi* и *Formiae*, пользующіеся, повидимому, наилучшимъ положеніемъ ¹⁴⁸⁾, въ хозяйственномъ отношеніи еще совершенно растворяются въ римской общинѣ. Теперь они отъ Рима и въ этой области эмансипируются. Въ такой мѣрѣ, настолько ли велики элементы ихъ хозяйственной самостоятельности, чтобы могла идти рѣчь о нихъ, какъ хозяйствующихъ субъектахъ, этого мы опять таки не знаемъ. Но очень скоро наступаютъ событія, которыя даютъ могучій толчокъ развитію всего муниципальнаго строя, и въ результатѣ которыхъ понятіе автономной общины можетъ считаться въ Римѣ сложившимся.

Какъ извѣстно, вспыхнувшая въ 91 г. союзническая война приводитъ къ признанію права гражданства за всѣми союзниками Италіи. *Lex Julia de civitate* 90 года и послѣдующіе законы ¹⁴⁹⁾ превращаютъ формально всю Италію ¹⁵⁰⁾ въ одну общину. Всѣ латинскія и прочія италійскія *civitates foederatae* сливаются съ римской общиной воедино. Но теперь это имѣетъ уже совсѣмъ другое значеніе, нежели два-три столѣтія тому назадъ. Предоставляя союзникамъ *civitas* въ качествѣ вынужденной уступки, Римъ теперь и думать не могъ о поглощеніи ихъ общинъ. Союзники добивались — и добились — правъ римскаго гражданства, отнюдь не желая поступаться самостоятельной коммунальной жизнью.

¹⁴⁸⁾ Выше стр. 133.

¹⁴⁹⁾ Cicero, *pro Balbo* 8, 21: *ipsa denique Julia (qua) lege civitas ita est sociis et Latinis data, ut, qui fundi populi facti non essent, civitatem non haberent*; Gellius, *Noctes att.* 4, 4, 3: ... *dicit Servius ad id tempus, quo civitas universo Latio lege Julia data est*; Livius, *epit.* 80: *italicis populis a senatu civitas data est*; Velleius *Paterc.* 2, 16, 4: (послѣ описанія союзн. войны) *paulatim deinde recipiendo in civitatem qui arma aut non ceperant aut deposuerant maturius*; 2, 20, 2: *itaque cum ita civitas Italiae data esset...*; ср. Appianus, *bell. civ.* 1, 49. — Cicero, *pro Archia* 4, 7 приводитъ слова другого закона (*lex Plautia Papiria*), который предоставляетъ право гражданства всѣмъ союзникамъ, поселившимся въ Италію.

¹⁵⁰⁾ Относительно распространенія права гражданства на цизальпійскую Галлію см. Marquardt I² стр. 61—62 и Mommsen, *Gesammelte Schriften* I¹ стр. 180—187.

Очевидно, необходима была форма, которая давала бы возможность совмѣстить римское гражданство съ сохраненіемъ связи съ родной общиной, необходимъ былъ компромиссъ между идеей единства цѣлаго и самостоятельностью отдѣльныхъ частей.

Формой для этого и послужила та муниципальная организація, которая складывается къ концу второго столѣтія какъ результатъ взаимодѣйствія обособленности общинъ *sine suffragio*, съ одной стороны, и стремленія Рима къ полному слиянію—съ другой. *Civitates foederatae* становятся *municipia civium Romanorum*. Приобщаясь къ римскому гражданству, онѣ не перестаютъ быть самостоятельными общинами. Онѣ входятъ въ составъ цѣлаго, но въ предѣлахъ этого цѣлаго онѣ образуютъ самостоятельные члены съ опредѣленнымъ кругомъ правъ, съ опредѣленной сферой самодѣятельности. Соотвѣтственно этому долженъ измѣниться и характеръ цѣлаго. Теперь это уже не единая община, вся правовая жизнь которой сосредоточивается въ Римѣ. Это—совокупность отдѣльныхъ общинъ, связанная въ единое государственное цѣлое, съ Римомъ, какъ центромъ, во главѣ. «Городъ-республика вырастаетъ въ большое республиканское государство»¹⁵¹⁾. Если до сихъ поръ обозначенія *civis Romanus* было вполне достаточно для опредѣленія положенія лица, то теперь приступаетъ второй моментъ—принадлежность къ родной общинѣ, муниципіи: *Tusculanus, Aricinus, Agrinatis*—такова теперь характеристика лица¹⁵²⁾. Римъ же превращается въ *communis patria*¹⁵³⁾.

Но событія, обусловленные союзнической войной, имѣли рѣшающее значеніе не только для распространенія муниципального строя. Само понятіе муниципальной автономіи принимаетъ теперь опредѣленные очертанія. Начиная съ появленія первыхъ общинъ *sine suffragio*, шелъ, какъ мы видѣли, длительный процессъ борьбы городовъ за самостоятельность съ объединительными тенденціями Рима. Воспринимая теперь новыя общины, до сихъ поръ формально суверенныя, Римъ долженъ былъ точно

¹⁵¹⁾ Такъ характеризуетъ это превращеніе Marquardt l. c. стр. 64.

¹⁵²⁾ Cicero, pro Plancio 8, 19; 20; in Anton. or. Phil. 3, 6, 15 сл.; см. тамъ же слова: . . . omnes, qui sumus e municipiis, id est omnes plane.

¹⁵³⁾ Roma communis patria у Cicero, de leg. 2, 2, 5 и Modest. D. 50, 1, 33; изъ этого положенія классическіе юристы дѣлаютъ даже юридическіе выводы: Callistr. D. 48, 22, 18 pr.; Ulp. D. 48, 22, 7, 15; Modest. D. 27, 1, 6, 11.

опредѣлить отводимую имъ сферу самостоятельности и свободы. И положеніе, при которомъ совершалось это, было настолько благоприятно для общинъ, что сфера эта не могла не оказаться значительно шире, полученная ими автономія—законченнѣе, не ждали то имѣло мѣсто до сихъ поръ. Наши источники даютъ намъ возможность съ достаточной точностью установить основныя черты сложившейся теперь муниципальной организаціи. И здѣсь намъ обнаруживается интересный фактъ. Уже съ перваго появленія въ римской общинѣ городовъ, пользовавшихся различнымъ юридическимъ положеніемъ, мы видѣли движеніе въ сторону уравниванія ихъ въ этомъ отношеніи. Въ эпоху послѣ союзнической войны и этотъ процессъ можетъ считаться завершившимся. Зналъ ли Римъ общій законъ, который нормировалъ муниципальный строй ¹⁵⁴⁾, или не зналъ—несомнѣнно одно: основы организаціи всѣхъ городовъ, пользовавшихся автономіей, были однѣ

¹⁵⁴⁾ Таково господствующее и фактически до сихъ поръ еще никакъ не опровергнутое мнѣніе, обоснованное Савиньи въ 1838 г. (*Vermischte Schriften* III 1850 г. стр. 279—412). Такимъ общимъ закономъ господствующее ученіе считаетъ законъ, содержащійся въ *tabula Heraclœensis* (C. I. L. I 206 = *Bruns* стр. 104 сл.) и называемый со времени Савиньи *lex Julia municipalis*, какъ вотированный, по предложенію Цезаря, въ 45 г. — Моммзенъ, который не только примкнулъ къ господствующему мнѣнію, но даже далѣе развилъ его, подъ самый конецъ жизни неожиданно сталъ къ нему въ оппозицію. Въ работѣ, посвященной *lex Municipii Tarentini* (*Ephemeris Epigraphica* IX 1903 г. стр. 1—11 особ. 4 сл.; теперь *Gesammelte Schriften* I¹ стр. 148—161) онъ заявилъ, что господствующій взглядъ — ошибоченъ, что никакого общаго муниципального закона въ Римѣ не существовало, а лишь отдѣльныя *leges datae* для отдѣльныхъ муниципій. — Авторъ новѣйшей работы, посвященной этому вопросу Legras, *La table latine d'Héraclée (la prétendue lex Julia municipalis)* 1907 г. (см. здѣсь стр. 174—227 всю исторію вопроса) также отрицаетъ существованіе подобнаго общаго закона. Къ предложеннымъ до сихъ поръ объясненіямъ *tabula Heracl.* онъ присоединяетъ еще одно: это сборникъ разныхъ административныхъ римскихъ нормъ, которыя Гераклея, сохраняя оной старый строй, должна была усвоить послѣ включенія въ римскую общину; подготовленъ онъ былъ между 90 и 82 гг.

И эти новыя нападенія едва ли поколеблютъ господствующее ученіе. Единственное, что остается отъ нихъ, это указаніе на произвольность обозначенія закона именемъ *lex Julia municipalis* (ср. Kipp, *Geschichte der Quellen des röm. Rechts* 2-ое изд. 1903 г. стр. 39) и болѣе широкое пониманіе выраженія классическихъ юристовъ — *lex municipalis*, о чемъ см. текстъ ниже.

и тѣ же. Мы имѣемъ право утверждать это даже для городовъ различныхъ категорій — муниципій въ тѣсномъ смыслѣ, т. е. общинъ, прежде суверенныхъ, а нынѣ надѣленныхъ римскимъ правомъ гражданства ¹⁵⁵), затѣмъ колоній, и, наконецъ, тѣхъ городовъ, одаренныхъ латинскимъ правомъ (*Latini colonarii*), которые, появившись впервые въ цизальпійской Галліи, распространяются потомъ и въ провинціи ¹⁵⁶). По отношенію ко всѣмъ этимъ категоріямъ счастливый случай сохранилъ до насъ конституціонныя грамоты (*leges datae*) отдѣльныхъ городовъ ¹⁵⁷). Изъ нихъ и немногихъ дошедшихъ до насъ общихъ законовъ ¹⁵⁸) мы можемъ

¹⁵⁵) Эти то муниципіи, включенныя въ общину послѣ союзнической войны, и имѣетъ въ виду, по мнѣнію нѣкоторыхъ (*Marquardt I² стр. 34—35; Mommsen III стр. 235—236 прим. 1 и 795—796 прим. 2; Kornemann Pauly-Wissowa доп. I стр. 309; Festus 127* въ третьей части своего опредѣленія: *tertio, cum id genus hominum definitur, qui ad civitatem Romanam ita venerunt, ut municipia essent sua cuiusque civitatis et coloniae, ut Tiburtes, Praenestini, Pisani, Urvinates, Nolani, Bononienses, Placentini, Nepesini, Sutrii, Locrenses*. По мнѣнію другихъ (*Karlowa I стр. 296; Daremberg et Saglio III стр. 2024/5*), дѣло идетъ о категоріи, исчезнувшей послѣ союзнической войны, именно о лицахъ, которыя, сдѣлавшись *cives Romani*, напр. въ силу *lex Servilia*, не порывали связи съ своимъ отечествомъ, оставаясь тамъ *municipes*.

¹⁵⁶) См. о *Latini colonarii* *Marquardt I² стр. 62—63, Mommsen, Stadtrechte von Salpensa und Malaca стр. 398 (Ges. Schr. I¹ стр. 292)*.

¹⁵⁷) Таковы: 1) *Fragmentum Tarentinum (lex Municipii Tarentini* — текстъ у *Mommsen'a Ephem. epigr. IX, 1 сл. = Ges. Schr. I¹ стр. 146—147*) — *lex data* между 89 и 62 г. до Р. X. мун. *Tarentum* (прежде *civitas foederata*); 2) *Lex Ursonensis* отъ 44 г. до Р. X. для *colonia Julia Genetiva* (*C. I. L. II supp. 5439; Bruns⁶ стр. 123 сл.*); 3) *Lex municipalis Salpensana* и *Malacitana—leges datae* для двухъ испанскихъ общинъ латинскаго права (*municipia Flavia*) между 81¹ и 84 гг. послѣ Р. X. (*C. I. L. II 1963 и 1964 = Bruns⁶ 142 сл.*). Сюда же надо отнести найденный въ 1896 г. отрывокъ, воспроизводящій с. 67 *legis Malacitanae*; по предположенію *Моммзена (Ges. Schr. I¹ стр. 159—160)* — часть *legis datae* другой испанской общины.

¹⁵⁸) Это, кромѣ указаннаго выше закона, содержащагося въ *tabula Heracleensis*, 1) *lex Rubria* (*C. I. L. I 205 = IX 1146 = Bruns⁶ стр. 98*) между 49 и 42 гг. до Р. X.; часть закона касательно муниципальной юрисдикціи въ цизальпійской Галліи; по новому мнѣнію *Моммзена (Ges. Schr. I¹ стр. 192—193 и 152)* также не *lex rogata*, а *lex data*; 2) *Fragmentum Atestinum (Bruns⁶ стр. 102)*, касающійся также муниципальной юрисдикціи; остальное — спорно: по мнѣнію однихъ (*Esmein Mélanges d'histoire du droit стр. 269—292*), изданный въ 67 г. законъ,

сдѣлать этотъ выводъ; въ частностяхъ организація могла расхотиться ¹⁵⁹), различіе происхожденія (муниципіи и колоніи) ¹⁶⁰) или права гражданства (*municipia civium Romanorum* и *Latina*) могло отражаться на юридическомъ положеніи, но по основнымъ своимъ чертамъ строй всѣхъ этихъ городовъ былъ одинаковъ ¹⁶¹). Этотъ общій строй римскихъ автономныхъ общинъ, какъ онъ сложился на основаніи общихъ законовъ и отдѣльныхъ *leges datae*, и имѣютъ позднѣе въ виду классическіе юристы, когда они говорятъ о *lex municipalis* вообще.

Картина, вырисовывающаяся намъ здѣсь, есть картина города съ вполне развитой автономіей. Организація, которую мы находимъ въ этихъ городахъ, свидѣтельствуегъ о широкой сферѣ самостоятельности. Они обладаютъ своимъ сенатомъ ¹⁶²), своей выборной магистратурой ¹⁶³), своими собственными комиціями ¹⁶⁴). Веденіе всѣхъ внутреннихъ дѣлъ, финансоваго управленія, город-

касающійся муниципальной юрисдикціи всей Италіи; по мнѣнію распространенному—касается лишь цизальпійской Галліи. Но и приверженцы этого послѣдняго мнѣнія расходятся между собой: одни видятъ здѣсь часть *lex Rubria*, другіе же самостоятельный законъ того же времени; литературу этой послѣдней контроверзы см. въ редакціонномъ примѣчаніи въ *Ges. Schr.* I¹ стр. 175.

¹⁵⁹) Классическіе юристы часто упоминаютъ о подобныхъ сингулярныхъ нормахъ отдѣльныхъ *leges municipales*, напр., *Scaevola D.* 50, 9, 6; *Paul. D.* 3, 4, 6 pr.; *Ulp. D.* 43, 24, 3, 4; 47, 12, 3, 5; 50, 1, 25; 50, 3, 1 pr.; *Modest. D.* 50, 4, 11, 1.

¹⁶⁰) Что различіе муниципій и колоній отражалось на ихъ юридическомъ положеніи, это несомнѣнно; но въ чемъ это состояло, было неизвѣстно уже въ половинѣ второго столѣтія послѣ Р. X.: *Gellius, Noctes att.* 16, 13, 3: *sic adeo et municipia quid et quo iure sint quantumque a colonia differant, ignoramus...*

¹⁶¹) Это признаетъ Моммзенъ даже послѣ того, какъ онъ отвергъ единый муниципальный законъ—*Ges. Schr.* I¹ стр. 153. Моментъ единства римскаго городского строя отбвняетъ *Liebenam, Städteverwaltung* стр. 280.

¹⁶²) *Lex Municipii Tarentini* ll. 12; 20; 21; 24; 25; 33; *tabula Heraclensis* ll. 86; 96; 109 сл.; 125; 133 сл.; *lex Ursonensis* I, 5 l. 35—37; II, 1 l. 10—11; 3 l. 8 и др.; *lex Salpensana* I ll. 20, 29 и др.; *lex Malacitana* II l. 1; III l. 64; IV l. 16 и др.

¹⁶³) *Lex Mun. Tarentini* ll. 6; 7; 9; 12; 16 и др.; *tab. Heracl.* ll. 83—85; 130—131; 137; 140; *lex Urs.* I, 3 ll. 3; 9; 11; 20 и т. д., и т. д.; *lex Salp.* I ll. 41—45; *lex Mal.* I ll. 1 сл.; 54 сл.; II ll. 1 сл. и т. д.

¹⁶⁴) *Lex Mun. Tarentini* ll. 14; 16; *tab. Heracl.* ll. 98, 132—133; *lex Urs.* II, 4 ll. 17—22; *lex Mal.* I ll. 35; 43; II ll. 4; 50. — Въ позднѣйшей

ского хозяйства находится въ ихъ собственныхъ рукахъ ¹⁶⁵). Они производятъ даже самостоятельный цензъ ¹⁶⁶). Само собой разумеется, что мы находимъ у нихъ особое имущество, служащее экономической основой ихъ самостоятельнаго существованія. Такимъ имуществомъ, какъ мы видѣли, обладали города, входившіе въ составъ римской общины, можетъ быть, уже и раньше. Но теперь это есть вполне самостоятельное имущество, обособленное отъ имущества *populus Romanus* ¹⁶⁷). Надѣленные муниципальнымъ строемъ города представляютъ собой рядомъ съ Римомъ самостоятельныя единицы и въ имущественномъ отношеніи.

Автономія городовъ послѣ союзнической войны простирается такъ далеко, что имъ предоставляется даже осуществленіе правосудія. До союзнической войны мы не имѣемъ никакихъ намековъ на существованіе муниципальной юрисдикціи ¹⁶⁸). И по всѣмъ вѣроятіямъ, это не простая случайность ¹⁶⁹). Сохраненіемъ *impregium* въ области суда римляне, повидимому, дорожили болѣе всего. Мы видѣли, что ограниченіе самостоятельности чужеродныхъ городовъ, включенныхъ въ римскую общину, начинается именно съ назначенія туда *praefecti iure dicundo*. Отъ этого принципа римляне безъ крайней необходимости не отступили бы. Опасность, вызванная союзнической войной и заставившая ри-

стади развитія эти комиции перестаютъ играть всякую роль — см. объ этомъ *Liebenam, Städteverwaltung* стр. 479.

¹⁶⁵) Наиболѣе обстоятельное изложеніе городского хозяйства римскихъ городовъ въ первые вѣка имперіи даетъ теперь *Liebenam* стр. 1 178; 296—430.

¹⁶⁶) Уже въ *tab. Heracl.* мы находимъ нормы о цензѣ въ муниципіяхъ, колоніяхъ и префектурахъ — II. 142—158.

¹⁶⁷) Давать источники въ подтвержденіе этого положенія значило бы привести здѣсь весь тотъ матеріалъ, которымъ намъ придется оперировать въ дальнѣйшемъ изложеніи. Наиболѣе старыя указанія на обособленность муниципального имущества мы имѣемъ въ *lex Mun. Tarentini* l. 1: *eius municipi pecuniae publicae...* ср. II. 10, 17, 18; *lex Urs.* с. 78, 79, 81, 82; ср. *Cicero, ad famil.* 13, 7, 1—2 (отъ 45 г.): *de agro vectigali municipii Atellani.... municipii fortunas omnes in isto vectigali consistere...*; тамъ же 13, 11, 1: *quorum (municipum Arpinatum) quidem omnia commoda omnesque facultates... consistunt in iis vectigalibus, quae habent in provincia Gallia.*

¹⁶⁸) *Mommsen* III стр. 814—815; *Liebenam* стр. 484 прим. 1.

¹⁶⁹) Иначе *Mommsen* l. с., который предполагаетъ болѣе раннее возникновеніе муниципальной юрисдикціи.

млянъ пойти на компромиссъ, привела ихъ къ уступкѣ и въ этомъ отношеніи. Муниципіямъ отводится извѣстная сфера самостоятельности въ области юрисдикціи; въ какихъ предѣлахъ—это для начальнаго періода вопросъ невыясненный ¹⁷⁰⁾.

Въ такія формы вылилась послѣ союзнической войны автономія какъ городовъ, надѣленныхъ римскимъ гражданствомъ, такъ и колоній. Но кругъ самоуправляющихся единицъ муниципіями и колоніями не ограничивался. Въ общихъ законахъ той эпохи и у современныхъ писателей мы находимъ опредѣленные указанія относительно распространенія самоуправления на поселенія другихъ наименованій. Извѣстная, многократно повторяющаяся въ законѣ *tabula Heracleensis* формула рядомъ съ муниципіями и колоніями называется *praefectura foruni conciliabulum*. Мы знаемъ, что *praefectu-*

¹⁷⁰⁾ Во времена классическихъ юристовъ компетенція муниципальныхъ магистратовъ въ сферѣ гражданской юрисдикціи была ограничена: съ одной стороны, ea, quae magis imperii sunt quam iurisdictionis magistratus municipalis facere non potest — Paul. D. 50, 1, 26 pr. ср. § 1 (относительно вытекающихъ отсюда слѣдствій по отношенію къ охранительному судопроизводству — lege apud magistratum agere — см. Карлова I стр. 595 сл.); съ другой — компетенція этихъ магистратовъ ограничена менѣе важными дѣлами, не превышающими опредѣленной суммы — Paulus, Sent. rep. 5, 5^a, 1: res iudicatae videntur... itemque a magistratibus municipalibus usque ad summam, qua ius dicere possunt ср. его же D. 50, 1, 25; въ связь съ этимъ ставятъ и Gaius D. 2, 1, 11 pr. сл.; Ulp. D. 2, 1, 19, 1.

Но когда были установлены эти ограниченія? Savigny, Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter I² стр. 52 сл. и Bethmann-Hollweg II стр. 22 сл. 65 сл. принимали, что первоначально юрисдикція итальянскихъ муниципій была неограничена и это измѣнено было лишь имп. Адрианомъ. Puchta, Instit. I¹ § 92, Marquardt I² стр. 69, Mommsen III стр. 815 сл. относятъ ограниченія ко времени т. наз. *lex Julia munic.* Карлова I стр. 564 говоритъ о началѣ императорской эпохи. Wlassak, Prozessgesetze I стр. 193 сл., 199—200; II стр. 221, 233 сл. предполагаетъ, что особый *lex Julia* (*altera Julia* Гая Inst. IV 30), вѣроятно, послѣ 737 г. а. у. с., распространилъ принципы *lex Rubria* на все итальянскія муниципіи и впервые внесъ единство въ судебную организацію муниципій. — Свѣтъ на вопросъ могъ бы быть пролитъ выясненіемъ значенія *fragm. Atestinum* (см. выше прим. 158). Подобно *lex Rubria*, который для цизальпійской Галліи ограничиваетъ муниципальную юрисдикцію 15 тыс. сест. (II. II. 2 сл.; 27 сл. и др.); и *fragm. Atestinum* устанавливаетъ такія ограниченія — для инфамирующихся исковъ не свыше 10 тыс. сест. при условіи согласія отвѣтчика (II. 2 сл.). Но къ какимъ муниципіямъ относится *fr. Atestinum*?

гае именовались мѣста, куда посылались изъ Рима ради отправленія правосудія особые praefecti, причемъ положеніе ихъ въ смыслѣ коммунальной организаціи могло быть, и дѣйствительно было до сихъ поръ, самое разнообразное ¹⁷¹⁾. Tabula Heraacleensis показываетъ, что теперь эти префектуры обладают самоуправленіемъ; онѣ имѣютъ сенатъ и высшую муниципальную магистратуру; онѣ производятъ самостоятельный пензъ ¹⁷²⁾. Потому ли онѣ продолжаютъ носить свое имя, что ихъ магистраты лишены судебныхъ функцій и послѣднія остаются въ рукахъ посылаемыхъ изъ Рима префектовъ, или это только исторически сохранившееся имя и онѣ пользуются такой же муниципальной юрисдикціей, что и муниципіи,—мы не знаемъ. Во всякомъ случаѣ, онѣ все болѣе сближаются съ муниципіями ¹⁷³⁾ и въ концѣ концовъ перестаютъ составлять самостоятельную категорію городовъ ¹⁷⁴⁾.

Напротивъ, fora и conciliabula полнымъ самоуправленіемъ не обладаютъ. Что у нихъ есть извѣстная коммунальная организація, сенатъ и выборная магистратура, это видно изъ tab. Heraacleensis ¹⁷⁵⁾. Въ отличіе отъ vicus они имѣютъ свою ограниченную

¹⁷¹⁾ См. выше стр. 132.

¹⁷²⁾ Tab. Heracl. l. 83. сл.: quiquomque in municipiis coloneis praefectureis foreis conciliabuleis civium Romanorum II vir(ei) III vir(ei) erunt aliove quo nomine mag(istratum) potestatemve sufragio eorum, quei... nei quis eorum quem... in senatum decuriones conscriptosve legito. Относительно ценза см. l. 143 сл. Это положеніе префектуръ подчеркивается особенно тѣмъ, что всюду, гдѣ предполагается выступленіе высшихъ магистратовъ, а также и по отношенію къ цензу законъ говоритъ лишь о municipium colonia praefectura, опуская forum и conciliabulum. Подобное же трехчленное дѣленіе въ fragm. Atestinum ll. 5; 10 (въ отличіе отъ lex Rubria, о которомъ виже прим. 179) и часто у Цицерона, напр., pro Sestio 14, 32; in Pisonem 22, 51; in Anton. or. Phil. 2, 24, 58 и др.

¹⁷³⁾ Префектуру Arpinum, свой родной городъ, Цицеронъ называетъ муниципіей—ad fam. 13, 11, 1; pro Plancio 8, 19; de lege 2, 3, 6.

¹⁷⁴⁾ Не тогда ли, когда устанавливается единая судебная организація для всѣхъ городовъ Италіи? Такъ предполагаетъ Wlassak, Proceßgesetze II стр. 237, который приурочиваетъ исчезновеніе изъ Рима префектовъ къ lex Julia iudiciaria. — Въ императорскій періодъ мы отдѣльныя названія praefecturae еще находимъ, напр., praefectura Aemiliana C. I. L. IX 4182, pr. Claudia XI 3310a.

¹⁷⁵⁾ Иначе упоминаніе ихъ въ tab. Heracl. ll. 83 сл., 103 сл., 124, 126, 131, 135 было бы совершенно необъяснимо.

территорию ¹⁷⁶). Но ихъ магистраты суть лишь магистраты низшаго порядка, и не только онѣ не имѣютъ своей юрисдикціи, но и вообще ихъ самостоятельность, повидимому, значительно меньшая ¹⁷⁷). Впослѣдствіи и многимъ изъ нихъ предоставляется *ius municipii* ¹⁷⁸).—Экспансивная сила идеи самоуправленія теперь настолько велика, что даже совершенно несамостоятельные *vici* и *castella* ¹⁷⁹) получаютъ иногда зачатки общинной организациі ¹⁸⁰), и играютъ впослѣдствіи, какъ мы увидимъ, нѣкоторую роль въ ученіи объ юридическомъ лицѣ.

Такимъ образомъ муниципальный строй охватываетъ всю Италию, а затѣмъ и цизальпійскую Галлію ¹⁸¹). Рядомъ съ этимъ въ провинціяхъ продолжаютъ существовать формально суверенныя *civitates foederatae* и *liberae*, а также и *civitates stipendiariae*. Но измѣненія, происшедшія послѣ союзнической войны въ структурѣ римской общины, не могли не отразиться и на положеніи этихъ *civitates*. Пока римская община представляла собой, дѣйствительно, единое нераздѣльное цѣлое, существованіе рядомъ съ ней и подъ ея гегемоніей другихъ такихъ же общинъ было вполне естественно. Теперь она сама превращается въ государ-

¹⁷⁶) *Lex Julia agraria* 59 г. (Bruns⁶ стр. 96 сл.) с. 3: *quae colonia hac lege deducta quodve municipium praefectura forum conciliabulum constitutum erit... ср. с. 5: qui ager intra fines eius coloniae municipii fori conciliabuli praefecturae erit...*

¹⁷⁷) Въ нормахъ, относящихся къ цензу и говорящихъ объ обязанностяхъ высшихъ магистратовъ, онѣ въ *tab. Heracl.* не упоминаются — выше прим. 172 и Legras, *La table latine d'Héraclée* стр. 111.

¹⁷⁸) Относительно *fora* см. Marquardt I² стр. 12 прим. 3. Относительно *conciliabula* Frontinus, *de contr. agror.* 55, 16 сл. говоритъ: *sunt autem loca publica coloniarum, ubi prius fuere conciliabula et postea sunt in municipii ius relata; ср. тамъ же 19, 8.*

¹⁷⁹) Они упоминаются въ наиболѣе полной формулѣ изъ употребленныхъ въ законахъ той эпохи—въ *lex Rubria: oppidum municipium colonia praefectura forum veicus conciliabulum castellum territoriumve*. Одинъ разъ I l. 42 сокращенно: *municipium colonia locus*.

¹⁸⁰) Объ этомъ ниже глава пятая. Пока же см. Isidorus, *Orig.* 15, 2, 11 и Festus 371: *sed ex vicis partim habent rem p(ublicam) et ius dicitur, partim nihil eorum et tamen ibi nundinae aguntur negotii gerendi causa, et magistri vici item magistri pagi quotannis fiunt.*

¹⁸¹) Cicero, in Anton. or. Phil. 3, 5, 13.

ство, распадающееся на автономные города во главѣ съ городомъ Римомъ. Это вновь образовавшееся государственное цѣлое не охотно видѣло въ своихъ предѣлахъ такія чужеродныя, обособленные и органически съ нимъ ничѣмъ не связанныя единицы, какими являлись всѣ *civitates*. Отсюда естественная тенденція къ сближенію ихъ съ муниципіями: такимъ путемъ *civitates* вводились въ общую систему римскаго юридическаго строя, превращались въ органическую составную часть государства какъ цѣлаго. Намъ приходилось уже отмѣчать, что превращеніе это совершается не сразу, не посредствомъ какого-либо единого акта, а шагъ за шагомъ, въ длинномъ процессѣ, всѣ болѣе приобщающемъ *civitates* къ римской правовой жизни. Начавшись еще при республикѣ, этотъ процессъ приводитъ въ концѣ концовъ къ полному сліянію ихъ съ муниципіями.

Два момента болѣе всего отличаютъ первоначальное юридическое положеніе *civitates foederatae* и *liberae* отъ муниципій: ихъ полная правовая обособленность и самостоятельное право гражданства¹⁸²⁾. Независимость отъ римскаго законодательства и собственная неограниченная юрисдикція были одними изъ признаковъ формальнаго сохраненія ими суверенитета. Уже въ эпоху Цицерона римляне начинаютъ накладывать руку на эту сторону самостоятельности *civitates*. Принципіально римскій законъ распространялся на подобную общину, лишь если она усваивала его (*fundus factus est*). Мы видѣли, какое толкованіе придано этому принципу у Цицерона; его примѣненіе ограничивается лишь тѣми законами, по отношенію къ которымъ *populus Romanus* предоставляетъ общинамъ подобную привилегію¹⁸³⁾. И отсюда дѣлаются соотвѣтственные выводы: количество дошедшихъ до насъ нормъ, которыя римляне устанавливають въ первую половину принципата для перегриновъ, довольно значительно¹⁸⁴⁾. Мы знаемъ даже случаи, когда въ пользу одной общины предоставляются такимъ путемъ привилегіи въ ущербъ другимъ¹⁸⁵⁾. Въ конечномъ результатѣ положеніе, которое провозглашаетъ Ульпіанъ: *generalia sunt rescripta et oportet imperialia statuta suam vim optinere et in omni*

¹⁸²⁾ См. объ этомъ выше стр. 102 сл. и особ. 107.

¹⁸³⁾ См. источники, указанные въ прим. 13 на стр. 105.

¹⁸⁴⁾ Стр. 106 прим. 16.

¹⁸⁵⁾ *Ulp. D.* 50, 1, 1, 2.

loco valere¹⁸⁶), имѣть полное примѣненіе на всемъ протяженіи имперіи безо всякихъ изъятій.

Подобное же движеніе происходитъ, повидимому, и въ области суда. Мы очень плохо освѣдомлены здѣсь, но можемъ предполагать, что вторженіе римлянъ въ сферу самостоятельной юрисдикціи общинъ, начавшееся еще при Цицеронѣ¹⁸⁷), идетъ именно въ сторону уравниенія свободныхъ общинъ съ муниципіями. При Тиверіи *civitates foederatae* еще осуществляютъ сами уголовную юстицію¹⁸⁸). Но, какъ подмѣтилъ Моммзенъ, осужденіе римскихъ гражданъ начинаетъ уже инкриминироваться имъ какъ злоупотребленіе своей свободой¹⁸⁹). Очевидно, что, самое позднее, съ момента дарованія правъ римскаго гражданства всѣмъ союзникамъ уголовная юрисдикція этихъ общинъ не можетъ простираться дальше, нежели муниципальная. Въ области гражданской юрисдикціи нѣкоторый свѣтъ на совершающуюся здѣсь эволюцію проливаетъ право латинскихъ городовъ перваго вѣка. Предоставляя латинское право испанскимъ общинамъ, Веспасіанъ отнюдь не приобщалъ ихъ къ римской *civitas*¹⁹⁰), и въ этомъ отношеніи онѣ формально не отличались отъ *civitates liberae*. Между тѣмъ эти латинскія общины уже не получаютъ той неограниченной юрисдикціи, каковую въ прежнія времена имѣли *civitates*. Правда, ихъ магистраты обладаютъ правомъ совершать въ области охранительнаго судопроизводства дѣйствія, какихъ муниципальные магистраты не совершали (*manumissio, emancipatio, adoptio*)¹⁹¹).

¹⁸⁶) D. 47, 12, 3, 5.

¹⁸⁷) Выше стр. 104—105 прим. 12.

¹⁸⁸) Tacitus, Ann. 2, 55, гдѣ разсказывается объ отношеніи *Cn. Piso* къ *civitas Atheniensium... offensus urbi propria quoque ira, quia Theophilum quendam Aereo iudicio falsi damnatum precibus suis non concederent.*

¹⁸⁹) См. примѣры, приведенные у Моммсен III стр. 702—703 прим. 3.

¹⁹⁰) Ср. выше стр. 109—110.

¹⁹¹) *Lex Salpensana* с. 22 ср. Моммсен, *Stadtrecht* стр. 434—437 (*Ges. Schr.* I² стр. 326—330). Это имѣетъ въ виду юристъ Павелъ, когда онъ говоритъ (*Sent. rec.* 2, 25, 4): *apud magistratus municipales, si habeant legis actionem, emancipari et manumitti potest*; ср. С. J. 7, 1, 4; 8, 48, 1. Если Моммзенъ держится по поводу словъ Павла противнаго мнѣнія съ ссылкой на то, что юристы иалагаютъ римское, а не латинское право, то это несоблюденіе исторической перспективы: ко времени

Но въ сферѣ гражданскаго суда ихъ компетенція ограничена, такъ же какъ и въ муниципіяхъ—по крайней мѣрѣ, если общепринятая реконструкція и толкованіе дошедшей до насъ лишь отчасти главы 69 *lex Malacitana* правильны ¹⁹²). Это свидѣтельствуесть, что возрѣнія на юрисдикцію въ общинахъ, еще неполюющихъ правами гражданства, къ тому времени уже радикально измѣнились.

Характернѣйшимъ проявленіемъ формальнаго суверенитета *civitates* было признаніе за ними самостоятельнаго права гражданства, несомѣстимаго, съ римской точки зрѣнія, съ римскимъ ¹⁹³). И здѣсь къ началу принципата происходятъ измѣненія. Явилось ли то слѣдствіемъ переворота, вызваннаго союзнической войной, или какъ результатъ реформъ, произведенныхъ Августомъ по отношенію къ воинской повинности,—во всякомъ случаѣ, во времена принципата можно было быть *civis Romanus*, оставаясь гражданиномъ своей родной общины ¹⁹⁴). Принципіальное значеніе этого измѣненія было громадное: *civitates* перестали разсматриваться какъ обособленныя единицы и превратились въ части единаго римскаго государства. И въ этомъ отношеніи исчезаетъ различіе между ними и муниципіями. Каракалла дѣлаесть лишь послѣдній выводъ изъ измѣнявшагося положенія вещей, предоставивъ римское гражданство всѣмъ римскимъ подданнымъ.

Въ полномъ соотвѣтствіи съ этимъ движеніемъ стоитъ и политика цезарей по отношенію къ *civitates* въ области управленія. Разницы между этими послѣдними и муниципіями принципсы не дѣлають. Мы увидимъ, что уже со второго столѣтія они начинаютъ осуществлять чрезъ особыхъ довѣренныхъ лицъ контроль надъ финансами муниципій ¹⁹⁵). Около того же времени и съ той же цѣлью—для контроля надъ финансами, но уже не только городовъ *civium Romanorum*, но и всѣхъ *civitates* — начинаютъ

классической юриспруденціи разные виды общинъ уже настолько нивелируются, что классическіе юристы, какъ мы увидимъ, говорятъ безразлично о *civitates* и *municipia*, не дѣлая между ними различія.

¹⁹²) Объ этомъ мѣстѣ ниже § 2 слѣдующей главы прим. 15.

¹⁹³) Выше стр. 107.

¹⁹⁴) Mommsen III стр. 642, 699 сл. и 740 сл.

¹⁹⁵) О времени происхожденія и характерѣ этихъ *curatores rei publicae* см. ниже главу третью.

посылаться въ провинцію, какъ императорскія, такъ и сенатскія, особые комиссары ¹⁹⁶). Въ дальнѣйшемъ развитіи, особенно послѣ распространенія на Италію методовъ провинціального управленія, мы уже не находимъ никакихъ различій по отношенію къ отдѣльнымъ категоріямъ городовъ.

Если ко всему сказанному прибавить, что сближеніе съ муниципіями, наблюдаемое нами для *civitates liberae*, съ тѣмъ болѣею легкостью должно было совершаться и для *civitates stipendiariae*, правовое положеніе которыхъ всецѣло зависѣло отъ усмотрѣнія Рима, то станетъ понятнымъ, почему юридическая мысль первой половины принципата все болѣе и болѣе отождествляетъ эти категоріи римскихъ городовъ. Въ юридической терминологіи это сказывается съ чрезвычайной ясностью. Еще во времена Траяна мы видимъ точное различеніе трехъ категорій: *municipia*, *coloniae*, *civitates* ¹⁹⁷). Но затѣмъ терминологія начинаетъ объединяться. Отъ второго столѣтія до насъ дошли надписи, гдѣ выраженіе *civitas* примѣняется уже къ муниципіямъ и колоніямъ ¹⁹⁸). А въ языкѣ классической юриспруденціи слово *civitas* окончательно утрачиваетъ свой первоначальный смыслъ, и имъ одинаково обозначаются всѣ городскія общины ¹⁹⁹). Несомнѣнно, что полнаго единства городской коммунальной строй не достигаетъ и въ эту эпоху. Въ тѣхъ или въ другихъ пунктахъ орга-

¹⁹⁶) Старѣйшій изъ такихъ комиссаровъ относится ко времени Траяна - S. Qu. Maximus—missus in provinciam Achaiam ad ordinandum statum liberarum civitatum (Plinius, epist. 8, 24, 2); дальнѣйшіе примѣры см. Marquardt I² стр. 228 прим. 1; Mommsen II² стр. 857—858 прим. 2 и 861 прим. 2 (для сенаторскихъ провинцій). Они называются διορθωταί, correctores, curatores (curator civitatum universarum provinciae Siciliae C. I. L. XIV 2107), logistae.

¹⁹⁷) Huginus, de cond. agrorum 116 l. 5—7: vectigales agri sunt obligati . . . coloniarum aut municipiorum aut civitatum aliquarum.

¹⁹⁸) C. I. L. XI 405 (отъ 169 г. Ariminum); X 5917 (Anagnia); IX 2354 (Atina); 3160 (Sulmo); 2165 (Caudium); II 4114 (col. Teanensium).

¹⁹⁹) Paul D. 6, 3, 1 пр.—1 и 36, 1, 27, гдѣ употребляется въ перемѣшку *civitates* и *municipes*; Ulp. D. 2, 4, 10, 4 (corpus, collegium, civitas); 3, 4, 3; 12, 1, 27; 47, 12, 3, 5, гдѣ говорится о lex municipalis въ примѣненіи къ *civitas*; 50, 16, 15 и 17; Marcian. D. 1, 8, 6, 1; Arcad. Char. D. 50, 4, 18, 27; Ulp. D. 50, 1, 1, 1 имнемъ *civitas* обозначаетъ бывшія колоніи Capua и Puteoli; примѣненіе термина *municipalis* къ колоніямъ см. C. I. L. V 335 и 4417; VIII 1641.

низаяія отдѣльныхъ городовъ могла и расходиться. Но это расхожденіе теперь ни въ какой связи съ различными историческими категоріями городскихъ общинъ уже не стоитъ. Въ то же время всѣ безъ исключенія самоуправляющіеся города, находящіяся sub imperio populi Romani, обладаютъ извѣстными общими чертами, которыя позволяютъ разсматривать муниципальный строй какъ единое понятіе, и которыя давали основаніе классическимъ юристамъ говорить о *lex municipalis* вообще ²⁰⁰⁾.

²⁰⁰⁾ См. объ этомъ выше стр. 142.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Развитіе гражданской право- и дѣеспособности муниципій.

I. Исходный моментъ. Процессуальная правоспособность.

I.

Исслѣдованіе, произведенное въ предыдущей главѣ, привело насъ къ убѣжденію, что появленіе въ римскомъ юридическомъ оборотѣ автономныхъ общинъ, обладающихъ самостоятельнымъ имуществомъ, не восходитъ, во всякомъ случаѣ, далѣе середины второго столѣтія до Р. Х. Съ несомнѣнностью мы можемъ констатировать существованіе ихъ лишь съ начала перваго столѣтія.

Это былъ рѣшающій моментъ въ исторіи юридическаго лица въ римскомъ правѣ. До сихъ поръ римскій оборотъ зналъ два комплекса имуществъ: съ одной стороны, имущества отдѣльныхъ лицъ, *singulorum hominum, res privatae*, какъ характеризуютъ ихъ римскіе юристы¹⁾, съ другой — имущество *populus Romanus, res publicae*. Теперь на сцену выступаетъ новый видъ имущества, самостоятельное имущество автономныхъ общинъ, и предъ римской правотворческой мыслью встаетъ проблема: приобщить и это имущество къ обороту, найти формы, которыя дали бы возможность этимъ вновь выросшимъ хозяйствующимъ субъектамъ участвовать въ общей правовой жизни.

Два пути открывались для рѣшенія этой проблемы. Для каждаго изъ выступавшихъ до сихъ поръ въ оборотѣ двухъ комплексовъ имуществъ существовала своя особая система права. Мы знаемъ, что нормы частнаго права, *ius privatum*, примѣнялись лишь къ *singuli*, къ отдѣльнымъ лицамъ. Для всѣхъ тѣхъ отношеній, гдѣ участвовалъ *populus Romanus*, сложились особыя формы и нормы,

¹⁾ Gaius, Inst. 2, 11 ср. D. 1, 8, 1 пр.

свободныя отъ исторически образовавшихся ограниченій *iuris privati*, проникнутыя особымъ духомъ. Во всѣхъ проявленіяхъ своей жизни, даже въ чисто имущественной сферѣ, *populus Romanus* занималъ исключительное положеніе, стоялъ надъ частными лицами. Чтобы создать формы для участія муниципій въ оборотѣ, можно было воспользоваться каждой изъ этихъ двухъ системъ права. Теоретически одинаково мыслимо было и распространеніе на общины формъ и нормъ, сложившихся въ области государственнаго хозяйства, и уравненіе ихъ въ сферѣ имущественныхъ отношеній съ *singulae personae*. Историческое происхожденіе муниципій не оставляло сомнѣній, какимъ путемъ должно было пойти развитіе.

Муниципій не были плотью отъ плоти *populus Romanus*. Муниципальная автономія не явилась продуктомъ органическаго роста римской общины. Первые элементы муниципальнаго строя были остатками самостоятельной организаціи чужеродныхъ общинъ, которыя римляне не могли совершенно растворить въ своей общинѣ. Чѣмъ болѣе Римъ долженъ былъ считаться съ общиной, включаемой въ римскую *civitas*, тѣмъ шире была оставляемая ей автономія. Въ моментъ опасностей, вызванныхъ союзнической войной, присоединяемымъ общинамъ было предоставлено наиболѣе полное, наиболѣе законченное самоуправленіе. Муниципальная автономія представляетъ собой не результатъ перенесенія римскимъ народомъ нѣкоторой доли своихъ правъ на выросшіе въ его средѣ организмы, а, напротивъ, результатъ сохраненія нѣкоторой доли самостоятельности за общинами, до сихъ поръ суверенными. И вся эта политика была лишь отступленіемъ отъ исконнаго принципа полного и нерушимаго единства римской общины, уступкой, дѣлаемой въ силу политической необходимости. Естественно, что римляне ощущаютъ муниципальный строй, по крайней мѣрѣ на первыхъ порахъ, какъ нѣчто чуждое, извнѣ привзошедшее въ римскій правовой организмъ²⁾, а римская юриспруденція рассматриваетъ

²⁾ Отголоски этого въ способѣ выраженія у Цицерона *de leg.* 2, 2, 5: *...omnibus municipibus duas esse censeo patrias, unam naturae, alteram civitatis; ut ille Cato, quom esset Tusculi natus, in populi Romani civitatem susceptus est; ita, quom ortu Tusculanus esset, civitate Romanus, habuit alteram loci patriam, alteram iuris.* И это по отношенію къ *Tusculum*, одному изъ старѣйшихъ городовъ, включенныхъ въ римскую общину.

муниципальную автономію, какъ начало, враждебное принципѣ государственнаго единства и суверенитету *populus Romanus*. Отсюда тенденція толковать эту автономію по возможности ограниченительно³⁾; отсюда стремленіе противопоставлять суверенному *populus Romanus* подчиненныя муниципіи.

Мы знаемъ, что имущество *populus Romanus* обозначалось именемъ *res publicae*. Уже по тому одному, что одна категорія этого имущества—*res publicae in publico usu*—имѣетъ аналогію и въ муниципіяхъ, естественно было распространеніе этого словоупотребленія и на муниципіи. Но юристы борются съ этимъ: это представляется имъ присвоеніемъ непринадлежащаго титула; *bona civitatis*, говоритъ Ульпіанъ, *abusive «publica» dicta sunt: sola enim ea publica sunt, quae populi Romani sunt*⁴⁾ ⁵⁾.

Еще опредѣленнѣе ту же мысль подчеркиваетъ Гай, говоря: *publica appellatio in compluribus causis ad populum Romanum respicit: civitates enim privatorum loco habentur*⁶⁾. И лишь разви-

³⁾ Относительно этой тенденціи у юристовъ цicerоновой эпохи см. Mommsen III стр. 818. Съ проявленіями той же тенденціи у классическихъ юристовъ мы столкнемся ниже, при изложеніи гражданской правоспособности муниципій.

⁴⁾ D. 50, 16, 15. Это мѣсто не только не стоитъ въ противорѣчій съ fr. 17 eod. (того же Ульпіана), но прямо дополняетъ его. Въ соответствующемъ мѣстѣ 10-ой книги своего комментарія Ульпіанъ комментируетъ эдиктъ *Quod adversus municipes agatur* (ср. Leuel, Palingen. II стр. 454—455) и объясняетъ, что употребленное здѣсь слово *publica* (ср. Leuel, Edictum² стр. 99) обозначаетъ *non sacra, nec religiosa nec quae publicis usibus destinata sunt: sed si quae sunt civitatum velut bona*; въ связи съ этимъ онъ и дѣлаетъ цитированное въ текстѣ замѣчаніе о неправомерности подобнаго словоупотребленія. Изъ этого, между прочимъ, слѣдуетъ, что въ комментарий содержание fr. 17 предшествовало fr. 15.

⁵⁾ Можетъ быть, этимъ объясняется употребленіе слова *communis* вмѣсто *publicus* въ *lex Salpensana* и *l. Malacitana*—ср. Mommsen, Zur Lehre и т. д. стр. 36 сл. (Ges. Sch. I³ стр. 56).—Если въ надписяхъ мы встрѣчаемъ постоянно въ подобныхъ случаяхъ выраженіе *publicus*, то это свидѣтельствуетъ, что общины подобную замѣну ощущаютъ какъ деградацию.

⁶⁾ D. 50, 16, 16. Исходя изъ того факта, что это мѣсто взято изъ комментарія Гая къ *edictum provinciale*, Karlowa II стр. 50 ср. 286 сл. утверждаетъ, что оно касается лишь общинъ peregrinorum. Последнія, дѣйствительно, *privatorum loco habentur*; напротивъ, *municipia civium Romanorum* и *latina*, а также и колоніи, по мнѣнію Karlowa, *publicae personae*.—Различеніе это лишено всякихъ опорныхъ пунктовъ.

тиемъ той же самой идеи является постановка у римскихъ юристовъ вопроса о томъ, будетъ ли похищеніе муниципальнаго имущества *resulatus*, или обыкновенное воровство. Лабевонъ, который опредѣлялъ *resulatus*, какъ *resuinae publicae (aut sacrae) furtum* ⁷⁾, послѣдовательно утверждалъ, что здѣсь имѣется лишь обыкновенное *furtum* ⁸⁾. Позднѣе конституціями Траяна и Адриана было предписано разсматривать это какъ *resulatus* ⁹⁾. Но характерно, что еще Папиніанъ продолжаетъ отстаивать старую точку зрѣнія, которая, повидимому, представляется ему единственно правильной ¹⁰⁾.

При такихъ условіяхъ объ уравненіи муниципій съ *populus Romanus*, о распространеніи на нихъ формъ, тѣснѣйшимъ образомъ связанныхъ съ исключительной позиціей, занимаемой *populus Romanus*, и рѣчи быть не могло. Это шло бы вразрѣзъ со всѣмъ исторически сложившимся положеніемъ муниципій въ римскомъ государствѣ, это противорѣчило бы общимъ тенденціямъ

Изъ контекста, въ которомъ Гай дѣлаетъ свое замѣчаніе, ясно видно, что онъ не могъ подразумѣвать здѣсь лишь общины peregrinorum. Объясняя, почему откупщики *vestigalia populi Romani* называются *publicani*, онъ указываетъ, какое значеніе имѣетъ слово *publicus*—*ad populum Romanum respicit*,—отмѣчая при этомъ, что къ общинамъ оно не относится. Нужно предполагать у Гая полное отсутствіе логики, если принять, что онъ при этомъ имѣлъ въ виду лишь одну небольшую категорію общинъ, не упоминая о другихъ.

Что Гай комментируетъ тутъ провинціальный эдиктъ, ровно ничего не доказываетъ, ибо, какъ отмѣтилъ уже Кнѣер, *Societas publicanorum* стр. 10, въ провинціи существовали не только общины peregrinorum, но и *municipia civium Rom. et latina*. Само собой, что вопросъ о томъ, примѣнялась ли въ общинахъ peregrinorum *cautio praedibus praediisque*, этимъ не предрѣшается. См. объ этомъ ниже главу пятую.

⁷⁾ Paul. D. 48, 13, 11, 2.

⁸⁾ Ulp. D. 47, 2, 31 1.

⁹⁾ Marc. D. 48, 13, 5, 4. Pernice, *Labeo I* стр. 285 приводитъ эти конституціи въ связь съ предпринятой Траяномъ попыткой оздоровить муниципальные финансы.

¹⁰⁾ D. 47, 2, 82 (Lenel, *Paling. I* стр. 884 относитъ это мѣсто *ad municipalem*).—Можетъ быть, этими теоретическими сомнѣніями и объясняется, что *Marcianus*, приведя конституціи Траяна и Адриана, считаетъ нужнымъ отмѣнить: *et hoc iure utimur*.—Въ этомъ, а не въ связи съ вопросомъ относительно возможности владѣнія для муниципій, какъ полагаетъ *Demburg I* стр. 152 сл. прим. 4, центръ тяжести контроверзы.

римскаго законодательства и римской юриспруденціи по отноше-
нію къ муниципіямъ.

Оставался другой путь: приобщить муниципіи къ общегра-
жданскому обороту, воспользоваться формами, которыя сложи-
лись для отношеній *singulae personae* между собой. Этимъ пу-
темъ и пошло развитіе. Муниципіи ставятся принципиально на
одну доску съ частными лицами, на нихъ распространяется дѣй-
ствіе нормъ частнаго права. Правда, рядомъ съ этимъ мы найдемъ
въ примѣненіи къ муниципіямъ нѣкоторыя формы, заимство-
ванныя изъ практики государственнаго хозяйства, нѣкоторыя
черты, чуждыя общегражданскому обороту. Отчасти это исто-
рическіе пережитки, отчасти—результатъ своеобразія отношеній,
съ которыми мы имѣемъ тутъ дѣло ¹¹⁾. Но подобныя явленія
лишь уклоненіе отъ общаго принципа, и этотъ принципъ — под-
чиненіе муниципій нормамъ и формамъ гражданскаго права.

Задача, которую приходилось выполнить римской юридической
мысли при проведеніи этого принципа въ жизнь, была—приспо-
собить формы, примѣнявшіяся до сихъ поръ лишь къ *singulae*
personae, къ особенностямъ новаго явленія. Величайшій интересъ
представляетъ тотъ способъ, коимъ римскій геній разрѣшилъ эту
задачу: онъ явился опредѣляющимъ для развитія юридическаго
лида во всей послѣдующей исторіи права. Какъ всегда, римляне
шли при этомъ не путемъ общаго теоретическаго рѣшенія поста-
вленной проблемы, изъ котораго потомъ дѣлались бы практиче-
скіе выводы, а шагъ за шагомъ, путемъ конкретнаго разрѣшенія
выдвигаемыхъ жизнью вопросовъ. Если при этомъ не терялась
общая связь, если зъ концѣ концовъ всѣ рѣшенія могутъ быть
сведены къ единому принципу, то это уже заслуга римскаго
юридическаго генія. Прослѣдить всѣ детали этого пути мы, ко-
нечно, не имѣемъ возможности. Иногда мы не можемъ даже
установить послѣдовательности разныхъ этаповъ. Но отдѣльные
слѣды развитія гражданской правоспособности общинъ, позво-
ляющіе возстановить общіе контуры этого процесса, до насъ со-
хранились.

¹¹⁾ См. обо всемъ этомъ ниже въ главѣ пятой,

II.

Въ преторскомъ эдиктѣ мы находимъ два эдикта, посвященные муниципіямъ и устанавливающіе ихъ активную и пассивную процессуальную способность: *Quibus municipium nomine agere liceat* и *Quod adversus municipales agatur*¹²⁾.

Мы имѣемъ всѣ основанія считать введеніе этихъ эдиктовъ однимъ изъ первыхъ шаговъ по пути распространенія на муниципіи общегражданскихъ формъ. Участіе въ гражданскомъ оборотѣ было тѣснѣйшимъ образомъ связано съ возможностью искать и отвѣчать на судѣ. Уже первое появленіе самостоятельно хозяйствующихъ общинъ съ неизбежными въ оборотѣ конфликтами должно было сдѣлать потребность въ необходимыхъ для того формахъ чрезвычайно ощутительной. И отвѣтъ на этотъ запросъ жизни не замедлилъ послѣдовать. Въ этомъ насъ убѣждаютъ не только апріористическія соображенія. Въ классической юриспруденціи, гдѣ вопросъ объ объемѣ гражданской правоспособности муниципій вызываетъ цѣлый рядъ контроверзь, процессуальная право- и дѣеспособность общинъ трактуется какъ нѣчто давно сложившееся, твердо установленное и неподлежащее сомнѣніямъ. Мало того! Самое изслѣдованіе вопроса объ юридической личности муниципій сосредоточено здѣсь, главнымъ образомъ, именно въ комментаріяхъ къ этимъ эдиктамъ¹³⁾, и эта традиція сохраняется и въ юстиніановой компиляціи. Тит. 3, 4, посвященный процессуальной способности общинъ и союзовъ, есть въ то же время въ *corpus iuris civilis* и *sedes materiae* всего ученія объ юридическихъ лицахъ.

Устанавливая эти эдикты, преторъ преслѣдовалъ цѣль дать муниципіямъ возможность осуществлять свои права судебнымъ

¹²⁾ Lenel, *Edictum perpetuum* изд. 2, 1907 г. стр. 96—99.

¹³⁾ Gaius libro tertio ad edictum provinciale—D. 50, 16, 16; Paulus libro nono ad edictum—D. 3, 4, 4; 6 pr.—§ 2; 50, 16, 18; Ulpianus libris octavo (? ср. Lenel, *Edictum*² стр. 97) и nono ad edictum—D. 3, 4, 3; 5; 41, 1, 41; libro decimo—D. 3, 4, 7 pr.; 12, 1, 27; 15, 4, 4; 48, 16, 4; 50, 16, 15; 17 pr.

порядкомъ, а также открыть доступъ въ судъ частнымъ лицамъ въ случаѣ нарушенія ихъ правъ муниципіями ¹⁴). Этимъ провозглашался принципъ подчиненія муниципій общегражданскому суду. Насколько послѣдовательно былъ онъ проведенъ, какія тутъ были допущены отступленія въ связи съ вышеупомянутымъ уже фактомъ примѣненія къ муниципіямъ нѣкоторыхъ формъ государственнаго хозяйства — это мы увидимъ изъ послѣдующаго изложенія. Нормальнымъ было уравненіе муниципій по отношенію къ суду съ частными лицами: компетентнымъ какъ для тѣхъ, такъ и для другихъ является судъ претора въ Италіи, судъ намѣстника въ провинціи ¹⁵).

Чтобы реализовать принципъ подчиненія муниципій суду, претору надо было урегулировать одинъ вопросъ—вопросъ о процессуальномъ представительствѣ общинъ. Это былъ *punctum saliens* всей реформы. Нормы, дѣйствовавшія для *singulae personae*,

¹⁴) Ulp. D. 3, 4, 7 pr.: *sicut municipum nomine actionem praetor dedit, ita et adversus eos iustissime edicendum putavit.*

¹⁵) Что эти эдикты вошли и въ провинціальныя эдикты, доказываетъ комментарий Гая—выше прим. 13.—Какъ стояло дѣло съ спорами, которые по своему объективному составу входили въ компетенцію муниципальной юрисдикціи, если одной изъ сторонъ была муниципія? Въ этомъ вопросѣ, какъ и во всѣхъ, относящихся къ муниципальной юрисдикціи, мы освѣдомлены очень плохо. Нѣкоторый свѣтъ какъ будто бы проливаетъ *lex Malacitana* с. 69—*de iudicio pecuniae communis*. Но до насъ дошли лишь первыя ея слова; *quod m(unicipum) m(unicipii) Flavi Malacitani nomine petetur ab eo, qui eius municipi munic[er]is incolave erit, quodve cum eo agetur quod pluris (sestertios mille) sit neque tanti sit ut...* Изъ нихъ явственно слѣдуетъ, что дѣла муниципіи идутъ обычнымъ судебнымъ порядкомъ; *municipum nomine petetur... cum eo agetur*—это термины судебного спора. Но какой судъ является компетентнымъ? Послѣднія слова сохранившагося отрывка наводятъ на мысль, что вопросъ рѣшается въ зависимости отъ суммы спора, и эта мысль лежитъ въ основѣ дополненія Моммзена: [*de ea re proconsulem ius dicere iudiciaque dare ex hac lege oporteat, de ea re Praefectusve, qui iure dicundo praerit eius municipii, ad quem de ea re in ius aditum erit, ius dicito iudiciaque dato*]. Но если даже это такъ, то все-таки остается вопросъ, насколько мы имѣемъ право обобщать это. Латинскія муниципіи стояли по отношенію къ юрисдикціи лучше, нежели прочія муниципіи — см. выше стр. 148, а также Моммсен, *Stadtrecht* стр. 402 прим. 28; 403 прим. 33 (*Ges. Schr.* I¹ стр. 296 сл.); Карлова I стр. 595. Можетъ быть, и тутъ мы имѣемъ дѣло съ одной изъ ихъ привилегій.

здѣсь, очевидно, безъ дальнѣйшей переработки примѣненны быть не могли. Кто призванъ говорить на судѣ отъ имени муниципіи?

Отвѣтъ подсказывался политической организаціей муниципій. Никому не разрѣшается выступать на судѣ отъ имени общины или куріи, кромѣ лицъ, указанныхъ въ законѣ, говоритъ Ульпіанъ въ комментаріи къ эдикту ¹⁶⁾. Законъ, упоминаемый здѣсь Ульпіаномъ, это тотъ *lex municipii*, который опредѣляетъ строй данной общины. Магистратъ, стоящій во главѣ общины, является и естественнымъ выразителемъ ея воли на судѣ. Онъ призванъ искать отъ имени муниципіи, такъ же, какъ и защищать ее на судѣ ¹⁷⁾. Это именно и имѣетъ въ виду Ульпіанъ въ цитированныхъ словахъ. Кого иначе можетъ онъ подразумѣвать тутъ? Не тѣхъ же специальныхъ представителей, *actores*, которые, какъ мы сейчасъ увидимъ, назначались лишь для даннаго конкретнаго дѣла ¹⁸⁾. На магистратовъ законъ возлагаетъ представительство общины, и ихъ преторъ допускаетъ прежде всего выступать на судѣ отъ имени общины.

Но это не единственный возможный ея представитель. Рядомъ съ нимъ Ульпіанъ называетъ судебного представителя, назначаемаго сенатомъ ¹⁹⁾; источники обозначаютъ его именемъ *actor* ²⁰⁾.

¹⁶⁾ D. 3, 4, 3.

¹⁷⁾ *Javol. D.* 3, 4, 8; относительно выраженія *qui res administrant* см. слѣдующую главу.

¹⁸⁾ Въ нѣмецкой литературѣ магистраты, какъ представители общины на судѣ, совсѣмъ не отмѣчены; да и вообще весь вопросъ о судебномъ представительствѣ общинъ почти не затрагивается. Если я не ошибаюсь, лишь Кнѣер, *Societas publicanorum* стр. 357 обращаетъ вниманіе на то, что и муниципальные магистраты выступаютъ на судѣ отъ имени общины. Но и онъ совершенно не входитъ въ разсмотрѣніе различнаго характера представительства магистратовъ и *actores*. Въ обширной, но мало продуктивной французской монографіи Houdou, *Le droit municipal I. De la condition et de l'administration des villes chez les Romains* 1876 г. развиваются на этотъ счетъ такіа воззрѣнія: въ доцицеронову эпоху магистраты заключаютъ контракты и ведутъ процессы отъ собственного имени; послѣ же, съ появленіемъ процессуальныхъ *procuratores*, и муниципіи пользуются ими: въ качествѣ таковыхъ выступаютъ сначала магистраты, а затѣмъ и частныя лица, *actores* и *syndici* (стр. 151 сл., 353, 463 сл.).

¹⁹⁾ *Aut lege cessante*, продолжаетъ цитированное въ прим. 16 мѣсто, *ordo dedit*.

²⁰⁾ *Paul. D.* 3, 4, 6, 2; *Ulp. D.* 2, 4, 10, 4; 3, 4, 2; 42, 1, 4, 2; 46, 7, 9.

Судя по тому, что у классическихъ юристовъ фигурируютъ главнымъ образомъ эти специальные уполномоченные, нужно думать, что представительство на судѣ чрезъ нихъ было въ классическую эпоху правиломъ. У юриста Павла мы находимъ о такомъ астор'ѣ болѣе точныя указанія ²¹⁾. Избирается онъ или непосредственно сенатомъ, или, по порученію этого послѣдняго, магистратами. Какъ въ томъ, такъ и въ другомъ случаѣ онъ можетъ быть избранъ лишь для даннаго, уже возникшаго дѣла; общее полномочіе вести всѣ дѣла, которыя возникнутъ въ будущемъ, невозможно: *non possit videri de ea re, quae adhuc in controversia non sit, decreto datam persecutionem*. Такимъ образомъ, въ отличіе отъ магистрата, представителя *ex officio*, это есть всегда астор *unius rei* ²²⁾. Обыкновенный случай—это астор *ad agendum datus*; но точно также можетъ быть назначенъ и астор *ad defendendum* ²³⁾. Но какъ въ томъ, такъ и въ другомъ случаѣ основой его полномочій является специальное *decretum decurionum* ²⁴⁾. Норма, которая существовала по отношенію къ частнымъ лицамъ и была затѣмъ распространена на частныя корпорации,—право любого лица брать на себя ихъ защиту въ случаѣ отсутствія специального защитника ²⁵⁾, здѣсь, по отношенію къ муниципіямъ, примѣненія не имѣла. Если магистраты, нарушая свою обязанность, не принимали защиты и не назначали специального астор'а, то, чтобы обезпечить интересы кредиторовъ, этимъ послѣднимъ предоставлялась *missio in singulas res civitatis* ²⁶⁾.

Расширяя такимъ образомъ судебное представительство общинъ, допуская рядомъ съ магистратомъ—законнымъ органомъ муниципіи—и специально назначеннаго процессуальнаго представителя, преторы, однако, отнюдь не вводили этимъ какого-либо новшества. Въ основѣ тутъ лежала не новаторская идея, а примѣненіе

²¹⁾ D. 3, 4, 6, 1.

²²⁾ Дать обстоятельное изложеніе отличія магистратовъ и астор'овъ, какъ представителей общины, мы можемъ лишь въ другой связи въ главѣ третьей.

²³⁾ Ulp. D. 42, 1, 4, 2. Относительно *defensores* у Arc. Charisius D. 50, 4, 18, 13 см. ниже.

²⁴⁾ Paul. D. 3, 4, 6, 2; C. I. L. X 479 l. 64—65: *cui ex decreto decurionum... negotium datum erit agenti*.

²⁵⁾ Для частныхъ лицъ Ulp. D. 3, 3, 33, 2; для *universitates*—Gai. D. 3, 4, 1, 2—3.

²⁶⁾ Javol. D. 3, 4, 8 ср. Lenel, *Edictum*² стр. 99.

того же самого принципа, который въ это время уже получилъ осуществленіе въ институтѣ *cognitor*'а ²⁷⁾. Недаромъ въ юліановомъ эдиктѣ эдикты о представительствѣ муниципій непосредственно примыкають къ эдиктамъ о когнаторахъ и прокураторахъ ²⁸⁾.

Идея, лежащая въ основѣ обоихъ институтовъ, одна и та же; это — идея нашего полномочія ²⁹⁾. Назначеніе представителя въ присутствіи противника *certis et quasi sollemnibus verbis* ³⁰⁾ обезпечивало этому противнику, что онъ дѣйствительно имѣетъ дѣло съ представителемъ тяжущагося, который принимаетъ на себя послѣдствія дѣйствій этого представителя. Въ этомъ то и лежало главное основаніе отличія *cognitor praesentis* отъ *procurator*'а ³¹⁾, и отсюда вытекаели всѣ особенности положенія перваго. Дѣйствія *cognitor*'а имѣють своимъ результатомъ *deductio rei in iudicium*;

²⁷⁾ Споры о времени появленія *cognitor*'а и о первоначальномъ его значеніи насъ въ этой связи совершенно не затрагивають. Кто старше, прокураторъ или когниторъ; существовала ли когнитуря во времена легисакціоннаго процесса, или нѣтъ; допускался ли когниторъ первоначально лишь *in iudicio*, или также и *in iure* въ опредѣленныхъ случаяхъ—несомнѣнно одно: ко времени появленія муниципальной автономіи *cognitor* есть уже тотъ *cognitor praesentis*, съ которымъ мы встречаемся въ классическомъ правѣ; ср. Cicero, pro Roscio Comoedo 18, 53: *quid interest inter eum, qui per se litigat, et eum, qui cognitor est datus! Qui per se litem contestatur, sibi soli petit, alteri nemo potest, nisi qui cognitor est factus.*

²⁸⁾ См. Lenel, Edictum² стр. 85 сл.

²⁹⁾ Сами римскіе юристы проводятъ аналогію между *actor*'омъ и *cognitor*'омъ: Paul. D. 3, 4, 6, 3: *actor iste cognitoris (iut. procuratoris) partibus fungitur* (интерполяція признана здѣсь уже Salpius, Novation und Delegation 1864 г. стр. 368; затѣмъ Keller'омъ, Der römische Civilprocess und die Actionen 6 изд. 1883 г. стр. 271 прим. 626; см. также Lenel, Paling. I стр. 980); Ulp. Fragm. Vat. 335; ср. D: 42, 1, 4 пр.—§ 2 (въ этомъ послѣднемъ мѣстѣ *procurator* также интерполированъ вмѣсто *cognitor*—ср. Eisele, Cognitur und Procuratur 1881 г. стр. 71; Lenel II стр. 777).

³⁰⁾ Gaius, Inst. 4, 97 пр. 83; Fragm. Vat. 318.

³¹⁾ Что именно эта реальная идея опредѣлила институтъ *cognitor*'а, лучше всего доказывается всей послѣдующей исторіей судебного представительства—уравненіемъ съ *cognitor*'омъ сначала *procuratoris praesentis* и пр. *apud acta datus*, а затѣмъ и всякаго прокуратора, снабженнаго достаточнымъ полномочіемъ. Объ этомъ развитіи см. у Eisele стр. 152—185.

исковое право принципала консумируется совершенно такъ же, какъ если бы искалъ онъ самъ ³²⁾. Соответственно этому *cognitor* не долженъ устанавливать *cautio de rato* ³³⁾. *Actio iudicati* дается не *cognitor*'у, а непосредственно принципалу ³⁴⁾. Обратнo. въ случаѣ *cognitor*'а *ad defendendum actio iudicati* дается не противъ него, а *in dominum* ³⁵⁾; въ связи съ этимъ и *satisfatio iudicatum solvi* долженъ установить не *cognitor*, а самъ *dominus* ³⁶⁾.

Ту роль, которую при назначеніи *cognitor praesentis* играли *certa et sollemnia verba*, по отношенію къ астор'у, *municipum* выполнялъ *decretum ordinis*. Для легитимации астор'а въ процессѣ необходима наличность декрета, которымъ онъ уполномочивался на веденіе дѣла. Безъ этого выступать отъ имени общины онъ не могъ ³⁷⁾. Но за то при декретѣ противникъ былъ столь же обезпеченъ, какъ въ случаѣ *cognitor praesentis*. Естественно, что и процессуальное положеніе астор'а должно было близко подходить къ положенію *cognitor*'а.

Хотя данныя, имѣющіяся въ нашемъ распоряженіи, очень скудны, тѣмъ не менѣе мы съ достаточной достовѣрностью можемъ утверждать, что, подобно *cognitor*'у, и астор *municipum* былъ избавленъ отъ необходимости устанавливать процессуальныя *cautiones*. Объ этомъ свидѣтельствуетъ, прежде всего, изложеніе Гая ³⁸⁾. Сдѣлавъ введеніе: *videamus nunc, quibus ex causis is cum quo agitur vel hic qui agit cogatur satisfacere*, Гай въ слѣдующихъ параграфахъ, дошедшихъ до насъ полностью, даетъ полный обзоръ

³²⁾ Gaius, Inst. 4, 98.

³³⁾ Тамъ же 4, 96; 97; Fragm. Vat. 317.

³⁴⁾ Fragm. Vat. 317; 331; Paul. D. 46, 3, 86 (int.—procurator—Lenel, Paling. I стр. 978). Предполагать, что мы имѣемъ тутъ дѣло съ продуктомъ позднѣйшаго развитія, нѣтъ абсолютно никакихъ данныхъ.

³⁵⁾ Fragm. Vat. 317; 331; Ulp. D. 42, 1, 4 pr. см. прим. 27; С. Th. 2, 12, 7.

³⁶⁾ Gaius, Inst. 4, 101; Fragm. Vat. 317; Modest. D. 46, 7, 10 (int. procurator Mommsen ib.; Lenel, Paling. I стр. 723). Относительно связи *actio iudicati* и *satisfatio iudicatum solvi* см. Keller, Civilprocess^o стр. 289.

Рядомъ со всѣми этими данными чисто конструктивный вопросъ, надо ли считать *cognitor*'а прямымъ представителемъ, какъ полагаетъ господствующее мнѣніе, или нѣтъ, какъ думаетъ Eisele l. c. стр. 82, 123, для насъ значенія не имѣетъ.

³⁷⁾ См. выше прим. 21 и 23.

³⁸⁾ Gaius, Inst. 4, 88—102.

этихъ случаевъ. Тутъ фигурируютъ и *procurator*, и *tutor*, и *curator*, но *actor municipum* не упоминается. — Рядомъ съ этимъ отрицательнымъ свидѣтельствомъ, мы имѣемъ и положительныя. Въ той же девятой книгѣ комментарія къ эдикту, гдѣ комментировался эдиктъ *quibus municipum nomine agere liceat*³⁹⁾, Ульпіанъ прямо говоритъ, что *actor civitatis* не представляетъ *cautio*⁴⁰⁾. Хотя это мѣсто помѣщено въ титулѣ Дигестъ *de ratihabitione*, но общая форма выраженія позволяетъ предположить, что Ульпіанъ имѣлъ въ виду *cautio* вообще, т. е. и *cautio iudicatum solvi*⁴¹⁾. Наконецъ, мы можемъ привлечь сюда одно чрезвычайно характерное мѣсто, гдѣ Павелъ высказываетъ общій принципъ, что *actor* частной корпораціи не долженъ устанавливать *cautio de rato*; онъ тутъ же приводитъ и исключеніе: когда возникаетъ сомнѣніе относительно наличности декрета⁴²⁾. Это исключеніе и тонъ, какимъ Павелъ говоритъ о немъ (*puto... interponendam...*), лучше всего показываютъ, что основаніемъ особаго положенія какъ *cognitor*'а, такъ и *actor*'а была та гарантія, которую представлялъ для противника декретъ общины или корпораціи; поскольку и здѣсь противникъ могъ считать себя не достаточно гарантированнымъ, юристъ находить возможнымъ сдѣлать изъятіе. — Опять таки и по отношенію къ свободѣ *actor*'а *municipum* отъ необходимости устанавливать *cautiones* у насъ нѣтъ никакихъ основаній предполагать, что это явилось лишь въ классическую эпоху⁴³⁾.

³⁹⁾ См. Lenel, *Edictum*² стр. 96.

⁴⁰⁾ D. 46, 8, 9: *Actor a tutore datus omnimodo cavet: actor civitatis nec ipse cavet, nec magister universitatis, nec curator bonis consensu creditorum datus.*

⁴¹⁾ У Lenel, *Paling*. II стр. 454 это помѣщено въ отдѣлѣ *de defendendo eo, cuius nomine quis aget, et de satisdando* ср. *Edictum*² стр. 98.

⁴²⁾ Paul. D. 3, 4, 6, 3: *actor universitatis si agat, compellitur etiam defendere, non autem compellitur cavere de rato. sed interdum si de decreto dubitetur, puto interponendam et de rato cautionem.*

⁴³⁾ Изъ вышеизложеннаго ясно, почему реставрація первой фразы *Fragm. Vat. 335* (*Ulp. ad edict.*), сдѣланная Моммзеномъ вслѣдъ за Blume, В.-Hollweg и Rudorff: *actor municipum [etsi ex edicto et cavere de rato et defendere co]gitur, interdum neutrum praestare necesse habet*.. мнѣ представляется сомнительной. Реставраторы упускаютъ ихъ изъ виду. D. 46, 8, 9 и изложеніе Гая, ускользнувшее

Но мы видѣли, что хотя *cognitor ad defendendum datus* не долженъ бы самъ представлять *cautio iudicatum solvi*, таковую давалъ *dominus*. Имѣло ли то же самое мѣсто по отношенію къ *domini-municipipes*? Источники о такой *cautio* не упоминаютъ, и повидимому она не давалась. Это было отступленіе отъ принципа *peto alienae rei sine satisfactione defensor idoneus*; но уже въ случаѣ съ *cognitor*'омъ допускалось отступленіе; здѣсь же освобожденіе *municipipes* могло диктоваться гарантіей, представляемой *decretum ordinis*, безъ котораго *actor* къ *defensio* не допускался ^{43a}).

Аналогично было положеніе *cognitor*'а и *actor*'а, аналогичны и послѣдствія веденія ими процесса. *Actio iudicati* дается не *actor*'у и противъ него, а непосредственно общинѣ и противъ общины. Это засвидѣтельствовано намъ источниками классической эпохи ⁴⁴, и нѣтъ никакихъ слѣдовъ какой-либо происшедшей здѣсь эволюціи ⁴⁵) ⁴⁶).

также и отъ другихъ изслѣдователей. Рѣшительно же противъ этой конъектуры говорить проводимая въ данномъ мѣстѣ аналогія съ *cognitor*'омъ.

^{43a}) Аналогію этому можно найти у *Ulp. D. 36, 3, 6, 1*.

⁴⁴) *Ulp. D. 42, 1, 4, 2*; *Paul. D. 3, 4, 6, 3* (*iudicati actio ei (actori universitatis) ex edicto non datur*). Умозаключеніе по аналогіи къ *actor municipum* здѣсь вполнѣ допустимо особенно ввиду перваго мѣста.—Иное толкованіе выраженія *ex edicto* даетъ *Salpius, Novation u. Delegation* стр. 368 («*edictsmässige iudicati actio*»).

⁴⁵) Относительно условій выступленія на судѣ магистратовъ источники совершенно молчатъ. *A fortiori* мы можемъ съ увѣренностью умозаключить, что и они не должны были давать какія либо *cautiones*. Какъ была построена въ этомъ случаѣ формула, этого за полнымъ отсутствіемъ данныхъ сказать совершенно нельзя.

⁴⁶) Оближая *actor*'а *municipum* съ *cognitor*'омъ, я расхожусь съ общепринятымъ мнѣніемъ. Обыкновенно его упоминаютъ рядомъ съ *procurator*'омъ: *Savigny, System II* стр. 296; *Keller, Civilprocess*⁶ стр. 270—271; *Salpius, Novation und Delegation* стр. 363; *Hondoy, Le droit municipal* стр. 463 сл. Все изложеніе въ текстѣ является доказательствомъ за принятую здѣсь точку зрѣнія: мы находимъ цѣлый рядъ пунктовъ, въ которыхъ положеніе *cognitor* и *actor* совпадаетъ, и въ которыхъ этотъ послѣдній, наоборотъ, отличается отъ *procurator*'а. Считать эти черты сходства продуктомъ позднѣйшаго развитія, какъ предлагаетъ *Salpius* стр. 368, нѣтъ, какъ уже отмѣчено въ текстѣ, основаній.

Спеціально противъ примѣненія института *cognitor*'а муниципіямъ *Mommsen, de collegiis et sodaliciis Romanorum 1843* г. стр. 36—37 приводитъ слѣдующія соображенія:... *cognitorem dare... cum osset solemnne negotium civile, legis actio sensu latiori, a domino litis praesente adversa-*

Наконецъ, имѣется еще одна черта, общая астор'у municipium и cognitor'у: какъ тотъ, такъ и другой могутъ быть назначены лишь въ виду даннаго, уже возникшаго процесса ⁴⁷⁾. Здѣсь, повидимому, мы имѣемъ дѣло съ непосредственнымъ распространениемъ на астор'а нормъ, сложившихся для cognitor'а. По крайней мѣрѣ въ то время, какъ для cognitor'а эта норма вытекаетъ изъ самаго существа дѣла, рациональныхъ основанийъ для примѣненія ея къ астор'у нѣтъ. И въ дальнѣйшемъ развитіи это, дѣйствительно, измѣняется.

Кромѣ магистрата, какъ представителя ex officio, и спеціальнаго уполномоченнаго, астор'а, наши источники называютъ еще одного судебного представителя общины—syndicus. Въ цитированномъ мѣстѣ Павла, гдѣ сообщается о невозможности назначенія процессуальнаго представителя съ общимъ полномочіемъ, дальше содержатся слова: sed hodie haec omnia per syndicos solent secundum locorum consuetudinem explicari. Изъ нихъ явствуетъ, что позднѣе подъ вліяніемъ мѣстныхъ обычаевъ появились постоянные представители, вооруженные общимъ полномочіемъ ⁴⁸⁾. Но когда это hodie? Вѣроятно же всего, что мы имѣемъ тутъ дѣло съ словами не Павла, а Трибониана. На это наводитъ выраженіе юриста IV столѣтія Агс. Charisius, который еще говоритъ о syndici какъ о лицахъ, избранныхъ ad certam causam agendam vel defendendam ⁴⁹⁾. Повидимому, греческое выраженіе syndicus пер-

rio peragenda, ab ea re universitas sua natura aliena erat. Но основной идеей этого института была не торжественная форма, а вытекающая изъ нея обезпеченность противника. На той же основѣ покоился и астор municipium.

⁴⁷⁾ Paul. D. 3, 4, 6, 1.

⁴⁸⁾ Они назывались также defensores—см. цит. въ слѣдующемъ примѣчаніи слова А. Charisius. Сюда относится defensor causarum publicarum municipi Vallitani C. I. L. VIII 14784, def. publicus—VIII 8826, 11825; def. rei publicae V 4459, IX 2354 и др. Не смѣшивать съ позднѣйшими назначаемыми императоромъ defensores civitatis.

⁴⁹⁾ D. 50, 4, 18, 13: defensores quoque, quos Graeci syndicos appellant. et qui ad certam causam agendam vel defendendam eliguntur, laborem personalis muneris adgrediuntur. Если отвергать въ словахъ Павла интерполяцію, то въ фразѣ Charisius: qui ad certam causam... надо видѣть не придаточное предложеніе, объясняющее слово defensores, а самостоятельное противоположеніе къ defensores—конструкція довольно искусственная!

воначально употреблялось римлянами наравнѣ съ словомъ *actor*⁵⁰). Въ послѣдклассическую эпоху, вмѣстѣ съ исчезновеніемъ изъ обычая *cognitor*'а, отпадетъ и вызванное вліяніемъ этого института ограниченіе, и обычай греческихъ общинъ назначать постоянного процессуальнаго представителя съ общимъ полномочіемъ начинаетъ распространяться и въ Италиі. Эти постоянные уполномоченные и называются преимущественно *syndici*. Трибоніанъ лишь отмѣтилъ происшедшее измѣненіе въ противоположность утвержденію Павла⁵¹).

⁵⁰) На это указываетъ употребленіе слова *syndicus* уже въ эпоху Лабеона—D. 43, 24, 5, 10 (или и здѣсь интерполяція?). Далѣе, слова юриста Гермогеніана D. 50, 4, 1, 2: *personalia civilia sunt munera defensionis civitatis, id est ut syndicus fiat*. Трудно думать, что Гермогеніанъ имѣлъ въ виду лишь представителей съ общимъ полномочіемъ, игнорируя *actor*'овъ: и однократная защита есть *munus*—D. 50, 4, 16, 5. Очевидно тутъ говорится о защитѣ вообще.

⁵¹) Если отрицать интерполяцію (или глоссемену?), то придется принять, что это измѣненіе совершилось уже ко времени Павла, что само по себѣ мало вѣроятно. За интерполяцію высказывается теперь *Mittels, Römisches Privatrecht* стр. 388 прим. 41.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Развитіе гражданской право- и дѣеспособности муниципій.

II. Органы и представители общинъ.

I.

Созданная преторомъ возможность предъявленія исковъ со стороны муниципій и къ муниципіямъ не опредѣляла еще, конечно, вопроса о томъ, какіе иски въ дѣйствительности находили здѣсь примѣненіе, изъ какихъ основаній рождались они для и противъ общинъ, — другими словами, совершенно не опредѣляла объема гражданской право- и дѣеспособности муниципій. Изъ наличности процессуальной способности общинъ можно сдѣлать лишь одно заключеніе: существовали извѣстные факты, изъ которыхъ иски давались непосредственно муниципіямъ и непосредственно же противъ нихъ; иначе сами процессуальные эдикты утрачивали всякое практическое значеніе, да и не были бы созданы.

Для классической эпохи это и засвидѣтельствовано источниками. Но мы должны принять то же самое, по только что приведенному соображенію, уже для перваго появленія муниципій въ оборотѣ.

Подчиненіе суду означало и подчиненіе тѣмъ нормамъ, которыми этотъ судъ руководился. Прежде всего, на муниципіи были распространены формы и нормы, вытекавшія изъ обладанія имуществомъ. Мы находимъ въ примѣненіи къ нимъ *actio aquae pluviae arcendae*, *actio finium regundorum*¹⁾, *operis novi nuntiatio* съ

¹⁾ Pompon. D. 3, 4, 9.

примыкающимъ сюда *interdictum demolitorium*, *cautio damni infecti*, ²⁾ *actio ad exhibendum* ³⁾). Встрѣчаемся мы здѣсь и съ виндикаціоннымъ искомъ ⁴⁾). Управомоченными и обязанными по всѣмъ этимъ искамъ являются муниципіи какъ таковыя ⁵⁾). До сихъ поръ въ качествѣ истцовъ и отвѣтчиковъ фигурировали *singulae personae*; теперь выступаютъ и муниципіи. *Municipes conveniri possunt, actionem in municipes dare* ⁶⁾, *actionem municipibus concedere* — все это выраженія, которыми пользуются здѣсь юристы. Наряду съ *singulae personae* муниципіи являются теперь субъектами, къ которымъ примѣняются эти нормы о собственности. Замѣтимъ, что это не только нормы преторскаго права, не только *actiones praetoriae*, но и *actiones civiles*. Притомъ нигдѣ ни малѣйшаго намека, что дѣло идетъ не о подлинныхъ цивильныхъ искахъ, а о преторской ихъ переработкѣ. Очевидно, интерпретаціей юристовъ ⁷⁾ муниципіи были уравнены въ этомъ отношеніи съ отдѣльными лицами, признаны субъектами, которые также могутъ выступать по этимъ искамъ въ роли истцовъ и отвѣтчиковъ.

Юриспруденція дѣлаегъ здѣсь то же самое, что позже въ другомъ отношеніи законодательство. Сенатусконсульты устанавливаютъ способность муниципій получать универсальныя фидеикомиссы или способность быть назначаемыми (со стороны вольноотпущенныхъ) наслѣдниками ⁸⁾; и на муниципіи переносятся на основаніи *senatusc. Trebellianum* иски ⁹⁾, имъ и противъ нихъ

²⁾ Paul. D. 3, 4, 10; Ulp. 39. 2, 15, 27 ср. Ulp. D. 39, 1, 20 пр. сл.

³⁾ Ulp. D. 10, 4, 7, 3.

⁴⁾ Ulp. 50, 12, 3, 1; 3, 5, 7, 1.

⁵⁾ Въ послѣдующемъ я употребляю всюду выраженіе муниципія тамъ, гдѣ въ источникахъ говорится *municipes*. О значеніи этого послѣдняго выраженія см. ниже главу шестую.

⁶⁾ Ulp. D. 3, 4, 7 пр., гдѣ дается искъ противъ муниципіи легату, который произвелъ задержки въ интересахъ муниципіи. Два другія выраженія заимствованы изъ цитированныхъ выше мѣстъ.

⁷⁾ Что интерпретація юристовъ породила *ius civile* см. объ этомъ теперь Ehrlich, *Beiträge zur Theorie der Rechtsquellen* 1902 г. особ. стр. 16, 35, 47. Относя этотъ терминъ лишь къ обычному праву, признанному въ сочиненіяхъ юристовъ, и къ праву, созданному юристами, Ehrlich слишкомъ уже узко опредѣляетъ его значеніе ср. Kipp, *Geschichte der Quellen* ² стр. 93—94.

⁸⁾ См. объ этомъ ниже главу четвертую.

⁹⁾ Paul. D. 36, 1, 27. Что *senatusconsulta* создавали *ius civile* см. Wlassak, *Kritische Studien* стр. 99 сл., 126 сл.; Ehrlich стр. 131.

предоставляется пользоваться *actio familiae erciscundae*¹⁰⁾ и т. п. Опять таки въ этой сферѣ муниципіи выступаютъ въ качествѣ такихъ же субъектовъ, какъ до сихъ поръ *singulae personae*.

Гораздо сложнѣе стояло дѣло по отношенію къ обороту въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, т. е. къ той сторонѣ правовой жизни, гдѣ главнымъ рычагомъ являются собственныя дѣйствія участвующихъ въ оборотѣ субъектовъ. До сихъ поръ весь гражданскій оборотъ держался на томъ основномъ принципѣ, что юридическія послѣдствія дѣйствій отдѣльныхъ *patres familias* касались непосредственно ихъ самихъ. Можно ли было, въ какой мѣрѣ и какимъ образомъ распространить этотъ принципъ на муниципіи?

Источники до-классическаго и классическаго періодовъ показываютъ, что и здѣсь римляне вводятъ муниципіи непосредственно въ гражданскій оборотъ. Способъ выраженія этихъ источниковъ не оставляетъ сомнѣній, что извѣстнымъ дѣйствіямъ въ оборотѣ придается значеніе дѣйствій самихъ муниципій. Община продаетъ и покупаетъ¹¹⁾; община отдаетъ свое имущество въ аренду¹²⁾; община сдаетъ подряды¹³⁾, вступаетъ въ другіе до-

¹⁰⁾ Pompon. D. 3, 4, 9; а^o *familiae erciscundae* также цивильный искъ—Gai. D. 10, 2, 1 pr.

¹¹⁾ D. 18, 1, 50: *Labeo scribit... si decuriones Campani locum mihi vendidissent.*; C. I. L. X 8038 = Bruns⁶ стр. 241 (*epistula Vespasiani ad Vanacinos c. a. 72*): ... agris, quos a procuratore meo ... emistis; Plinius, *epist.* 7, 18 (97—100 г.) ... agrum ex meis ... actori publico mancipavi (относительно манципации см. ниже въ слѣд. пар.); C. I. L. X 5353 = Bruns⁶ стр. 310: *hic ex s(enatus) c(onsulto) fundos .. ab r(e) p(ublica) redemit.*; Siculus Flaccus, *de cond. agr.* 158, 5—6... *has tamen terras Pisauenses publice vendiderunt*; ср. 164, 22 сл.; C. J. 11, 32, 1 (Severus et Anton.): *si sine ulla condicione praedia vendente re publica comparasti.*

¹²⁾ Lex Urson. c. 82: *qui agri quaeque silvae quaeq(ue) aedificia c(olonis) c(oloniae) G(enetivae) J(uliae), quibus publice utantur, data adtributa erunt, ne quis eos agros neve eas silvas ... locato longius quam in quinquennium.*; Ulp. D. 43, 14, 1, 7: *et si a municipibus (lacum vel stagnum) conductum habet.*; Gai. D. 39, 4, 13, 1: ... *si quis vectigal conductum a re publica cuiusdam municipii habet*; Paul. D. 6, 3, 1 pr.: *agri civitatum ... non vectigales sunt, qui ita colendi dantur ut privatim agros nostros colendos dare solemus*; Modest. D. 27, 1, 15, 10 и др. мѣста, относящіяся къ *agri vectigales* (ниже глава пятая).

¹³⁾ Lex Malac. c. 63: *qui Ilvir i(ure) d(icundo) p(raecrit), vectigalia ultroque tributa sive quid aliud communi nomine municipum eius municipi locari oportebit, locato.* Насъ эти отношенія интересуютъ здѣсь

говору и обезпечиваетъ себѣ разными средствами ихъ исполненіе ¹⁴⁾. Юридическія послѣдствія ряда сдѣлокъ касаются непосредственно общины. Ея именемъ—*communi nomine municipium*—совершаются онѣ, и община является единственнымъ контрагентомъ по нимъ. Права и обязанности, изъ нихъ вытекающія, суть права и обязанности муниципій: источники говорятъ о кредиторахъ и должникахъ муниципій ¹⁵⁾. Уже выраженіе юриста *Javolenus: per actiones debitorum civitatis satisfieri* свидѣтельствуется, что иски, по крайней мѣрѣ, изъ нѣкоторыхъ сдѣлокъ, даются непосредственно муниципіямъ. То же явствуетъ и изъ словъ Павла ¹⁶⁾. Точно такъ же даются иски и непосредственно противъ муниципій.

У насъ имѣются два относящихся сюда и чрезвычайно поучительныхъ мѣста. Въ первой книгѣ своихъ *Responsa Papinianum* новации, совершенной лицомъ, ведущимъ хозяйство общины, противопоставляетъ его же *constitutum*: въ этомъ послѣднемъ случаѣ ведущій хозяйство самъ не отвѣчаетъ, ибо онъ, говоритъ Папиніанъ, подобенъ тому, кто *publice vendidit aut locavit* ¹⁷⁾. Каковы бы ни были здѣсь основанія различія между новацией и *constitutum* ¹⁸⁾, изъ словъ Папиняна съ несомнѣнностью вытекастъ

лишь постольку, поскольку изъ нихъ вытекаютъ права и обязанности частно-правового характера; о другой ихъ сторонѣ см. ниже главу пятую.

¹⁴⁾ *Res publica contraxit ... fundusque ei est obligatus* C. J. 8, 18, 4 (отъ 286 г.); *Marc. D. 14, 6, 15: nihil interest, quis filio familias crediderit, utrum privatus an civitas...*

¹⁵⁾ Уже *lex Munic. Tarentini l. 43: quei pecuniam municipio Tarentino non debent...*; *actiones debitorum civitatis* у *Javol. D. 3, 4, 8; debitor rei publicae* C. J. 11, 33, 1 (*Antonin.*) ср. 11, 40, 1, 2 (*Alexand.*); *creditores rei publicae* у *Papin. D. 50, 8, 5, 1.*

¹⁶⁾ *D. 3, 4, 10*; я имѣю пока въ виду лишь *stipulationes praetoriae*, совершенныя *servus civitatis*; относительно *actor'a* см. слѣдующій параграфъ.

¹⁷⁾ *D. 50, 8, 5, 1: in eum, qui administrationis tempore creditoribus rei publicae novatione facta pecuniam cavet, post depositum officium actionem denegari non oportet. diversa causa est eius, qui solvi constituit: similis etenim videtur ei, qui publice vendidit aut locavit.* Относительно вопроса, о комъ гутъ идетъ рѣчь, да и вообще по поводу всего это отрывка см. ниже § 5.

¹⁸⁾ Къ этому вопросу мы вернемся ниже; здѣсь лишь важно отмѣтить фактъ, что были опредѣленныя сдѣлки, изъ которыхъ иски давались непосредственно противъ муниципій.

одно: продажа и наемъ отъ имени общины порождаетъ юридическія отношенія непосредственно для общины. Совершенно такъ же и *constitutum*. Дѣло идетъ тутъ о долгахъ общины (*creditoribus rei publicae!*), и *constitutum* совершается отъ имени же общины. Это мы можемъ заключить не только изъ того, что *constitutum debiti alieni* было въ классическую эпоху чрезвычайно рѣдкимъ явленіемъ¹⁹⁾; если бы ведущій дѣла муниципіи совершилъ конститутъ отъ своего имени, то какъ поручитель онъ отвѣчалъ бы и *post depositum officium*. Параллель съ *venditio* и *locatio*, которыя уже несомнѣнно совершались отъ имени общины, говоритъ также за прямое представительство. Администраторъ общины выступаетъ тутъ какъ представитель общины, дѣйствуетъ *municipium nomine*²⁰⁾, и послѣдствія сдѣлки касаются непосредственно самой общины.

Объ искахъ непосредственно противъ муниципій говоритъ и Павелъ: изъ контракта муниципальныхъ магистратовъ искъ противъ дуумвировъ и общины дается и по истеченіи года²¹⁾. Что за искъ имѣется здѣсь въ виду?

Книпъ²²⁾ видитъ въ словахъ Павла указаніе на особый искъ, который былъ упущенъ изъ виду какъ Рудорфомъ, такъ и Лелемъ въ ихъ изслѣдованіяхъ объ эдиктѣ: изъ контракта ма-

¹⁹⁾ Ср. Lenel, Beiträge zur Kunde des Edicts und der Edictscommentare Savigny Zeitschrift für Rechtsgeschichte т. 2 Röm. Abt. 1881 г. стр. 64.

²⁰⁾ Иначе Книер, Societas publicanorum стр. 374. Онъ принимаетъ здѣсь обѣщаніе отъ собственнаго имени, ссылаясь на сравненіе съ новаціей. Но сравненіе сдѣлано тутъ не съ новаціей, а съ *venditio* и *locatio*, новація же и конститутъ противопоставлены съ точки зрѣнія ихъ послѣдствій.

Конститутъ магистрата отъ собственнаго имени принимаетъ теперь, повидимому, и Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 228—229. По крайней мѣрѣ, такъ можно заключить изъ его сопоставленія съ D. 14, 3, 20, и въ особенности изъ прим. 85^a. Но если здѣсь Mitteis аргументируетъ ссылкой на Ulp. D. 13, 5, 5, 8 (*sed et ipsi constituentes tenebuntur*), то это лишь слѣдствіе ошибки, которую дѣлаетъ Mitteis вмѣстѣ со всѣмъ господствующимъ мнѣніемъ и которая отражается на всемъ ученіи о представительствѣ общинъ—именно смѣшенія астор'а и магистрата; см. объ этомъ слѣдующій параграфъ.

²¹⁾ Paul. D. 44, 7, 35, 1: *in duumviros et rem publicam etiam post annum actio datur ex contractu magistratuum municipalium.*

²²⁾ Книер, Societas publicanorum стр. 375.

гистратовъ, заключеннаго ими для общины, но отъ собственнаго имени, вытекаетъ, естественно, цивильный искъ противъ нихъ самихъ; но преторъ рядомъ съ этимъ даетъ искъ и противъ общины на подобіе *actiones adiectitiae qualitatis* ²³⁾.

Все это разсужденіе разбивается объ одинъ простой фактъ: Павелъ говоритъ не о цивильномъ искѣ противъ магистратовъ, а о преторскомъ. Сомнѣній въ этомъ быть не можетъ. Все мѣсто заимствовано изъ первой книги комментарія къ эдикту, и посвящено вопросу о срокѣ предъявленія преторскихъ исковъ ²⁴⁾. Нормальный срокъ—годовой, указываетъ Павелъ, и тутъ же отмѣчаетъ отступленія отъ этого правила; такимъ отступленіемъ является и предоставленіе иска послѣ годовнаго срока противъ дуумвировъ и общины. Отсюда слѣдуетъ прежде всего одно: дѣло идетъ о контрактахъ, заключаемыхъ магистратами не отъ собственнаго имени, а отъ имени общины; иначе, конечно, противъ магистратовъ можно было бы пользоваться цивильнымъ искомъ. Изъ такихъ договоровъ преторъ даетъ искъ непосредственно противъ общины. Возможны здѣсь и иски къ магистратамъ. Это въ тѣхъ случаяхъ, когда, какъ мы увидимъ, магистраты вышли за предѣлы своихъ полномочій: ихъ сдѣлки, естественно, не связываютъ тогда муниципіи, но сами магистраты отвѣтственны. Оба вида исковъ, и иски противъ общины, и иски противъ магистратовъ даются даже послѣ истеченія года: это—и только это—хотѣлъ выразить въ разсматриваемыхъ нами словахъ Павелъ. Но для насъ изъ нихъ явствуетъ нѣчто большее: изъ контрактовъ, заключенныхъ магистратами отъ имени общины, преторъ даетъ иски противъ общины, такъ же, какъ, по словамъ Папиніана, изъ совершен-

²³⁾ Lenel въ новомъ изданіи своего *Edictum perpetuum* стр. 99, дѣлая ссылку на Кница, говоритъ однако нѣчто совсѣмъ другое: можетъ быть, нашъ эдиктъ содержалъ постановленіе, что преторъ изъ контрактовъ магистратовъ будетъ давать искъ противъ дуумвировъ и въ случаѣ, если эти послѣдніе не примутъ на себя защиты, прибавляетъ Ленель, *missio in singulas res civitatis* (объ этомъ послѣднемъ пунктѣ см. выше стр. 160). Несомнѣнно, Ленель имѣетъ тутъ въ виду требованія, направленные непосредственно противъ общины (кредиторы общины, говоритъ онъ), и искъ противъ дуумвировъ является для него лишь дополнительнымъ средствомъ побужденія этихъ послѣднихъ принять на себя защиту общины.

²⁴⁾ *In honorariis actionibus sic esse definiendum Cassius ait* и т. д. Ср. Lenel, *Palingen*. I стр. 966.

наго ими конститута. Однимъ словомъ, по отношенію къ сдѣлкамъ муниципій преторское право создаетъ то, что принято называть прямымъ представительствомъ ²⁵⁾.

Мы видимъ: съ перваго момента самостоятельнаго существованія муниципальныхъ общинъ римскій правопорядокъ не только признаетъ за ними способность обладать имуществомъ, но и дѣлаетъ ихъ непосредственными участниками гражданскаго оборота. Между ними и другими субъектами правъ возникаютъ непосредственныя юридическія отношенія, когорья, по нуждѣ, могутъ быть реализованы въ судѣ; общины самостоятельно выступаютъ въ оборотѣ; возможны юридическія сдѣлки съ ними, и вытекающія отсюда права и обязанности касаются опять-таки непосредственно муниципій.

Какимъ путемъ былъ достигнутъ такой эффектъ? Какимъ образомъ была создана для общинъ возможность участвовать активно въ оборотѣ? Иными словами: чьи дѣйствія и въ какихъ предѣлахъ разсматривались какъ дѣйствія самихъ муниципій?

II.

При изслѣдованіи вопроса, кто могъ дѣйствовать въ оборотѣ отъ имени общины, руководящую нить даетъ намъ одно мѣсто, до сихъ поръ недостаточно оцѣненное ²⁶⁾. Говоря о различныхъ такъ наз. *stipulationes praetoriae* ²⁷⁾, юристъ Павелъ указываетъ, что нормальнымъ путемъ для совершенія такихъ стипуляцій въ пользу общины является совершеніе ихъ чрезъ *servus civitatis*. Не можетъ, конечно, подлежать ни малѣйшему сомнѣнію, что отсюда иски возникаютъ непосредственно для общины. Но возможенъ и другой путь: это назначеніе для совершенія подобныхъ *cautiones* особаго астор'а. Въ такомъ случаѣ, говоритъ Павелъ, *administratori rerum civitatis* дается *actio utilis*.

Здѣсь со всей возможной ясностью проведена самая рѣзкая грань между двумя лицами, дѣйствующими въ оборотѣ за общину:

²⁵⁾ Относительно юридической природы этого представительства ниже.

²⁶⁾ Paul. D. 3, 4, 10: *constitui potest actor etiam ad operis novi nuntiationem et ad stipulationes interponendas, veluti legatorum, damni infecti, iudicatum solvi, quamvis servo potius civitatis cavere debeat: sed et si actori cautum fuerit, utilis actio administratori rerum civitatis dabitur.*

²⁷⁾ О нихъ см. Ulp. D. 46, 5, 1, 1—4.

между *administrator rerum civitatis*, съ одной стороны, и *actor*, — съ другой. Первый изъ нихъ поставленъ по отношенію ко второму въ положеніе принципала²⁸⁾. Искъ изъ дѣйствій *actor*'а, совершенныхъ въ пользу общины, дается *administrator*'у.

То же самое отношеніе между этими двумя категоріями лицъ находимъ мы у Модестина²⁹⁾. Магистраты избираютъ *actores* для управленія завѣщаннымъ имуществомъ. Юридическое осложненіе возникаетъ вслѣдствіе того, что *actores* подѣлили между собой управленіе имуществомъ *sine consensu magistratum*. И здѣсь магистраты играютъ рядомъ съ *actores* роль принципаловъ. Совершенно очевидно, что для римскихъ юристовъ правовое положеніе магистратовъ и акторовъ по отношенію къ общинѣ радикальнымъ образомъ различается. Мы наблюдали уже это различіе въ сферѣ процессуальнаго представительства. Теперь намъ предстоитъ выяснитъ значеніе его въ оборотѣ.

Изъ трехъ факторовъ, выступающихъ въ муниципальной организаціи — народнаго собранія, сената и магистратовъ, — первое никакой роли въ той области муниципальной жизни, которая имѣетъ непосредственное касательство къ интересующимъ насъ вопросамъ, не играло. Въ сферѣ гражданско-правовой фигурируютъ лишь сенатъ и магистраты. Опредѣляющее значеніе по отношенію къ хозяйственнымъ и финансовымъ вопросамъ принадлежитъ сенату³⁰⁾. Но какъ всякое подобное собраніе, муниципальный сенатъ не годился для непосредственнаго веденія хозяйства, и тѣ же самыя потребности, которыя въ современномъ правѣ приводятъ къ образованію рядомъ съ городскимъ совѣтомъ — управы (въ Германіи, Австріи, у насъ) или къ англійской *committee-system*, заставили въ римскихъ муниципіяхъ передать это непосредственное веденіе хозяйства въ руки магистратовъ. Сенатъ представляетъ собой надзирающую инстанцію³¹⁾, ему обязаны

²⁸⁾ Ср. Paul. D. 46, 5, 5: *in omnibus praetoriis stipulationibus hoc servandum est, ut, si procurator meus stipuletur, mihi causa cognita ex ea stipulatione actio competat.*

²⁹⁾ Modest. D. 3, 5, 25

³⁰⁾ Marquardt, *Staatsverwaltung* I² стр. 198 говоритъ: *der Senat hat die berathende und beschliessende, die Magistrate haben die ausführende Gewalt.* Изложеніе компетенціи сената въ области хозяйства см. у Liebenam, *Städteverwaltung* стр. 251 и 296—340 *passim*.

³¹⁾ См., напр., *lex Urs.* с. 80; *lex Malac.* с. 67 и 68.

магистраты отчетомъ ³²⁾; рядъ актовъ можетъ быть предпринятъ лишь *ex decurionum decreto* ³³⁾; но активно дѣйствующими являются лишь магистраты, и въ оборотѣ выступаютъ отъ имени общины лишь они. Ихъ юристы обозначаютъ выраженіемъ *qui res civitatis administrant, administratores rerum civitatis* ³⁴⁾.

Что эти лица уполномочены дѣйствовать непосредственно отъ имени общины, что ихъ дѣйствія разсматриваются, при наличности извѣстныхъ условій, какъ дѣйствія самихъ общинъ, въ этомъ наши источники не оставляютъ ни малѣйшаго сомнѣнія. Магистраты совершаютъ именемъ муниципіи продажу и отдачу въ аренду муниципальнаго имущества, сдачу подрядовъ — эти важнѣйшія сдѣлки въ муниципальномъ хозяйствѣ ³⁵⁾. Юридическія послѣдствія этихъ сдѣлокъ, какъ выходящія за предѣлы частнаго права, такъ и частно-правовыя, касаются непосредственно самихъ муниципій ³⁶⁾. То же самое видимъ мы и по отношенію къ контрактамъ, заключаемымъ магистратами отъ имени общины ³⁷⁾, и такимъ сдѣлкамъ, какъ *constitutum* ³⁸⁾. *Iussus* магистрата, направленный на совершеніе сдѣлки съ *servus civitatis*, производитъ тотъ же эффектъ, что *iussus domini* ³⁹⁾. Поскольку въ гражданскомъ правѣ имѣютъ значеніе чисто субъективные моменты, напримѣръ, освѣдомленность, магистраты замѣняютъ собой

³²⁾ *Lex Urs.* с. 96.

³³⁾ Это мы находимъ не только въ *lex Urs.* с. 69 (ср. с. 82), гдѣ влияние сената очень велико, но даже и въ *lex Malac.* с. 64; ср. также отпущеніе рабовъ на волю *decreto ordinis* — *C. J.* 7, 9, 2 (*Gord.*); 11, 37, 1 (*Alexand.*).

³⁴⁾ *Paul. D.* 3, 4, 10; *Ulp.* 4, 3, 15, 1; 15, 4, 4; ср. *C. J.* 2, 4, 12 (отъ 259 г.). — Если нѣсколько лицъ *unum magistratum administrant*, то они разсматриваются *unius hominis vicem* — *Ulp. D.* 50, 1, 25; ср. *C. J.* 11, 36, 1.

³⁵⁾ *Lex Malac.* с. 63, цитированный выше прим. 13; ср. *lex Urs.* с. 82.

³⁶⁾ См. объ этомъ *lex Malac.* с. 64 и особ. *Papin. D.* 50, 8, 5, 1; объ этомъ послѣднемъ мѣстѣ см. слѣдующій параграфъ.

³⁷⁾ *In ...rem publicam... actio datur ex contractu magistratum municipalium.* Ср. выше стр. 172.

³⁸⁾ Выше стр. 170—171.

³⁹⁾ Такъ *Pomponius* у *Ulp. D.* 15, 4, 4; ср. *Ulp. D. eod.* 1 пр.: *merito ex iussu domini in solidum adversus eum iudicium datur...* и дальше примѣръ въ § 1. Если *iussus* опекуна порождаетъ *actio quod iussu* противъ малолѣтняго (1, 2 *eod.*), то это потому, что *tutor domini loco habetur* — *Iulian. D.* 41, 4, 7, 3; 47, 2, 57, 4; *Paul. D.* 26, 7, 27; *Ulp. D.* 43, 24, 11, 7; 50, 17, 157 пр.

общину⁴⁰⁾. Присяга со стороны общины возможна, говоритъ юристъ Нератій, разбирая случай, когда общинѣ оставленъ легатъ подъ условіемъ *si iurassent*, ибо, поясняетъ Павель, присягу примутъ тѣ, *per quos municipii res geruntur*⁴¹⁾.

Такимъ образомъ, административные органы муниципіи оказываются и органами ея гражданской дѣеспособности. Черезъ нихъ она участвуетъ въ оборотѣ, вступаетъ въ юридическія отношенія съ третьими лицами; магистраты *ex officio* дѣйствуютъ за нее въ гражданскомъ оборотѣ такъ же, какъ и въ гражданскомъ судѣ⁴²⁾. Этимъ и объясняется, что порой юристы говорятъ объ искахъ, даваемыхъ магистратамъ тамъ, гдѣ въ дѣйствительности

⁴⁰⁾ *Municipes intelleguntur scire, quod sciant hi, quibus summa rei publicae commissa est*—Papin. D. 50, 1, 14. У Папиньяна это мѣсто трактуется о *honorum possessio*; ср. Lenel, Paling. I стр. 844, который ставитъ это въ связь съ *Ulp. D. 38, 15, 2 pr.* Ср. также D. 38, 3, 1, 2.

Лишь отраженіемъ этого положенія является *Ulp. D. 43, 24, 5, 4*, гдѣ оцѣнка *curator'a rei publicae* при работѣ *in publico municipii* исключаетъ *interdictum quod vi aut clam*, хотя, какъ мы увидимъ, положеніе *curator'a* было нѣсколько иное.

⁴¹⁾ D. 35, 1, 97.

⁴²⁾ Мы видимъ, какъ далеко отъ дѣйствительнаго положенія дѣль утвержденіе, ставшее для чисто римскаго права школьнымъ: „...волеизъявленія должностныхъ лицъ корпораціи въ области гражданскаго права не управомочиваютъ и не обязываютъ ея. Это положеніе дѣйствительно по отношенію какъ къ деликтамъ, такъ и къ контрактамъ“ — Dernburg, Pandekten I^o стр. 152. Ср. Gierke III стр. 162 около прим. 118 и стр. 163.

Теперь *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 380 сл. ставитъ вопросъ нѣсколько иначе: прямое представительство онъ допускаетъ въ сдѣлкахъ „публицистическаго стила“, для гражданскаго же права принимаетъ, согласно господствующему воззрѣнію, лишь непрямое представительство, утверждая, что общій принципъ о недопустимости прямого представительства черезъ свободныхъ лицъ дѣйствуетъ и по отношенію къ общинамъ; но тутъ же дѣлаетъ оговорку, что община изъ контрактовъ ея представителей ищетъ и отвѣчаетъ на основаніи преторскихъ исковъ. Это—развитіе той же идеи, которую *Mitteis* проводилъ еще въ *Die Lehre von der Stellvertretung* 1885 г. стр. 69—77; преторское право по большей части допускаетъ представительство. Различія между магистратами и прочими представителями *Mitteis* также не дѣлаетъ. Отсюда его затрудненія насчетъ *Ulp. D. 13, 5, 5, 8* (стр. 383 прим. 21) и его параллель магистрата съ опекуномъ. Относительно „публицистическаго“ представительства см. слѣдующій параграфъ.

дѣло идетъ объ искахъ *municipum nomine* ⁴³⁾. Совершенно такъ же выражается имп. Александръ: *quibus exigendi ius est*, говорить онъ о магистратахъ по поводу правъ требованія общины ⁴⁴⁾.

Преображеніе магистратовъ въ носителей гражданской дѣеспособности муниципій было дѣломъ рукъ римскихъ преторовъ и римскихъ юристовъ. Преторъ признаетъ дѣйствительность договоровъ, заключенныхъ магистратами отъ имени общины, давая изъ нихъ иски непосредственно муниципіямъ и противъ нихъ ^{44a)}. *Sicut municipum nomine actionem praetor dedit, ita et adversus eos iustissime edicendum putavit*, говоритъ Ульпіанъ ⁴⁵⁾. Юриспруденція дѣлаетъ отсюда, какъ мы только что видѣли, соотвѣтствующіе выводы. Но дальше известной грани римская юриспруденція не пошла. По ту сторону этой грани остаются такіа формальныя сдѣлки, какъ стипуляція и манципація: Отъ принципа, что стипуляція связываетъ лишь лицъ, непосредственно ее совершавшихъ, римляне не отступаютъ даже здѣсь. Магистратъ не могъ совершить стипуляціи отъ имени общины, одинаково, какъ на активной, такъ и на пассивной сторонѣ. Даже по отношенію къ *stipulationes praetoriae* дѣйствуетъ этотъ принципъ. Для совершенія

⁴³⁾ Paul. D. 3, 4, 10; Ulp. D. 15, 4, 4.

⁴⁴⁾ С. J. 11, 40, 1. Что тутъ имѣются въ виду именно муниципальныя магистраты, доказывается самымъ нагляднымъ образомъ дошедшими до насъ т. наз. *арочае Помпеіанае*—С. I. L. IV (suppl. 1, 1898 г.) 3340,—гдѣ въ полномъ соотвѣтствіи съ указанной конституціей Александра росписки *servus publicus* подтверждены и дуумвирами—ср. №№ 138; 141—147.

^{44a)} *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 383 прим. 19 выставляетъ предположеніе, что при этомъ исходнымъ пунктомъ въ *intentio* формулы принципиально бралось гражданское обязательство заключившаго контрактъ представителя; лишь въ случаяхъ, когда это было невозможно, напр., за смертью прежняго представителя, давалась *formula in factum*. Съ моей точки зрѣнія эта гипотеза не можетъ принята, такъ какъ, какъ мы видѣли (стр. 172), магистраты совершали контракты за общину не отъ своего имени, а отъ имени общины. Продавалъ ли магистратъ, сдавалъ ли въ аренду, бралъ ли *praedes*, заключалъ ли другой какой-либо договоръ—все это онъ дѣлалъ *communi nomine municipum*. Такъ какъ дѣйствительность такихъ договоровъ (поскольку они касались частнаго права) признали лишь преторское право, то искъ отсюда вытекалъ преторскій, и такимъ искомъ могъ быть лишь *actio in factum*. Причиной заблужденія *Mitteis*'а является то обстоятельство, что онъ не дѣлаетъ различія между магистратами и добровольными представителями.

⁴⁵⁾ Ulp. D. 3, 4, 7 pr.

ихъ, поскольку только для этого не прибѣгаютъ къ обычному въ римскомъ юридическомъ оборотѣ средству, съ которымъ мы сейчасъ встрѣтимся — къ *servi publici*, назначаются особые *actores* ⁴⁶⁾). Если, какъ уже приходилось указывать, изъ такихъ стипуляцій въ результатѣ дается въ пользу муниципій *actio utilis*, то этимъ формальный принципъ о невозможности стипуляцій отъ чужого имени не нарушается. Далѣе, магистратъ, чтобы новировать обязательство общины, долженъ совершить стипуляцію непосредственно отъ своего имени; но тогда отвѣтственнымъ является онъ самъ, даже *post depositum officium* ⁴⁷⁾). Это и отгѣняетъ Папиніанъ въ указанномъ мѣстѣ, противопоставляя формальную стипуляцію неформальному *constitutum* ⁴⁸⁾, который совершается магистратомъ уже отъ имени общины ⁴⁹⁾. — То же самое надо сказать и относительно манципации: совершать манципацию для общины магистратъ не можетъ — это лежитъ уже въ самой формулѣ, употребляемой при манципации ⁵⁰⁾ ⁵¹⁾.

⁴⁶⁾ Paul. D. 3, 4, 10.

⁴⁷⁾ Papin. D. 50, 8, 5, 1.

⁴⁸⁾ Ulp. D. 13, 5, 14, 3.

⁴⁹⁾ Смъ выше стр. 171.

⁵⁰⁾ Можетъ ли магистратъ отчуждать путемъ манципации имущество муниципии? *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 381 сл. особ. прим. 17 отрицаетъ возможность примѣненія манципации — а вмѣстѣ съ тѣмъ и частно-правового отчужденія вообще — къ муниципальному имуществу. Чтобы не лишить муниципии возможности передавать свое имущество не только въ бонитарную собственность — а случаи отчужденія общиной, мы видѣли (выше стр. 169 стр. прим. 11), были нерѣдки, — Миттейсъ принимаетъ особый публицистическій актъ въ формѣ манципации или *in iure cessio*. Основой для этого утверждения Миттейса служить идея, развитая имъ въ *Savigny Zeitschr. f. Rechtsgeschichte* т. 21, 1900 г. *Röm. Abt.* стр. 199—212 *Ueber die manumissio vindicta durch den Haussohn* и подтвержденная въ *Röm. Privatrecht* стр. 208 сл., что при гражданскихъ сдѣлкахъ отчужденія и, въ частности, манципации представительство (на пассивной сторонѣ) было невозможно.

Мнѣ представляется, что достаточныхъ оснований для подобнаго общаго утверждения, которое бы оправдывало умозаключеніе и къ муниципальному магистрату, не имѣется. Вопросъ о *manumissio vindicta* со стороны *filiusfamilias* (см. объ этомъ *Buckland* въ *Nouvelle Revue historique* т. 27, 1903 г. стр. 737 и *Mitteis* въ *Savigny Zeitsch. f. Rechtsg.* т. 25, 1904 г. *Röm. Abt.* стр. 379—382) и о рабахъ (о нихъ ниже) я оставляю въ сторонѣ. Гораздо ближе къ нашему вопросу стоятъ законные представители. Могутъ ли они *mancipio dare* вещи подопечныхъ? Относительно *curator furiosi* это прямо подтверждаетъ *Gaius*,

Стипуляція и манципація—это какъ разъ область, гдѣ муниципіи прежде всего должны были воспользоваться обычными у римлянъ вспомогательными органами—рабами. Рабовъ, принадлежащихъ муниципіямъ, мы встрѣчаемъ съ самаго начала самостоятельнаго существованія муниципій⁵²⁾, и нѣтъ никакого сомнѣнія, что они сохранились съ того времени, когда общины, ставшія впоследствии муниципіями, были еще суверенны или настолько растворялись въ римской общинѣ, что ихъ имущество рассматри-

Inst. 2, 64; если бы Гай имѣлъ здѣсь въ виду лишь *res nec mancipi*, онъ, по контексту, непременно долженъ былъ бы оговориться объ этомъ, а не утверждать въ общей формѣ: *rem furiosi alienare potest*. У Pomp. 40, 1, 13 мы находимъ и конкретный примѣръ тому (*tradendum int. вмѣсто mancipandum*—Lenel, Paling. II стр. 79) ср. Gai. D. 27, 10, 17. Имѣлъ ли *curator fur.* это право по отношенію къ *res mancipi* уже съ самаго начала, или оно было на него распространено въ силу интерпретаціи, это безразлично. Но *agnatus furiosi curator* по своему характеру совершенно подходитъ къ опекуну древняго права, и права ихъ первоначально совершенно тождественны—см. объ этомъ Gérardin, *la tutelle et la curatelle dans l'ancien droit romain* въ *Nouvelle Revue historique* т. XIII, 1889 г. стр. 1—20, особ. 3 сл., 6 сл. Право отчуждать вещи малолѣтняго имѣеть и *tutor*. Объ этомъ, опять таки безъ всякихъ ограниченій, говоритъ юристъ Павелъ, перечисляя права опекуна и *curator furiosi*—D. 12, 2, 17, 2. Сопоставляетъ въ этомъ отношеніи *agn. cur. fur.* и *tutor'a* и Ulp. D. 4, 7, 10, 1. Мало того, по недоконченной фразѣ Гая—Inst. 2, 64 мы можемъ заключить, что подобныя полномочія принадлежали и *procurator'u* Mod. D. 3, 3, 63 подтверждаетъ это, какія бы интерполяціи въ смыслѣ ограниченія правъ прокуратора мы здѣсь ни принимали.—При такихъ условіяхъ категорически утверждать, что *mancipio dare* чрезъ третьи лица было недопустимо, а тѣмъ болѣе дѣлать отсюда выводы къ магистратамъ—нельзя. Напротивъ, можно предположить, что въ тѣхъ случаяхъ отчужденія, о которыхъ говорятъ наши источники, мы имѣемъ дѣло именно съ манципаціей. Конечно, для отчужденія, какъ вообще для распоряженія имуществомъ муниципіи, требовалось постановленіе сената. На основаніи такого постановленія магистраты лично (а можетъ быть, чрезъ рабовъ—см. ниже) совершали обычную, а не какую то публицистическую манципацію.

⁵¹⁾ Что касается *in iure cessio* (какъ на активной, такъ и на пассивной сторонѣ), то нужно думать, что магистраты не могли ея совершать. Право магистратовъ выступать на судѣ отъ имени общины было создано преторами. Старый цивильной нормы: *nemo alieno nomine lege agere potest* (Ulp. D. 50, 17, 123 pr. ср. Gaius, Inst. 4, 82; 2, 96; Fragm. Vat. 51) оно не затронуло.

⁵²⁾ *Libertini a municipio manumissi*, какъ явленіе обычное, упоминаются у Varro, *de lingua latina* 8, 83 (написано около 45 г. до Р. X).

валось, какъ принадлежащее *populus Romanus*. Наименованіе этихъ рабовъ *servi publici, actores publici*⁵³⁾—именемъ, принадлежащимъ рабамъ государства,—лучшее свидѣтельство тому. Источники даютъ намъ возможность установить приблизительно сферу сдѣлокъ, въ которыхъ муниципіи прибѣгаютъ къ услугамъ рабовъ. Эти послѣдніе приобретаютъ для общины путемъ манципации⁵⁴⁾. Они совершаютъ въ нужныхъ случаяхъ стипуляцію⁵⁵⁾, и это до того входитъ въ обычай, что такая стипуляція остается общимъ правиломъ даже тогда, когда для *stipulationes praetoriae* устанавливается, при посредствѣ *actio utilis*, прямое представительство⁵⁶⁾. Сомнителенъ лишь вопросъ о возможности для рабовъ совершать путемъ манципации отчужденіе муниципального имущества⁵⁷⁾. Рядомъ съ манципацией и стипуляціей мы нахо-

⁵³⁾ *Servus publicus* у Paul. D. 22, 1, 11, 1; C. J. 11, 40, 1 pr. (Alexander); 7, 9, 1 (Gordian.); См. также C. I. L. III 6066; IX 59, 699, 761, 819, 821, 2676; X 7903 и др. Они называются также *servi municipum, s. civitatis*—Ulp. D. 48, 18, 1, 7; Marc. D. 1, 8, 6, 1; въ надписяхъ также съ именемъ *municipes: v. Tarracoenensium*—C. I. L. II 4325; 6071; s. *Hastensium* II 5041; s. *Potentinorum*—X 163 или s. *colonorum*—II 2229; 2992. *Actor publicus* у Plinius, epist. 7, 18, ср. Tacitus, ann. 2, 30; 3, 67; C. J. 11, 40, 1 (Alex.); *actor rei publicae Venafranorum*—C. I. L. X 4904 ср. ib. стр. 1160.

⁵⁴⁾ Plinius, epist. 7, 18: *deliberas mecum, quemadmodum pecunia, quam municipibus nostris in epulum obtulisti, post te quoque salva sit... equidem nihil commodius invenio, quam quod ipse feci, nam pro quingentis milibus nummum... agrum ex meis longe pluris actori publico mancipavi...*

⁵⁵⁾ Paul. D. 22, 1, 11, 1; 3, 4, 10. Наряду съ этими категорическими утвержденіями не можетъ подлежать сомнѣнію, что неувѣренное положеніе Ульпіана D. 45, 3, 3: *si servus rei publicae vel municipii vel coloniae stipuletur, puto valere stipulationem*—представляетъ изъ себя вырванную изъ контекста фразу. О какой именно стипуляціи говорили тутъ Ульпіанъ, мы, конечно, опредѣлить не можемъ; но во всякомъ случаѣ, то, что было несомнѣнно Павлу, не могло вызвать неувѣренности въ Ульпіанѣ. Поэтому и гипотеза Lenel, Paling. II стр. 1030, что въ этомъ мѣстѣ Ульпіана *agitur de incertarum personarum institutione* и отсюда сомнѣнія, мнѣ представляется несостоятельной.

⁵⁶⁾ *quamvis servo potius civitatis caveri debeat*—Paul. D. 3, 4, 10,

⁵⁷⁾ Отвѣтъ зависитъ отъ того, признаемъ ли мы вообще за рабами способность отчуждать путемъ манципации съ согласія *dominus* его имущество.—Jul. D. 21, 2, 39, 1 (гдѣ *tradendo* interp. вмѣсто *mancipio*—Lenel, Paling. I стр. 463) даетъ основаніе отвѣтить на этотъ вопросъ утвердительно. Но Mitteis, Ueber die *manumissio vindicta* и т. д. (выше прим. 50) стр. 208 сл., а теперь и Röm. Privatrecht стр. 208 при-

димъ и другія проявленія юридической дѣятельности рабовъ они приобрѣтаютъ для общины сервитуты ⁵⁸⁾, заключаютъ отъ нея имени договоры ⁵⁹⁾, взыскиваютъ по долгамъ общины ⁶⁰⁾.

Закрыто для рабовъ было лишь судебное представительство. И мы имѣемъ основаніе предположить, что именно въ этой сферѣ появляется впервые обычай прибѣгать къ свободнымъ представителямъ, по аналогіи съ представителями рабами получившимъ также наименованіе *actores* ⁶¹⁾. По крайней мѣрѣ, о нихъ и Павелъ, и Ульпіанъ говорятъ въ своихъ комментаріяхъ къ эдикту главнымъ образомъ въ связи съ эдиктами *quibus municipum nomine* и *quod adversus municipes* ⁶²⁾. Но затѣмъ юридическая дѣятельность свободныхъ *actores* выходитъ далеко за предѣлы процессуальнаго представительства. Рядомъ съ этимъ имъ даются и другія порученія: передача фидеикомиссарнаго наслѣдства ⁶³⁾, приемъ оставленнаго общинѣ фидеикомисса ⁶⁴⁾, совершеніе *stipulationes praetoriae* ⁶⁵⁾, испрошеніе *bonorum possessio* ⁶⁶⁾, веденіе пограничнаго спора ⁶⁷⁾.

нимааетъ здѣсь, съ одобренія Ленеля, интерполяцію. Сомнѣніе возбуждаетъ и Paul. Fragm. Vat. 51 см. Mitteis l. c. Напротивъ, Цицеро, ad. Att. 13, 50, 2, на котораго ссылается Миттейсъ, не только не подтверждаетъ его мнѣнія, но говоритъ прямо противъ него: *Vestorius ad me scripsit ut iuberem mancipio dari servo suo pro mea parte Hetercio cuidam fundum Brinnianum, ut ipse ei Puteolis recte mancipio dare posset; eum servum si tibi videbitur ad me mittes.* При нѣкоторой неясности, связанной со словами *servo suo* (*dativus* или *ablat. instrum?*), совершенно ясно, что отъ Цицерона ожидается, чтобы онъ далъ *iussus* на совершеніе манципаціи (*ut iuberem mancipio dari...*). Тутъ можетъ идти рѣчь лишь о рабѣ Цицерона; *iussus* какъ разъ техническое выраженіе для этого—см. упомянутыя выше *aroscuae Pompeianaе* №№ 138 и 146; D. 15, 4, 1—5.

⁵⁸⁾ Javol. D. 8, 1, 12. Относительно приобрѣтенія владѣнія см. главу четвертую.

⁵⁹⁾ Paul. D. 22, 1, 11, 1.

⁶⁰⁾ С. J. 11, 40, 1 и *aroscuae Pompeianaе*, цитированныя выше въ прим. 44.

⁶¹⁾ *Actor*—это призванный *ad actum rei publicae gerendum*, все равно, свободный или рабъ: С. J. 11, 37, 1; 2.

⁶²⁾ Lenel, Paling. I 979 сл.; II 452; 454—455.

⁶³⁾ Modest. D. 3, 5, 25.

⁶⁴⁾ Julian. D. 36, 1, 28 pr.

⁶⁵⁾ Paul. D. 3, 4, 10

⁶⁶⁾ Ulp. D. 37, 1, 3, 4.

⁶⁷⁾ С. I. L. IX 2827 (*actor municipi Histoniensium*).

Съ положеніемъ процессуальнаго астор'а мы уже познакомились. Мы видѣли, что оно было аналогично съ положеніемъ процессуальнаго представителя частнаго лица. То же самое находимъ мы и здѣсь. Въ гражданскомъ оборотѣ астор *municipum* занимаетъ совершенно то же положеніе, что всѣ тѣ лица, *qui pro aliis interveniunt* ⁶⁸). Онъ—простой повѣренный общины, и его дѣйствія имѣютъ лишь тотъ юридическій эффектъ, какой вообще могли имѣть по римскому праву дѣйствія свободнаго представителя. Юридическія послѣдствія ихъ дѣйствій касаются прежде всего ихъ самихъ ⁶⁹); на общину они распространяются лишь тогда и постолько, поскольку вообще дѣйствія свободнаго представителя, *procurator*'а, затрагиваютъ принципала. Если изъ *stipulationes praetoriae*, совершенныхъ астор'омъ *municipum*, дается *actio utilis* общинѣ, то то же самое мы находимъ по отношенію ко всякому *dominus* ⁷⁰). Асторъ приобрѣтаетъ для муниципіи *bonorum possessio*; но и всякій представитель обладаетъ той же способностью ⁷¹).

Вопросъ о конститутѣ, совершенномъ предъ астор'омъ въ пользу муниципіи, теорія разрѣшаетъ попутно подобному же вопросу относительно прокуратора. По мнѣнію Юліана, такой конститутъ дѣйствителенъ. По толкованію Помпонія, одобренному Ульпіаномъ, дѣйствителенъ въ томъ смыслѣ, что это есть конститутъ въ пользу актора или прокуратора, но не въ пользу ихъ принципаловъ ⁷²). Въ связи съ этимъ рѣшеніемъ Ульпіанъ и высказываетъ мнѣніе, что въ тѣхъ случаяхъ, когда конститутъ прямо говоритъ объ уплатѣ муниципіи (или малолѣтнему и т. п.), то ей должно быть предоставлено *utilitatis gratia actio utilis* ⁷³), т. е.

⁶⁸) Ulp. D. 39, 2, 17, 1 — 2: si procurator... et in actore municipum tutore ceterisque, qui pro aliis interveniunt, idem erit dicendum.

⁶⁹) См. *actio negotiorum gestorum* по отношенію къ астор'у *municipum*—Modest. D. 3, 5, 25. Конститутъ астор'а, такъ же, какъ и *procurator*'а, обязываетъ его самого—Ulp. D. 13, 5, 5, 8.

⁷⁰) Paul. D. 46, 5, 5; ср. Paul. D. 39, 2, 18, 16; Ulp. D. 45, 1, 79.

⁷¹) Ulp. D. 37, 1, 3, 7. Дальнѣйшее сближеніе съ *procurator*'омъ см. цитиров. выше D. 39, 2, 17, 1—2.

⁷²) Ulp. D. 13, 5, 5, 6—9.

⁷³) Это мѣсто и дало Savigny, System II стр. 294 поводъ утверждать, что юридическія лица изъ договоровъ свободныхъ представителей (въ отличіе отъ рабовъ) приобрѣтали права требованія не *ipso iure*, а путемъ *actiones utiles*. Утвержденіе вдвойнѣ неосновательное, такъ какъ во 1-хъ) рѣшеніе по существу затрагиваетъ лишь *actores*,

дѣлаетъ здѣсь, по сравненію съ Помпоніемъ (но не Юліаномъ), дальнѣйшій шагъ въ сторону признанія прямого представительства.

Мы видимъ, что положеніе этихъ акторовъ радикальнѣйшимъ образомъ отличается отъ положенія административныхъ органовъ общины, управителей ея имущества—магистратовъ. Констатированное нами уже въ области процессуальнаго представительства, различіе это здѣсь, въ сферѣ гражданскаго оборота, выступаетъ еще съ большей рѣзкостью. Лишь дѣйствія магистратовъ разсматриваются римскими юристами какъ дѣйствія самой муниципіи; акторы же для нихъ—это тѣ, qui pro aliis interveniunt. Только къ этимъ послѣднимъ примѣняютъ они всѣ принципы и ограниченія римскаго ученія о представительствѣ; за то здѣсь эти принципы примѣняются цѣликомъ, и всѣ измѣненія, происходящія по отношенію къ представителямъ вообще, тотчасъ же распространяются на actores municipum. Напротивъ, положеніе магистратовъ въ оборотѣ было совсѣмъ особое, и нормы, примѣнявшіяся къ нимъ,—нормами сингулярными. Нигдѣ болѣе въ классическомъ римскомъ правѣ мы не находимъ того, что видимъ здѣсь: совершеніе обязательственныхъ сдѣлокъ съ непосредственнымъ эффектомъ для муниципій, иски непосредственно противъ муниципій изъ контрактовъ магистратовъ. Представители (въ томъ числѣ и astor municipum), если они совершаютъ конститутъ, сами являются отвѣтственными въ силу него, учитъ Ульпіанъ ⁷⁴). По отношенію къ магистрату мы видимъ какъ разъ обратное: конститутъ его столь же мало связываетъ, какъ купля-продажа или насмъ, совершенные отъ имени общины ⁷⁵). Такъ какъ осущ-

совершенно не касаясь главныхъ органовъ общины—магистратовъ; во 2-хъ) вопросъ идетъ не объ юридическихъ лицахъ, какъ таковыхъ, а о представителяхъ вообще, и въ частности представителяхъ юридическихъ лицъ.

Windscheid, Pandekten I^o стр. 349 прим. 13а, II стр. 301 прим. 11 видитъ въ этомъ мѣстѣ не представительство, а договоръ въ пользу третьихъ лицъ. Противъ этого вслѣдъ за Unger, Die Verträge zu Gunsten Dritter—Ihering's Jahrbücher т. X, 1871 г. стр. 6 прим. 6 и Gareis, D. Verträge zu Gunsten Dritter стр. 131—138—Eisele, Beiträge zur röm. Rechtsgeschichte 1896 г. стр. 86—88 и Hellwig, D. Verträge auf Leistung an Dritte 1900 г. стр. 39.

⁷⁴) D. 13, 5, 5, 9: sed et ipsi constituentes tenebuntur; дѣло идетъ тутъ о прокураторѣ, tutor'ѣ, actor'ѣ municipum и curator'ѣ furiosi.

⁷⁵) Papin. D. 50, 8, 5, 1 и выше стр. 170.

ствление правъ муниципіи находится въ рукахъ магистратовъ, то римскіе юристы говорятъ о предоставленіи имъ исковъ тогда, когда дѣло идетъ объ искахъ муниципіи, совершенно такъ же, какъ мы говоримъ, напр., о договорѣ съ городской управой вмѣсто договора, заключеннаго съ городомъ. Напротивъ, интердиктъ противъ актора есть интердиктъ *alieno nomine* ⁷⁶⁾. Рядомъ съ акторами, такъ же, какъ и съ *servi municipum*, магистраты выступаютъ въ роли принципаловъ: ихъ *consensus*, ихъ *iussus* имѣютъ то же значеніе, что *consensus* или *iussus domini* ⁷⁷⁾. Если акторовъ, по аналогіи съ прокураторами, называютъ представителями общины, то магистратовъ, *qui res municipum administrant*, мы должны охарактеризовать, какъ органы общины, органы ея волеобразованія и волеизъявленія. По отношенію къ магистратамъ мы имѣемъ нѣчто большее, нежели отнесеніе послѣдствій ихъ дѣйствій къ общинѣ: самыя дѣйствія разсматриваются какъ дѣйствія общины. Община покупаетъ и продаетъ, община сдаетъ въ аренду или заключаетъ договоръ, когда соотвѣтственныя дѣйствія совершаются магистратомъ. И эту способность магистраты получаютъ не въ силу особаго уполномоченія со стороны общины, а въ силу самой организациі общины; они являются звѣньями, составными частями этой организациі. Здѣсь наиболѣе характерный моментъ отличія магистратовъ отъ акторовъ, какъ повѣренныхъ общины ⁷⁸⁾.

⁷⁶⁾ *Ulp. D.* 43, 24, 5, 10.

⁷⁷⁾ Обо всемъ этомъ, несколько касается магистратовъ, см. выше стр. 175 сл.

⁷⁸⁾ Не надо стоять на точкѣ зрѣнія органическихъ или германистическихъ теорій или даже считать корпораціи „организациями воли“ (*Regelsberger*), чтобы принимать понятіе органа. Лучшее тому доказательство — *Laband* въ *Archiv für civilistische Praxis* т. 73, 1888 г. стр. 187 сл. и *Jellinek*, *Allg. Staatslehre* 1900 г. стр. 512. Понятіе органа стоитъ тутъ въ связи не съ понятіемъ организма, а съ понятіемъ организациі. — Относительно отличія органа отъ представителя и въ особенности законнаго представителя см., кромѣ цит. статьи *Laband*'а и *Regelsberger*, *Pandekten* 1893 г. стр. 322—326, новѣйшее изложеніе у *Michoud*, *La théorie de la personnalité morale* I 1906 г. стр. 129—151 особ. 130—132. Вообще въ литературѣ этому въ значительной степени терминологическому вопросу придано слишкомъ большое значеніе. Для насъ важно констатировать, что римское право знаетъ по отношенію къ муниципіямъ два различныхъ по своему характеру вида представителей, и если мы одинъ называемъ технически представителями, то другому правильнѣе дать другое обозначеніе.

III.

Уже въ допущеніи акторовъ къ представительству общинъ въ гражданскомъ оборотѣ заключались извѣстные элементы правотворческой дѣятельности римской юриспруденціи. Правда, само по себѣ это представительство не было новымъ институтомъ, и римляне воспользовались здѣсь лишь той формой, которая сложилась въ оборотѣ между *singuli*. Съ другой стороны, послѣ того какъ преторы создали процессуальное представительство общинъ чрезъ акторовъ, распространеніе того же на сферу общегражданскихъ сдѣлокъ уже не представляло никакихъ затрудненій. Но извѣстное новаторство было и здѣсь: въ число субъектовъ, которые могутъ имѣть представителей, отнынѣ включались муниципіи; до сихъ это были лишь *singuli*. Тѣмъ самымъ расширялась правоспособность муниципій.

Болѣе значительнымъ, по заключавшейся въ немъ новаторской идеѣ, представляется шагъ, сдѣланный римской юриспруденціей по отношенію къ магистратамъ. Надѣливъ магистратовъ способностью выступать въ оборотѣ за общину, признавъ въ извѣстныхъ предѣлахъ ихъ дѣйствія за дѣйствія самой общины, римская юридическая мысль вводитъ тѣмъ самымъ въ римское гражданское право чуждое ему до тѣхъ поръ понятіе органа.

Если мы поставимъ вопросъ, откуда могла возникнуть подобная идея, то отвѣтъ будетъ несомнѣненъ: она была продиктована политической организаціей общины. *Municipes* не были лишь простой совокупностью живущихъ въ одномъ мѣстѣ людей. Они были связаны въ единое политическое цѣлое, которое противостояло какъ таковое римскому государству. Это цѣлое жило своей самостоятельной правовой жизнью, независимой отъ жизни *populus Romanus*. То, что спаивало отдѣльныхъ *municipes* воедино, то, что создавало для нихъ возможность самостоятельной общей жизни, была ихъ политическая организація. Поскольку *municipes* выступаютъ не какъ отдѣльныя лица, они могутъ выступать лишь въ качествѣ политически организованнаго цѣлага, дѣйствовать чрезъ тѣхъ, кто призванъ къ тому въ силу этой организаціи. Естественно, что когда эту политически организованную общину понадобилось ввести въ гражданскій оборотъ средствомъ къ этому явилась та же организація. Тѣ же органы, чрезъ которые проявлялась политическая жизнь общины, продол-

жають функціонувати і тоді, коли дѣло йде про здійсненні з боку громади господарських актів. Превращая магистратів у громадянсько-правові органи громади, римська юридичська думка лише розповсюджувала на сферу громадянсько-правових відносин принципи політичної організації. Той же закон, який визначає весь лад громади, є *lex municipii*, являється і основою для визначення органів її громадянської діяльності: *nulli permittitur nomine civitatis vel curiae experiri nisi ei, cui lex permittit* ⁷⁹⁾.

В одному пункті ми можемо воочію пронаблюдати це розширення публично-правових принципів на сферу громадянського обороту. Нам приходилося уже згадувати вскользь і в наступному доведеться зупинитися докладніше на тих ділянках публіцистичного типу ⁸⁰⁾, які збереглися в юридичському обиході громади, по крайній мірі, в якій категорії їх, ще з того часу, коли ці останні розпадалися в єдину римську громаду, і господарство їх вели римські магистрати (а для деяких, може бути, з того часу, коли вони були суверенні). Ці ділянки, як і всі публічні акти, здійснюються компетентними до того органами безпосередньо з імені громади і з безпосереднім дієвості для громади, точно так само як відповідні ділянки здійснювалися римськими магистратами з імені *populus Romanus*. Для римських юристів з самого початку було самоочевидним, належним навіть доведенню положенням, що якщо, наприклад, магистрат *publice vendidit aut locavit*, то наслідки цих дій стосуються лише громади ⁸¹⁾. Але якщо ділянки, здійснен-

⁷⁹⁾ Ulp. D. 3, 4, 3. Ср. Marc. D. 20, 1, 11 pr.; si is qui bona rei publicae iure administrat mutuum pecuniam pro ea accipiat, potest rem eius obligare; Ulp. D. 50, 8, 2, 8: ius rei publicae pacto mutari non potest, quo minus magistratus collegae quoque nomine conveniantur in his speciebus, in quibus id fieri iure permissum est.

⁸⁰⁾ Я використовую тут цей термін в тому значенні, в якому він може бути застосований до охарактеризованих в першій частині першого ділянки *aerarium*'а — см. в особ. стр. 47 сл., 50 сл., 60 сл. Там же см. і подробиці про ці ділянки.

⁸¹⁾ Це випливає з того, що Папініан в неоднократно цитованому місці — D. 50, 8, 5, 1 — для характеристики юридичського значення повного магистратом конституції вважає достаточним згадувати на аналогію з тим, *qui publice vendidit aut*

ныя отъ имени государства, какъ и всѣ вообще отношенія *populus Romanus*, цѣликомъ стояли внѣ дѣйствія частнаго права, то для общинъ, принципиально подчиненныхъ частному праву, эти сделки публицистическаго типа, при всемъ ихъ своеобразіи, при наличности особыхъ регулирующихъ ихъ нормъ, должны были вести въ дальнѣйшемъ развитіи правоотношенія къ чисто цивилистическимъ отношеніямъ. Споры между муниципіями и держателями *agri vectigales* были обыкновенными гражданскими спорами⁸²⁾; продажа имущества *praedes* и *praedia* въ силу *cautio praedibus praediisque* создавала между покупателемъ и общиной обыкновенныя гражданско-правовыя отношенія. Такимъ путемъ принципы прямого представительства общины чрезъ магистратовъ проникали въ сферу гражданского права. Есть основаніе предположить, что тѣ самыя публицистическія продажа и аренда, о которыхъ говоритъ Папиніанъ, въ классическую эпоху порождаютъ уже обыкновенныя частныя (преторскіе) иски. На подобную мысль наводитъ то обстоятельство, что Папиніанъ оперируетъ аналогіей съ ними, чтобы указать, что изъ конститута искъ дается противъ общины.

Какъ бы то тамъ ни было, представленіе о магистратахъ, какъ органахъ общины, было перенесено въ сферу гражданского права изъ области политической организаціи общины. Магистратъ представляетъ общину въ гражданскомъ оборотѣ такъ же, какъ онъ представлялъ до сихъ поръ общину во всѣхъ проявленіяхъ ея политической жизни. Онъ представляетъ ее потому, что законъ, опредѣляющій политическую организацію общины, призываетъ его къ этому. Но отсюда самъ собой напрашивается выводъ: магистратъ представляетъ общину постолько, поскольку его уполномачиваетъ къ тому законъ⁸³⁾. Лишь постолько дѣйствія его влекутъ за собой юридическія послѣдствія для общины. Если административный органъ дѣлаетъ что либо такое, на что онъ по закону права не имѣетъ, дѣйствіе это не разсматривается какъ дѣйствіе общины, послѣдней не затрагиваетъ.

locavit. Publice vendere также у *Sic. Flaccus, de cond. agr. 158, 5—6.*

⁸²⁾ *Op. actio in rem... adversus ipsos municipales* у *Paul. D. 6, 3, 1, 1.*

⁸³⁾ Эта идея лежитъ въ основѣ словъ Ульпіана *D. 43, 24, 3, 4... hoc ita verum est, si non lex municipalis curatori rei publicae amplius concedat, хотя надо помнить, что curator г. р. занималъ особое положеніе.*

Этотъ выводъ и дѣлаетъ римская юриспруденція. По обыкновенію, мы не найдемъ здѣсь подобнаго принципа въ теоретической формулировкѣ. Но имъ внушенъ цѣлый рядъ дошедшихъ до насъ конкретныхъ рѣшеній.

Прежде всего, имъ были обусловлены два рѣшенія, которыя, впоследствии легли въ основу всей догмы о деликтоспособности юридическихъ лицъ. Возможна ли *actio doli* противъ общины, задается вопросомъ Ульпіанъ. Отвѣтъ гласитъ отрицательно: *dolus* со стороны *municipes* какъ таковыхъ мѣста имѣть не можетъ; изъ *dolus* же органовъ общины *actio doli* дается противъ этихъ послѣднихъ ⁸⁴⁾. Идея, продиктовавшая это рѣшеніе, ясна. Община дѣйствуетъ въ гражданскомъ оборотѣ лишь чрезъ свои органы. Но законъ не уполномочиваетъ ихъ къ *dolus*; поэтому дѣйствіе магистратовъ, совершенное съ злымъ умысломъ, не можетъ разсматриваться какъ дѣйствіе общины и порождаетъ юридическій эффектъ лишь противъ нихъ самихъ. Единственное, что допускаютъ здѣсь юристы противъ общины, это искъ о выдачѣ обогащенія. Но это отнюдь не есть отступленіе отъ принципа. Не въ томъ тутъ дѣло, что дѣйствіе магистрата связываетъ общину, а въ томъ, что община незаконно обогатилась *ex dolo eorum, qui res eorum administrant*; совершенно такъ же дается искъ въ размѣрѣ обогащенія противъ принципала, обогатившагося *ex dolo procuratoris* ⁸⁵⁾.

Тѣ же соображенія подсказываютъ юристу Помпонію его рѣшеніе относительно *interdictum de vi* ⁸⁶⁾: и здѣсь искъ противъ общины дается лишь въ размѣрѣ ея обогащенія, кто бы ни примѣнилъ насиліе *nomine municipum*; и здѣсь магистраты перестаютъ быть органами общины и приравниваются къ прислугѣ, прокуратору, вообще ко всякому третьему лицу, учинившему насиліе *non iussu domini* ⁸⁷⁾.

⁸⁴⁾ Ulp. D. 4, 3, 15, 1.

⁸⁵⁾ Ulp. D. 4, 3, 15, 2.

⁸⁶⁾ Ulp. D. 43, 16, 4.

⁸⁷⁾ Ulp. D. 43, 16, 1, 11 сл., въ особ. 15 и 19.—Лишь съ этой стороны подходятъ римскіе юристы къ вопросу о деликтоспособности юридическихъ лицъ, вопросу, который въ позднѣйшей теоріи играетъ такую роль, что Gierke, *Die Genossenschaftstheorie* стр. 743 называетъ его „надежнѣйшимъ критеріемъ для опредѣленія германистической и романистической точки зрѣнія“. (Исторію догмы вопроса см. Hafter, *Die Delikts- und Straffähigkeit der Personenverbände* 1903 г. стр. 6—42).

Лишь дальнѣйшимъ развитіемъ той же идеи является положеніе, выставленное уже Папиніаномъ ⁸⁸⁾: убытковъ, причиненныхъ третьимъ лицамъ дѣйствіями должностныхъ лицъ, община не платитъ. Если община задержала выплату возложеннаго на нее фидеикомисса, то проценты она возмѣститъ обязана—это лишь возвратъ обогащенія, ибо деньгами она пользовалась; но отвѣтственность за убытки несутъ тѣ, qui post dictam sententiam iudicatum solvere supersederunt. То же самое и по отношенію къ судебнымъ издержкамъ, если не было достаточнаго основанія для спора.

Сюда же надо отнести и тотъ безспорный для римскихъ юристовъ выводъ, который мы находимъ у Ульпіана: безмездные акты со стороны общины недопустимы. Не говоря уже о магистратахъ, которые вообще не могутъ распоряжаться имуществомъ общины, даже и постановленіе сената, направленное на такое безмездное отчужденіе общиннаго имущества, ничтожно ⁸⁹⁾.

Но наиболѣе яркое и для пониманія отношенія наиболѣе характерное примѣненіе принципа представляютъ разсужденія римскихъ юристовъ по вопросу о займѣ, совершенномъ отъ имени общины. Извѣстное, давшее поводъ къ столь разнообразнымъ толкованіямъ мѣсто изъ комментарія Ульпіана гласитъ: заемъ, заключенный для общины, можетъ породить для нея обязательство, если деньги употреблены на нее; въ противномъ случаѣ отвѣтственными являются не община, а тѣ, кто заключилъ договоръ займа ⁹⁰⁾. Почему какъ разъ по отношенію къ займу такое ограниченіе?

Ур. D. 4, 2, 9, 1; 3 принципиальныхъ измѣненій здѣсь не вноситъ, такъ какъ actio adversus Campanos дается тутъ, согласно господствующему мнѣнію, установленному еще Savigny, System II стр. 320 — 321, лишь потому, что она дается въ случаѣ принужденія противъ всякаго обогатившагося — D. 4, 2, 9, 8; ср. Gierke, Genossenschaftsrecht III стр. 171 прим. 151 и Regelsberger, Pandekten стр. 328 прим. 4.

Совершенно безспорно, что отношеніе между корпораціей и органами римскіе юристы конструируютъ, какъ то видно изъ нашего изложенія, иначе, нежели то дѣлаетъ § 31 герм. гражд. уложенія или ст. 55 швейцарскаго уложенія. Но причина этого не болѣе углубленное пониманіе сущности юридическаго лица, а измѣненіе возрѣній на основаніе и предѣлы отвѣтственности.

⁸⁸⁾ D. 31, 78, 2.

⁸⁹⁾ D. 50, 9, 4, pr.—1.

⁹⁰⁾ D. 12, 1, 27: civitas mutui datione obligari potest, si ad utilitatem

Излюбленнымъ прежде объясненіемъ была ссылка на сущность юридическаго лица: юридическія лица не могутъ пріобрѣтать собственность чрезъ традицію ⁹¹⁾ или: реальные договоры вообще обязываютъ юридическія лица лишь тогда, когда вещь поступила въ ихъ обладаніе ⁹²⁾. Нѣкоторые современные писатели видятъ здѣсь «нелюбовь къ прямому представительству» ⁹³⁾. Но отчего римляне, признавъ вообще по отношенію къ общинамъ прямое представительство, должны были отказать въ немъ какъ разъ здѣсь? Да и дѣйствительно ли они въ немъ отказывали?

У насъ есть полное основаніе принять, что на заемъ римскіе юристы смотрѣли совершенно такъ же, какъ на остальные контракты, которые были заключаемы магистратами и порождали юридическія послѣдствія непосредственно для общины. Въ этомъ убѣждаютъ слова юриста Марціана, указывающія и на право магистрата заложить при этомъ имущество общины ⁹⁴⁾. Если заемъ, заключенный отъ имени общины, но употребленный магистратомъ неправомѣрно, не порождаетъ никакихъ послѣдствій для общины, то это только потому, что магистратъ въ такомъ случаѣ выходитъ за предѣлы своей компетенціи—на подобный заемъ законъ его не уполномочилъ, и посему этотъ заемъ не есть заемъ общины ⁹⁵⁾.

eius pecuniae versae sunt: aloquin ipsi soli qui contraxerunt, non civitas tenebuntur.

⁹¹⁾ Heimbach, Die Lehre vom Creditum 1849 г. стр. 257—260; у него же стр. 260—262 сопоставленіе болѣе старой литературы.

⁹²⁾ Savigny, System II стр. 294. Böhlau, Rechtssubject und Personenrolle стр. 15 видѣлъ въ этомъ даже доказательство отсутствія у городовъ юридической личности.

⁹³⁾ Kriep, Societas publicanorum стр. 362. Похоже Houdouy, Droit municipal стр. 530 сл.: норма, выставленная Ульпіаномъ, объясняется тѣмъ, что магистратъ вообще занимаетъ положеніе negotiorum gestor'a.

⁹⁴⁾ D. 20, 1, 11 pr : si is qui bona rei publicae iure administrat mutuum pecuniam pro ea accipiat, potest rem eius obligare.

⁹⁵⁾ Отсутствіе полномочія, какъ основаніе рѣшенія Ульпіана, указано уже въ старой работѣ Quinion (цит. у Houdouy) стр. 104. Но этотъ авторъ полагаетъ, что заключеніе займовъ вообще не входило въ общее полномочіе магистрата; въ виду важности этой сдѣлки требовалось каждый разъ специальное полномочіе со стороны сената.—Правильное объясненіе мѣста у Mommsen'a, Zur Lehre von d. Corporationen стр. 39 (Ges. Schr. I⁸ стр. 58). Ср. теперь также Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 383.

Указанными выводами изъ вышеизложеннаго принципа римская юриспруденція, однако, не ограничилась. Надо было сдѣлать еще шагъ дальше, чтобы прійти къ установленію отвѣтственности магистратовъ за неудачныя финансовыя операціи вообще. Юридическія дѣйствія магистрата имѣютъ значеніе для общины, лишь поскольку магистратъ къ нимъ управомоченъ. Но управомоченъ онъ лишь къ тщательному веденію общиннаго хозяйства. Все, что онъ дѣлаетъ не съ достаточной рачительностью; не есть его дѣйствія какъ органа общины и, слѣдовательно, общины не затрагиваетъ, а падаетъ исключительно на него.

Таковъ былъ ходъ мыслей, приведшій къ общей нормѣ: муниципальный магистратъ отвѣтственъ не только за умыселъ, но и за грубую неосторожность; мало того, онъ несетъ отвѣтственность и за рачительность⁹⁶⁾ Несомнѣнно, такой рачительности не было налицо, если магистратъ, размѣщая деньги общины, не бралъ надлежащаго обезпеченія⁹⁷⁾, или если онъ не требовалъ, какъ долженъ былъ бы (*per officii necessitatem*), обезпеченія отъ наслѣдника, на котораго возложенъ фидеикомиссъ въ пользу общины⁹⁸⁾. Весь ущербъ, происшедшій вслѣдствіе этого, падаетъ на него, ибо на подобныя дѣйствія онъ закономъ уполномоченъ не былъ.

Но отвѣтственность должностныхъ лицъ была распространена и за эти предѣлы. Даже въ тѣхъ случаяхъ, когда на нихъ не лежало никакой вины, на нихъ падала отвѣтственность за неудачную операцію. Другими словами, они несли рискъ предпринимаемыхъ ими операций. Съ увѣренностью мы можемъ сказать это, по крайней мѣрѣ, по отношенію къ одному своеобразному учрежденію римскаго муниципальнаго финансоваго хозяйства, по отношенію къ специальнымъ комиссарамъ-кураторамъ, съ которыми намъ придется сейчасъ встрѣтиться. Сомнительнѣе стоитъ дѣло съ муниципальными магистратами въ настоящемъ смыслѣ этого слова. Что въ позднѣйшую эпоху и они несли рискъ финансовыхъ операций, объ этомъ свидѣлствуютъ наши источники⁹⁹⁾. Но было ли это такъ уже ранѣе, или установлено

⁹⁶⁾ Ulp. D. 50, 8, 8: magistratus rei publicae non dolum solummodo, sed et latam negligentiam et hoc amplius etiam diligentiam debent.

⁹⁷⁾ Modest. D. 50, 1, 36, 1 *cp.* Ulp. D. 22, 1, 33, 1.

⁹⁸⁾ C. J. 11, 31, 2 (отъ 294 г.).

⁹⁹⁾ C. J. 11, 39, 1 (Alexand.): feneratoris rei publicae, quod non tua culpa perditum esse apparuerit, sufficit sortis damnum, non etiam usurarum

лишь позже, можетъ быть, въ связи съ общимъ стремленіемъ императоровъ оздоровить городскіе финансы и усилить отвѣтственность лицъ, ведущихъ городское хозяйство, сказать нельзя¹⁰⁰⁾.

Цѣлый рядъ мѣръ былъ принятъ, чтобы сдѣлать отвѣтственность магистратовъ за цѣлость городскаго имущества не иллюзорной. Уже въ старѣйшей дошедшей до насъ конституціонной грамотѣ, *lex Municipii Tarentini*, мы находимъ обезпеченіе, которое должны устанавливать муниципальные магистраты—*cautio pecuniam (publicam) salvam esse futuram*¹⁰¹⁾. Подобно этому и *lex Malacitana*¹⁰²⁾ постановляетъ, чтобы *Prævi* и квесторы представляли поручителей (*praedes*) въ томъ, что *pecuniam communem, quam in honore suo tractaverit, salvam is fore*. Еще у классическихъ юристовъ мы находимъ указанія на это даваемое магистратами обезпеченіе¹⁰³⁾.—Кромѣ поручителей цѣлый рядъ лицъ былъ отвѣтственъ за магистратовъ: тутъ и *pominateores*, предшественники, предложившіе данное лицо къ избранію¹⁰⁴⁾, и отецъ подвластнаго, согласившійся на его избраніе¹⁰⁵⁾, не говоря уже о коллегахъ, у которыхъ *officium individuum ac periculum commune*¹⁰⁶⁾. Былъ установленъ твердый порядокъ отвѣтственности всѣхъ этихъ лицъ¹⁰⁷⁾, и императоры неоднократно возвращаются къ этому вопросу о порядкѣ и размѣрѣ отвѣтственности¹⁰⁸⁾.

sustinere.—Если это мѣсто можетъ быть отнесено къ *curator kalendarii* (см. слѣд. параграфъ), то уже несомнѣнно къ магистратамъ относится С. J. 11, 36, 4 (*Dioklit.*).

¹⁰⁰⁾ *Gaius Seius qui rem publicam gerebat* у *Paul. D. 22, 1, 11 pr.* по всѣмъ вѣроятіямъ, не магистратъ, а *curator kalendarii*.—Сомнѣнія возбуждаетъ С. J. 11, 33, 2 (314 г.). Въ С. Th. 12, 11, 1, откуда взята эта конституція, говорилось о размѣщеніи займовъ: *periculo curatoris kalendarii... pecunia collocanda est*. Въ С. J. 11, 33, 2 слова *periculo cur. kal.* замѣнены словами *cura patris civitatis*. Значитъ ли это, что *curator rei publicae* при Юстиніанѣ риска не несъ?

¹⁰¹⁾ *Lex Mun. Tarent. l. 7—25.*

¹⁰²⁾ *Lex Malac. c. 60.*

¹⁰³⁾ *Papir. Iustus. D. 50, 1, 38, 2; Papir. D. 50, 1, 17, 15; Paul. D. 46, 1, 68; Ulp. D. 50, 1, 2, 5; 27, 8, pr.*; (всюду вмѣсто *praedes interp.*, вѣроятно, *fideiuss Op.* С. J. 11, 35, 1 (*Anton.*); 11, 34, 1 (*Gordian.*).

¹⁰⁴⁾ *Papir. D. 50, 1, 11; 13; Ulp. D. 27, 8, 1 pr.*; *tit. C. J. 11, 34.*

¹⁰⁵⁾ *Paul. D. 50, 8, 9; Ulp. D. 27, 8, 1, 17; 50, 1, 2.*

¹⁰⁶⁾ *Papir. D. 50, 1, 11 pr.*

¹⁰⁷⁾ *Papir. D. 50, 1, 13.*

¹⁰⁸⁾ С. J. 11, 35, 1 (*Anton.*); 11, 34, 1; 2 (*Gord.*); 11, 36, 4 (*Diokl.*); *Scaev. D. 50, 1, 24; Cp. Paul. D. 50, 1, 21, 1.*

IV.

До сихъ поръ мы говорили о муниципальных магистратахъ вообще, имѣя въ виду тѣхъ магистратовъ въ точномъ смыслѣ этого слова, на обязанности которыхъ лежало непосредственное завѣдываніе хозяйствомъ, и которые въ разныхъ общинахъ носили различное наименованіе ¹⁰⁹⁾. Рядомъ съ ними мы встрѣчаемъ какъ въ юридическихъ источникахъ, такъ и въ надписяхъ, еще другіе органы, принимающіе непосредственное участіе въ хозяйственной жизни общинъ. Это—различные *curatores*, обыкновенно съ дополненіемъ къ этому имени, указывающимъ точнѣе на функціи. Возникновеніе ихъ относится, повидимому, къ сравнительно позднему времени ¹¹⁰⁾, и мы находимъ ихъ всегда рядомъ съ ординарными муниципальными магистратами ¹¹¹⁾.

Что такое эти *curatores*—общее указаніе на то даетъ уже самое имя. Словомъ *cura* обозначали обыкновенно специальное порученіе, а *curatores* были лица, призванныя къ выполненію этихъ специальныхъ функцій *extra ordinem*, рядомъ съ *certus ordo*, обычными магистратами ¹¹²⁾. Въ Римѣ въ эпоху принципата мы находимъ рядъ такихъ специальныхъ комиссаровъ для выполненія разныхъ задачъ, лежавшихъ прежде на цензорахъ ¹¹³⁾. То же самое имѣло мѣсто и въ муниципіяхъ. Отдѣльныя хозяйственныя задачи и здѣсь возлагаются на особыя лица, причемъ это нор-

¹⁰⁹⁾ *Priviri* и *IVvirii iure dicundo*, *quinquennales*, *aediles* и т. д. Эти различія и отдѣльныя магистратуры насъ далѣе не затрагиваютъ—см. Marquardt, *Staatsverwaltung* I² стр. 152—183 и Liebenam, *Städteverwaltung*, стр. 252—268 и 279—296.

¹¹⁰⁾ Наиболѣе старое известное намъ упоминаніе относится ко времени Веспасіана—C. I. L. X 1266 (Nola): *curatori operum publicorum dato a Divo Augusto Vespasiano*.—Во всякомъ случаѣ, взгляды Liebenam'a, *Curator rei publicae* (*Philologus* т. 56, 1897 г. стр. 290—325) стр. 316, что эти *curae* развились въ концѣ II столѣтія, невѣренъ. Онѣ существовали уже раньше, а съ конца второго столѣтія этимъ учрежденіемъ, какъ мы увидимъ, только начинаютъ усиленно пользоваться императоры.

¹¹¹⁾ И въ надписяхъ они упоминаются вмѣстѣ.

¹¹²⁾ *Ast quid erit, quod extra magistratus coerari (curari) oesus sit, qui coeret, populus creato eique ius coerandi dato*, говоритъ Cicero, *de leg.* 3, 4, 10.

¹¹³⁾ Объ этихъ комиссарахъ см. Koenemann въ Pauly-Wissowa, *Realencyclopädie* т. 4 стр. 1779—1796. О *cura* въ эпоху республики см. тамъ же стр. 1761—1771.

мальной муниципальной магистратуры само по себѣ не затрагиваетъ. Въ *tit. Digestus de muneribus et honoribus* (50, 4) и въ надписяхъ содержится перечисленіе самыхъ разнообразныхъ *curae* ¹¹⁴). Въ большинствѣ случаевъ задачей подобнаго куратора было завѣдываніе какой либо отраслью хозяйства: *annonae, frumenti, kalendarii, agrorum, viarum, operum publicorum* и т. п., но иногда на нихъ возлагаются еще болѣе спеціальныя задачи: *curator aquae Tiburtinae* ¹¹⁵), *s. viae Falernae* ¹¹⁶).

Происхожденіе этихъ кураторовъ намъ неизвѣстно ¹¹⁷). Но мы знаемъ, что эти *curae* разсматривались какъ *municipus* ¹¹⁸). Это даетъ намъ полное основаніе предположить, что по происхожденію своему кураторы—не чиновники, посылаемые изъ центра для выполненія порученій, а непосредственный продуктъ муниципальной жизни, выросшій на почвѣ мѣстныхъ потребностей ¹¹⁹). По нѣкоторымъ выраженіямъ римскихъ юристовъ мы можемъ судить, каковы были эти потребности, приведшія къ созданію подобныхъ спеціальныхъ завѣдывающихъ, и въ какомъ отношеніи эти послѣдніе стояли къ муниципальнымъ магистратамъ. Нѣкій Люцій Титій, читаемъ мы у Павла, былъ противъ воли отца, подъ вла-

¹¹⁴) *Annonae ac similiarum cura: praediorumque publicorum: frumenti comparandi: aquae ductus et quaecumque aliae curae istis sunt similes*—Hermog. D. 50, 4, 1, 2; ср. Ulp. D. 50, 4; 3, 12; 4; Callistr. D. 50, 4, 14, 2 и др. См. также перечисленіе подобныхъ *curae* въ *indices rerum* къ различнымъ томамъ С. I. L.; особенно многочисленны онѣ въ т. IX стр. 789 и X стр. 1157—1158.

¹¹⁵) С. I. L. X 6427.

¹¹⁶) С. I. L. X 3910.

¹¹⁷) Вопросъ о муниципальных *curatores* (*curator rei publicae* я пока устранию; о немъ см. слѣд. параграфъ) принадлежитъ къ числу самыхъ темныхъ и неразработанныхъ. Большинство авторовъ касается его лишь вскользь: Marquardt, *Staatsverwaltung* I² стр. 163; Kuhn, *Die städtische und bürgerliche Verfassung des Röm. Reiches* I 1864 г. стр. 41—49; Liebenam, *Städteverwaltung* passim, особ. стр. 298 сл. 343 сл., 368, 385 и др. Наиболѣе обстоятельна статья Kornemann'a въ *Pauly-Wissowa* т. IV стр. 1800—1806; но и она даетъ немногимъ болѣе простого сопоставленія источниковъ. Нѣсколько полнѣе, но на мой взглядъ, мало удовлетворительно Houdouy, *Le droit municipal* стр. 467—474.

¹¹⁸) Hermog. D. 50, 4, 1, 2; Arc. Charis. D. 50, 4, 18, 1. 5. 6. 9. 10.

¹¹⁹) Ср. слова Hermog. D. 50, 4, 1, 2: *ex his (curis) enim, quae retulimus, cetera etiam per leges cuiusque civitatis ex consuetudine longa intellegi potuerunt.*

стью котораго онъ находился, назначенъ магистратами въ числѣ прочихъ кураторомъ для закупки хлѣба ¹²⁰⁾. Далѣе мы узнаемъ, что отвѣтственными за нихъ являются предложившіе или назначившіе ихъ магистраты ¹²¹⁾. Повидимому, магистратамъ предоставлялось, чтобы облегчить себѣ веденіе хозяйства, возлагать отдѣльныя порученія, въ качествѣ *munera*, на отдѣльныхъ лицъ подъ своей собственной матеріальной отвѣтственностью. По своему содержанию всѣ эти *curae* представляютъ лишь отдѣльныя функціи ординарныхъ магистратовъ. Осуществленіе той или другой своей хозяйственной функціи магистратъ возлагаетъ (въ нѣкоторыхъ случаяхъ, вѣроятно, лишь съ согласія сената или чрезъ сенатъ) на одно или нѣсколькихъ ¹²²⁾ лицъ подъ своимъ контролемъ и отвѣтственностью ¹²³⁾. Вполнѣ естественно, при такихъ условіяхъ, что *curae* разсматривались не какъ *honores*, а какъ *munera*: кураторы были не магистраты муниципій, а лишь уполномоченные этихъ магистратовъ ¹²⁴⁾.

Этимъ учрежденіемъ воспользовались императоры, чтобы взять, когда въ томъ пришла нужда, подъ свой контроль тѣ отрасли хозяйства, которыя были особенно важны для муниципальнаго хозяйства—публичныя постройки и завѣдываніе капиталами муниципій ¹²⁵⁾. Надписи даютъ намъ рядъ примѣровъ *curatores*, избранныхъ не муниципальными магистратами, а назначенныхъ императорами ¹²⁶⁾. Характеръ самой должности дѣлалъ особенно удобнымъ для императора и сравнительно мало замѣтнымъ для мун-

¹²⁰⁾ Paul. D. 50, 1, 21 pr.

¹²¹⁾ Ulp. D. 50, 1, 2, 2; ср. С. Th. 12, 11, 1, 3 (отъ 314 г.).

¹²²⁾ Paul. D. 50, 1, 21 pr.; Papin. D. 50, 8, 4; С. J. 11, 36, 1 (Anton.).

¹²³⁾ Впослѣдствіи въ нѣкоторыхъ общинахъ нѣкоторые изъ нихъ превращаются въ постоянныя должности—С. I. L. XIV 171 (Ostia): *curator operum publicorum et aquarum perpetuus*.

¹²⁴⁾ *Honor municipalis est administratio rei publicae cum dignitatis gradu, sive cum sumptu sive sine erogatione contingens. Munus aut publicum aut privatum est. publicum munus dicitur, quod in administranda re publica cum sumptu sine titulo dignitatis subimus*—Callistr. D. 50, 4, 14 pr.—1; ср. Gaius, Inst. 1, 96.

¹²⁵⁾ Извѣстные намъ случаи назначенія кураторовъ императорами относятся къ этимъ двумъ видамъ—*curator operum publicorum* и *curator kalendarii*.

¹²⁶⁾ *Curator operum publicorum Venusiae datus ab divo Hadriano*—С. I. L. IX 1160; *curator kalendarii Nolanorum datus ab imp. Antonino Augusto Pio*—ib.; *curator operis thermarum datus ab imp. Caesare Hadriano*—IX 1419; *honoratus ad curam kalendarii rei publicae Canusinorum*

ций вмѣшательство императоровъ въ городское хозяйство именно этимъ путемъ.

Особый интересъ представляетъ здѣсь для насъ вопросъ объ юридическомъ положеніи такихъ кураторовъ по отношенію къ муниципіямъ ¹²⁷⁾. Общій отвѣтъ на него данъ быть не можетъ. Для нѣкоторыхъ изъ кураторовъ онъ разрѣшается довольно просто. Поскольку дѣятельность ихъ выходила за предѣлы чисто фактической (такова, напр., дѣятельность *cur. pecuniae publicae* ¹²⁸⁾ храненіе кассы, *cur. ludorum* ¹²⁹⁾—организация игръ, *cur. templi* ¹³⁰⁾ охрана храма и культа), такіе кураторы могли непосредственно представлять общину въ тѣхъ случаяхъ, когда непосредственное представительство чрезъ свободныхъ лицъ было вообще допущено. Если *curator frumenti* ¹³¹⁾ закупалъ для общины хлѣбъ, то, не-

a divo Traiano Parthico et ab imp. Hadriano—IX 1619; с. *calendarii rei publicae Aesclanensium electus a divo Pio*—X 416; такъ же X 4584; 1266 (выше прим. 110) и др.

По мнѣнію Liebenan'a, *Städteverwaltung* стр. 385 назначеніе императорами с. *opereum publ.* имѣло мѣсто тогда, когда императоры давали деньги на постройку. Возможно, но надо замѣтить, что тенденція императорской политики захватывала гораздо шире; доказательство — постановленіе, что муниципіи не могутъ производить построекъ безъ согласія императора—*Macer D.* 50, 10, 3, 1.

Что касается *cur. calendarii*, то ко времени *divi fratres*, которые вообще значительно усилили контроль надъ муниципальными финансами (ср. *Papir. Iustus D.* 50, 8, 11; 12), назначеніе *cur. calendarii* императоромъ при посредствѣ намѣстника становится общимъ правиломъ — *Pap. Iustus D.* 50, 8, 12, 4. По Kübler'у, *Curator calendarii* (*Savigny Zeitschr. f. Rechtsgeschichte* т. 13, 1892 г. *Röm. Abt.* стр. 156—173) стр. 160 сл., изъ всѣхъ извѣстныхъ намъ по надписямъ с. *calendarii* лишь трое были выборные, остальные назначенные императоромъ. См. также прим. Mommsen'a къ *Frug. Vat.* 187.

¹²⁷⁾ Вопросъ этотъ въ общей формѣ, насколько мнѣ извѣстно, никѣмъ изъ авторовъ затронуть не былъ. Исключеніе дѣлается лишь по отношенію къ *curator opereum publicorum*, для котораго имѣется обращающее на себя вниманіе выраженіе Ульпіана.

¹²⁸⁾ С. I. L. IX 441 (Venusia); XI 3256, 3258, 3261 (Sutrium); *curator aerarum* — V 5866, 5906, 6398 (Mediolanium); V 2504 (Ateste), 2822, 2861 (Patavium).

¹²⁹⁾ С. I. L. XII 3290 (Nemausus); то же самое обозначалось выраженіемъ *curator muneris publici*.

¹³⁰⁾ С. I. L. IX 2595 (Terventum); X 1578 (Puteoli), 4873 (Venafrum); II 4202 (Tarraco) и нѣкоторые другія.

¹³¹⁾ *Hermog. D.* 50, 4, 1, 2; С. I. L. IX 2608 (Terventum.—с. *frumenti*);

сомнѣнно, собственницей этого хлѣба становилась непосредственно община, безъ того, чтобы для этого пришлось порывать съ господствующими гражданско-правовыми принципами ¹³²⁾. То же самое нужно сказать и по отношенію, напр., къ *curator praediorum publicorum* ¹³³⁾ или *agrorum* ¹³⁴⁾, если на нихъ возлагалась сдача въ аренду или продажа муниципальнаго участка ¹³⁵⁾ ¹³⁶⁾.

Болѣе сложнымъ представляется этотъ вопросъ по отношенію къ другому комиссару, значительно чаще упоминаемому, въ источникахъ и игравшему, повидимому, немалую роль въ муниципальномъ хозяйствѣ—*curator kalendarii*. Ему даже посвященъ въ феодосіевомъ кодексѣ особый титулъ ¹³⁷⁾, изъ котораго намъ довольно отчетливо вырисовываются функціи этихъ кураторовъ. Ихъ задача—завѣдываніе муниципальными капиталами (*sortes*) ¹³⁸⁾. Рядъ источниковъ указываетъ намъ, какимъ образомъ эксплуатировались эти капиталы. Ихъ размѣщали въ надежныя руки подъ проценты. Въ этихъ же источникахъ съ ясностью выступаетъ и та юридическая форма, въ которой производилась эта операція. Не только императорскія конституціи говорятъ о деньгахъ, даваемыхъ муниципіями займами ¹³⁹⁾, но и юристы употребляютъ то же выраженіе—

X 451 (*Eburum—с. rei frumentariae*); 1216 (*Abella—с. frumenti*); 1491 (*Neapolis—с. II frumenti comparandi*); 4559 (*Trebula—с. frumenti*); 7239 (*Lilybaeum—с. frumenti publici*).

¹³²⁾ Neratius D. 41, 1, 13 pr.: *si procurator rem mihi emerit ex mandato meo eique sit tradita meo nomine, dominium mihi, id est proprietas acquiritur etiam ignoranti.*

¹³³⁾ Его упоминаетъ Hermogen. D. 50, 4, 1, 2.

¹³⁴⁾ C. I. L. IX 5195 (*Asculum Pigenum*); можетъ быть, то же самое имѣется въ виду въ C. I. Gr. III 3945 (*Laodicea*): *ἐπιμελητῆς χώρας καὶ τῶν δημοσίων τῆς πόλεως.*

¹³⁵⁾ Подобное порученіе упоминается у Papir. Iustus D. 50, 8, 12, 1.

¹³⁶⁾ Объ отчужденіи добровольными свободными представителями см. Modest. D. 3, 3, 63 ср. Papir. D. 3, 3, 67. Ср., впрочемъ, выше стр. 178—179 прим. 50.

¹³⁷⁾ C. Th. 12, 11, въ особ. с. 1 (отъ 314 года).

¹³⁸⁾ О возможности нѣсколькихъ отдѣльных *kalendaria* въ одномъ городѣ и о *kalendarium κατ'ἑξοχὴν*—см. Kübler, *Curator kalendarii* (выше прим. 126) стр. 161 сл.—О взглядѣ Kübler'a, что Траянъ ввелъ эту должность въ связи съ алиментарными учрежденіями (стр. 164 сл.), см. Knier, *Societas publicanorum* стр. 367 сл., 434 сл. и Liebenam, *Städteverwaltung* стр. 482.

¹³⁹⁾ C. J. 11, 33, 1 (*Anton.*); 11, 39, 1 (*Alexand.*).

община кредитуетъ ¹⁴⁰). Такимъ образомъ, то, что займы могли быть размѣщаемы непосредственно отъ имени общины, что община выступала иногда непосредственно кредиторомъ — это не подлежитъ сомнѣнію. Но всегда ли это имѣло мѣсто?

Особый поводъ для постановки подобнаго вопроса даетъ одно мѣсто Павла, гдѣ онъ обсуждаетъ вопросъ, кому идутъ процентныя деньги сверхъ обычныхъ — общинѣ или представителю общины, установившему процентное обязательство путемъ стипуляціи ¹⁴¹). Отсюда нѣкоторыми и былъ сдѣланъ выводъ, что при отдачѣ муниципальных денегъ взаймы представитель общины самъ становился кредиторомъ, а община получала лишь *actiones utiles* ¹⁴²).

Чтобы правильно оцѣнить это мѣсто, мы должны прежде всего констатировать слѣдующее: не разсужденіе Павла по существу даетъ намъ поводъ къ сомнѣніямъ; то обстоятельство, что возникаетъ вопросъ о процентахъ, полученныхъ сверхъ обычныхъ; отнюдь еще не обозначаетъ, что непосредственнымъ контрагентомъ былъ представитель общины. Прямое тому доказательство, что совершенно тотъ же вопросъ ставить Павелъ по отношенію къ *servus publicus* ¹⁴³): здѣсь права изъ договора уже *ipso iure* приобрѣтаются общиной, какъ на то и указываетъ самъ Павелъ; тѣмъ не менѣе вопросъ о сверхобычныхъ процентахъ продолжаетъ оставаться подъ сомнѣніемъ. Почему — это объясняетъ намъ рѣше-

¹⁴⁰) Pap. Iust. D. 2, 14, 37; Paul. D. 22, 1, 11; 30; Ulp. D. 22, 1, 33 pr.; 50, 4, 6, 1; Marc. D. 14, 6, 15.

¹⁴¹) Paul. D. 22, 1, 11 pr.: Gaius Seius qui rem publicam gerebat faeneravit pecuniam publicam sub usuris solitis: fuit autem consuetudo, ut intra certa tempora non inlatis usuris graviores infligerentur: quidam debitores cessaverunt in solvendis usuris, quidam plus intulerunt et sic effectum est, ut omne quod usurarum nomine compatebat etiam pro his, qui cessaverant in usuris, suppleatur, quaesitum est, an illud, quod amplius ex consuetudine poenae a quibusdam exactum est, ipsi Seio proficere deberet an rei publicae lucro cederet. respondi, si Gaius Seius a debitoribus usuras stipulatus esset, eas solas rei publicae praestari oportere, quae secundum formam ab is exiguntur, etiamsi non (дополненіе Моммзена согласно Basilica; въ I. Florentinus „non“ отсутствуетъ — см. относительно этого пункта ниже прим. 150) omnia nomina idonea sint.

¹⁴²) Такъ съ полной категоричностью Houdou, *Le droit municipal* стр. 535—536; доказательствъ своего мнѣнія Н. не приводитъ.

¹⁴³) D. 22, 1, 11, 1.

ніе Павла: проценты, полученные сверхъ нормы, засчитываются въ счетъ недополученныхъ; того требуетъ справедливость, если только община не принимаетъ на себя рискъ отъ всѣхъ долговъ, заключенныхъ *servus publicus*.

Такимъ образомъ, вопросъ, поднятый Павломъ, совершенно не зависитъ отъ юридической формы размѣщенія займа — непосредственно ли отъ имени общины, или нѣтъ. Основаніе его — въ рискѣ, несомомъ тѣмъ, кто размѣщаетъ заемъ. И самого обязательства изъ займа это мѣсто совершенно не затрагиваетъ; дѣло идетъ лишь объ *obligatio usurarum* ¹⁴⁴). Последнее, дѣйствительно, было заключено на имя представителя: стипулировать *Gaius Seius* могъ лишь отъ собственнаго имени. Зачѣмъ понадобилось ему прибѣгать къ стипуляціи, когда, по свидѣтельству того же Павла, даже *nudum pactum* порождало въ пользу общины право на полученіе процентовъ ¹⁴⁵), неясно; можетъ быть, только въ этомъ случаѣ существовалъ обычай, на который указываетъ Павелъ, о повышеніи процента при неаккуратной уплатѣ. Но главное обязательство и здѣсь, вѣроятно, было заключено отъ имени общины.

Вообще, ни въ этомъ мѣстѣ, ни въ какомъ другомъ источникѣ нѣтъ прямого указанія на то, что иногда контрагентами по займамъ общины выступала не сама община, а ея представитель ¹⁴⁶). Повидимому, и *curatores kalendarii* размѣщали городскіе займы не отъ своего имени, а отъ имени общинъ, которыя и являлись непосредственными кредиторами по этимъ займамъ. Для этого римскимъ юристамъ точно такъ же не пришлось по-

¹⁴⁴) Съ этой стороны правильно оцѣниваетъ данное мѣсто Кнѣер, *Societas publicanorum* стр. 368. Но все отношеніе онъ представляетъ себѣ, съ моей точки зрѣнія, невѣрно: вообще о займахъ онъ говоритъ въ отдѣлѣ о непрямомъ представительствѣ—стр. 362—368.

¹⁴⁵) *Paul. D. 22, 1, 30: etiam ex nudo pacto debentur civitatibus usurae creditarum ab eis pecuniarum.*

¹⁴⁶) Во всякомъ случаѣ, *Modest. D. 50, 1, 36, 1* не содержитъ доказательства обратнаго. *Pecunia publica, quam ipse credidit*—не значитъ *prête en son nom des deniers appartenant à la ville*, какъ переводитъ *Houdouy, Le droit municipal* стр. 540, а „отдалъ займы самъ», т. е. не его предшественникъ. Что заемъ былъ заключенъ здѣсь отъ имени общины, видно изъ того, что преемникамъ своимъ *Титій* не цедировалъ правъ требованія. Они только не заявили своевременно протеста противъ хозяйничанія *Титія* (*probaverunt nomen*), почему и подлежали отвѣтственности.

рывать съ обычной традицией. Прямое представительство *extraneae personae* при заключеніи займа было явленіемъ, уже признаннымъ въ общегражданскомъ оборотѣ ¹⁴⁷⁾.

Особенно характерно для положенія *curator kalendarii* то обстоятельство, что онъ несъ на себѣ рискъ всей этой кредитной операціи. Объ этомъ положительно свидѣтельствуютъ наши источники ¹⁴⁸⁾. Императоры регулируютъ точно предѣлы отвѣтственности кураторовъ ¹⁴⁹⁾. Между прочимъ, кураторъ при отсутствіи вины отвѣчалъ лишь за капиталъ; но не за проценты ¹⁵⁰⁾. Даже *servus publicus*, которому поручалось *kalendarium*, долженъ былъ нести на себѣ рискъ (изъ *pecunia*) ¹⁵¹⁾—прямое доказательство, что вопросъ о рискѣ съ вопросомъ объ юридической формѣ размѣщенія займа въ связи не стоитъ. — И по отношенію къ другимъ кураторамъ у насъ имѣются свидѣтельства о возложеніи на нихъ риска ¹⁵²⁾.

Нѣсколько инымъ представляется юридическое положеніе второго изъ наиболѣе часто упоминаемыхъ кураторовъ—*curator aere publicorum* ¹⁵³⁾, дѣятельность котораго сводилась, глав-

¹⁴⁷⁾ *Plane si liber homo nostro nomine pecuniam daret... ut nobis solveretur, obligatio nobis pecuniae creditae adquiretur*—Paul. D. 45, 1, 126, 2; см. также Ulp. D. 12, 1, 9, 8; 26.

¹⁴⁸⁾ C. Th. 12, 11, 1, 3 (отъ 314 г.): *ideoque periculo curatoris kalendarii et magistratum et creatorum apud idoneos vel dominos rusticorum praediorum pecunia collocanda est.*—Совершенно несомнѣтельно оспариваетъ это Houdou, *Le droit municipal* стр. 468, отъ котораго ускользнуло только что цитированное мѣсто. Основаніе, приводимое Houdou: подобная отвѣтственность не совместима съ характеромъ *municipalis*—не выдерживаетъ критики. Въ основу дѣленія *municipalis* былъ положенъ, главнымъ образомъ, критерій, долженъ ли носитель *municipalis* покрывать издержки по должности изъ своего кармана—Hermog. D. 50, 4, 1, 3; въ особ же Arg. Char. 50, 4, 18, 27. Дѣлать отсюда какія либо заключенія къ вопросу о рискѣ невозможно. *Cura aere publici* есть тоже *municipalis*; тѣмъ не менѣе этотъ кураторъ также несетъ на себѣ рискъ, какъ признаетъ самъ Houdou.

¹⁴⁹⁾ Pap. Inst. D. 50, 8, 12, 6.

¹⁵⁰⁾ C. J. 11, 39, 1 (Alex.) цит. выше прим. 99. Здѣсь лежитъ основаніе, почему мы можемъ въ Paul. D. 22, 1, 11 pr. принять чтеніе *Вазиликъ* („*non omnia nomina idonea sint*“—см. выше прим. 141): кураторъ не отвѣчаетъ за проценты, хотя бы не всѣ должники оказались благонадежными.

¹⁵¹⁾ Paul. D. 22, 1, 11, 1.

¹⁵²⁾ Напр. *curator ad siliginem emendam*—Jul. D. 3, 5, 29.

¹⁵³⁾ Выше прим. 126 и Paul. D. 22, 1, 17, 7; Ulp. D. 43, 8, 2, 17; 50,

нымъ образомъ, къ заключенію договоровъ съ подрядчиками, постройкѣ и въ надзорѣ за исполненіемъ этихъ договоровъ. Слова Ульпіана, посвященные этимъ кураторамъ, не оставляютъ сомнѣнія, что непосредственнымъ контрагентомъ, заключавшимъ договоръ отъ своего имени, былъ *curator foregit*, община же имѣла дѣло лишь съ кураторомъ, съ котораго она и могла взыскивать ¹⁵⁴). Само собой разумѣется, при такихъ условіяхъ, что весь рискъ цѣликомъ ложится на этихъ кураторовъ. За недостатки построекъ отвѣтственны они ¹⁵⁵). Отъ общины они получаютъ на руки деньги, за которыя они, конечно, также отвѣтственны. Въ интересахъ обѣихъ сторонъ императоры точно регламентируютъ размѣры этой отвѣтственности ¹⁵⁶): кураторы вправѣ давать подрядчикамъ авансы; проценты по этимъ авансамъ общинѣ они выплачивать не обязаны (иначе за деньги, находящіяся у нихъ на рукахъ); но если авансъ пропадетъ за подрядчикомъ, отвѣтствуетъ опять такі кураторъ.

Здѣсь особенно рѣзко выступаетъ различіе между магистратами и кураторами. И магистраты сдавали подряды (*ultro tributa*). Но это были сдѣлки, совершаемыя *municipum nomine*; непосредственнымъ контрагентомъ оказывалась община, которой и принадлежали всѣ права и обязанности по сдѣлкѣ. Когда же дѣйствуетъ кураторъ, то лишь онъ, какъ говоритъ юристъ, *negotium habet cum redemptoribus*.

Сводя воедино всѣ эти, поневолѣ нѣсколько отрывочныя, данныя о кураторахъ, мы должны прійти къ такому выводу:

Представлять общину кураторы могли лишь тогда и постолько, поскольку это вообще было допущено для *extraneae personae*. Гдѣ же это не имѣло мѣста, тамъ и кураторы должны были

1, 2, 2; 50, 10, 1; C. I. L. III 285 (Germe); V 6649 (Valis Ossolae); IX 3923 (Alba Fucens); 4201 (Amiternum); X 1799 (Puteoli); 3759 (Acerrae); 3910 (Cales); XI 1340 (Luna); 3091 (Falerii); XIV 171; 373 (Ostia); 2590 (Tusculum); 2922 (Praeneste). См. также *cura exstruendi vel reficiendi operis*—Ulp. D. 50, 4, 4 pr.; Arc. Char. D. 50, 4, 18, 10.

¹⁵⁴) Ulp. D. 50, 10, 2, 1: *curatores operum cum redemptoribus negotium habent, res publica autem cum his, quos efficiendo operi praestituit, quatenus ergo, прибавляетъ Ульпіанъ, et quis et cui obstrictus est, aestimatio praesidis provinciae est.*

¹⁵⁵) Pap. Iustus D. 50, 8, 11, 1. Позднѣе императоры опредѣлили срокъ отвѣтственности куратора и его наследниковъ за недостатки построекъ 15 годами—C. J. 8, 11, 8 (отъ 385 г.).

¹⁵⁶) Pap. Iustus D. 50, 8, 11 pr. ср. Paul. D. 22, 1, 17, 7.

выступать отъ своего имени, являясь, наподобіе современныхъ комиссіонеровъ, единственными носителями правъ и обязанностей изъ заключаемыхъ ими договоровъ. Въ этомъ они совершенно отличны отъ магистратовъ и приближаются къ акторамъ. Подобно послѣднимъ органами общины они не являлись, да и являются не могли по самому характеру лежавшей на нихъ *cura* — и неся это *munus*, они не перестаютъ быть частными лицами, *privati homines* ¹⁵⁷).

У.

Совсѣмъ особое положеніе среди лицъ, функционирующихъ въ муниципіяхъ, какъ по кругу своей дѣятельности, такъ, въ особенностяхи, по тому значенію, которое онъ приобретаетъ впоследствии, занимаетъ *curator rei publicae*.

Теперь можетъ считаться твердо установленнымъ ¹⁵⁸), что этотъ кураторъ въ своемъ историческомъ развитіи пережилъ два различныхъ періода. По происхожденію своему ¹⁵⁹) это — комиссаръ, назначаемый императоромъ ¹⁶⁰) для контроля надъ финан-

¹⁵⁷) Pompon. D. 50, 16, 239, 3.

¹⁵⁸) Въ особенности, со времени работъ Zumpt'a и Henzen'a — см. Marquardt, *Staatsverwaltung* I² стр. 162 сл. — Основной работой является теперь статья Liebenam, *Curator rei publicae* въ *Philologus* т. 56, 1897 г. стр. 290—325, къ которому всецѣло примыкаетъ Kornemann въ *Pauly-Wissowa, Real-Encyclopädie* т. IV стр. 1806—1811. Игнорируетъ это развитіе Houdouy, *Le droit municipal*, отчего всѣ его разсужденія о *curator*'ѣ г. р. невѣрны въ самомъ корнѣ.

¹⁵⁹) Время происхожденія спорно. На основаніи надписей, здѣсь особенно многочисленныхъ (см. *indices rerum* къ C. I. L.), господствующее мнѣніе принимаетъ время Траяна — Kuhn, *Städt. Verfassung* I стр. 37; Marquardt, *Staatsverwaltung* I² стр. 163; Mommsen, *Staatsrecht* II³ стр. 1083; Kriep, *Societas public.* стр. 363; Liebenam, *Curator r. p.* стр. 293; такъ же *Städteverwaltung* стр. 480 сл.; Kornemann стр. 1807. Противники — литературу см. у Kornemann'a — утверждаютъ, что *curator rei publicae* встрѣчается уже со времени Флавіевъ. Опорные пункты: *Ulp. D.* 43, 24, 3, 4 (*Nerva scribit* — о комъ идетъ рѣчь — объ императорѣ Нервѣ, или объ юристѣ?), C. I. L. III 291 = *supp.* I 6818 (*curator coloniarum et municipiorum* ср. Herzog, *Geschichte und System der röm. Staatsverfassung* II 1887/91, стр. 309 прим. 1); XII 3212 add. (*Titus* или *Troianus*?) и II 3271 (*curator divi Titi* — что это за кураторъ?).

¹⁶⁰) Въ этотъ первичный періодъ *curatores rei publicae* исключительно назначаются императорами — такъ уже Henzen (цит. у Mommsen'a II³ стр. 1083). Теперь общепризнано — см. Liebenam, *Curator*

совой жизнью муниципій, одной или сразу нѣсколькихъ ¹⁶¹⁾ Сначала эти назначенія происходятъ спорадически, но затѣмъ должность эта все болѣе и болѣе принимаетъ характеръ постоянный. Въ діоклетіановой монархіи ¹⁶²⁾ *curator rei publicae* превращается уже въ высшее должностное лицо муниципіи, избираемое декуріонами и лишь утверждаемое императоромъ ¹⁶³⁾; рядомъ съ нимъ отступаютъ на задній планъ прежніе ординарные муниципальные магистраты.

И здѣсь для насъ существеннымъ является освѣтить юридическое положеніе куратора по отношенію къ муниципіи. Само собою разумѣется, что положеніе это было различно въ различные періоды существованія этой должности, и особый интересъ представляетъ этотъ вопросъ именно для до - діоклетіановой эпохи; для позднѣйшей эпохи онъ чрезвычайно упрощается.

Имѣющійся матеріалъ ¹⁶⁴⁾ позволяетъ намъ съ достаточной опредѣленностью выяснить кругъ тѣхъ вопросовъ, которые затрагивались дѣятельностью *curator'a rei publicae*. Сюда входятъ вопросы о размѣщеніи муниципальных капиталовъ ¹⁶⁵⁾, о рас-

gator r. p. стр. 294—297. Обыкновенно они избирались изъ сенаторовъ или всадниковъ (см. *indices regum* къ *C. I. L.* ср. *Iulius Capitolinus, Marc. Anton.* 11, 2). Встрѣчаются и другія обозначенія этой должности, напр. *curator civitatis*, *cur. coloniae* или прямо съ именемъ—*cur. Purgensium et Ceretanorum*; по гречески—*λογιστής*.

¹⁶¹⁾ Напр. *C. I. L.* IX 1006: *c civitatum conplurium*; VIII 865: *c. multarum civitatum*.

¹⁶²⁾ *Karlowa I* стр. 896; *Mommsen, Staatsrecht II* стр. 1087. По мнѣнію *Marquardt'a, Staatsverwaltung I* стр. 164 (вслѣдъ за *Zumpt'омъ* и *Henzen'омъ*) и *Kornemann'a* стр. 1810, процессъ начинается со времени Александра Севера.

¹⁶³⁾ *C. Th.* 12, 1, 20 (отъ 331 г.) предписываетъ избирать его ежегодно изъ числа декуріоновъ, которые выполнили всѣ *munera*; *C. J.* 10, 44, 3, 1 (отъ 465); *Nov. Just.* 128, 16. См. *Liebenam, Curator r. p.* стр. 319.

¹⁶⁴⁾ Въ дошедшихъ до насъ пяти отрывкахъ изъ произведенія Ульпіана—*de officio curatoris rei publicae*—см. *Lenel, Palingen. II* стр. 958—въ нѣкоторыхъ мѣстахъ говорится не о *curator r. p.*, а о *praeses provinciae*. Это дано поводъ предположить здѣсь интерполяцію. Но принимать ли здѣсь интерполяцію, или нѣтъ—несомнѣнно, какъ правильно отмѣчаетъ *Liebenam, Curator r. p.* стр. 297, одно: эти отрывки съ полной достовѣрностью указываютъ на то, что *curator r. p.* имѣлъ отношеніе ко всѣмъ затрагиваемымъ здѣсь вопросамъ.

¹⁶⁵⁾ *Ulp. (de off. c.) D.* 22, 1, 33, 1.

ходованіи денегъ, предназначенныхъ на покупку хлѣба ¹⁶⁶), о сохраненіи общиннаго имущества вообще ¹⁶⁷), его отчужденіи и арендѣ ¹⁶⁸), о своевременной выплатѣ легатовъ и фидеикомиссовъ, оставленныхъ городу ¹⁶⁹), о *pollicitationes* въ пользу города ¹⁷⁰), наконецъ, вопросы строительной полиціи ¹⁷¹), ¹⁷²). — Какъ мы видимъ, все вопросы, касающіеся хозяйственной жизни муниципій, на что, впрочемъ, намекаетъ уже самое имя этихъ должностныхъ лицъ ¹⁷³).

Но гораздо важнѣе для пониманія положенія *curator rei publicae*, нежели сфера его дѣятельности, самый характеръ этой дѣятельности. *Curator rei publicae*—не исполнительный, а надзирающій органъ. Онъ самъ не размѣщаетъ денегъ, принадлежащихъ общинѣ ¹⁷⁴), а лишь надзираетъ за правильнымъ ихъ размѣщеніемъ ¹⁷⁵). Онъ не распоряжается общиннымъ имуществомъ, *quia ei locorum publicorum procuratio data est, concessio tamen data non est* ¹⁷⁶); но такое распоряженіе со стороны муниципальных органовъ требуетъ его согласія ¹⁷⁷). Вообще, на немъ ле-

¹⁶⁶) Ulp. D. 50, 8, 2, 4; C. I. L. VIII suppl 11332.

¹⁶⁷) Ulp. (de off. c.) D. 50, 9, 4; 50, 10, 5, 1; Pap. Iustus D. 50, 8, 11, 2.

¹⁶⁸) C. I. L. XI 3614; Paul. D. 39, 4, 11, 1.

¹⁶⁹) Ulp. (de off. c.) D. 50, 10, 5 pr.

¹⁷⁰) Ulp. (de off. c.) D. 50, 12, 1.

¹⁷¹) Paul. D. 39, 2, 46 pr. ср. Ulp. D. 43, 24, 3, 4.

¹⁷²) Не слѣдуетъ, конечно, думать, что этими вопросами компетенція куратора ограничивалась. Вообще, она едва ли была опредѣленно отграничена. Здѣсь важно лишь вырисовать общій характеръ должности:

¹⁷³) *Res publica*—общинное имущество по преимуществу—*Mommsen*, *Staatsrecht* II³ стр. 1084 прим. 1. Въ этомъ легко убѣдиться, просмотрѣвъ *indices rerum* къ C. I. L.; см. въ особ. V стр. 1195—1196. О томъ же свидѣтельствуетъ и выраженіе *res publica collegii, corporis*—C. I. L. III 7485; VI 1682, 9254, 9626; XIV 2299; Orelli 4412.

¹⁷⁴) Эта функція не сразу попадаетъ въ руки кураторовъ даже въ позднѣйшій періодъ ихъ существованія, когда они превращаются въ муниципальные должностныя лица. Это съ несомнѣнностью вытекаетъ изъ сопоставленія C. Th. 12, 11, 1 съ C. J. 11, 33, 2, гдѣ *curator kalendarii* замѣненъ *curator rei publ.*

¹⁷⁵) *Frumentaria pecunia... solvi a curatore rei publicae iubetur*—Ulp. D. 50, 8, 2, 4.

¹⁷⁶) Ulp. D. 43, 24, 3, 4. Отсюда выводъ, что разрѣшеніе, данное кураторомъ на постройку *in publico*, не исключаетъ *interdictum quod vi aut clam*. Въ l. 5, 4 тотъ же Ульпіанъ приводитъ мнѣніе юриста Сервія, который, напротивъ, считаетъ *denuntiatio* куратору достаточной.

¹⁷⁷) C. I. L. XI 3614 (Caere отъ 113 г.): ...ubi Vesbinus Aug(usti)

жить наблюдение за тѣмъ, чтобы имущество общины не расточалось, не раздаривалось ¹⁷⁸). Если участокъ общины попалъ въ чужія руки, кураторъ принимаетъ мѣры, чтобы вернуть его ¹⁷⁹). Въ такихъ случаяхъ онъ взвѣшиваетъ, что для общины выгоднѣе — вытребовать участокъ или зданіе назадъ, или возложить на владѣльца *vestigal* ¹⁸⁰). При несоотвѣтствіи условій аренды съ интересами общины онъ можетъ расторгнуть ее, но не иначе какъ съ согласія императора ¹⁸¹). Наконецъ, онъ наблюдаетъ, чтобы при легатахъ, оставленныхъ общинѣ, или *pollicitationes* въ ея пользу, выполнялись инструкціи, данныя императорами ¹⁸²).

Такимъ образомъ, въ эту эпоху *curator rei publicae* является специальнымъ уполномоченнымъ принцепса, которому поручается общій надзоръ и руководство хозяйственной жизнью общины. Онъ блюдетъ интересы муниципія, контролируя дѣятельность

*lib(ertus). petit, ut sibi locus publice daretur sub porticu basilicae Salpicianae... ubi ex consensu decurionum locus ei quem desideraverat datus est; placuitque) universis Curiatio Cosano curatori ob eam rem epistulam mitti... „Magistratus et decurion(es) Curiatio Casano salutem... (послѣ изложенія дѣла) placuit tamen tibi scribi, an in hoc quoque et tu consensurus esses. Qui locus rei p(ublicae) in usu non est nec ullo reditu esse potest“... X 1814 (Puteoli отъ 161 г.): locus datus ex auctoritate Flavi Longini cl. v. cur(atoris) r(ei) p(ublicae) adsignat(us), a M. Valerio Rudente II viro. Въ томъ же Puteoli для той же эпохи (X 1791) мы находимъ: loc(us) adsig(natus) per Arsenium Marcellum cur(atorem) r(ei) p(ublicae): Дѣйствительно ли тутъ *adsignatio* было совершено самимъ кураторомъ, въ силу особыхъ предоставленныхъ ему полномочій, или это есть неточное выраженіе: *adsignatio*, совершенное съ разрѣшенія *cur. r. p.*, — съ увѣренностью сказать нельзя. Возможность перваго прямо указана Ульпіаномъ D. 43, 24, 3, 4: *locorum publicorum... concessio (curatori) data non est. hoc ita verum est, si non lex municipalis curatori r. p. amplius concedat. sed et si a principe vel ab eo, cui princeps hoc ius concedendi dederit idem erit probandum.* Ср., впрочемъ, C. I. L. XIV 2410 (Bovillae отъ 158 г.).*

¹⁷⁸) *Ambitiosa decreta decurionum rescindi debent, sive aliquem debitorem demiserint, sive largiti sunt*—Ulp. (de off. cur.) D. 50, 9, 4 pr. ср. ib. § 1—2. Ср. C. J. 10, 47, 2 (Diokl. et Maxim.).

¹⁷⁹) *Item rescripserunt (imp. Antoninus et Verus) agros rei publicae retrahere curatorem civitatis debere*—Pap. Iustus D. 50, 8, 11, 2.

¹⁸⁰) Ulp. (de off. cur.) D. 50, 10, 5, 1. Кому принадлежитъ здѣсь рѣшеніе — ему или намѣстнику, — вопросъ сомнительный. Если принять *interp.* (выше прим. 164), то ему. За *interp.* сопоставленіе съ Pap. Iust. D. 50, 8, 11, 2.

¹⁸¹) Такъ, повидимому, долженъ быть истолкованъ Paul. D. 39, 4, 11, 1.

¹⁸²) Ulp. (de off. cur.) D. 50, 10, 5 pr.; 50, 12, 1.

ея органовъ и вмѣшиваясь тогда, когда эта дѣятельность принимаетъ вредный для муниципіи характеръ. Но непосредственнымъ органомъ хозяйственной ея жизни онъ не является, ея дѣлъ не ведетъ, служа лишь сторонней, надзирающей инстанціей ¹⁸³). Назначеніе кураторовъ былъ первымъ шагомъ къ подчиненію муниципальнаго хозяйства вліянію принципсовъ. Начавшій обнаруживаться въ этомъ хозяйствѣ упадокъ дѣлалъ такое вмѣшательство необходимымъ ¹⁸⁴).

Въ противорѣчій съ общимъ характеромъ должности *curator'a rei publicae*, какъ она вырисовывается намъ на основаніи вышеприведенныхъ источниковъ для первыхъ вѣковъ принципата, стоитъ одно мѣсто изъ *tit. D. de administratione rerum ad civitates pertinentium*, приписываемое Папиніану ¹⁸⁵). Здѣсь мы читаемъ, что *curator rei publicae* сдаль въ аренду на пять лѣтъ муниципальный участокъ, не взявъ надлежащаго обезпеченія. Въ случаѣ несостоятельности арендатора отвѣчаетъ преемникъ куратора.

Если дѣйствительно Папиніанъ писалъ такъ, какъ здѣсь передается, то мы должны допустить странную аномалію ¹⁸⁶): въ то

¹⁸³) Этимъ отличнымъ отъ прочихъ *curae* характеромъ дѣятельности *curator rei publicae* объясняется, что въ то время, какъ *cura* была повинностью наподобіе опеки, должность *curator'a r. p.* — нѣтъ: *Modest. D. 27, 1, 15, 7.*

¹⁸⁴) Что именно этотъ мотивъ, а не стремленіе лишить муниципіи самостоятельности, привелъ къ установленію должности *cur. r. p.*, это, на мой взглядъ, совершенно правильно отмѣчаетъ *Liebenam, Curator r. p. стр. 305—314.* „Назначеніе *cur. r. p.*, говоритъ онъ (стр. 311), былъ вопросъ не власти, а матеріальныхъ интересовъ“. Недаромъ первые назначенные кураторы приходятся на царствованіе дальновиднаго и благожелательнаго Траяна. Этимъ мотивомъ объясняетъ *Liebenam* и то, что въ сенаторскихъ провинціяхъ кураторы встрѣчаются чаще, чѣмъ въ императорскихъ.—Относительно взгляда, что назначеніе кураторовъ послѣдовало по инициативѣ самихъ муниципій и отнюдь не ограничивало самостоятельности городовъ (*Fustel de Coulanges, Jullian*)—см. *Herzog, Geschichte und System der röm. Staatsverfassung II стр. 746 прим. 2.*

¹⁸⁵) *Papin. D. 50, 8, 5 pr.: praedium publicum in quinque annos idonea cautione non exacta curator rei publicae locavit. ceteris annis colonus si reliqua traxerit et de fructibus praedii mercedesque servari non potuerint, successor qui locavit tenebitur.*

¹⁸⁶) *Liebenam, Curator r. p.*, который впервые подробно остановился на функціяхъ куратора и который вообще совершенно вѣрно характеризуетъ его („*der kaiserliche kontrollierende Beamte*“ стр. 310, „*der kaiserliche Aufsichtsbeamte*“—стр. 313), а также и слѣдующій за

время какъ вообще кураторъ былъ назначаемъ императоромъ исключительно для надзора за хозяйственной жизнью муниципій, и вся его дѣятельность не выходила за предѣлы контроля, какъ разъ по отношенію къ арендѣ муниципальныхъ участковъ, которая, какъ мы видѣли, входила въ обязанность магистратовъ или специальныхъ органовъ, онъ оттѣсняетъ муниципальныя должностныя лица и осуществляетъ эту функцію въ качествѣ непосредственнаго органа общины. Мы имѣли бы здѣсь ничѣмъ не объяснимое уклоненіе отъ тѣхъ задачъ, которыя первоначально совершенно опредѣленно ставятся *curator'у rei publicae* ¹⁸⁷⁾.

Но, по моему убѣжденію, у насъ нѣтъ никакихъ основаній принимать наличность такой аномаліи. Все говоритъ за то, что къ этому мѣсту приложили руку компиляторы. Въ самомъ мѣстѣ мы находимъ пѣлый рядъ доказательствъ, что у Папиніана рѣчь шла не о *curator'ѣ rei publicae*.

Въ этомъ фрагментѣ устанавливается матеріальная отвѣтственность *curator rei publicae* за его дѣйствія въ качествѣ должностнаго лица общины. Но Папиніанъ писалъ, когда кураторы были довѣренными лицами принцепсовъ, избираемыми этими послѣдними изъ высшихъ сановниковъ Рима, а не изъ гражданъ данной муниципіи. Въ качествѣ довѣренныхъ лицъ они, конечно, были отвѣтственны предъ принцепсами, но, во всякомъ случаѣ, матеріальная отвѣтственность предъ общиной, наподобіе муниципальныхъ магистратовъ, съ ихъ положеніемъ совершенно не вязалась.

Не можетъ быть рѣчи и о томъ, что подобныя уполномоченныя императора давали общинѣ *cautio*. Между тѣмъ, непосредственно дальше въ томъ же фрагментѣ говорится о такой *cautio curator'a rei publicae* ¹⁸⁸⁾. Это выраженіе Папиніана ясно обнаруживаетъ, что онъ имѣлъ здѣсь въ виду не назначаемого императоромъ изъ Рима куратора, а избираемого на должность гражд-

нимъ Коппеманн совершенно не отмѣчаютъ этого противорѣчія и въ число функцій куратора включаютъ безъ всякихъ оговорокъ отдачу въ аренду муниципальныхъ участковъ.

¹⁸⁷⁾ Какъ мало вяжутся подобныя функціи съ общимъ характеромъ должности куратора въ этотъ періодъ, видно уже изъ того, что иногда онъ вовсе не жилъ въ данной мѣстности—напр. С. I. L. XI 3614: живя въ *Ameria*, *Curatius Cosanus* былъ кураторомъ *Caere*.

¹⁸⁸⁾ *Papin. D. 50, 8, 5, 2: filium pro patre curatore rei publicae creato cavere cogi non oportet.*

данина муниципии, который долженъ былъ въ такихъ случаяхъ устанавливать *cautio* ¹⁸⁹).

Наконецъ, что въ данномъ мѣстѣ дѣло шло не объ экстраординарномъ должностномъ лицѣ, каковымъ являлся въ ту эпоху кураторъ, свидѣтельствуется выраженіе „преемникъ“. Какъ могъ говорить юристъ о преемникѣ куратора, когда сегодня для даннаго города кураторъ могъ быть, а завтра уже нѣтъ ¹⁹⁰).

По всѣмъ видимостямъ, Папиніанъ писалъ здѣсь въ дѣйствительности не о *curator rei publicae*. а объ ординарныхъ муниципальных магистратахъ того времени, дуумвирахъ, на обязанности которыхъ, какъ мы знаемъ, лежала отдача въ аренду муниципальных земель. Такая интерполяція тѣмъ вѣроятнѣе, что объ этихъ ординарныхъ магистратахъ во всемъ титулѣ ни разу не упоминается — компиляторы всюду замѣнили его соответствующимъ для ихъ эпохи выраженіемъ. Лишь тамъ, гдѣ юристы употребляютъ нейтральное выраженіе *magistratus*, компиляторы сохраняютъ его ¹⁹¹).

¹⁸⁹) Ср. того же Папиніана въ той же первой книгѣ *Responsa D. 50, 2, 6, особ. § 4: filio de curione creato*.—Относительно этой *cautio* см. выше. *Lex Malacitana* с. 57, говорящая объ этой *cautio*, также употребляетъ выраженіе *creare*.

¹⁹⁰) *Liebenam* говоритъ о назначеніи куратора „отъ случая до случая“ (*Curator r. p.* стр. 309).—Онъ самъ, впрочемъ, предполагаетъ, что *successor* можетъ значить здѣсь „наслѣдникъ“, тутъ же опровергая себя ссылкой на *fr. 5, 2 eod.* (у *Liebenam*'а — ошибочно *fr. 6, 1* — стр. 302 прим. 46). Вообще объ ответственности преемника см. *Modest. D. 50, 1, 36, 1*.

¹⁹¹) *Liebenam*, *Curator r. p.* стр. 302, а за нимъ и *Koenemann* стр. 1809 въ числѣ обычныхъ функций *curator r. p.* упоминаютъ еще и продажу муниципального имущества. Это такъ же противорѣчило бы общему характеру должности этого куратора. Но мѣсто, на которое ссылается *Liebenam*—*Par. Iustus D. 50, 8, 12, 1*,—относится не къ *curator'у r. p.* Юристъ приводитъ здѣсь рескриптъ *divi fratres*, который регулировалъ отношенія между общиной и специальными комиссарами, усиливая ответственность этихъ послѣднихъ (см. предыдущій параграфъ). Къ такому именно комиссару, а не къ *curator'у rei publicae* относится данное мѣсто. Что употребленіе *P. Iustus*'омъ слова *curator* безъ добавленія не обозначаетъ *curator rei publicae*—видно изъ *D. 50, 8, 11, pr.—1* (гдѣ рѣчь идетъ, несомнѣнно, о *curator'ѣ operum publicorum*) и *D. 50, 8, 12, 6* (*curator kalendarii*).

Мы указали выше, что въ діоклетіановой монархіи *curator rei publicae* занимаетъ уже совсѣмъ другое положеніе. Теперь онъ постоянный муниципальный магистратъ, избираемый изъ числа декуріоновъ,—первое изъ должностныхъ лицъ муниципіи¹⁹²).

Какъ произошла эта перемѣна, намъ неизвѣстно. Мы не знаемъ также опредѣленно, каковы были теперь ихъ функціи¹⁹³). Съ увѣренностью можно лишь сказать, что они отгѣсняютъ на задній планъ, но не вытѣсняютъ прежнихъ муниципальных магистратовъ¹⁹⁴), и что, во всякомъ случаѣ, и теперь главная сфера ихъ дѣятельности—хозяйственныя дѣла общины¹⁹⁵). Повидимому, здѣсь въ ихъ руки переходятъ функціи прежнихъ муниципальных магистратовъ¹⁹⁶). Для нашей задачи всѣ эти вопросы значенія не имѣютъ. Несомнѣнно одно: каковъ бы ни былъ кругъ дѣятельности позднѣйшихъ кураторовъ, поскольку они ведутъ дѣла общины, они ведутъ ихъ такъ же, какъ вели до сихъ поръ магистраты, т. е. являются непосредственными органами муниципіи¹⁹⁷).

VI.

Предыдущее изслѣдованіе даетъ возможность провѣрить ходячее положеніе о недѣеспособности общины¹⁹⁸) и правильно оцѣнить возрѣніе, столь укоренившееся въ литературѣ римскаго

¹⁹²) См. источники въ прим. 163.—Въ надписяхъ они фигурируютъ рядомъ съ сенатомъ С. I. L. VIII 779; 780 и даже впереди его—*curator rei publicae cum ordine*, напр., С. I. L. VIII 1636; 5337; 5347; 11807 (suppl.) и др.

¹⁹³) Вообще, исторія *curator'a rei publicae* въ этотъ позднѣйшій періодъ выяснена очень мало; см., впрочемъ, Liebenam, *Curator r. p.* стр. 315—325 и *Städteverwaltung* стр. 502.

¹⁹⁴) См. источники, указанные у Liebenam'a, *Städteverwaltung* стр. 502 прим. 2.

¹⁹⁵) I. Firmicus Maternus (отъ IV ст.), *Matheseos* 5. 1: *faciet curatores vel principales civitatum publicis rationibus praepositos et qui fiscales rationes fideliter semper officio exigant.*

¹⁹⁶) С. J. 11, 33, 2 (отъ 314 г.) въ сопоставленіи съ С. Th. 12, 11, 1 (выше прим. 174); см., далѣе, выше стр. 208 и прим. 191.—Въ переходное время кураторы выступаютъ рядомъ съ ординарными магистратами—С. J. 11, 40, 1 (Alexander).

¹⁹⁷) „*Curatores*, говоритъ Mommsen, *Staatsrecht* II³ стр. 1087; были отнынѣ (со времени Діоклетіана) не чѣмъ инымъ, какъ утверждаемыми правительствомъ бюргермейстерами“.

¹⁹⁸) Mommsen, *Zur Lehre von den Korporationen* стр. 37 (Ges.

права: магистраты представляют общину совершенно такъ же, какъ опекунъ малолѣтняго ¹⁹⁹).

Какъ извѣстно, римскій tutor, по своей основной идеѣ, не есть представитель малолѣтняго. Онъ восполняетъ личность малолѣтняго (auctoritatis interpositio), онъ ведетъ въ силу принадлежащей ему potestas ²⁰⁰) дѣла малолѣтняго ²⁰¹), управляетъ его имуществомъ, но не представляетъ его. Лишь позднѣе, втеченіе классическаго и послѣ-классическаго періодовъ, дѣйствіямъ опекуна придается значеніе дѣйствій представителя, на малолѣтняго распространяются послѣдствія этихъ дѣйствій, и то съ большими ограниченіями, посредствомъ actiones utiles при наличности извѣстныхъ условій ²⁰²).

Совсѣмъ иную картину являетъ намъ муниципальная магистратура. Съ самаго начала самостоятельнаго существованія муниципій магистраты выступаютъ въ оборотѣ въ качествѣ ихъ непосредственныхъ органовъ. Въ ихъ лицѣ дѣйствуетъ сама община. Они суть звенья ея организаци, и въ ихъ дѣйствіяхъ проявляется жизнь этой организаци. Ихъ дѣйствія—въ предѣлахъ ихъ полномочій, установленныхъ этой организацией,—разсматриваются какъ дѣйствія самой общины, а потому и влекутъ юридическія послѣдствія непосредственно для нея самой. Гражданскіе искі даются непосредственно in minicipes и municipum nomine. И все это задолго до классическаго періода. Если римская юрис-

Schr. I³ стр. 56): рядомъ съ полной правоспособностью общинъ стоитъ въ римскомъ правѣ ихъ недѣеспособность; см., далѣе, слѣд. прим.

Послѣдующія замѣчанія отнюдь не имѣютъ въ виду изслѣдованія общаго вопроса о дѣеспособности юридическихъ лицъ. Отвѣтъ на этотъ вопросъ зависитъ отъ формулировки самого понятія дѣеспособности.

¹⁹⁹) Pernice, *Labeo* I стр. 287; ср. Savigny, *System* II стр. 283; Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 92, 157; Brinz, *Lehrbuch der Pandekten* I² стр. 417 сл.; III² стр. 567 сл.; Liebenam, *Städteverwaltung* стр. 178—179; Mommsen, *Zur Lehre* и т. д. стр. 35 (*Ges. Schr.* I³ стр. 55). Изложеніе Mitteis'а *Röm. Privatrecht* представляетъ здѣсь большой шагъ впередъ въ томъ отношеніи, что онъ уже не говоритъ о недѣеспособности общинъ.

²⁰⁰) Tutela est ius ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui — Servius у Paul. D. 26, 1, 1 pr.; in tutorum potestate у Cicero, pro Mur. 12, 27.

²⁰¹) Ulpianus, Regul. 11, 25: pupillorum . . . tutores et negotia gerunt et auctoritatem interponunt.

... ²⁰²) Въ tit. D. 26, 9 и C. J. 5, 39 (quando ex facto tutoris vel curatoris

пруденція, чтобы перенести на малолѣтняго послѣдствія дѣйствій опекуна, прибѣгла къ *actiones utiles*, то именно потому, что непосредственно послѣдствія этихъ дѣйствій касаются самага опекуна, что *actiones directae* принадлежатъ опекуну, *personae extraneae* по отношенію къ малолѣтнему. Отношенія между общиной и магистратомъ съ самага начала проконструированы такъ, что изъ дѣйствій магистратовъ *actiones utiles* для общины вытечь не могутъ. Эти дѣйствія либо порождаютъ иски непосредственно противъ и въ пользу общины, либо же, поскольку они выходятъ за предѣлы полномочій магистратовъ, общины совершенно не затрагиваютъ. Наоборотъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда изъ дѣятельности постороннихъ для общины лицъ, ее представляющихъ—*actores, curatores*,—вытекаютъ въ ея пользу *actiones utiles*, юристы говорятъ объ *actiones utiles*, даваемыхъ магистратамъ.

Такимъ образомъ, по существу дѣла аналогія должна быть проведена не между опекуномъ и магистратомъ, а между опекуномъ и асторомъ. Какъ тотъ, такъ и другой дѣйствуютъ за постороннихъ имъ субъектовъ, *pro aliis interveniunt*, и общій характеръ ихъ отношеній долженъ быть одинаковъ. И дѣйствительно, у римскихъ юристовъ мы находимъ именно это сопоставленіе, когда дѣло идетъ объ юридическихъ отношеніяхъ представляемаго и представителя ²⁰³). Правда, рядомъ съ этимъ имѣются и мѣста, гдѣ опекунъ сопоставленъ съ магистратомъ. Но вопросы, которыхъ касается это сопоставленіе, ясно показываютъ намъ, въ какія границы должна быть введена столь обычная параллель между опекуномъ и магистратомъ.

Въ своихъ *Responsa Papinianae*, обсуждая вопросъ объ отвѣтственности общины за убытки, причиненные третьимъ лицамъ, указываетъ, что въ такихъ случаяхъ отвѣтствуетъ не община, а магистраты, и въ этомъ отношеніи аналогично съ ними трактуются и опекуны ²⁰⁴). Мы видѣли внутреннее основаніе подобнаго

minores agere vel conveniri possunt) мы можемъ прослѣдить это развитіе—ср. *Ulp. D. 26, 8, 9 pr.*, гдѣ выдвинута роль Юліана. Кроме того, право опекуна представлять малолѣтняго развивается по мѣрѣ развитія представительства свободнаго *procurator'a*—см., напр., *Nerat. D. 41, 1, 13; Ulp. D. 12, 1, 26*.

²⁰³) *Sed et in actore municipum tutore ceterisque, qui pro aliis interveniunt . . . Ulp. D. 39, 2, 17, 2*. Такъ же *Ulp. D. 13, 5, 5, 7, 9*; ср. *Paul. D. 22, 1, 11; Ulp. у Papin. D. 50, 8, 4*.

²⁰⁴) *Pap. D. 31, 78, 2* см. выше стр. 189 и прим. 88.

рѣшенія Папиніана: дѣйствія магистрата имѣютъ значеніе дѣйствій органа общины лишь постолько, поскольку онъ къ нимъ уполномоченъ закономъ. Въ противномъ случаѣ это его личныя дѣйствія, и за нихъ онъ отвѣтствуетъ такъ же, какъ всякое лицо, управляющее чужимъ имуществомъ ²⁰⁵).

Вотъ здѣсь то и былъ тотъ пунктъ, гдѣ положеніе общинъ похоже на положеніе малолѣтнихъ, и гдѣ магистрата можно было сопоставить съ опекуномъ. Не въ томъ тутъ дѣло, что общины такъ же недѣеспособны, какъ малолѣтній, а въ томъ, что имущество тѣхъ и другихъ находится въ чужихъ рукахъ. Естественно, что римляне воспользовались и однимъ и тѣмъ же средствомъ для охраны интересовъ тѣхъ и другихъ: *in integrum restitutio* общинамъ предоставляется такъ же, какъ малолѣтнимъ ²⁰⁶). Это, конечно, не значитъ, что община всецѣло уподобляется малолѣтнему ²⁰⁷).

Упомянутое магистрата рядомъ съ опекуномъ находимъ мы и у Ульпіана ²⁰⁸). Здѣсь сопоставлены и *tutor*, и *curator*, и *syndicus municipium*, и *duumvir municipii*, и *procurator*. Основаніе для сопоставленія лицъ, занимающихъ столь разнообразное юридическое положеніе, въ особомъ характерѣ того отношенія, о которомъ говоритъ здѣсь Ульпіанъ. *Interdictum quod vi aut clam* о разрушеніи возведенной на чужой землѣ насильственно или тайно постройки дается противъ того, кѣмъ это содѣяно, по чьему приказу или отъ чьего имени содѣяно. Въ какомъ юридическомъ отношеніи стоитъ лицо содѣявшее къ тому, отъ чьего имени совер-

²⁰⁵) Какъ мало вопросъ объ отвѣтственности управителя имущества связанъ съ вопросомъ объ юридическихъ отношеніяхъ этого управителя къ хозяину имущества, видно изъ того, что въ этомъ вопросѣ объ отвѣтственности опекуна сопоставляется у римскихъ юристовъ не только съ магистратами, но и съ кураторами (*Ulp. у Papin. D. 50, 8, 4*), которые занимали совсѣмъ другое положеніе, нежели магистраты, а иногда даже съ *servus publicus* (*Paul. D. 22, 1, 11, 1*).

²⁰⁶) Только это и имѣется въ виду въ конституціи Діоклетіана: *res publica minorum iure uti solet ideoque auxilium restitutionis implorare potest*—*C. J. 2, 53, 4* (отъ 285 г.) *ср. 11, 30, 3* (*Alex.*), а также въ сопоставленіи малолѣтняго и *civitas* у *Labeo D. 4, 6, 22, 1* или у *Mascer D. 49, 1, 9*.

²⁰⁷) Недаромъ титулъ *C. J. 2, 53* (см. также *D. 4, 6*) носитъ заглавіе *quibus ex causis maiores (viginti quinque annis) in integrum restituuntur*.

²⁰⁸) *D. 43, 24, 5, 12 ср. eod. 5, 10*.

шено незаконіе, безразлично. Важно не юридическое отношеніе, а фактическое ²⁰⁹⁾. Этотъ общій фактическій моментъ, позволившій Ульпіану провести параллель между всѣми этими лицами, въ томъ, что всѣ они ведутъ чужія дѣла, завѣдуютъ чужимъ имуществомъ. Юридическихъ отношеній между ними и ихъ принципами Ульпіанъ не имѣлъ основаній здѣсь касаться.

Въ представленіяхъ римскихъ юристовъ общины отнюдь не стоятъ на одной доскѣ съ малолѣтними, и магистраты занимаютъ по отношенію къ своимъ муниципіямъ совсѣмъ другое положеніе, нежели опекуны по отношенію къ малолѣтнему.

²⁰⁹⁾ Si quid servus meus fecit, non ob id mecum actio est, sed si id meo nomine aut suo fecit—D. 43, 24, 5, 11; если чужой рабъ находится у меня въ услуженіи и совершаетъ это правонарушеніе отъ моего имени, искъ дается противъ меня, а не противъ хозяина раба. Ср. также разсужденія въ § 12.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Развитіе гражданской право- и дѣеспособности муниципій. III. Право владѣнія и право наслѣдованія.

I.

Признавъ процессуальную правоспособность муниципій, распространивъ на нее общія гражданско-правовыя формы и нормы, давъ ей возможность принимать чрезъ ея органы и ея представителей непосредственное участіе въ общехозяйственной жизни, римская юридическая мысль вполнѣ разрѣшила проблему, поставленную предъ ней появленіемъ новыхъ самостоятельныхъ хозяйствующихъ субъектовъ. Она приобщила муниципіи къ гражданскому обороту, предоставивъ имъ тѣмъ самымъ средство для удовлетворенія ихъ экономическихъ потребностей.

Но развитіе этимъ далеко еще не было закончено. Признаніе абстрактной правоспособности еще не означало признанія конкретной правоспособности по отношенію къ той или другой области субъективныхъ правъ, и для дальнѣйшей эволюціи оставалось еще широкое поле.

Такую эволюцію правоспособности общинъ въ римскомъ правѣ мы, дѣйствительно, и можемъ прослѣдить въ области права наслѣдованія. Рядомъ съ этимъ ставятъ обыкновенно владѣніе. И здѣсь, будто бы, съ теченіемъ времени произошло нѣкоторое измѣненіе въ смыслѣ расширенія правоспособности общинъ. Первоначально возможности владѣнія со стороны муниципій противостоятъ теоретическія сомнѣнія; лишь позднѣе оно получаетъ признаніе ¹⁾.

Не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію, что уже съ перваго момента образованія въ предѣлахъ римскаго государства авто-

¹⁾ Таково обычное утвержденіе: см. Houdoy, *Le droit municipal* стр. 127 сл.; Vautier, *Etudes sur les personnes morales* стр. 15—17; Kriep, *Societas publicanorum* стр. 257; Waltzing, *Etude historique sur les corporations professionnelles* II стр. 447 сл. Новѣйшая специальная работа, посвященная этому вопросу: Lambe, *Erwerb und Verlust des Besitzes nicht vollkommen Geschäftsfähiger und juristischer Personen nach röm. u.*

номныхъ общинъ съ самостоятельнымъ имуществомъ эти послѣднія не только владѣютъ, но и проявляютъ юридически это владѣніе во всѣхъ направленіяхъ: онѣ приобрѣтаютъ его, отчуждаютъ и защищаютъ. Путь къ собственности въ оборотѣ шелъ черезъ владѣніе. Безъ возможности владѣнія, безъ возможности традиціи участіе общинъ въ оборотѣ было немыслимо ²⁾).

Нельзя предполагать, что этотъ фактъ могъ укрыться отъ римскихъ юристовъ. Столь же мало вѣроятно, чтобы они вопреки очевидности стали доказывать теоретическую невозможность того что фактически существовало, стояло предъ ихъ глазами. Подобное доктринерство было совсѣмъ не въ характерѣ классическихъ юристовъ. Да они въ немъ въ данномъ случаѣ и не повинны. Ни теоретическихъ, ни тѣмъ болѣе практическихъ сомнѣній въ возможности владѣнія со стороны муниципій у нихъ никогда не возникало. То мѣсто, которое послужило основаніемъ ко всѣмъ утвержденіямъ объ эволюціи по отношенію къ праву владѣнія общинъ или объ измѣненіи во взглядахъ на возможность подобнаго владѣнія ³⁾, въ дѣйствительности занимается вопросомъ не о возможности владѣнія муниципій, а о томъ, какимъ

heut. Recht, 1903 г., стр. 48—51 повторяетъ здѣсь лишь сказанное Савиньи. Даже *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 386 говоритъ: „возможность приобрѣтенія владѣнія муниципіями часто оспаривалась, во позднѣе... была признана“, хотя его толкованіе основного мѣста Павла уже правильнѣе.

²⁾ *Mommsen, Zur Lehre von den röm. Korporationen* стр. 41 (*Ges. Schr. I³* стр. 60) принимаетъ, что въ предѣлахъ нормальнаго общиннаго управленія, напр., по отношенію къ деньгамъ, сохраняемымъ въ общинной кассѣ, и сданнымъ въ аренду общиннымъ землямъ, владѣніе было признано.—Само собой разумѣется, что фактъ наличности владѣнія у общинъ не ускользнулъ отъ вниманія и предыдущихъ изслѣдователей. Уже *Savigny, System II* стр. 291, чтобы примирить эти два момента, выставляетъ положеніе: не вѣроятно, что это сомнѣніе (въ возможности владѣнія) съ самаго начала было поднято лишь въ теоретическихъ изысканіяхъ, на практикѣ же никогда не примѣнялось. Такое чисто теоретическое сомнѣніе принимаютъ также *Bekker, Recht des Besitzes*, 1880 г. стр. 155—156; *Brinz, Lehrbuch der Pandekten III²* стр. 520; *Liebenam, Städteverwaltung* стр. 178.

³⁾ *Paul. D. 41, 2, 1, 22: municipes per se nihil possidere possunt, quia universi consentire non possunt. forum autem et basilicam hisque similia non possident, sed promiscue his utantur. sed Nerva filius ait, per servum quae peculiariter adquisierint et possidere et usucapere posse: sed quidam contra putant, quoniam ipsos servos non possideant.*

образомъ послѣднія владѣютъ. Могутъ ли члены муниципіи осуществлять владѣніе самостоятельно, владѣютъ ли они *per se*— вотъ тотъ теоретическій, школьный вопросъ, который вызываетъ сомнѣнія и которому посвящено все разсужденіе Павла. Въ возможности для общинъ владѣнія *per alium*—черезъ органы—Павель сомнѣвается столь же мало, какъ и его современникъ Ульпіанъ.

Павель отвѣчаетъ на поставленный вопросъ отрицательно. *Per se* община владѣть не можетъ, ибо члены общины въ своей совокупности не могутъ имѣть необходимаго къ тому. *animus—universi consentire non possunt* ⁴⁾. Нѣкоторые утверждаютъ, что члены общины владѣютъ форумомъ, базиликой и т. п. Это не вѣрно—они здѣсь не владѣютъ, а лишь пользуются коллективно. Наконецъ, Нерва полагаетъ, что они владѣютъ (опять таки—*per se*) вещами, приобрѣтенными ими черезъ пекулій раба ⁵⁾. Но и это не вѣрно—они не владѣютъ и самимъ рабомъ.

Способъ аргументаціи Павла противъ Нервы лучше всего вскрываетъ его мысль. Нерва сдѣлалъ ссылку на вещи, которыя община приобретаетъ черезъ рабовъ. Павель не опровергаетъ самого факта, что общины тутъ приобретаютъ, но онъ оспариваетъ; что подобное приобретение ведетъ къ владѣнію *per se*. Общаго вопроса о возможности приобретения владѣнія общиной Павель не касается. Иначе первый же вопросъ, на который онъ наткнулся бы при этомъ, былъ бы вопросъ о приобретеніи *per liberas personas*—къ тому времени таковое было признано уже давнымъ давно ⁶⁾,—и Павель не преминулъ бы остановиться на немъ съ такой же подробностью и съ такой же конкретизаціей юридическихъ фактовъ, какую мы видимъ въ предыдущемъ изложеніи.

Напротивъ, Ульпіанъ въ приведенномъ компиляторами мѣстѣ

⁴⁾ Павель имѣетъ въ виду не фактическую, а юридическую невозможность: даже согласная воля всѣхъ отдѣльных *municipes* не дастъ единого *animus*—ср. *Perpise, Labeo I* стр. 279.

⁵⁾ Этотъ аргументъ юриста Нервы также служитъ свидѣтельствомъ вѣрности принятаго въ текстѣ толкованія мѣста Павла. Нерва исходилъ изъ аналогіи съ *infantes*. *Per se infans* можетъ владѣть въ двухъ случаяхъ: 1) когда онъ началъ владѣть *tutore auctore* и 2) *per servum peculiariter* (*Paul. D. 41, 2, 32, 2*). Первый случай по отношенію къ общинамъ отпадаетъ, и Нерва беретъ второй.—Рядомъ съ этимъ малолѣтній, какъ и община, могъ приобретать и *per alium*—*Paul. D. 41, 2, 1, 20; Ulp. D. 13, 7, 11, 6*.

⁶⁾ *Neratius*, жившій за 60—70 лѣтъ до Павла, уже говоритъ объ этомъ—*D. 41, 1, 13 pr.*—*Джл 196 г. С. J. 7, 32, 1*.

своего комментарія ⁷⁾ взялъ именно положительную сторону вопроса. Онъ констатируетъ возможность владѣнія для муниципій и указываетъ, какимъ образомъ это возможно: путемъ приобрѣтенія чрезъ раба и свободныхъ лицъ. Вопросы о возможности владѣнія *per se*, который только и интересовалъ Павла, Ульпіанъ, съ своей стороны, не затрагиваетъ. Только некритическому отношенію компиляторовъ обязаны мы сближеніемъ (можетъ быть, чрезъ интерполяцію *sed hoc iure utimur*) этихъ двухъ мѣстъ, благодаря чему получило совершенно неправильное освѣщеніе мѣсто Павла. Говорятъ они о двухъ совершенно разныхъ сторонахъ вопроса, и если бы Павелъ подошелъ къ нему съ той же стороны, съ какой Ульпіанъ, то и отвѣтъ онъ, несомнѣнно, далъ бы совершенно такой же. Налицо былъ и фактъ владѣнія общинъ, и защита этого владѣнія, и повседневное приобрѣтеніе общинами собственности чрезъ приобрѣтеніе владѣнія. То, что было очевидно для Ульпіана, не стояло подъ сомнѣніемъ и для Павла. Никакого спора относительно возможности владѣнія для муниципій между римскими юристами не было. Сомнѣнія возникли лишь по поводу того, есть ли это владѣніе *municipes*—владѣніе *per se* ⁸⁾. На юридическое положеніе общинъ подобныя сомнѣнія вліянія оказать не могли.

II.

Если по отношенію къ владѣнію споръ юристовъ носилъ нѣсколько схоластическій характеръ и значенія для юридическаго

⁷⁾ *Ulp. D. 41, 2, 2: sed hoc iure utimur, ut et possidere et usucapere municipes possint idque eis et per servum et per liberam personam adquiratur.* Точно такъ же только эту практическую сторону вопроса имѣетъ въ виду Ульпіанъ, когда онъ говоритъ: *si desierint municipes possidere—D. 50, 12, 3, 1.*—или что муниципіямъ предоставляется *actio ad exhibendum: nam et possidere... eos posse constat—D. 10, 4, 7, 3.*

⁸⁾ Тѣ же самыя теоретическія сомнѣнія вызываютъ и рѣшеніе *Maecianus D. 36, 4, 12: municipes* не могутъ получать *missio in possessionem*, но вводится во владѣнія *actor eorum*. Владѣніе возможно, но лишь *per alium*.—Какъ вѣрно замѣчаетъ *Pernice, Labeo I стр. 282*, сомнѣнія эти возникли лишь тогда, когда самое понятіе владѣнія начало получать болѣе точное опредѣленіе, хотя самъ *Пернисъ* имѣетъ въ виду сомнѣнія въ возможности владѣнія вообще.

Правильно воспринята сущность разсужденія Павла у легиста *XIV ст. Albericus de Rosciate, Commentarii*, который замѣчаетъ къ этому мѣсту: *universitas per se et per alium sibi quaerere volentem possidere et praescribere potest.*

положенія муниципій не имѣлъ, то въ области наслѣдственнаго права юридическая доктрина давала теоретическое объясненіе и оправданіе тому положенію, въ которое были поставлены здѣсь муниципіи ⁹⁾.

Характеристику этого положенія для классической эпохи даетъ намъ Ульпіанъ. Муниципіи, читаемъ мы у него, не могутъ быть назначаемы наслѣдниками. Тутъ же онъ указываетъ и установленныя позднѣйшими мѣропріятіями исключенія отсюда: для наслѣдствъ, завѣщанныхъ вольноотпущенными общинъ, и для фидейкоммисарныхъ наслѣдствъ. Далѣе Ульпіанъ сообщаетъ намъ и о возможности легатовъ въ пользу общинъ ¹⁰⁾.

Два момента бросаются въ глаза въ изложеніи Ульпіана: общій принципъ, устанавливающій безправное положеніе муниципій по отношенію къ наслѣдованію; постепенная эволюція въ сторону расширенія правоспособности общинъ въ этой области.

Чѣмъ былъ обусловленъ подобный общій принципъ? Что могло побудить римлянъ втеченіе столѣтій отказывать муниципіямъ ¹¹⁾ въ правѣ получать наслѣдство? Ульпіанъ даетъ свое

⁹⁾ Несмотря на то, что праву наслѣдованія общинъ было посвящено сравнительно много вниманія, вопросъ далеко не выясненъ. Основныя работы—Dirksen, *Historische Bemerkungen* и т. д. (выше стр. 29 прим. 11) стр. 129—143; Elvers, *Theoretisch-praktische Erörterungen aus der Lehre von d. testament. Erbfähigkeit, insb. juristischer Personen*, 1827 г. 3-те Erört.; Mühlenbruch въ *Glücks Erläuterung d. Pandekten* т. 39 423—470; т. 40 стр. 1 сл. и, прежде всего, Binding, *Entwicklungsgang der Erbfähigkeit juristischer Personen* (*Zeitschrift für Rechtsgeschichte* т. 8, 1869 г. стр. 293—309)—основанныя на чисто юридическомъ матеріалѣ, въ значительной степени устарѣли.—Сопоставленіе эпиграфическихъ данныхъ, но не болѣе того, даетъ Lécrivain, *De la capacité des villes en matière d'héritage et de legs* (*Nouvelle Revue historique* т. 15, 1891 г. стр. 677 сл.).

¹⁰⁾ Ulpianus, regul. 22, 5: nec municipia nec municipes heredes institui possunt, quoniam incertum corpus est, et neque cernere universi neque pro herede gerere possunt, ut heredes fiant. senatus consulto tamen concessum est, ut a libertis suis heredes institui possint. sed fideicommissa hereditas municipibus restitui potest, denique hoc senatus consulto prospectum est; 24, 28: civitatibus omnibus, quae sub imperio populi Romani sunt, legari potest; idque a divo Nerva introductum, postea a senatu auctore Hadriano diligentius constitutum est.

¹¹⁾ Въ послѣдующемъ изложеніи, какъ и всюду, я имѣю въ виду муниципіи въ томъ тѣсномъ смыслѣ, какой данъ этому термину въ главѣ первой настоящаго раздѣла, а не расплывчатое понятіе муниципій, охватывающее самыя разнообразныя виды общинъ, въ томъ числѣ civitates

объяснение: муниципия представляет изъ себя *incertum corpus*¹²⁾ и въ качествѣ такового она не можетъ имѣть единой воли, необходимой для принятія наслѣдства въ торжественной (*cernere*) или фактической формѣ (*pro herede gerere*). Но что это такое: дѣйствительный побудительный мотивъ римлянъ, или послѣдующее теоретическое объяснение стоящаго предъ глазами факта? Теорія опредѣлила здѣсь жизнь, или жизнь—теорію?

Уже въ изложеніи Ульпіана мы находимъ доводъ противъ того, чтобы придавать слишкомъ большое значеніе его объясненію. Доводъ этотъ не въ теоретической слабости этого объясненія, а въ фактахъ, опровергающихъ его. Назначеніе общинъ наслѣдниками со стороны ихъ вольноотпущенныхъ было разрѣшено, сообщаетъ намъ Ульпіанъ. Здѣсь теоретическія соображенія не послужили препятствіемъ. Какъ мы увидимъ изъ послѣдующаго, въ дѣйствительности кругъ случаевъ, когда община наслѣдовала, былъ шире, нежели то можно умозаключить съ перваго взгляда изъ отчета Ульпіана. Надписи даютъ намъ и дальнѣйшій аргументъ. Теоретическія сомнѣнія нисколько не мѣшали императорамъ—и въ эпоху, предшествующую Ульпіану,—давать общинамъ въ отдѣльныхъ случаяхъ разрѣшеніе получать наслѣдство¹³⁾.

перегриновъ. Что въ республиканскую эпоху *civitates foederatae* могли быть назначаемы наслѣдниками со стороны своихъ гражданъ, совершенно такъ же, какъ и римская община (выше стр. 60—61 прим. 122), это не подлежитъ сомнѣнію. Но это лежало внѣ круга римскаго права—ср. выше стр. 115—и насъ не интересуетъ. Сложнѣе вопросъ о положеніи *civitates* перегриновъ въ эпоху принципата. Здѣсь, какъ извѣстно, происходитъ постепенное сближеніе этихъ общинъ съ муниципіями, закончившееся ихъ сліяніемъ—выше стр. 146—157. Подобный же процессъ совершается и по отношенію къ праву наслѣдованія. Въ классическую эпоху всѣ общины стоятъ здѣсь уже одинаково. Но какъ происходило это сближеніе—для отвѣта на этотъ вопросъ не хватаетъ данныхъ.—Относительно легатовъ см. ниже.

¹²⁾ Что *incertum corpus* не есть то же самое, что *incerta persona*, какъ полагаютъ многіе до сихъ поръ, доказалъ, на мой взглядъ, Savigny, *System II* стр. 301 прим. b, 307.—Да на это указываетъ и самый ходъ разсужденій Ульпіана: онъ перечисляетъ, кто не можетъ быть назначаемъ наслѣдникомъ; сначала идутъ *incertae personae*, затѣмъ муниципіи (*non municipia...*), потомъ божества. Если бы муниципіи не могли быть назначаемы какъ *incertae personae*, Ульпіанъ объединилъ бы ихъ въ одну категорію.

¹³⁾ C. I. L. IX 5746 (Ricina въ Италіи): *Divus Traianus Augustus concessa Tusculi Nominati heredit(ate) rei public(ae) Ricinens(ium)...*

Свидѣтельства, касающіяся *civitates* перегриновъ, должны быть

Очевидно, дѣло было не въ этихъ доктринальныхъ соображеніяхъ. Они не могли бы привести къ лишенію муниципій столь важнаго права. Всякій разъ, какъ императорамъ представлялось, то цѣлесообразнымъ, они не задумывались переступить чрезъ эти соображенія. Основанія лежали глубже. Уже Пернисъ высказалъ соображеніе, что эти основанія были общаго политическаго характера ¹⁴⁾. Можетъ быть, руководящую роль сыграло здѣсь стремленіе связать общины, только что внѣдренныя въ составъ римскаго государства ¹⁵⁾, желаніе не давать имъ стягивать въ своихъ рукахъ, независимо отъ контроля центральной власти, слишкомъ большія средства. Когда муниципальная автономія перестала ощущаться какъ нѣчто чужеродное въ государственномъ организмѣ Рима, и увеличеніе имущества муниципій перестало быть угрозой, а стало, напротивъ, цѣлью императорской политики,

устранены изъ числа доказательствъ — см. прим. 11. Поэтому мы не ссылаемся на Tacitus, ann. 4, 43 (отъ 25 г.): *tunc tractatae Massiliensium pteses... quo iure Vulcatius Moschus exul in Massilienses receptus bona sua rei publicae eorum ut patriae reliquerat* (Massalia—civitas libera въ Gallia Narbonensis). Но тутъ возникаетъ другой вопросъ: почему этимъ наслѣдствомъ занимается римскій сенатъ? Потому ли, что дѣло идетъ о бывшемъ римскомъ гражданинѣ? Едва ли, такъ какъ *civitates foederatae* и *liberae* обладали правомъ принимать римскихъ изгнанниковъ и предоставлять имъ право гражданства. Или это уже начало того процесса сближенія между *civitates* и муниципіями, о которомъ шла рѣчь въ прим. 11, и Римъ накладываетъ руку на былую независимость *civitates* въ этомъ отношеніи?

Большую доказательную силу имѣютъ *Iulian. D. 28, 6, 30* (*colonia Lepitanorum* въ качествѣ наслѣдника); *Papin. D. 31, 66, 7* (*a municipibus heredibus scriptis...*); *Pompon. D. 3, 4, 9* (*...cum municipibus hereditas communis...*); *Ulp. D. 36, 1, 6, 4* (*si municipes... heredes instituti...*). Правда, здѣсь можно натолкнуться на возраженіе, что дѣло идетъ о завѣщаніяхъ вольноотпущенныхъ общинъ; но по отношенію, по крайней мѣрѣ, къ первому изъ цитированныхъ мѣстъ подобное предположеніе чрезвычайно маловероятно, ибо Юліанъ не говорилъ бы *quidam... heredem instituit*, а не преминулъ бы сказать: *libertinus coloniae...* Если же тутъ, дѣйствительно, мы имѣемъ дѣло съ завѣщаніями постороннихъ муниципіямъ лицъ, то аналогія приведенной въ началѣ надписи позволяетъ принять специальное разрѣшеніе императора.

¹⁴⁾ Pernice, *Labeo I* стр. 283, 286. Такъ же Gierke, *Genossenschaftsrecht III* стр. 93 прим. 209 и Lieberam, *Städteverwaltung* стр. 186, 189 сл.

¹⁵⁾ Mommsen, *Zur Lehre von d. Korporationen* стр. 38 (*Ges. Schr. I^B* стр. 57).

отпало и то препятствіе, которое стояло на пути признанія правоспособности общинъ въ области наследственнаго права. Шагъ за шагомъ идетъ здѣсь процессъ расширенія правъ муниципій. Прослѣдить его намъ и предстоитъ.

Съ перваго взгляда изложеніе Ульпіана вызываетъ представленіе, что до того момента, когда было допущено назначеніе общинъ наследниками въ завѣщаніяхъ ихъ вольноотпущенныхъ, о наследованіи общинъ и рѣчи не было. Такъ дѣло и понимается обыкновенно изслѣдователями. Но при этомъ упускается изъ виду одинъ пунктъ: это — существованіе съ самаго начала вольноотпущенныхъ муниципій. Отпущеніе рабовъ на волю обозначало патронатъ; а патронатъ давалъ право законнаго наследованія.

До тѣхъ поръ, пока изслѣдователи, не вдаваясь въ текстуальную критику, принимали существованіе особаго *lex vetti libici* (*Vestibulici*)¹⁶⁾, считалось, что первоначально общины были совершенно лишены права манумитировать, и лишь въ императорскую эпоху имъ было даровано таковое. Противорѣчащее этому извѣстіе Варрона о вольноотпущенныхъ муниципій¹⁷⁾ не осталось незамѣченнымъ, но ему старались найти то или иное объясненіе¹⁸⁾. Теперь, послѣ удачнаго расшифрованія этого загадочнаго термина Моммзеномъ¹⁹⁾, отпадаетъ послѣднее основаніе пускаться въ произвольныя предположенія и отрицать то, что категорически подтверждается источниками. Изъ словъ Варрона съ несомнѣнностью вытекаетъ не только фактъ, что общины обладали рабами и могли отпускать ихъ на волю, но и то, что это сложилось задолго до эпохи Варрона (середина перваго столѣтія до Р. X.). Иначе, конечно, онъ не могъ бы говорить

¹⁶⁾ С. J. 7, 9, 3 (отъ 293 г.): *si itaque secundum legem vetti libici, cuius potestatem senatus consulto Iuventio Celso iterum et Neratio Marcello consulibus facto ad provincias porrectam constitit, manumissus civitatem Romanam consecutus es* и т. д.

¹⁷⁾ Varro, *de lingua Lat.* 8, 82 сл.: *alii nomina habent ab oppidis. habent plerique libertini a municipio manumissi...*

¹⁸⁾ Savigny, *System II* стр. 286 сл. говоритъ, что первоначально дѣло шло не о предоставленіи полной свободы. Pernice, *Labo I* стр. 283 прим. 17 выставляетъ предположеніе, что въ республиканскую эпоху суверенныя общины могли манумитировать, но потомъ это право было отнято у нихъ Октавіаномъ.

¹⁹⁾ *Lex veteris rei publicae* — см. Krüger примѣчаніе къ этому мѣсту — и Mommsen, *l. c.* стр. 39 (*Ges. Schr. I* стр. 58).

объ установившихся обычаяхъ относительно именъ вольноотпущенныхъ. Слѣдовательно, мы должны принять право общинъ манумиттировать рабовъ уже съ перваго момента ихъ самостоятельнаго существованія. И это такъ и должно было быть. Пока имущество городовъ, входившихъ въ составъ римской общины, разсматривалось какъ имущество *populus Romanus*, ихъ рабы — какъ *servi publici* въ настоящемъ смыслѣ этого слова ²⁰⁾, эти послѣдніе могли быть отпускаемы на волю ²¹⁾. Трудно предположить, чтобы достиженіе городами автономіи настолько измѣняло и ухудшало положеніе этихъ *servi publici*. Было ли это право предоставлено общинамъ особымъ закономъ ²²⁾, или—что вѣроятнѣе—вытекло изъ самаго факта самостоятельнаго распоряженія имуществомъ, причемъ муниципіи здѣсь, какъ и всюду, воспользовались общими юридическими формами ²³⁾, этого установить нельзя.

Но разъ муниципіи отпускали рабовъ на волю, то въ силу этого они приобрѣтали и патронатъ надъ вольноотпущенными. Это былъ необходимый коррелятъ отпущенія рабовъ на волю ²⁴⁾.

²⁰⁾ Ulp. D. 50, 16, 15 ср. выше стр. 179 сл.

²¹⁾ Въ республиканскую эпоху это происходило въ большихъ размѣрахъ, напр., массовое освобожденіе во время пунич. войны—*Livius* 24, 14, 3—5 (подъ 214 г.).

²²⁾ *Mommsen* l. c. принимаетъ на основаніи *C. J.* 7, 9, 3, что упомянутый здѣсь законъ установилъ это право для итальянскихъ общинъ, а сенатусконсультъ 129 г. (консулы *I. Celsus* и *Ner. Marcellus*) распространилъ то же право на провинціальныя общины (такъ уже раньше господствующее мнѣніе ср. *Pernice* l. c.; *Liebenam, Städteverwaltung* стр. 67). Согласно этому взгляду, провинціальныя общины лишь чрезъ 150—200 лѣтъ получили право, которымъ итальянскія общины обладали уже во времена республики. Но въ конституціи говорится лишь о томъ, что *secundum legem manumissus civitatem Romanam consecutus es*, т. е., что законъ этотъ, предоставилъ вольноотпущеннымъ муниципіямъ право римскаго гражданства, и это въ 129 г. было распространено на провинціальныя общины (такъ уже *Binding, Entwicklungsgang, der Erbfähigkeit* стр. 298). Что послѣднія могли манумиттировать и раньше совершенно такъ же, какъ и итальянскія общины, у насъ нѣтъ основаній сомнѣваться. За это говоритъ и большая правдоподобность.

²³⁾ Впрочемъ, формы отпущенія общинами рабовъ на волю мы не знаемъ. *Papinianus* D. 40, 3, 3, говоритъ: *servus civitatis iure manumissus*. Но въ чемъ заключалось это *iure*? Изъ *C. J.* 7, 9, 1; 2 мы знаемъ лишь, что отпущеніе совершалось на основаніи *decretum ordinis*, и что императоры подчинили эти акты контролю намѣстниковъ.

²⁴⁾ Ulp. D. 38, 3, 1 pr.: *municipibus plenum ius in bonis libertorum libertarum defertur, hoc est id ius quod etiam patrono.*

А съ патронатомъ было связано и наслѣдованіе по закону ²⁵⁾. Мы должны принять, что съ самаго начала своего существованія муниципіи имѣли право наслѣдованія по закону послѣ своихъ вольноотпущенныхъ ²⁶⁾.

А какъ же отчетъ Ульпіана въ его *Regulae*?

Если читать лишь то, что у Ульпіана написано, то мы увидимъ, что его слова не только не опровергаютъ возможности наслѣдованія общинъ по закону, но даже до нѣкоторой степени подтверждаютъ ее. Ульпіанъ разсматриваетъ здѣсь, кто не можетъ быть назначенъ наслѣдникомъ по завѣщанію, и въ числѣ прочихъ называетъ муниципіи. О наслѣдованіи по закону онъ не говоритъ ²⁷⁾. Тутъ же онъ сообщаетъ объ исключеніи отсюда— для вольноотпущенныхъ муниципій. Если задаться вопросомъ объ основаніи для такого исключенія, то мы найдемъ лишь одно: патронатъ общинъ и связанное съ нимъ право наслѣдованія давали муниципіямъ возможность оспаривать нарушающія ихъ права завѣщанія вольноотпущенныхъ. Чтобы дать вольноотпущеннымъ въ руки средство избѣжать недѣйствительности ихъ завѣщаній, необходимо было разрѣшить назначеніе общинъ наслѣдниками ²⁸⁾, что и дѣлаетъ упоминаемый Ульпіанъ сенатусконсультъ. Время его изданія неизвѣстно, но не невозможно, что онъ былъ изданъ еще во время республики ²⁹⁾. Отъ притока въ городскую казну наслѣдствъ вольноотпущенныхъ римское государство, повидимому, не ждало большихъ результатовъ, не видѣло здѣсь для себя опасности, и наслѣдованіе муниципій въ имуществѣ ихъ вольноотпущенныхъ какъ по закону, такъ и по завѣщанію было допущено прежде всего ³⁰⁾.

²⁵⁾ Gaius, Inst. 3, 39 = Inst. Just 3, 7 pr.; Ulp. D. 38, 2, 17.

²⁶⁾ Для классической эпохи это прямо засвидѣтельствовано самимъ Ульпіаномъ: *si municipes servum manumiserint, admittentur ad legitimam hereditatem in bonis liberti vel libertae intestatorum*—D. 38, 16, 3, 6.

²⁷⁾ Процитированныя въ предыдущемъ примѣчаніи собственныя слова Ульпіана лучшее тому подтвержденіе.

²⁸⁾ Такъ уже Dirksen, *Historische Bemerkungen* стр. 139; только онъ принимаетъ, что права патроната были дарованы общинамъ въ императорскую эпоху, и о наслѣдованіи по закону не говоритъ.

²⁹⁾ Что уже въ республиканскую эпоху сенатусконсульты устанавливали подобныя нормы видно, напр., изъ сенатусконсультовъ, касающихся продажи свободнымъ человекомъ себя въ рабство—ср. Pomp. D. 40, 13, 3 и Paul. D. 40, 12, 23 pr., гдѣ упоминается Q. M. Scaevola.

³⁰⁾ Такія явленія, какъ упоминаемое Plinius, ad Traian. 83 и 84

Въ непосредственной связи съ этимъ стоитъ, и та позиція, которую отводитъ муниципіямъ римская юриспруденція по отношенію къ другому институту наслѣдственнаго права — *bonorum possessio*.

Могутъ ли муниципіи приобрѣтать *bonorum possessio*, спрашиваетъ Ульпіанъ ³¹⁾. Нѣкоторые сомнѣвались въ этомъ. Мотивомъ, конечно, служило все то же положеніе, съ которымъ мы уже не разъ встрѣчались: *consentire non possunt*. Но, продолжаетъ юристъ, по тѣмъ же основаніямъ, по какимъ было допущено приобрѣтеніе общинами наслѣдства *ex scito Trebelliano*, по какимъ имъ разрѣшено получать наслѣдство по завѣщаніямъ ихъ вольноотпущенныхъ, за ними должно быть признано и право испрашивать *bonorum possessio*. — Изъ хода разсужденія Ульпіана ясно, въ какихъ размѣрахъ предоставляется общинамъ это право. Юристъ отнюдь не имѣетъ въ виду сказать, что отнынѣ общины признаны, (преторскимъ правомъ) вполне правоспособными въ области наслѣдственнаго права ³²⁾ (вспомнимъ его же изложеніе въ *Regulae!*). *Bonorum possessio* дается лишь постолько, поскольку общинамъ вообще предоставлено право наслѣдованія, т. е. по отношенію къ имуществу ихъ вольноотпущенныхъ. Такой смыслъ вкладывали въ слова Ульпіана и сами римляне: *de libertis universitatum*, озаглавливаютъ этотъ титулъ компиляторы ³³⁾.

право, предоставленное или, вѣроятно, подтвержденное Августомъ городу Nicaea (въ азіатской провинціи Bithinia), на имущество лицъ умершихъ безъ завѣщанія, насъ не интересуютъ, такъ какъ здѣсь мы имѣемъ дѣло, несомнѣнно, съ партикулярной нормой, для римскаго права безразличной. Ср. выше прим. 11. О подобныхъ привилегіяхъ см. С. J. 10, 10, 1 (отъ 292 г.)

³¹⁾ D. 38, 3, 1: *municipibus plenum ius in bonis libertorum libertarum defertur, hoc est id ius quod etiam patrono. Sed an omnino petere bonorum possessionem possint, dubitatur: movet enim, quod consentire non possunt (sed per alium possunt petita bonorum possessione ipsi adquirere). sed qua ratione senatus censuit, ut restitui eis ex Trebelliano hereditas possit: qua ratione alio senatus consulto heredibus eis institutis a liberto adquirere hereditatem permissum est: ita bonorum quoque possessionem petere dicendum est.*— Слова, поставленныя въ скобки, несомнѣннѣйшая интерполяція, и притомъ очень неискusstная: она нарушаетъ смыслъ—ср. прим. Моммзена къ этому мѣсту.

³²⁾ Такъ утверждаетъ, вопреки господствующему со времени Савиньи мнѣнію, Binding, *Entwicklungsgang d. Erbfähigkeit* стр. 304—308.

³³⁾ *Ulp. D. 37, 1, 3, 4: a municipibus et societatibus et decuriis et*

III.

Рядомъ съ наслѣдованіемъ послѣ вольноотпущенныхъ Ульпіанъ указываетъ и второе изъятіе изъ неправоиспособности муниципій въ сферѣ наслѣдственнаго права: онѣ могли получать легаты и даже универсальные фидеикомиссы. Ульпіанъ указываетъ тутъ же на тѣ законодательные акты, которые установили эту способность: при имп. Нервѣ всѣмъ общинамъ, стоящимъ подъ властью римскаго народа, было разрѣшено оставлять легаты; сенатусконсультъ временъ Адриана еще подробнѣе развилъ эту тему.

Но тутъ мы имѣемъ то же явленіе, что и по отношенію къ наслѣдству: легаты засвидѣтельствованы намъ задолго до того времени, когда они, по словамъ Ульпіана, были разрѣшены ³⁴).

corporibus bonorum possessio adgnosci potest. proinde sive actor eorum nomine admittat sive quis alius, recte competet bonorum possessio: sed et si nemo petat vel adgnoverit bonorum possessionem nomine municipii, habebit municipium bonorum possessionem praetoris edicto — должны быть приданы указанный ограниченный смыслъ. Кннер, *Societas publicanorum* стр. 251—253 объявляетъ весь параграфъ интерполированнымъ. — Всѣ признаки интерполяціи носятъ лишь колець *sed et si...*, на что и указалъ Lenel, *Paling. II* стр. 686. Затѣмъ, возможно, какъ мы увидимъ въ раздѣлѣ о союзахъ, что прибавкой: *a societatibus* и т. д. мысль Ульпіана нѣсколько обобщена. Но что весь параграфъ интерполированъ — сомнительно. То, что говорится до словъ *sed...*, смѣло могъ написать Ульпіанъ. Сомнѣній, о которыхъ онъ говоритъ въ D. 38, 3, 1, ему здѣсь сообщать незачѣмъ: онъ констатируетъ лишь фактъ, что муниципіи могутъ приобретать в. р. и указываетъ способъ, какимъ это совершается. Главное же, невѣроятна вставка компиляторами цѣлаго параграфа, если бы Ульпіанъ не упоминалъ вовсе муниципій. Интерполяціи производились ради согласованія разсужденій юристовъ съ современнымъ правомъ. Но интерполяціи ради систематической полноты очень неправдоподобна.

³⁴) Примѣры легатовъ общинамъ въ юридическихъ и неюридическихъ источникахъ чрезвычайно многочисленны. Сопоставленіе ихъ, впрочемъ, далеко не исчерпывающее, у Lécrivain, *De la capacité des villes* стр. 679. Для большинства надписей дата неизвѣстна. Затѣмъ, изъ числа свидѣтельствъ съ определенной датой мы должны устранить, по причинамъ, указаннымъ выше (прим. 11), относящіяся на эту эпоху, но относящіяся къ общинамъ герегриновъ, вродѣ отказовъ греческимъ городамъ республиканской эпохи (напр. Strabo, 12, 8, 16 Laodicea); Müller, *Antiquitates Antiocheanae* стр. 91 (Antiochia). Но и за всѣмъ тѣмъ можно указать примѣры легатовъ, стоящихъ въ видимомъ противорѣчьи съ свидѣтельствомъ Ульпіана. С. I. L. X 5056 (Atina въ Лаціумѣ): Helvio... legato Caesaris Augusti qui Atinatibus... legavit...; XI 720

Возможны два предположенія: или мы и здѣсь имѣемъ дѣло съ специальнымъ въ каждомъ случаѣ разрѣшеніемъ императоровъ; или же слова Ульпіана не должны быть понимаемы въ смыслѣ полной недопустимости легатовъ: *civitatibus omnibus legari potest* обозначаетъ лишь распространеніе на всѣ общины римской имперіи того, что до сихъ поръ было допущено въ извѣстномъ кругѣ, при извѣстныхъ условіяхъ ³⁵). Можетъ быть, какъ предположилъ Моммзенъ ³⁶), муниципіи могли получать легаты отъ своихъ гражданъ. Это представлялось столь же неопаснымъ, какъ наслѣдованіе послѣ вольноотпущенныхъ. Что подобное же право было у общинъ перегриновъ, болѣе чѣмъ вѣроятно. Нерва лишь обобщилъ это право, предоставивъ каждому римскому гражданину оставлять легаты каждой общинѣ, находящейся *sub imperio populi Romani*.

Во всякомъ случаѣ, съ этого момента право всѣхъ общинъ на полученіе легатовъ внѣ сомнѣнія ³⁷), и въ сочиненіяхъ классическихъ юристовъ мы находимъ цѣлый рядъ примѣровъ подоб-

(Bononia—Болонья для той же эпохи): T. Aviasius Servandus pater testamento legavit...; Suetonius, Tiberius 31: iterum censente, ut Trebianis legatam in opus novi theatri pecuniam ad munitionem viae transferre concederetur, optinere non potuit quin rata voluntas legatoris esset (Trebiana—городъ въ Умбрин).

³⁵) Мыслимы, конечно, и другія предположенія. Pernice, Labeo I стр. 284 прим. 24 принимаетъ неточность выраженій въ надписяхъ. (Онъ имѣлъ, впрочемъ, въ виду лишь первое изъ приведенныхъ въ прошломъ примѣчаніи свидѣтельствъ). — Liebenam, Städteverwaltung стр. 188 принимаетъ несоблюденіе закона. Мѣсто изъ Светонія говоритъ рѣшительно противъ этого.

³⁶) Mommsen, Zur Lehre von den Korporation стр. 40—41 (Ges. Schr. I^a стр. 59—60). Моммзенъ дѣлаетъ тутъ же и другое, болѣе широкое предположеніе, что первоначально лишь римскія общины могли получать легаты отъ римскихъ гражданъ, а Нерва распространилъ это право и на *civitates foederatae* и *latinae*. Къ этому мнѣнію присоединяется и Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 377 прим. 4 и 378.

³⁷) Въ какомъ отношеніи стоитъ мѣропріятіе Нервы къ сенатусконсульту Адриана—неизвѣстно. Во всякомъ случаѣ, нельзя принимать, какъ то дѣлаетъ Кнпер, Societas publicanorum стр. 390, что при Троянѣ дѣйствовало старое правило, такъ какъ распоряженіе Нервы было его личнымъ мѣропріятіемъ. Изъ Plinius, epist. 5, 7 это во всякомъ случаѣ не слѣдуетъ. Фраза, на которую ссылается Книпер: *nes heredem institui nes praecipere posse, rem publicam constat*—имѣетъ въ связи съ послѣдующими словами совершенно ясный смыслъ. Saturnius autem, продолжаетъ Плиній, *qui nos reliquit heredes, quadrantem rei publicae*

ныхъ легатовъ ³⁸⁾. Тогда же и, повидимому, въ связи съ этимъ было признано и право общинъ на полученіе универсальныхъ фидеикомиссовъ. Ульпіанъ сообщаетъ, что и это было установлено сенатусконсультомъ, а у Павла мы находимъ указаніе, что то былъ *sct. Arponianum* время того же Адриана ³⁹⁾, причемъ Павелъ употребляетъ ту же формулу, что Ульпіанъ по отношенію къ легатамъ: *omnibus civitatibus, quae sub imperio populi Romani sunt...* Очевидно, она была употреблена въ обоихъ сенатусконсультахъ. Почему понадобилось издавать особый законъ относительно универсальныхъ фидеикомиссовъ, съ точностью мы не знаемъ. Въ значительной мѣрѣ отвѣтъ зависитъ отъ того, какъ мы отнесемъ къ вопросу о простыхъ фидеикомиссахъ въ пользу общинъ. Что въ послѣдній-адрианову эпоху они были допущены и трактовались совершенно такъ же, какъ легаты, — это вѣтъ всякаго сомнѣнія ⁴⁰⁾. Несомнѣнно также, что это не было результатомъ особаго закона. Не только Ульпіанъ въ своемъ изложеніи не упоминаетъ о подобномъ законѣ, но и юристъ Меціанъ выра-

nostrae (Comensium) deinde pro quadrante praesertionem... dedit. Hoc, si ius aspicias, irritum... Нельзя назначать общину наследницей и давать ей легатъ *per praesertionem*, ибо послѣдній предполагаетъ качество наследника. Хотя послѣдній вопросъ и былъ споренъ для разныхъ школъ — *Gaius, Inst. 2, 216 сл.* — ср. *Bernstein, Zur Lehre vom röm. Voraus (Savigny Zeitschrift f. Rechtsgeschichte т. 15, 1894 г., стр. 26—114), стр. 39—43*, по Плинію совершенно опредѣленно говоритъ это и только это.

Что при Троянѣ легаты общинамъ были допущены, свидѣлствуютъ и источники. Юристъ *Celsus—D. 31, 30*, — современникъ Трояна (*Krüger, Geschichte der Quellen стр. 165*), обсуждаетъ дѣйствительность легата *rei publicae Graviscaeorum*, на вопросъ о правоспособности легатарія совершенно не останавливаясь. Ср. также другаго юриста того времени, *Neratius—D. 35, 1, 97*.

³⁸⁾ *Julian. D. 19, 1, 13, 6; Valens D. 50, 8, 6; Gaius, Inst. 2, 96; 195; D. 30, 73, 1; 33, 2, 8; Marcellus D. 34, 2, 6, 2; у Paul. 35, 2, 3, 2; Scaevola D. 33, 1, 21, 3; 34, 1, 20, 1; Papin. D. 34, 5, 2; Callistr. 50, 10, 7; Paul. D. 30, 122 pr.; 35, 1, 97; Ulp. D. 30, 32, 2; 32, 5 pr.; 32, 11, 23; 50, 10, 5 pr.; Marcian. D. 30, 117; 33, 1, 24; Modest. D. 33, 1, 6.*

³⁹⁾ *D. 36, 1, 27*. Что упоминаемый здѣсь *Arponianus* есть консуль 117 г. или 123 г. — это теперь общепризнано.

⁴⁰⁾ *Papin. D. 34, 5, 2: legatum vel fideicomisum... civitati relictum.* Такъ же *Ulp. D. 50, 10, 5 pr.* ср. *Pap. D. 31, 77, 33*. Можетъ быть поэтому у *Marcell. D. 34, 2, 6, 2* фидеикомиссъ названъ легатомъ. — *Plinius, ad Traian. 75* (фидеик. въ пользу *civitates Heraeleotarum et Tiano-rum*) здѣсь значенія не имѣетъ.

жаётся такъ, какъ при наличности закона не говорятъ ⁴¹⁾. Но тогда возникаетъ вопросъ: когда и какъ были допущены фидеикомиссы въ пользу общинъ? Съ самаго ли начала безъ всякихъ ограниченій ⁴²⁾, или въ силу интерпретаціи юристовъ они были лишь уравнены съ легатами? Намъ представляется болѣе вѣроятнымъ второе предположеніе. Послѣ того, какъ фидеикомиссы получили при Августѣ обязательную силу, не было никакихъ основаній, почему римляне должны были трактовать такіе фидеикомиссы въ пользу общинъ иначе, нежели легаты. То, что фидеикомиссы были возможны и въ пользу *incertae personae* ⁴³⁾, никакой роли не играло, такъ какъ, мы видѣли, муниципіи къ *incertae personae* не относились.

Если это такъ, то представляется вѣроятнымъ, что юристы, распространивъ на простыя фидеикомиссы въ пользу общинъ нормы, касающіяся легатовъ, остановились предъ универсальнымъ фидеикомиссомъ именно въ силу невозможности назначенія общинъ наследниками. Чтобы устранить это сомнѣніе, и былъ изданъ *sct. Arpianum* ⁴⁴⁾. До этого времени универсальный фидеикомиссъ въ пользу общинъ не практиковался даже въ отдѣльныхъ случаяхъ. Это видно изъ того, что Юліану приходится выработать, несомнѣнно, въ связи съ *sct. Arpianum*, способъ, коимъ можетъ совершаться реституція въ пользу общинъ—для этого, указываетъ онъ, муниципія избираетъ *astor ad agendum et ad excipiendas actiones* ⁴⁵⁾.

Обозрѣвая весь этотъ путь, пройденный муниципіями, мы видимъ, что во времена Ульпіана говорить о неспособности общинъ въ области наследственнаго права уже не приходится. Онѣ наследуютъ по закону послѣ своихъ вольноотпущенныхъ,

⁴¹⁾ Маос. D. 36, 4, 12: *municipiis fideicommissum reliqui posse dubium non est.*

⁴²⁾ Эту точку зрѣнія отстаивалъ Binding, *Entwicklungsgang* стр. 296 сл., особенно выдвигая, что цивильные недостатки *testamentifactio passiva* при фидеикомиссахъ значенія не имѣли. За нимъ теперь Liebenam, *Städteverwaltung* стр. 181—182.

⁴³⁾ Gaius, *Instit.* 2, 287. Это главный опорный пунктъ для Binding'a и Liebenam'a.

⁴⁴⁾ Въ пользу такого предположенія говоритъ и то обстоятельство, что Ульпіанъ упоминаетъ этотъ сенатусконсультъ какъ изъятіе изъ общей неспособности общинъ быть назначаемыми въ качествѣ наследниковъ.

⁴⁵⁾ *Julian. D.* 36, 1, 28 pr.

могутъ быть назначаемы въ ихъ завѣщаніяхъ наслѣдниками, могутъ получать и отъ постороннихъ фидеикомиссарныя наслѣдства, не говоря уже о завѣщательныхъ отказахъ. Не хватаетъ лишь *testamentifactio passiva* по отношенію къ завѣщаніямъ постороннихъ лицъ. Съ теченіемъ времени устраняется и этотъ послѣдній остатокъ завѣщательной неправоиспособности общинъ. Въ конституціи имп. Льва 469 г. мы уже видимъ и полную возможность назначенія общинъ наслѣдниками ⁴⁶⁾. Текстъ этой конституціи дѣлаетъ вѣроятнымъ, что императоръ подтверждаетъ здѣсь лишь то, что было установлено еще до него ⁴⁷⁾. Когда—мы не знаемъ.

Возможность завѣщательныхъ отказовъ въ пользу общинъ принесла съ собой еще одинъ спорный вопросъ касательно правоиспособности общинъ. Это—по поводу узурфрукта въ пользу муниципіи. Такъ какъ пріобрѣтеніе сервитутовъ по сдѣлкамъ между живыми было для общинъ вполне допустимо, то мыслимо было пріобрѣтеніе общиной узурфрукта и помимо завѣщаній. Но на практикѣ вопросъ выдвинулся только въ связи съ легатами. Мы находимъ его у Гая ⁴⁸⁾. Основаніе для сомнѣній въ томъ, что здѣсь узурфруктъ грозитъ превратиться въ вѣчный и свести на нѣтъ собственность ⁴⁹⁾. Въ концѣ концовъ Гай отвѣчаетъ утвердительно, и то же мы находимъ у другихъ юристовъ ⁵⁰⁾. Устанавливается лишь ограниченіе подобнаго узурфрукта ста годами ⁵¹⁾.

⁴⁶⁾ C. J. 6, 24, 12: *hereditatis vel legati seu fideicommissi aut donationis titulo domus aut annonae civiles aut quaelibet aedificia vel mancipia ad ius inclitae urbis vel alterius cuiuslibet civitatis pervenire possunt.*

⁴⁷⁾ Такъ уже Elvers, *Erörterungen* стр. 107 и прим., который обратилъ вниманіе, что Левъ говоритъ о наслѣдственной правоиспособности *civitates*, какъ о чемъ то само собой понятномъ; затѣмъ *Mühlensbruch* у Glück т. 39 стр. 434 прим. 53, и особенно усердно Binding, *Entwickelungsgang* стр. 300—301. Мнѣніе принято Brinz, *Lehrbuch III*² стр. 535, Liebenam, *Städteverwaltung* стр. 184—185.

⁴⁸⁾ Gaius D. 7, 1, 56.

⁴⁹⁾ Хотя Модестинъ приводитъ примѣръ гибели общины—D. 7, 4, 21.

⁵⁰⁾ Papin. D. 31, 66, 7; Modest. D. 7, 4, 21.

⁵¹⁾ Gaius D. 7, 1, 56 и 33, 2, 8. Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 377 прим. 5 принимаетъ вслѣдъ за итальянскими авторами интерполяцію въ этомъ послѣднемъ пунктѣ.

ГЛАВА ПЯТАЯ.

Публично-правовые элементы въ имущественно-правовомъ положеніи муниципій.

I.

Процессъ, который мы наблюдали до сихъ поръ, есть процессъ распространенія на муниципіи общегражданскихъ формъ. Этимъ путемъ муниципіи приобщались къ гражданскому обороту, уравнивались съ *singuli*. Рядомъ съ этимъ, однако, мы находимъ въ правѣ, дѣйствующемъ по отношенію къ муниципіямъ, нормы и формы, какихъ мы не встрѣчаемъ въ общегражданскомъ правѣ. Это черты, которыя выдѣляютъ муниципіи въ гражданскомъ оборотѣ, отличаютъ ихъ имущественное положеніе отъ положенія *singuli*.

Для нашей цѣли нѣтъ надобности углубляться въ сущность этихъ отношеній. Намъ достаточно дать общій обзоръ ихъ, чтобы пополнить обрисовку юридической позиціи, занятой муниципіями.

Мы имѣемъ тутъ дѣло съ двумя различными категориями. Съ одной стороны, это формы, общія муниципіямъ съ *populus Romanus*, историческіе пережитки, сохранившіеся съ того времени, когда отдѣльные города сливались воедино съ римской общиной, а имущество ихъ находилось въ рукахъ римскихъ магистратовъ, для нѣкоторыхъ изъ муниципій—можетъ быть даже съ того времени, когда онѣ еще были суверенны. Съ другой—нормы позднѣйшаго происхожденія, порожденіе тѣхъ особыхъ условій, въ которыхъ стояло городское хозяйство, и которыя не позволяли совершенно отождествить муниципіи съ *privatae personae*.

Одной изъ основныхъ сдѣлокъ муниципальнаго финансоваго хозяйства является сдѣлка, неизвѣстная въ такой формѣ общегражданскому обороту, но знакомая намъ изъ практики *ageratum populi Romani: locatio*, отдача въ аренду доходовъ (*vectigalia*) и сдача подрядовъ (*ultra tributa*). Уже въ первомъ дошедшемъ до насъ документѣ, свидѣтельствующемъ о самостоятельной хо-

зайственной жизни муниципии, въ *lex parieti faciendo Puteolana* ¹⁾), мы имѣемъ предъ собой такую сдѣлку. Совершеніе ея предусматриваютъ и сохранившіяся конституціонныя грамоты ²⁾). Изъ этихъ источниковъ мы можемъ убѣдиться, что формы, примѣняемыя при этомъ, были тѣ же, что и въ сдѣлкахъ *populus Romanus*. Въ качествѣ контрагентовъ фигурируютъ *manseps, redemptor* ³⁾). Что еще важнѣе, мы находимъ здѣсь игравшую столь крупную роль въ практикѣ *aerarium'a cautio praedibus praediisque* ⁴⁾), причемъ сфера ея не ограничивается случаями *locationes* ⁵⁾). Все своеобразие этого отношенія, столь выдѣлявшее его изъ современныхъ ему гражданско-правовыхъ институтовъ, получаетъ, такимъ образомъ, примѣненіе и здѣсь ⁶⁾).

Не подлежитъ сомнѣнію, что мы имѣемъ тутъ дѣло съ рас-

¹⁾ С. I. L. I 577=X 1781.

²⁾ *Lex Ursonensis* с. 69 и 93 (см. слѣд. прим.); *lex Malacitana* с. 63: *qui IIvir i(ure) d(icundo) p(rae)erit, vectigalia ultroque tributa, sive quid aliud communi nomine municipum eius municipi locari oportebit, locato. Quasque locationes fecerit quasque leges dixerit, quanti quit locatum sit et [qui] praedes accepti sint quaeque praedia subdita subsignata obligatave sint quique praediorum cognitores accepti sint, in tabulas communes municipum eius municipi referantur...*

³⁾ *Lex Urs.* с. 93: *Quicumque IIvir post coloniam deductam factus creatusve erit.. neve ab redemptore mancipe praed(e)ve donum munus mercedem aliutve quid kapito neve accipito...; с. 69:... uti redemptori redemptoribusque... pecunia ex lege locationis adtribuatur solvaturq(ue); lex Malac. с. 63. Ср. къ этому выше стр. 45 и 46.*

⁴⁾ *Lex parieti faciendo Puteolana* I 6 сл.: *qui redemerit, praedes dato praediaque subsignato duumvirum arbitrato; такъ же III 14—17; lex Urs. с. 93; lex Mal. с. 63—65.*

⁵⁾ *Cautio praedibus praediisque* въ качествѣ обезпеченія, устанавливаемого магистратами,—*lex Mun. Tarent.* l. 7—25, въ особ. 9; *lex Mal.* с. 60.

⁶⁾ См. обо всемъ этомъ отношеніи выше стр. 52—60. Были ли нѣкоторыя различія въ примѣненіи этого института въ практикѣ *aerarium* и муниципій, это значенія не имѣетъ. Гораздо болѣе вѣроятнымъ представляется, что нѣтъ. Различіе, дѣлаемое Киппомъ (см. выше стр. 59 прим. 118) по отношенію къ продажѣ всего имущества *praedes*, не можетъ быть принято ввиду категорическаго заявленія *l. Mal.* с. 64: *item obligati, uti populo Romano obligati essent.* Мало вѣроятно и второе предполагаемое имъ различіе (*Societas public.* стр. 344) относительно отвѣтственности *cognitores*. Субсидіарную отвѣтственность, въ случаѣ, если ихъ оцѣнка была невѣрна (*si quit eorum, in quae cognitores facti erunt, ita non erit—l. Mal. IV 39—40*), они несли, пужно думать, и тутъ, и тамъ.

пространеніемъ на муниципіи приѣмовъ и формъ хозяйства *rorulus Romanus*. Прямое указаніе на то въ *lex Malacitana* (с. 64) или установленіе такихъ формъ для вновь основываемой колоніи въ *lex Ursonensis* лишь подтверждаютъ это и безъ того очевидно положеніе. Формы, которыя примѣнялись еще въ то время, когда хозяйство въ общинахъ велось римскими магистратами отъ имени *rorulus Romanus*, сохраняются и тогда, когда это хозяйство попадаетъ въ руки магистратовъ автономныхъ муниципій.

Въ одномъ пунктѣ эта преемственность между государственнымъ и муниципальнымъ правомъ отразилась особенно характерно. Контрагенты государства по указаннымъ сдѣлкамъ носили имя *publicani*⁷⁾. Контрагентамъ общинъ этотъ титулъ не принадлежитъ: *civitates enim privatorum loco habentur* и *bona civitatis abusive «publica» dicta sunt*⁸⁾. Но такъ велика сила исторической традиціи, что не только юристамъ Гаю и Ульпіану приходится бороться съ традиціоннымъ словоупотребленіемъ, которое подобныхъ откупщиковъ и подрядчиковъ именуетъ *publicani*, но даже самъ Ульпіанъ неоднократно выпадаетъ изъ стилия⁹⁾.

Здѣсь предъ нами встаетъ вопросъ: если перенесеніе юридическихъ формъ съ *aerarium* на муниципіи ясно для муниципій, выросшихъ въ нѣдрахъ римской общины, или для создаваемыхъ ею колоній и *municipia Latina*, то какъ стояло дѣло съ тѣми италійскими *civitates*, которыя послѣ 90 г. сразу возводятся въ рангъ *municipia civium Romanorum*? Еще сомнительнѣе вопросъ по отношенію къ общинамъ peregrinorum, которыя никогда формально не переименовываються въ муниципіи, но которыя, какъ мы видѣли, постепенно сближаются съ ними, чтобы въ концѣ концовъ слиться¹⁰⁾. Для изученныхъ нами въ предыдущихъ главахъ

⁷⁾ Опредѣленіе *publicanus* у Dietrich, *Beiträge zur Kenntniss des röm. Staatspächtersystems* стр. 18—34; Krieger, *Societas publicanorum* стр. 1—10. Ср. также Karlowa II стр. 21. Что лишь контрагенты государства имѣли право на это имя, ясно слѣдуетъ изъ сопоставленія *Ulp. D. 39, 4, 1, 1* и *Gaius D. 39, 4, 13 pr.—1* и изъ мѣстъ, цит. въ слѣд. прим.

⁸⁾ *Gaius D. 50, 16, 16*, и *Ulp. D. 50, 16, 15*. Относительно мнимаго противорѣчія этого послѣдняго мѣста съ *Ulp. D. 50, 16, 17* см. выше стр. 154 прим. 4.

⁹⁾ *Vestigialia publica, praedia publica* и т. п. по отношенію къ муниципіямъ—*Ulp. D. 50, 1, 2, 4; 50, 8, 2, 1; 50, 10, 5, 1*; ср. *agri publici* у *Paul. D. 39, 4, 11, 1* см.; впрочемъ, относительно этого мѣста ниже слѣдующій параграфъ прим. 38.

¹⁰⁾ См. выше стр. 146—151.

гражданско-правовыхъ отношеній вопросъ затрудненія не представляеть. Распространеніе ихъ на общины перегриновъ втеченіе только что упомянутого процесса сближенія этихъ послѣднихъ съ муниципіями было чрезвычайно просто, такъ какъ тутъ дѣло шло главнымъ образомъ о творествѣ претора, о *ius gentium*. Но можемъ ли мы принимать также примѣненіе въ этихъ общинахъ перегриновъ такихъ формъ, какъ *locatio vestigalium* или *ultra tributorum* и, въ особенности, такого своеобразнаго института, какъ *cautio praedibus praediisque*, столь типичнаго для имущественнаго права *populus Romanus*?

Какъ извѣстно, веденіе финансоваго хозяйства путемъ отдачи на откупъ доходовъ не было особенностью римской общины. То же видимъ въ греческихъ *политеїахъ*, въ Египтѣ, въ Сициліи и Азіи до-римскаго времени ¹¹⁾. Установленіе римскаго владычества не ведетъ къ уничтоженію этой системы тамъ, гдѣ она существовала. Для ряда общинъ перегриновъ мы имѣемъ свидѣтельства сохраненія откупа и въ римскую эпоху ¹²⁾. Мы можемъ поэтому смѣло утверждать, что когда классическіе юристы говорятъ о *vestigal conductum a municipibus*, они имѣютъ въ виду не только римскія муниципіи и колоніи стараго и новаго происхожденія ¹³⁾, но и общины перегриновъ.

Мало того, даже внѣшнія формы такой *locatio* въ значительной степени совпадали. Повсюду основой сдѣлки является осо-

¹¹⁾ См. объ этомъ изслѣдованіе Ростовцева, *Geschichte der Staatsrecht in der röm. Kaiserzeit* стр. 332—367; для птоломеевой монархіи Wilcken, *Ostraka I* стр. 513—570; тамъ же стр. 570—630—для римскаго періода.

¹²⁾ Для греческихъ общинъ см. Ростовцевъ стр. 336 и источники, указанные тамъ въ прим. 12 и на стр. 509 прим. 396. См., далѣе, Cicero, *ad Attic.* 5, 16, 2 (*Laodicea*)—(объясненіе этого мѣста у Ростовцева стр. 357 сл.); Cicero *de invent.* 1, 30, 47:... *si Rhodiis turpe non est portorium locare*; подобная же аренда таможенныхъ пошлинъ общиной *Termessus*—*Lex Antonia de Termessibus* (C. I. L. I 204—Brunge стр. 91) II 1, 31 сл.; и *Palmyra* (отъ 137 г. н. Р. X.)—*Dessau, Der Stenertarif von Palmyra* (*Hermes* т. 19, 1884 г. стр. 486—533) стр. 492 сл. Направлялись ли доходы отсюда цѣликомъ въ общинную кассу, или частью въ фискъ, насъ не затрагиваетъ. Отдача въ аренду производилась во всякомъ случаѣ самой общиной.

¹³⁾ Примѣръ *locatio vestigalium* для муниципіи новаго происхожденія мы имѣемъ въ *apochae Pompeiana* (C. I. L. IV 3340 suppl. 1) №№ 141—144 (*ob fullonicam*), 145—147 (*ob pasquam*).

бый *lex contractus*, νόμος τελωνικός греческаго права ¹⁴⁾; въ греческихъ общинахъ или Египтѣ ἀρχώνης играетъ ту же роль, что римскій *managers*; всюду мы находимъ поручителей (ἐγγυηταὶ греческаго права, соотвѣтствующіе *praedes* ¹⁵⁾). Это давало римскимъ юристамъ возможность сближать эти явленія въ правѣ peregrinorum съ родственными римскими формами, давало возможность, устанавливая здѣсь тѣ или другія нормы, о чемъ намъ придется сейчасъ говорить, имѣть въ виду не только общины римскаго или латинскаго права.

Темнѣе вопросъ относительно *cautio praedibus praediisque*. Какъ широка была сфера ея примѣненія съ ея главными особенностями—отсутствіемъ отвѣтственности главнаго должника, реализаціей безо всякой судебной процедуры ¹⁶⁾? Съ несомнѣнностью мы можемъ констатировать, что она дѣйствовала не только въ старыхъ муниципіяхъ и *coloniae civium Romanorum* ¹⁷⁾, но и въ новыхъ муниципіяхъ римскаго и латинскаго права ¹⁸⁾. По отношенію къ общинамъ peregrinorum наши источники совершенно молчатъ ¹⁹⁾. Можетъ быть, изученіе греческаго и другихъ правъ peregrinorum показало бы, что и здѣсь была почва для сближенія римскихъ институтовъ съ соотвѣтственными мѣстными. Большаго значенія вопросъ не имѣетъ: какъ разъ въ критическій періодъ, когда происходитъ сближеніе *civitates* peregrinorum съ муниципіями, втеченіе первыхъ двухъ столѣтій принципата, сама

¹⁴⁾ Wilcken, Ostraka I 515, Ростовцевъ стр. 335 сл.

¹⁵⁾ Wilcken, l. c. 547 сл.; Ростовцевъ стр. 334; 368; 467.

¹⁶⁾ См. объ этомъ стр. 57—60.

¹⁷⁾ См. источники въ прим. 4.

¹⁸⁾ *Municipium Tarentinum*, конституціонная грамота которой говоритъ объ этой *cautio* (выше прим. 5), была сдѣлана муниципіей между 89 и 62 г.г. до Р. X.; до тѣхъ поръ *civitas foederata*. Malaca, какъ извѣстно, *municipium Latinum* съ 81—84 г. п. Р. X.

¹⁹⁾ *Gaius D.* 50, 16, 16: *civitates enim privatorum loco habentur*, на котораго ссылается Karlowa II стр. 286 сл. ср. стр. 49—50 въ доказательство того, что эта *cautio* въ общинахъ peregrinorum не примѣнялась, истолкованъ имъ совершенно невѣрно — см. выше стр. 154 сл. прим. 6. Но если даже отнести выраженіе *Gaius* къ общинамъ peregrinorum, то и то это не имѣло бы никакой доказательной силы въ данномъ вопросѣ. Съ другой стороны, критики Карлова дѣлаютъ свою задачу слишкомъ легкой, если они утверждаютъ примѣненіе этой *cautio* въ общинахъ peregrinorum, съ ссылкой на то, что Карловъ доказательство обратнаго не удалось — см., напр., Liebenam, *Städteverwaltung* стр. 319 — 320 прим. 6.

cautio praedibus praediisque, какъ мы увидимъ, постепенно теряетъ свое значеніе для имущественнаго оборота муниципій.

Какія бы ограниченія и измѣненія ни претерпѣла въ первые вѣка принципата система откупа доходовъ въ области государственнаго хозяйства ²⁰⁾, въ муниципіяхъ эта система въ классическій періодъ продолжаетъ существовать съ полной силой ²¹⁾. У классическихъ юристовъ указанія на нее постоянны ²²⁾. Но рядъ признаковъ говоритъ за то, что теперь это уже далеко не тѣ публицистическія сдѣлки, какія развились въ практикѣ римскаго аеріум. Повидимому, здѣсь происходитъ постепенная ассимиляція ихъ съ соответствующими формами гражданскаго права. Тѣ черты, которыя тамъ, въ практикѣ аеріум'а, стояли въ полномъ соответствіи со всѣмъ строемъ отношеній *populus Romanus*, здѣсь, въ примѣненіи къ муниципіямъ, принципиально подчиненнымъ гражданскому суду, живущимъ вообще по нормамъ общегражданскаго права, выступаютъ въ качествѣ аномалій; и вполнѣ естественнымъ представляется процессъ вытѣсненія этихъ особенностей цивилистическими понятіями и нормами. Терминологія теперь чисто цивилистическая: юристы говорятъ о *conducere*, *conductio*, *vectigal conductum*, *conductor operis*, причемъ употребляютъ даже выраженіе *contractus bonae fidei* ²³⁾. Еще существеннѣе то обстоятельство, что эти отношенія входятъ теперь въ сферу гражданскаго суда. Для одной изъ такихъ сдѣлокъ, для подрядовъ, которые юристы не обозначаютъ уже старымъ терминомъ *ultra tributa*, это вытекало уже изъ измѣненія въ способѣ веденія этой отрасли муниципальнаго хозяйства. Появленіе *curatores operum publicorum*, которые заключали до-

²⁰⁾ См. объ этомъ Ростовцевъ *цит. соч.*, въ особ. стр. 407 сл., 415—422; 499—507.

²¹⁾ Въ этомъ ничего не мѣняетъ то обстоятельство, что сами муниципіи начинаютъ теперь играть роль при сборѣ государственныхъ налоговъ, замѣнивъ здѣсь такимъ образомъ прежнихъ откупщиковъ.

²²⁾ *Gaius D.* 39, 4, 13, 1; *Papin. D.* 50, 2, 6, 2; *Ulp. D.* 43, 14, 1, 7; 50, 1, 2, 4; 50, 8, 2 pr. -- 1; *Marcian. D.* 50, 2, 4 (ср. 6, 2 сл.); *Modest. D.* 27, 1, 15, 10.

²³⁾ См. источники въ предыдущемъ примѣчаніи. Подобное же явленіе по отношенію къ фиску см. выше стр. 83 прим. 63. — *Conductor operis* и *contractus bonae fidei* у *Ulp. D.* 50, 8, 3 pr.; ср. *C. I. L. XI* 978 *conductor statuae*. Выраженіе *redemptor*, впрочемъ, у классическихъ юристовъ по отношенію къ общинамъ сохраняется.

говоръ отъ своего имени ²⁴⁾, сводило все отношеніе на чисто гражданско-правовую почву. Эти кураторы не были даже магистратами муниципій, и о разрѣшеніи ими споровъ административнымъ путемъ не могло быть и рѣчи; муниципія же ни въ какомъ отношеніи къ подрядчикамъ ни стояла, съ ними имѣютъ дѣло лишь кураторы (*curatores operum cum redemptoribus negotium habent*), и всѣ споры между этими кураторами и подрядчиками идутъ, естественно, въ гражданскій судъ. Но, какъ приходилось уже упоминать, у насъ есть основанія принять, что компетенціи гражданского суда были теперь подчинены и остальные подобныя сдѣлки муниципій ²⁵⁾. Противопоставляя новации, совершенной магистратомъ, его же конститутъ отъ имени общины, Папиніанъ указываетъ, что въ послѣднемъ случаѣ искъ дается не противъ магистрата, а противъ общины, приведя тутъ же аналогію съ тѣмъ, *qui publice vendidit aut locavit* ²⁶⁾. Если бы эти сдѣлки стояли внѣ сферы гражданского права и исковъ бы противъ общины не порождали, юристъ не провелъ бы аналогіи между этими сдѣлками и конститутомъ.

Точно такъ же исчезаетъ къ тому же времени изъ этихъ отношеній и *cautio praedibus praediisque*. Еще со времени Rivier и Görpert принято утверждать, что во всѣхъ мѣстахъ Дигестъ, касающихся муниципій, *fidciussores* интерполированы вмѣсто *praedes* ²⁷⁾. Такимъ образомъ, примѣненіе въ муниципальномъ правѣ *cautio praedibus praediisque* во всемъ ея объемѣ еще въ классическій періодъ считается установленнымъ. Между тѣмъ, точные слѣды существованія этой *cautio* послѣ Флавіевъ отсутствуютъ ²⁸⁾, и

²⁴⁾ См. объ этихъ кураторахъ выше стр. 201.

²⁵⁾ Для *locatio* муниципальныхъ земель, какъ мы увидимъ, это прямо засвидѣтельствовано.

²⁶⁾ Многократно цитированное *Papin. D. 50, 8, 5, 1. Publice* юристъ употребляетъ здѣсь такъ же, какъ Ульпіанъ *praedia publica* или *vestigal publicum*: для указанія принадлежности къ муниципіи; *publice* равно здѣсь *municipum nomine*.

²⁷⁾ Rivier, *Untersuchungen über die cautio praedibus praediisque* 1863 г. стр. 45 и Görpert, *Zur Lehre von den praedes* (см. прим. 14 на стр. 33) стр. 259. Такъ же Lenel въ соответственныхъ мѣстахъ *Palingenesia*; Кnier, *Societas public.* стр. 341 сл.; Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 382 прим. 18. Лопель идетъ такъ далеко, что приписываетъ подобную интерполяцію въ мѣстахъ, относящихся къ фиску—см. объ этомъ выше стр. 83 прим. 64.

²⁸⁾ Mommsen, *Gesammelte Schriften* I¹ стр. 357 прим. 29^a.

утверждать здѣсь ея наличность, особенно на основаніи такого оболюдоостраго аргумента, какъ интерполяція, можно лишь съ величайшей осторожностью. Можетъ быть, правильнымъ было бы разграничить здѣсь двѣ различныя сферы. Возможно, даже вѣроятно сохраненіе *cautio pr. pr.* вплоть до классическаго періода въ области административнаго права, въ качествѣ обезпеченія, представляемаго магистратами ²⁹⁾. Здѣсь она болѣе подходила къ характеру всѣхъ отношеній. Напротивъ, въ области чисто имущественныхъ отношеній, въ сдѣлкахъ съ третьими лицами, существованіе ея въ этотъ періодъ уже болѣе чѣмъ сомнительно ³⁰⁾. То мѣсто источниковъ, которое относится сюда, совсѣмъ не похоже на интерполированное ³¹⁾. Гораздо вѣроятнѣе, что здѣсь *cautio praedibus praediisque* исчезаетъ уже раньше, уступивъ мѣсто гражданско-правовымъ формамъ обезпеченія. Но и въ области административнаго права эта *cautio*, если и сохраняется, утрачиваетъ во всякомъ случаѣ свой первоначальный характеръ. Источники говорятъ здѣсь уже объ искахъ, о судебномъ спорѣ ³²⁾. Повидимому, община теперь должна уже осуществлять свои требованія противъ *praedes* судебнымъ порядкомъ ³³⁾.

Само собой разумѣется, что сближеніе этихъ сдѣлокъ общины съ соответствующими гражданско-правовыми формами не препятствовало распространенію на эти отношенія по аналогіи тѣхъ нормъ государственной аренды, которыя обусловливались самой сущностью отношенія.—Впрочемъ, и здѣсь дѣло шло о формахъ по существу не публичнаго, а частнаго-правового характера, о созданіяхъ преторскаго права ³⁴⁾.

²⁹⁾ См. выше стр. 192 прим. 103. Сюда надо присоединить *Scaev. D. 50, 1, 24*; *Papin. D. 50, 8, 5, 3*. Сомнительна интерполяція у *Ulp. D. 50, 4, 6, 1*.

³⁰⁾ См. особенно надпись, относящуюся къ общ. *Arausio* (*Savigny Zeitschr. f. Rechtsg. т. 29, 1904 г., Rom. Abt. стр. 379*), вызвавшую сомнѣнія и у Миттейса, *l. c.*: *man(eps) C(aius) Naevius Rusticus in perpetuum eius rei fideiussor C(aius) Vesidius Quadratus*.

³¹⁾ *Ulp. D. 50, 8, 3 pr.* и § 1—см., въ особ., выраженіе *conveniuntur*.

³²⁾ См. *Pap. D. 50, 1, 11, 1*:... *in eum actio reddi quasi fideiussorem*...; *Paul. D. 46, 1, 68 pr.*: *fideiussores magistratuum... non debere conveniri*...; такъ же *Papin. D. 50, 1, 13*.—Зачатки контрадикторнаго производства по отношенію къ *praes* еще въ *lex Malacitana* см. *Mommsen, Ges. Schriften I¹ стр. 363* (новая прибавка).

³³⁾ Такъ и утверждалъ *Göppert, Zur Lehre von den praedes стр. 259*.

³⁴⁾ Такъ, на контрагентовъ общинъ былъ распространенъ *edictum de publicanis* — *Gaius D. 39, 4, 13, 1*—и *interdictum ne quis flumine publico navigare prohibeatur*—*Ulp. D. 43, 14, 1, 7*.

II.

Въ цитированной выше главѣ 63 *lex Malacitana*, трактующей о веденіи хозяйственныхъ дѣлъ общины; рядомъ съ *vestigalia ultroque tributa* содержится еще указаніе на *quid aliud communi nomine municipum locari oportebit*. Эти прочіе объекты *locatio* прежде всего и на первомъ планѣ муниципальныя земли, иногда единственное имущество муниципій³⁵⁾. У юриста Павла мы находимъ указаніе на тѣ формы, въ которыхъ совершалась сдача въ аренду этихъ земель: это была либо вѣчная аренда за *vestigal*, отчего самыя земли назывались *agri vestigales*, или обычная срочная аренда, такая, какая практиковалась по отношенію къ частнымъ землямъ³⁶⁾.

Уже это противопоставленіе Павла не оставляетъ сомнѣній, что въ этой вѣчно-наслѣдственной арендѣ муниципальныхъ *agri vestigales* мы имѣемъ дѣло не съ образованіемъ частнаго права. Общегражданскому обороту эта форма оставалась въ ту эпоху неизвѣстной. Объ этомъ съ недвусмысленной ясностью говорятъ классическіе юристы³⁷⁾. Самое выраженіе *vestigal*—это техническое

³⁵⁾ Cicero, ad famil. 13, 7, 1—2: ... de agro vestigali municipii Atellani... municipii fortunas omnes in isto vestigali consistere.. Hoc etsi commune videtur esse cum multis; такъ же 13, 11, 1 (municipium Arpinum).

³⁶⁾ Paul. D. 6, 3, 1 pr.: *agri civitatum alii vestigales vocantur, alii non, vestigales vocantur qui in perpetuum locantur... non vestigales sunt, qui ita colendi dantur ut privatim agros nostros colendos dare soleamus.*

³⁷⁾ Кромѣ только что цит. мѣста Павла—Gaius, Inst. 3, 145: *si qua res in perpetuum locata sit, quod evenit in praediis municipum...*; ср. Scaev. D. 18, 5, 9; Papin. D. 50, 16, 219; Ulp. и Julian. D. 30, 71, 5—6; Ulp. D. 39, 2, 15, 27. Dominus у Scaevola D. 20, 1, 31 покоится на интерполяции—Pernice, Beziehungen des öffentl. röm. Rechts zum Privatrechte (выше стр. 32 прим. 10) стр. 85.—Само собой разумеется, что провинціальныя отношенія, покоящихся на правѣ peregrinorum, это не касается. Была ли тамъ подобная аренда на частныхъ земляхъ, вопросъ самостоятельный.

Karlowa II стр. 1269 утверждаетъ все-таки, что наследственная аренда возможна была и на земляхъ частныхъ лицъ. Доводовъ, кромѣ аналогіи съ superficies, онъ не приводитъ. Впрочемъ, и онъ допускаетъ ее лишь теоретически, указывая, что въ обычаѣ она не была—Mitteis, Zur Geschichte der Erbpacht im Altertum (Abhandlungen der phil.-hist. Klasse der sächsischen Gesellschaft der Wissenschaften т. 20, 1901 г.), стр. 23—24 прим. 1, допуская возможность интерполяции въ D. 20, 1, 31, въ то же время находитъ доказательства, что иногда, въ видѣ исключенія, такая аренда встрѣчалась и по отношенію къ частнымъ землямъ. Это именно т. наз. obligatio Ferentinis—см. ниже прим. 40. И дѣйстви-

обозначеніе для сборовъ, взимаемыхъ *populus Romanus*, и прежде всего, съ *ager publicus*—свидѣтельствуесть о прямой связи съ публичнымъ правомъ. Вопросъ лишь въ томъ, гдѣ родина этого института: дѣйствительно ли это есть порожденіе *ius publicum*, или только специфическая форма, возникшая въ нѣдрахъ муниципальнаго права. Классическіе юристы въ своихъ разсужденіяхъ по поводу вѣчной аренды совершенно не затрагиваютъ государства³⁸). Значить ли это, что праву римскаго государства эта форма оставалась до тѣхъ поръ чуждой?

Для республиканской эпохи нѣкоторыя данныя позволяютъ предположить наличность такой аренды. Помпейскія росписки пролили свѣтъ на одинъ загадочный терминъ *lex agraria* III г. Сопоставленіе этихъ росписокъ³⁹) съ *obligatio Ferentinas*⁴⁰) по-

тельно, нельзя не признать, что толкованіе Миттейса съ перваго взгляда наиболѣе естественное, хотя вполне возможны и другія толкованія—см. Mommsen, Die pompeianischen Quittungstafeln (Hermes т. 12, 1877 г. стр. 88—141, теперь Ges. Schriften I³ стр. 221—274) стр. 123—124; Pernice, Labeo III стр. 162 сл. и, нѣсколько иначе, Кнлер, Societas public. стр. 401—403. Но и самъ Миттейсъ признаесть, что въ классическую эпоху мы частной наследственной аренды, по крайней мѣрѣ въ Италіи, не встрѣчаемъ («kaum jemals begegnet»), а сдѣлку о наследственной арендѣ называетъ публицистической (стр. 25).

³⁸) Paul. D. 39, 4, 11, 1: *agri publici, qui in perpetuum locantur, a curatore sine auctoritate principali revocari non possunt*, говоритъ также, по общепринятому толкованію, о муниципальных земляхъ, а *curator* есть *curator rei publicae*—см. выше стр. 205. Mommsen, Zur Geschichte der Erbpacht (Sav. Zeitschr. f. Rechtsg. т. 23, 1902 г. Rom. Abt. стр. 441—443, теперь Ges. Schr. I³ стр. 150—152) относитъ теперь эти слова къ государственнымъ землямъ и къ *curator'у aedium sacrorum et locorum publicorum*, допуская, что въ то же время имѣлись въ виду и *curatores rei publicae* (стр. 442). Такъ какъ при такомъ толкованіи эти слова Павла расходятся съ его же словами въ D. 6, 3, 1 пр. и съ прочими свидѣтельствами, я предпочитаю остаться при старомъ толкованіи. Припимать здѣсь интерполяцію словъ *agri publici* (такъ предполагаетъ Mitteis l. c. стр. 45) нѣтъ надобности, ибо если Ульпіанъ могъ говорить о муниципальных земляхъ *praedia publica*—D. 50, 8, 2, 1—, то Павелъ могъ назвать ихъ *agri publici*.

³⁹) C. I. L. IV (suppl. 1) 3340 № 138: ... *accepi HS... ob avitum et patritum fundi...* (теперь это чтеніе внѣ сомнѣнія—ib. стр. 382 прим. 5); №139: ... *me accepisse ob avitum fundi...*; ср. № 140.

⁴⁰) C. I. L. X 5853 = Bruns⁶ стр. 310: *hic... fundos... ab r(e) p(ublica) redem(it) HS LXX m(ilibus) n(ummum), et in avit(um) r(ei) p(ublicae) reddid(it), ex quor(um) reditu...* Сопоставленіе впервые было сдѣлано Моммзеномъ, Die pompeianische Quittungstafeln (выше прим. 37) стр. 123—124.

казало, что *avitum et patritum* обозначает наследственную аренду⁴¹⁾, а *ob'avitum et patritum* помпейских росписокъ—платежъ *L. C. Jucundus* въ качествѣ откупщика *vestigal* или, можетъ быть, наследственнаго арендатора. Употребленіе термина *patritum* въ *lex agraria*⁴²⁾ даетъ, такимъ образомъ, извѣстное право говорить о государственной наследственной арендѣ, какой бы смыслъ ни вкладывали мы въ темныя сами по себѣ слова закона⁴³⁾.

Сохранилась ли подобная аренда до классической эпохи, это вопросъ, по отношенію къ которому рѣшающихъ данныхъ въ нашемъ распоряженіи не имѣется. Отрицательный моментъ—умолчаніе о ней классическихъ юристовъ—рѣшающей роли не играетъ. Миттейсъ въ своемъ изслѣдованіи о наследственной арендѣ даетъ вполнѣ возможное объясненіе этого умолчанія: въ Италиі, которую прежде всего имѣли въ виду юристы, идущія въ разсмотрѣніе государственныя земли были раздарены еще при Домиціанѣ, и государственныя *agri vestigales* сохранились лишь въ провинціи⁴⁴⁾. Но и позитивное свидѣтельство, на которое опирается главнымъ образомъ Миттейсъ⁴⁵⁾, абсолютной доказа-

⁴¹⁾ Въ этомъ сходятся почти все изслѣдователи — Mommsen l. c.; Pernice, Labeo III стр. 163; Karlowa, Röm. Rechtsgeschichte II стр. 43; Kniep, Societas public. стр. 21 сл.; Mitteis, Zur Geschichte der Erbpacht стр. 23 прим. 1. Иначе Huschke, *Avitum et patritum und der ager vestigalis* (Zeitschr. f. vergl. Rechtsw. т. 1, г. 1878 г. стр. 161—210) стр. 185 сл., 204 сл.; см., впрочемъ, стр. 176. Разногласія касаются также конструирования отношенія въ *obligatio Ferentinas* (см. прим. 37) и различныхъ частныхъ помпейской аренды (напр., въ качествѣ кого выступаетъ тутъ *L. C. Jucundus* — въ качествѣ арендатора — Mommsen, — или откупщика — Karlowa).

⁴²⁾ C. I. L. I 200 l. XXVIII: *tantidem pro patrito redemptum habeant, p(ro) p(atrito) supsignent.*

⁴³⁾ Ср. Karlowa II стр. 43; Kniep, Societas publ. стр. 21—23. Тамъ же и попытки объясненія этого мѣста.

⁴⁴⁾ Mitteis, Zur Geschichte der Erbpacht стр. 18.

⁴⁵⁾ *Huginus, de condic. agr.* 116, 5 сл. (въ чтеніи Mommsen'a, Staatsrecht II³ стр. 459 прим. 1): *vestigales autem agri sunt obligati quidam r(ei) p(ublicae) p(opuli) R(omani), quidam coloniarum aut municipiorum aut civitatum aliquarum, qui et ipsi plerique ad populum Romanum pertinent. Ex hoste capti agri postquam divisi sunt per centurias, ut adsignarentur militibus.. qui superfuerunt agri vestigalibus subiecti sunt, alii per annos (quinos), alii vero [mancipibus ementibus, id est conducentibus]—Mommsenъ эти слова выбрасываетъ какъ glossy, Huschke*

тельной силы не имѣть. О чемъ говорить здѣсь римскій землемѣръ? Объ отдачѣ государственныхъ *agri vestigales* предпринимателямъ, которые уже сдавали ихъ отъ себя въ аренду (временную), такъ что и здѣсь дѣло шло со стороны государства болѣе объ арендѣ *vestigalium*, чѣмъ объ арендѣ земли ⁴⁶⁾; или же о непосредственной пятилѣтней и вѣчной арендѣ государственныхъ земель ⁴⁷⁾? Употребленіе *Huginus*'омъ въ дальнѣйшемъ словъ: *emerunt ius vestigalis* даетъ нѣкоторый аргументъ въ пользу перваго толкованія ⁴⁸⁾, при которомъ вовсе нѣтъ необходимости видѣть въ разсматриваемомъ мѣстѣ указаніе на наследственную аренду государственныхъ земель: государство въ исключительныхъ случаяхъ продавало *vestigalia* предпринимателямъ на сто и болѣе лѣтъ, но отъ себя эти предприниматели сдавали земли лишь въ срочную аренду ⁴⁹⁾.

(выше прим. 41) стр. 172—переставляетъ послѣ *quinos*] *in annos centenos pluresve: finito illo tempore iterum veneunt locanturque ita ut vestigalibus est consuetudo.*

⁴⁶⁾ Такъ *Mommsen*, *Staatsrecht* II³ стр. 459—460; *Weber*, *Römische Agrargeschichte*, 1891 г. стр. 140 сл. (придерживается чтенія рукописи); *Knier*, *Societas public.* стр. 88—89; *Ростовцевъ*, *Geschichte der Staatspacht* стр. 424.

⁴⁷⁾ Такъ *Pernice*, *Beziehungen d. öff. röm. Rechts zum Privatrechte* стр. 84 и въ особенности *Mitteis*, *Zur Geschichte der Erbpacht* стр. 13—18 ср. 22; принимая чтеніе *Моммзена*, *Миттейсъ* считаетъ, что нормальнымъ случаемъ была сдача государственныхъ земель въ вѣчную аренду непосредственно мелкимъ арендаторамъ; даже тогда, когда предприниматель получалъ аренду (*vestigalia*) на пять лѣтъ, *Миттейсъ* допускаетъ возможность предоставленія ему полномочія на сдачу земли въ вѣчную аренду (стр. 15).

⁴⁸⁾ *Huginus*, *de cond. agr.* 116, 21 сл.: *mancipes autem qui emerunt lege dicta ius vestigalis, ipsi per centurias locaverunt aut vendiderunt proximis quibusque possessoribus.* Какъ разъ сюда, а не къ муниципіямъ, относится *Par. D.* 19, 2, 53.

⁴⁹⁾ Такъ и разсуждаетъ *Моммзенъ*; онъ утверждаетъ, что вѣчная аренда была достояніемъ лишь муниципальнаго права, и что слѣдовъ безсрочной аренды земель государства нѣтъ; если, она, вообще, встрѣчалась, то лишь какъ исключеніе (нѣсколько иначе *Zur Geschichte der Erbpacht*—выше прим. 38—стр. 443, гдѣ онъ принимаетъ за вѣроятное, что въ Италіи были подобные *agri publici populi Romani*).—Книжка I. с., относя слова *Huginus*'а къ откупщикамъ государственныхъ доходовъ, считаетъ въ то же время, что иногда государство, обходя предпринимателей, сдавало свои земли непосредственно *in perpetuum*.—Дальнѣйшее разногласіе между цитированными въ прим. 46 авторами, касающееся 100-лѣтней *locatio Huginus*'а, насъ не затрагиваетъ.

Большую доказательную силу имѣетъ, представляется мнѣ, тотъ фактъ, что въ четвертомъ столѣтіи мы уже съ несомнѣнностью можемъ констатировать вѣчную аренду (*ius perpetuum*) на государственныхъ земляхъ⁵⁰⁾. Миттейсу даже удалось съ достаточной убѣдительною доказать, что регламентировавіе этого *ius perpetuum* восходитъ во всякомъ случаѣ до Севера⁵¹⁾. Чрезвычайно мало вѣроятно, что это было не сохраненіе старой формы, а перенесеніе на государственныхъ земли муниципальной практики.

Если на основаніи этихъ данныхъ позволено будетъ говорить о наследственной арендѣ, какъ формѣ римскаго публичнаго права, о существованіи ея на государственныхъ земляхъ еще со временъ республики, то мы будемъ имѣть предъ собой новый примѣръ сохраненія въ муниципальномъ правѣ формъ еще съ того времени, когда хозяйство общинъ вели римскіе магистраты. Но опять таки это отнюдь не означаетъ, что *agri vectigales* (въ томъ смыслѣ, въ какомъ употребляетъ это слово Павелъ) были лишь достояніемъ римскихъ муниципій (и колоній) въ тѣсномъ смыслѣ слова⁵²⁾. Существованіе подобной же наследственной аренды и въ общинахъ перегриновъ вѣ сомнѣнія. По крайней мѣрѣ, для общинъ греческаго права это съ несомнѣнностью засвидѣтельствовано какъ для болѣе ранняго періода, такъ и для эпохи римскаго владычества⁵³⁾. Уже одна возможность дѣлать пожертвованія общинамъ въ формѣ такой земельной ренты могла привести къ распространенію этой формы на

⁵⁰⁾ С. Th. 5, 14, 1 = С. J. 11, 66, 1 (отъ 341 г.); С. J. 11, 71, 2 (отъ 382—4 г.); 11, 71, 3 (отъ 400—5 г.)

⁵¹⁾ Mitteis, *Zur Geschichte der Erbpacht* стр. 46. Проведеніе точной границы между *ius perpetuum* и *ius emphyteuticum*—последнее первоначально есть лишь срочная аренда! (стр. 44, 60)—и изображеніе процесса ихъ постепеннаго сліянія представляетъ главную заслугу работы Миттейса.

⁵²⁾ Изъ муниципій новѣйшаго происхожденія наследственная аренда засвидѣтельствована источниками для Помпей (см. выше), *Comum* (Plinius, *epist.* 7, 18) и *Ferentinum* (выше прим. 40).—По отношенію къ колоніямъ мы имѣемъ обратный примѣръ определеннаго запрещенія ея—*lex Urson.* с. 82.

⁵³⁾ См. Mitteis, *Zur Geschichte der Erbpacht* стр. 6—12. См. въ особенности для римскаго времени (конецъ 2 или начало 3 стол.) надпись, касающуюся общины *Thisbe—Dittenberger*, *Sylogae insci. graec.* 2 изд. II № 588 и его же *Comm. de inscriptione Thisbensi—Lektionskatalog Halle 1891/2.*—Особенности этой греческой наследственной аренды и отличія ея отъ позднѣйшаго римскаго эмпитевизиса—Mitteis l. с.

тѣ общины, которыя раньше не знали ея ⁵⁴), и, безусловно, когда Павелъ говоритъ *agri civitatum alii vectigales vocantur.*, онъ имѣетъ въ виду общины *sub imperio populi Romani* вообще, безъ различія ихъ историческаго происхожденія.

Несмотря, однако, на вѣроятное публицистическое происхожденіе этой формы эксплуатаціи муниципальных земель, въ классическомъ правѣ она носитъ уже совершенно цивилистическій характеръ. Права сторонъ выливаются въ чисто гражданско-правовыя формы. Муниципіи сохраняютъ за собой собственность ⁵⁵), наслѣдственный арендаторъ приобретаетъ вещное право на участокъ, для защиты котораго онъ имѣетъ какъ вещный искъ ⁵⁶), такъ и *condictio* ⁵⁷). Этимъ вещнымъ правомъ онъ можетъ распоряжаться на случай смерти ⁵⁸) и въ сдѣлкахъ между живыми. Онъ можетъ отчуждать его ⁵⁹), если въ договорѣ (*lex locationis*) не выговорено обратнаго ⁶⁰), можетъ закладывать его ⁶¹).

⁵⁴) *Institutio alimentaria* Плинія и *obligatio Ferentinas*, цит. въ прим. 52. Моммзенъ, *Staatsrecht* II³ 460 прим. 1 выставляетъ даже гипотезу, что подобныя пожертвованія и привели къ развитію въ муниципіяхъ *ager vectigalis*.

⁵⁵) *Iulian.* у *Ulp.* D. 30, 71, 5—6; *Paul.* D. 6, 3, 1, 1; *Scaev.* D. 20, 1, 31. Поэтому и *Plinius*, *epist.* 7, 18 муниципируетъ участокъ муниципіи.

⁵⁶) *Papin.* D. 21, 2, 66 pr.; *Paul.* D. 6, 3, 1, 1; *Ulp.* D. 39, 2, 15, 26—ср. *Lenel*, *Edictum*² стр. 182—184.

⁵⁷) *Ulp.* D. 13, 3, 1 pr.

⁵⁸) *Ulp.* (и *Iul.*) D. 30, 71, 5—6 ср. *Papin.* D. 50, 16, 219 (прим. 60).

⁵⁹) *Papin.* D. 21, 2, 66 pr. Уже во времена Плинія наслѣдственный арендаторъ обладалъ этимъ правомъ. По поводу участка, переданнаго имъ мун. *Comum* и взятаго залѣмъ въ наслѣдственную аренду, онъ говоритъ:..... *et ager ipse propter id, quod vectigal large supercurrit, semper dominum, a quo exerceatur, inveniet.*

⁶⁰) Такъ, по всѣмъ вѣроятіямъ, слѣдуетъ истолковать слова *Papin.* D. 50, 16, 219: *in conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit. cum igitur ea lege fundum vectigalem municipes locaverint, ut ad heredem eius qui suscepit pertineret, ius heredum ad legatarium quoque transferri potuit.* *Ager vectigalis* былъ отданъ въ наслѣдственную аренду съ условіемъ, чтобы онъ переходилъ (только) къ наслѣднику—всякое другое отчужденіе допущено не было. Но при этомъ надо держаться не буквы, а воли сторонъ, и потому распоряженіе въ пользу легатарія возможно. Если бы указаннаго ограниченія въ договорѣ не было, то самый вопросъ не могъ бы возбудить сомнѣнія. Возможность легировать право на *ager vectigalis* была признана еще во времена Юліана—выше прим. 58.

⁶¹) *Scaev.* D. 20, 1, 31 pr.; *Paul.* 13, 7, 16, 2.

Соотвѣтственно съ этимъ все отношеніе подлежитъ вѣдѣнію гражданскаго суда. Арендаторы имѣютъ *actio in rem* не только противъ третьихъ лицъ, но и противъ муниципіи ⁶²⁾. Въ свою очередь и муниципіи въ соотвѣтствующихъ случаяхъ ⁶³⁾ пользуются искомъ противъ арендатора; какимъ—обязательственнымъ ли изъ договора, или *rei vindicatio*—вопросъ спорный ⁶⁴⁾.

Такимъ образомъ, мы видимъ, что институтъ наследственной аренды, хотя и отличаетъ муниципальное право отъ права, регулирующаго отношенія *singuli*, но въ сущности за предѣлы *ius privatum* муниципіи не выводитъ. Другими словами, рамки *ius privatum* въ этомъ пунктѣ расширяются. Когда наследственная аренда въ формѣ эмпитевзиса распространяется и на частныя земли, муниципіи и здѣсь уравниваются съ *singuli*. Окончательное сліяніе *ius perpetuum* и *ius emphyteuticum* въ юстиціановомъ кодексѣ завершаетъ этотъ процессъ.

Чтобы покончить съ тѣми явленіями въ области имущественнаго муниципальнаго права, въ которыхъ отразилось историческое происхожденіе муниципій, мы должны указать еще на способъ разрѣшенія пограничныхъ споровъ между отдѣльными общинами.

Въ тѣ времена, когда еще римской общинѣ противостояли формально суверенныя *civitates foederatae* и *civitates liberae sine foedere*, для рѣшенія споровъ между этими послѣдними есте-

⁶²⁾ Paul. D. 6, 3, 1, 1: placuit competere eis in rem actionem.... adversus ipsos municipes.

⁶³⁾ Ut quamdiu id vectigal praestetur, neque ipsi conductori neque heredi eius praedium auferatur—Gaius, Inst. 3, 145; такъ же Paul. D. 6, 3, 1 pr., гдѣ дана еще болѣе широкая постановка: quamdiu neque ipsis, qui conduxerint, neque his, qui in locum eorum successerunt auferri eos liceat.

⁶⁴⁾ См., съ одной стороны, Matthias, Die röm. Grundsteuer und das Vectigalrecht, 1882 г. стр. 78, съ другою—Kniep, Societas public. стр. 323. Mitteis, Zur Geschichte der Erbpacht стр. 26 высказывается за *rei vindicatio*.

Послѣ всего вышеизложеннаго не можетъ быть сомнѣнія, что утвержденіе Pernice, Beziehungen d. öff. röm. Rechts z. Privatrechte стр. 84–90, будто отношенія по *agri vectigales* до возникновенія эмпитевзиса регулировались въ административномъ порядкѣ, невѣрно. Какъ показываетъ изслѣдованіе Mitteis'a l. c. стр. 41 сл., еще во времена Феодосія *ius perpetuum* и *ius emphyteuticum* существуютъ раздѣльно. Между тѣмъ подчиненіе перваго гражданскому суду засвидѣтельствовано уже для классическаго времени.

ственно долженъ былъ сложиться особый порядокъ. Не имѣя права вести самостоятельно войны, онѣ въ такихъ случаяхъ принуждены были обращаться къ той общинѣ, которой принадлежала по отношенію къ нимъ военная гегемонія — къ Риму ⁶⁵). Римское правительство, въ лицѣ сената и консуловъ, выступало здѣсь въ качествѣ судьи, посылая обыкновенно для рѣшенія пограничныхъ споровъ особыхъ лицъ. Еще естественнѣе было подобное производство, когда въ спорѣ была замѣшана *civitas stipendiaria* или, въ особенности, римская колонія. Отъ республиканской эпохи до насъ дошли примѣры подобныхъ рѣшеній ⁶⁶). Но тотъ же способъ разрѣшенія пограничныхъ споровъ сохраняется и тогда, когда на мѣсто *civitates* выступаютъ муниципіи. И объ этомъ для начального періода муниципальной исторіи свидѣтельствуютъ наши источники ⁶⁷). Въ императорскую эпоху рѣшающая роль переходитъ, конечно, къ принцепсамъ, которые возлагаютъ въ такихъ случаяхъ разборъ дѣла на особыхъ уполномоченныхъ—*legati Augusti* ⁶⁸). Здѣсь, такимъ образомъ, на мѣсто обычнаго судебного производства мы находимъ *extraordinaria cognitio*.

Напротивъ, споръ муниципій съ частными лицами по поводу

⁶⁵) См. объ отношеніи этихъ общинъ къ Риму выше стр. 103 сл.

⁶⁶) Напр., между *civitas foederata Pisa* и *colonia civium Rom. Luna* (*Levius* 45, 13 отъ 168 г. до Р. X.); между *civ. libera Sparta* и *civ. stipendiaria Messena* (около 135 г. до Р. X.—*Dittenberger Sylloge*² I № 314). Особенно извѣстно т. наз. *sententia Minuciorum* (отъ 117 г. до Р. X.—*C. I. L. I* 190 = *V* 7749 = *Bruns*⁶ стр. 358 сл.), рѣшеніе, постановленное братьями *Minucii Rufi*, въ качествѣ делегатовъ римскаго правительства, въ земельномъ спорѣ между *civitas foederata Genua* и *castella Vituriorum*, подчиненной Генуѣ.—Сопоставленіе рѣшеній въ пограничныхъ спорахъ между общинами у *Ruggiero, Arbitrato pubblico in relazione col privato presso i Romani*, 1893 г. стр. 155 прим. 1 и главы XII (стр. 233—268: *controversie internazionali*) и XIII (стр. 268—299: *controversie federali*)

⁶⁷) *Cicero, de offic.* 1, 10, 33: *arbitrum Nolanis et Neapolitanis de finibus a senatu datum*. См. также *Cicero, ad Att.* 4, 15, 5 (*Reatini contra Interamnates*).

⁶⁸) *Epistula Domitiani* (отъ 82 г. *C. I. L. IX* 5420 = *Bruns*⁶ стр. 242)—споръ между мун. *Firmum* и *Falerio*; *C. I. L. V* 2490 сл. (мун. *Ateste*); III 2883 (около 69 г. *Corinium*); 749 (отъ 136 г. *Novae*); *Epistula Vespasiani ad Vanacinos* отъ 72 г. (*C. I. L. X* 8038 = *Bruns*⁶ стр. 241) касательно спора двухъ коринянскихъ общинъ. *Iudex datus* въ *C. I. L. III* 567 (*Delphi*) есть такой же делегатъ магистрата, которому было поручено рѣшеніе спора.

земли есть обыкновенный гражданскій споръ. Мы видѣли выше ⁶⁹⁾, что къ муниципіямъ примѣняются всѣ гражданско-правовыя нормы и средства, вытекающія изъ обладанія землей. Нормальнымъ является здѣсь и примѣненіе обычныхъ гражданскихъ исковъ. Это мы констатировали по отношенію къ *agri vectigales*, то же самое засвидѣтельствовано и въ прочихъ случаяхъ ⁷⁰⁾. Конечно, это не значитъ, что община при захватѣ ея земли частнымъ лицомъ обязана вести процессъ. Какъ и всякое частное лицо, она можетъ покончить дѣло и инымъ способомъ. Надписи даютъ примѣръ третейскаго суда для подобнаго дѣла ⁷¹⁾.

Въ этой же связи можетъ быть понято и одно мѣсто изъ источниковъ, давшее поводъ къ неправильнымъ толкованіямъ. Ульпіанъ въ своемъ коментаріи о *curator rei publicae* сообщаетъ, что на обязанности этого послѣдняго лежалъ надзоръ за сохраненіемъ муниципальных земель и ему было предоставлено (императоромъ) право рѣшать, что выгоднѣе для муниципіи: удовольствоваться ли возложеніемъ на захваченный участокъ *vestigal*, или же начать процессъ о собственности (*utrumne vindicanda (lota publica) in publicum sint* ⁷²⁾). О разрѣшеніи виндикаціоннаго процесса собственной властью куратора здѣсь рѣчи нѣтъ и быть не можетъ. Дѣло идетъ объ административной нормѣ, регулирующей отношенія городовъ и куратора — не болѣе того. Примѣнялась ли, вообще, *extraordinaria cognitio* когда-либо, хотя бы въ исключительныхъ случаяхъ, къ поземельнымъ спорамъ между общиной и частными лицами, это вопросъ, на который я затрудняюсь дать положительный отвѣтъ ⁷³⁾.

⁶⁹⁾ Стр. 167—168.

⁷⁰⁾ *Ulp. D.* 3, 5, 7, 1; 50, 12, 3, 1.

⁷¹⁾ *C. I. L.* IX 2827 = *Bruns* ⁶ стр. 360 (отъ I ст. п. Р. X.—мун. *Histonium*).

⁷²⁾ *Ulp. D.* 50, 10, 5, 1. Относительно вѣроятной интерполяціи въ этомъ мѣстѣ см. выше стр. 205 прим. 180.

⁷³⁾ *C. I. L.* II 4125 = *Bruns* ⁶ стр. 361 (отъ 193 г.), гдѣ *legatus Augusti* постановляетъ рѣшеніе между *compragani rivi Larensis* и частнымъ лицомъ, говоритъ очень мало, такъ какъ о чемъ тутъ дѣло идетъ, мы не знаемъ. Также и полуразрушенная *C. I. L.* XI 5182. Вообще, какихъ либо точныхъ слѣдовъ разрѣшенія въ классическій періодъ имущественныхъ споровъ муниципіи съ отдѣльными лицами внѣ ординарнаго процесса (оставляя въ сторонѣ вопросъ о *cautio praedibus praediisque*, о чемъ выше) не имѣется. Даже съ своими должностными лицами муниципіи ведетъ обычный гражданскій процессъ—*Ulp. D.* 3, 4, 7 pr.

III.

Совсѣмъ иное происхожденіе и иной характеръ имѣетъ другой рядъ нормъ, выдѣлявшихъ положеніе муниципій въ гражданскомъ оборотѣ. У классическихъ юристовъ мы находимъ указанія на предоставленіе муниципіямъ привилегій, неизвѣстныхъ частнымъ лицамъ. Муниципальная автономія, какъ уже приходилось отмѣчать, на первыхъ порахъ ощущается римлянами, какъ начало чуждое, даже враждебное принципу суверенитета *populus Romanus*. Это былъ одинъ изъ моментовъ, опредѣлившихъ юридическое положеніе муниципій при ихъ возникновеніи. Естественно при такихъ условіяхъ, что надѣленіе муниципій привилегіями не можетъ быть отнесено къ первоначальному періоду развитія муниципальнаго права. Дѣйствительно, въ источникахъ нѣсколько разъ эти привилегіи упоминаются по поводу привилегій фиска: юристы и императоры считаютъ нужнымъ отмѣнить, что подобными привилегіями пользуются не всѣ вообще муниципіи, а лишь тѣ изъ нихъ, кому это право специально даровано ⁷⁴). Это показываетъ, что и самый вопросъ возникъ въ связи съ фискальными привилегіями; императоры распространяютъ ихъ на отдѣльныя общины въ такой степени, что возникаетъ даже тенденція обобщить это. Здѣсь предъ нами съ полной ясностью выступаетъ измѣнившееся положеніе муниципій. Это уже не чужеродный элементъ въ общемъ государственномъ организмѣ. Интересы муниципій не противопоставляются болѣе интересамъ *populus Romanus*. Напротивъ, государство теперь заинтересовано въ преуспѣяніи муниципій, и императоры въ этихъ видахъ вооружаютъ ихъ тѣмъ же юридическимъ оружіемъ, которое они создали для своего имущества и, прежде всего, фиска ⁷⁵). Въ этомъ проявляется та же покровительственная политика по отношенію къ муниципіямъ, что и въ подчиненіи контролю ихъ финансовой жизни чрезъ назначаемыхъ императорами кураторовъ. Недаромъ

⁷⁴) Marc. D. 50, 1, 10: simile privilegium fisco nulla civitas habet in bonis debitoris, nisi nominatim id a principe datum sit; Paul. D. 50, 1, 21, 7: idem respondit (rescripsit—Mommson), si civitas nullam propriam legem habet de adiectionibus admittendis, non posse recedi a locatione vel venditione praediorum publicorum iam perfecta: tempora enim adiectionibus praestituta ad causas fisci pertinent *ср. С. J. 11, 32, 1 (Severus et Antonin.); С. J. 11, 30, 2 (Antoninus)* (ниже прим. 79).

⁷⁵) См. выше стр. 91—92.

громадное большинство привилегій, перенесенныхъ съ фиска на муниципіи, направлено на предохраненіе общинъ отъ потерь при ихъ хозяйственныхъ операціяхъ.

Каковы были въ отдѣльности эти привилегіи, это для насъ большого интереса не представляетъ. Важнѣе отмѣтить общій характеръ созданнаго ими положенія. Какъ и привилегіи фиска, дарованныя муниципіямъ привилегіи не выводятъ ихъ за предѣлы гражданскаго права; онѣ лишь укрѣпляютъ позицію муниципій внутри гражданскаго оборота, ставятъ ихъ здѣсь въ болѣе благопріятныя сравнительно съ частными лицами условія. Муниципіи подчинены всѣ общегражданскимъ формамъ, но въ ихъ пользу допускаются нѣкоторыя отступленія при примѣненіи общихъ нормъ, отступленія, вполнѣ, впрочемъ, укладывающіяся въ рамки современнаго гражданскаго права. Община даетъ деньги займа въ формѣ обычнаго *mutuum*; но проценты по займу слѣдуетъ ей уже въ силу простаго *rustum* ⁷⁶⁾. Права требованія общинъ носятъ обычный гражданско-правовой характеръ, и взысканіе по нимъ производится обычнымъ гражданскимъ порядкомъ. Но, чтобы обезпечить общинамъ удовлетвореніе по этимъ требованіямъ, принцепсы распространяютъ на нихъ тѣ привилегіи, которыми обладалъ фискъ. Прежде всего, *privilegium exigendi*. Во времена юриста Павла эта привилегія принадлежитъ всѣмъ общинамъ ⁷⁷⁾. Когда это совершилось, мы не знаемъ ⁷⁸⁾.— Но и

⁷⁶⁾ Paul. D. 22, 1, 30. Это есть ослабленная форма той привилегіи, которой обладалъ фискъ: право на проценты по своимъ требованіямъ даже безъ особаго договора—Ulp. D. 49, 14, 6 ср. Paul. D. 22, 1, 17, 5; 6 Modest. D. 22, 1, 43.

⁷⁷⁾ Paul. D. 42, 5, 38, 1: *res publica creditrix omnibus chirographariis creditoribus praefertur*. Такъ господствующее мнѣніе—см. Dernburg, Pfandrecht I стр. 354; Windscheid II ⁹ стр. 119; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 389. Сомнѣнія Кnier'а, *Societas public.* стр. 229, 349 сл. основываются на томъ, что онъ относитъ къ *privilegium exigendi* мѣста, говоряція о залоговомъ правѣ общины.

⁷⁸⁾ Plinius, ad Traian. 108/109: [*ego inveni a plerisque proconsulibus, concessam iis (Bithynis et Ponticis civitatibus) protopraetorianam, eamque pro lege valuisse*] не можетъ дать тутъ опорныхъ точекъ, ибо онъ трактуетъ объ отношеніяхъ, лежащихъ въ то время совершенно внѣ римскаго права—ср. слова Траяна: *quo iure uti debeant Bithynae et Ponticae civitates. . . ex lege cuiusque animadvertendum est*—и выше стр. 115. Поэтому ссылка на это мѣсто какъ Кnier'а въ опроверженіе господствующаго мнѣнія, такъ и Mitteis'а—для опредѣленія времени появленія этой привилегіи, основываются одинаково на невыясненномъ понятіи муниципіи.—Конечно,

законно залоговое право на имущество должника было предоставлено общинамъ, вначалѣ въ качествѣ особой привилегіи лишь отдѣльнымъ изъ нихъ ⁷⁹⁾. Константинъ обобщаетъ это для всѣхъ муниципій, по крайней мѣрѣ, по отношенію къ имуществу лицъ, получившихъ отъ общины заемъ ⁸⁰⁾. — Напротивъ, привилегированнымъ залоговое право общины не было ⁸¹⁾. Особые привилегіи принадлежатъ общинамъ по отношенію къ *frumentaria rescipia*. По вытекающимъ отсюда требованіямъ община можетъ искать непосредственно съ должниковъ своихъ должниковъ, ибо, какъ мотивируетъ Ульпіанъ, необходимость *frumentaria rescipia* для общинъ дѣлаетъ недопустимымъ всякое промедленіе въ уплатѣ ⁸²⁾; съ другой стороны, по этимъ долгамъ должники не имѣютъ права зачета ⁸³⁾. — Наконецъ, мы должны отмѣтить здѣсь упомянутое выше право общинъ на *in integrum restitutio*. Съ нимъ мы встречаемся уже у Лабейона ⁸⁴⁾ ⁸⁵⁾.

послѣ окончательнаго слиянія муниципій и *civitates* peregrиновъ, произшедшаго уже послѣ Трояна, эта привилегія касалась одинаково всѣхъ общинъ.

⁷⁹⁾ Это съ полной ясностью слѣдуетъ изъ С. J. 11, 30, 2 (Antoninus): *an res publica, in cuius locum vos successistis ... ius pignoris in eo fundo habeat... si enim neque beneficio sibi concesso id ius nacta est neque specialiter in obligatione pignoris sibi prospexit, causa eius non separatur a ceteris creditoribus, qui habent personalem actionem*. Сюда же относятся Marc. D. 50, 1, 10 (выше прим. 74). Выраженіе *privilegium* не говоритъ противъ этого — доказательство Papin. D. 42, 5, 37. Если отнести слова Марціана къ *privilegium exigendi*, то получится неразрѣшимое противорѣчіе съ Paul. D. 42, 5, 38, 1.

⁸⁰⁾ С. Th. 12, 11, 1, 1 = С. J. 11, 33, 2, 1 (отъ 314 г.), гдѣ устанавливается, что должникъ, получившій заемъ отъ общины, не имѣетъ права отчуждать что либо изъ своего имущества; если тѣмъ не менѣе онъ это сдѣлаетъ, то община можетъ искать съ владѣльца вещи. Что это уже не *privilegium exigendi*, какъ Кнѣер, *Societas public.* стр. 351 и 367, а нѣчто гораздо большее — ясно.

⁸¹⁾ Paul. D. 20, 6, 12 pr.

⁸²⁾ Ulp. D. 50, 8, 2, 3. Возможно, впрочемъ, и иное толкованіе этого мѣста — см. Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 389 сл. прим. 55. — Опять таки мы имѣемъ тутъ распространеніе на муниципіи, по крайней мѣрѣ, въ этой области, фискальной привилегіи.

⁸³⁾ Papin. 16, 2, 17.

⁸⁴⁾ У Paul. D. 4, 6, 22, 2. Остальные источники см. выше стр. 212 прим. 206.

⁸⁵⁾ Изъ фискальных привилегій распространена была на нѣкоторыя общины также и т. наз. *adiectio* — право отступить втеченіе извѣст-

Къ той же протекціонистской тенденціи, которая породила привилегіи въ пользу общинъ, сводится еще одинъ институтъ, составляющій особенность муниципальнаго права.

Какъ извѣстно, одностороннее обѣщаніе въ римскомъ правѣ обязательства не порождало ⁸⁶⁾. Между тѣмъ, какъ разъ въ муниципальной практикѣ подобныя обѣщанія играли выдающуюся роль. Въ римскомъ муниципальномъ строѣ должностныя лица не только не получали жалованья, но должны были еще нести крупныя издержки. Помимо опредѣленныхъ взносовъ, устанавливаемыхъ часто за вступленіе въ должность, мы находимъ въ надписяхъ чрезвычайно многочисленныя примѣры пожертвованій въ пользу города, дѣлаемыхъ ob honorem, по поводу избранія на должность ⁸⁷⁾. Столь же многочисленны въ надписяхъ ⁸⁸⁾ примѣры обѣщаній подобныя пожертвованій въ случаѣ избранія. При первоначальномъ направленіи государственной политики по отношенію къ муниципіямъ у римскаго правительства, естественно, не было склонности къ понужденію жертвователей въ тѣхъ случаяхъ, когда послѣдніе не торопились выполнить свои обѣщанія. Были даже опредѣленныя основанія, которыя говорили противъ этого ⁸⁹⁾. Положеніе мѣняется, когда преуспѣяніе городовъ и, прежде всего, ихъ благоустройство и финансовое благополучіе становится предметомъ заботъ принцевовъ. Послѣдніе принимаютъ мѣры, чтобы сдѣланныя предъ выборами обѣщанія дѣйствительно выполнялись.

наго времени отъ уже совершенной продажи при неудовлетворительности условій ея—Paul. D. 50, 1, 21, 7 (прим. 74) и С. J. 11, 32, 1 (Sev. et Ant.) ср. Paul. D. 49, 14, 50; С. J. 10, 3, 4 (отъ 290 г.).—Напротивъ, изъ-подъ дѣйствія давности муниципальные участки въ классическую эпоху изъяты, какъ полагаютъ до сихъ поръ нѣкоторые авторы, напр. Karlowa II стр. 1277, Liebenam, Städteverwaltung стр. 327, не были. Это несомнѣнно вытекаетъ для longi temporis praescriptio изъ Paulus, sent. 5, 2, 4, и Ulp. D. 39, 2, 15, 27; для usucapio—изъ существованія особаго curator usucapionibus interpellandis — Hermog. D. 50, 4, 1, 4. Gaius D. 41, 3, 9 и Paul. D. 6, 2, 12, 2 надо признать интерполированными.

⁸⁶⁾ Paulus, sent. 5, 12, 9: ex nuda pollicitatione nulla actio nascitur. Fragm. Vat. 264a: pollicitatio donationis inter privatos vim obligationis non inducit.

⁸⁷⁾ См. обо всемъ этомъ Liebenam, Städteverwaltung стр. 54 сл., тамъ же на стр. 57—65 сдѣлано сопоставленіе этихъ надписей.

⁸⁸⁾ См. Liebenam l. c. и стр. 202 прим. 5.

⁸⁹⁾ См. Mommsen, Zur Lehre von den Korporationen стр. 42 (Ges. Schr. I⁸ стр. 61).

Для этого они начинают придавать подобнымъ обѣщаніямъ обязательную силу ⁹⁰⁾. Характерно, что и здѣсь первый шагъ принадлежитъ, повидимому, Траяну ⁹¹⁾. Послѣдующіе императоры продолжаютъ ту же политику, которая достигаетъ своего кульминаціоннаго пункта въ конституціи Каракаллы: если кто-либо обѣщаль возвести постройку съ тѣмъ, чтобы его избавили отъ занятія почетной должности, то онъ обязанъ и постройку возвести, и должность занять ⁹²⁾.

Обязательность *pollicitatio* императоры признаютъ не безусловно, а поскольку въ основѣ ея лежитъ *iusta causa*. Главный случай — это упомянутое уже *ob honorem*, занятіе должности, самимъ ли жертвователемъ, или кѣмъ-либо другимъ, до достиженія таковой, или послѣ. Затѣмъ—различныя несчастныя случаи въ общинѣ ⁹³⁾. Если *iusta causa* нѣтъ налицо, то обѣщаніе само по себѣ не обязательно. Но начатая реализація его накладываетъ обязанность и закончить ⁹⁴⁾. Обязательство это переходитъ и на наслѣдниковъ ⁹⁵⁾. Сообразно всему развитію этого института, спор-

⁹⁰⁾ Что обязательность *pollicitatio* въ пользу города была признана императорскими конституціями, объ этомъ прямо свидѣтельствуютъ юристы—Ulp. D. 50, 12, 3 pr.; 1, 1: *ita multis constitutionibus et veteribus et novis continetur*.

Само собой разумѣется, что если обѣщаніе было облечено въ форму стипуляціи (предъ *servus actor municipum*), то оно было обязательно—см. выше. Нельзя представлять дѣло такъ, какъ будто обязательность *pollicitatio* развилась именно потому, что стипуляціи, совершенныя безъ одобренія римскаго надзирающаго магистрата, были недействительны. Обычай *pollicitationes* установился въ римскихъ муниципіяхъ съ давнихъ поръ—Cicero, in Anton. or. Phil. 8, 2, 4; C. I. L. XI 3303 (отъ 18 г.). Къ стипуляціи при этомъ не прибѣгали, такъ какъ эта строгая юридическая дѣловая форма не соответствовала ни обстоятельствамъ, ни намѣреніямъ жертвователей. Содѣйствуя матеріальному преуспѣянію городовъ и борясь въ то же время съ возможностью здѣсь недобросовѣстности, императоры превращаютъ эти по существу своему болѣе моральныя, нежели юридическія обязательства въ настоящія юридическія. Если бы дѣло стояло иначе, то императоры облегчили бы совершеніе стипуляцій, а не стали бы порывать съ дѣйствующимъ гражданско-правовымъ принципомъ.

⁹¹⁾ Pomp. D. 50, 12, 14.

⁹²⁾ Modest. D. 50, 12, 12, 1.

⁹³⁾ Ulp. D. 50, 12, 1, 1; затѣмъ Pap. D. 35, 2, 5; Paul. D. 50, 12, 7; Marc. D. 50, 12, 4; Modest. D. 50, 12, 11.

⁹⁴⁾ Ulp. D. 50, 12, 1, 2–5; 3, pr.—1.

⁹⁵⁾ Pomp. D. 50, 12, 14; Modest. D. 50, 12, 9; 11.

ные вопросы, касающіеся *pollicitationes*, разрѣшаются не въ обычномъ судѣ, а въ *extraordinaria cognitio* ⁹⁶).

Поднятый современными писателями теоретическій вопросъ, есть ли *pollicitatio* одностороннее волеизъявленія, или договоръ, насъ не затрагиваетъ - для римлянъ *pollicitatio* во всякомъ случаѣ было одностороннимъ обѣщаніемъ ⁹⁷).

⁹⁶) Ulp. D. 50, 12, 8 (de off. consulis) ср. Lenel, Paling. II стр. 956. Paul. D. 26, 7, 46, 1.

⁹⁷) Ulp. D. 50, 12, 3 pr.: pactum est duorum consensus atque conventio, pollicitatio vero offerentis solius promissum.

ГЛАВА ШЕСТАЯ.

Гражданская право- и дѣеспособность муниципій и римская юридическая техника.

I.

Если мы окинемъ взоромъ путь, пройденный муниципіями съ момента признанія за ними способности обладать извѣстными гражданскими правами и защищать эти права на судѣ до послѣдняго шага въ этомъ направленіи—дарованія имъ права наследованія,—то весь процессъ окажется не чѣмъ инымъ, какъ распространеніемъ на муниципіи нормъ, примѣнявшихся до сихъ поръ къ отдѣльнымъ лицамъ, *singuli*. На судѣ онѣ выступаютъ такъ же, какъ отдѣльныя лица; ихъ судебное представительство создано по тому же образцу; онѣ пользуются тѣми же исками; всѣ особыя отношенія, связанныя съ частной собственностью, распространены и на нихъ; онѣ вступаютъ въ тѣ же сдѣлки, что и частныя лица, и съ тѣми же послѣдствіями; даже въ сдѣлкахъ на случай смерти онѣ фигурируютъ теперь рядомъ съ *singuli*. Все это имѣло одну цѣль: дать муниципіямъ возможность участвовать въ оборотѣ и такимъ путемъ удовлетворять свои хозяйственныя потребности. Къ этой цѣли и вело уравненіе муниципій съ индивидуумами. Подчиняя муниципіи нормамъ, созданнымъ для индивидуумовъ, надѣляя ихъ свойствами, которыя для современнаго юриста суть признаки ихъ юридической личности, римляне вводятъ ихъ въ общегражданскій оборотъ, гдѣ до сихъ поръ дѣйствовали лишь отдѣльныя лица. Позиція, которая была достояніемъ этихъ отдѣльныхъ лицъ, становится теперь доступной такому сложному цѣлому, какъ муниципія. Отнынѣ муниципіи стоятъ въ оборотѣ рядомъ и наравнѣ съ индивидуумами и трактуются здѣсь совершенно такъ же, какъ эти послѣдніе.

Перенесеніе нормъ съ *singuli* на муниципіи, одинаковое трактованіе тѣхъ и другихъ въ оборотѣ — вотъ тотъ приѣмъ, которымъ

оперируетъ римская юридическая мысль, чтобы приобщить муниципіи къ гражданскому обороту. Гражданская право- и дѣеспособность муниципій складывается по образу и подобию отдѣльнаго лица. Какую же роль играла при этомъ аналогія государства, *populus Romanus*?

Вопросъ вызывается тѣмъ, что какъ разъ два автора, особенно углубившіеся въ изученіе чисто римскаго права, исходятъ въ своемъ изложеніи ученія объ юридическихъ лицахъ въ Римѣ отъ *populus Romanus*: послѣдній послужилъ образцомъ, по которому сложились всѣ остальные юридическія лица ¹⁾.

Въ дѣйствительности, нигдѣ втеченіе всего развитія гражданской правоспособности муниципій, какъ показываетъ предыдущее изложеніе, слѣды подобной аналогіи не встрѣчаются. Абсолютно нигдѣ римскіе юристы не прибѣгаютъ къ ней, чтобы обосновать ту или иную сторону гражданской правоспособности муниципій. Въ своей политической организаціи муниципіи, несомнѣнно, во многомъ представляютъ аналогію съ римской общиной ²⁾: историческое происхожденіе муниципій достаточно объясняетъ это. Но въ развитіи гражданской правоспособности эта аналогія роли не играла и играть не могла. *Populus Romanus*, какъ мы видѣли, стоялъ всецѣло внѣ сферы гражданского права, гражданского оборота. Трактованіе муниципій по образцу римской общины привело бы не къ надѣленію ихъ гражданской правоспособностью, а къ распространенію на нихъ тѣхъ формъ *iuris publici*, которыя обнимали всѣ отношенія *populus Romanus*. Все, что въ муниципальномъ имущественномъ правѣ осталось

¹⁾ На этомъ построено все изложеніе этого ученія у Pernicé, *Laebé I*, см. особ. стр. 263: Главной ассоціаціей этого рода, по образцу которой, какъ мы увидимъ, были образованы всѣ остальные, является самъ римскій народъ. Ему съ древнѣйшихъ временъ приписывается полная гражданская право- и дѣеспособность. Ср. также стр. 287 и др. Теперь такъ же Mommsen, *Zur Lehre von den Korporationen* стр. 43 (*Ges. Schr. I³* стр. 62): Отъ *populus Romanus* съ его неограниченной правоспособностью и не менѣе неограниченной дѣеспособностью, равно какъ отъ созданной по его образцу *municipium civium Romanorum* отправляется у римлянъ дальнѣйшее развитіе юридическаго лица; ср. стр. 35 (54—55). Если Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 347, называетъ *populus Romanus* корпораціей, то это отголоски все того же воззрѣнія.

²⁾ Сюда именно относится выраженіе Gellius, *Noctes att.* 16, 13, 9, который называетъ муниципіи *effigies parvae simulacraque populi Romani*.

отъ тѣхъ временъ, когда муниципіи еще сливались съ римской общиной, все это носитъ нецивилистическій характеръ, представляетъ отклоненіе отъ общегражданскихъ отношеній, ставитъ муниципіи въ оборотѣ въ исключительное положеніе.

Еще менѣе допустимо утвержденіе, что гражданско-правовая личность муниципій была лишь простымъ дополненіемъ, *accessorium*, къ ихъ публицистическому единству, что гражданское право получило здѣсь изъ рукъ *ius publicum* «конституированный въ единство организмъ»³⁾. Такое утвержденіе построено на совершенно невѣрномъ теоретическомъ основаніи. Не потому муниципіи становятся субъектами гражданского права, что въ публичномъ правѣ онѣ фигурируютъ въ качествѣ единствъ. Были ли онѣ тамъ, или не были подобными единствами, это отнюдь не являлось рѣшающимъ для ихъ положенія въ сферѣ гражданского права. Здѣсь онѣ приобретаютъ юридическую личность лишь тогда и постолько, поскольку на нихъ распространяются нормы, дѣйствующія для субъектовъ гражданского права, т. е., до того момента только для *singuli*. Правда, въ качествѣ субстрата для созданія новаго субъекта гражданское право беретъ при этомъ организацію, по происхожденію своему принадлежащую къ публичному праву. Но это само по себѣ имѣетъ столь же мало значенія, какъ то обстоятельство, что по отношенію къ *privatae personae* этотъ субстратъ былъ заимствованъ изъ міра біологическаго, а позднѣе на степень субъектовъ гражданского права возводятся различныя образованія соціальной и экономической жизни. То, что во всѣхъ этихъ случаяхъ создаетъ юридическую (гражданско-правовую) личность, это исключительно извѣстная гражданско-правовая переработка, признаніе за данными субстратами способ-

³⁾ Это утвержденіе Gierke, *Genossenschaftsrecht* III см. особ. стр. 86 и 95,—произрожденіе егѳ нездоровой пдеи о реальномъ юридическомъ лицѣ. Римское *ius privatum*—въ отличіе отъ германскаго правообразованія—подобныхъ реальныхъ союзовъ не знало (стр. 36 сл., 39 сл.); зато *ius publicum* создаетъ корпоративныхъ субъектовъ, реальныхъ союзныхъ единства (стр. 43, 66, 69, 134 сл.); естественно, эти публицистическія единства съ единымъ имуществомъ и въ гражданскомъ правѣ выступаютъ въ качествѣ единствъ (стр. 88 сл.; 90—91); но такъ какъ римское *ius privatum* знаетъ лишь одного субъекта индивидуума,—то и они выступаютъ здѣсь какъ искусственныя индивидуумы. Свойство субъекта гражданского права придается имъ въ формѣ фингированной личности (стр. 135 сл., 139—140).—Все предвзятая положенія, лишь чисто внѣшне согласованныя у Гирке съ матеріаломъ *corpus iuris civilis*.

ности обладать гражданскими правами, защищать ихъ, осуществлять ихъ въ оборотѣ.

Несомнѣнно, политическая организація сыграла роль въ процессѣ развитія гражданско-правовой личности муниципій, и роль не малую. Ею облегчалась, даже подсказывалась концепція муниципій какъ единствъ въ смыслѣ гражданскаго права. На политической организаціи общины, на функционированіи магистрата въ качествѣ политическаго органа муниципіи была построена, мы видѣли, и его роль, какъ ея органа въ сферѣ гражданскаго суда и гражданскаго оборота. Конституціонная грамота муниципіи, опредѣлявшая ея политическій строй, являлась опредѣляющей и для круга полномочій—въ томъ числѣ и гражданско-правовыхъ—органовъ общины. Рядъ принциповъ прямо переносится изъ административной практики муниципій въ сферу ихъ гражданско-правовыхъ отношеній. Постановленіе большинства разсматривается какъ постановленіе цѣлаго—гласитъ общій принципъ ⁴⁾. То же самое, естественно, примѣняется и по отношенію къ постановленіямъ сената, касающимся хозяйственныхъ дѣлъ ⁵⁾. Смѣна отдѣльныхъ частей не отражается на тождествѣ цѣлаго ⁶⁾. Совершенно такъ же и *in decurionibus nihil refert, utrum omnes idem maneant an pars maneat vel omnes immutati sint* ⁷⁾. Тѣмъ самымъ была дана и идея постоянства *municipes* какъ совокупности, несмотря на смѣну отдѣльныхъ *municipes*.

Но всѣ эти моменты имѣли лишь одно значеніе: они облегчали процессъ распространенія на муниципіи нормъ, дѣйствовавшихъ до тѣхъ поръ по отношенію къ *singuli*. Рѣшающая роль принадлежала не имъ, а этому процессу: въ немъ конституируется юридическая личность муниципій. Лозунгъ всего процесса—аналогія съ индивидуумомъ. Результатъ—уравненіе муниципій въ оборотѣ съ *privatae personae*.

II.

Мы подошли къ пункту, который явился рѣшающимъ въ теоріи юридическаго лица въ XIX столѣтіи. Муниципії были урав-

⁴⁾ Scaev. D. 50, 1, 19.

⁵⁾ Ulp. D. 50, 17, 160, 1 (по поводу отчужденій—Lenel, Palingen. II стр. 860).

⁶⁾ Alfenus D. 5, 1, 76.

⁷⁾ Ulp. D. 3, 4, 7, 2. Объ отношеніи этихъ словъ ко всему мѣсту см. ниже.

нены съ *privatae personae*. Значитъ ли это, что онѣ сами разсматривались какъ *personae*?

Поскольку дѣло идетъ о римской юриспруденціи, на этотъ вопросъ надо отвѣтить категорическимъ нѣтъ. Для римскихъ юристовъ муниципіи не абстрактное единство, а живая совокупность живыхъ людей. Въ каждой строчкѣ ихъ писаній выступаетъ это воззрѣніе. Муниципіи, въ ихъ представленіи, это—*municipes*. Это выраженіе они употребляютъ, когда надо технически обозначить субъекта, выступающаго въ оборотѣ. *Municipes* владѣютъ, *municipes* фигурируютъ въ качествѣ контрагентовъ, *municipes* получаютъ наслѣдство и легаты, назначаютъ представителей; отъ ихъ имени заключаются договоры, имъ и противъ нихъ даются иски ⁸⁾. То же словоупотребленіе находимъ мы въ пре-

⁸⁾ Приводить здѣсь доказательства изъ источниковъ значило бы повторять всѣ источники, цитированные въ предыдущемъ изложеніи. Я ограничусь лишь нѣкоторыми, чтобы показать, что мы имѣемъ тутъ дѣло не съ особенностью языка того или другого юриста: *Cassius* у *Ulp.* D. 43, 24, 11, 1; *Pompon.* D. 3, 4, 9; *Gaius.* Inst. 3, 145; D. 7, 1, 56; 33, 2, 8; *Maec.* D. 36, 4, 12; *Papin.* D. 31, 66, 7; *Paul.* D. 6, 3, 1, 1; 22, 6, 9, 5—6; 35, 1, 97; 36, 1, 27; 41, 2, 1, 22; *Ulp.* D. 3, 4, 2, 7; 10, 4, 3, 7; 12, 2, 34, 1; 30, 71, 5; 36, 1, 6, 4; 37, 1, 3, 4; 38, 3 pr.—1; 39, 2, 15, 27; 43, 16, 4; 43, 24, 11, 1; 48, 18, 1, 7; 50, 12, 3, 1.

Хотя полной устойчивости словоупотребленія здѣсь установить нельзя, да и ждать нельзя, тѣмъ не менѣе бросается въ глаза постоянство, съ какимъ юристы употребляютъ выраженіе *municipes* всегда, когда надо отгѣнить субъекта правоотношенія и, въ особенности, иска. Здѣсь отступленія почти не встрѣчаются (*Ulp.* D. 37, 1, 3, 4 таковымъ не является, такъ какъ конецъ здѣсь интерполированъ—выше стр. 225 прим. 33. Относительно *Ulp.* D. 12, 1, 27 и *Marc.* D. 14, 6, 15 см. дальше).—По отношенію къ остальнымъ терминамъ, употребляемымъ юристами для обозначенія общинъ, можно пробаблюдать, пожалуй, также нѣкоторую правильность. *Municipium* служитъ обыкновенно для обозначенія общины съ политической стороны; такъ, *lex municipii*, *magistratus in municipio creatus*, *album decurionum in municipio* и т. п. Сюда же относится выраженіе *res municipii gerere*—*Paul.* D. 35, 1, 97. Такое словоупотребленіе уже у Цицерона ср. *Merguet*, *Handlexicon zu Cicero*, 1905 г. стр. 427.—*Civitas*, позднѣе обычное обозначеніе общины, у классическихъ юристовъ употребляется преимущественно тогда, когда важно отгѣнить не субъекта правоотношенія, а положеніе лица или имущества: *bona civitatis* (*Ulp.* D. 50, 16, 15), *agri c.* (*Paul.* D. 6, 3, 1 pr.); *servus c.* (*Pap.* D. 40, 3, 3; *Ulp.* D. 50, 16, 17; *Marc.* D. 1, 8, 6, 1 ср. *Ulp.* D. 2, 4, 10, 4); *debitor c.* (*Javol.* D. 3, 4, 8; ср. *Ulp.* D. 3, 4, 3). Уклоненіемъ является *Ulp.* D. 12, 1, 27 (*civitas mutui datione obligari potest*). У *Marc.* D. 14, 6, 15 употребленіе слова *civitas* объясняется тѣмъ, что онъ

торскомъ эдиктѣ ⁹⁾ и въ сохранившихся до насъ конституціонныхъ грамотахъ ¹⁰⁾.

Еще ярче то же представленіе выступаетъ въ обозначеніи имущества муниципіи и актовъ, совершенныхъ отъ ея имени, словомъ *communis*. Уже въ *leges municipales* бросается въ глаза эта терминологія. Муниципальное имущество есть *rescunia communis municipum*, ихъ счета и книги—*rationes, tabulae communes*; самая касса обозначается именемъ *commune*; сдѣлка совершается *communi nomine*, есть *negotium commune* ¹¹⁾. Но то же самое видимъ мы и у классическихъ юристовъ ¹²⁾. Какое содержаніе

передаетъ рескриптъ Севера, гдѣ было употреблено оно.—*Res publica*, обыкновенно въ соединеніи съ *municipii*, есть имущество муниципіи—ср. выше стр. 204 прим. 173. Поэтому юристы употребляютъ это имя тогда, когда хотятъ отмѣтить измѣненіе состава этого имущества—пожертвованія, легаты, наслѣдства въ пользу общины и т. п.—папр. *Scaev. D. 32, 38, 5; 33, 2, 34; Paul. D. 22, 6, 9, 5* ср. также *Gaius D. 39, 4, 13, 1; Ulp. D. 50, 1, 14; 47, 2, 31, 1*. Наибольше неустойчиво словоупотребленіе классическихъ юристовъ по отношенію къ легатамъ въ пользу общины. Кромѣ *res publica* они говорятъ здѣсь и *civitas* (въ связи съ сенатусконсультами, гласящими: *omnes civitates quae sub imperio p. R....*), и даже *municipium*.

⁹⁾ См. выше стр. 157.

¹⁰⁾ *Lex Urson.*:—*Coloniae coloniae Genetivae Juliae dare*—I 1 l. 16 сл.; 24 сл.; 3 l. 20 сл.; II 5 l. 18; III 6 l. 26; 45; 7 l. 28; 49 и т. д.; *sacra, quae in colonia aliove quo loco colonorum nomine fiant*—IV 10 l. 22; 27. *Lex Salpens.*: *communi nomine municipum eius municipi*—I l. 21; *res communis municipum eius municipi*—II l. 3—5; *rescunia municipum e. m.*—II l. 9 сл.; *municipibus e. m. dare*—II l. 8. *Lex Malac.*: *rescunia communis municipum eius municipi*—V l. 16 сл.; 44; III l. 32; *in commune, in publicum municipum e. m.*—III l. 31 сл.; 53 сл.; IV l. 21; 32; V l. 12; 19; *tabulas communes municipum e. m.*—IV l. 12 сл.; V l. 4; *municipum m. Mal. nomine petetur*—V l. 66; *communi nomine municipum e. m. locari*—IV l. 6; *municipibus e. m. dare*—III l. 2 сл.; 68 сл.; V l. 42 сл. Такъ же *C. I. L. I 1409: colonis eius coloniae dare*.

Интересно, что въ старѣйшей изъ конституціонныхъ грамотъ—*lex Mun. Tarent.* мы этой терминологіи не находимъ: *municipio dare* l. 5: *quei rescuniam municipio Tarentino non debet*—l. 43. Между этой грамотой и цитированными выше лежитъ промежутокъ въ 40 и затѣмъ въ 150 лѣтъ. Что это—употребленіе въ законѣ болѣе корректный въ юридическомъ смыслѣ терминологіи?

¹¹⁾ См. источники, цитированные въ слѣдующемъ прим., и *lex Malac.* II l. 57; V l. 23 и 24.

¹²⁾ *Res communes, arca communis, servus communis, communiter agere*—*Gaius D. 3, 4, 1, 1; Marc. D. 1, 8, 6, 1.*

ни вкладывать въ это *communis*, какъ ни конструировать тутъ отношенія по имуществу, несомнѣннымъ остается, что употреблять это выраженіе можно лишь тогда, когда имѣютъ въ виду множественность.

Если эти терминологическія данныя не представляются достаточно убѣдительными, то нужно только присмотрѣться къ разсужденіямъ юристовъ, чтобы не осталось мѣста для сомнѣній. Юристы ведутъ споръ относительно владѣнія: владѣютъ ли общины *per se*? Основаніе сомнѣнія—*universi consentire non possunt, municipes* какъ совокупность не могутъ имѣть *animus* ¹³⁾. Множественность, каковой является община, и единый *animus*, необходимый для владѣнія—два понятія, которыя пока не гармонируютъ въ представленіяхъ юристовъ. Что ни понимать, далѣе, подъ *insertum corpus* Ульпіана ¹⁴⁾, но опять таки и здѣсь его объясненіе завѣщательной неправоиспособности общинъ сводится къ представленію обѣ общинѣ, какъ множественности. Это представленіе никогда не покидаетъ юристовъ, оно обуславливаетъ ихъ сомнѣнія, подсказываетъ имъ ихъ теоретическія объясненія.

Наглядную иллюстрацію къ этому представленію даетъ намъ одинъ изъ старѣйшихъ споровъ римской юридической литературы. Кому принадлежатъ статуи, воздвигнутыя въ общинѣ въ чью либо честь частнымъ лицомъ? Всѣ сходятся на томъ, что общинѣ должна быть предоставлена тутъ охрана по отношенію къ этимъ статуямъ какъ противъ третьихъ лицъ, такъ и противъ самого воздвигшаго. Но какъ это можетъ быть достигнуто? Республиканскій юристъ Требацій и жившій въ 1-омъ стол. юристъ Пегазъ утверждаютъ—*statuas civium non esse* ¹⁵⁾. Почему—совершенно понятно: такой односторонній актъ собственности не переноситъ. Но они возлагаютъ на претора обязанность охраны (полицейской ¹⁶⁾) равъ воздвигнутыхъ статуй противъ всякаго на нихъ покушенія. Современникъ Пегазы Касцій даетъ *municipes actio furti*, такъ какъ *res eorum sit quasi publicata* ¹⁷⁾. Наконецъ, Ульпіанъ, опираясь на мнѣніе Требація и Пегазы, въ своемъ комментарий къ эдикту *quibus municipum*

¹³⁾ См. также ниже стр. 263.

¹⁴⁾ См. обѣ этомъ выше стр. 219 прим. 12.

¹⁵⁾ *Ulp. D. 41, 1, 41.*

¹⁶⁾ Такъ *Fernice, Labeo I* стр. 280.

¹⁷⁾ *Ulp. D. 43, 24, 11, 1.* Близко къ этому и юристъ *Fufidius—Paul. D. 42, 5, 29.*

nomine ¹⁸⁾ прямо предоставляет общинам искъ и эксцепцію: *tuendi ergo cives erunt* ¹⁹⁾). Являются ли *cives* обладателями статуи, могут ли *cives* быть защищены и въ какой формѣ — вотъ та плоскость, въ которой движется все время разсужденіе.

Все это въ полной мѣрѣ свидѣтельствуеетъ, что въ юридическомъ воззрѣніи римлянъ община всегда выступаетъ какъ совокупность живыхъ лицъ, ее составляющихъ. Къ этой множественности примѣняются теперь тѣ же нормы, что и къ *singuli*, она трактуется въ оборотѣ такъ же, какъ *singuli*. Proinde ac si *uni legatus esset*, выражается о легатѣ общинѣ Ант. Пій ²⁰⁾. Постолько можно, если угодно, говорить, что община разсматривается въ оборотѣ какъ единство. Но отъ этого она ни на минуту не перестаетъ быть для юристовъ живой совокупностью реально данныхъ *municipes*. Въ особую, самостоятельную, отличную отъ этихъ живыхъ людей личность, *persona*, она не превращается ²¹⁾. Если юристъ въ одномъ мѣстѣ говоритъ: *municipium personae vice fungitur* ²²⁾, то онъ говоритъ лишь, что муниципія трактуется какъ лицо. Изъ того, что къ этой совокупности примѣняются теперь тѣ же нормы, что къ *singularis persona*, отнюдь не слѣдуетъ, что то и другое тождественны. Въ умозаключеніи отъ тождества юридического трактованія двухъ явленій въ опредѣленной сферѣ къ тождеству самыхъ явленій римскіе юристы повинны не были. Нормы, созданныя для *privatae personae*, были перенесены на муниципіи не потому, что римляне разсматривали муниципіи какъ *personae*, и *personae* эти послѣднія отъ того не становятся. Римская юридическая мысль знаетъ лишь однихъ *per-*

¹⁸⁾ Lenel, Paling. II стр. 452.

¹⁹⁾ *Ulp. D. 41, 1, 41*. Эксцепцію противъ воздвигнуваго статую *ea mente, ut municipii esset*, даетъ уже *Labeo D. 44, 1, 23*.

²⁰⁾ *Gaius, Inst. 2, 195*.

²¹⁾ Мы видимъ, какъ мало соответствуетъ дѣйствительному положенію вещей такая характеристика римскаго права: «nach römischer Auffassung führt die Gemeindegörporation als Ganzes eine selbstständige, sozusagen überirdische Existenz, welche mit dem zeitlichen und räumlichen Dasein ihrer Mitglieder durch keinerlei lebendige Fäden verknüpft ist»—*Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 341. Прямое отраженіе воззрѣніи Гирке, который виндцировалъ реальную юридическую личность германскому праву, оставляя на долю римскаго *persona ficta*—см. въ особ. *Genossenschaftsrecht* III стр. 129 сл. *Mitteis* самъ тутъ же противопоставляетъ римское и германское правовоззрѣніе.

²²⁾ *Florent. D. 46, 1, 22*.

sonae—homines: summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi. Муниципии же этимъ personae прямо противопоставляются ²³⁾). И это противоположеніе муниципіи, какъ совокупности, una persona настолько живуче, что оно сохраняется до временъ Юстиніана ²⁴⁾).

Совсѣмъ иной вопросъ, не должна ли была бы правильно построенная теорія сдѣлать соотвѣтствующіе выводы изъ измѣнившагося положенія вещей. До сихъ поръ въ гражданскомъ оборотѣ фигурировали лишь индивидуумы; теперь рядомъ съ ними стоятъ муниципіи. Есть общій юридическій моментъ, объединяющій эти два явленія. Теоретическимъ выраженіемъ его могло бы быть созданіе общей юридической категоріи, обнимающей одинаково какъ personae privatae, такъ и муниципіи.

Римскіе юристы такой категоріи не выставили и потребности въ томъ не ощущали. Они не построили абстрактнаго понятія субъекта правъ, подъ которое могли быть подведены и физическія лица, и общины. Persona, во всякомъ случаѣ, никогда такой роли у нихъ не играла. Она навсегда остается категоріей, обнимающую лишь одну группу изъ дѣйствующихъ теперь въ оборотѣ субъектовъ—физическія лица.

²³⁾ Paul. D. 22, 6, 9, 6: et licet municipum mentio in hac epistula fiat, tamen et in qualibet persona idem observabitur (NB et!).—Ulp. D. 4, 2, 9, 1 не имѣетъ для даннаго вопроса ровно никакого значенія: кто бы ни учинилъ принужденіе, говоритъ юристъ, отдѣльное лицо (singularis persona), или совокупность лицъ (populus vel curia и т. д.), послѣдствія одинаковы.

²⁴⁾ С. J. 2, 58, 2, 5 (отъ 521 г.).—Въ своемъ изложеніи я не затронулъ одного выраженія, встрѣчающагося, правда, не у юристовъ, но которое для современныхъ изслѣдователей послужило опорнымъ пунктомъ. Это—persona publica, употребленное въ примѣненіи къ колоніямъ Фронтиномъ, а за нимъ и другими землемѣрами—Frontinus, de contr. agr. 49,7 сл.; 54, 17—24; 55,1 сл. Aggenius Urb., de contr. agr. 80, 1 сл.; 85, 24—29; 86, 1—3, такъ же Aggenius 16, 8 сл. Намъ прійдется въ дальнѣйшемъ подвергнуть анализу это выраженіе Фронтина, и мы увидимъ, что оно отнюдь не имѣло въ виду конструированія новаго субъекта сверхъ municipes, а было лишь образнымъ выраженіемъ для болѣе точнаго различенія двухъ категорій земель, отведенныхъ колоніямъ. Отсюда примѣненіе его исключительно по отношенію къ колоніямъ; отсюда же и то непонятное съ перваго взгляда обстоятельство, что, вынырнувъ у землемѣровъ, это выраженіе совершенно не употребляется юристами.

III.

Подводя итогъ вышесказанному, мы можемъ такъ охарактеризовать процессъ развитія, пройденный муниципіями.

На муниципіи распространяются постепенно нормы и формы, дѣйствовавшія до сихъ поръ исключительно по отношенію къ отдѣльнымъ лицамъ. Этимъ путемъ общины получаютъ возможность участвовать въ общегражданскомъ оборотѣ рядомъ и наравнѣ съ *singuli*. Но при этомъ община остается для юристовъ тѣмъ, чѣмъ она была въ реальной дѣйствительности: совокупностью людей, объединенныхъ между собой извѣстной связью. Новый и по своимъ послѣдствіямъ неизмѣримо важный шагъ въ области правотворчества и заключался въ томъ, что нашли средство приобщить подобную совокупность къ гражданскому обороту, сдѣлать для нея участіе къ этомъ оборотѣ столь же легкимъ и удобнымъ, какъ для всякаго человѣка. Это средство, этотъ новый приемъ было уравненіе, въ смыслѣ юридическаго трактованія, совокупности, союза, съ отдѣльнымъ лицомъ.

Во всѣхъ своихъ выступленіяхъ въ оборотѣ, во всѣхъ своихъ отношеніяхъ съ третьими лицами, судебныхъ и вѣсудебныхъ, *municipes* трактуются совершенно такъ же, какъ отдѣльныя лица. Стоитъ ли въ центрѣ даннаго правоотношенія община, *municipes*, или *singularis persona*, это никакой разницы не составляетъ. Но отъ того совокупность не перестаетъ быть совокупностью—римскіе юристы ни на минуту не забываютъ этого. Каковы же отношенія между собой лицъ, входящихъ въ данную совокупность? Въ какомъ отношеніи стоятъ они къ ихъ общему имуществу? Данный участокъ, данный рабъ есть *fundus municipum*, *servus municipum*. Этого вполне достаточно, чтобы опредѣлить положеніе этихъ вещей въ оборотѣ, выяснить, какія отношенія и между кѣмъ возникнуть въ случаѣ столкновенія третьихъ лицъ съ рабомъ, покушенія ихъ на участокъ и т. д. Но въ какомъ отношеніи стоитъ рабъ къ самимъ *municipes*, какія права каждый изъ послѣднихъ имѣетъ на него или на участокъ, отсюда совершенно не видно. Какъ мыслили римскіе юристы эту сторону дѣла?

Здѣсь мы найдемъ немного опорныхъ пунктовъ для отвѣта, Римскіе юристы не оставили намъ изложенія системы римскаго права, гдѣ бы они теоретически освѣтили со всѣхъ сторонъ явленія римской юридической жизни. То, что привлекало ихъ

вниманіе, были практическіе запросы жизни. Введеніемъ муниципій въ гражданскій оборотъ съ помощью трактованія ихъ по тѣмъ же правиламъ, что и *singuli*, практическая проблема, поставленная появленіемъ автономныхъ общинъ, разрѣшалась. Углубляться въ внутреннюю структуру даннаго отношенія не было основанія. Общій характеръ воззрѣнія римскихъ юристовъ на этотъ предметъ, тѣмъ не менѣе, несомнѣненъ. Онъ вытекалъ уже изъ ихъ отношенія къ общинѣ. Разъ община есть совокупность *municipes*, то всѣ права общины суть общія права. И юристы прямо высказываютъ это. Такія выраженія, какъ *rescilia communis municipium*, *arca communis*, *servus communis municipium* ничего другого обозначать не могутъ. Въ спорѣ о возможности для общинъ владѣнія *per se* нѣкоторые юристы утверждали, что *municipes* владѣютъ форумомъ, базиликой и т. д. На это Павелъ возражаегъ, что этими вещами *municipes* не владѣютъ, а сообща (*promiscue*) пользуются. О какомъ другомъ владѣнн или пользованн, кромѣ общаго, могла идти тутъ рѣчь? Отношеніе совокупности *municipes* къ вещамъ было таковымъ, каковымъ только и могло быть отношеніе совокупности—общимъ правообладаніемъ ²⁵⁾. И то обстоятельство, что къ этой совокупности теперь

²⁵⁾ Это воззрѣніе римскихъ юристовъ было отмѣчено нѣкоторыми изслѣдователями. См., напр. *Vareilles-Sommières, Les personnes morales*, 1902 г. особ. стр. 13 сл., 234, 397. Гораздо раньше одинъ изъ нѣмецкихъ авторовъ—*Weiske, Ueber Corporationen nach römischen und deutschen Rechtsbegriffen*, 1847 г.—исходя изъ этого, сдѣлалъ попытку перестроить господствующую тогда доктрину—см., особ., стр. 127—138. Какъ разъ въ послѣднее время рядъ авторовъ обратилъ вниманіе на эту сторону дѣла: *Hölder, Natürliche und juristische Personen*, 1905 г. стр. 169—184 (доказываетъ это, главнымъ образомъ, по отношенію къ *populus Romanus*); *Binder, Das Problem der juristischen Persönlichkeit*, 1907 г. стр. 105, 107—109. *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 342—345 находятъ въ римскомъ правѣ слѣды *des genossenschaftlichen Gedanken*, которые наводятъ его на предположеніе, что исходнымъ моментомъ и здѣсь послужила такая же живая союзная личность, какую знаетъ германское право.—На мой взглядъ, абсолютно никакихъ слѣдовъ эволюціи римскихъ воззрѣній въ этомъ отношенн мы не находимъ. Напротивъ, все то, что даетъ основаніе говорить о «*genossenschaftlichen Gedanken*» относится именно къ классической эпохѣ. Вообще, едва ли заимствованіе изъ германистической доктрины такихъ идей, какъ идея *Genossenschaft*, можетъ подвинуть насъ въ пониманн явленій римской правовой жизни. Сама идея подлежитъ величайшей провѣркѣ. Поскольку дѣло идетъ объ участн въ оборотѣ, римская община есть

примѣнялись въ оборотѣ тѣ же нормы, что и къ индивидууму, ничего здѣсь не мѣняло. Но напрасно стали бы мы искать у римскихъ юристовъ дальнѣйшаго анализа отношенія. Какова сущность всего правоотношенія, какія правомочія принадлежатъ каждому изъ членовъ общины—на этихъ вопросахъ юристы не останавливаются. Къ тому не представлялось поводовъ. Только въ двухъ—трехъ пунктахъ классическіе юристы самой жизнью наталкиваются на эту сторону отношенія; но и тогда они ограничиваются отрицательной характеристикой, достаточной для практики, но мало освѣщающей природу отношенія съ теоретической стороны.

Первый поводъ къ постановкѣ вопроса дали *servi publici*. Нельзя допрашивать подъ пыткой раба какъ свидѣтеля въ пользу господина или противъ него. А какъ быть съ *servus municipum*, когда рѣчь идетъ объ одномъ изъ *municipes*? Если бы римскіе юристы представляли себѣ дѣло такъ, что муниципальный рабъ принадлежитъ общинѣ, какъ отличной отъ *municipes persona*, то и самый вопросъ возникнуть не могъ. Но рабъ есть *servus communitatis*, и потому сомнѣнія чрезвычайно сильны. Требуется неоднократныя (*saepissime*) указанія императоровъ, чтобы разрѣшить ихъ. Отвѣтъ императоровъ гласитъ утвердительно: пытка въ такихъ случаяхъ допускается. Отвѣтъ вполне понятный, если принять во вниманіе, что между общимъ рабомъ и каждымъ изъ *municipes* не могло быть тѣхъ тѣсныхъ и близкихъ отношеній, какія вообще существовали между *dominus* и его *familia* ²⁶⁾).

Совершенно аналогичной была постановка вопроса относительно *in ius vocare* отдѣльныхъ *municipes* со стороны вольноотпущенныхъ муниципій. Такое *in ius vocare* патрона и его семьи допускалось лишь съ разрѣшенія претора ²⁷⁾). Дѣйствуютъ ли то же самое по отношенію къ каждому изъ *municipes*? Вполнѣ послѣдовательно здѣсь надо было отвѣтить отрицательно ²⁸⁾).

обыкновенное юридическое лицо господствующей доктрины. Со стороны же внутреннихъ отношеній римская община представляетъ собой такую же *Vielheit*, какъ и германская. Если въ послѣдней права отдѣльныхъ членовъ получили болѣе опредѣленные очертанія, то это разница только количественная, а не качественная.

²⁶⁾ Ulp. D. 48, 18, 1, 7; Marc. D. 1, 8, 6, 1. Ср. Varreilles-Sommières, *Les personnes morales* стр. 234.

²⁷⁾ Ulp. D. 2, 4, 4, 1.

²⁸⁾ Ulp. D. 2, 4, 10, 4; Marc. D. 1, 8, 6, 1.

У юриста Марціана мы находимъ попытку дать теоретическое объясненіе этого рѣшенія двухъ практическихъ проблемъ.²⁹⁾ Муниципальный рабъ разсматривается не какъ принадлежащій въ соответствующихъ доляхъ отдѣльнымъ гражданамъ, а какъ принадлежащій совокупности³⁰⁾. И для Марціана *servus civitatis* есть *servus communis*. Но, употребляя этотъ *terminus technicus* для обозначенія раба, принадлежащаго сообща нѣсколькимъ³¹⁾, Марціанъ отмѣняетъ, что въ отличіе отъ обычнаго *condominium*, при которомъ *servus communis sic omnium est non quasi singulorum totus, sed pro partibus utique indivisis*³²⁾, муниципальный рабъ *non singulorum pro parte intellegitur*. Въ этомъ отрицательномъ положеніи центръ тяжести разсужденія Марціана, и здѣсь же его объясненіе для указанныхъ выше нормъ. Характерно, что начавъ съ перечисленія различныхъ имуществъ муниципіи—*theatra, stadia et similia*—и обозначивъ ихъ всѣ именемъ *communis*, юристъ въ дальнѣйшемъ говоритъ лишь о *servus communis*, ибо только этотъ вопросъ представляетъ практическій интересъ, что и отмѣчаетъ Марціанъ.

То же положеніе, что право *municipes* не есть простое *condominium*, не есть обладаніе *pro partibus indivisis*, встрѣчаемъ мы и у другихъ юристовъ. Лишь его имѣетъ въ виду Ульпіанъ, когда говоритъ, что рабъ или вольноотпущенный не есть *servus, libertus illorum, sed reipublicae* для мотивировки все тѣхъ же рескриптовъ³³⁾. *Res publica* онъ употребляетъ здѣсь вмѣсто болѣе корректнаго *universitas* для обозначенія совокупности (*NB! servus municipum*) совершенно такъ же, какъ въ одномъ мѣстѣ онъ говоритъ о виндикаціи *grex, non singula corpora*³⁴⁾. И въ связи съ тѣмъ же положеніемъ стоитъ утвержденіе того же Ульпіана, что *actor municipum* не можетъ разсматриваться какъ *a pluribus datum*³⁵⁾. Опять таки и здѣсь сомнѣнія не возникли бы, если

²⁹⁾ Marc. ib.

³⁰⁾ Что *universitas* обозначаетъ у классическихъ юристовъ и въ современныхъ надписяхъ совокупность—см. объ этомъ стр. 41 прим. 47.

³¹⁾ Ср. Iulian. D. 45, 3, 1, 4; Venuleius D. 45, 3, 21; Paul. D. 45, 3, 29; Ulp. D. 45, 3, 2; 4 и др.

³²⁾ Ulp. D. 45, 3, 2, 5.

³³⁾ Ulp. D. 48, 18, 1, 7 и 2, 4, 10, 4.—Относительно Ulp. D. 3, 4, 7 см. ниже слѣдующій раздѣлъ главу третью.

³⁴⁾ Ulp. D. 6, 1, 1, 3.

³⁵⁾ Ulp. libro octavo ad edictum D. 3, 4, 2.

бы община не была для юристов совокупностью. Но такъ какъ асторъ устанавливали, какъ выражается самъ Ульпіанъ, *municipes*, то, естественно, комментируя мѣсто эдикта, гдѣ идетъ рѣчь о *cognitor a pluribus datus*³⁶⁾, онъ парируетъ возможное, а, можетъ быть, уже и высказанное мнѣніе, что аналогично съ этимъ когниторомъ трактуется и астор *municipum*.

Община есть совокупность *municipes*, но общее имущество не есть имущество *pro partis indivisis*, ихъ представитель не есть а *pluribus datus*—дальше этого юристы въ своемъ анализѣ не идутъ. Въ томъ не представлялось необходимости.

Нѣсколько больше, съ перваго взгляда, содержатъ слова римскихъ землемѣровъ, гдѣ эти послѣдніе говорятъ о разныхъ категоріяхъ колониальныхъ земель³⁷⁾. Но при правильномъ толкованіи этихъ мѣстъ оказывается, какъ и слѣдовало бы ждать, что и они не даютъ ничего такого, что не было бы извѣстно юристамъ.

Наибольше ярко мысль Фронтіна, который первый пустилъ въ ходъ извѣстное выраженіе *persona publica*, выражена въ словахъ *sunt autem loca publica haec quae inscribuntur ut silvae et pascua publica Augustinorum. haec videntur nominibus data; quae etiam vendere possunt. Est alia inscriptio, quae diversa significatione videtur esse, in quo loco inscribitur silva et pascua aut fundus septicianus coloniae Augustae Concordiae. Haec inscriptio videtur ad personam coloniae ipsius pertinere, neque ullo modo abalienari posse a re publica*³⁸⁾.

Фронтинъ разграничиваетъ здѣсь два рода земель, принадлежащихъ колоніямъ. Если оставить пока въ сторонѣ то, что является попыткой теоретической формулировки со стороны Фронтіна (*haec videntur nominibus data;... videtur ad personam coloniae ipsius pertinere*), то указываемое имъ различіе сводится къ тому, что однѣ земли отчужденію не подлежатъ, другія подлежатъ. О первой категоріи говоритъ *lex Ursonensis* с. 82³⁹⁾.

³⁶⁾ Ср. Paul. libro octavo ad edictum D. 3, 3, 42, 6—Lenol, Paling. I стр. 978.

³⁷⁾ См. мѣста, цитированныя въ прим. 24.

³⁸⁾ Frontinus, de contr. agr. 54, 17—23; 55, 1—2.

³⁹⁾ Qui agri quaeque silvae quaeque aedificia c(olonis) c(oloniae) G(enetivae) I(uliae) quibus publice utantur, data adtributa orunt, ne quis eos agros neve eas silvas vendito neve locato longius quam in quinquennium, neve ad decuriones referto neve decurionum consultum facito, quo ei agri eaeve silvae veneant aliterve locentur. Ср. Mommsen, Ephem. epigr. III стр. 104.

Отсюда мы узнаёмъ, что это за земля, по отношенію къ которой не допускалось отчужденіе или даже аренда на срокъ болѣе чѣмъ 5 лѣтъ. Это—земля, данная въ надѣль колоніи не ради пользованія отдѣльныхъ колонистовъ, а ради цѣлей общины какъ таковой (*quibus publice utantur*), и предназначенная для общественныхъ потребностей (*quod operibus publicis datum fuerit aut destinatum*). *Ad ipsam urbem pertinent*, выражаются объ этихъ земляхъ землемѣры.

Въ противоположность этой категоріи, другія земли предназначены для нуждъ отдѣльныхъ колонистовъ, а *privatis operibus obtineri*. Онѣ могутъ быть и сдаваемы въ долгосрочную аренду, и отчуждаемы. Чтобы отличить ихъ отъ первыхъ, ихъ обозначаютъ въ книгахъ не *silva et pascua coloniae Augustae*, а *silva et pascua publica Augustinorum*. Но это отнюдь не значитъ, что субъекты права въ этихъ двухъ категоріяхъ земель различны. И неотчуждаемыя земли, *ad ipsam urbem pertinentes*, даны въ надѣль *colonis coloniae*⁴¹⁾, ихъ собственность *manifeste ad colonos pertinet*⁴²⁾. Съ другой стороны, земли, предоставляемыя въ пользованіе колонистовъ, не частная собственность послѣднихъ, а земли колоніи. Самъ Фронтинъ называетъ ихъ *publica*, что, по его собственному опредѣленію⁴³⁾, вначитъ: *populi Romani sive coloniarum municipiorumque*. Когда говорится, что колоніи продаютъ земли или сдаютъ въ долгосрочную аренду, то имѣютъ въ виду именно эту вторую категорію земель, ибо первая—неотчуждаема. Не о разныхъ субъектахъ правообладанія идетъ тутъ

⁴⁰⁾ Frontinus, de contr. agr. 17, 1—3: quae ad ipsam urbem pertinent, sive quod intra pomerium eius urbis erit quod a privatis operibus obtineri non oportebit eum dico locum quem nec ordo nullo iure a populo poterit amovere. И далѣе (18, 3—4) (condicio... soli) urbani, quod operibus publicis datum fuerit aut destinatum.

⁴¹⁾ Lex Urs. l. c.

⁴²⁾ Aggenius Urb., de contr. agr. 16, 8 сл. И это нѣсколькими строками ниже словъ *loca quae feruntur ad publicas personas*.

⁴³⁾ Frontinus, de contr. agr. 20, 7. Все отношеніе хорошо вырисовывается у Югинус, de limit. constit. 197, 20 сл., 198, 1 сл.: aequo territorio si quid erit adsignatum, id ad ipsam urbem pertinebit nec venire aut abalienari a publico licebit. id datum in tutelam territorio adscribemus, sicut silvas et pascua publica. quod ordini coloniae datum fuerit, adscribemus in forma silva et pascua, ut puta, Semproniana, ita ut fuerunt adsignata Juliensibus. et hoc apparebit haec ad ordinem pertinere.

рѣчь, а о различныхъ назначеніяхъ, различныхъ цѣляхъ и, въ связи съ этимъ, различной степени связанности двухъ категорій земель колоніи: предназначенныхъ для общественныхъ цѣлей самой колоніи и предназначенныхъ для пользованія отдѣльныхъ колонистовъ. Только чтобы ярче выразить это различіе, Фронтинъ и прибѣгаетъ къ своему образу: *ad personam coloniae ipsius pertinere*, вкладывая сюда тотъ же самый смыслъ, что лежалъ въ словахъ Нугинуса: *ad ipsam urbem pertinebit*. Объ юридической конструкціи отношенія онъ здѣсь не думалъ; но въ этомъ пунктѣ его представленія уже, несомнѣнно, не разошлись бы съ представленіями современныхъ ему юристовъ.

Приложеніе.

Распространеніе гражданской правоспособности на низшія административныя единицы.

Тотъ комплексъ гражданскихъ правъ, который составлялъ юридическую личность муниципіи, принадлежалъ, какъ мы знаемъ, въ классическую эпоху всякой автономной общинѣ, каково бы ни было ея историческое происхожденіе. Развившись примѣнительно къ муниципіямъ въ тѣсномъ смыслѣ этого слова—общинамъ римскихъ гражданъ, входившимъ въ составъ римскаго государства,—колоніямъ и т. наз. *municipia Latina*, эта юридическая личность распространяется сначала, вмѣстѣ съ *ius municipium*, на разнаго рода поселенія—*praefecturae*, *fora*, *conciliabula*¹⁾,—а затѣмъ, въ длинномъ процессѣ уравненія общинъ peregrinorumъ съ муниципіями, и на эти общины. Въ нашемъ изложеніи намъ приходилось уже указывать, какъ совершался этотъ процессъ по отношенію къ гражданской правоспособности. Поскольку элементы этой правоспособности обязаны были своимъ происхожденіемъ дѣятельности преторовъ и юристовъ, распространеніе ихъ на общины peregrinorumъ совершалось путемъ практики. Въ другихъ пунктахъ (главнымъ образомъ, въ наследственномъ правѣ) это уравненіе было произведено законодательнымъ путемъ. Въ результатѣ понятіе *civitas* и понятіе общины, надѣленной гражданской правоспособностью, вполне покрываютъ другъ друга. Юридическая личность является теперь отраженіемъ въ области гражданскаго права административной автономіи.

Но рядомъ съ этимъ въ императорскую эпоху гражданская правоспособность, по крайней мѣрѣ, въ нѣкоторомъ объемѣ, становится достояніемъ и нѣкоторыхъ низшихъ административныхъ единицъ—*vici*, *pagi*, *castella*. Явленіе вполне понятное. Разъ участіе общинъ въ гражданскомъ оборотѣ дѣлается воз-

¹⁾ См. объ этомъ послѣднемъ пунктѣ выше стр. 144—146.

возможнымъ, разъ создаются формы такого участія, то приобщеніе къ этимъ чрезвычайно простымъ и удобнымъ формамъ становится цѣлью всякаго общественнаго союза, получившаго хоть какую либо организацію, обладающаго хоть малой дозой самостоятельности.

Vicus—въ городѣ—улица, внѣ города—деревня, вообще, комплексъ домовъ ²⁾),—по существу не является самостоятельной административной единицей. Напротивъ, не только улицы въ городѣ, что само собой понятно, но и отдѣльныя деревни растворялись въ административномъ отношеніи въ городской общинѣ, въ составъ которой онѣ входили ³⁾). Не уклоненіемъ отъ этого принципа, а подтвержденіемъ его является тотъ фактъ, что въ нѣкоторыхъ vicī ⁴⁾ судоговореніе осуществлялось самостоятельно особыми посылаемыми туда praefecti iure dicundo ⁵⁾).

Но независимо отъ этой судебной организаціи, въ нѣкоторыхъ vicī мы находимъ, несмотря на поглощеніе ихъ городской общиной, извѣстную самостоятельную организацію: собраніе жителей (vicani) и избираемыхъ ежегодно этимъ собраніемъ представителей vicus—magistri, aediles ⁶⁾). По происхожденію своему эта орга-

²⁾ Festus, 371, гдѣ различаются vicī, qui in agris sunt, и oppidi vicī; Varro, de ling. lat. 5, 145; Isidorus, Orig. 15, 2, 12.

³⁾ Isidorus, Orig. 15, 2, 11: vicī et castella et pagi ii sunt, quae nulla dignitate civitatis ornantur, sed vulgari hominum conventu incoluntur et propter parvitatem sui maioribus civitatibus attribuuntur; Ulp. D. 50, 1, 30: qui ex vico ortus est, eam patriam intellegitur habere, cui rei publicae vicus ille respondet. См. также три конституціи 5 стол. С. J. 1, 3, 28, 4; 5, 27, 3, 1; 10, 19, 8. Въ положеніи vicī находились также города, присоединяемые къ другимъ муниципіямъ: см., напр., Plinius, nat. hist. 3, 4, 37: oppida vero ignobilia XVIII sicut XXIII Nemausiensibus adtributa; ср. 3, 20, 138; С. I. L. V 532 и 5050.

⁴⁾ Городскихъ vicī и реформъ Августа въ этомъ отношеніи я не касался.

⁵⁾ Festus 371: sed ex vicis partim habent rem publicam et ius dicitur, partim nihil eorum et tamen ibi nundinae aguntur negotii gerendi causa; ср. Festus 224. Чѣмъ это вызывалось, показываетъ изложеніе у землемѣровъ—Sicul. Flaccus, de cond. agr. 159 ср. Frontinus, de contr. agr. 49.

⁶⁾ Festus 371: magistri vicī item magistri pagi quotannis fiunt — ср. тамъ же 126 (v. magisterare); С. I. L. IX 3513 (Furfo отъ 58 г. до Р. X.): . . . aedilis esto, quem quomque veicus Furfens(is) fecerit; I 1466 сл.; 1829 сл.; IV 60 (отъ 47 г. до Р. X.); IX 3574, 5052; a(ediles) v(vicī) — IX 3435.

пизация, несомненно; сакральная ⁷⁾, и на сакральныя цѣли была направлена прежде всего автономія vicus ⁸⁾. Но такъ же, какъ мы увидимъ это сейчасъ для pagi, этой сакральной организаціей воспользовались, по всѣмъ вѣроятіямъ, для цѣлей, выходящихъ за предѣлы культа ⁹⁾. Какъ бы то тамъ ни было, но такой организаціи оказалось достаточно, чтобы распространить на vicus известные элементы гражданской правоспособности. Vici обладаютъ самостоятельнымъ имуществомъ. Императоръ Ант. Пій предоставляетъ имъ право получать легаты ¹⁰⁾. Источники, правда, позднѣйшей эпохи, свидѣтельствуютъ о ихъ процессуальной способности ¹¹⁾. Каковы были предѣлы ихъ гражданской правоспособности въ классическую эпоху, мы не знаемъ.

Такъ же, какъ съ vici, стоитъ дѣло и съ сельскими pagi ¹²⁾. И здѣсь мы находимъ собраніе жителей — pagani, — которому

Это сохранилось для городскихъ vici и послѣ реформы Августа — Suetonius, Div. August. 30: spatium urbis in regiones vicosque divisit instituitque, ut illos annui magistratus sortito tuerentur, hos magistri a plebe cuiusque vicinia lecti ср. Dio Cass. 55, 8.

⁷⁾ О vici какъ сакральныхъ организаціяхъ см. слѣдующіи раздѣлы главы первую.

⁸⁾ См. mag. vici et compiti въ помпейской надписи—C. I. L. IV 60. Сюда относится vici scitum, vici sententia—C. I. L. I 1285 сл.; 1466 сл.; IX 5052. Если въ lex Furfensis templo dicta (C. I. L. IX 3513) l. 14—16 мы читаемъ: sei qui heic sacrum surupuerit, aedilis multatio esto, quanti volet; idque veicus Fur(fensis) maior pars... sei apsolvere volent sive condemnare, liceto, то и здѣсь рѣшенія общины касаются штрафовъ, наложенныхъ за сакральныя проступки.

⁹⁾ Послѣ возстановленія vici въ Римѣ Августомъ magistri vici выполняютъ противопожарныя функціи — Dio Cass. 55, 8.

¹⁰⁾ Gaius D. 30, 73, 1; ср. C. I. L. III 656; V 5203.

¹¹⁾ На это указываетъ одна конституція Юстиніана—C. I. 2, 58, 2, 5 (отъ 531 г.): sive pro una persona quis litem movere voluerit sive pro aliquo corpore vel vico vel alia universitate... Напротивъ, фурфійская надпись, на мой взглядъ, доказательствъ такой правоспособности сама по себѣ не даетъ. Тамъ дѣло идетъ о храмѣ Юпитера и его имуществѣ, т. е. о res sacrae. Нѣкоторыя части этого имущества (приношенія) могутъ быть профанированы и пущены въ оборотъ (l. 7—8). Распоряжается этимъ aedilis vici, въ качествѣ должностнаго лица, осуществляющаго сакральныя функціи. Но действительно ли субъектъ этого имущества vicus, это вопросъ. См. слѣдующіи раздѣлы, главу первую.

¹²⁾ Pagi и montes города Рима въ этой связи насъ не интересуютъ. О нихъ ниже.

принадлежитъ право выноситьъ постановления (*scita, decreta*)¹³⁾, и выборныхъ представителей, *magistri pagi*¹⁴⁾. И здѣсь эта организація носитъ сакральный характеръ¹⁵⁾. Но точно такъ же и здѣсь эта организація была затѣмъ использована въ обще-административныхъ цѣляхъ. На *pagus* и его представителей возлагается выполнение разныхъ административныхъ задачъ¹⁶⁾. Уже отсюда мы можемъ заключить, что сельскіе *pagi* обладали имуществомъ. И дѣйствительно, надписи императорской эпохи указываютъ на ихъ гражданскую правоспособность¹⁷⁾. Объемъ ея опять таки намъ совершенно неизвѣстенъ, и классическіе юристы ихъ совершенно не касаются.

Точно также ничего не находимъ мы въ нашихъ юридическихъ источникахъ относительно послѣдняго вида поселеній изъ упоминаемыхъ въ формулѣ *lex Rubria*¹⁸⁾—*castella*. Эти укрѣпленныя поселенія (*castra*), какъ и *vici*, присоединялись къ болѣе крупнымъ городамъ. Но и они обладали извѣстной организаціей, а вмѣстѣ съ тѣмъ и извѣстной имущественной правоспособностью.

Правда, главный источникъ нашихъ свѣдѣній о *castella* говоритъ не о *castella*, какъ части римской автономной общины, а о *castella*, входившихъ въ составъ *civitas foederata*. Эта—извѣстная *sententia Minuciorum* отъ 117 г. до Р. X.¹⁹⁾ Отсюда мы узнаемъ, что эти *castella* были подчинены въ судебномъ отношеніи главному городу²⁰⁾, но въ тоже время имѣли свою самосто-

¹³⁾ С. I. L. I 573 ср. 571; 1279; V 4148; IX 3138, 3312, 3316, 4217; X 3772, 3783 и др. ср. Festus 293 и 330 (v. *scita plebei* и *populi*).

¹⁴⁾ Festus 126 и 371; Sic. Flaccus, de cond. agr. 146, 8; 164, 28. Примѣры въ надписяхъ многочисленны — см., напр., С. I. L. IX 726, 3137 сл.; 3521, 5814. Встрѣчаются здѣсь и *aediles pagi* — IX 3322, 3316; ср. X стр. 1156.

¹⁵⁾ Mommsen, Staatsrecht III стр. 117. О *pagi* какъ сакральныхъ союзахъ см. слѣдующій раздѣлъ первую главу.

¹⁶⁾ Sic. Flaccus, de cond. agr. 146, 6—10; *vicinales autem (viae).... aliter muniuntur, per pagos, id est per magistrum pagorum, qui operas a possessoribus ad eas tuendas exigere soliti sunt.*

¹⁷⁾ С. I. L. IX 1618; 3138; 3305; 3523; 4206; 5172. Напротивъ, IX 3173 объ этомъ отнюдь не свидѣтельствуетъ.

¹⁸⁾ См. объ этомъ выше стр. 146 прим. 179. — Объ африканскихъ *castella* и *pagi* съ своимъ собственнымъ сенатомъ — ср. С. I. L. VIII стр. 1100 — я не говорю; это особая форма, приближающаяся по своему строю къ городской общинѣ.

¹⁹⁾ С. I. L. I 190 = V 7749 = Bruns^o стр. 358.

²⁰⁾ Lin. 42—44.

тельную организацію ²¹⁾, сами вели свои дѣла, собирали *vestigal* ²²⁾ и т. п., главное же—обладали самостоятельнымъ имуществомъ ²³⁾. Можетъ быть, не будетъ слишкомъ рискованнымъ сдѣлать отсюда умозаключеніе и къ *castella* римскихъ муниципій, тѣмъ болѣе, что землемѣры говорятъ намъ рядомъ съ муниципальными землями объ особыхъ *agri alicuius castelli* ²⁴⁾.

²¹⁾ *Lin.* 30 сл.

²²⁾ *Lin.* 29—38.

²³⁾ *Lin.* 13: *agri poplici quod Langenses possident...* ср. 24; 33 сл.

²⁴⁾ *Frontinus, de contr. agr.* 35, 13 сл.: *per Italiam, ubi nullus ager est tributarius, sed aut colonicus aut municipalis aut alicuius castelli aut conciliabuli aut saltus privatus.*

РАЗДѢЛЬ ТРЕТІЙ.

Союзы и ихъ положеніе въ гражданскомъ
оборотѣ.

Касаясь вопросовъ юридической личности, классическіе юристы неизмѣнно рядомъ съ муниципіями называютъ союзы. У юриста Гая мы находимъ даже нѣчто большее: сама гражданская правоспособность союзовъ, по крайней мѣрѣ, два главныхъ проявленія ея—общее имущество и общіе органы—создались, утверждаетъ онъ, по аналогіи съ муниципіями. Словамъ Гая современные юристы придаютъ чрезвычайно широкій смыслъ. Пернисъ первый рѣзко подчеркнул, что эту аналогію не слѣдуетъ понимать лишь въ смыслѣ «юридической формы мышленія», отличающей коллегію отъ частныхъ товариществъ. На корпорации были перенесены весь строй общинъ и вся терминологія ¹⁾). Мысль Перниса нашла живѣйшее сочувствіе у позднѣйшихъ писателей. Самъ Пернисъ оперируетъ довольно скуднымъ эпиграфическимъ матеріаломъ, найденнымъ у Orelli. Но эту аналогію легко обосновать съ помощью матеріала, собраннаго въ *corpus inscriptionum latinarum*, и новѣйшіе авторы, писавшіе о коллегіяхъ, широко воспользовались этимъ ²⁾).

Какъ ни заманчива сама по себѣ возможность путемъ подобнаго сопоставленія доказать такъ ясно и наглядно, что весь строй коллегіи созданъ по образу и подобию муниципіи, тѣмъ не менѣе подобными внѣшними чертами сходства надо пользоваться, какъ аргументомъ, съ величайшей осторожностью. Одинъ тотъ фактъ, что въ коллегіяхъ говорятъ объ *ordo decurionum* и

¹⁾ Pernice, *Labeo* I стр. 291 — 292. Самая мысль сформулирована уже у Mommsen, *de collegiis et sodaliciis* 1848 г. стр. 120: *universa collegiorum forma exacta est ad exemplum municipiorum* съ ссылкой на термины *populus*, *plebs* и *ordo collegii*.

²⁾ Liebeuam, *Zur Geschichte und Organisation des römischen Vereinswesens* 1890 г. особ. стр. 178 сл. Особенно отмѣняетъ эту аналогію въ строѣ общины и коллегіи Waltzing, *Etude historique sur les corporations professionnelles chez les Romains* (1895—1900 г.г.) I стр. 357 сл., 362, 370, 513 и за нимъ Kornemann, ст. *Collegium* (*Pauly-Wissowa Real-Encyclopädie* т. IV 1901 г. стр. 380—480) стр. 415, 418, 426.

plebs collegii, о декретахъ, о *lex collegii* ³⁾, во всякомъ случаѣ не достаточенъ, чтобы доказать подражаніе муниципальному образцу. Если по отношенію къ *collegia funeraticia*, развитіе которыхъ приходится на императорскую эпоху, такая аналогія сама по себѣ не возбуждаетъ сомнѣнія, то уже по отношенію къ профессиональнымъ союзамъ мы наталкиваемся на затрудненіе. Муниципіи, какъ община въ государствѣ, есть, установлено выше, явленіе позднее, относящееся къ послѣднимъ вѣкамъ республики. Между тѣмъ, самое древнее происхожденіе этихъ союзовъ представляется несомнѣннымъ ³⁾. Чтобы сдѣлать вѣроятнымъ созданіе ихъ организаціи по образцу муниципальной, надо было бы доказать, что эта организація въ томъ видѣ, въ какомъ она выступастъ передъ нами въ надписяхъ, есть явленіе позднѣйшее, замѣнившее собой болѣе древнюю организацію,—положеніе довольно сомнительное и во всякомъ случаѣ никѣмъ еще не доказанное.

Съ такой же вѣроятностью мы можемъ утверждать, что организація коллегій складывается не подъ вліяніемъ муниципального строя въ техническомъ смыслѣ этого слова, а по образцу самой римской общины ⁴⁾. Сходство же съ муниципіями явилось лишь естественнымъ послѣдствіемъ этого, ибо и сами муниципіи были по своему строю лишь *effigies parvae simulacraque populi Romani*.

Но вообще оцѣнка подобной вышней аналогіи въ строѣ коллегій и муниципій у новѣйшихъ авторовъ представляется мнѣ значительно преувеличенной. Далеко не все въ организаціи и терминологіи тутъ совпадаетъ. Вспомнимъ упомянутые уже центуріи и декуріи съ особыми центуріонами и декуріонами во главѣ, обозначеніе словомъ *ordo* всей коллегіи, а не только *ordo decurionum* ⁵⁾; вспомнимъ терминъ, наиболѣе часто употребляющійся для обозначенія главнаго представителя коллегіи—*magister*. Но даже оставляя это въ сторонѣ, тація черты организаціи, какъ выдѣленіе изъ общей массы членовъ особаго руководящаго ко-

³⁾ Попытка *Sohn'a*, *Zum römischen Vereinsrecht* 1873 г. стр. 22—26 дать другое толкованіе извѣстіямъ *Plutarchus*, *Numa* 17 и *Florus* I, 6, 3, лежащимъ въ основѣ господствующаго мнѣнія, успѣха не имѣла.

⁴⁾ Вѣщимъ подтвержденіемъ этого можетъ служить дѣленіе нѣкоторыхъ коллегій на центуріи, напр. *C. I. L. VI 9404*; (*collegium fabrum soliarium baxiarium*); *V 5446* (*coll. centonariorum*); *5869* (*coll. fabrum et centonariorum*).

⁵⁾ Въ этомъ смыслѣ значительно чаще, чѣмъ *ordo decurionum*—см. надписи, сопоставленные у *Waltzing*, *Étude historique* IV стр. 286 сл.

митета или назначеніе должностныхъ лицъ, настолько лежатъ въ существѣ дѣла, что для объясненія ихъ вовсе не надо прибѣгать къ аналогіи. И наши общества знаютъ правленія, предсѣдателей, кассировъ и т. п. Такъ же естественно, безъ всякой аналогіи, и употребленіе нѣкоторыхъ терминовъ вродѣ *populus* (рядомъ съ *ordo*, *numerus* и др.), *lex collegii* ⁶⁾, *duumviri*, *quinquennalis*, хотя само по себѣ, конечно, вполне возможно, что извѣстный терминъ, выработавшійся по отношенію къ муниципіямъ, сталъ впоследствии примѣняться къ аналогичному явленію въ практикѣ коллегій. Любопытно, что даже тамъ, гдѣ догма объ аналогіи съ муниципіями имѣетъ подъ собою сравнительно болѣе прочную почву—въ *collegia funeraticia*,—происхожденіе наиболѣе характерныхъ чертъ сходства легко можетъ быть объяснено другимъ путемъ ⁷⁾.

Если, такимъ образомъ, данныя для утвержденія, что вся организація коллегій возникла по образцу муниципальной, слишкомъ шаткія, то, напротивъ, не можетъ подлежать сомнѣнію историческая вѣрность утвержденія юриста Гая, поскольку мы будемъ брать его слова въ буквальномъ смыслѣ. По образцу муниципій коллегіямъ и другимъ союзамъ предоставлено было право имѣть общее имущество (*res communes*), общую кассу (*arca communem*) и общаго представителя (*actorem sive syndicum*). Другими словами, аналогичными являются здѣсь тѣ моменты, которые характеризуютъ гражданскую правоспособность муниципій. Въ этомъ отношеніи муниципіи, дѣйствительно, послужили образцомъ для остальныхъ корпорацій. Приемъ, употребленный для приобщенія муниципій къ гражданскому обороту, оказался пригоднымъ и для разнаго рода союзовъ. Здѣсь развитіе шло именно въ той исторической послѣдовательности, на которую указываетъ Гай. Въ качествѣ субъектовъ въ оборотѣ сначала выступаютъ муниципіи,

⁶⁾ Здѣсь *Waltzing* I стр. 370 видитъ подражаніе *lex municipalis* или *coloniae*. Но *lex* есть обычное обозначеніе для подобнаго соглашенія.

⁷⁾ Напримѣръ, существованіе *decuriones*. *Schiess*, *Die römischen collegia funeraticia* 1888 г. стр. 63—64 велѣтъ за *Maué*, *Der Praefectus fabrum* 1887 г. стр. 55—57 утверждаетъ, что въ *collegia fabrum*, *fabrum lignariorum*, *centonariorum* и *fabrum et centonariorum* эта организація есть слѣдствіе военной организаціи въ связи съ употребленіемъ этихъ коллегій для пожарной службы; помимо же этого *decuriones* встрѣчаются почти исключительно въ союзахъ вольноотпущенныхъ и рабовъ и объясняются перенесеніемъ этого учрежденія изъ обычной организаціи штата рабовъ въ богатыхъ домахъ.

и лишь по ихъ слѣдамъ идутъ союзы и другія корпораціи. Въ этомъ, помимо свидѣтельства Гая, съ полной несомнѣнностью убѣждаетъ изученіе всѣхъ тѣхъ мѣстъ *corpūs iuris civilis*, которыя касаются юридическихъ лицъ. Подавляющее большинство ихъ трактуютъ о муниципіяхъ. Всюду, гдѣ дѣло идетъ о союзной юридической личности, непременно упоминаются муниципіи. Обыкновенно по отношенію къ нимъ высказываются и обосновываются юридическія положенія; на прочіе союзы эти положенія распространяются уже по аналогіи ⁸⁾). Примѣнительно къ муниципіямъ разрабатываютъ римскіе юристы всѣ сложные и спорные вопросы, касающіеся участія корпорацій въ оборотѣ ⁹⁾). Когда юристы говорятъ объ однихъ союзахъ, не затрагивая муниципій, дѣло всегда идетъ о вопросахъ организаціонныхъ, полицейско-правовыхъ, а не о вопросахъ гражданской правоспособности ¹⁰⁾).

Все это приводитъ къ убѣжденію, что, какова бы ни была историческая послѣдовательность появленія въ римской жизни муниципій и коллегій, въ какомъ бы отношеніи ни стояла организація коллегій къ муниципальному строю, въ качествѣ субъектовъ въ гражданскомъ оборотѣ первыми выступаютъ муниципіи, и лишь по ихъ образцу складывается гражданская правоспособность другихъ корпорацій. Изъ этого положенія мы можемъ исхо-

⁸⁾ Иногда наши источники прямо отмѣчаютъ аналогію: *idem et in collegiis ceterisque corporibus dicendum erit*—Ulp. D. 10, 4, 7, 3; такъ же Ulp. D. 36, 1, 6, 4; 47, 2, 31, 1; 48, 18, 1, 7—см. объ этомъ ниже въ главѣ, второй, парагр. 3-емъ. Въ другихъ мѣстахъ Ulp. D. 2, 4, 10, 4; 3, 4, 2; 37, 1, 3, 4 положеніе выставляется по отношенію какъ къ муниципіямъ, такъ и къ прочимъ корпораціямъ, но разсужденіе ведется лишь примѣнительно къ муниципіямъ.

⁹⁾ Владѣніе — Paul. и Ulp. D. 41, 2, 1, 22; 2; наследованіе и легаты Ulpianus, regul. 22, 5; 24, 8; наследованіе послѣ вольпоотпущенныхъ—Ulp. D. 38, 16, 3, 6; *bonorum possessio*—Ulp. D. 38, 3, 1, 1.

¹⁰⁾ Напр. tit. D. 47, 22 de collegiis et corporibus. Кажущіяся уклоненія при ближайшемъ разсмотрѣніи лишь подтверждаютъ выставленное положеніе. Paul. D. 34, 5, 20 говоритъ о предоставленіи коллегіямъ права получать легаты, права, которое муниципіямъ было предоставлено уже раньше. Scaev. D. 32, 38, 6; 93, 4 даютъ конкретныя примѣненія этого (обо всѣхъ этихъ мѣстахъ см. ниже въ главѣ второй). Ulp. D. 40, 3, 1, 2 говорятъ о распространенію на коллегіи права отпускать своихъ рабовъ на волю.—Такія же мѣста, какъ Gal. D. 3, 4, 1; Paul. D. 3, 4, 6, 3, содержатъ параллельно комментарий ad edicta quibus municipum nomine in quod adversus municipes—комментарій къ эдикту quod cuiuscumque universitatis nomine...

дять, какъ изъ установленнаго факта, и онъ поможетъ намъ разобратъся въ темной, благодаря скудости матеріаловъ, исторіи союзовъ въ республиканскомъ Римѣ.

Но констатированіе этого факта тотчасъ же вызываетъ одинъ вопросъ.

Выступленіе муниципій въ оборотѣ, мы видѣли, относится къ послѣднему столѣтію республиканскаго періода. Слѣдовательно, появленіе въ гражданскомъ оборотѣ другихъ корпорацій есть продуктъ лишь императорской эпохи или, въ крайнемъ случаѣ, самаго конца республики. Какъ согласовать это съ тѣмъ фактомъ, что республиканскій Римъ зналъ тѣ союзы, которые въ императорскую эпоху выступаютъ въ качествѣ юридическихъ лицъ?

Отвѣтить на этотъ вопросъ можно лишь путемъ изслѣдованія юридическаго положенія этихъ союзовъ въ республиканскомъ Римѣ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Союзы республиканскаго Рима. I. Союзы, образовавшіеся въ связи съ государственнымъ культомъ.

I.

Въ юстиніановой компиляціи для оглавленія титула, который долженъ былъ *ex professo* трактовать о добровольныхъ союзахъ, употреблено выраженіе *collegia et corpora* ¹⁾. Ознакомленіе съ терминологіей классическихъ юристовъ не оставляетъ никакого сомнѣнія, что это словоупотребленіе не есть продуктъ творчества компиляторовъ, а заимствовано ими у классиковъ ²⁾. Уже выраженіе *collegia ceteraque corpora* показывасть, что *corpus* было для юристовъ болѣе широкимъ понятіемъ, обнимающимъ и коллегіи. Мы, дѣйствительно, видимъ, что это выраженіе употребляется въ качествѣ родового для обозначенія всѣхъ союзовъ ³⁾. Если обыкновенно коллегіи особо отмѣчаются среди этихъ союзовъ, то лишь потому, что это, какъ мы увидимъ, было имя наиболѣе распространеннаго въ императорскую эпоху вида союзовъ. Рядомъ съ ними выраженіе *ceteraque corpora* должно указывать на прочіе союзы, не обозначаемые обыкновенно именемъ коллегій ⁴⁾.

¹⁾ Tit. D. 47, 22.

²⁾ Callistr. D. 50, 6, 6, 12 (*quibusdam collegiis vel corporibus*); Ulp. D. 2, 4, 10, 4; 4, 2, 9, 1; 10, 4, 7, 3 (*collegia ceteraque corpora*); 36, 1, 1, 15; Marc. D. 47, 22, 3, 1 (*collegium vel quodcumque tale corpus*); Hermogen. D. 27, 1, 41, 3.

³⁾ Ulp. D. 12, 2, 34, 1; 48, 18, 1, 7; Paul. D. 34, 5, 20. Въ IV стол. выраженіе *corpus* вытѣсняетъ слово *collegium*. Объ этомъ мы можемъ судить по Codex Theodos., напр., 1, 6, 11; 6, 30, 16; 6, 36, 1; 7, 21, 3; 12, 1, 179, 1; 12, 16, 1; 12, 19, 2; 13, 1, 17; 13, 5, 18; 14, 2, 1 — 4; 14, 4, 8; 14, 9, 1. Въ надписяхъ *corpus* встрѣчается чрезвычайно часто, въ особенности для обозначенія профессиональныхъ союзовъ—см. *indices rerum C. I. L.*

⁴⁾ У Ulp. D. 37, 1, 3, 4 *collegia* скрыты подъ выраженіемъ *corpora*, но за то рядомъ указаны *societates* и *decuriae*; ср. Ulp. D. 29, 2, 25, 1.

У классическихъ юристовъ *collegium* имѣетъ одинъ смыслъ: такъ именуются извѣстные союзы лицъ. Но рядомъ съ этимъ—объективнымъ—понятіемъ коллегіи мы находимъ у писателей и другое. *Collegium* обозначаетъ субъективное отношеніе коллегъ магистратовъ между собой—коллегіальность ⁵⁾. По мнѣнію Моммзена ⁶⁾, это послѣднее понятіе *conlegium* ⁷⁾, основанное на совокупномъ порученіи, даваемомъ общиной извѣстному числу гражданъ въ отличіе, съ одной стороны, отъ отдѣльнаго мандата, съ другой—отъ общихъ гражданскихъ повинностей, есть понятіе первоначальное и основное ⁸⁾. Какому изъ вышеуказанныхъ понятій принадлежитъ въ дѣйствительности историческій приоритетъ, и въ какомъ отношеніи стоятъ они другъ къ другу, для сужденія объ этомъ у насъ нѣтъ твердыхъ данныхъ. Одно несомнѣнно: въ нашихъ источникахъ *collegium*, какъ союзъ лицъ, по меньшей мѣрѣ такъ же старо, какъ понятіе *collegium* въ смыслѣ коллегіальности. Уже съ древнѣйшихъ временъ мы находимъ въ Римѣ союзы, *collegia*, совершенно соотвѣтствующіе тому понятію, какос связываютъ съ этимъ выраженіемъ классическіе юристы ⁹⁾.

У Paul. Fragm. Vat. 235 *decuriae* прямо подведены подъ понятіе *corpus neque decuriales neque qui in ceteris corporibus sunt..*

⁵⁾ Обыкновенно *collegium tribunorum plebis*—Cicero, in *Verr.* 2, 41, 100; *de domo sua* 18, 47; Livius 4, 26, 9; 4, 30, 3; 4, 53, 7; 42, 32; Suetonius, *Div. Jul.* 23; 78, но также *collegium consulum*—Livius 10, 13, 13; 10, 22, 3; 10, 24, 6; 10, 26, 2; Tacit., *ann.* 3, 31; *collegium praetorum*—Cicero, *de off.* 3, 20, 80; Livius 22, 10, 1.

⁶⁾ Mommsen, *Zur Lehre von d. röm. Korporationen* стр. 45 (*Ges. Schr.* I³ стр. 63 сл.).

⁷⁾ Отъ *lex*—норма, приказъ—Mommsen, *Staatsrecht* I³ стр. 28.

⁸⁾ Поэтому *conlegium* для Моммзена есть понятіе чисто публично-чуждое; соединеніе гражданъ, покоящееся на частной волѣ, порождаетъ *socialitas*, но никоимъ образомъ не *conlegium*, и публично-чуждая цѣль всѣхъ коллегій, по крайней мѣрѣ, для республиканской эпохи, для него вѣкъ всякихъ сомнѣній. „Dass auch in der Kaiserzeit keine principielle Aenderung eintrat, ist in hohem Grad wahrscheinlich“ — I. c. стр. 47 (стр. 65).

⁹⁾ *Collegia magistratum* для нашего изслѣдованія никакого значенія не имѣютъ. Ср. Marquardt, *Staatsverwaltung* III² стр. 138 прим. 3. Въ томъ отношеніи, которое насъ прежде всего затрагиваетъ — въ смыслѣ имущественной правоспособности—Mommsen самъ признаетъ (*Zur Lehre* стр. 48=66): *vermögensrechtlich wird zunächst das conlegium ignorirt... insbesondere bei den Magistratscollegien weist keine Spur auf Bildung einer Sammtkasse.*

На первомъ планѣ стоятъ коллегіи, попеченіямъ которыхъ римское государство ввѣряетъ свой культъ, свои *sacra publica*—коллегіи государственныхъ жрецовъ, *sacerdotes populi Romani*¹⁰⁾. Что эти государственные жрецы есть продуктъ древнѣйшихъ временъ, это не подлежитъ сомнѣнію¹¹⁾. Такъ же несомнѣнно, что уже въ республиканскую эпоху отдѣльныя категоріи жрецовъ выступаютъ передъ нами въ качествѣ коллегій¹²⁾. Для осуществленія публичнаго культа эти коллегіи снабжены имуществомъ. Въ ихъ рукахъ находится недвижимое имущество¹³⁾, изъ котораго они извлекаютъ доходы путемъ отдачи его въ аренду¹⁴⁾. Они имѣютъ и другіе доходы¹⁵⁾, такъ что располагаютъ и движимымъ имуществомъ¹⁶⁾.

Значитъ ли это, что въ лицѣ этихъ коллегій жрецовъ мы имѣемъ передъ собой для республиканской эпохи имущественно-правоспособныхъ субъектовъ гражданскаго права?

¹⁰⁾ Cicero, de domo sua 1, 1; также *sacerdotes publici*—Livius, 26, 23, 6; 42, 28, ср. Cicero, de domo sua 40, 105 (*publicis sacerdotiis*). — *Sacra publica* Festus 245 опредѣляетъ какъ такия, quae publico sumptu pro populo fiunt; ср. Dionysus Hal. 2, 65.

¹¹⁾ Перечисленіе ихъ при Нумѣ у Dionysus Hal. 2, 64; 70—73. Такъ же Plutarchus, Numa 9; Cicero, de orat. 3, 19, 73; Livius 1, 20, 5; 4, 4, 2.

¹²⁾ Collegium pontificum — Livius 22, 9, 11 (отъ 217 г.); 30, 2, 13 (отъ 203 г.); 31, 9, 8 (отъ 200 г.); Cicero, de har. resp. 6, 12; de domo sua 52, 135. Collegium augurum—Livius 10, 6, 7 (отъ 300 г.); 10, 9, 2; Cicero, de senect. 18, 64; de div. 2, 35, 73. Collegium pont. и conl. aug. — Lex Urson. с. 66 и 67. Collegium XVvirorum sacris faciundis — Tacitus, ann. 6, 12 и источники, указанные въ этомъ прим. ниже. Collegium fetialium — Livius 31, 8, 3 (отъ 200 г.); 36, 3, 7 (отъ 191 г.); Tacitus, ann. 3, 64; Cicero, de leg. 2, 9, 21. Pontifices, augures, XV—viri sacris faciundis вмѣстѣ съ основанной въ 196 г. до Р. X (Livius 33, 42, 1) коллегией VIIviri epulones образуютъ quattuor amplissima collegia — Monum. Ancyr. (C. I. L. III стр. 769 сл.) 2, 16; Suetonius, Div. Aug. 100 ср. C. I. L. VI 921.

¹³⁾ Siculus Flaccus, de cond. agr. 162: collegia sacerdotum itemque virgines habent agros et territoria quaedam etiâ determinata... По преданію, уже со времени Нумы—Livius 1, 20, 5; Appianus, Mithr. 22.

¹⁴⁾ Hyginus, de cond. agr. 117, 5—6 = Sic. Flaccus 162, 28—29: virginum quoque vestalium et sacerdotum quidam agri vectigalibus redditu sunt locatim; ср. Grom. Instit. стр. 283; Dionysius Hal. 3, 29, 6.

¹⁵⁾ О нихъ см. Marquardt, Staatsverwaltung II² стр. 84—85.

¹⁶⁾ Ex pecunia fratrum Arvalium — C. I. L. VI 2028; arca collegii pontificum—C. I. L. VI 10284; arca pontif. — VI 1600; 10682; 18012; 13014; 13152 и сл. См. также C. I. L. VI 10848, 13618 и др. для virgines Vestales.

Точка зрѣнія на это имущество, находящееся въ рукахъ sacerdotum publicorum и призванное служить цѣлямъ культа ¹⁷⁾, въ наукѣ установлена давно. Уже Дирксенъ и Моммзенъ ¹⁸⁾ указали, что это имущество есть имущество государственное, лишь фактически выдѣленное изъ общей массы ради опредѣленныхъ цѣлей. Болѣе точно сформулированный и обоснованный въ Staatsrecht Моммзена ¹⁹⁾, взглядъ этотъ нигдѣ не натолкнулся на оппозицію. Лишь въ новѣйшее время противъ него выступилъ Карлова; по его мнѣнію, коллегіи жрецовъ суть самостоятельные имущественные субъекты и въ качествѣ таковыхъ являются обладателями собственности и другихъ имущественныхъ правъ ²⁰⁾.

Если эта оппозиція Карлова и заставляетъ еще разъ пересмотрѣть вопросъ, то конечный результатъ, во всякомъ случаѣ, въ пользу господствующаго мнѣнія. Какъ непосредственныя свидѣтельства о положеніи имущества, находящагося въ рукахъ этихъ коллегій, такъ и сопоставленіе съ общими данными о развитіи союзной юридической личности въ Римѣ убѣждаютъ насъ, что истина не на сторонѣ Карлова.

Прежде всего, положеніе земель, предоставленныхъ коллегіямъ жрецовъ, рисуется въ нашихъ источникахъ совершенно опредѣленно: онѣ продолжаютъ быть землями *populus Romanus* ²¹⁾. Если

¹⁷⁾ Касаться вообще вопроса объ юридическомъ положеніи имущества, посвященнаго культу, въ частности, о сакральномъ имущественномъ правѣ и о правѣ государства на *res sacrae*, намъ здѣсь совершенно не за чѣмъ — см. ниже раздѣлъ четвертый, глава вторая § 2. — Для насъ представляетъ интересъ это имущество лишь постольку, поскольку оно не изъято изъ общегражданскаго оборота, и то лишь въ предѣлахъ, въ которыхъ можетъ быть установлено его отношеніе къ коллегіямъ жрецовъ.

¹⁸⁾ Dirksen, Historische Bemerkungen über d. Zustand d. jur. Personen (Civ. Abhandl. II 1820 г.), стр. 114; Mommsen, de collegiis et sodal. стр. 38—39.

¹⁹⁾ Mommsen, Staatsrecht II³ стр. 59—72, особ. 66 сл.: die einzelnen sacralen Kassen, die dem Rechte nach nichts waren, als zu besonderen Zwecken separirte unter besondere Verwaltung gestellte Gemeindekassen... (стр. 68). Ср. также: Mommsen, Zur Lehre von d. Korporationen стр. 48 (Ges. Schr. I³ стр. 66): ...eine factische, aber keineswegs rechtliche Selbständigkeit; vermögensrechtlich bleibt das Rechtssubject auch hier zunächst der Staat, resp. die Stadt.

²⁰⁾ Karlova, Rechtsgeschichte II стр. 60—61; см. также I стр. 278—279.

²¹⁾ Orosius, hist. 5, 18, 27 (отъ 89 г. до Р. X.)... loca publica quae in circuitu Capitolii pontificibus auguribus decemviris et flaminibus in

Карлова противопоставляет этому, что землемѣры, которымъ «конечно, соответствующія юридическія понятія были очень хорошо знакомы», приписываютъ коллегіямъ не только владѣніе, но и собственность, то онъ заблуждается. Правда, землемѣры употребляютъ выраженія *collegia sacerdotum habent agros, agri virginum Vestalium* ²²⁾, но насколько они далеки при этомъ отъ приписыванія коллегіямъ собственности, видно съ полной ясностью изъ того, что они тутъ же и въ тѣхъ же словахъ говорятъ о *lota sacra* и *res sacrae* ²³⁾. По отношенію же къ этимъ вещамъ у нихъ представленіе о собственности жрецовъ, хотя бы какъ представителей божества, возникнуть, конечно, не могло. Тѣ же землемѣры выражаются о землѣ подъ священными рощами какъ о *solum populi Romani* ²⁴⁾.

Конечно, само по себѣ это не служитъ аргументомъ противъ юридической личности коллегіи жрецовъ. Во всякомъ случаѣ, эти послѣднія могли бы быть рассматриваемы какъ «субъекты предоставленной имъ *possessio*» ²⁵⁾. Но для того, чтобы возможно было принять эту точку зрѣнія, необходимо доказать, что эти коллегіи противостояли *populus Romanus*, какъ нѣчто обособленное, самостоятельное. А доказать этого нельзя. Напротивъ, все свидѣтельствуетъ объ обратномъ, и изъ данныхъ, которыя мы сейчасъ приведемъ, явствуетъ, что, выдѣляя опредѣленное имущество коллегіямъ жрецовъ, римская община не выпускала его изъ своихъ рукъ. О владѣніи коллегіей можно здѣсь говорить лишь постолько и въ томъ же смыслѣ, какъ, напр., о владѣніи эдиловъ по отно-

possessionem tradita erant, cogente inopia vendita sunt (cum penitus exhaustum esset aerarium — объясняетъ опъ раньше); Festus 189 (v. obscurum): eodem etiam nomine appellatur locus in agro Veienti, quo frui soliti produntur augures Romani; Plutarchus, quaest. Rom. 88: πολλά ἐστὶν ἄλση περὶ τὴν πόλιν ἀνειμένα θεοῖς... καὶ τὴν ἀπὸ τούτων πρόσθοον εἰς τὰς θείας ἀνήλισκον.

²²⁾ Hyginus и Sic. Flaccus см. выше прим. 14.

²³⁾ Непосредственно послѣ словъ, приведенныхъ выше въ прим. 14, слѣдуетъ: *et quaedam aliquibus sacris. dedicata, in eis etiam lucos, in quibusdam etiam aedes templeaque.*

²⁴⁾ Frontinus, de controv. agr. 56, 20 сл.: *locorum autem sacrorum secundum legem populi Romani magna religio et custodia haberi debet... in Italia autem densitas possessorum multum improbe facit et lucos sacros occupat, quorum solum indubitate populi Romani est, etiamsi in finibus coloniarum aut municipiorum.*

²⁵⁾ Такъ Карлова, *Rechtsgeschichte I* стр. 60.

шенію къ деньгамъ изъ наложенныхъ ими штрафовъ, которыя шли въ ихъ руки и употреблялись на общественныя постройки. И тутъ, и тамъ имущество есть имущество *populus Romanus*, но оно не поступаетъ въ *aerarium*, а выдѣляется особо ради особыхъ цѣлей.

Что для государства имущество коллегій жрецовъ не есть имущество чужое; что оно, напротивъ, продолжало разсматриваться какъ часть государственнаго имущества—тому у насъ есть непосредственное доказательство. Это — способъ распоряженія этимъ имуществомъ. Не надо даже ссылаться на экстраординарныя мѣры, вродѣ продажи государствомъ этихъ имуществъ ²⁶⁾, именно въ виду ихъ экстраординарности. И при нормальномъ теченіи дѣлъ участіе государства въ управленіи этимъ имуществомъ несомнѣнно. Степень вмѣшательства государства, степень самостоятельности жрецовъ въ управленіи—вопросъ невыясненный, да для насъ и не имѣющій значенія. Принципіально важно одно: органы государства выполняютъ по отношенію къ этому имуществу тѣ же функціи, что и по отношенію къ остальному государственному имуществу ²⁷⁾. Точно такъ же и взысканіе повинностей въ пользу коллегій жрецовъ производится государственными органами, стоящими во главѣ *aerariuma* ²⁸⁾.

Наконецъ за то же говоритъ, и чрезвычайно убѣдительно, еще одинъ фактъ. Эти коллегіи жрецовъ собственныхъ рабовъ не имѣли, и имъ на службу были поставлены *servi publici*. Такихъ *servi publici* мы можемъ найти во всѣхъ коллегіяхъ жрецовъ ²⁹⁾ и, наоборотъ, ни по отношенію къ одной изъ нихъ

²⁶⁾ См. выше сообщеніе *Orosius* отъ 89 г. до Р. X. и *Appianus*, *Mithr.* 22 для того же года. Ср. также *Dio Cassius* 43, 47.

²⁷⁾ Слова *Plinius*, *de cond. agr.* 117, 6 сл. позволяютъ заключить, что *agri vectigales (virginum Vestalium at sacerdotum)* сдаются въ аренду тѣми же магистратами, что и прочія общія земли,—цензорами. На это указываетъ упоминаніе *lustrum* и *manseps*, который обозначаетъ того, *qui quid a populo emit conducitve*.—Точно такъ же аренда и продажа имущества, принадлежащаго *фурфійскому храму*, находилась въ рукахъ не жрецовъ, а стоящаго во главѣ *vicus*—эдила—*C. I. L. IX 3513* (отъ 58 г. до Р. X.) 1. 8—9: *venditio locatio aedilis esto, quomquomque vicus Furfensis fecerit*.

²⁸⁾ При первыхъ императорахъ *praefecti aerarii*—*Suetonius*, *Div. Claudius* 9, 2.

²⁹⁾ Напр., для *collegium pontificum*—*C. I. L. VI 68, 2307—2309*; для *augures*—*VI 2315—2317*; *XVviri sacris fac.*—*VI 2310—2313*; *VIviri epu-*

нѣтъ никакихъ указаній на владѣніе какими бы ни было другими рабами. Но разъ ихъ рабы суть *servi publici*, то это ясное доказательство, что мы имѣемъ тутъ дѣло не съ самостоятельнымъ въ юридическомъ смыслѣ имуществомъ, а лишь съ фактически обособленной частью государственнаго имущества.

Если при всемъ томъ остаются еще сомнѣнія, не являлись ли коллегіи жрецовъ самостоятельными субъектами права, то достаточно, кажется мнѣ, обратиться къ Дигестамъ, чтобы сомнѣнія разсѣялись. Въ своихъ разсужденіяхъ объ юридическихъ лицахъ классическіе юристы совершенно не касаются этихъ коллегій государственныхъ жрецовъ. Чтобы убѣдиться въ томъ, достаточно прочесть слова Гая о коллегіяхъ; надѣленныхъ юридическою личностью: онъ обозначаетъ ихъ *collegia, quorum corpus senatus-consultis atque constitutionibus principalibus confirmatum est* ³⁰⁾. Коллегіи *sacerdotum populi Romani* сюда, конечно, никоимъ образомъ не подойдутъ. Такъ же мало касается ихъ и Ульпіанъ, говоря объ отпущеніи рабовъ на волю. И онъ затрагиваетъ лишь коллегіи, *quibus sociandi ius est* ³¹⁾. Если бы эти коллегіи жрецовъ обладали юридической личностью, обойти ихъ молчаніемъ классическіе юристы не могли бы. При ихъ дѣйствительномъ юридическомъ положеніи юристы, естественно, такъ же игнорировали ихъ, какъ *collegia magistratum*.

Такимъ образомъ, даже тогда, когда мы находимъ уже въ гражданскомъ оборотѣ коллегіи въ качествѣ субъектовъ права, коллегіи жрецовъ такими субъектами не являются. Тѣмъ болѣе не можетъ быть рѣчи объ ихъ юридической личности, когда въ дѣйствительности самая форма юридическаго лица еще не возникла.

II.

Collegia sacerdotum populi Romani были не единственные союзы, возникшіе въ связи съ осуществленіемъ римскаго госу-

olnes—VI 2318—2322; fratres Arvales—VI 2065; 2086; fetiales—VI 2318; sodales Titii—VI 3882.

³⁰⁾ Gai. D. 3, 4, 1 pr.

³¹⁾ Ulp. D. 40, 3, 1. Collegium templi у Scaev. D. 32, 38, 6, во всякомъ случаѣ не коллегія *sacerdotum publicorum*, а или подходитъ подъ тотъ типъ, о которомъ идетъ рѣчь въ слѣдующемъ параграфѣ, или же является обыкновеннымъ частнымъ религиознымъ союзомъ. Первое представляется мнѣ болѣе вѣроятнымъ.

дарственного культа. Рядомъ съ этимъ мы уже съ древнихъ временъ находимъ сакральные союзы, также поставленные на службу общественному культу, но совершенно отличные отъ коллегій жрецовъ. Основаніе такихъ коллегій вызывалось обыкновенно введеніемъ новаго культа или устройствомъ новаго храма. Въ 495 г., рассказываетъ Ливій, былъ освященъ храмъ Меркурія, и тому же лицу, на которое это было возложено, было поручено основать особый союзъ, *collegium mercatorum* ³²⁾. Подобную же коллегію—*collegium Capitolinum*—основываетъ въ 387 г. диктаторъ М. Фурій и поручаетъ ей устройство игръ въ честь Юпитера Капитолійскаго ³³⁾.

Ясно, что здѣсь дѣло идетъ уже не о жрецахъ. Задача, которую возлагаютъ на подобные союзы—это поддержаніе культа путемъ организациі празднествъ въ опредѣленные торжественные дни ³⁴⁾. Что заставило избрать подобный путь, неясно. Возможно, что главная цѣль, преслѣдуемая при этомъ, была возложить на эти союзы издержки по культу. У насъ есть и другіе примѣры подобной финансовой политики въ области культа ³⁵⁾. Во всякомъ случаѣ, и позднѣе продолжаютъ возникать союзы съ такими же задачами ³⁶⁾. Вѣроятно, сюда надо отнести союзы,

³²⁾ Livius, 2, 27, 5. Другое названіе этой коллегіи—*collegium Mercurialium*—Cicero, ad Quint. frat. 2, 5, 2: M. Furium Flaccum.. Capitolini et Mercuriales de collegio eiecerunt; ср. Ovidius, fast. 5, 669 сл.; C. I. L. XIV 2105: magister collegi(or)um Lupercorum et Capitolinorum et Mercurialium.

³³⁾ Livius, 5, 50, 4: ludi Capitolini fierent.. collegiumque ad eam rem M. Furius dictator constitueret ex eis, qui in Capitolio atque arce habitarent. Здѣсь, какъ мы видимъ, въ составъ коллегіи входятъ лица, связанные сосѣдскими отношеніями, въ coll. mercatorum—лица одной профессіи. Mommsen, Staatsrecht III² стр. 115 прим. 1 принимаетъ и здѣсь наличность сосѣдства—купцы эти жили въ pagus Aventinensis.

³⁴⁾ Livius, 5, 52, 11: Capitolinos ludos sollempnibus aliis addidimus, collegiumque ad id novum auctore senatu condidimus. Такъ же для coll. merc. Festus 148: Maiis idibus mercatorum dies festus erat, quod eo die Mercurii aedes esset dedicata.

³⁵⁾ Напр. *stips*, о которой ниже, для осуществленія lectisternium—Macrobius, saturn. 1, 6, 13; для культа Аполлона—Festus 23; Livius, 25, 12, 14; для культа Mater Magna—Cicero, de leg. 2, 9, 22 и т. д. Такъ какъ при этомъ дѣло идетъ обыкновенно о чужеземныхъ культурахъ, лишь рецепированныхъ Римомъ, то опредѣленіе Festus 245 *sacra publica*, какъ *sacra, quae publico sumptu pro populo fiunt*, было, нужно думать, построено примѣнительно къ первоначальному римскому культу.

³⁶⁾ *Sodalitates Magnae Matris*, о которыхъ рассказываетъ Катонъ

засвидѣтельствоваанные намъ для II столѣтія до Р. Х. въ Капуѣ³⁷⁾. Эти коллегіи, состоящія изъ опредѣленнаго числа лицъ, были приурочены къ отдѣльнымъ храмамъ³⁸⁾, и на обязанности ихъ, повидимому, лежала забота о культѣ. Мы видимъ, что онѣ организуютъ празднества, возводятъ постройки, и средства, нужныя къ тому, доставляютъ сами³⁹⁾. Въ императорскую эпоху подобныя союзы очень распространяются во всѣхъ муниципіяхъ римской имперіи подъ разными наименованіями⁴⁰⁾.

Рядомъ съ только что рассмотрѣнными союзами Моммзенъ,

(Cicero, de senect. 13, 45), относятся не сюда, какъ то утверждаютъ Waltzing, Etude historique I стр. 36 и Kornemann, Collegium стр. 384 (последній, впрочемъ, неувѣренно), а къ частнымъ религіознымъ союзамъ, о чемъ ниже.

Очень сомнителенъ вопросъ о sodales Augustales, Flaviales и т. п. Болѣе основаній предположить, что они относятся къ коллегіямъ жрецовъ, а не къ разсматриваемымъ въ текстѣ коллегіямъ. За это источники, которые прямо говорятъ тутъ о sacerdotium; образованномъ на подобіе Titii sodales: Tacitus, hist. 2, 95; ann. 1, 54; I. Capitolinus Anton. Pius 5, 2; C. I. L. VI 2189. Дальнѣйшимъ доказательствомъ, въ моихъ глазахъ, является тотъ фактъ, что подобно sodales Titii (C. I. L. VI 3882) sod. Augustales и др. пользуются servi publici (C. I. L. VI 2323; 2329—2331), что совсѣмъ не гармонируетъ съ характеромъ коллегій, о которыхъ мы говоримъ въ текстѣ.—Весь вопросъ лежитъ, впрочемъ, внѣ области нашего изслѣдованія.

³⁷⁾ C. I. L. X 3772 = I 571 (отъ 94 г. до Р. Х.): conlegium seive magistrei Jovei Compagei...); 3773 (отъ 121—122 г. до Р. Х...): magistreis conlegi mercatorum...); 3774—3789 (отъ 122 г. по 71 до Р. Х.).

³⁸⁾ C. I. L. X 3772 ср. Моммсенъ въ C. I. L. X стр. 366—368.

³⁹⁾ Ср. двѣ коллегіи въ Новомъ Кароагенѣ (Испанія) также республиканской эпохи—C. I. L. II 3433 = I 1487 и II 5927 = I 1477. Авторъ русской монографіи о сакральномъ магистерствѣ—Крашенинниковъ, Августины и сакральное магистерство, 1895 г. стр. 127—130—различаетъ, въ уклоненіе отъ общепринятаго мнѣнія, магистерское сословіе отъ магистерскихъ ассоціаций, и считаетъ, что древнѣйшія ассоціации относятся къ первому столѣтію нашей эры (исключеніе дѣлаетъ для Mercuriales 495 г. до Р. Х.) (стр. 128). Это мнѣніе, во всякомъ случаѣ, не согласуется съ надписями, указанными въ прим. 37, да и вообще не обосновано надлежаще.

⁴⁰⁾ См: сопоставленіе ихъ у Крашенинникова, цит. соч. стр. 4—13.—Относительно чрезвычайно спорнаго вопроса о сущности seviri Augustales см. тамъ же стр. 53—91. Болѣе полное сопоставленіе всѣхъ коллегій seviri Augustales даетъ Waltzing, Etude historique IV стр. 214—216, Тамъ же стр. 223—226 и passim стр. 180—201 коллегіи magistri и ministri, приуроченныя къ культу или къ храмамъ.

а за нимъ и другіе авторы ⁴¹⁾ выставляютъ еще вторую категорію, объединяя ихъ подъ общимъ именемъ *sodalitates sacrae*: союзы, выросшіе на почвѣ родового культа—*sacra gentilia* (a populo gentibus attributa).

Совершенно несомнѣненъ и твердо обоснованъ тотъ фактъ, что на отдѣльные патриціанскіе роды было возлагаемо осуществленіе того или другого культа (принадлежащаго къ *sacra publica*) ⁴²⁾. Но дѣйствительно ли на почвѣ такого родового культа возникали особыя сакральныя коллегіи, какъ то утверждаютъ вышеназванные писатели, это вопросъ очень сомнительный. По крайней мѣрѣ, у насъ не имѣется ни одного безспорнаго примѣра подобной коллегіи.

Таковымъ не можетъ считаться примѣръ, который обыкновенно выдвигаютъ на первый планъ,—*Luperci*. Эти коллегіи были предназначены для осуществленія *Lupercalia*, при чемъ это первоначально было поручено двумъ родамъ—*Fabiani* и *Quinctiales* ⁴³⁾. Впослѣдствіи сюда была присоединена третья коллегія (уже не родовая), почему *Luperci* и распались на *Luperci Fabiani*, *Quinctiales* и *Julii*. Эта теорія происхожденія *Luperci* изъ родового культа теперь, однако, не можетъ уже считаться безспорной. Она натолкнулась на оппозицію, и оппозицію очень серьезную ⁴⁴⁾. И хотя послѣднее слово въ этомъ вопросѣ еще не сказано, тѣмъ не менѣе оперировать этимъ примѣромъ въ качествѣ безусловнаго мы уже права не имѣемъ.

Чрезвычайно сомнителенъ и второй случай, гдѣ, по мнѣнію нѣкоторыхъ, можно было конструировать связь между родовымъ

⁴¹⁾ Mommsen, de collegiis et sodaliciis стр. 9—23, Marquardt, Staatsverwaltung III² стр. 134—137; Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 61—62, Waltzing, Etude historique I стр. 34; Kornemann, Collegium стр. 383—384; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 391.

⁴²⁾ Такъ, культъ Минервы—gens *Nautia* (Servius, in Aeneidem 2, 166: *Minervae sacra non Julia gens habuit, sed Nautiorum*; 5, 704: *Nautiorum familia Minervae sacra retinebit*); культъ Солнца—gens *Aurelia* (Festus 23: *Aureliam familiam et Sabinis oriundam a Sole dictam putant, quod ei publice a populo Romano datus est locus, in quo sacra faceret Soli*); культъ Аполлона—gens *Iulia* (Servius, in Aen. 10, 316: *Caesarum familia sacra retinebat Apollonis*). См. другіе примѣры у Mommsen'a, l. c. стр. 10—11.

⁴³⁾ Такъ Mommsen и Marquardt вмѣсто *Quintiliani* у Festus 87: *Favianum et Quintilianum appellabantur luperci a Favio et Quintilio*.

⁴⁴⁾ Unger, Die Lupercalien (Rheinisches Museum 36 т. 1881 г. стр. 50—86); стр. 54 сл. Мнѣніе это нашло поддержку у Crusius, ib. т. 39

культомъ и сакральнымъ союзомъ. Это основаніе Цезаремъ и Августомъ коллегіи для празднованія игръ въ честь *Veneris Genetricis* ⁴⁵⁾). Изъ того факта, что до насъ дошло общее указаніе на связь этого культа Венеры съ *gens Julia* ⁴⁶⁾, Марквардтъ ⁴⁷⁾ дѣлаетъ выводъ, что къ этой коллегіи принадлежали первоначально члены юліева рода. Но достопримѣчательно, что ни одинъ изъ авторовъ, говорящихъ объ учрежденіи данной коллегіи, не упоминаетъ объ этомъ обстоятельстве. Вполнѣ мыслимо, что коллегія, созданная по поводу постройки храма, съ самаго начала была учреждена совершенно независимо отъ родового культа.

Такимъ образомъ, единственнымъ опорнымъ пунктомъ для обоснованія связи сакральныхъ союзовъ съ родовымъ культомъ у насъ остается извѣстная соотносительность понятій *gentiles* и *so-dales* ^{48) 49)}). Можно ли на этомъ строить всю теорію, позволительно

1884 г. стр. 164. Ср. также I. A. Hild, *Lupercalia* въ *Daremberg, Saglio et Pottier, Dictionnaire des Antiquités* т. III 1904 г. стр. 1398—1402 особ. стр. 1399 сл.

⁴⁵⁾ Plinius, *natur. hist.* 2, 93: . . . ludis, quos faciebat Veneri Genetrici non multo post obitum patris Caesaris in collegio ab eo instituto; *Tul. Obsequens* 68 (118) (цит. у Marquardt'a III² стр. 135) ludos Veneris Genetricis, quos pro collegio fecit.

⁴⁶⁾ Symmachus, *laudes in Valent. sen.* (*Monum. Germ. hist.*, VI т.) 2, 32: Veneris sacris famulata est domus Julia.

⁴⁷⁾ *Staatsverwaltung* III² стр. 134 прим. 2. За нимъ Waltzing, *Etude historique* I стр. 36, Kornemann, *Collegium* стр. 384.

⁴⁸⁾ См. источники у Mommsen, *de collegiis et sod.* стр. 2—4. Отношеніе этихъ понятій конструировано тамъ же стр. 22—23.

⁴⁹⁾ Надписи III и IV ст. н. Р. X. о такъ наз. (De Rossi) семейныхъ *collegia funeraticia* отнюдь не являются аргументомъ въ пользу „превращенія дѣйствительной родовой связи въ фингированную“, какъ утверждаетъ Marquardt l. c. стр. 134 прим. 2. Коллективное обозначеніе на гробницахъ (*Auguriorum*—C. I. L. VI 10269, *Eventiorum*—VI 10271, *Eugeniorum*—VI 10296; *Eusebiorum*—VI 3497, 8513, 10273 и т. д.—сопоставленіе этихъ надписей у Waltzing, *Etude historique* IV стр. 177—180), гдѣ были похоронены люди разныхъ фамилій, отнюдь не суть *gentilicia*, а большей частью произошли отъ личныхъ именъ (*cognomina*). Эти личные имена и легли въ основу названій настоящихъ *collegia funeraticia*, которыя, какъ доказалъ De Rossi въ цит. ниже итальянской работѣ, скрываются за этими коллективными обозначеніями. Ср. особ. C. I. L.

усомниться. Во всякомъ случаѣ намъ не зачѣмъ входить въ разсмотрѣніе всей контроверзы. Какъ бы ни разрѣшать ее, въ нашемъ вопросѣ это ничего не мѣняетъ. Если даже такіе родовые сакральные союзы существовали, то по цѣлямъ своимъ они вполне совпадали съ рассмотрѣнными выше сакральными коллегіями. Несомнѣнно, что и жизнь ихъ должна была бы двигаться въ тѣхъ же юридическихъ формахъ, и вопросъ объ этихъ двухъ категоріяхъ союзовъ слился бы.

Что касается имущественнаго положенія подобныхъ сакральныхъ союзовъ, то, очевидно, оно должно было сложиться здѣсь совершенно иначе, нежели въ коллегіяхъ жрецовъ. Рѣчь идетъ, конечно, не объ имуществѣ, посвященномъ культу, не о храмѣ, жертвенникахъ и прочей утвари, служащей для богослуженія. Все это были *res sacrae*, изъятыя изъ гражданскаго оборота. Но какимъ путемъ шло удовлетвореніе текущихъ потребностей? Какъ складывались отношенія на этой почвѣ? Вотъ тутъ то и выступило различіе между сакральными союзами и коллегіями жрецовъ. Государство не только не предоставляло этимъ сакральнымъ союзамъ своего имущества, но требовало отъ нихъ средствъ для поддержанія культа. Эти средства должны были доставлять сами члены союза. Мы видимъ, что они на свой счетъ устраиваютъ празднества и игры, своимъ иждивеніемъ воздвигаютъ постройки⁵⁰).

Однако, это еще отнюдь не предполагаетъ непременно обла-

XIV 3323 (*sodales Syncratorum*). Прямое указаніе на такое превращеніе личнаго имени въ наименованіе *sodalitium* мы находимъ въ VI 16932: *Dis Manibus s(acrum) L(uci) Domiti Evaristi, qui vixit ann(os) VI L. D. Evaristus pater et . . . mater fecerunt f(ilio) s(uo) Benedicto. Hoc nomen inposuerunt sodales sibi et suis et posterisque eorum.* Такъ же VI 10259: . . . *sepulcrum . . . Anni Phylletis et collegii Phylletianorum.* Что въ подобныхъ погребальныхъ союзахъ, т. е. въ пользованіи гробницей принимаетъ участіе семья и потомки построившаго гробницу, это ясно само собою и подтверждается надписями (VI 10271, 10274, 10276, 10278, 10283 и др.); но совмѣстное участіе въ такомъ союзѣ семьи и постороннихъ можетъ служить, самое большое, аналогіей къ превращенію *gens* въ *sodalitas*, по никакъ не доказательствомъ, что подобное превращеніе дѣйствительно имѣло мѣсто. См. обо всѣхъ этихъ вопросахъ Schiess, *Die röm. collegia funeraticia* стр. 30—33, который опирается на изслѣдованіе De Rossi, *I collegii funeraticii famigliari e privati e le loro denominazioni* (*Commentationes in hon. Mommseni* стр. 705 сл.).

⁵⁰) С. I. L. X 3775—3780, и ниже прим. 52.

данія особымъ имуществомъ. Вполнѣ возможна другая форма удовлетворенія текущихъ потребностей, форма членскихъ взносов *ad hoc*. И такая форма не только мыслима, не только подтверждается аналогіей⁵¹⁾, но и прямо засвидѣтельствована намъ источниками⁵²⁾. Члены дѣлаютъ взносы тогда и въ тѣхъ размѣрахъ, въ какихъ это необходимо въ виду стоящей на очереди потребности.

Если за всѣмъ тѣмъ въ рукахъ коллегии оставалось еще имущество, предназначенное служить ей цѣлямъ, если въ ея распоряженіи оказывался подобный фондъ, то юридическія отношенія по поводу такого имущества складывались совершенно такъ же, какъ и въ частныхъ религіозныхъ союзахъ, которые мы находимъ въ республиканскую эпоху, и съ которыми намъ придется вскорѣ встрѣтиться.

III.

До сихъ поръ наше вниманіе занимали союзы, созданные специально для осуществленія *sacra publica pro populo*. Но, утверждаютъ современные историки, и съ той частью публичнаго культа, которая осуществлялась непосредственно самимъ народомъ (*sacra popularia*)⁵³⁾, связано было существованіе ряда коллегій.

⁵¹⁾ Такую форму покрытія расходовъ мы встрѣчаемъ при осуществленіи разныхъ культовъ: Macrobius, saturn. 1, 6, 13: *lectisterniumque ex collata stipe faciendum*; Livius 22, 1, 17—18: *decemvirorum monitu decretum est... matronaeque pecunia conlata, quantum conferre cuique commodum esset, donum Iunoni reginae in Aventinum ferrent, lectisterniumque fieret*; ср. 29, 14, 13 — 14; 26, 12, 14: *praetor... edixit, ut populus per eos ludos stipem Apolloni, quantam commodum esset, conferret*; Cicero, de leg. 2, 9, 22: *praeter Idaeae matris famulos, eosque iustis diebus, ne quis stipem cogito*; Festus 23: *Apollinares ludos... populus spectabat stipe data pro cuiusque copia*.

⁵²⁾ Ephem. epigr. VIII (1899 г.) 473: *heisce magistri lacum Jovei stipe et de sua pecunia faciendum coeraverunt...*; C. I. L. X 3783 = I 573: *heisce magistris... contulerunt*; X 6514 = I 1156: *serveis contulerunt sestertium... magistri dederunt...* Въ X 3781 сообщается, что работы были произведены *de stipe Dianae*. Дѣло идетъ, вѣроятно, о взносахъ, сдѣланныхъ *cultores Dianae*.

⁵³⁾ Festus 253: *popularia sacra sunt, ut ait Labeo, quae omnes cives faciunt, nec certis familiis adtributa sunt*. О принадлежности *sacra popu-*

Такия коллегии составляли, прежде всего, *montani* и *pagani*—обитатели семи городских участков (*montes*) и остальных новых городских и пригородных участков (*pagi*)⁵⁴). Однако, едва ли причисление *montani* и *pagani* къ союзамъ, наравнѣ съ такими союзами какъ *collegia mercatorum* и *Capitolinorum*, не есть смѣшеніе воедино совершенно разнородныхъ явленій, ведущее не къ выясненію, а къ затемнѣнію вопроса. Матеріаль источниковъ, на который опираются сторонники этого взгляда, свидѣтельствуегь скорѣе въ пользу стараго мнѣнія, отрицавшаго за *pagi* и *montes* характеръ замкнутыхъ союзовъ⁵⁵).

Не подлежитъ спору, что обитателей этихъ участковъ объединяла извѣстная сакральная связь. На этой почвѣ здѣсь, какъ мы видѣли и въ сельскихъ *pagi*, вырастаетъ опредѣленная организація. Они имѣютъ своихъ магистровъ и своихъ жрецовъ, *flamines*⁵⁷). И здѣсь эти магистры избираются собраніемъ жителей. Нѣкоторыя свѣдѣнія о нихъ мы можемъ почерпнуть изъ Цицерона⁵⁸). Изъ его разсказа мы видимъ, что постановленія собраній *pagani* и *montani* не ограничивались одними сакральными вопросами. Они выносятъ свои постановленія (*scientia pagi*), при-

laria къ *sacra publica* см. Wöniger, *Das Sacralsystem und das Provocationsverfahren der Römer* 1843 г. стр. 156 сл. и Marquardt, *Staatsverwaltung* III² стр. 190.

⁵⁴) Mommsen, *Staatsrecht* III² стр. 119 говоритъ только (для сельскихъ *pagi*, аналогичныхъ, по его мнѣнію, съ городскими), что они „sind der Organisation nach dem Collegium vergleichbar“. Но уже прямо о коллегіяхъ *montani* и *pagani* говорятъ Marquardt, *Staatsverwaltung* I² стр. 5; Karlowa, *Rechtsgeschichte* II стр. 59; Liebenam, *Zur Geschichte und Organisation d. röm. Vereinswesens* стр. 11—12.

⁵⁵) Dirksen, *Histor. Bemerkungen* стр. 28—29; Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 44. Такъ же, хотя и не столь рѣшительно Waltzing. *Etude historique* I стр. 40—41. Quasi-collegia называетъ ихъ и Körnemann, *Collegium* стр. 385.

⁵⁶) Varro, *de lingua lat.* 6, 24: dies Septimontium nominatus ab his septem montibus in quibus sita urbs est; feriae non populi sed montanorum modo, ut paganilibus qui sunt alicuius pagi. Объ этомъ говоритъ и Festus 245 въ опредѣленіи *publica sacra*:... quaeque pro montibus pagis curis sacellis. Ср. Dionysius Hal. 4, 15, 4 сл.

⁵⁷) Надпись, относящаяся къ республиканской эпохѣ: C. I. L. VI 2219 = I 801 (ниже прим. 62); 2220 = I 802 (ib); 2221 = I 804: mag(istri) de duobus pagis et vicei Sulpicei; XIV 2105 (время Августа): mag(ister) colleg(iorum) et paganorum Aventin(ensium); *Bullet. della Comm. arch. com.* т. 15 1887 г. стр. 156 (ниже прим. 62).

⁵⁸) Cicero; *de domo sua* 28, 74 (ниже прим. 63).

нимаютъ рѣшенія (*decreta*)⁵⁹). Возможно, что этой организаціей, точно также какъ то мы видѣли для сельскихъ *pagi* въ императорскую эпоху, воспользовались для какихъ-либо иныхъ, несакральныхъ цѣлей⁶⁰).

Обладали ли они какимъ-либо общимъ имуществомъ, для отвѣта на этотъ вопросъ у насъ нѣтъ, по крайней мѣрѣ для республиканской эпохи, никакихъ данныхъ⁶¹). Несомнѣнно, что для организаціи празднествъ нужны были средства. Уже изъ понятія *sacra popularia* вытекаетъ, что эти средства должны были доставлять жители даннаго участка. Вѣроятно же всего, что это производилось путемъ опредѣленныхъ взносовъ. Такъ составлялись тѣ *rescna montanorum*, о которыхъ говорятъ намъ наши источники⁶²).

Вотъ всѣ существенныя данныя, которыми мы располагаемъ, и эти данныя не таковы, чтобы заставить видѣть въ *montes* и *pagi*—коллегіи. Источники абсолютно нигдѣ не характеризуютъ ихъ какъ таковыя. Отношеніе между открытой организаціей жителей этихъ участковъ и замкнутымъ союзомъ совершенно, на мой взглядъ, такое же, какъ между *sacra popularia, quae omnes cives faciunt*,

⁵⁹) С. I. L. VI 2219, 2220; Cicero I. c. и выше стр. 272.

⁶⁰) Сюда надо отнести *lex rivalicia*, внесенный Serv. Sulpicius, о которомъ сообщаетъ Festus 340 (у Bruns⁶ стр. 266): *montani paganive si[is] aquam dividunt*]; *donec eam inter se [diviserint]... [praetori]s iudicatio esto*.

⁶¹) За таковое едва ли можно счесть С. I. L. VI 3823 (сенатусконсультъ респ. эпохи): *...nive stercus terramve intra ea loca fecisse coniecisseve velit quei haec loca ab praeco Montano [redempta habebit...]*. Что это за loca и въ чьихъ рукахъ находится распоряженіе ими, неясно; вѣроятно же всего, что дѣло идетъ о земляхъ *populi Romani*, отведенныхъ данному *pagus*.

⁶²) Упомянутая выше надпись изъ *Bullet. arch. mun.*: *mag(istrei) et flamin(es) montan(orum) montis Oppi de pecunia mont(anorum) montis Oppi sacellum claudend(um) et opaequand(um) et arbores serundas coerverunt*; С. I. L. VI 2219: *(P)upius A. f. mag(ister) (pag(i) Janicol(ensis) porticu(m) cel(lam) culinam (ar)am de pagi sentent(ia) (fac)iundu(m) coiravit*; 2220: *(magister) pagi Janicol(ensis) gsastos et maceriam (de pag(i) sentent(ia) fac(iundum) coer(avit) eidemque pr(obavit)*. Какъ мало можно аргументировать наличностью такихъ сооруженийъ, какъ *sacellum*, для доказательства „имущественной правоспособности *pagani*“ (Karlowa II стр. 60), видно изъ существованія *sacella* отдѣльныхъ *gentes*, напр., *sac. gentis Fabiae—Livius* 5, 46, 2; *gentis Juliae—Tacitus*, ann. 2, 41; С. I. L. I 807 и др.

и прочими *saera publica*, осуществленіе которыхъ возлагалось на специальные союзы. Доказательствомъ тому служитъ учрежденіе той *collegium Capitolinorum*, о которой мы упоминали выше. Обнимала ли она всѣхъ жителей *pagus Capitolinus*, или нѣтъ, мы не знаемъ. Но во всякомъ случаѣ, тотъ фактъ, что когда понадобилось ввѣрить кому-либо осуществленіе опредѣленной сакральной задачи, для этого создаютъ специальную коллегію изъ жителей Капитолія, ясно показываетъ, что существующая организація жителей этому условію не удовлетворяла—коллегіей не была.

То же самое свидѣтельствуютъ и слова Цицерона, на который обыкновенно ссылаются для доказательства обратнаго ⁶³). Здѣсь *montani* и *pagani* прямо противопоставлены коллегіямъ ⁶⁴), и ихъ собранія Цицеронъ обозначаетъ именемъ *conventicula et quasi concilia*. Это *quasi* особенно подчеркиваетъ разницу между замкнутыми союзами и рассматриваемыми сакральными организаціями ⁶⁵).

Еще сложнѣе вопросъ о другихъ союзахъ, конструируемыхъ обыкновенно въ связи съ *saera popularia*,—т. наз. *collegia comitalicia*. Если по отношенію къ *montani* и *pagani* вопросъ шель лишь объ юридическомъ характерѣ несомнѣнно существовавшихъ организацій, то здѣсь сомнѣніе—и очень основательное—возбуждаетъ уже самое существованіе явленія.

Какъ понятіе, такъ и самый терминъ *collegia comitalicia* были впервые созданы Моммзеномъ ⁶⁶), и основаніемъ къ тому послужилъ извѣстный рассказъ Цицерона и Асконія о роспускѣ въ 64 г. до Р. Х. коллегій, возстановленныхъ шесть лѣтъ спустя послѣ этого трибуномъ Клодіемъ ⁶⁷).

⁶³) Cicero, de domo sua 28, 74: nullum est in hac urbe collegium, nulli pagani aut montani, quoniam plebei quoque urbanae maiores nostri conventicula et quasi concilia quaedam esse voluerunt, qui non amplissime non modo de salute mea, sed etiam de dignitate decreverunt.

⁶⁴) Такъ же у Q. Cicero, de petitione 8, 30: deinde habeto rationem urbis totius, collegiorum omnium (Mommсен III² стр. 114—115 прим. 5 исправляетъ: montium), pagorum, vicinitatum. Ex his principes ad amicitiam tuam si adiunxeris, per eos reliquam multitudinem facile tenebis.

⁶⁵) Такъ Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 44.

⁶⁶) De collegiis et sodaliciis стр. 74—76.

⁶⁷) Cicero, in Pison. 4, 8 (цит. ниже прим. 91); Asconius, in Pisonianam (Mommсен цитируетъ по изданію Orelli стр. 7, теперь — по Kiessling et Schoell стр. 6): L. Julio, C. Marcio cos., quos et ipse Cicero supra memoravit, Scto collegia sublata sunt, quae adversus rem publicam

Какія коллегіи имѣеть тутъ въ виду Асконій? Моммзенъ отвѣчаетъ: *collegia compitalicia*, особыя коллегіи для организацій компиталійскихъ игръ. Доказательство онъ почерпаетъ въ словахъ самого Асконія, слѣдующихъ за цитированными выше: *solebant autem magistri collegiorum ludos facere, sicut magistri vicorum faciebant, Compitalicios praetextati, qui ludi sublatis collegiis discussi sunt* ⁶⁸). .

Если мы отвлечемся на минуту отъ только что приведенныхъ словъ Асконія и обратимся къ остальнымъ источникамъ, то мы убѣдимся, что осуществленіе компиталійскихъ игръ—празднествъ въ честь *Lares compitales* ⁶⁹)—*compitalia*—въ дѣйствительности было возложено совсѣмъ на другія организаціи, а именно *vici*, съ которыми намъ уже приходилось встрѣчаться.

Уже самое понятіе *compitum* намекаетъ на связь съ *vicus*. *Compitum* ⁷⁰)—это перекрестокъ улицъ, дорогъ, а затѣмъ и поста-

videbantur esse... Относительно даты см. Kornemann, *Collegium* стр. 406. *Asconius*, in *Cornelianam* 67 (Orelli 75): *frequenter tum etiam coetus factiosorum hominum sine publica auctoritate malo publico fiebant, propter quod postea collegia s. c. et pluribus legibus sunt sublata, praeter pauca atque certa, quae utilitas civitatis desiderasset, qualia sunt (Momm- sen: quasi ut) fabrorum licitorumque. Въ рукописяхъ licitorumque. Момм- сен въ de coll. читаетъ fictorumque (по Orelli)=figulorumque. Такъ же теперь Waltzing I стр. 88. Теперь Momm- sen, *Staatsrecht* III² стр. 287 прим. 2 и *Röm. Strafrecht* стр. 876 прим. 5 *liticinumque*. При обихъ чтеніяхъ мы будемъ имѣть профессиональный союзъ. Другія чтенія—*tinctorumque* (Heineccius), *pistorumque* (Hirschfeld). См. Liebenam, *Vereinswesen* стр. 23 прим. 4. Чтеніе *licitorumque* принимаютъ Savigny, *System* II стр. 257 и Liebenam стр. 23; что это за союзы—неизвѣстно.*

⁶⁸) *Asconius*, in *Pisonianam* 6. Моммсен, de coll. стр. 75 читаетъ: *solebant magistri collegiorum ludos facere, sicut magistri vicorum; faciebant (utrique scil.) compitalicios praetextati...* .

⁶⁹) Varro, de ling. lat. 6, 25: *Compitalia dies attributus Laribus; Macrobius, saturn. 1, 7, 34: Compitalibus... cum ludi per urbem in compitis agitabantur; Plinius, natur. hist. 36, 204 (Servium Tullium).. ob id Compitalia ludos Laribus primum instituisse; Dionys. Hal. 4, 14, (цит. ниже).*

⁷⁰) Scholiastus ad *Persium* 4, 28: *compita sunt loca in quadriviis quasi turres, ubi sacrificia agricultura finita rustici celebrabant... compita sunt non solum in urbe loca sed etiam viae publicae ac diverticulae aliquorum confinium, ubi aediculae consecrantur patentes; Varro, de ling. lat. 6, 25: ideo ubi viae competunt, tum in compitis sacrificatur. quotannis is dies concipitur. Связь между *vicus* и *viae*—Isidorus, orig. 15, 2, 12 и Varro, de ling. lat. 5, 145.*

вленные тамъ часовни. Здѣсь сходятся для совершенія празднества сосѣди со всего квартала или всей деревни ⁷¹⁾). Ярче всего эта связь *compitalia* съ *vicus* видна въ томъ, что возстановленіе Августомъ компиталійскихъ игръ было въ то же время возстановленіемъ *vicī* и выборовъ ихъ магистровъ ⁷²⁾). Нельзя при этомъ представлять себѣ дѣло такимъ образомъ, будто *vicī* въ Римѣ были созданы лишь Августомъ, и связь между ними и компиталійскими играми была впервые установлена имъ, до тѣхъ же поръ эти игры находились въ рукахъ какой-либо другой организации. *Magistri vicorum* мы находимъ въ Римѣ уже въ республиканскую эпоху ⁷³⁾). Связь между *vicī* и компиталійскими играми не есть ничто случайное, а связь органическая. *Compitus* и *vicus* понятія настолько совпадающія, что *Lares compitales* суть въ то же время *Lares vicinales* ⁷⁴⁾). Да и самъ Асконій совершенно опредѣленно говоритъ объ организациі этихъ игръ магистрами вииковъ ⁷⁵⁾).

Но если организациа компиталійскихъ игръ была дѣломъ *vicī*, то для существованія рядомъ съ этими послѣдними какихъ то особыхъ *collegia compitalicia* уже не было мѣста. Зачѣмъ могло понадобиться создавать особыя коллегіи для разрѣшенія задачи, возложенной уже на другую организацию? ⁷⁶⁾ И мы имѣемъ тѣмъ

⁷¹⁾ *Vicus* иначе *vicinia*—Suetonius, Div. Aug. 30 (сл. прим.); *vicinitas*—Q. Cicero, de petitione 8, 30.

⁷²⁾ Suetonius, Div. August. 30 и 31: *spatium urbis in regiones vicosque divisit instituitque, ut illas annui magistratus sortito tuerentur, hos magistri a plebe cuiusque vicinia lecti... nonnulla etiam ex antiquis caerimonis paulatim abolita restituit ut Salutis augurium... ludos Saeculares et Compitalilios.*

⁷³⁾ Livius 34, 7, 2 (отъ 195 г. до Р. X.): *hic Romae infimo generi, magistris vicorum, togae praetextae habendae jus permittemus; C. I. L. VI 2221=I 804: mag. de duobus pageis et vicei Sulpicei.*

⁷⁴⁾ τῶν γειτόνων, говоритъ Dionysius Hal., 4, 14: *κατὰ πάντας ἐπέλευσεν τοὺς στενωποὺς ἱερὰς κατασκευασθῆναι κολιάδας ὑπὸ τῶν γειτόνων ἡρωσὶ προσηπτοῖς..;* ср. C. I. L. IV 60 (отъ 7 г.): *mag. vici et compiti.*

⁷⁵⁾ Asconius, in Pison. 6 (выше около прим. 68). Никакой надобности въ измѣненіи знаковъ препинанія нѣтъ. Относитъ *faciebant* къ императорской эпохѣ, какъ дѣлаетъ Marquardt, Staatsverwaltung III² стр. 203 прим. 3, нельзя, ибо Асконій не могъ бы говорить тогда въ прошедшемъ времени.

⁷⁶⁾ Marquardt, l. c. стр. 204 лишь былъ послѣдователенъ, когда отожествилъ *vicī* и *collegia compitalicia*, видоизмѣнивъ такимъ образомъ мысль Моммзена.

болѣ основаній сомнѣваться въ существованіи особыхъ коллегій; что характеру *compitalia*, какъ *sacra popularia*, замкнутая коллегія прямо противорѣчитъ—вспомнимъ опредѣленіе *quae omnes cives faciunt!*—Напротивъ, ему совершенно соотвѣтствуетъ со-ѣдскій характеръ *vicus*⁷⁷⁾.

Что же за коллегіи имѣлъ въ виду Асконій, говоря о прекращеніи игръ вслѣдствіе ихъ роспуска?

Здѣсь мы безусловно должны вернуться къ мнѣнію старыхъ авторовъ, подвергнутому критицѣ еще Дирксеномъ⁷⁸⁾: распущены были профессиональные союзы, поскольку они оказались опасными для государства (*quae adversus rem publicam videbantur esse*). Это мнѣніе было совершенно оставлено, послѣ того какъ Моммзень проконструировалъ свои *collegia compitalicia*. Даже энергичная оппозиція Кона⁷⁹⁾ не поколебала господствующаго ученія. И только въ послѣднее время старое ученіе, воскрешенное Кономъ, начало находить сторонниковъ⁸⁰⁾.

Что рядъ профессиональныхъ союзовъ послѣ 64 г. былъ распущенъ, это прямо вытекаетъ изъ словъ самого Асконія въ другомъ мѣстѣ⁸¹⁾. Здѣсь, говоря о роспускѣ коллегій, онъ приводитъ немногія сдѣланныя тогда изъятія и при этомъ называетъ отдѣльные профессиональные союзы. Можно, конечно, отдѣлять это мѣсто Асконія отъ его указанія на сенатусконсультъ въ цитированномъ выше мѣстѣ *in Pisonianam* и утверждать, что тутъ

⁷⁷⁾ Не надо забывать, что ни одного положительнаго доказательства существованія *coll. comp.* не имѣется. Orelli 2411, на которую ссылался Моммзень (теперь С. I. L. XI 1550—Faesulæ): *collegius compitalicius*, таковымъ доказательствомъ отнюдь не является, ибо относится, какъ отмѣтилъ уже Сohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 42, къ императорскому періоду. Дѣло идетъ здѣсь, вѣроятно, о *collegium funeraticium*—Waltzing, *Etude historique* I стр. 100 прим. 1; Kornemann, *Collegium* стр. 385.

⁷⁸⁾ Мнѣнія Sigonius, Brissonius, Heinemann, цитированныя у Dirksen, *Historische Bemerkungen* стр. 31, 37. Взглядъ самого Dirksen'a стр. 37 сл. особ. 44.

⁷⁹⁾ Сohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 49—50. См. тамъ же о мнѣніи Zumpt'a.

⁸⁰⁾ Waltzing, *Etude historique* I стр. 107—111. Онъ полагаетъ, что кромѣ того были распущены и частные религиозные союзы. На мой взглядъ, это не вѣрно—см. объ этомъ ниже въ слѣдующей главѣ; тамъ же вообще о характерѣ этихъ мѣропріятій.

⁸¹⁾ Asconius, in *Cornelianam* 67 (выше прим. 67).

и тамъ-идеть дѣло о разныхъ мѣропріятіяхъ⁸²⁾. Но подавляющее большинство авторовъ, и въ томъ числѣ какъ разъ тѣ, которые считаютъ, что распущены были не профессиональные союзы⁸³⁾, а *collegia comitalicia*, отождествляютъ эти сенатусконсулыты. И дѣйствительно, нѣтъ никакихъ основаній предполагать, что здѣсь (in Cornelianam) Асконій говорилъ о какомъ то другомъ сенатусконсулытѣ, чѣмъ упоминаемый in Pisonianam sc. 64 года, тѣмъ болѣе, что никакихъ слѣдовъ подобнаго второму сенатусконсулыта не имѣется⁸⁴⁾. А при такихъ условіяхъ мы безусловно должны признать, что сенатусконсулытъ 64 года говорилъ о профессиональныхъ союзахъ. Если бы онъ касался другого какого-либо опредѣленнаго рода союзовъ, напримѣръ, *collegia comitalicia*, и совершенно не затрагивалъ остальныхъ, то примѣры Асконія были бы явно бессмысленны. Напротивъ, если бы онъ касался, какъ утверждаютъ нѣкоторые⁸⁵⁾, всѣхъ союзовъ вообще, кромѣ профессиональныхъ, то Асконій указалъ бы въ качествѣ исключенія не отдѣльные профессиональные союзы, а профессиональные союзы вообще⁸⁶⁾. О томъ же свидѣтельствуетъ помимо самого словоупотребленія—*collegia*⁸⁷⁾, и то обстоятельство, что у насъ имѣются прямыя указанія на распущеніе именно древнихъ союзовъ⁸⁸⁾.

⁸²⁾ Такъ Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 51 вслѣдъ за Kaiser, D. Strafgesetzgebung der Römer gegen Vereine und Versammlungen, стр. 160 сл.

⁸³⁾ Mommsen, Staatsrecht II² стр. 1182 пр. 2; Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 66; Liebenam, Vereinswesen стр. 23.

⁸⁴⁾ Поэтому мнѣ представляется болѣе правильнымъ чтеніе Mommsen, Staatsrecht III² стр. 1180: s. c. = senatusconsulto, нежели Dirksen. Historische Bemerkungen стр. 37 прим. 97 и Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 54: senatusconsultis.

⁸⁵⁾ Liebenam, Vereinsrecht стр. 23—24 и Kornemann, Collegium стр. 406. Объ этомъ мнѣніи см. въ слѣд. главѣ.

⁸⁶⁾ Такъ Waltzing, Etude hist. I стр. 110.

⁸⁷⁾ Объ этомъ словоупотребленіи для профессиональныхъ союзовъ см. слѣд. главу.

⁸⁸⁾ Dio Cassius, 38, 13, 2: καὶ τὰ ἑταρικά κολλήγια ἐπιχωρίως καλοῦμενα, ὅντα μὲν ἐκ τοῦ ἀρχαίου, καταλυθέντα δὲ χρόνον τινα, ἀνελεύσατο. И Cicero, pro Sestio, 25, 25 говоритъ объ этомъ: *collegia non modo illa vetera contra senatus consultum restituerentur...* Напрасно Liebenam, Vereinswesen стр. 24 говоритъ о heiliger Scheu передъ древностью профессиональныхъ союзовъ, которая будто бы заставила ихъ пощадить. Асконій прямо называетъ *utilitas civitatis*, какъ основаніе сохраненія, напр., *collegium fabrum*.

Остается лишь вопросъ, въ какомъ отношеніи стояли эти распущенные союзы къ компиталійскимъ играмъ.

Изъ авторовъ, которые отвергаютъ существованіе особыхъ *collegia compitalicia* одинъ ⁸⁹⁾ утверждаетъ, что эти игры были всецѣло ввѣрены *collegia orificum*, какъ *ludi piscatorii—corpus piscatorum*. По мнѣнію другихъ ⁹⁰⁾, магистры профессиональныхъ коллегій руководили этими играми сначала совмѣстно съ *magistri vicorum*, а съ теченіемъ времени и преимущественно передъ ними.

На отвѣтъ, мнѣ кажется, прямо наводятъ, относящіяся сюда слова Цицерона и Асконія ⁹¹⁾. Прослѣдимъ ходъ мыслей Цицерона. Онъ упрекаетъ Пизона въ томъ, что благодаря его попустительству облегчено было возстановленіе распущенныхъ коллегій. Именно, Пизонъ, будучи консуломъ, допустилъ Клодія провести компиталійскія празднества. Какимъ образомъ это обстоятельство могло облегчить отмѣну запрета коллегій, поясняетъ намъ Асконій. Магистры коллегій, говоритъ онъ, обыкновенно организовывали празднества такъ, какъ это дѣлали *magistri vicorum*. Это участіе магистровъ коллегій въ организациі игръ можно мыслить въ двойной формѣ. Можно предположить, что на обязанности *magistri vicorum* лежала устройство празднества, магистры же коллегій только участвовали въ этомъ ⁹²⁾. Противъ

⁸⁹⁾ Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 49.

⁹⁰⁾ Waltzing, Etude hist. I стр. 109 особ. прим. 2; такъ же Kornemann, Collegium стр. 406 — 407.

⁹¹⁾ Cicero, in Pison. 4, 8: cuius (consulatus) fuit initium ludi compitalicii tum primum facti post L. Iulium et C. Marcium consules contra auctoritatem huius ordinis; quos Q. Metallus... ille designatus consul, cum quidam tribunus pl. suo auxilio magistris ludos contra senatus consultum facere iussisset, privatus fieri vetuit... Tu, cum in Kalendas Ianuarias compitaliorum dies incidisset, Sex. Clodium, qui numquam antea praetextatus fuisset, ludos facere et praetextatum volitare passus es, hominem impurum ac non modo facie, sed etiam culo tuo dignissimum. Глосса Асконія (in Pisonianam 6 — 7 — послѣ словъ, цитир. около прим. 68) гласитъ: post sex deinde annos quam sublata erant, P. Clodius trib. pl. lege lata restituit collegia. invidiam ergo et crimen restitutorum confert in Pisonem, quod, cum consul esset, passus sit ante, quam lex ferretur, facere Kalenda Ianuar. praetextatum ludos Sex. Clodium... ante biennium autem [ante] quam restituerentur collegia, Q. Metallus Celer consul designatus magistris (Iudorum) ludos Compitalicios facere prohibuerat, ut Cicero tradit, quamvis auctore tribuno pl. fierent ludi,

⁹²⁾ Такъ Waltzing, Etude hist. I стр. 106.

такого предположенія говоритъ выраженіе *solebant facere* какъ у Цицерона, такъ и у Асконія, а также и слова *ludi sublatis collegiis discussi sunt*. Очевидно, что связь игръ съ коллегіями въ эпоху Цицерона была болѣе тѣсной, нежели простое участіе. Остается другое предположеніе: устройство компиталійскихъ празднествъ была сначала задачей и обязанностью *magistri vicorum*⁹³⁾. Но затѣмъ эта организація въ Римѣ приходитъ въ разстройство⁹⁴⁾ (когда—неизвѣстно), а вмѣстѣ съ ней разстраивается регулярное устройство празднествъ. Тогда организацію послѣднихъ принимаютъ обыкновенно (*solebant*) на себя профессиональныя коллегіи. Почему именно эти послѣднія, становится яснымъ уже при взглядѣ на топографію Рима. Локалізація профессій здѣсь такъ сильна, что отдѣльныя улицы и кварталы носятъ названія по профессіямъ. Не удивительно, что съ паденіемъ организаціи *vicus* игры переходятъ въ руки *collegia orificum*, если эти коллегіи во многихъ случаяхъ совпадаютъ съ этими *vici*⁹⁵⁾. Само собой разумѣется, что запрещеніе этихъ коллегій приводитъ къ полному прекращенію празднествъ тамъ, гдѣ они еще поддерживались. При консулѣ Метеллѣ дѣлается, тѣмъ не менѣе, попытка организовать ихъ. Попытка разбивается объ его противодѣйствіе. Вторая попытка при Пизонѣ болѣе удачна. Секстъ Клодій организуетъ ихъ и тѣмъ открываетъ путь къ фактическому восстановленію дѣятельности коллегій. Остается потомъ лишь санкціонировать это, что П. Клодій и не замедляетъ сдѣлать.

⁹³⁾ Livius 34, 7, 2.

⁹⁴⁾ Suetonius, Div. Aug. 31 такъ и говоритъ: *nonnulla etiam ex antiquis caeremonis paulatim abolita restituit ut... ludos... Compitalicios*.

⁹⁵⁾ Мы находимъ здѣсь *vicus argentarius, frumentarius, lorarius, materiarius, vitrarius; via inter falcarias, inter lignarios; forum piscatorium, vinarium, olitorium* и т. п. — ср. Jordan, *Topographie der Stadt Rom*. I стр. 515 сл.; II стр. 597. Сближаетъ профессиональные союзы съ сосѣдскими организаціями и Кулаковскій, *Коллегіи въ древнемъ Римѣ* (Кіев. Унив. Изв.) май, стр. 99.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Союзы республиканскаго Рима. II. Частные союзы.

I.

До сихъ поръ мы имѣли дѣло съ союзами, образовавшимися подъ непосредственнымъ воздѣйствіемъ государства. Въ Римѣ «культъ боговъ съ самаго начала былъ государственнымъ учрежденіемъ»¹⁾. Поэтому государство и озабочивалось созданиемъ организаціи для поддержанія его.

Зналъ ли Римъ въ республиканскую эпоху также и свободныя организаціи? Образовывали ли жители Рима по доброй волѣ какіе либо союзы для преслѣдованія личныхъ цѣлей? На этотъ вопросъ мы должны отвѣтить безусловно утвердительно.

Рядомъ съ отечественнымъ культомъ, государствомъ признаннымъ, а отчасти и осуществляемымъ, Римъ издавна зналъ и чужеземныя религіи. Уже съ раннихъ временъ въ Римѣ можно было встрѣтить поклонниковъ тѣхъ или другихъ изъ иноземныхъ боговъ²⁾. Со времени второй пунической войны—этого поворотнаго пункта римской исторіи, знаменующаго не только превращеніе Рима въ міровое государство, но и наступленіе новыхъ вѣковъ римской исторіи—чужеземный культъ начинаетъ оказывать вліяніе на государственный и даже проникать въ него³⁾. Къ этому времени приверженцевъ иноземныхъ боговъ уже такъ

¹⁾ Marquardt, Staatsverwaltung II² стр. 80.

²⁾ Dionysius Hal. 2, 19: καὶ ὁ πάντων μάλιστα ἔγωγε τεθαύμαξα, καίπερ μυρίων ὄσων εἰς τὴν πόλιν ἐληλυθότων ἔθνων, οἷς πολλὴ ἀγάκη σέβειν τοὺς πατρίους θεοὺς τοῖς οἰκοθεν νομίμοις.

³⁾ См. объ этомъ процесѣ Marquardt, Staatsverwaltung III² стр. 32 сл., 74 сл.; Gaston Boissier, La religion romaine I² 1878 г. стр. 390—393.

⁴⁾ Livius 25, 1, 7 (отъ 213 г.): nec iam in secreto modo atque intra parietes abolebantur Romani ritus, sed in publico etiam ac foro Capito-

много, и они приобретают такое значение, что выносят даже свой культ на улицу ⁴). И не только паломники являются приверженцами этого принесенного ими съ собой культа. Онъ распространяется также между римскими гражданами ⁵).

Въ общемъ отношеніе правительства къ этимъ иноземнымъ культамъ было толерантное ⁶). Если у насъ имѣются нѣкоторыя указанія на запретительныя мѣропріятія по отношенію къ нимъ, то главнымъ образомъ лишь постолько, поскольку публичное осуществленіе даннаго культа представлялось опаснымъ, возбуждало общественный соблазнъ ⁷).

Уже такіе факты, какъ публичное выступленіе или постройка храмовъ ⁸), показываютъ, что адепты этихъ культовъ не оставались въ одиночествѣ, а объединялись между собой. Образованіе религіозныхъ союзовъ одинаково вѣрующими есть неизбѣжное явленіе, вытекающее изъ самой сущности отношеній, и если бы даже у насъ не было свидѣтельствъ о существованіи такихъ религіозныхъ общинъ, ихъ существованіе было бы внѣ сомнѣнія. Но въ нашемъ распоряженіи имѣются такія свидѣтельства. До насъ дошелъ сенатусконсултъ, запрещающій культъ Вакху ⁹).

lioque mulierum turba erat nec sacrificantium precantium deos patrio more... и дальше прим. 6.

⁵) Ср. напр. Tacitus, ann. 15, 44.

⁶) G. Boissier, La religion romaine I² стр. 349.

⁷) Livius 25, 1, 12 (послѣ выше цит.): *is (praetor urbis) et in contione senatus consultum recitavit et edixit.. neu quis in publico sacrove loco novo aut externo ritu sacrificaret.* Характерный примѣръ такой борьбы представляетъ исторія культа Изиды въ Римѣ. Сенатъ неоднократно высказывается противъ этого культа (Tertullianus, apolog. 6; Dio Cassus 40, 47, 3 сл.; 42, 26). Въ 50 г. до Р. X. (ср. Marquardt III² стр. 77 прим. 4) онъ приказываетъ даже разрушить храмъ Изиды, что наталкивается на затрудненія: Valerius Maximus 1, 3, 4: *L. Aemilius Paulus consul, cum senatus Isidis et Serapis fana diruenda censuisset eaque nemo opificum attingere auderet, posita praetexta securem arripuit templique eius foribus infixit.* А въ 43 г. этотъ культъ ставится уже государственнымъ—Dio Cassius 47, 15, 4. См. ироническое замѣчаніе Arnobius 2, 73: *quid, vos aegyptiaca numina, quibus Serapis atque Isis est nomen, non post Pisonem et Gabinium consules (послѣдніе боролись съ этимъ культомъ — Tertullianus, apol. 6) in numerum vestrorum retulistis deorum?*

⁸) Кроме цит. только что мѣста Val. Maximus еще Dio Cassius 40, 47, который рассказываетъ о разрушеніи храмовъ, построенныхъ частными лицами на собственныи счетъ.

⁹) O. I. L. X 104 = I 196 = Bruns⁶ стр. 160.

О немъ же рассказываетъ и Ливій ¹⁰⁾. Изъ этихъ источниковъ мы узнаемъ, что какъ въ Римѣ, такъ и внѣ Рима ¹¹⁾ не только праздновались вакханалии, но для этой цѣли образовывались особыя союзы. Эти союзы и воспрещаются сенатусконсультомъ ¹²⁾. Подобныя же указанія на союзы имѣются и по отношенію къ культу египетскихъ Изиды и Озириса для эпохи Суллы, т. е. для времени, когда этотъ культъ еще не былъ рецепированъ государствомъ ¹³⁾.

Сами по себѣ подобныя союзы были терпимы римскими властями. Терпимость эта доходила до того, что даже допускалась, какъ мы видѣли, постройка храма въ публичныхъ мѣстахъ. Лишь иногда власти начинаютъ борьбу противъ того или иного религіознаго союза, но это обыкновенно вызывается особыми причинами: опасностью самаго культа, какъ это было съ вакханаліями, общественнымъ соблазномъ, который сопряженъ съ публичнымъ осуществленіемъ культа и т. п.

Внѣ этого поклоненіе чужеземному культу, въ особенности, поскольку оно не публично, не наталкивается на противодѣйствіе по принципу *suus enim cuique mos suus cuique ritus est* ¹⁴⁾, и государство терпитъ существованіе направленныхъ на это союзовъ.

Было одно обстоятельство, которое въ значительной мѣрѣ способствовало образованію союзовъ для осуществленія *sacra peregrina* и терпимому отношенію къ нимъ. Образованіе частныхъ религіозныхъ союзовъ было для римлянъ явленіемъ обычнымъ. Для императорской эпохи надписи даютъ намъ необыкновенно

¹⁰⁾ Livius 39, 8—19 (отъ 186 г.).

¹¹⁾ Самая надпись, содержащая сенатусконсультъ, есть письмо консуловъ къ магистратамъ *in agro Teurano* (въ Камабріи). Ср. также *scd. l. 15—16: neve in poplicod neve in preivatod neve extrad urbem sacra quisquam fecisse velot.*

¹²⁾ *Scd. de Bacch. l. 10—11: magister neque vir neque mulier quisquam eset. neve pecuniam quisquam eorum comoinem habuisse velet; Livius 39, 18 in f.: neu que pecunia communis neu quis magister sacrorum aut sacerdos esset.* Ср. Бодяпскій, Римскія вакханалии и преслѣдованіе ихъ въ VI в. Киев. Унив. Изв. 1882 г. июнь стр. 52.

¹³⁾ Apuleius, *metamorph. 11, 30: ac ne sacris suis gregi cetero permixtus deservirem, in collegium me pastophorum suorum, immo inter ipsos decurionum quinquennales adlegit. Rursus denique collegii vetustissimi et sub illis Sullae temporibus conditi munia... obitam. Pastophori—cultores Изиды—ep. Marquardt, Staatsverwaltung III² стр. 144.*

¹⁴⁾ Symmachus, *epist. 10, 54.* Ср. Cicero, *de leg. 2, 8, 19: privatim coluntò, quos rite a patribus cultos acceperint.*

богатый материал, который рисуетъ жизнь подобныхъ союзовъ, преслѣдующихъ частью чисто религіозныя цѣли, частью же рядомъ съ этимъ и другія цѣли. Но и республиканской эпохѣ знакомы союзы, посвященные культу того либо другого изъ признанныхъ божествъ. Тотъ характеръ, который имѣло въ такихъ союзахъ чествованіе божества, банкеты, связанные съ жертвоприношеніями, не мало, по всей вѣроятности, способствовали распространенію въ Римѣ подобныхъ союзовъ. Объ этомъ мы можемъ заключить изъ разсказа Катона объ его участіи въ одномъ изъ такихъ союзовъ ¹⁵⁾.

Sodalitates ¹⁶⁾, подобныя тѣмъ, существованіе которыхъ кон-

¹⁵⁾ Cicero, de senect. 13, 45: primum habui semper sodales. sodalitates (NB. = *tates*!) autem me quaestore constitutae sunt sacris Idaeis Magnae Matris acceptis. epulabar igitur cum sodalibus omnino modice, sed erat quidam fervor aetatis; qua progrediente omnia fiunt in dies mitiora; neque enim ipsorum conviviorum delectationem voluptatibus corporis magis quam coetu amicorum et sermonibus metiebar. — Еще Savigny, System II стр. 256 видѣлъ въ этихъ *sodalitates* лишь клубы. Такой же характеръ свѣтскихъ собраній „um die Geselligkeit zu pflegen“ придаетъ имъ Liebenam, Vereinswesen стр. 12—13 прим. 5 и, повидимому, Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 394 прим. 14. Но это прямо противорѣчитъ указаніямъ Катона на связь *sodalitates* съ культомъ Magnae Matris. Сакральныи характеръ этихъ *sodalitates* признають Mommsen, de collegiis et sod. стр. 5; Marquardt, Staatsverwaltung III² стр. 135; Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 65. Но нѣтъ совершенно никакихъ основаній видѣть въ нихъ организованныя государствомъ сакральныя коллегія, наподобіе coll. mercatorum и Capitolinorum, какъ того хочетъ Waltzing, Etude hist. I стр. 36, а также Kornemann, Collegium стр. 384, который отъявляетъ ихъ quasi родовой характеръ. Весь тонъ разсказа плохо вяжется съ характеромъ такой сакральной коллегіи, задачи которой были, какъ мы видѣли, главнымъ образомъ финансовыя.

¹⁶⁾ Такимъ образомъ, я считаю невѣрнымъ утвержденіе Waltzing'a, Etude hist. I стр. 42, что частныя религіозныя союзы носили только названія collegia и sodalicia, но никогда не *sodalitates*. Никакихъ доказательствъ этого утвержденія Waltzing не даетъ, и оно прямо противорѣчитъ тому факту, что политическія союзы, выступившіе въ концѣ республики, какъ мы увидимъ, sub praetextu religionis, назывались именно *sodalitates*. Разъ члены частныхъ религіозныхъ союзовъ были, какъ мы сейчасъ увидимъ, sodales, что признаетъ самъ Waltzing l. c. стр. 37 прим. 2, то, естественно, и союзы назывались *sodalitates*. — Что частныя религіозныя союзы носили это имя, признаетъ въ послѣдней своей работѣ Mommsen, Zur Lehre von d. Korporationen стр. 46 (Ges. Schr. I³ стр. 65).

статуируетъ для 204 года до Р. X. ¹⁷⁾ Катонъ, были исконнымъ явленіемъ римской жизни. Мы вправѣ заключить это изъ того факта, что уже XII табл. устанавливали извѣстныя основанія юридическаго существованія подобныхъ союзовъ. Объ этомъ сообщаетъ намъ Гай въ комментаріи къ закону XII таблицъ ¹⁸⁾.

Среди союзовъ, существованіе которыхъ можетъ быть установлено для республиканской эпохи, нѣтъ ни одной категоріи, къ которой слова Гая могли бы быть отнесены съ большей вѣроятностью, нежели именно частныя религіозныя союзы ¹⁹⁾.

Чтобы оцѣнить правильно слова Гая, мы должны учесть одинъ фактъ, обыкновенно упускаемый изъ виду ²⁰⁾. *Sodales*, о которыхъ говорилъ по Гаю законъ XII табл., съ одной стороны, и члены коллегіи — съ другой, должны быть для республиканской эпохи (въ отличіе отъ позднѣйшей) различаемы. Въ этомъ мы убѣдимся, если возьмемъ словоупотребленіе источниковъ того времени. Еще у Цицерона мы можемъ наблюдать опредѣленное разграниченіе этихъ двухъ понятій ²¹⁾. Еще рѣзче видно это въ *lex Acilia repetundarum* 123/2 г. до Р. X. ²²⁾. Постоянство употребленія фор-

¹⁷⁾ Катонъ былъ квесторомъ въ 204 г. до Р. X. — Livius 29, 25, 10.

¹⁸⁾ D. 47, 22, 4: *sodales sunt, qui eiusdem collegii sunt: quam Graeci εταρειαυ vocant. his autem potestatem facit lex pactionem quam velint sibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant.*

¹⁹⁾ Со времени Моммзена, полагавшаго, что „Gai verba ad omnia collegia pertinere certum est“ (de collegiis стр. 35), это положеніе принято относить ко всѣмъ существовавшимъ въ эпоху XII табл. коллегіямъ — Pernice, Labeo I стр. 290; Kaiser, D. Strafgesetzgebung d. Römer стр. 140; Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 33—34 прим. 47; Gierke, Genossenschaftsrecht III стр. 84—85 прим. 181; Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 65; Waltzing, Etude hist. I стр. 84; Kornemann, Collegium стр. 404; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 395. Это вѣрно лишь въ томъ смыслѣ, что положеніе, выставленное въ XII табл., было, несомнѣнно, распространено и на другія категоріи добровольныхъ союзовъ, какъ мы увидимъ, очень немногочисленныя. Но XII табл. имѣли въ виду именно религіозныя союзы — см. дальше текстъ.

²⁰⁾ Отъ Моммзена, de collegiis стр. 4—5, онъ не ускользнулъ, но объясненіе, даваемое имъ: *collegia* — это лишь *quattuor summa collegia*, а *sodalitates* — всѣ остальные, явно неудовлетворительно. Ср. *collegium fratrum Arvalium, collegium mercatorum, Capitolinorum*.

²¹⁾ Cicero, Brutus 45, 166: *nobilitate hominem, cognatione sodalitate conlegio; Pro Sulla 2, 7; Autronio nonne sodales, non collegae sui, non veteres amici... defuerunt?*

²²⁾ C. I. L. I 198 = Bruns⁶ стр. 55 сл. l. 10 — 11: *queive eiei sodalis siet, queive in eodem conlegio siet...; такъ же l. 20, 22 (реставр.), 25.*

мулы *quive ei sodalis sit, quive in eodem conlegio sit* исключаетъ мысль о случайномъ плеоназмѣ. Вопросъ лишь въ томъ, кто имѣлся здѣсь въ виду подъ наименованіемъ *sodales* въ отличіе отъ членовъ той же коллегіи.

Отвѣтъ намъ даютъ цитированныя выше слова Катона Старшаго: *sodales*—это члены религіозныхъ союзовъ. Самые союзы носятъ названіе *sodalitates* въ отличіе отъ прочихъ союзовъ—коллегій. Это значеніе слова *sodales*²³⁾ сохранилось и въ императорскую эпоху, когда слово *collegium* стало употребляться для обозначенія всякаго союза. *Sodales* здѣсь всегда члены религіозныхъ частныхъ союзовъ или погребальныхъ коллегій, носившихъ также религіозный характеръ²⁴⁾.

Съ этимъ вполне гармонируетъ то объясненіе этого слова *sodales*, которое даютъ сами римскіе писатели²⁵⁾. Конечно, не о банкетахъ для развлечения идетъ здѣсь рѣчь, а о тѣхъ ерѣа, связанныхъ съ культомъ, о которыхъ говоритъ Катонъ, и которыя мы можемъ найти во всѣхъ религіозныхъ союзахъ императорской эпохи. Та *necessitudo*, которая связывала *sodales* между собой подобно *cognati* и *affines*²⁶⁾, была лишь слѣдствіемъ близости, естественно существовавшей между членами религіознаго братства²⁷⁾.

Въ своемъ комментарий къ закону XII табл. Гай, желая опредѣлить, что такое эти *sodales*, о которыхъ говоритъ законъ, объясняетъ это въ современныхъ ему терминахъ и называетъ ихъ чле-

²³⁾ Древніе *sodales Titii*, каково бы ни было ихъ происхожденіе,—см. Tacitus, ann. 1, 54 — ближе подходятъ въ послѣдствіи по характеру къ коллегіямъ жрецовъ, чѣмъ къ какимъ-либо другимъ союзамъ—см. о нихъ выше стр. 290.

²⁴⁾ Этому не противорѣчатъ *sodales aegrari*—C. I. L. VI 9136 или *sodales calcarenses*—VI 9224, такъ какъ и здѣсь дѣло идетъ не о *collegia orificum*, а о погребальныхъ союзахъ.

²⁵⁾ Festus 296: *sodales dicti, quod una sederent et essent, vel quod ex suo datis vesci soliti sint, vel quod inter se invicem suaderent quod utile est*. Здѣсь уже отражаются позднѣйшія измѣненія характера союзовъ — привстаютъ иные мотивы, кромѣ совместныхъ банкетовъ.

²⁶⁾ Цит. выше *lex Acilia*. Затѣмъ, Cicero, Brutus 45, 166; pro Cael. 11, 26 и особ. Q. Cicero, de petitione 5, 16.

²⁷⁾ Если Waltzing, Etude hist. I стр. 37 прим. 4 отрицаетъ подобную связь какъ разъ между членами частныхъ религіозныхъ союзовъ, то онъ не только не имѣетъ за себя никакихъ доказательствъ, но прямо противорѣчитъ источникамъ, которые всюду говорятъ о *sodales*, не дѣлая никакихъ изъятій — ср. прим. 16.

нами одной коллегии. Во время Гая терминъ коллегія становится уже общимъ обозначеніемъ для всѣхъ союзовъ ²⁸⁾, и Гаю нечего было пояснять, какія коллегии онъ имѣетъ въ виду.

Какое же значеніе имѣло самое постановленіе XII табл.?

Несомнѣнно, что видѣтъ здѣсь предоставленіе свободы ассоціаций, какъ то утверждали нѣкоторые ²⁹⁾, нельзя. Законъ говоритъ во всякомъ случаѣ не о разрѣшеніи образовывать союзы, а о правѣ существующихъ союзовъ вырабатывать себѣ организацію, уставъ, выражаясь современнымъ языкомъ ³⁰⁾. Другими словами: по отношенію ко всей области внутренней жизни онъ предоставлялъ членамъ союза полную свободу, лишь бы при этомъ не нарушались законы государства. Если XII табл. упоминали, по словамъ Гая, только о *sodales*, т. е., по моему толкованію, о членахъ религиозныхъ союзовъ, то основаніе этого простое: другихъ союзовъ, по отношенію къ которымъ могъ возникнуть такой вопросъ, эпоха, предшествовавшая XII табл., не знала ³¹⁾. Прочіе союзы, организованные государствомъ, отъ него же и получили свой уставъ. Поскольку затѣмъ возникаютъ частные союзы,—всѣ безъ исключенія, впрочемъ, носящіе въ большей или меньшей степени

²⁸⁾ Даже педозволенные союзы—теперь *collegia illicita*—Ulp. D. 47, 22, 2; Marc. D. 47, 22, 1, 1. Появленіе подъ маской частныхъ религиозныхъ союзовъ, *sodalitates*,—политическихъ въ концѣ республики объясняетъ, почему Гай для греческаго перевода выбираетъ слова *ἑταιρεία*—политическій клубъ—ср. Ziebarth, *Das griechische Vereinswesen* 1896 г. стр. 92 сл.—Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 394 прим. 14 считаетъ опредѣленіе Гаемъ *sodales* „offenbar völlig willkürlich“.

²⁹⁾ Pernice, *Labo* I стр. 290; до извѣстной степени еще и теперь—Mommsen, *Röm. Strafrecht* стр. 875; Kornemann, *Collegium* стр. 404. Обратнo, Kaiser, *Die Strafgesetzgebung der Römer*, стр. 140 выводитъ отсюда запретъ ассоціаций—ср. Sohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 33—34 прим. 47. — Чрезвычайно натянутое объясненіе этихъ словъ у Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 84—85 прим. 181 обусловливается его апіорной идеей, что древній Римъ зналъ союзы лишь какъ „abgesonderte Staatstheile“.

³⁰⁾ Совершенно такъ же и законъ Солона, цитируемый Гаемъ, говоритъ лишь о постановленіяхъ существующихъ ассоціаций, а отнюдь не устанавливаетъ „völlige Freiheit der Vereinsbildung“, какъ утверждаетъ, Ziebarth, *D. griech. Vereinswesen* стр. 67. И только потому онъ рядомъ называетъ и общину, и фратрію и религиозный союзъ, и погребальное братство, и торговое товарищество.

³¹⁾ Относительно профессиональныхъ союзовъ см. слѣдующій параграфъ.

религіозный характеръ—принципъ, выставленный въ XII таблицахъ, распространяется на нихъ.

Отрицаніе за разсматриваемымъ постановленіемъ XII табл. значенія торжественнаго провозглашенія свободы ассоціацій отноудь еще, однако, не означаетъ, что республиканская эпоха не знала свободного образованія союзовъ. Если до насъ не дошли нормы, гарантирующія свободу ассоціацій, то нѣтъ рѣшительно никакихъ указаній и на законы, препятствующіе подобной свободѣ. Теперь можно считать безспорнымъ, что ни постановленія XII табл. о *coetus posturnus*, ни т. наз. *lex Gabinia* ³²⁾ не представляютъ собой такихъ законовъ. Факты же говорятъ за то, что въ дѣйствительности свободное образованіе союзовъ имѣло мѣсто. Данныя, приведенныя выше по отношенію къ союзамъ, возникающимъ въ связи съ *sacra peregrina*, позволяютъ утверждать это, по крайней мѣрѣ, для частныхъ религіозныхъ союзовъ. Мы не имѣемъ никакихъ основаній принимать, что эти союзы сами по себѣ разсматриваются, какъ незаконные. Съ другой стороны, нигдѣ ни малѣйшихъ слѣдовъ спеціальнаго разрѣшенія на образованіе ихъ. Напротивъ, все, что мы знаемъ о нихъ, говоритъ какъ противъ такого спеціальнаго разрѣшенія ³³⁾, такъ и противъ признанія ихъ незаконными.

Когда культъ Вакха пачинаетъ выливаться въ формы, угрожающія общественной нравственности, сенатъ принимаетъ мѣры противъ него, запрещаетъ соотвѣтствующіе религіозные союзы. Если бы на образованіе этихъ союзовъ было раньше дано разрѣшеніе, снатусконсулътъ содержалъ бы указаніе на это. Если бы эти союзы были сами по себѣ незаконны, то для роспуска ихъ не нужно было бы спеціальнаго постановленія. Точно такъ же такіе факты, какъ допущеніе постройки храмовъ чужимъ богамъ или даже послѣдующее разрушеніе этихъ храмовъ въ силу спе-

³²⁾ *Porcius Latro*, declam. in *Catil.* 19 (Bruns⁶ стр. 34) ср. *Livius* 2, 28, 1; 2, 32, 13; 2, 54, 7—о нихъ см. *Liebenam*, *Vereinswesen* стр. 17—18; *Waltzing*, *Etude histor.* I стр. 79. Но теперь возбуждаетъ сомнѣнія самое существованіе этихъ законовъ—ср. *Mommsen*, *Röm. Strafrecht* стр. 563—564 прим. 4. О распоряженіи *Тарквинія Гордаго*—*Dionysius Hal.* 4, 43, — въ которомъ *Kaiser*, *D. Strafgesetzgebung der Römer* стр. 135 видѣлъ первый законъ о союзахъ, см. *Cohn*, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 31 и *Liebenam*, *Vereinswesen* стр. 16.

³³⁾ Что подобное разрѣшеніе не вытекало само по себѣ изъ функций сената по отношенію къ чужеземнымъ культамъ, совершенно вѣрно указываетъ *Waltzing*, *Etude hist.* I стр. 81.-

ціальныхъ распоряженій сената, когда публичное исповѣданіе даннаго культа становится общественно опаснымъ, свидѣтельствуя въ значительно большей степени о терпимомъ отношеніи къ фактически существующему, нежели о явной противозаконности его.

Но принимая свободное образованіе союзовъ для культа иноземныхъ боговъ, мы тѣмъ болѣе должны принять это—*a fortiori*—для *sodalitates*, тѣхъ союзовъ, которые ставили своей цѣлью культъ какого-нибудь признанаго римскаго божества, подобно *cultores* императорской эпохи. Само собой разумѣется, что эта возможность свободнаго образованія отнюдь еще не есть «право союзовъ» современнаго конституціоннаго государства. Это положеніе настолько очевидно, что о немъ можно было бы не упоминать, если бы оно не легло въ основу возраженія, дѣлаемаго нѣкоторыми авторами ³⁴⁾ противъ свободнаго образованія союзовъ въ республиканскую эпоху. Никакой легально обезпеченной основы существованіе такихъ союзовъ не имѣло. Въ любой моментъ высшая власть могла принять мѣры противъ нихъ, распустить ихъ, примѣры чего мы неоднократно находимъ. Но въ этомъ отношеніи вообще между всѣми римскими союзами разницы никакой не было. Союзы поклонниковъ Вахха были распущены сенатусконсультумъ; совершенно такой же сенатусконсультъ, какъ мы видѣли, распускаетъ въ 64 г. и коллегіи.

Частные религіозные союзы фактически возникаютъ, государство ихъ терпитъ, но отсюда до признанія ихъ государствомъ, какое мы найдемъ въ императорскую эпоху, еще далеко.

II.

При только что изображенномъ положеніи дѣлъ вопросъ, формулируемый обыкновенно какъ вопросъ о свободѣ ассоціаций, долженъ принять въ сущности такую форму: были ли фактически въ республиканскомъ Римѣ кромѣ религіозныхъ союзовъ еще какіе-либо, обязанные своимъ происхожденіемъ частной инициативѣ?

Изъ всѣхъ союзовъ, засвидѣтельствованныхъ намъ источниками республиканскаго періода, есть двѣ категоріи, которыя могутъ идти въ разсмотрѣніе при рѣшеніи даннаго вопроса. Это—*colle-*

³⁴⁾ Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 80 особ. прим. 167.

gia orificum и artificum, съ одной стороны, и sodalitates. конца республики, распущенныя, по свидѣтельству Цицерона, въ 56 г.³⁵)— съ другой. Отвѣтъ и будегъ зависѣтъ отъ того, признаемъ ли мы частный характеръ профессиональныхъ союзовъ и самостоятельное существованіе цицероновыхъ sodalitates.

Для большинства авторовъ, касавшихся вопроса о происхожденіи профессиональныхъ союзовъ, участіе государственной власти въ ихъ образованіи и та или другая связь съ государственнымъ строемъ стоятъ внѣ сомнѣнія. Въ качествѣ твердаго опорнаго пункта они берутъ извѣстный разсказъ Плутарха о раздѣленіи Нумой Помпилиемъ всего народа по ремесламъ. Плутархъ называетъ тѣ восемь ремеслъ, которыя легли въ основу этого дѣленія. Остальныя ремесла были соединены въ одну корпорацію³⁶). То же самое подтверждаетъ Флоръ, говоря о коллегіяхъ, какъ древнихъ подраздѣленіяхъ римскаго народа³⁷).

Критика, которой подвергъ сообщеніе Плутарха Конъ³⁸), сама по себѣ не могла оказать вліянія на эту сторону вопроса. Не надо было принимать буквально ссылку на легендарнаго Нуму, чтобы видѣть въ словахъ Плутарха указаніе на связь римскихъ ремесленныхъ цеховъ съ сервіевою реформой³⁹). Самъ Конъ, отвергая дореспубликанское происхожденіе профессиональныхъ союзовъ, былъ менѣе всего склоненъ отрицать участіе государственной власти въ основаніи союзовъ—по его мнѣнію, толчекъ къ такому основанію всегда давало государство⁴⁰). И догма объ официальномъ происхожденіи профессиональныхъ союзовъ являлась господствующею, по крайней мѣрѣ, оставалась таковой до самаго послѣдняго времени⁴¹).

³⁵) См. пока Cicero, ad Quint. fr. 2, 3, 5. (цит. ниже).

³⁶) Plutarchus, Numa 17: τῶν δὲ ἄλλων αὐτοῦ πολιτευμάτων ἢ κατὰ τέχνας διανομὴ τοῦ πλήθους μάλιστα θαυμάζεται... ἦν δὲ ἡ διανομὴ κατὰ τὰς τέχνας... τὰς δὲ λοιπὰς τέχνας εἰς ταὐτὸ συναγαγὼν ἐν αὐτῶν ἐκ πασῶν ἀπέδειξε σύστημα.

³⁷) Florus, 1, 6, 3: ab hoc (S. Tullio) populus Romanus relatus in censum, digestus in classes, decuriis atque collegiis distributus. Объ оцѣнѣ сообщенія Флора къ сообщенію Плутарха см. Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 63.

³⁸) Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 22—28.

³⁹) См. Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 63.

⁴⁰) Cohn l. c. стр. 29.

⁴¹) Въ своей послѣдней работѣ Моммзенъ (Zur Lehre von d. Korporationen стр. 46 = Ges. Schr. I³ стр. 64) еще рѣзче подчеркиваетъ взглядъ, высказанный еще въ de coll. et sodal. стр. 29 сл. и Römische

Почти одновременно два писателя, наиболее притом углубившиеся въ изученіе этихъ союзовъ, пришли оба къ результату, стоящему въ полномъ противорѣчій съ господствующимъ взглядомъ. И Либенамъ, и Вальцингъ видятъ въ профессиональныхъ союзахъ не публичныя корпораціи, а частныя организаціи, обязанныя своимъ происхожденіемъ частной инициативѣ⁴²⁾. Возводитъ эти союзы на степень официальныхъ учреждений—значить, по мнѣнію Вальцинга, придавать имъ значеніе, котораго они не имѣли и не могли имѣть въ царскую или республиканскую эпоху. Если бы это были публичныя корпораціи, было бы совершенно необъяснимо, какимъ образомъ онѣ не привлекли вниманія историковъ и не оставили никакихъ слѣдовъ въ римскихъ законахъ. Между тѣмъ шесть столѣтій мы о нихъ ничего не слышимъ. Для ряда изъ этихъ коллегій мы не можемъ установить никакого отношенія къ арміи или къ какимъ-либо другимъ государственнымъ учрежденіямъ. Не связаны они и съ публичнымъ культомъ, ибо ихъ культъ есть культъ частный.

Если рѣшать вопросъ въ этой плоскости—опредѣлять происхожденіе профессиональныхъ союзовъ,—то поскольку мы отбрасываемъ извѣстіе Плутарха, мы остаемся совершенно безъ всякихъ опорныхъ пунктовъ и обречены исключительно на гаданія. Но центръ тяжести вопроса лежитъ вовсе не въ томъ, каково было первоначальное происхожденіе союзовъ. Въ этомъ отношеніи у насъ нѣтъ никакихъ основаній отвергать традиціи, засвидѣтельствованныя намъ Плутархомъ и Флоромъ, и отрицать, что въ сервіеву эпоху государство по тѣмъ или инымъ соображеніямъ способствовало организаціи ремесленниковъ, тѣмъ болѣе, что это нисколько не противорѣчитъ общему характеру древнѣйшей римской исторіи. Но для характеристики *collegia orificum* и выясненія ихъ положенія важно не то, что дало первоначальный толчокъ ихъ образованію, а важны ихъ роль и ихъ значеніе въ дальнѣйшей исторіи, въ республиканскую эпоху. Каково бы ни было происхожденіе первыхъ союзовъ, можемъ ли мы приписывать имъ

*Geschichte I*⁶ стр. 192: Dass sie (die numanischen Handwerkerinnungen)... von Staats wegen constituirte wurden und staatliche Bedürfnisse befriedigten, folgt einfach daraus, dass sie bezeichnet werden als gebildet vom König Numa.

⁴²⁾ Liebenam, Vereinswesen стр. 9; Waltzing, *Etude hist.* I стр. 69 сл., особ. 75—77. Ихъ мнѣніе принимаютъ Kornemann, *Collegium* стр. 403—404 и Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 395.

во времена республики значеніе официальныхъ учреждений? Есть ли какія-либо основанія утверждать, что тогда они играютъ роль въ государственной жизни, входятъ въ общую систему государственнаго строя? Вотъ на этотъ то вопросъ разнаго рода фактическія данныя заставляютъ насъ отвѣтить отрицательно.

Прежде всего, мы видимъ, что профессиональные союзы въ республиканскую эпоху не исчерпываются тѣми, которые, по преданію, были основаны въ царскій періодъ. Рядомъ съ ними возникаютъ и другіе, на что у насъ имѣются доказательства въ надписяхъ ⁴³⁾. Само собой разумѣется, что случай сохранилъ до нашего времени только небольшую часть этихъ возникшихъ въ республиканскую эпоху профессиональныхъ союзовъ. Число ихъ было, по всей вѣроятности, велико—недаромъ они сыграли въ политическихъ волненіяхъ конца республики такую роль, что стали средоточіемъ политической агитаціи и вызвали репрессіи противъ себя. И у насъ нѣтъ рѣшительно никакихъ указаній, чтобы об-

⁴³⁾ Плутархъ—выше, прим. 36—называетъ ихъ восемь: *αὐληταί*—флейтисты, *χρυσόχοοι*—золотыхъ дѣлъ мастера, *τέκτονες*—плотники, *βαφεῖς*—красильщики, *σκυτοτόμοι*—сапожники, *σκυτόδεψοι*—кожевники, *χαλκῆς*—мѣдники, *κεραρεῖς*—гончары. Изъ нихъ слѣдующія коллегии дѣйствительно засвидѣтельствовали намъ для республиканской эпохи источниками (относительно правописанія *collegium* какъ доказательства древняго происхожденія—см. Mommsen, *Ephem. epigr.* I стр. 79; *Staatsrecht* I² стр. 342—343 прим. 5 и прим. въ C. I. L. 6215—6219); флейтистовъ *Livius* 9, 30, 5 сл. ср. *Valerius Maximus*, 2, 5, 4; C. I. L. VI 3696, 3877; зол. дѣлъ мастеровъ—C. I. L. VI 9202; *Plinius*, *nat. hist.* 34, 1, 1; плотниковъ—*Asconius*, in *Corn.* 67; гончаровъ—*Plinius*, *nat. hist.* 35, 46, 159.—Кромѣ того съ увѣренностью можно отнести къ республиканской эпохѣ *collegium annularium* (ювелировъ)—I 1107=VI 9144—ср., впрочемъ, прим. Mommsena къ этой надписи; *c. sectorum serrarium* (каменотесовъ)—VI 9888=I 1108; въ *laniorum* (мясниковъ)—C. I. L. VI 167 и 168; изъ *collegia artificum*—*c. poetarum*—*Valerius Maximus*, 3, 7, 11: *is Julio Caesari... in collegium poetarum venienti*; это мѣсто обыкновенно сближаютъ съ *Festus* 333: *scribas proprio nomine antiqui et librarios, et poetas vocabant*. Если это такъ, то *coll. poetarum* существовала уже въ 207 г. до Р. X.—*Livius* 27, 37, 7, гдѣ Ливійъ рассказываетъ о томъ же поэтѣ *Livius Andronicus*, что и *Festus*—см. Кулаковскій, *Коллегии въ древнемъ Римѣ* стр. 102—104; *Liebenam*, *Vereinswesen* стр. 64 прим. 3; иначе—*Sohn* стр. 2—3 прим. 4.—Далѣе, съ нѣкоторой вѣроятностью сюда можно отнести *conl. centonariorum*—VI 7861—7864 и 9254 (вскорѣ послѣ Августа); *conl. plumariorum*—VI 9813; *conl. restionum*—VI 9856, и, можетъ быть, *corporarii*, о которыхъ упоминаетъ VI 169.—Совершенно темень характеръ *conl. aquae*—VI 10298 ср. Mommsen, *Staatsrecht* III² стр. 115—116 прим. 4.

разованіе этихъ союзовъ совершалось по инициативѣ государственной власти, подобно тому, какъ мы это видѣли по отношенію къ сакральнымъ коллегіямъ. Невѣроятно, чтобы слѣды такой дѣятельности государственной власти, если бы таковая дѣйствительно имѣла мѣсто, не дошли до насъ. Да и помимо того для подобной дѣятельности государства не было ровню никакихъ основаній, ибо никакого государственнаго значенія въ республиканскую эпоху эти союзы не имѣли. Абсолютно невозможно установить какую-либо связь ихъ съ другими государственными учрежденіями, подмѣтить, что они играли хотя бы малѣйшую роль въ общей государственной жизни, въ противоположность послѣдіоклетіановой эпохѣ, когда эти профессиональные союзы превращаются въ настоящія публично-правовыя корпораціи ⁴⁴⁾.

Если въ послѣднее время существованія республики признають общественную полезность нѣкоторыхъ изъ нихъ ⁴⁵⁾, то это лучше всего свидѣтельствуетъ, что вообще профессиональные союзы какъ таковыя никакихъ государственныхъ функций не выполняли и совершенно не были не только необходимыми, но даже просто полезными для государства учрежденіями.

Въ республиканскую эпоху эти союзы возникаютъ совершенно свободно; государство не принимаетъ въ этомъ никакого участія, но и не мѣшаетъ этому. И оно совершенно не вмѣшивается въ ихъ жизнь до тѣхъ поръ, пока они не становятся орудіемъ въ рукахъ борющихся за власть лицъ.

По отношенію къ вопросу, какую цѣль преслѣдовали эти профессиональные союзы, мы, за отсутствіемъ какихъ-либо свѣдѣній о ихъ жизни втеченіе республики, обречены на гипотезы. Мы знаемъ, что у каждаго изъ такихъ союзовъ былъ свой культъ, свой *sacra* ⁴⁶⁾. Но являлся ли этотъ культъ той почвой, на которой происходило объединеніе лицъ данной профессіи въ союзъ, или цѣли, преслѣдуемая при этомъ, были другія, а общій культъ былъ лишь необходимымъ спутникомъ всякой ассоціаціи, такъ же, какъ мы находимъ это въ позднѣйшихъ погребальныхъ братствахъ,—уже на этотъ вопросъ дать сколько-нибудь увѣренный отвѣтъ мы не можемъ. Загѣмъ, какія это могли быть другія

⁴⁴⁾ Наглядное изображеніе этого процесса даетъ *Waltzing* во 2 томѣ своего изслѣдованія.

⁴⁵⁾ *Asconius, in Cornelianam* 67 (выше стр. 298 прим. 67).

⁴⁶⁾ *Plutarchus, Numa* 17:.. *καὶ θεῶν τιμὰς ἀποδοῦς ἐκαστοφ ὑφείκει προερούσας.*

цѣли, мы также можемъ только гадать. Во всякомъ случаѣ, предполагать чисто экономическія цѣли—болѣе успѣшную конкуренцію съ рабами, которые могли работать дешевле ⁴⁷⁾—нельзя. Достиженіе подобной цѣли было бы возможно лишь въ томъ случаѣ, если бы эти союзы представляли изъ себя дѣйствительныя производительныя коопераціи ⁴⁸⁾. Ничего подобнаго мы не находимъ въ Римѣ и въ императорскую эпоху. Нѣтъ никакой возможности принять это и для болѣе ранняго періода.

Трудно предположить, что эти союзы преслѣдовали и болѣе широкую профессиональную цѣль—сохраненіе, подобно средневѣковымъ цехамъ, традицій даннаго искусства ⁴⁹⁾. Противъ такого предположенія говоритъ то обстоятельство, что профессиональные союзы, по крайней мѣрѣ въ первыя столѣтія императорской эпохи, принимаютъ въ свою среду лицъ разныхъ профессій ⁵⁰⁾. Скорѣе уже можно допустить, что рядомъ съ религіознымъ моментомъ къ объединенію звали такія побужденія, какъ стремленіе сплотиться, чтобы укрѣпить свое социальное положеніе, охранить, гдѣ то возможно, свои общіе интересы, желаніе найти общеніе съ лицами, близкими по профессіи. Но все это остается пока предположеніями, не опирающимися ни на какія данныя.

Чтобы покончить съ вопросомъ о союзахъ, обязанныхъ своимъ происхожденіемъ частной инициативѣ, мы должны остановиться еще на тѣхъ *sodalitates*, которыя въ послѣднее столѣтіе республики получаютъ вдругъ такое политическое значеніе, что вызываютъ противъ себя спеціальныя мѣры государства.

Исходнымъ моментомъ для сужденія объ этихъ *sodalitates* является одно изъ писемъ Цицерона къ его брату Квинту (отъ 15 февраля 56 г.), гдѣ упоминается, что сенатомъ издано постановленіе, *ut sodalitates decuriatique descederent* ⁵¹⁾. Вопросъ о томъ,

⁴⁷⁾ Въ этомъ видить мотивъ образованія такихъ союзовъ *Liebenam Vereinsrecht* стр. 9.

⁴⁸⁾ Ср. *Karlowa, Bechtsgeschichte II* стр. 63—64.

⁴⁹⁾ „Die Sachverständigen thaten sich zusammen, um die Traditionen fester und sicherer zu bewahren“ — Mommsen, *Röm. Geschichte I* стр. 195. Такъ же Herzog, *Geschichte und System d. röm. Staatsverwaltung I* стр. 1038; *Karlowa, Rechtsgeschichte II* стр. 64; Gérard, *Études sur corporations ouvrières à Rome 1884 г.* стр. 41 сл.

⁵⁰⁾ Таково общепринятое мнѣніе—Gradenwitz, *Das Statut für die Zunft d. Elfenbeinarbeiter* (*Savigny Zschr. f. Rgeschichte* т. 11, 1890 г. *Röm. Abt.* стр. 72—83 и *ib. т. 12, 1891 г.* стр. 138—145) стр. 76 сл. и 140 *Liebenam, Vereinswesen* стр. 258 сл.; *Waltzing, Étude hist. I* стр. 188, *Kornemann, Collegium* стр. 402 сл.; 417.

⁵¹⁾ *Cicero, ad Quint. fr. 2, 3, 5* (см. ниже прим. 71).

что такое эти *sodalitates*, и какое основаніе было принимать противъ нихъ столь строгія мѣры, былъ изслѣдованъ подробно еще Моммзеномъ въ его первой работѣ, посвященной союзамъ ⁵²⁾. Опираясь на наши свѣдѣнія объ изданномъ въ 55 г. *lex Licinia de sodaliciis* ⁵³⁾, Моммзенъ показалъ, что *sodalitates* представляли собой союзы, которые помогали кандидатамъ въ магистраты добиваться избранія, прежде всего путемъ подкупа. *Decuriati*, также распущенные этимъ сенатусконсультомъ, это тѣ группы гражданъ избирателей, которыя были составлены путемъ подкупа членами *sodalitates*, принявшими на себя задачу агитировать и набирать сторонниковъ (*conscribere et decuriare*) ⁵⁴⁾.

Изъ самаго существа дѣла ясно, что рѣчь здѣсь идетъ о союзахъ свободно образовавшихся. Но чтобы отвѣтить на поставленный выше вопросъ о кругѣ извѣстныхъ республикѣ свободныхъ союзовъ, мы должны опредѣлить: являются ли эти *sodalitates* самостоятельнымъ видомъ союзовъ, независимымъ по своему историческому происхожденію отъ другихъ союзовъ, или это знакомые намъ религіозные союзы, уклонившіеся только отъ своей первоначальной цѣли въ сторону политики? Или, конкретизируя вопросъ: стоятъ ли эти *sodalitates* въ непосредственной исторической связи съ *sodalitates*—частными религіозными союзами, съ которыми мы встрѣтились выше? ⁵⁵⁾.

Уже одно то обстоятельство, что эти политическія соединенія носятъ имя, которое римляне привыкли употреблять для обозначенія частныхъ религіозныхъ союзовъ, должно навести на мысль

⁵²⁾ Mommsen, *de collegiis et sodaliciis* стр. 40—73 особ. 60. Его мнѣніе всецѣло принимается и новѣйшими писателями—Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 61; Liebenam, *Vereinswesen* стр. 25 сл., Waltzing, *Etude histor.* I стр. 112; Kornemann, *Collegium* стр. 391.

⁵³⁾ Dio Cassius 39, 37; Cicero, *pro Plancio* 15, 36; 19, 47; Schol. *Bobiensis in orat. pro Plancio* (Orelli V 253).

⁵⁴⁾ Cicero, *pro Plancio* 18, 45; 19, 47.

⁵⁵⁾ Совершенно независимое происхожденіе ихъ принимаетъ Waltzing, *Etude hist.* I стр. 50. Savigny, *System* II стр. 255 сл. видитъ въ нихъ клубы, первоначально безвредные, а въ политически подвижныя времена занявшіеся политикой. Такъ же Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 62—64.—Pérnice, *Laabeo* I стр. 301; Madvig, *L'Etat romain* III стр. 150, Karlowa, *Rechtsgeschichte* II стр. 65; Kornemann, *Collegium* стр. 390, Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 391 приводятъ эти политическія *sodalitates* въ непосредственную связь съ религіозными, и къ этому мнѣнію склоняется подъ конецъ, повидимому, и Liebenam, *Vereinswesen* стр. 165 (иначе стр. 12—13).

о ихъ непосредственной связи. Только несомнѣнныя данныя, говорящія противъ этого предположенія, могли бы заставить отказаться отъ него. Впредь до доказательства обратнаго два явленія, обозначаемыя современниками однимъ именемъ, должны нами разсматриваться какъ тождественныя. Но у насъ не только нѣтъ такихъ несомнѣнныхъ данныхъ противъ этого предположенія, но, напротивъ, есть данныя за него.

Въ эпоху Цицерона, да и у самаго Цицерона слова *sodalitas* и *sodalis*, какъ членъ такого союза, отнюдь сами по себѣ не указываютъ на что-либо предосудительное. Наоборотъ, это союзы, пользующіеся уваженіемъ и вліяніемъ и употребляющіе это вліяніе для поддержки своихъ членовъ⁵⁶⁾. Въ соединеніи съ тѣмъ значеніемъ, которое римляне придавали связи *sodales* между собой, это доказываетъ, что подъ *sodalitates* они понимали не союзы, созданные съ цѣлью выборной агитаціи, особенно такими средствами какъ подкупъ, а совершенно доброкачественные союзы, члены которыхъ стояли другъ къ другу особенно близко⁵⁷⁾. А что это были именно религіозные союзы, вытекаетъ изъ того факта, что традиція прикрывать религіей недозволенные цѣли сохранилась еще и въ императорскій періодъ⁵⁸⁾.

Такимъ образомъ, сами по себѣ *sodalitates* суть частные религіозные союзы, а политическій характеръ, который они иногда принимаютъ, есть лишь злоупотребленіе, уклоненіе отъ ихъ непосредственной цѣли. Формой религіознаго союза пользуются, чтобы образовать политическое сообщество, отчего и самое слово *sodalitas* приобретаетъ особый оттѣнокъ. То же словоупотребленіе находимъ мы и въ дальнѣйшемъ. Правда, выраженіе *sodalitas* въ императорскую эпоху вообще исчезаетъ, но равнозначащее ему *sodalitium*, которое еще у Цицерона употребляется какъ синонимъ *sodalitas*⁵⁹⁾, есть обычное обозначеніе религіозныхъ (и по-

⁵⁶⁾ Cicero, Brutus 45, 166 (выше, прим. 21); Q. Cicero, de petitione 5, 16: qui sunt amici ex causa instiore cognationis aut affinitatis aut sodalitates aut alicuius necessitudinis...; 19: hoc biennio quattuor sodalitates hominum ad ambitionem gratiosissimorum tibi obligasti...

⁵⁷⁾ Cicero, pro Planc. 12, 29:... quem... amat vero ut sodalem, ut fratrem.

⁵⁸⁾ Sub praetextu religionis — Ulp. D. 47, 11, 2 ср. Marc. D. 47, 22, 1, 1.

⁵⁹⁾ Ср. Cicero, pro Planc. 15, 36; 19, 47; Fragm. pro Vatin. (Müller IV, § стр. 285 fr. 3).

гребальныхъ) союзовъ ⁶⁰⁾. И политическіе союзы также обозначаются именемъ *collegium sodalicium* ⁶¹⁾.

III.

Политическія тенденціи, которыя начали обнаруживаться въ союзахъ, какъ профессиональныхъ, такъ и религіозныхъ, послужили причиной, почему въ концѣ республики мы видимъ со стороны государства рядъ мѣропріятій, направленныхъ на борьбу съ этими союзами.

Если мы возьмемъ короткій сравнительно промежутокъ времени между 65 г. ⁶²⁾ и началомъ царствованія Августа, то насъ поразитъ количество правительственныхъ распоряженій, направленныхъ противъ союзовъ. Въ 64 году, какъ мы знаемъ, сенатъ распускаетъ *collegia*. Въ 56 г. издается сенатусконсультъ противъ *sodalitates* ⁶³⁾. Юлій Цезарь опять таки распускаетъ всѣ коллегии, кромѣ существующихъ съ древнихъ временъ ⁶⁴⁾. Наконецъ, и Августъ распускаетъ всѣ коллегии *praeter antiqua et legitima* ⁶⁵⁾.

Уже одно это ясно показываетъ, что эти мѣропріятія не были мѣрами общаго характера, направленными противъ образованія союзовъ, какъ таковыхъ. Каждое изъ нихъ затрагивало только тѣ или иные конкретные союзы, не закрывая въ будущемъ возможности образованія новыхъ. Только такой характеръ этихъ мѣропріятій согласуется съ фактомъ многократнаго уничтоженія

⁶⁰⁾ Доказательства многочисленны: для Рима С. I. L. VI 241, 338, 467, 630, 717, 3728, 6869, 9927, 10231; такъ же и въ другихъ мѣстахъ, напр. Циз. Галлія — V 1703, 6951, 7044, 8254 и т. д. — Отдѣльныя отклоненія встрѣчаются, напр., *sodalicium fullonum* — IX 5450 вмѣсто *collegium full.* — VI 266 и 267 (ср. VI 9428); *sodal. fabrium tignarium* — XI 6135 вмѣсто *s. f. t.* — XI 4404; IX 3931 и др.

⁶¹⁾ Marc. D. 47, 22, 1 pr. Въ *Basilica* переведено *ἐταρική συστήματα* — ср. выше прим. 28. Впрочемъ, этотъ же терминъ *col(legium) sodalicium* для погребальнаго союза — С. I. L. VI 10231 и XI 2722.

⁶²⁾ Къ которому относится рѣчь Цицерона in *Cornel.*, комментированная Асконіемъ.

⁶³⁾ Выше стр. 317 и ниже стр. 323.

⁶⁴⁾ Suetonius, Div. Iulius 42, 3 (ниже прим. 77).

⁶⁵⁾ Suetonius, Div. Augustus 32, 1: plurimae factiones titulo collegii novi ad nullius non facinoris societatem coibant. igitur.. collegia praeter antiqua et legitima dissolvit.

всѣхъ союзовъ, кромѣ немногихъ древнихъ. И дѣйствительно, анализъ отдѣльныхъ мѣропріятій подтверждаетъ такой выводъ.

Выше намъ приходилось уже указывать, что непосредственно послѣ 65 г. послѣдовало распущеніе большинства профессиональныхъ союзовъ. Объ этомъ съ несомнѣнностью свидѣлствуютъ слова Асконія въ его комментаріи къ рѣчи Цицерона въ защиту Корнелія. Почти съ полной увѣренностью можно сказать, что этотъ роспускъ былъ произведенъ сенатусконсультомъ 64 г., о которомъ упоминаетъ тотъ же Асконій въ комментаріи къ рѣчи противъ Пизона. Здѣсь совершенно ясно говорится, что сенатусконсультъ былъ направленъ противъ опредѣленныхъ союзовъ, именно противъ тѣхъ, *quae adversus rem publicam videbantur esse*. Даже профессиональные союзы, по прямому свидѣтельству Асконія, были частью пощажены. Что сенатусконсультъ затрагивалъ какіе-либо иные союзы, кромѣ профессиональныхъ, на это нѣтъ абсолютно никакихъ указаній. Да и какіе это союзы могли быть? О коллегіяхъ, созданныхъ государствомъ, и рѣчи нѣтъ. *Collegia comritalia* есть нѣчто не существующее. Въ разсмотрѣніе могутъ идти лишь союзы профессиональные и частные религіозные ⁶⁶⁾. Но послѣднихъ данный сенатусконсультъ въ дѣйствительности не касался. Доказательство: черезъ шесть лѣтъ послѣ него, въ консульство Пизона и Гибинія (58 г.), правительство начинаетъ борьбу съ религіозными обществами поклонниковъ Изиды, какъ культа, признаннаго вреднымъ ⁶⁷⁾. Не были затронуты религіозные союзы, служащіе чужеземному культу, нѣтъ основаній принимать, что были затронуты союзы, чтущіе признанныхъ государствомъ боговъ. И это тѣмъ болѣе, что союзы, прикрывающіеся покровомъ религіи, *sodalitates*, какъ мы видѣли, до 56 г. существуютъ спокойно.

Такимъ образомъ, коллегіи, о которыхъ говоритъ Асконій, это—профессиональные союзы, и только они. Сенатъ распускаетъ тѣ изъ нихъ, которые представляются опаснымъ орудіемъ въ рукахъ демагоговъ.

⁶⁶⁾ Къ этимъ двумъ категоріямъ и относится сенатусконсультъ *Waltzing, Etude hist.* I стр. 107—108. *Liebenam, Vereinswesen* стр. 23 утверждаетъ: *Das s. c. richtet sich unterschiedslos gegen alle Vereine, gleichviel welchen Namen sie führen.* Такъ же и *Kornemann, Collegium* стр. 406. Это идетъ въ разрѣзъ съ общимъ характеромъ всѣхъ мѣропріятій той эпохи противъ союзовъ.

⁶⁷⁾ См. объ этомъ выше стр. 305.

Какъ мы знаемъ со словъ Асконія, черезъ шесть лѣтъ послѣ этого сенатусконсульта трибунъ П. Клодій провелъ законъ, который разрѣшилъ возстановить коллегіи, распущенныя сенатомъ ⁶⁸). Клодій воспользовался этимъ закономъ, чтобы не только возстановить всѣ распущенныя коллегіи, но и организовать новыя. Достопримѣчательно, что, рассказывая объ этомъ, Цицеронъ выражается «*contra senatusconsultum*» лишь по отношенію къ возстановленію старыхъ союзовъ ⁶⁹). Устройство новыхъ союзовъ не нарушало этого сенатусконсульта, ибо этотъ послѣдній ничего о нихъ не говорилъ. Если же Клодій счелъ нужнымъ внести въ законъ разрѣшеніе объ основаніи новыхъ коллегій, то лишь для того, чтобы обезпечить себя отъ возможности новаго вмѣшательства сената и отъ новаго роспуска своихъ бандъ ^{69a}). За организацию ихъ онъ и принимается, для чего подъ видомъ коллегій начинаетъ набирать шайки изъ черни и рабовъ ⁷⁰). Это отнюдь не настоящія коллегіи; *simulatione collegiorum, nomine collegiorum*, говоритъ о нихъ Цицеронъ. Люди подбираются, организуются путемъ дѣленія на десятки (*decuriati*, подобные тѣмъ, которые подбирались въ трибахъ ради выборовъ), и такимъ образомъ составляютъ тѣ шайки, *orgae Clodianae*, которыми потомъ пользуется Клодій въ борьбѣ съ противниками ⁷¹).

Совершенно тотъ же характеръ конкретнаго административнаго

⁶⁸) *Lex Clodia de collegiis Cicero, ad Attic. 3, 15, 6* (отъ 58 г.); *Asconius, in Pisonianam 6—8* (стр. 297 прим. 67) и дальше: *diximus L. Pisonem A. Gabinio cos. P. Clodium, tribunum plebis quattuor leges... tulisse... tertiam de collegiis restituendis novisque instituenis, quae ait ex servitiorum faece constituta.*

⁶⁹) Cicero; *pro Sestio 25, 55*: *nam latae quidem sunt consulibus illis... ut collegia non modo illa vetera contra senatus consultum restituerentur, sed ab uno gladiatore innumerabilia alia nova conscriberentur.* Ср. Cicero, *in Pison. 4, 9*: *collegia non ea solum, quae senatus instituerat, restituta, sed innumerabilia quaedam nova ex omni faece urbis ac servitio concitata.*

^{69a}) Ср. Mommsen, *Röm. Strafrecht* стр. 876 прим. 1: *Es ist... nicht unwahrscheinlich, dass das clodische Gesetz... die magistratische Befugnis der administrativen Auflösung eingeschränkt hat.*

⁷⁰) См. только что цит. мѣсто Cicero, *in Pison.* и комм. Асконія; затѣмъ, Cicero, *cum senatui gr. 13, 33*: *quare cum viderem . . . servos simulatione collegiorum nominatim esse conscriptos . . . ; pro Sest. 15, 34*: *... servorum dilectus habebatur . . . nomine collegiorum, cum vicatim homines conscriberentur, decuriarentur . . .* ср. *de domo sua 21, 54.*

⁷¹) Cicero, *ad Quint. fr. 2, 3, 4.*

мѣропріятія, а не общей нормы, что и сенатусконсультъ 64 г., имѣеть и упомянутый выше сенатусконсультъ 56 г. ⁷²⁾). Если первый касался вредныхъ для государства профессиональныхъ союзовъ, то этотъ второй сенатусконсультъ обращается противъ *sodalitates*, и распускаетъ тѣ изъ нихъ, которые занимались предвыборной агитаціей. За эти предѣлы сенатусконсультъ не идетъ ⁷³⁾). Онъ касается только частныхъ религіозныхъ союзовъ, но не какъ таковыхъ, а лишь поскольку религіозная цѣль является здѣсь простой оболочкой. Религіозные союзы сохраняются и послѣ 56 г., борьба съ нѣкоторыми изъ нихъ (поклонниками Изиды) продолжаетъ вестись совершенно такъ же, какъ и до сихъ портъ ⁷⁴⁾, и у авторовъ, изображающихъ эту борьбу, нѣтъ абсолютно никакихъ намековъ на существованіе затрагивающаго эти союзы сенатусконсульта. Одновременный роспускъ *decuriati*, этихъ чисто политическихъ организацій, и указаніе сената на имѣющій быть изданнымъ законъ ⁷⁵⁾, свидѣтельствуютъ, что все мѣропріятіе было политическое и союзы, распущенные этимъ сенатусконсультъомъ, всѣ политическаго характера.

Это указаніе на имѣющее послѣдовать изданіе запретительнаго закона лучше всего характеризуетъ все мѣропріятіе. Прибѣгнувъ къ административному средству—роспуску опасныхъ въ политическомъ отношеніи *sodalitates*,—правительство отнюдь не было гарантировано противъ возрожденія подобныхъ союзовъ. Принять противъ этого какія-либо болѣе общія мѣры сенатъ самъ не могъ. И вотъ онъ намѣчаетъ эту общую мѣру въ видѣ закона.

Наконецъ, и послѣднее мѣропріятіе противъ союзовъ въ рес-

⁷²⁾ Cicero, ad Quint. fr. 2, 3, 5: eodem die senatus consultum factum est, ut *sodalitates* decuriatique discederent, lexque de iis ferretur, ut, qui non discessissent, ea poena, quae est de vi, tenerentur.

⁷³⁾ Были ли распущены при этомъ шайки Клодія, вопросъ неясный—см. съ одной стороны Zumpt, *Das Criminalrecht der röm. Republik* 1869 г. II стр. 385; Kaiser, *D. Strafgesetzgebung d. Römer* стр. 165; теперь также Kornemann, *Collegium* стр. 407 сл., съ другой—Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 59—61. Неясно Liebenam, *Vereinswesen* стр. 25.

⁷⁴⁾ См. выше стр. 305.

⁷⁵⁾ Даже при предположеніи, что *lex Licinia de sodaliciis* 56 г. (выше прим. 53) не былъ этимъ закономъ, а былъ издавъ другою, намъ неизвѣстною, или что мысль объ изданіи не была вовсе осуществлена.

публиканскую эпоху, — роспускъ, предпринятый Цезаремъ ⁷⁶⁾—носило совершенно тотъ же характеръ, что и два вышеизложенныхъ сенатусконсульта. Цезарь роспускаетъ *сuncta collegia praeter antiquitus constituta*, но не воспрещаетъ и даже не регулируетъ ихъ образованія въ будущемъ ⁷⁷⁾. Предъ Августомъ этотъ вопросъ встаетъ опять, и онъ, какъ мы увидимъ, разрѣшаетъ его нѣсколько иначе.

IV.

Итакъ, въ республиканскомъ Римѣ мы встрѣчаемъ двѣ группы союзовъ, возникающихъ свободно по частной инициативѣ: религіозные союзы и профессиональные союзы, носящіе также религіозный характеръ. Это выдвигаетъ вопросъ, на который мы натолкнулись уже выше при изученіи основанныхъ государствомъ сакральныхъ коллегій, вопросъ о тѣхъ формахъ, въ которыя выливались здѣсь имущественныя отношенія. Какъ бы скромны ни были цѣли частныхъ религіозныхъ и профессиональныхъ союзовъ, но все таки для достиженія ихъ нужны были средства. И постройка храмовъ (чужеземнымъ богамъ), и осуществленіе культа, и организація празднествъ и банкетовъ—на все это требовались деньги, и все это предполагало наличность у союзовъ имущества. Каково же было юридическое положеніе этого имущества?

Вопросъ приобретаетъ особенное значеніе потому, что до сихъ поръ довольно обычнымъ является умозаключение отъ факта существованія коллегій къ ихъ юридической личности ⁷⁸⁾. На при-

⁷⁶⁾ Suetonius, Div. Julius 42, 3.—Въ какомъ своемъ качествѣ принимаетъ Цезарь эту мѣру: какъ *praefectus moribus*—Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 71, какъ диктаторъ—Karlowa, *Rechtsgeschichte II* стр. 67, или какъ *pontifex maximus*—Liebenam, *Vereinswesen* стр. 27—это юридическаго значенія не имѣетъ. Kaiser, *Strafgesetzgebung* стр. 178 принимаетъ *lex Julia (Caesaris)*; такъ же и Waltzing, *Etude hist. I* стр. 113.

⁷⁷⁾ Прямое доказательство тому слова Светонія—Div. Aug. 32—объ образованіи союзовъ при Августѣ: *plurimae factiones titulo collegii novi. . . coibant*.

⁷⁸⁾ Особенно рельефное выраженіе эта общераспространенная ошибка получила у Pernice, *Labeo I* стр. 292 сл.: *wir müssen die feine Unterscheidung zwischen Collegien mit „juristischer Persönlichkeit“ und ohne solche erklärlicherweise fallen lassen. Denn durch jene verfassungsmässige Organisation wird das Collegium fähig, gleich der Gemeinde in den pri-*

мѣрѣ коллегій жрецовъ мы видѣли, къ какимъ неправильнымъ результатамъ въ историческомъ изслѣдованіи можетъ привести такое умозаключеніе. То же самое надо сказать и по отношенію къ частнымъ союзамъ. Даже фактъ обладанія извѣстнымъ имуществомъ, необходимымъ для осуществленія задачъ союза, самъ по себѣ еще отнюдь не даетъ намъ права говорить объ юридической личности союза. Форма юридического лица не есть единственно возможная форма участія союза въ гражданскомъ оборотѣ ⁷⁹⁾. Она есть продуктъ высоко развитой юридической тех-

vaten Rechtsverkehr einzugreifen: und damit hat es „Persönlichkeit“ empfangen.—Только ею можно объяснить, что такой тонкій историкъ рѣшается умозаключать объ юридическомъ положеніи свободныхъ корпорацій времени республики на основаніи данныхъ позднѣйшей эпохи—ib. стр. 299.—Рѣзко сказала эта ошибка и во всемъ изложеніи Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 61 сл., особ. 65, о чемъ ниже.

⁷⁹⁾ Эта идея впервые была примѣнена къ разработкѣ вопроса объ юридическомъ положеніи коллегій Моммзеномъ, de collegiis et sod. стр. 39, 85, 117 сл., который для республиканской [эпохи отождествлялъ это положеніе съ положеніемъ societates. Но надлежащей оцѣнки она у послѣдующихъ изслѣдователей не получила. Изъ новѣйшихъ авторовъ за Моммзеномъ пошелъ всецѣло лишь Waltzing, Etude hist. I стр. 83, II стр. 439 сл., чѣмъ заслужилъ полное одобреніе Kornemann'a, Collegium стр. 428. Теперь такъ же Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 398 сл. Но та точка зрѣнія, на которую стали при этомъ Моммзенъ и слѣдующіе за нимъ писатели, отнюдь не представляется достаточной и выясняющей дѣйствительный ходъ развитія. Моммзенъ исходитъ изъ того, что коллегіи при существованіи легисакціоннаго процесса, при которомъ нельзя было secundum juris Romani principia alterius nomine agere, не имѣли personam standi in iudicio, а слѣдовательно и правоспособности. Они поэтому были eodem jure, quo fuerant societates. Ихъ имущество было singulorum collegiorum pro sua cuiusque parte (39). При устраненіи этого препятствія collegia licita получаютъ personam standi in iudicio ex speciali attributione (40). Когда это произошло, Моммзенъ не опредѣляетъ, во всякомъ случаѣ, еще при республикѣ (119). По Вальцингу (II стр. 443—445) позже—со времени lex Julia de collegiis (такъ же и Kornemann, Collegium стр. 430). Почему этотъ законъ, устанавливающій условія легальнаго существованія союзовъ, произвелъ такое измѣненіе, сложилась ли уже къ тому времени союзная юридическая личность—на этихъ вопросахъ Вальцингъ такъ же, какъ и всѣ остальные авторы, не останавливается. По Миттейсу стр. 399, союзы пользуются юридической личностью со времени введенія формулярнаго процесса.

То, что при этомъ упускается изъ виду, это—вопросъ о возникновеніи самой формы юридического лица. Для того, чтобы за союзами могла быть признана гражданская правоспособность, нужно, чтобы сложилось понятіе ассоціаціи, какъ самостоятельнаго субъекта. Пока не

ники, и до тѣхъ поръ, пока къ этой юридической идеѣ не пришли, пока этотъ новый юридическій пріемъ не найденъ, потребность приобщенія такого союза къ общегражданскому обороту должна быть удовлетворена въ болѣе примитивныхъ, болѣе несовершенныхъ формахъ. Одна наличность внутренней союзной организациі отнюдь еще не дѣлаетъ союзъ способнымъ выступать въ оборотѣ въ качествѣ самостоятельнаго субъекта—это истина, отъ доказательства которой, казалось, могли бы избавить факты какъ исторической, такъ и современной правовой жизни.

Въ качествѣ перваго средства для удовлетворенія своихъ потребностей частные союзы⁸⁰⁾ естественно должны были прійти къ тому способу, съ которымъ мы встрѣтились въ сакральныхъ союзахъ, организованныхъ государствомъ для поддержанія общественнаго культа. Въ религіозныхъ (и погребальныхъ) союзахъ императорскаго періода мы найдемъ т. наз. *stips menstrua*—ежемесячные взносы членовъ⁸¹⁾. Рядомъ съ этимъ существовали и взносы, дѣлаемые по мѣрѣ надобности, для удовлетворенія той или другой конкретной потребности⁸²⁾. Повидимому, и самая *stips menstrua* возникла въ связи съ ежемесячными религіозными церемоніями, для покрытія которыхъ совершались спеціальныя приношенія. Несомнѣнно, что здѣсь мы имѣемъ дѣло съ явлс-

сложилась самая форма, никакая теоретическая возможность процессуальнаго представительства (возникновеніе формулярнаго процесса) ничего здѣсь измѣнить не можетъ. Наоборотъ, если бы потребности привели къ созданію этой юридической формы, то уже, конечно, никакія теоретическія сомнѣнія въ возможности процессуальнаго представительства не могли бы воспрепятствовать этому.

⁸⁰⁾ О полномъ сходствѣ профессиональныхъ союзовъ съ частными религіозными во всемъ, касающемся ихъ внутреннеі жизни, см. *Walting, Etude hist. I* въ особ. стр. 512.

⁸¹⁾ *Marc. D. 47, 22, 1 pr.* и почти тѣми же словами знаменитая ланувійская надпись — *C. I. L. XIV 2112* (отъ 136 г. н. Р. X.) *I. l. 11—12: qui stipem menstruam confere volent* и *l. 20—21.*

⁸²⁾ *Varrō, de ling. lat. 5, 182.. Id apparet, quod., etiam nunc diis cum thesauris asses dant, stipem dicunt; Plinius, natur. hist. 18, 15; statua ei a populo stipe conlata, statuta est; ср. C. I. L. V 56, 1012; VI 2970, 2972, 4421, 5815, 10258, 12361, 21771, 23328* и мн. др. Любопытнымъ примѣромъ является взносъ, который въ одной коллегіи (*cultores collegii Silbani*) каждый членъ союза долженъ былъ дѣлать въ случаѣ смерти одного изъ членовъ — *III 633 (...item vivus denarias singulas mortis causae sui remisit—см. объясненіе этихъ словъ у Schiess, Collegia funerat. стр. 100)*

ніемъ, возникшимъ уже въ республиканскій періодъ. Въ частныхъ союзахъ подобный способъ настолько вытекалъ изъ самаго существа отношеній, что мы встрѣчаемся съ нимъ какъ въ языческихъ, такъ и въ іудейскихъ ⁸³⁾ и христіанскихъ ⁸⁴⁾ религиозныхъ союзахъ. Да и источники республиканской эпохи прямо указываютъ на него ⁸⁵⁾.

Большинство текущихъ потребностей союзовъ—жертвоприношенія, банкеты, игры и т. п.—съ удобствомъ удовлетворялось въ этой формѣ, причемъ вопросъ о выстунленіи союза въ оборотѣ или объ юридическомъ положеніи имущества вовсе и не подымался. Но по отношенію къ тѣмъ потребностямъ, которыя предполагали не единовременную реализацію имущества, а длительное обладаніе имъ, подобная форма была уже недостаточна. Союзы должны были имѣть мѣсто для собраній, помѣщенія, служащія для этого (*scholae*) были обмѣблированы (по крайней мѣрѣ, скамьями и жертвенниками), подчасъ даже и роскошно. Религиозные союзы обладали предметами культа, часовнями, даже храмами, поскольку дѣло шло о союзахъ, поклоняющихся непризнанному государствомъ божеству. Въ этихъ случаяхъ *stips* могъ служить экономическимъ источникомъ для приобрѣтенія имущества, но юридическое положеніе такого имущества этимъ не определялось.

Въ двухъ направленіяхъ могло идти разрѣшеніе выступающей здѣсь проблемы. Позднѣе, въ практикѣ союзнаго права въ императорскую эпоху, мы находимъ случаи, когда союзы пользуются помѣщеніями, предоставляемыми государствомъ ⁸⁶⁾. И здѣсь мы

⁸³⁾ Josephus, *antiquit. jud.* 14, 10, 8: ...ὅτι ἐκώλυσεν (Γάιος Καίσαρ) ὅτι χρῆματα συνεισφέρειν ὅτι σύνδειπνα ποιεῖν.

⁸⁴⁾ Tertullianus, *apolog.* 39 (по поводу *coitiones Christianorum*): etiam si quod arcae genus est, non de honoraria summa, quasi redemptae religionis congregatur; modicam unusquisque stipem menstrua die vel cum velit, et si modo velit et si modo possit, adponit; nam nemo compellitur, sed sponte confert. Haec quasi deposita pietatis sunt.

⁸⁵⁾ См. выше стр. 294 прим. 52.

⁸⁶⁾ Обыкновенно храмамъ. Въ Римѣ *collegium (funeraticium) Aesculari et Hygiae* пользуется для общихъ собраній храмомъ *divi Titi* — С. I. L. VI 10234 l. 9. *Coll. Dianae et Antinoi (Lanuvium)*—храмомъ Антиноя—XIX 2112 I 1, 1—2. *Coll. fabrum* въ Равеннѣ пользуется храмомъ Юпитера—XI 126.—*Cultores Herculis (Truentum)*—quotanis in perpetuum.... colerent vescerenturque in templo Herculis — *Ephem. epigr.* VIII 210.

имѣемъ передъ собой не новое явленіе. То же самое можно уже наблюдать въ республиканскій періодъ. Tibicines (αἰληταὶ Нумы) пользуются храмомъ Юпитера ⁸⁷⁾. Collegium poetarum было разрѣшено consistere ac dona ponere in Aventino aedis Minervae ⁸⁸⁾.

Не только общественныя зданія предоставляются въ пользованіе союзамъ; то же самое дѣлаютъ и частныя лица. И они даютъ союзамъ свои помѣщенія въ пользованіе или свои земли для построекъ ⁸⁹⁾. Въ такихъ случаяхъ юридическое положеніе имущества было совершенно яснымъ: предоставленіе союзу пользованія не отражалось на юридическомъ положеніи имущества, пользованіе было чисто прекарнымъ. Ius vescendi, о которомъ говоритъ Валерій Максимъ, можно было защищать, какъ это и сдѣлали tibicines, политическими средствами, но не юридическими. Едва ли больше юридическаго содержанія заключалось въ ius scholae, предоставленномъ частнымъ лицомъ. Въ одной надписи прямо говорится о предоставленіи praesagio. Вопросъ, кто являлся субъектомъ подобнаго прекарнаго пользованія, теоретически вполнѣ возможный, на практикѣ, конечно, не возникалъ.

Но если это былъ возможный путь для удовлетворенія матеріальныхъ потребностей союзовъ, то едва ли онъ былъ обычный. Не всегда союзъ могъ рассчитывать на государственную помощь (по отношенію къ религіознымъ общинамъ, осуществляющимъ sacra peregrina, такая помощь едва ли когда-либо оказывалась); не всегда въ его средѣ находилось лицо, желающее и могущее предоставить въ его распоряженіе свое имущество. Между тѣмъ, уже пожертвованіе союзу вещей въ собственность, примѣры чего мы имѣемъ и для республиканской эпохи ⁹⁰⁾, выдвигалъ вопросъ объ юридическомъ положеніи этихъ вещей.

⁸⁷⁾ Livius 9, 30, 5 (отъ 311 г.): tibicines, quia prohibiti a proximis censoribus erant in aede Iovis vesci, quod traditum antiquitus erat, aegre passi Tibur... 10: restitutumque in aede vescendi ius iis sp. Valerius Maximus. 2, 5, 4. tibicinum quoque collegium... quondam vetiti in aede Iovis, quod prisco more factitaverant, vesci, Tibur irati se contulerunt.

⁸⁸⁾ См. Valerius Maximus 3, 7, 11 и Festus 333—выше прим. 43.

⁸⁹⁾ Для императорской эпохи — VI (suppl. 1902 г.) 33885: [Julius] Aelianus jus scholae tetrastyli ...eboraris dedit; VI 404: ...collegio... quod consistit in praedis Larci Macedonis; X 5904: Caius Valerius... locum... praecario, in quo cultores vescerentur, impetravit.

⁹⁰⁾ C. I. L. VI 9144 = I 1107: ..duomvir conlegi anulari locum sepulchri... de sua pecunia conlegio anulario dedit.

Еще настойчивѣе выступалъ этотъ вопросъ, когда членамъ союза приходилось приобретать на свои средства. Правда, здѣсь могла сослужить службу столь обычная въ римской жизни fiducia—приобрѣтеніе на имя довѣреннаго лица. Но обычнымъ былъ не этотъ путь, а путь совмѣстнаго выступленія, путь дѣйствования сообща, отъ общаго имени. Много позже, когда союзы были уже надѣлены правоспособностью и дѣйствовали чрезъ свои органы, мы еще встрѣчаемъ въ надписяхъ формулы, указывающія на выступленія всѣхъ членовъ союза ⁹¹⁾. На это же намекаютъ и источники республиканскаго періода ⁹²⁾.

Одинъ изъ древнѣйшихъ документовъ, относящихся къ частнымъ религіознымъ союзамъ республиканской эпохи—*senatus-consultum de Bacchanalibus*,—опредѣленно характеризуетъ юридическое положеніе имущества, принадлежащаго союзу: это—*rescilia comōnis* ⁹³⁾.

Но чтобы понять правильно отношеніе членовъ къ этому ихъ общему имуществу, надо учесть одинъ моментъ. Мы знаемъ, что закономъ XII таблицъ союзамъ было предоставлено нормировать свои внутреннія отношенія. Естественно эта нормировка должна была коснуться и отношеній по имуществу. Опредѣляя организацію союза, вырабатываемый членами союза *lex collegii* не могъ не опредѣлять и положенія общаго имущества. Руководящимъ принципомъ была при этомъ, конечно, та цѣль, которой служило имущество. Отсюда и вытекали отличія въ положеніи этого имущества отъ обычной общей собственности ⁹⁴⁾.

Прежде всего, нераздѣльность имущества, пока существуетъ коллегія ⁹⁵⁾. Возможность раздѣла противорѣчила бы тому назна-

⁹¹⁾ См. ниже.

⁹²⁾ С. I. L. II 5927 = I 1477: *magistri pilas III et fundamentum ex saemento faciendum coeravere*; такъ же II 3433 = I 1487; X 1589 = I 1234; X 3773 = I 563; XI 6211. X 3775—3782 (...*murum aedificandum coiraverunt ot loidos fecerunt* и т. п); XIV 2877 = I 1131 (*lani dant, magistri coeravere* слѣдуютъ 4 имени); ср. 2878 = I 1130.

⁹³⁾ С. I. L. X 104 = I 196 l. 11 (отъ 186 г. до Р. X.). Ср. С. I. L. VI 9856, 9888 ср. 3877.

⁹⁴⁾ Здѣсь мы за отсутствіемъ матеріала можемъ памѣтить лишь отдѣльные пункты. Дальнѣйшее развитіе этой темы на основаніи источниковъ императорской эпохи см. ниже.

⁹⁵⁾ Эта нераздѣльность общаго имущества коллегій уже для республиканской эпохи можетъ считаться теперь признанной: Mommsen, *de collegiis* стр. 117 сл.; Karlowa II стр. 64; Waltzing, *Etudé histo-*

чснїю, которое имѣло имущество. Точно такъ же способъ пользования имуществомъ опредѣлялся уставомъ, и члены союза, принимая уставъ, отказывались отъ осуществленія какихъ-либо иныхъ притязаній на имущество, кромѣ тѣхъ, которыя принадлежали имъ по уставу. Рядомъ съ этимъ стояла вторая особенность общаго союзнаго обладанія, обусловленная вліяніемъ устава. Общее имущество члены союза по уставу посвящали той цѣли, которую преслѣдовала организація. Поэтому связь съ имуществомъ порывалась, какъ только данное лицо переставало быть членомъ организаціи въ силу основаній, предусмотрѣнныхъ въ уставѣ, совершенно такъ же, какъ это мы найдемъ въ союзахъ императорской эпохи. Обратнo, прїемъ въ организацію новаго члена ставилъ его въ непосредственное отношеніе къ общему имуществу, дѣлалъ его участникомъ въ пользованіи имуществомъ, принадлежащимъ членамъ по уставу, а въ случаѣ прекращенія союза—и участникомъ въ дѣлѣжѣ имущества. Короче, союзное имущество разсматривалось всегда какъ имущество наличныхъ членовъ союза ⁹⁶⁾.

Все это дѣлало изъ имущества, принадлежащаго сообща членамъ союза, особый имущественный комплексъ, объединенный цѣлью, ради которой имущество было собрано, и обособленный

rique II стр. 439; Корнеманн, Collegium стр. 429; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 399. Миттейсъ выставляетъ чрезвычайно заманчивую гипотезу, что раннее признаніе снабженнаго вещно-правовымъ дѣйствіемъ отказа отъ раздѣла стояло въ связи съ необходимостью его для союзовъ.

Дальнѣйшихъ вопросовъ о положеніи имущества—въ частности, о потерѣ членства и о вступленіи новыхъ членовъ—эти авторы не затрагиваютъ, довольствуясь общимъ указаніемъ на „sozietätsmässigen Charakter“ (Миттейсъ), или допуская выводы, сдѣланные въ текстѣ, *implicite* въ признаніи этихъ союзовъ „persona во внутреннихъ отношеніяхъ“ (Моммзенъ, Вальцингъ, Корнеманнъ). Объ этомъ послѣднемъ пунктѣ см. ниже.

⁹⁶⁾ Однимъ словомъ, создавалось въ этомъ отношеніи положеніе, какое занимаютъ теперь на почвѣ германскаго права „неправоспособные союзы“, на которые § 54 гражд. ул. распространилъ нормы о товариществѣ, и въ которыхъ, тѣмъ не менѣе, мы видимъ ту же подвижность личнаго состава, вытекающую изъ сущности отношенія; см. Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit стр. 17—18; Endemann, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts I^s стр. 204 прим. 14; Hölder, Kommentar zum allgemeinen Theil стр. 169 сл.; Planck, Bürgerliches Gesetzbuch I³ 1903 г. стр. 129.

отъ имущественныхъ сферъ отдѣльныхъ членовъ. Но это обособленіе, юридической основой котораго служилъ *lex collegii*, имѣло значеніе лишь для внутреннихъ отношеній союза. Во внѣ оно не выступало, ибо *lex collegii* связывалъ членовъ союза, но не могъ оказывать вліянія на ихъ отношенія къ третьимъ лицамъ⁹⁷⁾. Для этихъ третьихъ существуютъ лишь тѣ лица, которыя вступили съ ними въ юридическія отношенія, будь то всѣ члены коллегии, или только ея представители—магистры, курагоры⁹⁸⁾. Лишь они являются управомоченными и обязанными по совершеннымъ ими сдѣлкамъ, и для третьихъ лицъ не имѣетъ абсолютно никакого значенія, что эти сдѣлки предназначены въ данномъ случаѣ для

⁹⁷⁾ Здѣсь какъ разъ основной пунктъ заблужденія Karlowa II стр. 65, который изъ постановленія XII tab. о правѣ *rationem quam velint sibi ferre* выводилъ юридическую личность республиканскихъ союзовъ. *Ratio* могло опредѣлять отношенія между участвующими въ немъ, но не способъ выступленія въ оборотѣ, не отношенія къ третьимъ.

Съ другой стороны, утверждать, какъ то дѣлаетъ Mommsen, de collegiis стр. 36 сл., 118, а за нимъ Waltzing, Etude historique II стр. 439 и Kornemann, Collegium стр. 429, что „внутри союзъ являлся *persona*, и лишь во внѣ—*societas*“ (*ut enim civitas a civibus pro persona haberi jure desiderat, ita collegium a collegiatis; qui in collegio non sunt, id pro societate habent*—Mommsen стр. 118)—значитъ представлять себѣ дѣло какъ разъ наыворотъ. Юридическая личность есть нѣчто, обращенное исключительно къ третьимъ. Въ своихъ внутреннихъ отношеніяхъ члены союза не могли разсматривать его какъ *persona*. Общее имущество они не могли считать не своей собственностью, а „собственностью коллегии“ (Waltzing l. c.) по той простой причинѣ, что такъ не разсматривали римляне этого имущества и тогда, когда союзы приобрѣли юридическую личность—см. ниже четвертую главу § 3.

Ошибка цитированныхъ авторовъ въ томъ, что, замѣтивъ уклоненія въ структурѣ имущественныхъ отношеній членовъ союза отъ обычнаго римскаго *condominium*, они вмѣсто того, чтобы изучить особенность этой формы коллективнаго правообладанія и попытаться прокоп-структурировать ихъ, какъ то сдѣлали германисты съ родственными явленіями германскаго права, прикрылись фикціей юридического лица „во внутреннихъ отношеніяхъ“. Какъ будто бы римская *societas* не представляетъ уже уклоненія отъ обычнаго *condominium*! Взять хотя бы возможность отказа отъ раздѣла, отказа, имѣющаго при томъ не только обязательственное значеніе, но вооруженнаго вещно-правовою силой, т. е. отражающагося на отношеніяхъ по имуществу—см. Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 113, 254.

⁹⁸⁾ C. I. L. VI 10325; X 1589; 3773; 6514; XI 2630; 4771; 6211; XIV 2874; 2875; 2877; 2878.

обособленной имущественной сферы ⁹⁹⁾. Съ внѣшней стороны древніе союзы нѣсколько напоминали древнее же *consortium*. Позднѣе, когда появляется въ оборотѣ *societates*, союзы начинаютъ естественно сближаться съ ними ¹⁰⁰⁾.

Несомнѣнно, что подобное несоотвѣтствіе между внутренними и внѣшними отношеніями было для союзовъ очень неудобно. Кромѣ того, выступленіе всѣхъ членовъ союза или хотя бы отдѣльной группы ихъ являлось крайне элементарной, тяжело-вѣсной и неудобной формой участія въ оборотѣ. Но все это значительно смягчалось тѣмъ, что по своимъ цѣлямъ ни религіознымъ, ни профессиональнымъ союзамъ не приходилось принимать сколько-нибудь значительное участіе въ оборотѣ. Ихъ матеріальныя потребности были немногосложны, да и тѣ удовлетворялись отчасти безъ выступленія вовнѣ.

⁹⁹⁾ Такъ же, какъ въ германскихъ неправо способныхъ союзахъ въ силу § 54 гражд. улож.

¹⁰⁰⁾ Mommsen, de collegiis et sod. стр. 37—39; Waltzing, Etude hist. II стр. 439; Kornemann, Collegium стр. 429 и Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 389 сопоставляютъ союзы съ *societates* (itaque collegia olim eodem plane jure erant quo fuerunt societates—Mommsen). Не надо лишь забывать, что союзы, по всѣмъ вѣроятіямъ, были старше, нежели *societates*.

Приложеніе.

Decuriae apparitorum.

Въ своемъ изложеніи я совершенно не затронулъ decuriae, которыя въ классическую эпоху выступаютъ наряду съ другими корпораціями. Скудный матеріалъ, имѣющійся въ нашемъ распоряженіи относительно нихъ въ республиканскій періодъ¹⁾, не даетъ возможности съ точностью опредѣлить характеръ этихъ организацій. Съ большей или меньшей увѣренностью мы можемъ утверждать, что decuriae apparitorum²⁾ не носили имени коллегій³⁾, въ отличіе отъ союзовъ сакральныхъ apparitores⁴⁾, по отношенію къ которымъ употребляется терминъ коллегія. Съ увѣренностью мы можемъ утверждать также, что все законодательство о союзахъ конца республики и начала имперіи прошло мимо этихъ decuriae. Совершенно такъ же, какъ по отношенію къ союзамъ жрецовъ, и по отношенію къ decuriae apparitorum нѣтъ никакихъ указаній на какія-либо запретительныя мѣропріятія. Это даетъ нѣкоторое основаніе предполагать, что decuriae въ республиканскій періодъ были не свободными профессиональными организаціями, а официально установленными административными подраздѣленіями дан-

¹⁾ Cicero, in Verr. 3, 79, 183 и 184; C. I. L. I 108; ср. Tacitus, ann. 13, 27; Suetonius, Div. Aug. 57, 2.

²⁾ О значеніи этого послѣдняго слова см. Habel въ Pauly-Wissowa Real-Encyclopädie т. II стр. 191—194.

³⁾ C. I. L. VI 7446=1942: . . . mag. conlegi viatorum у насъ столь же основаній относить къ сакральнымъ viatores (viatores augurum VI 1847; v. epulonum—VI 2194), какъ и къ viatores магистратовъ (иначе Mommsen, Staatsrecht I³ стр. 342 сл. прим. 5). Относительно VI 1948: appar. aedil. permissu colle[g]arum и Vat. Fragm. 158—см. Mommsen l. c. Conlegium apparatorum annualium VI 9861—9863 сюда во всякомъ случаѣ отношенія не имѣетъ—дѣло идетъ, вѣроятно, о сакральныхъ функционерахъ—ср. Habel l. c. (выше прим. 2) стр. 192.—Только въ конст. 404 г. старыя decuriae выступаютъ подъ именемъ коллегій.—C. Th. 14, 1, 4=C. J. 11, 14, 2.

⁴⁾ Объ этихъ послѣднихъ см. Marquardt, Staatsverwaltung III² стр. 225—227.

паго вида *ordo* ⁵⁾ ⁶⁾). Лишь въ императорскую эпоху они принимаютъ характеръ профессиональныхъ организацій. Тогда же они становятся корпораціями гражданскаго права, по своему юридическому положенію ничѣмъ не отличающимися отъ прочихъ союзовъ, надѣленныхъ правоспособностью ⁷⁾ ⁸⁾).

Какъ бы тамъ ни было, такъ ли это, или нѣтъ, измѣнить что-либо въ нашихъ разсужденіяхъ о союзахъ въ республиканскую эпоху это не можетъ.

⁵⁾ Напр., *ordo viatorum*, *praesonum*—C. I. L. I 108 l. l. 33; Cicero, in *Verr.* 3, 78, 184: *ordo scribarum*.

⁶⁾ Корнеманн, *Collegium* стр. 401 считаетъ возможнымъ допущеніе, что *collegia apparitorum* были частными союзами, и опирается при этомъ на *collegium victimariorum* (C. I. L. VI 971) и *collegium tibicinum*. Но первая относится къ императорскому періоду (129 г. п. Р. X.), вторая же есть обыкновенная профессиональная коллегія, въ которой участвовали и *apparitores*.

⁷⁾ Paul. въ *Vat. Fragm.* 235: *decuriales neque qui in ceteris corporibus sunt* ср. Ulp. *ib.* 158; Flor. D. 46, 1, 22; Ulp. D. 29, 2, 25, 1; 37, 1, 3, 4.

⁸⁾ Откуда взялъ Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 79 прим. 163 свое утвержденіе, что *decuriae* „*schon in republikanischer Zeit eigne Privatrechtsfähigkeit erlangten*“, я не знаю. Доказательствъ оныхъ не приводитъ.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Союзы временъ принципата. I. Кругъ союзовъ, надѣленныхъ гражданской правоспособностью, и время ихъ появленія.

I.

Мы знаемъ, что образованіе муниципальнаго строя и возникновеніе юридической личности общинъ приходится на послѣднее столѣтіе республики. Съ этого времени появляется въ римскомъ правѣ понятіе корпораціи какъ самостоятельнаго субъекта гражданского оборота. Въ эпоху Антонія Пія, къ моменту написанія Гаемъ комментарія къ провинціальному эдикту, мы видимъ, что это вновь выработавшееся понятіе перенесено уже на различнаго рода союзы. Мы должны теперь попытаться опредѣлить, когда—болѣе точно въ предѣлахъ этого срока—и какимъ путемъ совершилось распространеніе на союзы юридической личности, этой сложившейся впервые примѣнительно къ муниципіямъ правовой формы.

Въ нашемъ распоряженіи не имѣется непосредственныхъ данныхъ для отвѣта на первый вопросъ. Но, можетъ быть, нѣкоторыя указанія можно было бы получить изъ исторіи развитія римскихъ погребальныхъ союзовъ, въ особенности одной, въ этомъ отношеніи мало оцѣненной, формы ихъ—*societates monumenti*.

Вѣра въ загробную жизнь и связанный съ ней культъ предковъ придавали вопросу о надлежащемъ погребеніи и приличномъ мѣстѣ послѣдняго упокоенія, этомъ *domus aeterna*¹⁾, особенную важность въ глазахъ римлянъ. Общественныхъ кладбищъ римляне не знали²⁾. Каждый долженъ былъ самъ озаботиться о мѣстѣ

¹⁾ См. указатели къ С. I. L. напр. V стр. 1214, VIII 1122, а также VI 5174, 9258, 11252 и др.

²⁾ См. Mommsen, *Zum römischen Grabrecht* (Savigny *Zschr. f. Rgeschichte* т. 16, 1895 г. Röm. Abt. стр. 203—220 (теперь *Ges. Schr.* I³ стр. 198—214) стр. 207 сл. (202). Относительно *ξενотάφια* позднѣйшаго времени—тамъ же прим. 2.

своего погребенія, чтобы обезпечить себѣ приличное загробное существованіе. Для членовъ коренныхъ римскихъ родовъ, для лицъ, принадлежащихъ къ достаточнымъ слоямъ римскаго общества, разрѣшеніе этой задачи не представляло трудности. Принадлежность къ роду обозначала не только участіе въ *sacra gentiliticia*, но и въ общей загробной жизни. Каждый родъ имѣлъ свою общую гробницу³⁾. Еще въ императорскую эпоху мы находимъ такія родовыя гробницы⁴⁾. По мѣрѣ же того, какъ распался родъ, и разлагались родовыя связи, на мѣсто гробницъ родовыхъ выступали семейныя⁵⁾. Въ свою очередь, тѣ лица, которыя не принадлежали къ семьямъ, обладающимъ такими семейными или родовыми гробницами, но владѣли достаточными средствами, устраивали наследственные гробницы, *sepulcra hereditaria*, для себя и для своихъ наследниковъ⁶⁾.

Инымъ было положеніе тѣхъ, кто не могъ позволить себѣ роскоши пріобрѣтенія и постройки особой гробницы. Въ Римѣ существовали мѣста, куда убирались трупы, не нашедшіе себѣ погребенія, т. наз. *puticuli* (ae)⁷⁾. Но подобныя общія могилы даже въ юридическомъ смыслѣ не разсматривались, какъ гробницы⁸⁾, во всякомъ же случаѣ, настолько не удовлетворяли элементарнѣйшимъ требованіямъ, предъявляемымъ къ мѣсту загробнаго существованія, что не только свободные люди, но даже рабы не довольствовались такимъ погребеніемъ. Въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ рабы стояли здѣсь лучше, нежели свободныя лица низшихъ слоевъ. Общія гробницы для несвободной и полусвободной челяди господскихъ домовъ составляютъ обычное явленіе⁹⁾. Какъ

³⁾ Cicero, de offic. 1, 17, 55: magnum est enim cadem habere monumenta maiorum, eisdem uti sacris, sepulcra habere communia; de leg. 2, 22, 55: tanta religio est sepulchrorum ut extra sacra et gentem inferri fas negant esse.

⁴⁾ Доказательства у Marquardt'a, Das Privatleben der Römer I³ стр. 364, прим. 6.

⁵⁾ Gai. D. 11, 7, 5: familiaria sepulcra dicuntur, quae quis sibi familiaeque suae constituit..

⁶⁾ Gai l. c. hereditaria autem, quae quis sibi heredibusque suis constituit. Различіе sep. hereditaria отъ familiaria см. также С. J. 3, 44, 13.

⁷⁾ Varro, de ling. lat. 5, 25; ср. Festus 216; Cruquianus, ad Horat. sat. 1, 8, 10 (цит. у Marquardt'a l. c.).

⁸⁾ См. объ этомъ Mommsen, Grabrecht стр. 208 (Ges. Schr. I³ стр. 202).

⁹⁾ Libertorum или familiae et libertorum—С. I. L. VI 5961 (отъ 49 г. до Р. X.); 9320=I 1044; I 1063; VI 6068; 7395 ср. 7398 (отъ 1 г. п. Р. X.);

показываютъ раскопки, тщательное, иногда даже роскошное устройство встрѣчается здѣсь нерѣдко.

Подобныя гробницы часто были дѣломъ рукъ домовладыкъ-хозяевъ ¹⁰⁾. Но если хозяинъ не проявляетъ настолько великодушія, то за устройство гробницы берутся сами рабы и вольноотпущенные. Та организація, которую мы находимъ въ домахъ съ многочисленнымъ штатомъ рабовъ, съ ея *decuriones*, *magistri* и т. п., создавала готовую почву для подобной совмѣстной гробницы ¹¹⁾. Иногда она устраивается въ складчину; тогда право погребенія въ ней имѣють, естественно, лишь тѣ, кто принималъ участіе въ складчинѣ ¹²⁾. Иногда кто-либо изъ вольноотпущенныхъ или даже рабовъ жертвовалъ нужныя средства въ пользу своихъ товарищей ¹³⁾. Во всѣхъ этихъ случаяхъ нѣтъ никакихъ основаній принимать существованіе особыхъ *collegia funeraticia*. Последнія могли возникнуть среди челяди какого-либо дома и, какъ мы увидимъ, позже и начали, дѣйствительно, возникать. Но и безъ нихъ вполне было возможно существованіе общихъ гробницъ. Умозаключать отъ этихъ послѣднихъ къ существованію погребальнаго союза ¹⁴⁾, значитъ подводить подъ одно понятіе явленія совершенно различнаго порядка.

5931 (начало I ст.); 1484 (времени Авг.); 9321—9323; 4420; далѣе 6832; 9102; 9268; 11998; 15019; 16936 и др.

¹⁰⁾ Повидимому, тамъ, гдѣ нѣтъ прямыхъ указаній на то, что гробница воздвигнута самими вольноотпущенными или рабами, надо предполагать, что ее выстроилъ *dominus*. Иногда вольноотпущенные допускались въ гробницы патроновъ: *sibi et suis, libertis libertabusque posterisque eorum*—С. I. L. VI 7458; 9477; 9682; 10276; 10401; 10412; 18329; 29289; 29519; ср. 10256.

¹¹⁾ Marquardt, *Privatleben* I² стр. 154. Вольноотпущенные, въ особенности, если они продолжали жить въ домѣ патрона (I. с. стр. 203), связи съ этой организаціей не теряли.

¹²⁾ С. I. L. VI 5818: *ex d(omo) Caesarum... libertorum (et servorum) qui in hoc m(onumentum) contuler(unt)*; такъ же 10258 (участвуютъ лишь вольноотпущенные и избранные изъ рабовъ—*decuriones*); 23328; 26032; ср. 12361; 21771.

¹³⁾ С. I. L. VI 9268: *Philargurus cocus PR familiae et libertis locum sepulcri de sua pecunia dedit*; далѣе, 8117; 8738; 9320; *Bullet. arch. com.* 1886 г. стр. 394; 1607—1610.

¹⁴⁾ Такъ Schiess, *Coll. funeraticia*, а за нимъ и другіе, напр. Walzing, *Etude hist. см. особ. указатель IV* стр. 154—176; Kornemann, *Collegium* стр. 388.—Вопросъ о томъ, насколько вся организація челяди можетъ быть подведена подъ понятіе союза (*collegium domesticum*), насъ не затрагиваетъ).

Для свободнорожденныхъ, не имѣющихъ средствъ приобрести собственную гробницу, выходъ долженъ былъ лежать тамъ, гдѣ его искали рабы—въ помощи ассоціаціи. Рядомъ съ общими гробницами рабовъ и вольноотпущенныхъ, древнѣйшія дошедшія до насъ гробницы принадлежатъ союзамъ, которые играли наибольшую роль въ жизни бѣднаго населенія Рима. Общія гробницы въ профессиональныхъ союзахъ мы находимъ еще въ республиканскую эпоху ¹⁵⁾. То же самое и въ коллегіяхъ сакральныхъ *arratores* и *decuriae arratores*, правда, уже для болѣе поздняго времени ¹⁶⁾.

Для лицъ, которыя не принадлежали къ подобнымъ ассоціаціямъ и въ то же время не обладали возможностью приобрести самостоятельную гробницу, не оставалось ничего другого, какъ объединиться съ этой специальной цѣлью. Юридическая форма, которой пользовались при этомъ, была та же, въ какую вообще облачались въ гражданскомъ оборотѣ всякаго рода совмѣстныя предпріятія, хотя бы они сводились лишь къ приобретенію или отчужденію одной какой-либо вещи,—форма *societas* ¹⁷⁾. Нѣсколько лицъ или нѣсколько семействъ ¹⁸⁾ объединяются въ товарищество съ цѣлью совмѣстнаго устройства гробницы (*monumentum*) или приобретенія кладбища (*locus sepulturae*). *Socii monumenti*, называютъ ихъ обыкновенно надписи ¹⁹⁾ ²⁰⁾. Организациія этихъ

¹⁵⁾ *Conlegium anularium*—C. I. L. VI 9144=I 1107; *conl. sectorum serrarium*—VI 9888=I 1108; *conl. restionum*—VI 9856; *synodus magna psaltum*—Bull. arch. com. 1888 г. стр. 408—все время республики. *Saccarii*—VI 4417; *conl. scabillariorum*—Bull. arch. com. 1888 г. стр. 110—эпохи Августа. Для позднѣйшаго времени—VI 7803; 9405. Относительно VI 4414, 10109 см. прим. 20.

¹⁶⁾ C. I. L. VI 4416=2193 (*conl. symphoniacorum qui sacris publicis praestu sunt*); VI 7446 = 1942 (*conl. viatorum* — выше стр. 333 прим. 3); VI 1946 (*apparitores praesones aedilium*); ср. VI 9044 и 10348.

¹⁷⁾ *Societas unius rei*—Ulp. D. 17, 2, 5 пр.; 58 пр.

¹⁸⁾ См. въ особенности C. I. L. VI 18100 и 29289.

¹⁹⁾ Одинъ разъ мы находимъ въ источникахъ и выраженіе *societas* C. I. L. VI 10326. Вотъ эта интересная надпись: *Caius Causinnius—Scolae libertus Spinter in hac societate primus curator factus est et hoc monumentum aedificandum exproliendum curavit socisque probavit; habet partes viriles III, ollas XX.*—Выраженіе *socii columbarii*, принятое въ литературѣ, не есть выраженіе источниковъ.

²⁰⁾ Вотъ списокъ дошедшихъ до насъ *societates monumenti* (и *loci sepulturae*), поскольку я могъ ихъ обозрѣть. Необходимо при этомъ замѣтить, что не вездѣ, гдѣ надписи употребляютъ выраженіе *socii*,

societates однообразная и подсказывается самой цѣлью. Гробница устраивается или кладбище приобрѣтается на деньги, собранныя съ товарищей ²¹⁾). Руководить дѣломъ стоящій во главѣ товарищества *curator* совмѣстно со всѣми членами ²²⁾). Въ общей гробницѣ каждый товарищъ имѣетъ опредѣленную долю, равную съ прочими, или въ какомъ-нибудь другомъ размѣрѣ ²³⁾). Своей долей каждый товарищъ можетъ распорядиться по своему усмотрѣнію, можетъ отчудить ее, продать или подарить. Онъ можетъ приобрѣсти и новыя доли ²⁴⁾).

дѣло идетъ о *societas monumenti*, ибо, какъ мы увидимъ, это словоупотребленіе сохранилось и для коллегій. (Не въ достаточной степени этотъ фактъ учтенъ въ указатель *Waltzing'a*, *Etude historique* IV стр. 209—211, гдѣ, съ другой стороны, списокъ не полонъ).

Въ Римѣ: *Societates* съ опредѣленной датой: 1) VI 10326 (предыд. прим.—*Caius Causinnius Schola* упоминается у *Cicero*, *pro Milon.* 17, 46); 2) 11034—11054 (отъ 6 г. до Р. X.); 3) 10415 = I 1041; 4) 6150; 5) 10422 (три послѣднія должны быть отнесены къ республиканскому пер. языку); 6) 10294 (5 г. н. Р. X.); 7) *Bull. arch. com.* 1886 г. стр. 1441 (отъ 9 г.) — (6 и 7 можетъ быть одна и та же *societas*, такъ какъ тутъ и тамъ встрѣчается *Petronius Varia*); 8) 10293 (отъ 27—29 г.); 9) 10409 (отъ 36 г.). Безъ опредѣленной даты; 10) 6069 (м. б. времени Августа); 11) 6874; 12) 7459; 13) 9872; 14) 10329; 15) 10331; 16) 10332 (сюда же вѣроятно относятся 10358 и 10378 — ср. *Waltzing IV* стр. 289); 17) 10407; 18) 10408; 19) 14021; 20) 29289; 21—23) VI (suppl. 1902 г.) 34020—34022. Сюда же должны быть отнесены тѣ гробницы, надписи которыхъ указываютъ на нѣсколько лицъ разныхъ родовыхъ именъ съ указаніемъ доли участія въ гробницѣ или безъ такового, какъ то 15056; 16705; 17780; 18100; ср. *Mommsen, Grabrecht* стр. 207 прим. 1 (= 201).

C. I. L. VI 4228 относится не къ *soc. mon.*, а къ коллегіи (иначе *Waltzing IV* стр. 211)—здѣсь памятникъ воздвигается отцомъ, матерью и женою *ex decreto sociorum*: задачи, совершенно не соответствующія *soc. mon.*; VI 4414 (*sociorum corogatorum*) и 10109 (*sociarum mimarum*), по моему мнѣнію, профессиональные союзы. Сомнительны 10320; 10369, 10418 и 10419.

Вплѣ Рима: C. I. L. V 2590; 2603; 2732 (*Ateste*); *Ephem. epigr.* VIII 123—125 (*Teate Marruc.*). C. I. L. IX 5461 и X 8110—коллегіи, а не *soc. mon.* Крайне сомнителенъ—II 657.

²¹⁾ *Pecunia publica* — C. I. L. VI 10409; 10332: *is monumentum ex pecunia collata sociorum aedificavit arbitrata suo*; 11034: *XXXVI sociorum, qui in eo monumento contulerunt pecunia uti aedificaretur*; ср. 11035.

²²⁾ C. I. L. VI 10294; 10409; *zabhar*, 10326; 10332; 10333; 11034 и 5.

²³⁾ *Pars virilis* — C. I. L. VI 10326; ср. 11034/5; 16705. Неравныя части—15056; 18100.

²⁴⁾ C. I. L. VI 6150: *ollarum decem emit ab sociis XII*; 10294: *...et*

Предъ нами организація, своими юридическими чертами близко подходящая къ обычной *societas*. Повидимому, она призвана была удовлетворять настоятельную потребность, ибо, какъ мы видѣли, распространеніе ея велико. Но вотъ тутъ то мы и наталкиваемся на одинъ чрезвычайно любопытный фактъ. Изъ всѣхъ извѣстныхъ намъ *societates monumenti* нѣтъ ни одной, которая переходила бы за предѣлы первой половины перваго столѣтія п. Р. X. И мы имѣемъ право утверждать, что во второй половинѣ этого столѣтія эта форма совершенно исчезаетъ. Она вытѣсняется союзами, которые ставятъ своей главной задачей обезпеченіе своимъ членамъ достойнаго погребенія. Чрезвычайно многочисленные во II ст., эти союзы начинаютъ появляться уже во второй половинѣ I ст.²⁵⁾. Первые примѣры коллегій съ специальными погребальными функціями для этого времени мы имѣемъ среди вольноотпущенныхъ нѣкоторыхъ домовъ²⁶⁾. Но и внѣ этого круга можно констатировать такіе же погребальные союзы²⁷⁾.

decreverunt locum Luci Semproni... et ollas V dari adsignari; 10320; 10332: ...ab socis quas vellet ollae sexs datae sunt.

²⁵⁾ Въ основной работѣ, посвященной *collegia funeraticia*, Schiess, *Die röm. collegia funeraticia 1888*, гдѣ данъ обзоръ всѣхъ этихъ союзовъ, къ сожалѣнію, не разграничены, при изученіи организаціи и функцій этихъ союзовъ, отдѣльныя категоріи. Общія гробницы челяди, гробницы въ *collegia orificum*, *societates*, наконецъ, настоящія *coll. funeraticia*— все это слито воедино, что препятствуетъ, съ одной стороны, отчетливости картины, съ другой — приводитъ даже къ невѣрнымъ выводамъ.

²⁶⁾ *Conlegium commorientium* въ гробницѣ *gens Stabilia*—C. I. L. IV 6215 сл.; 7281 сл. (*conl. castrense*) ср. 8532. Эпоха опредѣляется правописаніемъ *conlegium*. Напротивъ, VI 10237 (отъ 16 г.) сюда нельзя отнести, ибо нѣтъ никакихъ данныхъ, что мы имѣемъ дѣло со специальной коллегіей, а не съ общей могилой челяди. Еще менѣе—VI 8536. Ср. такъ же *coll. salutare familiae tabellariorum Caesaris* въ Галліи—XII 4449. Относительно XII 286 *conlig. piet.* конъектура крайне сомнительна.

²⁷⁾ Если у Schiess, *Coll. funer.* стр. 40, а за нимъ у другихъ авторовъ мы находимъ утвержденіе, что старѣйшія *collegia funeraticia* относятся къ республиканской эпохѣ, то это объясняется отнесеніемъ сюда явленій другого характера—общихъ гробницъ челяди одного дома, гробницъ профессиональныхъ союзовъ, *societates monumenti*. Настоящія *collegia funeraticia* появляются лишь въ императорскій періодъ на смѣну *societates* (правильно Boissier, *La religion romaine* II² стр. 274). Одинъ изъ старѣйшихъ и очень характерныхъ примѣровъ чистой *collegium funeraticium* даетъ XIV 3659 (Tibur въ Лациумѣ): *Hic Eutactus conlegium primus constituit, et ex pecunia publica hoc monumentum*

Чтобы вполне оцѣнить фактъ совпаденія исчезновенія *societates monumenti* съ появленіемъ погребальныхъ союзовъ, мы должны учесть одно обстоятельство. Частные религіозные союзы, насчитываемые въ императорскую эпоху сотнями²⁸⁾, также должны быть отнесены къ категоріи погребальныхъ союзовъ²⁹⁾. Правда, утверждать это для всѣхъ религіозныхъ союзовъ императорской эпохи мы не имѣемъ права. Эта функція не есть нѣчто, по существу своему связанное съ религіознымъ союзомъ. Мы видѣли, что такіе союзы существовали и въ республиканскую эпоху. Но такихъ функцій они въ то время не выполняли. Помимо полного отсутствія какихъ-либо указаній на это, какія мы имѣемъ, напр., для профессиональныхъ союзовъ и организацій челяди въ богатыхъ фамиліяхъ, мы можемъ заключить это изъ факта существованія *societates monumenti*. Едва ли была бы надобность въ образованіи этихъ послѣднихъ, если бы доступные всѣмъ частные религіозные союзы давали своимъ членамъ выгоды погребенія. Тѣмъ не менѣе, мы смѣло можемъ утверждать, что въ императорскую эпоху дѣло стоитъ иначе. Погребальныя функціи религіозныхъ союзовъ засвидѣтельствованы здѣсь съ полной достоверностью, и можно принять, что погребальная цѣль являлась, по крайней мѣрѣ для громаднаго большинства религіозныхъ союзовъ, доминирующей надъ религіознымъ культомъ³⁰⁾. Общій культъ былъ лишь необходимымъ спутникомъ, каковымъ онъ былъ, напр., въ профессиональныхъ союзахъ. Только этимъ можно объяснить необыкновенно быстрое распространеніе этихъ *cil-*

aedificavit... (эпохи Клавдія и Нерона—ср. Schiess l. c.). Сомнительнъ характеръ VI 10237 (отъ 16 г.).

²⁸⁾ *Cultores, sodales, sodalicia, collegia* съ именемъ почитаемаго божества — списокъ ихъ у Waltzing'a, *Etude hist.* VI стр. 180—202.

²⁹⁾ Это блестяще доказалъ Mommsen, *de coll. et sodal.* стр. 92—99 в *Röm. Urkunden* (*Zschr. für geschichtliche Rechtswissenschaft* т. 15 1850 г.) стр. 359—360 (теперь *Ges. Schr.* I³ стр. 117—118). Главные опорные пункты *lex collegii Aesculapi et Hygiae* отъ 153 г., теперь С. I. L. VI 10234 (см. особ. l. 5—7), *edictum magistri collegii Jovis Cerneni* — отъ 167 г., теперь III стр. 924—927 в *lex collegii salutaris cultorum Dianae et Antinoi*, основанной въ Ланувіумѣ въ 133 г. — XIV 2112 особ. I l. 29—32; II l. 1—6. — Сюда можно присоединить—С. I. L. III 633 (*cultores collegii Silvani*), гдѣ дѣло также идетъ о взносахъ на похороны (ср. Schiess, *Coll. funeraticia* стр. 100 прим. 330) в VIII 14633 (*curia Jovis* отъ 185 г.) III l. 6—12 ср. *ib.* стр. 1426 сл.

³⁰⁾ Ср. Boissier, *La religion romaine* II³ стр. 258—261.

tores ³¹⁾. Очевидно, они отвѣчали какой то назрѣвшей потребности, и таковой въ эту эпоху едва ли могъ быть религіозный культъ ³²⁾. Въ старую форму частнаго религіознаго союза вливается новое содержаніе, и это вызываетъ ихъ къ новой жизни. Вѣроятно, въ однихъ союзахъ погребальныя функціи выступали болѣе впередъ, въ другихъ болѣе ступшевывались, но въ той или другой формѣ ³³⁾ они были присущи подавляющему большинству религіозныхъ союзовъ императорской эпохи. И мы видимъ, что эти религіозные союзы начинаютъ распространяться, и распространяться съ чрезвычайной быстротой, именно съ конца перваго столѣтія н. Р. X. ³⁴⁾.

Такимъ образомъ, положеніе таково: со второй половины перваго столѣтія начинаютъ выростать союзы, преслѣдующіе погребальныя цѣли, и вмѣстѣ съ этимъ исчезаютъ *societates monumenti*. И вотъ, передъ нами встаетъ вопросъ: почему однѣ и тѣ же потребности приводятъ сначала къ образованію *societates monumenti*, а потомъ къ образованію союзовъ? Почему эти союзы берутъ верхъ надъ товариществами и вытѣсняють ихъ? Что дало имъ преимущество передъ послѣдними?

Врядъ ли мы ошибемся, если будемъ искать причину этого явленія въ возникновеніи союзовъ, надѣленныхъ юридической личностью. Пока союзъ не былъ вооруженъ гражданской право-

³¹⁾ Самое слово *cultores* Mommsen въ прим. къ С. I. L. IX 2483 опредѣляетъ: *qui adscripti sunt collegio funeraticio*. Такъ уже Röm. Urkunden (прим. 29) стр. 360. Ср. Boissier I. c. II² стр. 273.

³²⁾ Объ упадкѣ религіозныхъ вѣрованій съ послѣднихъ вѣковъ республики см. Boissier I. c. I² стр. 47—63.

³³⁾ О различныхъ формахъ этого участія см. Schiess, Coll. funer. стр. 87—99.

³⁴⁾ С. I. L. VI 471 (отъ 67 г.: *curatores anni secundi*)—*cultores Imaginum domus Augustae*; 940 (царств. Веспасіана) — *collegium cultorum Silvani*; 10266 (такъ же — ср. Orelli 1674) — *coll. Larum Volusianorum*; 642 (97 г., но коллегія возникла раньше: *aedicula restituta*) — *cultores Silvani dendrophori*; 950 (97 г.)—*cult. Silvani*; 630 (отъ 108 г.)—*sodalitium Silvani et Larum*; 958 (отъ 108 г.)—*cultores Larum et Imaginum domus Augustae*.—Для провинціи X 444 (время Домитіана) — *coll. Silvani*. X. 1238 (*Laurinienses cultores*) вовсе не должна быть относима ко времени Августа, какъ Waltzing, *Etude hist.* I стр. 263, ибо Augustus можетъ быть всякій другой императоръ—ср. Schiess, Coll. fun. стр. 17 прим. 31. *Conlegium Honoris et Virtutis XII 4371*, — которую по правописанію надо отнести къ эпохѣ Клавдія или Нерона, есть *collegium juvenum* или *veteranorum*—ср. Hirschfeld примѣчаніе къ этой надписи.

способностью, онъ не только не представлялъ преимуществъ предъ *societas munitimentī* при достиженіи этихъ специальныхъ цѣлей, но даже являлся менѣе удобнымъ. Онъ не давалъ той опредѣленности юридическихъ отношеній, какая существовала въ товариществѣ. Но какъ только возникаетъ форма правоспособнаго союза, она естественно должна была вытѣснить *societas*. Создавая всѣ удобства въ смыслѣ выступленія въ оборотѣ для приобрѣтенія имущества (земли, нужной подъ кладбища, матеріаловъ, нужныхъ для его оборудованія), она въ значительно большей степени гармонировала съ посвященіемъ имущества длительной цѣли—служить мѣстомъ вѣчнаго упокоенія.

Если это умозаключеніе представляется приемлемымъ, то мы получаемъ твердый опорный пунктъ для установленія времени распространенія на союзы юридической личности. Это—вторая половина перваго столѣтія нашей эры. Съ этого времени союзы начинаютъ надѣляться способностью выступать въ оборотѣ такъ, какъ до сихъ поръ выступали муниципіи. Естественно, что всѣ организации, направлennыя на достиженіе длительныхъ цѣлей, стремятся воспользоваться этой юридической формой.

Другой вопросъ, конечно, поскольку самое распространеніе на коллегіи юридической личности было обусловлено развитіемъ въ Римѣ союзной жизни. Несомнѣнно, что неудобства, связанные для союзовъ съ непризнаніемъ ихъ въ гражданскомъ оборотѣ въ качествѣ субъектовъ, должны были сказываться все сильнѣе по мѣрѣ роста тѣхъ потребностей, наиболее удобной формой удовлетворенія которыхъ были союзы. Въ концѣ концовъ это должно было привести къ признанію гражданской правоспособности союзовъ. А это измѣненіе, въ свою очередь, дѣлало союзъ еще болѣе удобной юридической формой, и способствовало его побѣдѣ надъ другими формами ассоціаціи.

II.

По отношенію къ муниципіямъ вопросъ о предѣлахъ распространенія гражданской правоспособности разрѣшался самъ собой. Послѣ того, какъ была признана ихъ юридическая личность, надѣленіе данной общины муниципальнымъ правомъ, предоставленіе ей автономіи было въ то же время и предоставленіемъ ей гражданской правоспособности.

Совершенно иначе обстоит дѣло съ союзами. Мы видѣли, что государство, начиная съ послѣдняго вѣка республики, ведетъ упорную борьбу съ тѣми, изъ нихъ, которые оно считаетъ для себя вреднымъ. Дѣлаются попытки подчинить свосму контролю ихъ возникновеніе, попытки, которыя приводятъ, какъ мы увидимъ, къ установленію условій легальнаго существованія союзовъ. Естественно, что при такомъ положеніи не могло быть рѣчи о предоставленіи всякому союзу какъ таковому правъ юридическаго лица. Намъ и предстоитъ теперь выяснитъ, какіе союзы и при наличности какихъ условій приобрѣтали способность выступать въ оборотѣ въ качествѣ самостоятельныхъ субъектовъ.

Прямой отвѣтъ на этотъ вопросъ даютъ какъ будто бы слова Гая въ одномъ изъ наиболее извѣстныхъ мѣстъ *Corpus iuris civilis*³⁵⁾. Но ясныя на первый взглядъ, они въ дѣйствительности вызываютъ серьезное недоумѣніе, приведшее къ одной изъ самыхъ сложныхъ контроверзъ.

Гай говоритъ о разрѣшеніи *corpus habere collegii societatis sive cuiusve alterius eorum nomine* и связываетъ съ этимъ разрѣшеніемъ юридическіе признаки, которые мы привыкли разсматривать, какъ проявленіе союзной гражданской правоспособности. Что за разрѣшеніе имѣетъ въ виду Гай? Идетъ ли здѣсь дѣло о полицейскомъ разрѣшеніи существованія союза, или о спеціальному предоставленіи уже существующему союзу гражданской правоспособности? Другими словами: знаетъ ли римское право особое надѣленіе союза правами юридическаго лица, или нѣтъ—такъ можно формулировать основную контроверзу, примыкающую къ словамъ Гая.

Чтобы отвѣтить на этотъ вопросъ, необходимо прежде всего выяснитъ административно-правовую сторону дѣла—вопросъ объ

³⁵⁾ Gai. D. 3, 4, 1 pr. и 1: neque societas neque collegium neque huiusmodi corpus passim omnibus habere conceditur: nam et legibus et senatus consultis et principalibus constitutionibus ea res coercetur. paucis admodum in causis concessa sunt huiusmodi corpora: ut ecce vectigalium publicorum sociis permissum est corpus habere vel aurifodinarum vel argentifodinarum et salinarum. item collegia Romae certa sunt, quorum corpus senatus consultis atque constitutionibus principalibus confirmatum est, veluti pistorum et quorundorum aliorum, et naviculariorum, qui et in provinciis sunt. Quibus autem permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine, proprium est и т. д. (выше стр. 99 прим. 5)

отношеніи государства къ возникновенію союзовъ въ императорскую эпоху.

Мы видѣли, что послѣднее столѣтіе республики ознаменовалось цѣлымъ рядомъ мѣропріятій, направленныхъ противъ союзовъ. Всѣ эти мѣропріятія носили характеръ конкретныхъ полицейскихъ мѣръ: распускались тѣ или иные союзы, представлявшіеся вредными. Измѣненія юридическихъ условій возникновенія и существованія добровольныхъ союзовъ они не содержали. Дѣятельность Августа въ этомъ направленіи сначала ничѣмъ не отличается отъ политики республиканскаго правительства. То, что сообщаетъ о ней Светоній ³⁶⁾, совершенно соотвѣтствуетъ сообщенію того же Светонія о мѣропріятіяхъ Цезаря. Но здѣсь этимъ дѣло не ограничивается. Рядомъ съ этой мѣрой чисто отрицательнаго характера издается общій законъ, касающійся союзовъ. До насъ дошла одна чрезвычайно важная надпись, найденная въ 1847 г. ³⁷⁾. Оцѣнка значенія этой надписи и выводы изъ нея, сдѣланные Моммзеномъ ³⁸⁾, являются теперь общепринятыми ³⁹⁾, и нѣтъ никакихъ основаній подвергать ихъ сомнѣнію. Изъ этой надписи явствуетъ, что въ царствованіи Августа ⁴⁰⁾ былъ издавъ законъ, *lex Julia de collegiis*, на основаніи котораго сенатъ могъ утверждать образованіе новыхъ союзовъ, причемъ для подобнаго утвержденія необходимо было, чтобы образованіе даннаго союза представлялось желательнымъ съ точки

³⁶⁾ Suetonius, Div. Aug. 32.

³⁷⁾ Вотъ эта совершенно сохранившаяся надпись — C. I. L. VI 4416 = 2193 = Bruns⁶ стр. 345: *Dis manibus. Collegio symphonicorum, qui sacris publicis praestiti sunt, quibus senatus c(o)ire c(om)vocari c(og)i permisit e lege Julia ex auctoritate Aug(usti), ludorum causa.*

³⁸⁾ Mommsen, *Römische Urkunden* (выше прим. 29) стр. 353—365 = *Ges. Schr.* I³ стр. 113—120.

³⁹⁾ Несмотря на оппозицію Cohn'a, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 72 сл., 80.

⁴⁰⁾ Mommsen l. c. стр. 356 (115) считаетъ возможнымъ, что законъ былъ издавъ уже при Цезарѣ, но болѣе вѣроятнымъ, что при Августѣ. Господствующее мнѣніе—и вполне основательно, см. выше главу вторую § 3—за Августа. Waltzing, *Etude hist.* I стр. 117 принимаетъ 7 г. до Р. X. Былъ ли этотъ законъ тождественъ съ мѣрой, о которой говоритъ Светоній l. c., или дѣло идетъ о двухъ послѣдовательныхъ мѣропріятіяхъ—вопросъ неразрѣшимый. Я думаю, что послѣднее вѣроятнѣе; иначе Светоній не преминулъ бы упомянуть о позитивной сторонѣ мѣропріятія.

врѣнія государства ⁴¹⁾ ⁴²⁾. Примѣръ такого сенатусконсульта и даетъ намъ настоящая надпись.

Законъ Августа создавалъ, такимъ образомъ, юридическую основу для приобрѣтенія частными союзами легальнаго существованія. До сихъ поръ союзы были лишь терпимы, лишь фактически допущены; теперь они получаютъ возможность юридически обезпеченнаго существованія. Вправѣ ли мы идти дальше и утверждать, что *lex Julia* воспретилъ образованіе какихъ бы то ни было союзовъ иначе какъ съ особаго каждаго разъ на то разрѣшенія государства, какъ это дѣлаетъ господствующее мнѣніе ⁴³⁾?

Имѣющіяся у насъ фактическія данныя основанія къ тому, во всякомъ случаѣ, не даютъ. Обозрѣвая дошедшія до насъ свидѣтельства о примѣненіи закона, т. е. о случаяхъ признанія государствомъ отдѣльныхъ союзовъ, мы наталкиваемся на одинъ достопримѣчательный фактъ. Среди извѣстныхъ намъ союзовъ, *quibus ex senatus consulto coire licet*, нѣтъ ни одного религіознаго; всѣ они относятся къ профессиональнымъ союзамъ ⁴⁴⁾. Несом-

⁴¹⁾ *Collegium symphonicorum* получила утвержденіе *ludorum causa*. Ср. *Plinius*, ad *Traian.* 34: *quodcumque nomen ex quacumque causa dederimus... nefariae sodalitates brevi fient*.

⁴²⁾ Законъ былъ изданъ первоначально лишь для Рима—такъ, со времени *Pernice*, *Labeo* I стр. 299—300 (см., впрочемъ, уже *Mommsen*, de *collegiis et sodal.* стр. 78) общее мнѣніе. Затѣмъ онъ былъ распространенъ на Италію и провинціи, что явствуетъ изъ ряда надписей въ которыхъ указывается на такое разрѣшеніе, а также изъ *Plinius*, ad *Traian.* 33 и 34, о чемъ ниже.

⁴³⁾ См. вмѣсто всѣхъ *Mommsen*, l. c. стр. 359 (117) и особ. *Römisches Strafrecht* стр. 876; *Sohm*, *Instit.* стр. 198, а изъ новѣйшихъ авторовъ *Waltzing*, *Etude hist.* I стр. 117; *Kornemann*, *Collegium* стр. 408; *Mitteis*, *Röm. Privatrecht* стр. 395.

⁴⁴⁾ Для Рима, кромѣ уже цитированной *collegium symphonicorum*—*C. I. L. VI 4416*, *mensores machinarii frumenti publici*—*VI 85* (отъ 198 г.); *corpus piscatorum et urinatorum*—*VI 1872* (отъ 206 г.); *coll. dendrophorum*—*VI 29691* (отъ 206 г.); *coll. pistorum*—*Gai D. 3, 4, 1 pr.* ср. *Paul. D. 27, 1, 46*; неизвѣстная колл. *Bull. arch. comm.* 1886 г. 1120. Для Италіи: *coll. fabrum tignuariorum*—*C. I. L. IX 2213* (*Telesia*); *dendrophori*—*X 3700* (*Cumae*); *coll. fabrum*—*X 5198* (*Casinum*); *corpus fabrum navaliū*—*XIV 168* и *169*; *256* (*Ostia* отъ 195 г.); вѣроятно, и *corpus pellicionum*—*XIV 10* (*Ostia*). Въ *Gallia Cisalp.* *collegia tria* (*fabrorum, centonariorum, dendrophorum*)—*V 7881* (*Cemenelum*). (*Seviri Augustales*—*V 4428* сюда не относятся—*Mommsen*, *Staatsrecht* II³ стр. 851 прим. 2). Въ провинціи—*II 1167 corpus centonariorum* (*Hispalis* въ Испаніи) (*indulgentia*

мнѣнно—и общепризнано ⁴⁵⁾—что отсутствіе подобной прибавки къ имени союза само по себѣ еще не свидѣтельствуется, что союзъ не былъ признанъ. Въ надписяхъ эта прибавка могла быть опущена. Несомнѣнно, далѣе, что когда имѣешь дѣло съ такимъ матеріаломъ, какъ надписи, надо быть чрезвычайно осторожнымъ съ выводами отрицательнаго характера, изъ отсутствія надписей. Но приписывать такой послѣдовательный подборъ надписей, какъ мы имѣемъ въ данномъ вопросѣ, одной случайности ⁴⁶⁾, это значитъ доводить необходимый въ историческомъ изслѣдованіи скептицизмъ до утрировки. Если на полтора десятка надписей, говорящихъ о профессиональныхъ союзахъ, не приходится ни одной, въ которой содержалось бы указаніе на признаніе государствомъ религіознаго союза, то мы теряемъ уже право ссылаться на простую случайность. Съ другой стороны, нѣтъ абсолютно никакихъ данныхъ предполагать, что по отношенію къ религіознымъ союзамъ существовала такая общая норма, санкціонирующая ихъ, какую мы найдемъ для *collegia tenuiorum* ⁴⁷⁾. Противъ существованія подобной нормы говоритъ исторія частныхъ религіозныхъ союзовъ при ближайшихъ преемникахъ Августа. Но въ такой же мѣрѣ эта исторія говоритъ и противъ того, что эти союзы послѣ *Iulia* являлись уже запрещенными союзами, подлежащими распусценію. А это было бы неизбежно, если бы *Iulia*, дѣйствительно, воспретилъ образованіе какихъ бы то ни было союзовъ безъ спеціальнаго на то разрѣшенія. Мы видимъ, что послѣ Августа эти союзы продолжаютъ существо-

ejus—Antonini Pii—collegio hominum centum dumtaxat constituto); *corpus neop—III 7060 (Syzicus въ Азии)* (единственная непрофессиональная коллегія, гдѣ мы находимъ признаніе со стороны государства); *omnia corpora Luguduni licite coeuntia—XIII 1921 и 1974 (Lugdunum въ Галліи)*; *coll. fabrorum—Plinius, ad Traian. 33 и 34 (Nicomedia въ Азии)*.

⁴⁵⁾ Такъ Pernice, *Labeo I* стр. 302 около прим. 44; Liebenam, *Vereinswesen* стр. 230; Waltzing, *Etude hist. I* стр. 130; Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 397.

⁴⁶⁾ Такъ дѣлаютъ Waltzing, *Etude hist. I* стр. 130—131 и Kornemann, *Collegium* стр. 411.

⁴⁷⁾ Что изъ словъ Марціана D. 47, 22, 1, 1 такого общаго разрѣшенія не слѣдуетъ, а они относятся лишь къ *coll. tenuiorum*, теперь можетъ считаться общепризнаннымъ — см. прим. Mommsen'a въ Дигестахъ къ этому мѣсту; уже *de coll. et sodal.* стр. 87 сл.; 108! Иначе смотрѣли Dirksen, *Hist. Bemerkungen* стр. 24 и еще Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 90.

вать совершенно такъ же, какъ и въ республиканскую эпоху, и отношеніе къ нимъ остается такимъ же. Послѣ того, какъ Тиберій воздвигаетъ гоненіе на чужеземныя религіи ⁴⁸), Кай Каллигула возстановляетъ эти религіозныя союзы, посвященные иноземнымъ культамъ, а Клавдій опять ихъ распускаетъ ⁴⁹). Это все та же старая политика, и нигдѣ никакихъ указаній, что теперь самое существованіе союзовъ является нарушеніемъ закона. Находимъ мы и открыто существующіе погребальныя союзы и частныя религіозныя союзы, посвященные признаннымъ государствомъ богамъ ⁵⁰). Правда, для погребальныхъ союзовъ мы встрѣтимся сейчасъ съ общей санкціей, но это есть явленіе болѣе позднее, вызванное уже развитіемъ этихъ организацій, а не предшествующее ему.

Для тѣхъ, кто считаетъ, что *lex Julia de collegiis* воспретилъ образованіе союзовъ безъ спеціальнаго на то разрѣшенія, всѣ эти религіозныя союзы, посвященные *sacra peregrina* и культу отечественныхъ боговъ, погребальныя братства (до изданія общей ихъ санкціи), профессиональныя и прочіе союзы, поскольку они не получили спеціальной санкціи, суть тѣмъ самымъ уже союзы, прямо воспрещенныя, — *collegia illicita* ⁵¹). Но этотъ выводъ стоитъ въ прямомъ противорѣчьи съ словоупотребленіемъ классической эпохи. Если Марціанъ говоритъ ⁵²), что *tenuoribus* разрѣшается сходиться не чаще раза въ мѣсяцъ, чтобы подъ этимъ предлогомъ не образовалась *collegium illicitum*, или что религіозныя собранія этимъ *tenuoribus* разрѣшаются, поскольку ими не нарушается сенатусконсультъ, направленный противъ *collegia illicita*, то смыслъ, который онъ вкладываетъ въ это выраженіе, можетъ быть лишь одинъ — это не есть союзы неразрѣшенные, а союзы съ опасной для государства тенденціей ⁵³).

⁴⁸) Suetonius, Tiber. 36; Tacitus, ann. 2,85.

⁴⁹) Dio Cassius, 60, 6, 6: τὰς τε εταιρείας ἐπαναχθείσας ὑπὸ τοῦ Καίου διέλυσε.

⁵⁰) См. предыдущій параграфъ.

⁵¹) Такъ Waltzing, *Etude hist.* I стр. 132; Kornemann, *Collegium* стр. 409. Liebenam, *Vereinswesen* очень неопредѣленно — см., съ одной стороны, стр. 29 и 225, съ другой — 33 и 234. Теперь категорически въ томъ же смыслѣ Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 397.

⁵²) D. 47, 22, 1 pr. и 1.

⁵³) Такъ совершенно правильно Cohn, *Zum röm. Vereinswesen* стр. 93 сл.

О таких же опасных союзахъ говоритъ и Ульпианъ, когда уравниваетъ въ смыслѣ наказуемости лицъ, пользующихся этими опасными союзами для своихъ цѣлей, съ лицами, виновными въ *maiestatis crimen* ⁵⁴⁾. Наконецъ, въ томъ же смыслѣ употребляетъ это выраженіе Траянъ въ письмѣ къ Плинію ⁵⁵⁾.

Чтобы избѣжать противорѣчія съ этими источниками, нѣкоторые повѣйшіе изслѣдователи ⁵⁶⁾ выставляютъ утвержденіе, что было два рода *collegia illicita*: одни являлись таковыми за отсутствіемъ надлежащаго разрѣшенія, другіе—въ силу ихъ опаснаго характера. Но для римлянъ первые вовсе не были *illicita*; ни по существу, ни по словоупотребленію. Чтобы опредѣлить союзъ, у котораго нѣтъ государственной санкціи, Павелъ употребляетъ чисто отрицательное выраженіе *corpus cui non licet coire* ⁵⁷⁾. Тертуллианъ прямо говоритъ о союзахъ христіанъ, какъ о *licitae factiones*, желая противопоставить ихъ союзамъ съ опасными тенденціями, и заявляетъ, что они правильно будутъ трактоваться какъ *illicita*, если станутъ на тотъ же путь, что и эти послѣдніе ⁵⁸⁾. *Collegium illicitum* есть понятіе, характеризуемое чисто фактическимъ моментомъ, — его опасностью для государства. Недостаточно одного отсутствія государственнаго признанія, чтобы сдѣлать союзъ *illicitum*. Съ другой стороны, и наличность

⁵⁴⁾ Ulp. D. 47, 22, 2; ср. 48, 4, 1, 1 и 1, 12, 1, 14.

⁵⁵⁾ Plinius, ad Traian. 93:... si tali collatione non ad turbas et ad illicitos coetus, sed ad sustinendam tenuiorum inopiam utuntur.

⁵⁶⁾ Waltzing, Etude hist. I стр. 135; Kornemann, Collegium стр. 409.

⁵⁷⁾ D. 34, 5, 20. Правильно совершенно различаютъ Basilica: *collegia illicita* передано—τὰ παράνομα συστήματα; неразрѣшенный союзъ—ἀθέμιτον σύστημα—60, 32, β'; γ'.

⁵⁸⁾ Tertullianus, apolog. 38:.... inter licitas factiones sectam istam deputari oportebat, a qua nihil tale committitur, quale de illicitis factionibus timeri solet; 39: haec coitio christianorum merito sane illicita, si illicitis par, merito damnanda, si quis de ea queritur eo titula, quo de factionibus querela est. Ср. ero же de jejuniis 13: nisi forte in senatus consulta et in principum mandata coitionibus opposita delinquimus; дѣло идетъ о s. c. и mandata, направленныхъ противъ *collegia illicita* въ настоящемъ смыслѣ этого слова. Утвержденіе, что союзы христіанъ были разрѣшены какъ погребальныя—Löning, Geschichte des Kirchenrechts. I стр. 195 сл. и Meurer, Begriff und Eigenthümer der heiligen Sachen I стр. 148—ничего не мѣняетъ въ томъ фактѣ, что Тертуллианъ слово *illicitus* употребляетъ не въ смыслѣ неразрѣшенный, а въ смыслѣ общеполитическій.

государственной санкціи не гарантируетъ отъ подобнаго превращенія ⁵⁹⁾).

Точно такъ же и положеніе союзовъ, только не получившихъ государственной санкціи, совсѣмъ другое, нежели положеніе дѣйствительныхъ *collegia illicita* ⁶⁰⁾. Поскольку несанкціонированный союзъ не становится *illicitum*, его существованіе терпится такъ же, какъ оно терпѣлось въ республиканскую эпоху. Государство ничѣмъ не облегчаетъ, ничѣмъ не обезпечиваетъ его существованія, но и не ставитъ ему никакихъ препятствій. Если онъ не пользуется тѣми юридическими благами, какими, мы увидимъ, пользуется признанный государствомъ союзъ, то тѣмъ не менѣе онъ ведетъ юридическую жизнь въ тѣхъ же формахъ, въ какихъ шла жизнь подобныхъ союзовъ при республикѣ. У классическихъ юристовъ мы можемъ найти указаніе на существованіе подобныхъ непризнанныхъ, но терпимыхъ союзовъ ⁶¹⁾. Государство вмѣшивается лишь тогда, когда дѣятельность такого союза принимаетъ угрожающія формы, когда онъ становится *collegium illicitum* ⁶²⁾. Но и въ этомъ отношеніи никакой разницы съ положеніемъ при республикѣ нѣтъ.

Совершенно иначе относится государство къ *collegia illicita*. Ни о какой терпимости тутъ рѣчи быть не можетъ. Къ прекращенію ихъ существованія принимаются всѣ мѣры. Марціанъ сообщаетъ о сенатусконсултѣ, направленномъ спеціально противъ нихъ ⁶³⁾. Они распускаются *mandatis, constitutionibus et senatus*

⁵⁹⁾ Объ этомъ и говоритъ Траявъ въ своемъ письмѣ — см. выше Plinius, ad Traian. 34. Ср. также Marc. D. 47, 22, 1, 1.

⁶⁰⁾ Доказательство Ulp. D. 47, 11, 2: *sub praetextu religionis vel sub specie solvendi voti coetus illicitos nec a veteranis temptari oportet*. Слѣдовательно, насколько они не стали *illiciti*, ихъ терпятъ. На доказательство того, что христіанскія общины не приняли такого характера и направлено изложеніе Тертуліана.

⁶¹⁾ Paul. D. 34, 5, 20. Затѣмъ, если Гай—D. 3, 4, 1 pr. говоритъ: *collegia Romae certa sunt, quorum corpus... confirmatum est*, то отсюда напрашивается выводъ, что въ Римѣ есть и союзы, *quorum corpus non confirmatum est*.

⁶²⁾ Примѣръ даетъ Tacitus, ann. 14, 17 (для 59 г.): по поводу погрома, учиненнаго жителями Помпеи надъ жителями Нудерии, онъ рассказываетъ: *cuius rei iudicium princeps senatui, senatus consulibus permisit. et rursus re ad patres relata, prohibiti publice in decem annos eius modi coetu Pompeiani collegisque, quae contra leges instituerant, dissoluta*,

⁶³⁾ Marc. D. 47, 22, 1, 1: *sed religionis causa coire non prohibentur*

consultis.⁶⁴⁾ Примѣромъ такихъ мѣропріятій являются тѣ mandata, которыми намѣстникамъ предписывается не терпѣть въ своихъ провинціяхъ collegia sodalicia, одинъ изъ видовъ collegia illicita⁶⁵⁾. Это послѣднее мѣропріятіе, о которомъ сообщаетъ Марціанъ, лишній разъ подчеркиваетъ различіе между collegia illicita въ настоящемъ смыслѣ этого слова и несанкціонированными союзами. Намѣстникамъ внушается не допускать существованія collegia sodalicia. Послѣднія—союзы съ политическими тенденціями — это никѣмъ не оспаривается. Лишь противъ нихъ должны выступить намѣстники. Другіе союзы допускаются. Исключеніе сдѣлано по отношенію къ солдатамъ, находящимся на службѣ: у нихъ недопустимы никакіе союзы, хотя бы сами по себѣ не опасные.

Всѣ эти данныя говорятъ за то, что въ lex Iulia de collegiis общаго запрета образовывать союзы безъ спеціального на то разрѣшенія не заключалось. Если строго держаться источниковъ, мы можемъ лишь принять, что этотъ законъ предоставилъ частнымъ союзамъ возможность легализировать свое существованіе, получать утвержденіе со стороны государства⁶⁶⁾. Не о возникновеніи союза, а о признаніи существующаго союза государствомъ шла при этомъ рѣчь⁶⁷⁾. Весь матеріалъ нашихъ источниковъ заставляетъ насъ видѣть въ lex Iulia не законъ полицейско-запретительнаго характера, борящійся съ возникновеніемъ союзовъ, а позитивную мѣру, подводящую юридическое основаніе подъ то, что прежде существовало лишь фактически. Республика знала два рода союзовъ: союзы оффиціального происхожденія, основанные самимъ государствомъ, и частные союзы, фактически существующіе, но государствомъ игнорируемые, поскольку они не

(т. е. tenuiores), dum tamen per hoc non fiat contra senatus consultum, quo illicita collegia argentur.

⁶⁴⁾ Marc. D. 47, 22, 3 pr. Примѣръ такого сенатусконсульта выше прим. 62.

⁶⁵⁾ Примѣръ въ письмѣ Плінія—Plinius, ad Traian. 96, 7 (ниже, прим. 70).

⁶⁶⁾ Относительно роли принцепса и сената при предоставленіи ius sociandi см. Waltzing, Etude hist. I стр. 124—127 и Kornemann, Collegium стр. 408—409.

⁶⁷⁾ Съ совершенной несомнѣнностью это выступаетъ въ C. I. L. III 7060 (Cyzicus): (Senatus consultum de postulatione Kyziceno(um) ex Asia, qui dicunt ut corpus, quod appellatur neon et habent in civitate sua, auctotitate (amplissimi) ordinis confirmetur . . .

представляются для него вредными. Теперь появляется новая категория—союзы частные, возникшіе по частной инициативѣ, но государствомъ признанные, взятые подъ охрану права.

Легко можно себѣ представить, какое значеніе имѣло для такого союза признаніе, что могло побудить стремиться къ нему. Въ силу государственной санкціи существованіе союза изъ прекарнаго превращалось въ юридически обезпеченное. Онъ получалъ, какъ выражаются классическіе юристы, *ius societatis*⁶⁸⁾. Подобный утвержденный частный союзъ становился въ то же положеніе, въ какомъ находились коллегіи, основанныя государствомъ. Онъ входилъ въ число признанныхъ государствомъ и охраняемыхъ правомъ учреждений⁶⁹⁾. Это имѣло для союза самое реальное значеніе. Его существованіе переставало зависѣть отъ оцѣнки со стороны представителя административной власти, который всякій непризнанный государствомъ союзъ могъ распустить, если находилъ, что онъ принимаетъ характеръ *collegium illicitum*⁷⁰⁾. Хотя свидѣтельство гому у насъ нѣтъ, но мы можемъ предположить, что утвержденные государствомъ союзы могли быть распущены лишь сенатомъ или цезаремъ⁷¹⁾. Лишить предоставленнаго *ius societatis* могла только власть, предоставившая его⁷²⁾.

⁶⁸⁾ Callistr. D. 50, 6, 6, 12; Ulp. D. 40, 3, 1.

⁶⁹⁾ Этимъ я отнюдь не имѣю въ виду сказать того, что говоритъ Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 82: jedes „collegium licitum“ empfang in und mit der Genehmigung zugleich ein „corpus“, und jedes „corpus“ war eine kraft der öffentlichen Ordnung innerhalb des Staatsganzen bestehende, obwohl vielleicht sehr untergeordnete, publicistische Theileinheit. Подъ его влияніемъ и Waltzing, *Etude hist.* II стр. 444—445: une fois pourvu de cette autorisation et reconnu par l'Etat, le collège devient une institution publique, un corps public. Оперировать здѣсь такими категоріями какъ „публично-правовой“, „частно-правовой“—значитъ примѣнять наши апіорно установленныя понятія къ совершенно не соответствующимъ этимъ понятіямъ явленіямъ. Говоря объ юридическомъ значеніи признанія государствомъ, я имѣю въ виду лишь тѣ строго определенныя юридическія послѣдствія, которыя отмѣчены въ текстѣ.

⁷⁰⁾ Plinius, ad Traian. 96, 7: . . . post edictum meum, quo secundum mandata tua haereticas esse (дѣло идетъ о христіанахъ) veteram. Такъ же и Marc. D. 47, 22, 1 pr. Кто судить тутъ, является ли данный союзъ haereticas, collegium sodalicium? Несомнѣнно; praeses provinciae.

⁷¹⁾ Такъ Pernice, *Labeo* I стр. 303 и, повидимому, Waltzing, *Etude hist.* I стр. 136.

⁷²⁾ Я думаю, что скорѣе за противоположеніе союзовъ, неимѣющихъ *ius societatis* и *collegia illicita*, а не за ихъ отождествленіе говорятъ и слова

Но источники даютъ указаніе и на другія весьма существенныя послѣдствія, связанныя съ предоставленіемъ *ius coeundi*. Въ связь съ этимъ *ius* приводитъ юристъ Каллистратъ *immunitas*, даруемую союзамъ ⁷³). Точно такъ же только тѣ союзы, которые были надѣлены *ius coeundi*, получаютъ, по совершенно безспорнымъ свидѣтельствамъ,—чтобы не предрѣшать вопроса объ юридической личности вообще—отдѣльные элементы гражданской правоспособности ⁷⁴).

Взглядъ на *lex Julia*; какъ на законъ, не запрещающій частныя союзы внѣ полицейскаго разрѣшенія, а лишь устанавливающій условія и способъ признанія ихъ государствомъ, даетъ наиболѣе удовлетворительный отвѣтъ на рядъ связанныхъ съ этимъ закономъ вопросовъ. Прежде всего, по отношенію къ *causa*—общественной полезности союза, требуемой для предоставленія *ius coeundi* ⁷⁵). Совершенно непонятное, если видѣть въ этомъ послѣднемъ простое разрѣшеніе на образованіе союза, это требованіе становится вполне объяснимымъ, если предоставленіе *ius coeundi* есть признаніе союза со стороны государства, дающее союзу особья права. Чтобы принять союзъ подъ свою Защиту, включить его въ число охраняемыхъ учрежденій, государство должно убѣдиться, что данный союзъ ему по-

Marcian. D. 47, 22, 3, 1: in summa autem, nisi ex senatus consulti auctoritate vel Caesaris collegium vel quodcumque tale corpus coierit, contra senatus consultum et mandata et constitutiones collegium celebrat. Противъ отождествленія выраженіе *in summa*, которое укъ зываетъ, что дѣло идетъ о разныхъ вещахъ, но это различіе въ конечномъ результатѣ для даннаго вопроса (какого? Можетъ быть, по отношенію къ дѣйствию сенатускопсультовъ и конституцій) значенія не имѣетъ. Во всякомъ случаѣ, никакихъ умозаключеній отъ этого мѣста къ *lex Julia*, безусловно, сдѣлать нельзя: если бы Марціанъ имѣлъ въ виду этотъ законъ, онъ сказалъ бы не *contra senatus consultum*, а *contra legem*.

⁷³) Callistr. D. 50, 6, 6, 12: quibusdam collegiis vel corporibus, quibus *ius coeundi* lege permissum est, *immunitas* tribuitur.

⁷⁴) Ulp. D. 40, 3, 1: Divus Marcus omnibus collegiis, quibus *coeundi ius* est, *manumittendi potestatem* dedit и Paul. D. 34, 5, 20 (относительно легатовъ).

⁷⁵) См. выше. Что это требованіе было условіемъ предоставленія *ius coeundi*, въ этомъ сходятся всѣ: Pernice, *Labeo* I стр. 304; Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 76; Maué, *D. praefectus fabrum* стр. 24; Liebenam, *Vereinswesen* стр. 231; Waltzing, *Etude hist.* I стр. 119; Kornemann, *Collegium* стр. 408.

лезень ⁷⁶⁾). А это, въ свою очередь, объясняетъ, почему мы встрѣчаемъ *ius sociandi* примѣнительно къ профессиональнымъ союзамъ. Эти союзы по самому существу своему могли быть полезны государству, что и приводитъ позже къ превращенію этихъ союзовъ въ публичныя корпораціи. Между тѣмъ, другая категорія частныхъ союзовъ, союзы религіозныя, сами по себѣ не представляли *necessariam operam publicis utilitatibus*. Лишь съ появленіемъ погребальныхъ союзовъ и усвоеніемъ религіозными союзами погребальныхъ функцій, которыя государство считало нужнымъ поддерживать для помощи неимущимъ ⁷⁷⁾, и эта категорія частныхъ союзовъ приобщается, какъ мы увидимъ, къ благамъ, связаннымъ съ *ius sociandi*.

Естественно, далѣе, что разъ *lex Julia* лишь устанавливалъ условія признанія союзовъ со стороны государства, то онъ совершенно не касался всѣхъ организацій, основанныхъ самимъ государствомъ. Коллегіи жрецовъ, другіе сакральные союзы официального происхожденія, *decuriae apparitorum*—всѣ они продолжали существовать такъ же, какъ и прежде. Для распространенія на нихъ благъ юридической охраны не было нужды въ особомъ признаніи. Неудивительно, что прибавку *quibus ex separatim consulto sociis licet*, мы никогда не находимъ ни въ одномъ изъ этихъ союзовъ. Съ другой стороны, становится понятнымъ, почему съ III ст. эта прибавка вообще исчезаетъ: вмѣстѣ съ превращеніемъ профессиональныхъ союзовъ въ публичныя учрежденія, отпадаетъ всякое основаніе и всякая надобность въ подобномъ признаніи ⁷⁸⁾.

Наконецъ, съ развиваемой здѣсь точки зрѣнія на законъ Августа разрѣшается и одно недоумѣніе, связанное съ вопросомъ объ отношеніи этого закона къ существовавшимъ до тѣхъ поръ союзамъ. По совершенно ясному и категорическому заявленію Светонія, Августъ пощадилъ *antiqua et legitima collegia*. Къ числу такихъ старѣйшихъ коллегій относились *tibicines* (*αὐληταὶ* Плутарха). Въ IV ст. до Р. X. за ними были подтверждены ихъ старыя при-

⁷⁶⁾ Ср. слова Каллистрата D. 50, 6, 6, 12: *idcirco instituta sunt (corpora), ut necessariam operam publicis utilitatibus exhiberent*.

⁷⁷⁾ *Plinius, ad Traian. 93:... ad sustinendam tenuiorum inopiam*.

⁷⁸⁾ При Александрѣ Северѣ дѣло доходитъ до того, что императоры берутъ основаніе коллегій въ свои руки—*Lampridius, Alex. Severus 33, 2*.

вилегія ⁷⁹⁾, и ихъ существованіе до самаго конца республики не подлежитъ сомнѣнію ⁸⁰⁾. Между тѣмъ, мы видимъ, что особый сенатусконсультъ предоставляетъ *ius sociandi collegium symphoniae* ⁸¹⁾, которую, по мнѣнію подавляющаго большинства, надо отождествлять съ *collegium tibicinum* ⁸²⁾. Чтобы объяснить это странное противорѣчіе—разрѣшеніе на образованіе союза, существовавшего съ незапамятныхъ временъ,—одинъ изъ авторовъ ⁸³⁾ принужденъ, въ прямое противорѣчіе съ сообщеніемъ Светонія, утверждать, что *lex Iulia* распустилъ всѣ безъ исключенія союзы, предоставивъ имъ искать разрѣшенія на возобновленіе своей дѣятельности.

Въ дѣйствительности, никакого противорѣчія не существуетъ. Давая разрѣшеніе *coiri socii convocari e lege Iulia*, сенатъ только санкціонировалъ уже существующую коллегію, даровавъ ей государственное признаніе.

Наконецъ, съ точки зрѣнія защищаемой здѣсь теоріи разрѣшается то рѣзкое противорѣчіе, которое было отмѣчено и сторонниками господствующаго взгляда ⁸⁴⁾: какимъ образомъ при такомъ строгомъ законодательствѣ, какъ принимаетъ господствующая доктрина, могла возникнуть та необъятная масса союзовъ, которая засвидѣтельствована намъ надписями. Мы видѣли, что въ дѣйствительности законъ былъ создѣмъ не такъ строгъ, что онъ отнюдь не воспрещалъ возникновеніе союзовъ безъ государственнаго вмѣшательства.

Вполнѣ гармонируетъ этотъ взглядъ на *lex Iulia* и со всѣмъ тѣмъ, что мы знаемъ объ отношеніи государства къ *collegia tenuiorum*.

Марціанъ, говоря въ неоднократно цитированномъ мѣстѣ о

⁷⁹⁾ См. выше стр. 328.

⁸⁰⁾ C. I. L. VI 3696; 3877 (временъ Суллы).

⁸¹⁾ C. I. L. VI 4416 = 2193 (см. выше прим. 37).

⁸²⁾ Mommsen, Röm. Urkunden стр. 354 (= Ges. Schr. I³ стр. 114); Marquardt, Staatsverwaltung III² стр. 226; Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 74; Waltzing, Etude hist. I стр. 117 и еще раньше въ Revue de l'Institut. publ. en Belge 1888 г. стр. 158. Сомнѣваются въ тождествѣ Pernice, Labeo I стр. 300—301 прим. 38 и Liebenam, Vereinswesen стр. 31, ссылаясь именно на фактъ разрѣшенія сенатомъ *coll. symph.*, что, какъ отмѣчено въ текстѣ, стоитъ въ противорѣчьи съ древностью *coll. tibicinum*.

⁸³⁾ Waltzing, Etude hist. I стр. 117.

⁸⁴⁾ Kornemann, Collegium стр. 411.

недопустимости *collegia sodalicia*, прибавляетъ: *sed permittitur tenuioribus stipem menstruam conferre, dum tamen semel in mense coeant, ne sub praetextu huiusmodi illicitum collegium coeat.* Со времени изслѣдованія Моммзена, поставившаго это мѣсто въ связь съ извѣстной ланувійской надписью ⁸⁵⁾, считается установленнымъ, что разрѣшеніе, о которомъ идетъ рѣчь у Марціана, касается образованія лицами неимущими, *tenuiores*, погребальныхъ союзовъ, *collegia funeraticia*, какъ назвалъ ихъ Моммзенъ ⁸⁶⁾. Почти полная тождественность выраженій Марціана и выдержекъ изъ сенатусконсульта въ ланувійской надписи, отсутствіе всякихъ указаній на существованіе другой какой-либо общей привилегіи, кромѣ привилегіи для погребальныхъ союзовъ, трудность подставить подъ указаніе Марціана о *collatio stipis menstruae* какую-либо другую цѣль—всѣ эти соображенія убѣждаютъ въ тождествѣ *collegia tenuiorum* ⁸⁷⁾ съ погребальными союзами. Разногласіе возникаетъ лишь по поводу того, исчерпываются ли *collegia tenuiorum* этими погребальными союзами, или послѣдніе были лишь наиболѣе важнымъ и распространеннымъ видомъ этихъ коллегій, направленныхъ вообще на поддержку низшихъ слоевъ населенія ⁸⁸⁾. Для нашихъ цѣлей не имѣетъ значе-

⁸⁵⁾ Mommsen, de coll. et sodal. стр. 80—82; 87—91 и особ. Röm. Urkunden стр. 357—360 (115—118). Вотъ это мѣсто изъ ланувійской надписи (C. I. L. XIV 2112 l. 10—18): *Kaput ex s(enatus) c(onsulto) p(opuli) R(omani): quib(us) coire co)nvenire collegiumq(ue) habere liceat. Qui stipem menstruam conferre volen(t in fun)era, in it collegium coeant, neq(ue) sub specie ejus collegi nisi semel in mense c(oeant co)nferendi causa, unde defuncti sepeliantur.*

⁸⁶⁾ Въ оппозицію къ этому мнѣнію сталъ лишь Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 100—109. Для него *collegia tenuiorum* суть coll. militum, именно низшихъ чиновъ (стр. 117—123), между словами Марціана и Ланувійской надписью тождества нѣтъ (стр. 144), и эта послѣдняя содержитъ не главу изъ общаго сенатусконсульта, а введеніе (*kaput*) въ уставъ. Онъ читаетъ l. 10 не *qui(bus) coire co)nvenire...*, а *qui(ppe nobis co)nvenire...* (стр. 145—146). Успѣха толкованіе Cohn'a не имѣло. Изъ болѣе новыхъ авторовъ см. Boissier, La religion romaine II² стр. 279—280; Maué, D. praefectus fabrum стр. 29; Schiess, Coll. funer. стр. 3—8; Liebenam, Vereinswesen стр. 39—41; Waltzing, Etude hist. I стр. 141—149; Kornemann, Collegium стр. 410; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 397—398.

⁸⁷⁾ Это выраженіе употребляетъ Marcian. D. 47, 22, 3, 2.

⁸⁸⁾ Перваго мнѣнія придерживаются Mommsen, de coll. et sodal. стр. 91; Röm. Urkunden стр. 359 (117); Boissier, La religion rom. II² стр. 296 (который напрасно приписываетъ Моммзену обратное мнѣніе); Pernice, Labeo I стр. 305; Waltzing, Etude hist. I стр. 145—147;

нія тотъ или другой отвѣтъ на этотъ вопросъ. Намъ важно лишь установить, въ какомъ отношеніи стояло это разрѣшеніе *collegia tenuiorum* къ *lex Julia*.

Еще Моммзенъ, сопоставляя слова Марціана съ ланувійской надписью, выставилъ предположеніе, что Марціанъ зналъ сенатусконсультъ, который независимо отъ *lex Julia de collegiis* регулировалъ вопросъ о союзахъ, и который долженъ былъ принадлежать къ послѣ-августовой эпохѣ⁸⁹⁾. Существованіе подобнаго сенатусконсульта общаго характера представляется мнѣ болѣе чѣмъ вѣроятнымъ⁹⁰⁾, и нѣкоторыя данныя позволяютъ до известной степени установить его характеръ.

Выше было констатировано, что появленіе настоящихъ погребальныхъ союзовъ, т. е. союзовъ, преслѣдующихъ спеціальныя цѣли погребенія, относится ко второй половинѣ перваго столѣтія. Очевидно, что такое мѣропріятіе, какъ предоставленіе льготъ, по самому своему существу должно было слѣдовать за появленіемъ такихъ союзовъ, а не предшествовать ему. Лишь тогда, когда они завоевали себѣ прочное мѣсто въ жизни, когда государство признало ихъ полезность, могло оно предпринять шаги для того, чтобы облегчить ихъ дальнѣйшее развитіе. Поэтому мы имѣемъ всѣ основанія отнести изданіе сенатусконсульта, цитируемаго въ ланувійской надписи, къ началу втораго столѣтія⁹¹⁾. И то обстоятельство, что въ 136 г. ланувійская коллегія счи-

Kornemann, Collegium стр. 387. — Второго — Löning, Geschichte des deutsch. Kirchenrechts I (1878 г.) стр. 204 сл.; Maué, D. praefectus fabrum стр. 29—32; Schiess, Coll. funer. стр. 8. Liebenam, Vereinswesen говоритъ, что погребальныя цѣли были ихъ главной задачей, но единственной (стр. 40; о взаимной поддержкѣ—стр. 258). Теперь такъ же Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 398.

⁸⁹⁾ Röm. Urkunden стр. 356 (115). Признаетъ существованіе подобнаго сенатусконсульта и Kaiser, D. Strafgesetzgebung d. Römer стр. 189 сл.; Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 90; Waltzing, Etude hist. I стр. 135.

⁹⁰⁾ Слова Марціана — D. 47, 22, 1, 1: . . . senatus consultum quo illicita collegia arcentur.

⁹¹⁾ А не ко времени первыхъ императоровъ, какъ ошибочно Waltzing, Etude hist. I стр. 148 (можетъ быть, Августа, прибавляетъ онъ), въ связи съ невѣрнымъ отнесеніемъ появленія погребальныхъ союзовъ къ республиканской эпохѣ. Заимствована эта дата Вальцингомъ у Mommsen'a, de coll. et sodal. стр. 81: pertinet id (Sctum) ad primos imperatores, fortasse ad Augustum. Но у Mommsena она объясняется тѣмъ, что онъ тогда еще не зналъ надписи, касающейся coll. symphonicorum, а, слѣдовательно, и *lex Julia*.

таетъ нужнымъ привести буквально слова этого сенатусконсультъ, позволяетъ предположить, что для того времени этотъ сенатусконсультъ былъ еще новостью.

Выдержка изъ сенатусконсультъ въ ланувійской надписи озаглавлена *Carut ex s(enatus) c(onsulto) p(opuli) R(omani)*. Очевидно, этимъ содержаніе даннаго сенатусконсультъ не исчерпывалось. Часть его, какъ показываетъ выдержка въ надписи, касалась погребальныхъ союзовъ. Каково же было остальное содержаніе? Естественнѣе всего предположить, что этотъ сенатусконсультъ и есть тотъ сенатусконсультъ, о которомъ говоритъ Марціанъ—*quo illicita collegia arcentur*. Иначе необъяснимо, почему Марціанъ, начавъ говорить о подобныхъ недопустимыхъ *collegia*—*collegia sodalicia* и *collegia in castris*, вдругъ переходитъ къ *collegia tenuiorum*, дѣлая при томъ переходъ при помощи *sed*. Это становится вполне понятнымъ, если мы примемъ, что въ сенатусконсультѣ, говорящемъ о *collegia illicita*, содержалось и разрѣшеніе *tenuiores* образовывать союзы и вносить ежемѣсячные платежи для погребальныхъ цѣлей. Какъ мы должны мыслить связь между этими постановленіями, объ этомъ, конечно, мы можемъ строить лишь предположенія. Возможно, что, принимая мѣры противъ союзовъ, представлявшихся опасными ⁹²⁾, предписывая усиливать надзоръ за союзами и немедленно распускать *collegia illicita*, сенатусконсультъ тутъ же указывалъ, каковаго рода союзы (изъ неимѣющихъ специально предоставленнаго *ius sociandi*) не представляются опасными и при наличности какихъ условій. Такими условіями выставляются: собранія (кроме чисто религиозныхъ) ⁹³⁾ не чаще раза въ мѣсяць и участіе лишь въ одной изъ такихъ *collegia tenuiorum* ⁹⁴⁾.

⁹²⁾ Ср. слова Траяна—*Plinius, ad Traian. 34, 1: meminimus provinciam istam et praecipue eam civitatem eius modi factionibus esse vexatam.*

⁹³⁾ Такъ понимается это мѣсто всеми со времени Моммзена—ср. выше прим. 47.

⁹⁴⁾ *Marcian. D. 47, 22, 1, 2.* Такъ понимаютъ это постановленіе *Mommsen, de coll. et sodal. стр. 89—90; Huschke, Ueber die in Siebenbürgen gefundenen lat. Wachstafeln (Zschr. f. gesch. Rechtswiss. т. 12, 1845 г.) стр. 211; Schiess, Coll. funer. стр. 2.—Liebenam, Vereinswesen стр. 44 и Waltzing, Etude hist. I стр. 150* думаютъ, что дѣло идетъ вообще о всѣхъ *collegia licita*—совершенно бездоказательно, ибо связь словъ Марціана очевидна. О законодательно-политическихъ мотивахъ этого постановленія см. указанныхъ авторовъ.

Такимъ образомъ, само по себѣ это разрѣшеніе *collegia tenuiorum* носитъ иной характеръ, нежели предоставленіе *ius sociandi e lege Iulia*. Тѣмъ неменѣе, это разрѣшеніе выдѣляло *collegia tenuiorum* изъ ряда остальныхъ союзовъ, возводя ихъ на степень признанныхъ государствомъ, и тѣ юридическія послѣдствія, которыя связывались съ такимъ признаніемъ, были естественно распространены и на нихъ.

Въ результатѣ мы имѣемъ для императорскаго Рима двѣ категоріи добровольно образующихся союзовъ. Рядъ союзовъ признанъ государствомъ и уравниенъ по своему юридическому положенію съ тѣми союзами, которые своимъ происхожденіемъ обязаны государству. Остальные существуютъ фактически такъ же, какъ существовали и при республикѣ, право съ ними не считается, государство ихъ игнорируетъ, поскольку они не являются угрозой для него.

Въ вопросѣ о гражданской правоспособности эта послѣдняя категорія въ разсмотрѣніе не идетъ. Очевидно само собой, что когда Гай говоритъ о тѣхъ, *quibus permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine*, то это опредѣленіе никоимъ образомъ не можетъ касаться союзовъ, образовавшихся помимо государства и имъ игнорируемыхъ. Рѣчь, слѣдовательно, можетъ идти лишь о признанныхъ государствомъ союзахъ, и здѣсь то и возникаетъ вопросъ: имѣетъ ли въ виду Гай то признаніе союза, о которомъ мы говоримъ въ своемъ изложеніи, или нѣчто другое, а именно самостоятельное предоставленіе гражданской правоспособности ⁹⁵⁾. Отвѣтъ зависитъ, прежде всего, отъ того, что значитъ у Гая выраженіе *corpus*.

Мы имѣли уже случай убѣдиться, что какъ въ юстиніановой компиляціи, такъ и у юристовъ-классиковъ, слово *corpus* употреблялось для обозначенія разнаго рода союзовъ или рядомъ съ *collegium*, или даже такъ, что *corpus* обнималъ собой и коллегіи. Вкладываетъ ли Гай въ это выраженіе какой-либо большій смыслъ, проводящій грань между *corpus* и *collegium*?

⁹⁵⁾ За отождествленіе полицейскаго разрѣшенія съ предоставленіемъ гражданской правоспособности господствующее мнѣніе — ср. учебники *Sohm, Instit.*¹¹ стр. 199; *Girard, Manuel*³ стр. 234; *Voigt, Röm. Rechtsgeschichte II* стр. 326; *Windscheid I*⁹ стр. 282 — 283 прим. 3; *Dernburg I*⁹ стр. 151; затѣмъ, *Pernice, Labeo I* стр. 303 — 304; *Liebenam, Vereinswesen* стр. 234, 243; *Waltzing, Etude hist. II* стр. 445; *Kornemann, Collegium* стр. 409 и 430. Относительно уклоняющихся мнѣній Моммзена (въ его послѣдней работѣ) и Миттейса см. ниже прим. 106.

Со времени Савиньи принято употреблять, ссылаясь на Гая, выражение *corpus habere*, причем *corpus* должно тутъ обозначать особое свойство союза, съ которымъ связывается совокупность признаковъ, составляющихъ юридическую личность⁹⁶⁾. Если это дѣйствительно такъ, то очевидно, что у Гая слово *corpus* имѣло отгѣнокъ, утратившійся у позднѣйшихъ юристовъ и утратившійся притомъ въ такой степени, что юристъ Павелъ могъ писать о *corpus sui licet coire* и *sui non licet coire*⁹⁷⁾, или юристъ Ульпанъ выражаться *collegium vel corpus*⁹⁸⁾ и ставить на одну доску *populus, curia, collegium* и *corpus*⁹⁹⁾. Для юриста — непозволительная противоположеніе и сопоставленіе, если слово *corpus* есть лишь особое юридическое свойство коллегій, выражаетъ абстрактное понятіе, тогда какъ *collegium* есть обозначеніе союза. Но въ дѣйствительности разсмотрѣніе словъ Гая отнюдь не убѣждаетъ насъ, что Гай подъ *corpus* понималъ что-либо другое, чѣмъ всѣ тѣ юристы, которые говорятъ *collegium vel quodcumque tale corpus*.

Гай сообщаетъ намъ, что *neque societas neque collegium neque huiusmodi corpus passim omnibus habere conceditur*. Что эта фраза испорчена, не можетъ быть сомнѣнія, ибо она грамматически недопустима — въ этомъ согласны всѣ¹⁰⁰⁾. Какую изъ предлагаемыхъ конъектуръ ни принять, мысль Гая останется той же: не всѣмъ

⁹⁶⁾ Savigny, System II стр. 285 a; Gierke, Genossenschaftsrecht III стр. 82, 97; Lyskowski, D. collegia tenuiorum стр. 13; Gradenwitz, Ueber das Statut der Elfenbeinarbeiter (Savigny Zschr. f. Rechtsgesch. т. 12, 1891 г.) стр. 144; Mommsen, Zur Lehre von d. Korporationen стр. 48—49 (Ges. Schr. I³ стр. 66—67); Waltzing, Etude hist. II стр. 445—446; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 401.

⁹⁷⁾ Paul. D. 34, 5, 20.

⁹⁸⁾ Ulp. D. 36, 1, 1, 15 ср. D. 2, 4, 10, 4.

⁹⁹⁾ Ulp. D. 4, 2, 9, 1.

¹⁰⁰⁾ Въ связи съ *habere* послѣ *conceditur* мы ожидаемъ выпительный падежъ, т. е. *neque societatem...* Такое чтеніе и предложилъ Haloander, что имѣетъ много за себя. Mommsenъ въ изданіи Digestъ и за нимъ Waltzing, Etude hist. II стр. 445 предлагаютъ *haberi* (nom. cum infin.). Sohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 178—180 предполагаетъ, что компиляторы на мѣсто чуждаго имъ *sodalitium* вставили болѣе близкое *societas*. Эту конъектуру одобряютъ Kniep, Societas public. стр. 241—242; Kornemann, Collegium стр. 415 и Mitteis, Röm. Privatrecht. стр. 396 прим. 25. Но это совсѣмъ не гармонируетъ съ продолженіемъ (*vestigalium publicorum sociis permissum est*) и рядомъ другихъ мѣстъ — Flor. D. 46, 1, 22; Ulp. D. 37, 1, 3, 4; 47, 2, 31, 1. См. также Gradenwitz l. c. (выше прим. 96): *neque sociis neque collegiis...*

разрѣшается образовывать *societas, collegium* и тому подобный союзъ (*corpus*). Такія *corpora* (какъ родовое понятіе, обнимающее и *societates*, и *collegia*) разрѣшаются по немногимъ основаніямъ ¹⁰¹⁾. Слѣдуютъ примѣры. Кому это разрѣшено, тѣ пользуются гражданскою правоспособностью. Въ этихъ фразахъ Гая смыслъ слова *corpus* совершенно ясенъ: здѣсь оно берется, какъ конкретное понятіе союза, ассоціации, все тѣ же *collegia ceteraque corpora*, которыя мы встрѣчаемъ у прочихъ классиковъ. Объ этомъ свидѣтельствуетъ уже употребленіе множественнаго числа—*corpora*. Гай говоритъ намъ о признаніи этихъ *corpora* со стороны государства. Только это имѣетъ онъ въ виду, когда говоритъ: *quibus autem permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine*. И здѣсь дѣло идетъ о конкретномъ соединеніи лицъ (въ *collegium, societas* и т. п.), о томъ субстратѣ, который вообще обозначается выраженіемъ *corpus* ¹⁰²⁾. Центръ тяжести въ этой фразѣ лежитъ не на словѣ *corpus*, а на словахъ *permissum est*: вопросъ идетъ о томъ, признанъ ли союзъ, или не признанъ. Говоря *quibus permissum est corpus habere collegii* ¹⁰³⁾, Гай говоритъ буквально то же, что обозначаетъ Павелъ выраженіемъ *corpus cui licet coire* въ отличіе отъ *corpus cui non licet coire*. *Corpus collegii (societatis) habere*—это лишь другое выраженіе для того, что обозначаетъ словами *quibus coire convenire collegiumque habere licet* сенатусконсулътъ начала II ст. ¹⁰⁴⁾.

Такимъ образомъ, рѣчь въ разбираемомъ мѣстѣ Гая идетъ о признаніи государствомъ разнаго вида союзовъ. Съ этимъ признаніемъ связана, говоритъ Гай, гражданская правоспособность.

¹⁰¹⁾ См. объ этомъ выраженіи, съ одной стороны, Waltzing, *Etude hist.* I стр. 129, съ другой — Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 160; Liebenam, *Vereinswesen* стр. 45; Kornemann, *Collegium* стр. 411 сл.

¹⁰²⁾ Seneca, *epistul.* 102: *quaedam (corpora) ex distantibus, quorum adhuc membra separata sunt, tamquam exercitus, populus, senatus. illi enim, per quos ista corpora efficiuntur, iure aut officio cohaerent, natura deducti et singuli sunt*. Ср. Cohn, *Zum röm. Vereinsrecht* стр. 4—5. Въ такомъ же смыслѣ С. Th. 13, 5, 18 (*corpus Iudaeorum*). Ср. выраженіе Ливія 26, 16, 9 о разрушенной Кануѣ: *corpus nullum civitatis*.

¹⁰³⁾ И точно такъ же *sociis vectigalium publicorum permissum est corpus habere* и *collegia, quorum corpus . . . confirmatum est*. Замѣтимъ, что Гай говоритъ *confirmatum est* (ср. С. I. L. III 7060—выше прим. 67). Это указываетъ скорѣе на конкретно данное явленіе, нежели на абстрактное свойство.

¹⁰⁴⁾ С. I. L. XIV 2112 l. 11.

И если мы вспомним то, что было сказано выше о признаніи союза со стороны государства, мы убѣдимся, что такое пониманіе словъ Гая наиболѣе гармонируетъ со всѣми историческими данными. Гражданская правоспособность есть слѣдствіе легализаціи союза, признанія государствомъ его юридическаго существованія. Не уклоненіемъ отъ первоначальнаго развитія, не измѣненіемъ разъ принятаго порядка, а лишь послѣдовательнымъ примѣненіемъ и подтвержденіемъ установленныхъ принциповъ является тотъ фактъ, что новые моменты въ развитіи гражданской правоспособности связываются, по прямому и категорическому свидѣтельству юристовъ¹⁰⁵), именно съ этимъ государственнымъ признаніемъ союзовъ.

Развитіе союзной юридической личности шло на пользу лишь тому кругу союзовъ, юридическое существованіе которыхъ государство, по тѣмъ или инымъ соображеніямъ, признало: союзамъ, имъ самимъ созданнымъ, поскольку они имѣли обособленное отъ него имущество, союзамъ, признаннымъ специальными сенатусконсультами (*quibus ex s. c. coire licet*), наконецъ, *collegia funeraticia*, которыхъ были разрѣшены общимъ сенатусконсультомъ. Лишь съ этимъ кругомъ союзовъ встрѣтимся мы во всемъ томъ матеріалѣ надписей, въ которомъ выступаетъ гражданская правоспособность союзовъ, и которымъ намъ придется сейчасъ заняться. Остальные—непризнанные—союзы продолжаютъ и въ императорскую эпоху жить такъ же, какъ они жили въ республиканскую эпоху. Это „неправоспособные“ союзы римскаго права¹⁰⁶).

¹⁰⁵) См. выше прим. 74.

¹⁰⁶) Иного взгляда держится *Mitteis*, *Röm. Privatrecht* стр. 399—403. Развивая мысль, высказанную, но не развитую *Моммзеномъ* (*Zur Lehre von d. Corporationen* 49=Ges. Schr. I³ стр. 67), *Миттейсъ* принимаетъ, что словомъ *corpus* Гай обозначаетъ именно гражданскую правоспособность, которая предоставлялась совершенно независимо отъ полицейскаго разрѣшенія. Дѣло мѣняется лишь послѣ *Марка Аврелія*, когда юридическая личность распространяется (фактически) на всѣ полицейски разрѣшенные союзы. Аргументируетъ *Миттейсъ* прежде всего несовершенствомъ господствующаго мнѣнія: сомнѣніе возбуждаетъ, что два такихъ важныхъ атрибута личности, какъ право *манумиссіи* и право на получение легатовъ было предоставлено союзамъ лишь черезъ два столѣтія послѣ признанія ихъ правоспособности. Это сомнѣніе, утверждаетъ *Миттейсъ*, отпадетъ, если мы признаемъ, что правоспособность приобрѣталась сначала лишь путемъ особаго пожалованія. Предоставленіе *Маркомъ* воѣмъ полицейски разрѣшеннымъ союзамъ права *манумиссіи* и полученія легатовъ заключало въ себѣ *implicite* признаніе правоспо-

способности всѣхъ такихъ союзовъ. Это именно, по мнѣнію Миттейса, мы находимъ у Гаю, если правильно толковать его слова. Подъ *corpus habere* Гаю понимаетъ не разрѣшеніе в *lege Julia*, ибо это разрѣшеніе предполагается уже въ словахъ *neque societas neque collegium*, и мы не имѣемъ никакого права приписывать Гаю тавтологію. Гаю говоритъ въ своей первой фразѣ: не всякій можетъ (съ полицейской точки зрѣнія) основывать союзы, и не всякій можетъ претендовать для союза (даже полицейски разрѣшеннаго) на правоспособность.

Эта аргументація Миттейса представляется мнѣ весьма мало убѣдительною. То обстоятельство, что два атрибута гражданской правоспособности являются позже, нежели остальные элементы (при правильномъ, взглядѣ, не черезъ два столѣтія, какъ думаетъ Миттейсъ, а черезъ одно) можетъ возбудить недоумѣніе, лишь если исходить изъ абстрактнаго понятія правоспособности, если брать ее какъ нѣчто данное, всегда само себѣ равное, а не исторически развивающееся. Въ муниципіяхъ процессъ развитія гражданской правоспособности начался гораздо раньше, а отдѣльные атрибуты этой правоспособности были приобрѣтены ими столь же поздно. Лишь одной изъ ступеней въ этомъ развитіи правоспособности были мѣропріятія Марка. Напротивъ, какъ разъ эти сепатусконсулы Марка являются сильнымъ аргументомъ противъ Миттейса и за возвращеніе, развиваемое въ текстѣ, Миттейсъ признаетъ—стр. 402,— что предоставленіе всѣмъ разрѣшеннымъ (*quibus coire licet*) союзамъ права получать легаты и отпускать рабовъ на волю заключало *implicite* признаніе ихъ правоспособности вообще. Но если эти союзы до сихъ поръ были вообще неспособны, почему признаніе правоспособности совершилось въ столь своеобразной формѣ—черезъ два такихъ сингулярныхъ постановленія? Неужели право получать легаты было для союзовъ практически важнѣе, чѣмъ право выступать на судъ? Съ нашей точки зрѣнія, это объясняется просто: всѣ союзы, признанные государствомъ (*quibus coire licet*), были надѣлены и правоспособностью. Но правоспособность не есть нѣчто абсолютное; извѣстныя права у нихъ отсутствовали. Маркъ Аврелій и расширяетъ понятіе союзной правоспособности включеніемъ двухъ новыхъ правомочій.

Возбуждаетъ большія сомнѣнія и толкованіе Миттейсомъ словъ Гаю. Миттейсъ упускаетъ при этомъ изъ виду какъ словоупотребленіе другихъ классическихъ юристовъ, такъ и самого же Гаю (*corpora*!). И слово *huiusmodi* оказывается при его переводѣ совершенно устарѣлымъ, не говоря уже о натянутости толкованія, при которомъ рядомъ стоитъ *collegium habere* и *corpus habere*, причемъ въ одномъ случаѣ дѣло идетъ о конкретномъ понятіи союза, а въ другомъ—объ абстрактномъ понятіи правоспособности.

Миттейсъ, конечно, всецѣло правъ, что слишкомъ смѣло изъ полицейскаго разрѣшенія выводитъ правоспособность. И съ этой стороны его критика господствующаго мнѣнія правильна. Но въ томъ то и дѣло, что признаніе союза на основаніи *lex Julia* не есть полицейское разрѣшеніе, а нѣчто, какъ мы видѣли, совсѣмъ другое.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Союзы времянь принципата. II. Развитие гражданской правоспособности союзовъ.

I.

Два момента отличаютъ процессъ развитія гражданской правоспособности союзовъ отъ аналогичнаго процесса, который мы наблюдали выше по отношенію къ муниципіямъ. Одинъ лежалъ въ самомъ существѣ дѣла: въ то время какъ для муниципій юридическая личность была необходимой формой участія въ гражданскомъ оборотѣ, для союза она была лишь одной изъ возможныхъ. Другой моментъ хронологическаго характера: союзы надѣляются гражданской правоспособностью тогда, когда юридическая личность муниципій уже болѣе или менѣе сложилась; формы, выработывавшіяся тамъ постепенно, переносятся на союзы цѣликомъ, сразу и переносятся именно въ томъ видѣ, въ какомъ онѣ сложились для муниципій. Оба момента должны были въ значительной мѣрѣ отразиться на развитіи гражданско-правовой личности союзовъ.

Поскольку муниципіи не воспользовались и не могли воспользоваться особыми формами имущественнаго оборота, возникшими въ практикѣ *proprius Romanus*, обладаніе имуществомъ уже заключало въ себѣ *implicite* признаніе ихъ гражданской правоспособности. Тѣ историческія условія, которыя препятствовали, какъ мы видѣли, уравненію муниципій съ *proprius Romanus*, оставляли тѣмъ самымъ открытымъ лишь одинъ путь: уравнять обладаніе общинъ съ обладаніемъ частныхъ лицъ, трактовать это обладаніе какъ гражданско-правовую собственность, подчинить его всѣмъ дѣйствующимъ на этотъ счетъ нормамъ гражданского

права. Обладаніе самостоятельнымъ имуществомъ необходимо влекло за собой для нихъ участіе въ гражданскомъ оборотѣ и единственной формой для этого было признаніе ихъ юридической личности.

Совсѣмъ иную картину представляютъ союзы. Многія столѣтія существуютъ они, даже обладаютъ имуществомъ безъ того, чтобы ихъ юридическая личность была признана. Формы фидуціи или совмѣстнаго выступленія въ оборотѣ членовъ союза оказываются достаточными, чтобы дать имъ возможность участвовать въ оборотѣ, поскольку того требуютъ ихъ, пока еще не сложныя, потребности. Лишь тогда, когда въ силу появленія автономныхъ общинъ создается новая форма участія союзныхъ образованийъ въ оборотѣ—союзная юридическая личность,—къ ней, какъ болѣе усовершенствованной, болѣе цѣлесообразной, начинаютъ стремиться и коллегіи. Многія и достигаютъ ея и тѣмъ получаютъ въ свои руки средство проще, легче и удобнѣе удовлетворяютъ свои экономическія потребности. Но это вовсе не *conditio sine qua non* ихъ обладанія имуществомъ. Для муниципій признаніе общиннаго имущества самостоятельнымъ имуществомъ было одновременно признаніемъ ихъ юридической личности; надѣленіе ихъ процессуальной способностью было только слѣдствіемъ этого, выводомъ отсюда. Напротивъ, признаніе гражданско-правовой личности союзовъ застааетъ уже вполне сложившееся самостоятельное имущество, и въ обладаніе этимъ имуществомъ ничего новаго не вноситъ. Оно даетъ союзамъ лишь возможность выступать во внѣ въ качествѣ единыхъ субъектовъ, и прежде всего искать и отвѣчать на судѣ отъ своего имени. Здѣсь, въ сферѣ процесса, неудобства и тяжеловѣсность старой формы ощущались особенно остро, и мы можемъ принять, что эдиктъ претора, устанавливающій активную и пассивную легитимацию союзовъ на судѣ ¹⁾, и былъ здѣсь первымъ шагомъ. предоста-

¹⁾ Эдиктальная рубрика возбуждаетъ сомнѣнія. Lenel, *Edictum* 1-ое изд. стр. 98, 2-ое—стр. 99 принимаетъ *quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur*. Противъ этого Gradenwitz, *Ueber d. Statut der Elfenbeinarbeiter* (*Savigny Zeitschr. f. Rechtsgeschichte* т. 12, 1891 г. Röm. Abt. стр. 138—145) 144, которому кажется подозрительнымъ выраженіе *universitas* (vielleicht mit Recht, замѣчаетъ въ повомъ изданіи Ленель). Самъ Gradenwitz предлагаетъ (стр. 145): *quibus permissum est corpus habere. . . , quod eorum nomine agatur*. Не касаясь вопроса о рубрикахъ—въ этомъ отношеніи правъ Ленель, что если бы

вление процессуальной способности явилось первичнымъ моментомъ въ развитіи юридической личности союзовъ ²⁾).

Въ этомъ, вѣроятно, лежитъ основаніе того отличія, которое прежде всего бросается въ глаза въ эдиктахъ претора, касающихся муниципій и союзовъ. Для муниципій мы находимъ отдѣльные эдикты относительно активной и пассивной процессуальной способности. Повидимому, мы имѣемъ тутъ дѣло съ двумя самостоятельными образованіями, которыя возникли раздѣльно, хотя, несомнѣнно, на разстояніи короткаго промежутка времени. Напротивъ, по отношенію къ союзамъ претору, когда созрѣла идея примѣнить къ нимъ новую форму, созданную для муниципій, надо было лишь заявить объ этомъ, лишь указать, что онъ отнынѣ будетъ давать иски отъ имени и противъ ³⁾ союзовъ. А для этого достаточно было одного эдикта.

Урегулированію при этомъ подлежалъ только вопросъ о представительствѣ союзовъ на судѣ. Преторъ разрѣшаетъ его примѣнительно къ муниципальнымъ эдиктамъ. Но двойственность, которая существовала въ муниципіяхъ—съ одной стороны, представитель, *qui lex permittit*, т. е. магистратъ, съ другой — представитель, котораго назначаетъ сенатъ (*ordo dedit* ⁴⁾), — здѣсь, естественно, исчезаетъ. Здѣсь всякій представитель есть представитель, назначенный коллегіей; его полномочіе никогда не основывается на законѣ, а всегда имѣетъ своимъ источникомъ постановленіе коллегіи. Его положеніе есть положеніе муниципальнаго

подобное выраженіе было въ рубрикѣ, то его бы сохранили комментаторы,—я думаю, что подобное выраженіе и въ текстѣ эдикта, гдѣ его принимаетъ и Ленель, не могло быть употреблено: выраженіе *congru habere* не есть выраженіе классической юриспруденціи (см. выше стр. 360). Скорѣе уже можно принять *quibus coire licet* или *quibus sociandi ius est*. Опорными пунктами для подобнаго предположенія служатъ Paul. D. 34, 5, 20; Ulp. D. 40, 3, 1; Callistr. D. 50, 6, 6, 12.

²⁾ Насколько именно этотъ пунктъ выдвигается на первый планъ, видно изъ того, что и въ современномъ правѣ признаніе правоспособности неправоспособныхъ союзовъ началось съ процессуальной (пассивной) способности—ср. § 50 герм. уст. гражд. судопр. 1898 г.

³⁾ Что слова *vel contra eam* безусловно содержались въ эдиктѣ, несмотря на сомнѣнія Gradenwitz'a, Conjecturen (*Grünhut's Zeitschrift für Privat- u. öff. Recht* т. 18, 1890 г.) стр. 338 прим. 1, см. объ этомъ Lenel, *Edictum* ² стр. 99.

⁴⁾ См. выше стр. 159 сл.

астор'а, и классическіе юристы обозначаютъ его этимъ же именемъ ⁵⁾. Нормальнымъ было, по всѣмъ вѣроятіямъ, выступленіе въ качествѣ такого представителя высшаго органа (магистра) коллегіи, и потому то юристъ называетъ его, разбирая вопросъ о процессуальныхъ обезпеченіяхъ ⁶⁾. Какъ и муниципальные акторы, они избавлены отъ необходимости устанавливать *cautiones*, такъ какъ въ ихъ легитимации сомнѣнія не возникаютъ ⁷⁾. Сомнѣнія могутъ возникнуть, когда къ веденію процесса будетъ уполномоченъ не магистръ коллегіи, а какое-либо другое лицо, и этотъ случай, нужно думать, имѣетъ въ виду Павелъ, когда предлагаетъ требовать при такихъ условіяхъ представленія *cautio de rato* ⁸⁾.

Одинаково было положеніе судебного представителя муниципіи и союза, одинаковы и послѣдствія ихъ дѣйствій. Касаются они непосредственно союза: непосредственно союзу и противъ него дается *actio iudicati* ⁹⁾. Лишь въ одномъ отношеніи союзы были поставлены иначе, нежели муниципіи: къ ихъ защитѣ, при отсутствіи назначеннаго лица, допускается всякій посторонній ¹⁰⁾.

⁵⁾ Gai. D. 3, 4, 1, 1; Paul. D. 3, 4, 6, 3; Ulp. D. 2, 4, 10, 4; 3, 4, 2 (отпослительно перваго изъ цит. мѣстъ Ульпіана см. ниже прим. 11). Въ одномъ мѣстѣ *defensor corporis*—Ulp. D. 12, 2, 34, 1. *Defensor rerum publicarum* въ D. 49, 4, 1, 13 относится къ муниципіямъ.

Потому то Гай—D. 3, 4, 1, 1—и употребляетъ этотъ терминъ, говоря о представительствѣ союзовъ вообще. Но это отнюдь не *servus actor*, какъ по какому то недоразумѣнію Когнеманн, *Collegium* стр. 423: имѣя въ виду судебное представительство, юристъ не могъ подразумевать раба.—Кромѣ астор'а Гай упоминаетъ еще и *syndicus*. Если оставить въ сторонѣ конституцію 416 г. относительно *pagabalanı* гор. Александріи (С. Th. 16, 2, 42 = С. J. 1, 3, 17), то нигдѣ болѣе, ни въ надписяхъ, ни у юристовъ, мы не встрѣтимъ *syndicus collegii*. Предполагать, что подъ *syndicus* Гай понимаетъ здѣсь постояннаго судебного представителя въ отличіе отъ *actor unius rei*, нѣтъ абсолютно никакихъ основаній, тѣмъ болѣе, что въ эту эпоху и въ муниципіяхъ *syndicus* не имѣлъ еще этого значенія (выше стр. 165 сл.). Гай, комментировавшій провинціальныя эдикты, упоминаетъ этого обычнаго въ греческихъ общинахъ судебного представителя, совершенно не отличая его отъ актора.

⁶⁾ Ulp. D. 46, 8, 9, причемъ Ульпіанъ сопоставляетъ магистра коллегіи съ акторомъ муниципіи. См. о значеніи этого мѣста выше стр. 163.

⁷⁾ Ср. выше стр. 161 сл.

⁸⁾ D. 3, 4, 6, 3.

⁹⁾ Paul. D. 3, 4, 6, 2; ср. Ulp. D. 42, 1, 4, 2 и выше стр. 164 прим. 44.

¹⁰⁾ Gai. D. 3, 4, 1, 3 ср. выше стр. 160.

Если эдиктъ претора, устанавливающій процессуальную способность союзовъ, былъ первымъ шагомъ на пути созданія ихъ юридической личности, то онъ былъ и рѣшающимъ. Выразившееся въ немъ принципиальное признаніе необходимости уравнивать въ сферѣ оборота союзы съ муниципіями неизбежно влекло за собой распространеніе на союзы тѣхъ формъ, которыя сложились для муниципій. Союзамъ оставалось только пользоваться плодами работы, продѣланной въ области муниципального права. И этотъ историческій приоритетъ продолжаетъ все время оставаться за муниципіями. Имъ первымъ предоставляются новыя права, на нихъ распространяетъ юриспруденція прежде всего тѣ или иныя гражданско-правовыя положенія, по отношенію къ нимъ разрѣшаются различные теоретическіе споры. Добытые здѣсь результаты затѣмъ уже переносятся и на союзы, поскольку тому не препятствуютъ тѣ или иныя основанія. Въ дошедшихъ до насъ отрывкахъ изъ сочиненій юристовъ, трактующихъ о союзной юридической личности, въ центрѣ разсужденій стоятъ муниципіи, а коллегіи трактуются уже по аналогіи.

Сплошь и рядомъ такой характеръ нашихъ источниковъ дѣлаетъ невозможнымъ опредѣленіе того, когда та или иная норма была перенесена на союзы, когда въ данномъ случаѣ была примѣнена аналогія. Особенно интересенъ въ этомъ отношеніи одинъ фактъ. Въ рядѣ мѣстъ изъ комментарія Ульпіана къ эдикту, по всему своему содержанію относящихся къ муниципіямъ, мы находимъ прибавки, обобщающія содержаніе даннаго мѣста примѣнительно къ союзамъ: *vel aliquid corpus, vel collegium, idem in collegiis dicendum est* ¹¹⁾. Когда и къмъ произведено это обобщеніе? Писалъ ли такъ уже Ульпіанъ, или это позднѣйшій глоссема, появившійся изъ рукописи, которой пользовались компиляторы, въ *corpus iuris*?

Въ большинствѣ случаевъ невозможно возстановить картину послѣдовательнаго развитія юридической личности союзовъ. Въ послѣдующемъ я постараюсь лишь опредѣлить, къ чему сводилась, въ итогѣ работы классической эпохи, гражданская правоспособность союзовъ.

Первое, на чемъ мы можемъ констатировать непосредственное

¹¹⁾ D. 2, 4, 10, 4 (in ius vocatio со стороны полноотпущеннаго); 10, 4, 7, 3 (n° ad exhibendum); 12, 2, 34, 1 (defensor municipum vel cuiusvis corporis); 37, 1, 3, 4 (bonorum possessio); ср. также 86, 1, 6, 4.

воздѣйствіе на гражданско-правовое положеніе союзовъ формъ, сложившихся въ области муниципальнаго права, это—представительство союзовъ. Мы знаемъ, какое широкое развитіе получила идея магистратовъ, какъ гражданско-правовыхъ представителей общины. Исходя изъ муниципальной политической организациі, въ силу которой магистратъ является политическимъ органомъ общины, римская юриспруденція дѣлаетъ его и органомъ муниципіи въ области гражданскаго оборота, превращаетъ его въ носителя гражданской правоспособности муниципій. Римская союзная жизнь представляла удобную почву для примѣненія къ союзамъ и этой новой правовой идеи. Римское право не знаетъ т. наз. *universitates inordinatae*¹²⁾, и уставъ—*ratio*, по выраженію XII tab., или *lex collegii*¹³⁾—являлся существеннымъ элементомъ всякаго союзнаго образованія. Этотъ уставъ выдвигаетъ подъ тѣмъ или инымъ наименованіемъ—*magister, curator, quinquennalis*,—лицъ, на которыхъ онъ возлагаетъ веденіе дѣлъ союза. Завѣдываніе финансами союза, управленіе его имуществомъ—одна изъ преимущественныхъ обязанностей магистровъ или кураторовъ¹⁴⁾; потому мы и встрѣчаемъ иногда *cautio*, которую должны устанавливать эти лица¹⁵⁾.

Въ этомъ отношеніи положеніе ихъ было аналогично съ положеніемъ муниципальных магистратовъ; само собой напрашива-

¹²⁾ Savigny, System II стр. 245; Pernice, Labeo I стр. 292.

¹³⁾ *Lex collegii Dianae et Antinoi* отъ 136 г.—XIV 2112 l. 19; *lex collegii Aesculari et Hygiae* отъ 153 г.—C. I. L. VI 10284 (два погребальные союзы). Дальнѣйшія дошедшія до насъ подобныя *leges*—VI 10298 (*conlegium aquae*), 33885 (suppl. 1902 г.—coll. *eboratorum*—професс. союзъ); VIII 14683 *decretum publicum* (*Curiae Jovis*—отъ 185 г. о ней см. Schiess, Die röm. Coll. fun. стр. 84 и 101). Отрывки *leges collegiorum*, можетъ быть, VIII 12574 и VI 5179. Указанія на подобныя *leges*: III стр. 924; VI 10297; VIII 2557; ср. 2552—2554; X 1579 (*lex et conventio*) и надпись, приведенная у Waltzing IV стр. 380 № 1448.

¹⁴⁾ Для магистра C. I. L. VI 10298 l. 4—5 (*hoc conlegium remque huiusce conlegi... recte administravisse*); XIV 2299 (... *inconparabili fide rempublicam gerenti corporis*; 2112 II l. 21; V 5272. Для куратора—V 5305; VI 10234 l. 19—22; X 1881 (... *res negotiaque eorum integre administret*); Bruns⁶ стр. 356 l. 8—10; 22 и др. ср. *curatores arcae*—V 5612; 5738; 5869; X 6675; 6677.

¹⁵⁾ C. I. L. VI 10298 l. 4—6 и особ. III стр. 924: *cautionem snam, in qua eis caverat, recepisset*, ср. X 6638 и къ ней Schiess, Coll. funer. стр. 47 прим. 87.—Материальная отвѣтственность этихъ лицъ—VI 10234 l. 19—22.

лось и аналогичное трактованіе ихъ въ сферѣ гражданскаго оборота. Во внѣ магистръ ¹⁶⁾ коллегіи выступаетъ вмѣсто коллегіи; его дѣйствія разсматриваются какъ дѣйствія коллегіи.

Союзы принимаютъ непосредственное участіе въ оборотѣ. Они приобрѣтаютъ ¹⁷⁾ и отчуждаютъ ¹⁸⁾, какъ возмездно, такъ и безвозмездно, какъ собственность, такъ и другія права ¹⁹⁾; они покупаютъ и продаютъ ²⁰⁾, нанимаютъ и отдаютъ внаймы ²¹⁾, вообще, вступаютъ во всякаго рода обязательства ²²⁾. И способъ выраженія нашихъ источниковъ не оставляетъ сомнѣнія, что какъ въ ходячемъ, такъ и въ юридическомъ представленіи это приобрѣтеніе и отчужденіе есть приобрѣтеніе и отчужденіе союза какъ такового ²³⁾; совершенно такъ же союзъ

¹⁶⁾ Такъ какъ это наиболѣе часто встрѣчающееся въ надписяхъ имя, то я употребляю его для обозначенія лицъ, стоящихъ во главѣ союза, вообще.

¹⁷⁾ Въ дальнѣйшемъ мы имѣемъ пока въ виду лишь сдѣлки между живыми. Надписи, касающіяся возмезднаго приобрѣтенія союзами, см. ниже прим. 20. Надписи, свидѣтельствующія о безвозмездномъ приобрѣтеніи, чрезвычайно многочисленны. Онѣ сопоставлены у *Waltzing: Etude historique IV* стр. 651—665. Важнѣйшія съ нашей точки зрѣнія указаны ниже въ прим. 23.—Особенно интересны въ данной связи надписи, упоминающія муниципалію въ пользу союза—C. I. L. V 4489; VI 10231; 10232—о нихъ ниже.

¹⁸⁾ *Locus datus decreto (permissu) collegii*—C. I. L. V 5272; 5287; 5446; 5447; 5773; 5847; 5888; LX 5368; XII 1815; XIII 1918; 2002; 2020; 2041; ср. XI 4749.

¹⁹⁾ Сервитуты, предоставленные союзамъ: VI 10231; 10259; 33885 l. 1—3; X 444 l. 26—30; 1579; XIV 2112 I l. 3—4. Уступленный союзомъ *usus*: VI 7803.—Предоставленный союзу *прекарий* X 5904.

²⁰⁾ Покупка: *scola collegii empta ex pecunia*—C. I. L. III 11042; *locus emptus ex decreto (centonariorum)*—V 3411. Продажа: . . . *emit in monumento palangariorum* . . . VI 7803; *empta olla ab arca publica*—VI 14413; *locum emit ab ordine Baulanorum*—X 1746 (*collegium Baulanorum*—ib. 1747).

²¹⁾ Наемъ: C. I. L. VI 266 (извѣстный *lis fullonum*); отдача въ аренду: *Mitth. des deutsch. arch. Instituts Röm. Abt. т. II 1887 г. стр. 203 (cum sim colonus hortorum clitoriorum, qui sunt via ostiensi, iuris collegii magni arkarum divarum Faustinarum Matris et Piae . . .)*.

²²⁾ C. I. L. VI 10296 (о ней ниже); *Ulp. D. 3, 4, 7, 1.*

²³⁾ *Donum dedit collegio . . . locum*—C. I. L. VI 10234 l. 3, 5 и др.; *collegio hortos donavit*—V 2176; *H. S., VI m. n. collegio dedit*—XI 6191—подобныя выраженія въ надписяхъ чрезвычайно часты ср. III 1212; 1547; 4038; V 81; 866; 5272; 5840; VI 338; 612; 675; 1947; 2191; 4305; 8826; 9254; 405; 10081; 29691; IX 2654; X 451; 6483; XI 132; 6191; XII 187 и др.

какъ таковой является кредиторомъ и должникомъ ²⁴⁾. Что органами, чрезъ посредство которыхъ дѣйствуютъ при этомъ союзы, выступаютъ лица, стоящія во главѣ ихъ, ведущія ихъ хозяйство, объ этомъ также совершенно опредѣленно свидѣлствуютъ источники ²⁵⁾. Идея органа, созданная преторскимъ правомъ, была перенесена на союзы. И здѣсь сдѣлки лицъ, стоящихъ во главѣ союзовъ, порождали непосредственный эффектъ для союза. И здѣсь иски *universitatis nomine vel contra eam* давались на основаніи дѣйствій этихъ лицъ.

Но въ какомъ объемѣ? Вотъ на этотъ то вопросъ дать болѣе или менѣе точный отвѣтъ на основаніи имѣющихся въ нашемъ распоряженіи данныхъ мы не въ состояніи. Съ увѣренностью можно утверждать, что въ такихъ сдѣлкахъ оборотнаго типа, какъ только что упомянутые купля и продажа или наемъ, дѣйствія магистратовъ порождали юридическій эффектъ непосредственно для союза ²⁶⁾.

Сомнѣнія начинаются за этими предѣлами и при томъ въ двухъ противоположныхъ направленіяхъ. Прежде всего, нѣкоторыя дошедшія до насъ надписи вызываютъ вопросъ, не была ли тутъ перейдена та грань, которая, какъ мы видѣли, существовала для муниципальных магистратовъ. Онѣ рассказываютъ о муниципаліяхъ, совершенныхъ въ пользу коллегій ²⁷⁾, и о приня-

²⁴⁾ . . . *Ex summis honorariis, quas collegio nautarum debuerant . . .* *Pais C. I. L. supp. italica V 669; VI 266 l. 23: . . . fulones in pensionem iure conveniri.* Въ теоретической формѣ выражаетъ это Ульпианъ: *si quod universitati debetur, singulis non debetur; nec quod debet universitas singuli debent*—D. 3, 4, 7, 1.

²⁵⁾ Если въ *C. I. L. VI 10296* говорится: [*spondit Lucius Titius Pamphilus et populus*, то какое бы значеніе мы ни придавали этой формулѣ—объ этомъ ниже — взглядъ на куратора, какъ на органъ союза, здѣсь выраженъ. Еще рѣзче это проявляется въ такихъ надписяхъ какъ *VI 4483: adsignatum a Fundilio curatore* и, въ особ., *VI 10232*, гдѣ говорится *donum dedit curatoribus*, когда дѣло идетъ о коллегіи. Вспомнимъ аналогичныя выраженія изъ области муниципальной практики. Въ *VI 839* мы читаемъ, что . . . *quinquennialis . . . locum scholae ipse adquaesivit.* Если онъ же *agam sodalibus suis . . . donum posuit*, то мы тутъ должны принять *constitutum possessorium*, какъ и въ *X 1880*.

²⁶⁾ См., особ., такія выраженія какъ *locum emit ab ordine X 1746*, или *empta olla ab arca publica*—*VI 14413*. Ср. выше стр. 175 сл.

²⁷⁾ *C. I. L. V 4489 (Brixia въ цизальпійской Галліи): . . . collegio fabrorum agellum Aeseianum suum mancipavit . . . ita, ut ex redditum*

тыхъ коллегіями на себя въ силу стипуляціи обязательствахъ ²⁸⁾: Сама по себѣ манципация или стипуляція по отношенію къ союзу вполнѣ нормальна. Союзы владѣли, какъ мы увидимъ, рабами и пользовались ими, точно такъ же, какъ и муниципіи, для совершенія различныхъ юридическихъ актовъ ²⁹⁾. Тамъ, гдѣ надписи говорятъ просто о манципации или стипуляціи, затрудненіе устраняется тѣмъ, что можно принять совершеніе этихъ актовъ чрезъ *servi actores*: увѣковѣчивая въ надписи совершившійся актъ, союзу совершенно не къ чему было указывать техническій способъ его совершенія ³⁰⁾. Недоумѣніе остается лишь тамъ, гдѣ дано прямое указаніе на участіе въ этихъ актахъ лица, стоящаго во главѣ союза, и всего союза ³¹⁾. Мыслимы два объясненія. Римская юриспруденція допустила здѣсь, въ замкнутомъ союзѣ съ опредѣленнымъ числомъ членовъ, то, что въ муниципіяхъ, при неопредѣленномъ и трудно уловимомъ составѣ, представлялось ей невозможнымъ: коллективное совершеніе акта, хотя бы при пассивномъ участіи *plebs universa*. Предположеніе мало вѣроятное, при строго формальномъ характерѣ этихъ актовъ и при полномъ молчаніи на этотъ счетъ юристовъ. Остается

eiusdem agelli ; item et collegio farmacopolarum publicorum agellum . . . suum mancipavit . . . ; VI 10231 (Римъ): . . . locus, in quo aedificata est schola mancipio acceperunt immunes et curator et plebs universa collegi eius de Iulia Monime et socis eius sestertio nummo uno donationis causa; 10232: . . . Sempronius Niger M mancipavit HS 1 n collegio dei invicti

²⁸⁾ С. I. L. VI 10296 ниже, прим. 35; XVI 367 (Ostia): . . . *Seviri Augustales statuum ei ponendam decreverunt, quod is arcae eorum sestertium . . . dederit excerpta stipulatione ex usuris и т. д.*; ср. XIV 431.

²⁹⁾ *Servus actor* мы находимъ въ *collegium magnum Larum et imaginum Antonini Pii*—С. I. L. VI 671. Напротивъ, *actor veteranorum*—Brambach, Corp. inscr. rhen. 1049 сюда не относится—см. прим. къ этой надписи Waltzing III стр. 586 и Kornemann стр. 423—424.

³⁰⁾ Такъ въ С. I. L. V 4489; VI 10232; XIV 367 и 431. Ср. къ этому Paul. D. 22, 6, 9, 5.

³¹⁾ *Mancipio acceperunt immunes et curator et plebs universa collegii*—VI 10231; . . . *spondit Licius Titius Pamphilus et populus*—VI 10296. Нѣтъ поэтому основаній всюду, гдѣ только упоминается въ надписяхъ стипуляція со стороны коллегии, принимать „die eingetretene Schablonsierung der Stipulationsklausel“ (Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 380 прим. 15). С. I. L. VI 10296 относится къ 146 г., XIV 367—къ 182 г. Имѣемъ ли право приписать подобную шаблонизацію уже въ эту эпоху? С. I. L. X 476 и 477, гдѣ мы имѣемъ злоупотребленіе выраженіемъ *sponsio* (*ordo coloniae Paestanorum*), относится къ 337 и 347 г.г.

второе: слова *mancipio assereunt* и т. д. это — формула, указывающая, въ чью пользу совершена манципация ³²⁾, можетъ быть, остатокъ тѣхъ временъ, когда въ оборотѣ дѣйствительно фигурировали члены союза, какъ таковые.

Такимъ образомъ, несмотря на эти надписи мы врядъ ли можемъ принять расширение правъ магистровъ союзовъ въ качествѣ органовъ этихъ послѣднихъ сравнительно съ муниципальными магистратами; врядъ ли и они могли совершать (хотя бы съ участіемъ членовъ союза) стипуляцію или манципацию.

Но сейчасъ же предъ нами встаетъ другой вопросъ: если права магистровъ союзовъ не были шире правъ муниципальных магистратовъ, то обладали ли, по крайней мѣрѣ, первые всѣми правомочіями послѣднихъ въ области гражданскаго права?

И здѣсь мы обречены, за отсутствіемъ источниковъ, на голыя предположенія. Сама собой напрашивается мысль о полномъ уравненіи въ этомъ отношеніи лицъ³³⁾, стоящихъ во главѣ союзовъ, съ муниципальнымъ магистратомъ. Его имѣли предъ глазами римскіе юристы, когда создавали изъ магистра органъ союза. Принципіально отношеніе того и другого къ вѣренному имуществу было одинаковымъ. Одинаково права ихъ базировались на всей организациі муниципіи или союза, на томъ *lex (municipii, collegii)*, который опредѣлялъ эту организацию. Самый эдиктъ *quod cuiuscumque universitatis nomine...* былъ созданъ по образцу эдиктовъ о муниципіи, и естественнымъ представлялось давать ихъ при наличности одинаковыхъ условій. Можно поэтому съ извѣстной увѣренностью предполагать, что магистръ былъ управомоченъ дѣйствовать отъ имени союза въ тѣхъ же предѣлахъ, что магистратъ въ муниципіяхъ. Какъ и этотъ послѣдній, онъ могъ совершать съ непосредственнымъ для союза эффектомъ всѣ оборотныя сдѣлки, кромѣ формальныхъ манципациі и стипуляциі; его

³²⁾ Въ этомъ смыслѣ *Waltzing, Etude hist. II* стр. 451. Соответственно этому слѣдовало бы припятъ, что слова *spopondit L. T. Ramphilus et populus* употреблены для обозначенія коллегіи какъ должника изъ совершенной чрезъ раба стипуляциі—ср. *Waltzing* стр. 453. Дальше пошелъ *Mommson, de collegiis et sod.* стр. 123, который видитъ здѣсь не манципацию (и стипуляцію), а простую формулу, постоянно употребляемую при дареніи. „Фразу», „риторическое украшеніе“ видитъ въ упоминаніи *populus collegii* и *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 402—403 и 380 прим. 15.

iussus по отношенію къ рабамъ союза разсматривался какъ *iussus domini*; его субъективные моменты принимались въ соображеніе въ соотвѣтственныхъ случаяхъ ³³). Конечно, вопросъ о томъ, имѣлъ ли магистръ союза право совершить отъ имени союза то или другое дѣйствіе, разрѣшался въ каждомъ конкретномъ случаѣ на основаніи устава, *lex collegii*, какъ источника полномочій магистра. Если уставъ въ данномъ вопросѣ молчалъ, то опредѣляющей являлась воля высшаго органа союза, общаго собранія ³⁴). Но осуществленіе этой воли принадлежало магистру. Онъ былъ органомъ, связывающимъ союзъ съ внѣшнимъ міромъ.

Въ *lex collegii* былъ источникъ полномочій магистра союза, здѣсь лежалъ и ихъ предѣлъ. Если по отношенію къ муниципальному магистрату существовало положеніе, что его дѣйствія, выходящія за предѣлы закона, не обязываютъ общины, то тотъ же самый принципъ, нужно думать, юристы распространили и на органы другихъ союзныхъ образованій. Дѣйствіе магистра союза, не имѣющее основанія въ *lex collegii* или не опирающееся на постановленіе общаго собранія, разсматривалось какъ чисто личное его дѣйствіе, союза не затрагивало. Конкретизировать это положеніе, какъ то мы сдѣлали по отношенію къ муниципіямъ, мы не можемъ за отсутствіемъ матеріала. Но нѣкоторое подтвержденіе самого принципа можно, пожалуй, найти въ источникахъ.

Одна изъ надписей содержитъ указаніе на принятое на себя союзомъ по договору обязательство отвѣчать за проступки раба-*custos* ³⁵). Если бы за проступки должностныхъ лицъ коллегія отвѣчала въ силу дѣйствующихъ нормъ, то тутъ не зачѣмъ было бы устанавливать отвѣтственность по договору, тѣмъ болѣе за раба. Очевидно, сама собой такая отвѣтственность не предполагалась. Но это наводитъ насъ на другой вопросъ. Разъ коллегія могла принять на себя отвѣтственность за проступки своихъ

³³) См. выше стр. 175—176.

³⁴) Рѣшеніе вопроса объ отчужденіи или приобрѣтеніи союзнаго имущества, какъ и всѣхъ важнѣйшихъ вопросовъ, принадлежитъ обыкновенно общему собранію—см. выше надписи, указанные въ примѣчаніяхъ 18 и 20.

³⁵) C. I. L. VI 10296 (съ дополненіями Моммзена): stipulatus est T(itius) Flavius Augusti [libertus , spondit Lucius Titius Pamphilus et populus. Poena autem infra s[cripta ita locum habeto ut si quid a custode commi]ssum fuerit, collegium poena teneatur, vel [custodem distrahat ante proximas Kaleudas] Apr

органовъ, то не являлась ли она отвѣтственной за тѣ дѣйствія (хотя бы недозволенные), которыя по ея спеціальному уполномоченію совершалъ ея представитель? Нѣкоторая вѣроятность говорить за это ³⁶). Тогда мы имѣли бы предъ собой зачатки признанія деликтоспособности союзовъ въ римскомъ правѣ.—Позднѣе, уже за предѣлами интересующаго насъ періода, когда союзы превращаются въ обязательныя корпораціи съ обязательной общественной службой, мы находимъ и установленіе отвѣтственности корпораціи за членовъ ³⁷). Но это административное мѣропріятіе выходитъ уже изъ сферы частнаго права и къ его принципамъ сведено быть не можетъ ³⁸).

II.

Если при выясненіи характера представительства союзовъ мы широко воспользовались аналогіей муниципій, то въ вопросахъ объ объемѣ правоспособности союзовъ, о предоставленныхъ имъ правахъ, о примѣняемыхъ къ нимъ формахъ мы отъ этой помощи должны отказаться. Рядъ моментовъ ставитъ союзы въ этомъ отношеніи въ особое положеніе по сравненію съ муниципіями. На развитіи правоспособности могло сказаться различіе между муниципіей, какъ публично-правовой организаціей, служащей государственнымъ цѣлямъ, и союзами частнаго характера. Затѣмъ, вліяніе политическаго момента. Ограниченіе или расширеніе правоспособности муниципій обуславливались подчасъ, какъ мы видѣли, соображеніями политическими; возможность того же самаго не исключена и для союзовъ. Наконецъ, выдвинутый выше фактъ, что эти союзы были старше, нежели ихъ юридическая личность, что ихъ обладаніе имуществомъ раньше выливалось въ другія формы, могъ также оказать свое вліяніе. При такихъ условіяхъ, умозаключать по аналогіи отъ правоспособности муниципій къ правоспособности союзовъ мы, конечно, не имѣемъ никакого права ³⁹).

³⁶) Ulp. D. 4, 2, 9, 1, гдѣ говорится о metus, причиненномъ коллегіей, не можетъ служить здѣсь аргументомъ, такъ какъ actio quod metus causa дается противъ всякаго обогатившагося—см. выше стр. 189 прим. 87.

³⁷) Конституціи IV и V ст.—C. Th. 14, 3, 16 (отъ 380 г.); 14, 8, 2 (отъ 369 г.); 16, 4, 5, 1 (отъ 404 г.).

³⁸) Ср. Waltzing, Etude hist. II стр. 455.

³⁹) Во всякомъ случаѣ изслѣдованіе развитія правоспособности муниципій и союзовъ должно быть проведено строго раздѣльно.

Прежде всего, о примѣненіи здѣсь тѣхъ публично-правовыхъ формъ и нормъ, которыя въ муниципальномъ правѣ сохранились, какъ наслѣдіе прошлаго, когда общины были еще суверенны или входили въ составъ суверенной римской общины, и рѣчи быть не могло. Даже тѣ изъ нормъ, выдѣлявшихъ муниципіи въ гражданскомъ оборотѣ, которыя явились продуктомъ императорскаго законодательства, частныхъ союзовъ совершенно не затронули. Мотивы, побудившіе императоровъ распространить съ фиска на муниципіи нормы защитнаго характера, по отношенію къ союзамъ, по крайней мѣрѣ, для до-діоклетіанова періода, отсутствовали.

Въ одномъ пунктѣ это различіе императорской политики по отношенію къ муниципіямъ и по отношенію къ союзамъ проявилось особенно ярко. *Pollicitationes* были явленіемъ, знакомымъ союзной жизни въ такой же степени, какъ и муниципальной. Въ надписяхъ упоминаются подобныя обѣщанія неоднократно ⁴⁰). Но въ то время, какъ *pollicitationes* въ пользу общины императоры въ концѣ концовъ придають обязательную силу, *pollicitatio* въ практикѣ союзовъ остается такимъ же несвязывающимъ обѣщаніемъ, какимъ было всякое одностороннее обѣщаніе въ римскомъ гражданскомъ правѣ. Мы знаемъ это не только отъ юристовъ, которые говорятъ объ обязательности *pollicitatio* исключительно по отношенію къ муниципіямъ, но изъ прямого свидѣтельства о томъ въ одной изъ надписей. Обѣщая коллегіи (*fabri sub aediani*) извѣстную сумму денегъ, нѣкто *Fadius Secundus* предлагаетъ имъ сохранить его письмо вмѣсто настоящаго документа (*epistulam pro perfecto instrumento retinebitis*) ⁴¹). Если бы обѣщаніе имѣло само по себѣ силу, то это противопо-

ченія на основаніи источниковъ, говорящихъ о муниципіяхъ, къ союзамъ безъ особыхъ къ тому основаній недопустимы. Между тѣмъ въ этомъ повинны и новѣйшіе авторы—см., напр. *Waltzing, Etude historique* II стр. 449; 453 (около прим. 3); 456 сл.; 460 сл. 468 (около прим. 4 и 5) и др., а за нимъ и *Kornemann*. Это еще слѣды старой доктрины, изучавшей не явленія римскаго права, а изреченія римскихъ юристовъ.

⁴⁰) С. I. L. VI 9422, 10234 l. 14; XII 3043, 4393; иногда даже съ употребленіемъ *terminus technicus—pollicitatio*: XI 6191; XIV 2112 l. 3 сл. Ср. также V 1978; VI 10242.

⁴¹) С. I. L. XII 4393 (отъ 149 г.). Ср. *Waltzing, Etude hist.* II стр. 453.

ставленіе письма и настоящаго документа не могло бы быть сдѣлано.

Изъ вопросовъ, игравшихъ роль въ ученіи о гражданской правоспособности общинъ, вопросъ о владѣніи въ примѣненіи къ союзамъ римскими юристами совершенно не затрагивался. Современная доктрина безъ всякихъ колебаній обобщаетъ здѣсь слова юристовъ, касавшіяся муниципій, и точно такъ же, какъ и тамъ, говоритъ о первоначальной неспособности союзовъ къ владѣнію, и послѣдовавшемъ затѣмъ измѣненіи ⁴²⁾ Мы видѣли, къ чему сводились въ дѣйствительности сомнѣнія нѣкоторыхъ римскихъ юристовъ по отношенію къ владѣнію муниципій. Дѣло шло не о возможности владѣнія, а о томъ, было ли то владѣніе *per se*. Но и въ этой формѣ сомнѣнія были высказаны лишь примѣнительно къ муниципіямъ. Умозаключать отсюда къ союзамъ мы, по вышеуказаннымъ основаніямъ, совершенно не вправѣ. Напротивъ, вѣроятность говорить противъ подобнаго обобщенія. Если бы дѣло шло о болѣе раннихъ юристахъ, можно было бы предположить, что весь споръ былъ поконченъ до того, какъ гражданская правоспособность начала становиться достоинствомъ союзовъ, и потому только юристы ихъ не упоминаютъ. Но мы знаемъ, что эти сомнѣнія были еще у Павла, когда союзы давно уже фигурировали въ оборотѣ въ качествѣ самостоятельныхъ субъектовъ. И тѣмъ не менѣе, выражая сомнѣнія относительно владѣнія, указывая на то, что *universi consentire non possunt*, юристы всюду говорятъ лишь о муниципіяхъ и ни однимъ словомъ не упоминаютъ о коллегіяхъ ⁴³⁾. Не только Павелъ въ своемъ изложеніи имѣетъ въ виду лишь муниципіи ⁴⁴⁾, но и Ульпіанъ, рассказывая о сомнѣніяхъ нѣкоторыхъ по поводу прио-

⁴²⁾ Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 156; ср. Dernburg I⁵ стр. 157. Такъ же и новѣйшіе авторы. Waltzing, *Etude historique* II стр. 447 прямо говоритъ: сами по себѣ коллегіи не могли приобрести владѣнія; съ теченіемъ времени было допущено, что они могутъ приобрести его чрезъ посредство раба или свободнаго мандатара. Mitteis, *Röm. Privatrecht* не говоритъ прямо о владѣніи союзовъ, ограничиваясь общимъ положеніемъ: правоспособность союзовъ приблизительно равняется на этой послѣдней ступени (послѣ Марка) правоспособности общинъ (стр. 402).

⁴³⁾ У *Ulp. D. 10, 4, 7*, 3 упоминаніе коллегій относится къ возможности *actio ad exhibendum*, о которой говоритъ тутъ Ульпіанъ.

⁴⁴⁾ *Paul. D. 41, 2, 1, 22*.

брѣтенія общиной *bonorum possessio* (все по тому же основанію, *quod consentire non possunt*), называетъ также лишь муниципіи ⁴⁵⁾). Если бы сомнѣнія распространялись на союзы, онъ непременно долженъ былъ бы упомянуть объ этомъ здѣсь, такъ какъ, по его собственному свидѣтельству, и союзы имѣли право на законное наслѣдованіе послѣ своихъ вольноотпущенныхъ ⁴⁶⁾). Что вообще у юристовъ нигдѣ не содержалось указанія въ этой связи на союзы, это несомнѣнно. Компиляторы не преминули бы воспользоваться такимъ указаніемъ, если бы нашли его, такъ какъ всему отрывку изъ Ульпіана они и безъ того постарались придать обобщающее значеніе: *de libertis universitatum*, озаглавливаютъ они титулъ. Повидимому, владѣніе союзовъ не вызывало у юристовъ никакихъ вопросовъ. И этому можно найти объясненіе. Мы знаемъ, что союзы фактически обладали имуществомъ задолго до того, какъ начала складываться ихъ гражданская правоспособность. Юридическая форма, въ которую выливалось это обладаніе, вполне допускала возможность владѣнія. Вещами, находившимися въ общемъ обладаніи членовъ союза, эти послѣдніе владѣли, и владѣли *per se* ⁴⁷⁾). Это не подвергалось никакимъ сомнѣніямъ, и абсолютно не было оснований, почему бы такія сомнѣнія должны были возникнуть послѣ того, какъ союзу какъ цѣлому была предоставлена процессуальная способность и способность выступать въ оборотѣ въ качествѣ субъекта. Тѣ же лица, которыя обладали имуществомъ до сихъ поръ, продолжаютъ составлять коллегію, и римскимъ юристамъ и въ голову не могъ прийти вопросъ, не совершился ли тутъ переходъ владѣнія въ руки новаго, отличнаго отъ членовъ, субъекта, и способенъ ли этотъ субъектъ къ владѣнію.

Изъ принципа, формулированнаго въ положеніи: *universi consentire non possunt*, юристы по отношенію къ союзамъ выводовъ не дѣлаютъ. Точно такъ же и Ульпіанъ свое *incertum corpus*, которое служитъ ему для обоснованія завѣщательной неправо- способности муниципій, не распространяетъ на союзы ⁴⁸⁾). Давая здѣсь изложеніе вопроса, кто не можетъ быть назначенъ наслѣдникомъ, Ульпіанъ страннымъ образомъ совершенно игнорируетъ

⁴⁵⁾ Ulp. D. 38, 3, 1.

⁴⁶⁾ Ulp. D. 40, 3, 2.

⁴⁷⁾ См., въ особ., Ulp. D. 41, 2, 42 pr.

⁴⁸⁾ Ulpianus, *regulae* 22, 5.

союзы. Между тѣмъ, ихъ неспособность въ сферѣ наследственнаго права была въ эпоху Ульпіана во всякомъ случаѣ не меньше, нежели муниципій. Такъ же, какъ муниципіи, они не могли быть назначаемы наследниками. Такъ же, какъ и тамъ, ихъ право на получение легатовъ было признано лишь незадолго до Ульпіана, даже позже, чѣмъ для муниципій. Если, тѣмъ не менѣе, Ульпіанъ, считая нужнымъ обосновать наследственную неспособность муниципій, даже не упоминаетъ о союзахъ, то объясненіе этого слѣдуетъ искать, вѣроятно, въ различныхъ точкахъ зрѣнія римскихъ юристовъ на муниципіи и на союзы. Рядомъ съ исконной правоспособностью римской общины въ области наследственнаго права, неспособность общинъ, входящихъ въ составъ римской имперіи, представлялась аномаліей, нуждающейся въ объясненіяхъ, можетъ быть, даже въ оправданіи: для бывшихъ суверенныхъ общинъ такая неспособность была несомнѣннымъ умаленіемъ правъ. Напротивъ, для союзовъ каждый шагъ въ сторону созданія и расширенія ихъ гражданской правоспособности былъ какъ бы льготой, подаркомъ, ставящимъ ихъ въ болѣе выгодное сравнительно съ прошлымъ положеніе. То, что имъ были дарованы извѣстные элементы правоспособности, дающіе имъ также возможность фигурировать въ оборотѣ наряду съ *singuli*, не означало, что имъ непременно должны быть предоставлены и всѣ прочіе элементы, входившіе въ понятіе гражданской правоспособности отдѣльнаго лица. Ограниченіемъ правоспособности союзовъ отсутствіе у нихъ права быть назначаемыми наследниками Ульпіану поэтому не представлялось.

Такъ ли это, или не такъ, но во всякомъ случаѣ намъ съ достовѣрностью извѣстно, что въ до-юстиніановомъ правѣ союзы не достигаютъ въ этомъ отношеніи уравненія съ муниципіями. Въ то время какъ эти послѣднія уже до имп. Льва получаютъ полное *testamentifactio passiva*, союзы еще при Юстиніанѣ не могутъ, какъ правило, быть назначаемы наследниками. Лишь специальная привилегія открываетъ имъ эту возможность ⁴⁹⁾. Въ надписяхъ и

⁴⁹⁾ С. J. 6, 24, 8 (отъ 290 г.): *collegium, si nullo speciali privilegio subnixum sit, hereditatem capere non posse dubium non est*. Иначе смотритъ здѣсь Binding, *Entwicklungsgang der Erbfähigkeit* (выше стр. 218 прим. 9) стр. 301—302: эта конституція говоритъ лишь, что наследовать могутъ только дозволенные коллегіи.—Подобное толкованіе совершенно не вяжется со словами *speciali privilegio*. Выразиться такъ о признаніи

въ юридическихъ источникахъ содержатся примѣры подобныхъ назначеній ⁵⁰). Всѣ они должны быть отнесены на счетъ подобныхъ специальныхъ привилегій. Только за предѣлами интересующаго насъ періода, при Юстиніанѣ, всѣ признанные союзы получаютъ, повидимому, полную *testamentifactio passiva*. Говоримъ повидимому, такъ какъ подлинная конституція до насъ не дошла, а имѣющаяся греческая передача ея содержитъ много неточностей ⁵¹).

Но совершенно такъ же, какъ мы видѣли для муниципій, это отнюдь не значитъ, что въ до-юстиніановомъ правѣ союзы были совсѣмъ лишены наследственной правоспособности. Известные элементы ея складываются уже раньше, и первый толчокъ къ этому и здѣсь даетъ рабовладѣніе союзовъ.

Какъ всякимъ другимъ имуществомъ, союзы обладали рабами задолго до приобрѣтенія ими юридической личности ⁵²). Никакихъ

союза, особенно въ виду общаго разрѣшенія *collegia tenuiorum*, императоръ никоимъ образомъ не могъ. Діоклетіанъ говоритъ здѣсь о дѣйствительной привилегіи, даруемой императорами нѣкоторымъ союзамъ и предоставляющей этимъ послѣднимъ возможность быть назначаемыми въ завѣщаніяхъ наследниками. Въ этого союзы, говоритъ императоръ, не могутъ быть назначаемы. Императоръ выражается такъ, несмотря на то, что по праву патроната союзы могли наследовать послѣ своихъ вольноотпущенныхъ, такъ какъ въ томъ конкретномъ случаѣ, къ которому относилась данная конституція, дѣло шло несомнѣнно не о наследствѣ вольноотпущеннаго, и затрагивать этотъ вопросъ императору было не къ чему.

⁵⁰) *Collegium fabrum* въ Brixia (Gallia cisalp.)—C. I. L. V 4122; 4391; 4433. *Ordo proretarum (coll. militare) Misenum* (Campania)—X 3483; Ulp. D. 36, 1, 1, 15; 6, 4. Возможны и другія предположенія; дѣло идетъ здѣсь о наследованіи послѣ вольноотпущенныхъ или объ унив. фиденкомиссахъ—Mommson, de collegis стр. 125 сл.; Waltzing, Etude hist. II стр. 462; Kornemann, Collegium стр. 434. Но противъ перваго говоритъ текстъ надписей, въ которыхъ непременно было бы обозначено, если бы дѣло шло о вольноотпущенныхъ союдами. И имена наследодателей не соответствуютъ именамъ вольноотпущенныхъ—ср. ниже прим. 57. Второе предположеніе исключено по отношенію къ Дигестамъ и С. I. L. X 3483, гдѣ точно указано, что коллегіи назначены наследниками; напротивъ, въ V 4122, 4391, 4433 такое предположеніе имѣетъ за себя языкъ надписей (*facultates suas, rem suam collegio reliquit*).

⁵¹) С. J. 6, 48, 1, 10 (отъ 528—529 г.) (Займствовано изъ Номокалона). Въ какомъ отношеніи стоитъ первая половина этого мѣста ко второй—неясно.

⁵²) *Op. societatum et fanorum servi* у Varro, de ling. lat. 8, 83. См. также С. I. L. VI 4386: *ser(vus) M. Quintili Nymphii et sociorum*.

препятствій къ освобожденію на волю такихъ рабовъ, стоящихъ въ общей собственности членовъ союза, быть не могло ⁵³). Сомнѣнія возникаютъ лишь послѣ того, какъ союзы начинаютъ приобрѣтать гражданскую правоспособность. Они по прежнему владѣютъ рабами ⁵⁴); но во внѣ они дѣйствуютъ теперь чрезъ своихъ представителей. Могутъ ли эти послѣдніе совершать и *manumissio vindicta*? Маркъ Аврелій разрѣшаетъ это сомнѣніе въ общей формѣ, предоставивъ всѣмъ признаннымъ союзамъ право отпускать своихъ рабовъ на волю ⁵⁵). Какъ стояло дѣло до Марка Аврелія, мы не знаемъ. Можетъ быть, отдѣльные союзы уже раньше пользовались этимъ правомъ въ силу особой привилегіи, и М. Аврелій лишь обобщаетъ это, сдѣлавъ такимъ образомъ право *манумиссии* нормальнымъ элементомъ союзной правоспособности ⁵⁶). Во всякомъ случаѣ, для времени послѣ М. Аврелія возможность для cadaго признаннаго союза отпускать рабовъ на волю, а слѣдовательно приобрѣтать право патроната намъ засвидѣтельствована ⁵⁷). А тѣмъ самымъ было дано и законное наслѣдованіе союзовъ послѣ вольноотпущенныхъ, неразрывно связанное съ патронатомъ ⁵⁸). Но, вѣроятно, на этомъ дѣло не остановилось ⁵⁹). Мы видѣли при изученіи наслѣдствен-

⁵³) *Iulian. D. 40, 2, 6; Ulp. D. 40, 2, 3; ср. Papin. D. 40, 4, 48.*

⁵⁴) Въ источникахъ указанія на это многочисленны: *C. I. L. VI 671; 1959—4013; 10296; 10330; XIII 646 (?)*; *Waltzing, Etude hist. III стр. 352 № 1384; стр. 582 № 2137; стр. 674 № 2407* и источники, приведенные въ слѣдующихъ примѣчаніяхъ.

⁵⁵) *Ulp. D. 40, 3, 1.*

⁵⁶) На этотъ вопросъ можно было бы отвѣтить болѣе или менѣе точно, если бы были извѣстны даты дошедшихъ до насъ надписей, содержащихъ упоминаніе о вольноотпущенныхъ союзахъ. Къ сожалѣнію, громадное большинство ихъ безъ датъ—*C. I. L. III 1553; V 4422; VI 1826; VIII 3545; XII 853; 1385; Orelli 2461; Waltzing III стр. 581 № 2135.* Извѣстна дата *XIV 168* и *169*. Она относится ко времени послѣ М. Аврелія (195 г.). Также извѣстна дата *VI 8744*, и дата, которая подтверждаетъ высказанное въ текстѣ предположеніе — 126 г. Но дѣло въ томъ, что текстъ надписи съ пропусками, и полной увѣренности, что въ выраженіи: *Argaeus lib(ertus) eius* это *eius* относится къ *collegii*—нѣтъ.

⁵⁷) Въ связи съ этимъ стоитъ и наименованіе вольноотпущенныхъ по имени союзовъ, ихъ патроновъ—*ср. Waltzing, Etude hist. I стр. 455—456.*

⁵⁸) *Ulp. D. 40, 3, 2.*

⁵⁹) Позднѣе, когда мѣняется характеръ профессиональныхъ союзовъ, и они ставятся на службу государству, императоры предоставляютъ нѣкоторымъ изъ нихъ право наслѣдованія послѣ своихъ членовъ—*C. J. 6, 62,*

наго права муниципій, что право наслѣдованія общинъ въ имуществѣ своихъ вольноотпущенныхъ привело и къ разрѣшенію назначенія общинъ наслѣдниками въ завѣщаніяхъ этихъ вольноотпущенныхъ. Для союзовъ наши источники не говорятъ о подобномъ правѣ. Тѣмъ не менѣе, нужно думать, что вмѣстѣ съ правомъ патроната и наслѣдованія по закону союзамъ было предоставлено и право быть назначаемыми въ завѣщаніяхъ вольноотпущенныхъ⁶⁰). Это было необходимо: иначе вольноотпущенные не имѣли бы никакихъ средствъ избѣгнуть недѣйствительности своихъ завѣщаній.

Такимъ образомъ, если оставить въ сторонѣ случаи специальныхъ привилегій, право наслѣдованія союзовъ ограничивалось имуществомъ ихъ вольноотпущенныхъ. Въ этихъ же предѣлахъ обладали они и правомъ на *bonorum possessio*⁶¹). Сомнѣнія въ возможности приобрѣтать *bonorum possessio* по отношенію къ союзамъ, въ отличіе отъ муниципій, не возникали, какъ не возникали они и по вопросу о возможности владѣнія со стороны союзовъ. Но, естественно, эта *bonorum possessio* могла быть даваема союзамъ лишь постолько, поскольку ихъ наслѣдственная правоспособность была признана, т. е. поскольку дѣло шло о наслѣдованіи послѣ вольноотпущенныхъ.

Шире былъ поставленъ вопросъ по отношенію къ легатамъ. И здѣсь рѣшающая роль принадлежитъ царствованію Марка Аврелія. При немъ, сообщаетъ намъ Павелъ, были дозволены легаты въ пользу коллегій. Павелъ дѣлаетъ отсюда выводъ: обязательнымъ является легатъ, если онъ оставленъ признанному союзу⁶²). Смыслъ словъ Павла совершенно ясенъ. М. Аврелій

1 (отъ 326 г.); 6, 62, 5 (отъ 439 г.); Nov. Val. III 28 (отъ 450 г.). Еще раньше подобная же привилегія была предоставлена городскимъ куриямъ по отношенію къ ихъ членамъ—C. Th. 5, 2, 1 (отъ 319 г.); C. J. 6, 62, 4 (отъ 429 г.).

⁶⁰) Такъ уже Dirksen, *Historische Bemerkungen* стр. 139; изъ новейшихъ авторовъ—Waltzing, *Etude hist.* II стр. 460; Kornemann, *Collegium* стр. 434.

⁶¹) Ulp. D. 37, 1, 3, 4. Ср. выше стр. 224—225 прим. 33 и стр. 378 около прим. 45 и 46.

⁶²) Вотъ эти слова Павла, играющія въ ученіи о правоспособности союзовъ большую роль: *cum senatus temporibus divi Marci permiserit collegiis legare, nulla dubitatio est, quod, si corpori cui licet coire legatum sit, debeatur: cui autem non licet si legetur, non valebit, nisi*

расширилъ понятие союзной правоспособности включеніемъ сюда права на полученіе легатовъ; это расширение правоспособности, доказываетъ Павелъ, идетъ на пользу всякому признанному союзу. Онъ дѣлаетъ далѣе и отрицательный выводъ: легать въ пользу непризнаннаго союза недѣйствителенъ; но если онъ оставленъ отдѣльнымъ членамъ коллегіи, то эти послѣдніе допускаются въ качествѣ опредѣленныхъ лицъ (*certi homines*).

Но тутъ мы имѣемъ предъ собой ту же картину, что и въ муниципіяхъ: легаты въ пользу союзовъ засвидѣтельствованы для эпохи, предшествовавшей М. Аврелію ⁶³). Въ новѣйшей литературѣ были предложены два возможныхъ объясненія этого. Или рѣчь здѣсь идетъ о легатахъ не союзу, а членамъ союза, и мы имѣемъ дѣло лишь съ плохой редакціей, или же это не легаты, а фидеикомиссы, которые до Адриана были возможны и въ пользу юридическихъ лицъ ⁶⁴). Вопросъ заслуживаетъ вниманія, такъ какъ съ нимъ связаны моменты, существенные для пониманія развитія юридическаго лица въ Римѣ.

Съ нашей точки зрѣнія ни то, ни другое изъ предложенныхъ объясненій не можетъ быть принято.

По первому изъ нихъ, изъ трехъ идущихъ въ разсмотрѣніе надписей неточно редактированы двѣ, гдѣ прямо указаны коллегіи. Третья говоритъ о легатѣ *medicis Taurinis*, и это выраженіе обозначаетъ не коллегію медиковъ, а медиковъ, какъ таковыхъ ⁶⁵). Послѣдовательно надо признать, что во всѣхъ вообще надписахъ, гдѣ

singulis legetur: hi enim non quasi collegium, sed quasi certi homines admittentur ad legatum—D. 34, 5, 20.

⁶³) Orelli 4412: *Dis Manibus. Eutycheti Caes(aris) n(ostri) liberto, qui reliquit collegio suo dendroph(orum) HS. M. n(ummum), ut ex reditu et t. d. (отъ 107 г.); C. I. L. V 6970: Divo Trajan(o). C(aius) Quintius Abascantus test(amento) leg(avit) medicis Taur(inis) cultor(ibus) Asclepi et Hygiae (относительно этой надписи см. ниже въ текстѣ); VI 978: Imp(eratori) Caesari Hadriano Aug(usto) n(ostro), collig(io) Aelianorum sanctissimo, Minervae, Salu(ti).....ex testamen(to) d(onum) d(at). Нѣсколько сомнительно (такъ какъ уже послѣ 172 г.) XIV 246 add.: *Ordo corporatorum qui pecuniam ad ampliandum templum contulerunt... A. Egrilius... testamento reliquit SH IIII m(ilia) n(ummum) sub ea condicione...**

⁶⁴) Такъ Waltzing, *Etude historique* II стр. 464 и Kornemann, *Collegium* стр. 435. Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 399 прим. 39 видитъ здѣсь фидеикомиссы.

⁶⁵) „Elle est léguée aux médecins, non à leur collègue—Waltzing l. c. ср. стр. 440; такъ же Kornemann стр. 434.

говорится *legavit dendrophoris, utriclariis corporatis* и т. п. ⁶⁶⁾ имѣются въ виду: легаты *singulis*, а не коллегіямъ. Но изъ употребленія множественнаго числа отнюдь не вытекаетъ, что рѣчь тутъ идетъ не о союзѣ, какъ цѣломъ ⁶⁷⁾. Это множественное число, какъ мы увидимъ, такъ же мало имѣетъ въ виду противопоставить отдѣльныхъ членовъ союзу какъ таковому, какъ выраженіе *municipes* въ римскихъ законахъ и у римскихъ юристовъ— обозначить отдѣльныхъ жителей муниципіи въ отличіе отъ самой муниципіи. Напротивъ, въ надписяхъ мы на каждомъ шагу встрѣчаемъ выраженія *sodales, cultores, fratres, juvenes* или *fabri navales, t. tignuarii, dendrophori, amatores* и пр. для обозначенія союза ⁶⁸⁾. Такой же смыслъ имѣетъ множественное число и въ надписяхъ, говорящихъ о легатахъ. Иначе легаты въ формѣ *utriclariis corporatis, medicis Taurinis, libertis meis* были бы недѣйствительными, какъ оставленные *incertis personis* ⁶⁹⁾, совершенно такъ же, какъ былъ объявленъ недѣйствительнымъ легатъ *universitati Judaeorum, qui in Antiochensium civitate constituti sunt* ⁷⁰⁾: Когда Павелъ въ цитированномъ выше мѣстѣ говоритъ о возможности оставлять легаты неконцессированнымъ союзамъ въ формѣ легатовъ отдѣльнымъ членамъ (*singulis*), которые тогда допускаются въ качествѣ *certi homines*, онъ имѣетъ въ виду

⁶⁶⁾ C. I. L. V 5135; VI 10245; XII 731; C. I. Gr. I 3028; Pais, C. I. L. suppl. italica V 181 (Waltzing III стр. 128 № 441).

⁶⁷⁾ Это отмѣчаетъ въ другомъ мѣстѣ и самъ Waltzing, Etude historique IV стр. 707.

⁶⁸⁾ Вотъ на выдержку нѣкоторыя изъ надписей. Упомянуты магистровъ, причемъ коллегіи обозначены чрезъ множественное число—C. I. L. III 1339 (*mag. cultorum Herculis*); III 3980 (*mag. mimariorum*); IX 2835 (*mag. Larum Aug.*) и 2857 (*mag. Cerialium*); 4549 (*mag. iuvenum*); XII 68 (*mag. fabrorum tignuariorum*); 1911 (*mag. fabr.*) XIV 2637 (*mag. aediuorum*); 2874 (*cisariarum Praenest.*); 2875 (*coques atriens.*). Упомянуты *patronus* въ такой же формѣ II 1182; 2211; VI 1625b; 1649; XII 692; 700; XIII 1688; 1709; 1954; XIV 292; 409. *Decretus fabrum*—IX 5847; *d. utriclariorum*—XII 1815; *d. nautarum*—XIII 1918; 2002; 2020; 2041. *Arca cocorum*—VI 8750; *arca sevirorum*—XII 4354; 4397; XIV 367; 431.

⁶⁹⁾ Утвержденіе обратнаго особенно странно со стороны авторовъ, которые, какъ Waltzing, Etude hist. II стр. 443, 458, 463, самыя коллегіи относятъ къ *incertae personae*.

⁷⁰⁾ C. J. 1, 9, 1 (отъ 213 г.). Потому то этотъ легатъ былъ признанъ недѣйствительнымъ, что онъ не могъ быть разсматриваемъ, какъ легатъ коллегіи, такъ какъ иудеи такой разрѣшенной коллегіи не составляли.

не такую редакцію, какъ въ разсматриваемыхъ случаяхъ, а точное указаніе отдѣльныхъ членовъ; примѣръ подобнаго легата до насъ и дошелъ⁷¹⁾. Если влгать въ слова Павла другой смыслъ, то, такъ какъ множественное число обозначаетъ одинаково и коллегію, пропадаетъ абсолютно всякое различіе въ этомъ отношеіи между признанными и непризнанными союзами и становится непонятнымъ, къ чему понадобилась реформа М. Аврелія. Единственно возможное поэтому видѣтъ въ легатахъ въ формѣ *medicis, libertis meis* и т. п., согласно общему словоупотребленію надписей, легаты въ пользу союза, какъ такового⁷²⁾. Но тогда отпадаетъ и всякое основаніе принимать неточность редакціи. Если бы даже легаты въ разсматриваемыхъ завѣщаніяхъ были формулированы не *collegio suo dendrophorum* и *collegio Aelianorum*, а *dendrophoris* и *Aelianis*, то это ничего не измѣняло бы: мы по прежнему стояли бы предъ фактомъ, что легаты въ пользу коллегій встрѣчались и до М. Аврелія.

Не болѣе можетъ помочь и ссылка на фидеикомиссъ Съ идей, подсказавшей авторамъ это предположеніе, мы уже столкнулись при изложеніи муниципальнаго права: отсутствіе правоспособности не являлось до Адриана препятствіемъ для назначенія фидеикомиссовъ, такъ какъ послѣдніе могли быть предоставляемы и *incertae personae*. Намъ нѣтъ надобности останавливаться на вопросѣ, дѣйствительно ли союзы можно разсматривать какъ *incertae personae*⁷³⁾. Въ основѣ утвержденія о различномъ трактованіи легатовъ и фидеикомиссовъ въ примѣненіи къ союзамъ⁷⁴⁾

⁷¹⁾ С. I. E. VI 940b: L. Cincius L. f(i)lius)...possessor huius monumenti ex testamento L. Mamili Felicis decuriae (decimae) collegium fabrum tignuariorum parietem dextrum introitus ollas XXXII donavit, eis qui infra scripti sunt singulis singulas (слѣдуетъ пять колопъ съ 22 именами). Reliquas ollas X, qui in hac decuria allecti erint, singulas do lego. Что эти послѣднія слова суть certa demonstratio—см. Gaius, Inst. 2, 238.

⁷²⁾ Легатомъ коллегія какъ таковой считаетъ С. I. L. V 6970 и Schiess, Collegia funeraticia стр. 84. Вопросы о вытекающихъ отсюда противорѣчій въ хронологіи съ D. 34, 5, 20 онъ не затрагиваетъ.

⁷³⁾ Это отрицаетъ Mommsen, Zur Lehre von d. Corporationen стр. 49 (Ges. Schr. I³ стр. 67).

⁷⁴⁾ Это утвержденіе мы встрѣчаемъ уже у Dirksen, Historische Bemerkungen стр. 131 сл., который съ фидеикомиссами уравнивалъ и legata damnationis (стр. 133 сл.); затѣмъ у Pernice, Labco I стр. 307. Въ новѣйшихъ авторовъ цитированные выше въ прим. 64.

лежитъ отмѣченное уже выше неправильное представленіе о развитіи союзной правоспособности. Последняя не была чѣмъ то безусловнымъ, даннымъ съ самаго начала въ неизмѣнномъ объемѣ, такъ что принципиальнаго признанія юридической личности было достаточно, чтобы новый субъектъ пріобрѣталъ способность къ обладанію всѣми правами, присущими юридическимъ лицамъ позднѣйшей эпохи. Отдѣльные элементы гражданской правоспособности распространялись сначала на муниципіи, а затѣмъ на союзы постепенно, одинъ за другимъ и при томъ неравномѣрно; союзная гражданская правоспособность представляла собой величину непостоянную, въ различные историческіе моменты различную. Разсматривать отсутствіе въ ней того или иного элемента какъ умаленіе правоспособности, которое можетъ быть сведено къ какому-либо юридическому основанію, нельзя. Въ процессѣ образованія союзной правоспособности въ Римѣ элементы наслѣдственной правоспособности являются послѣдними, и, какъ мы знаемъ, никогда не достигаютъ того развитія, какое мы находимъ не только для частныхъ лицъ, но даже для муниципій. Вызывалась ли сдержанность римлянъ въ этомъ отношеніи ихъ опасеніями предъ накопленіемъ въ рукахъ союзовъ слишкомъ большихъ богатствъ, что могло представлять политическую опасность, или тѣми же соображеніями, которыя заставили современное государство принимать мѣры противъ *la main morte*,— все равно. Разъ правоспособность союзовъ была признана лишь въ предѣлахъ сдѣлокъ между живыми, то всякое распоряженіе на случай смерти въ ихъ пользу было недѣйствительно, одинаково, выливалось ли оно въ болѣе строгую форму легата, или болѣе свободную—фидеикомисса. Основаніе лежало не въ тѣхъ или иныхъ юридическихъ чертахъ этихъ завѣщательныхъ распоряженій, а въ самихъ союзахъ: они пока еще не существовали въ качествѣ субъектовъ въ этой сферѣ, сферѣ сдѣлокъ *inter vivos*.

Былъ лишь одинъ путь, который открывалъ возможность пріобщенія союзовъ и къ этой сферѣ оборота. Это тотъ же путь, какимъ шло созиданіе наслѣдственной правоспособности муниципій, какимъ шло позднѣе развитіе правоспособности союзовъ въ качествѣ наслѣдниковъ: путь специальныхъ привилегій. Союзъ какъ таковой не могъ фигурировать въ завѣщаніяхъ въ качествѣ пассивнаго субъекта. Но онъ получалъ эту возможность, если подобное право было специально предоставлено ему въ данномъ случаѣ императоромъ. Къ этимъ привилегіямъ мы и должны

отнести известныя намъ случаи оставленія легатовъ союзамъ до М. Аврелія. Послѣдній лишь распространяетъ это право, бывшее до сихъ поръ объектомъ привилегіи, на всѣ признанныя союзы. И естественно, что съ этого момента 'союзы' могутъ одинаково пріобрѣтать какъ легаты, такъ и фидеикомиссы⁷⁵⁾).

Сомнѣнія остаются лишь для универсальнаго фидеикомисса. Наши источники молчатъ объ этомъ. И молчаніе пріобрѣтаетъ особое значеніе въ сопоставленіи съ тѣмъ фактомъ, что по отношенію къ муниципіямъ вопросъ объ универсальномъ фидеикомиссѣ не только обсуждался юристами, но и послужилъ объектомъ особаго законодательнаго акта. Очевидно, умозаключеніе отъ простыхъ фидеикомиссовъ къ универсальному не подразумѣвалось само собой. Препятствіемъ служила невозможность быть назначаемыми наслѣдниками. Мы не вправѣ принять, что то, что въ области муниципальнаго права потребовало особаго закона, здѣсь предполагалось молчаливо, и должны поэтому склониться къ мысли, что универсальныя фидеикомиссы вообще были для союзовъ такъ же закрыты, какъ и наслѣдованіе.

III.

Мы можемъ теперь учесть, что дало союзамъ распространеніе на нихъ новой правовой формы, возникшей въ области муниципальнаго права,—надѣленіе ихъ по образцу муниципій юридической личностью.

Отнынѣ союзы, насколько они признаны государствомъ, получаютъ возможность выступать на судѣ, искать и отвѣчать; чрезъ свои органы они совершаютъ сделки съ третьими лицами, завязываютъ съ ними разнаго рода юридическія отношенія; въ концѣ они пріобрѣтаютъ даже способность конкурировать съ *singuli* и въ сферѣ наслѣдованія. И эти выступленія въ оборотѣ не зависятъ теперь отъ того или иного личнаго состава союза. Въ то время,

⁷⁵⁾ Примѣры легатовъ въ источникахъ, кромѣ указанныхъ выше въ прим. 63 и 66: Scaev. D. 32, 93, 4; C. I. L. III 5196; V 4015; 4488; 6363; VI 1925; VIII 3284; 14618; IX 3578; XI 1436; 4749; 5047; 6164; 6520. См. также три греческія надписи у Waltzing III стр. 37 сл. №№ 124, 127, 128. Примѣры фидеикомиссовъ: Scaev. D. 32, 38, 6; C. I. L. VI 9626 (*fid. liberationis*).

какъ до сихъ поръ въ оборотѣ фигурировали всѣ наличные члены союза или часть ихъ, и послѣдствія подобныхъ юридическихъ дѣйствій касались только непосредственныхъ участниковъ въ нихъ, съ момента надѣленія союзовъ юридической личностью измѣненія въ личномъ составѣ союза совершенно не отражаются во внѣ. Отнынѣ третьи лица имѣютъ дѣло съ союзами какъ таковыми, кто-бы ни были члены, составляющіе въ данный моментъ этотъ союзъ, *In decurionibus vel aliis universitatibus nihil refert, utrum omnes idem maneant an pars maneat vel omnes immutati sint* ⁷⁶). Имущественная сфера союза обособляется для третьихъ лицъ отъ частныхъ имущественныхъ сферъ членовъ союза. Это обособленіе мы видѣли уже въ республиканскихъ союзахъ; но тамъ оно проявлялось лишь во внутреннихъ отношеніяхъ, совершенно не проступая во внѣ. Теперь же имъ опредѣляются отношенія къ третьимъ лицамъ. Общее имущество членовъ, посвященное цѣлямъ союза, рассматривается теперь и въ оборотѣ какъ самостоятельная имущественная масса, связанная съ союзомъ, какъ таковымъ. Эта *arsa communis*, которую Гай выставляетъ въ качествѣ одного изъ признаковъ юридической личности, является хозяйственной основой самостоятельнаго выступленія союза въ оборотѣ. Ее, а не частное имущество отдѣльныхъ членовъ, мѣняющихся и во внѣ невыступающихъ, имѣютъ въ виду третьи лица, когда вступаютъ въ юридическія отношенія съ союзомъ. Здѣсь причина, почему ответственность за долги, сдѣланные отъ имени союза, ограничивается лишь имуществомъ, посвященнымъ цѣлямъ союза: *res quod debet universitas singuli debent* ⁷⁷).

Юридическая личность создаетъ, такимъ образомъ, соответствіе между внутренними и внѣшними отношеніями союза. Тѣ неудобства, которыя вытекали изъ того, что выступать въ оборотѣ приходилось всѣмъ членамъ союза, и ответственными и управомоченными являлись лишь лица, непосредственно принимавшія участіе въ сдѣлкѣ, теперь отпадаютъ. Участіе въ оборотѣ становится теперь для союзовъ столь же простымъ, легкимъ и

⁷⁶) *Ulp. D. 3, 4, 7, 2.* Слова *vel aliis universitatibus*, можетъ быть, продуктъ обобщающей работы комментаторовъ — Gradenwitz, *Conjecturae* (*Grünhut's Zeitschrift* т. 18, 1891 г. стр. 337—310) стр. 339. Объ отношеніи этихъ словъ къ контексту см. ниже.

⁷⁷) См. объ этихъ словахъ ниже стр. 391.

удобнымъ, какъ для отдѣльныхъ лицъ. И достигается это тѣмъ же путемъ, какой мы наблюдали въ муниципіяхъ: примѣненіемъ къ союзамъ нормъ и формъ, сложившихся для индивидуумовъ.

Въ этомъ заключалась сущность происшедшей перемѣны. Но этимъ, съ другой стороны, перемѣна и исчерпывалась. За этими предѣлами юридическая личность не оказала на отношенія союза, на его юридическое трактованіе абсолютно никакого вліянія.

Прежде всего, союзъ продолжаетъ оставаться въ глазахъ римлянъ такой же множественностью, какой былъ до сихъ поръ. Живая совокупность членовъ союза не заслоняется и теперь какимъ то высшимъ единствомъ. Къ ней лишь примѣняются нормы, какія примѣняются къ отдѣльнымъ лицамъ, она трактуется во внѣ какъ единство; но отъ этого она сама по себѣ не перестаетъ быть множественностью. Этотъ моментъ множественности, совокупности постоянно выдвигается въ нашихъ источникахъ. Онъ выступаетъ не только въ отмѣченномъ уже выше общемъ употребленіи множественнаго лица—*cultores, sodales, juvenes, dendrophori, fabri* и т. д., и т. д.—для обозначенія коллегій. Еще рѣзче подчеркивается онъ употребленіемъ подобнаго же выраженія, когда дѣло идетъ о передачѣ союзу имущества или предоставленіи какого-либо права ⁷⁸⁾. Когда римляне хотѣли особенно точно обозначить союзъ какъ субъектъ правоотношенія, они выражались: *ii, qui in collegio Silvani hodie essent quique postea subissent*, или *qui in cultu corporis Heliopolitanorum sunt eruntve* ⁷⁹⁾. Нельзя ярче выразить идею множественности, и въ глазахъ римлянъ эта идея нисколько не замаскировывается тѣмъ фактомъ, что къ союзамъ теперь при ихъ выступленіи въ оборотѣ примѣняются тѣ же нормы, что и къ индивидуумамъ. Какъ опредѣляетъ глосса, *universitas nihil aliud est quam homines qui ibi sunt* ⁸⁰⁾.

Союзъ никогда не перестаетъ—и для юриста—быть совокуп-

⁷⁸⁾ С. I. L. III 11485 (1-го ст. п. Р. X); V 81; 801; 4853; VI 26; 103; 338; 675; 839; 1936; 1947; 7006 (послѣ Адриана); 9224; VIII 14365; IX 3065; X 6666; XIV 119 (отъ 212 г.); 285. Ср. VI (suppl. 1902 г.) 33885: *jus scholae tetrastyli... eboraris dedit*. О legataхъ въ этой формѣ см. предыдущій параграфъ прим. 66.

⁷⁹⁾ С. I. L. X 444 и 1579; ср. также II 2102: *collegas succedentes deincepsque successores*; VII II (эпохи Флавіевъ): *collogium fabrorum et qui in eo ...*; Eph. epigr. VIII 210:... *cultores Herculis... posterique eorum*.

⁸⁰⁾ Ad D. 47, 22, 1, 1—v. *Compotit*.

ностью составляющихъ его лицъ; естественно, что и имущество союза продолжаетъ всегда разсматриваться, какъ общее имущество этихъ лицъ. И юристы, и надписи говорятъ о *res communes*⁸¹⁾, *ratio communis*⁸²⁾, *arca nostra*⁸³⁾, *arca sociorum*, *arca sevirogum*⁸⁴⁾. Даже позднѣе, когда профессиональные союзы превращаются въ наследственные и обязательныя корпорации, императоры говорятъ еще о *praedia, quae possident privato iure pistores*, въ отличіе отъ имуществъ, которыми *pistores* владѣютъ какъ таковыя⁸⁵⁾.

Все это настолько бросалось въ глаза, что даже господствующая доктрина, принципиально отрицающая какое бы то ни было отношеніе членовъ юридическаго лица къ его имуществу, не могла обойти этотъ фактъ. Новые изслѣдователи, затронувшіе римское право, должны были такъ или иначе объяснить сго. Это есть остатокъ стараго воззрѣнія, которое видѣло въ юридическомъ лицѣ не единство, а множественность, утверждаетъ Граденвицъ⁸⁶⁾, и его взглядъ нашелъ живѣйшій откликъ⁸⁷⁾. Однако это утвержденіе, внушенное априорными понятіями, не только не имѣетъ опоры въ фактахъ, но прямо имъ противорѣчитъ. Взглядъ на коллегію, какъ на совокупность живыхъ людей, и имущество коллегіи—какъ на ихъ общее имущество, красной нитью проходитъ

⁸¹⁾ Gaius D. 3, 4, 1, 1. Ср. къ послѣдующему *arca communis* и *res communis* по отношенію въ *societas* напр. Pap. D. 17, 2, 82; Paul. D. 17, 2, 65, 14.

⁸²⁾ Marc. D. 47, 22, 1, 2.

⁸³⁾ C. I. L. VI 10234 l. 6; 22 (*collegium Aesculapi et Hygiae*—153 г.); *arca vestra* XII 4393 (*collegium fabrum* отъ 149 г.); *arca eorum*—XI 4391 (*coll. centoniariorum*); 4404; Ср. *quit eorum habuerat reddedisset...* III стр. 924 (*collegium Jovis Cerneni* отъ 167 г.) и *ager... eorum possessorum, qui in cultu corporis Heliopolitanorum sunt eruntve*—X 1579.

⁸⁴⁾ C. I. L. VI 8750; XII 4354; 4397 (2-го стол.); XIV 367 (отъ 182 г.) и 431.

⁸⁵⁾ C. Th. 14, 3, 3 (отъ 364 г.); ср. тамъ же l. 13 (отъ 369 г.): *pistorum nomine ac iure* для обозначенія корпорации; C. J. 6, 62, 5 (отъ 459 г.)

⁸⁶⁾ Gradenwitz, Ueber das Statut der Elfenbeinarbeiter (Sav. Zeitschr. f. Rechtsg. т. 12, 1891 г. Röm. Abt. стр. 138.—145) стр. 143.

⁸⁷⁾ Waltzing, Etude hist. II стр. 441—442 говоритъ, что это неточное выраженіе, такъ же, какъ и *municipes*; т. IV стр. 701 онъ прямо говоритъ о *l'ancienne conception*, съ ссылкой на Gradenwitz'a. Такъ же Kornemann, Collegium стр. 430—431.

через источники II, III и IV столѣтій, слѣдовательно, не только тогда, когда начинаютъ лишь формироваться юридическіе взгляды и теоріи, но и въ моментъ наибольшаго расцвѣта юриспруденціи, и въ эпоху, когда она приходитъ въ упадокъ. Въ юридической литературѣ онъ представленъ такъ же, какъ въ общежитійскомъ языкѣ. Если это должно представлять старыя воззрѣнія, то никакихъ слѣдовъ новаго мы вообще не открываемъ.

Два новѣйшіе автора принимаютъ поэтому этотъ фактъ безъ обиняковъ, не пытаясь затушевать его значенія. Имущество частныхъ корпорацій мыслилось съ матеріальной стороны, какъ принадлежащее членамъ, говоритъ Миттейсъ⁸⁸⁾. Еще раньше Биндеръ призналъ, что по римскимъ воззрѣніямъ имущество союза не было имуществомъ третьяго, а общимъ имуществомъ членовъ союза⁸⁹⁾. Для Миттейса это есть проявленіе все той же «*gensenschaftlichen Gedankens*», и, противопоставляя частные союзы муниципіямъ, онъ говоритъ о формальномъ единствѣ корпорацій въ отношеніяхъ къ третьимъ и «товариществоподобныхъ» принципахъ—во внутреннихъ отношеніяхъ.

Мы видѣли, однако, что рассматриваемое явленіе не есть особенность римскихъ частныхъ союзовъ. То же самое наблюдали мы и по отношенію къ муниципіямъ. И эти послѣдніе представлялись юристамъ какъ совокупность *municipes*. И здѣсь права муниципій были правами *municipes*. И здѣсь о трактованіи въ качествѣ единствъ рѣчь шла лишь постолько, поскольку дѣло касалось участія муниципій въ оборотѣ, отношеній къ третьимъ лицамъ. Въ частныхъ союзахъ эта сторона лишь выступаетъ рельефнѣе. Причина та, что обладаніе имуществомъ и участіе въ оборотѣ были для союзовъ возможны внѣ формы юридическаго лица и, дѣйствительно, исторически предшествовали ея возникновенію. Сопоставляя союзы, надѣленные юридической личностью, съ лишенными таковой, мы выясняемъ себѣ съ полной наглядностью, къ чему эта юридическая личность сводилась. И первое, что бросается намъ въ глаза при этомъ,—это полная независимость внутренней структуры, внутреннихъ отношеній, и прежде всего отношеній по имуществу, отъ юридической личности.

⁸⁸⁾ Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 345—347.

⁸⁹⁾ Binder, *Das Problem d. juristischen Persönlichkeit* стр. 107—109. Относительно Salkowski, *Zur Lehre von d. jur. Personen* 1863 г. и Кnier, *Societas publicanorum*, которые выставили подобное же утвержденіе гораздо раньше, см. ниже.

Если будетъ распущенъ недозволенный союзъ, то имущество распредѣляется между членами союза, сообщаетъ намъ Марціанъ⁹⁰⁾. Вполнѣ естественное рѣшеніе, говоритъ господствующее мнѣніе, объясняемое именно тѣмъ, что у недозволенныхъ союзовъ не было юридической личности⁹¹⁾. Къ союзамъ, надѣленнымъ правоспособностью, оно не можетъ быть примѣнено, такъ какъ здѣсь имущество принадлежитъ уже не членамъ, а союзу какъ такому. Для опроверженія этого положенія нѣтъ надобности доказывать, что это мѣсто Марціана относится ко всѣмъ вообще, а не только недозволеннымъ союзамъ⁹²⁾. Выраженіе *collegia illicita*⁹³⁾ говоритъ совершенно ясно противъ попытокъ въ этомъ направленіи. Но что по существу совершенно то же положеніе дѣйствовало и по отношенію къ правоспособнымъ союзамъ—это несомнѣнно. Уже Пернисъ указалъ, что мы это должны умозаключить а fortiori изъ правила, существовавшего для *collegia illicita*⁹⁴⁾. Того же взгляда держатся и другіе новѣйшіе авторы⁹⁵⁾. Главное же не это умозаключеніе, логически, впрочемъ, вполнѣ обоснованное, а непосредственное указаніе источниковъ. Тотъ же Марціанъ имущество признаннаго, правоспособнаго союза обозначаетъ тѣмъ же самымъ терминомъ общаго имущества и совершенно такъ же подчеркиваетъ право отдѣльнаго члена при наличности извѣстныхъ условій на часть этого имущества⁹⁶⁾. Юридическая личность

⁹⁰⁾ Marc. D. 47, 22, 3 pr.

⁹¹⁾ Такъ уже Savigny, System II стр. 257—258 прим. о; Gierke, Genossenschaftsrecht III стр. 183—184 прим. 190 и цит. здѣсь литература, далѣе Windscheid, Pandekten I^o стр. 292—294 прим. 3; Dernburg, Pandekten I^o стр. 153 прим. 7; Waltzing, Etude hist. II стр. 439; Kornemann, Collegium стр. 429.

⁹²⁾ Такъ болѣе старые авторы, цитированные Gierke l. c., а изъ болѣе новыхъ въ особ. Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 95—96.

⁹³⁾ О его значеніи см. выше стр. 348 сл.

⁹⁴⁾ Pernice, Labeo I стр. 309.

⁹⁵⁾ Kriep, Societas publicanorum стр. 282. Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 346: невозможно допустить, что члены союза, распущеннаго государственной властью въ качествѣ недозволеннаго, были поставлены въ болѣе благоприятное положеніе, нежели члены дозволеннаго союза, рѣшившіе распустить союзъ.

⁹⁶⁾ Marc. D. 47, 22, 1, 2: non licet autem amplius quam unum collegium licitum habere... et si quis in duobus fuerit, rescriptum est eligere eum oportere, in quo magis esse velit, accepturum ex eo collegio, a quo recedit, id quod ei competit ex ratione, quae communis fuit (по отношенію къ coll. illicitum Марціанъ говоритъ pecunias communes).

въ этомъ отношеніи никакого вліянія не оказываетъ. Внутренняя структура и, прежде всего, отношенія по имуществу остаются такими же, какими они были въ союзахъ безъ юридической личности.—Ту же картину раскрываютъ предъ нами и нѣкоторыя надписи, относящіяся къ признаннымъ государствомъ, слѣдовательно правоспособнымъ союзамъ.

Въ collegium Jovi Cerneni (с. funeraticium) имущество ввиду ликвидаціи союза распредѣляется между членами⁹⁷⁾. Въ професіональномъ союзѣ фабрикантовъ и торговцевъ слоновой кости въ Римѣ наличность кассы распредѣлялась въ концѣ года между членами⁹⁸⁾. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ, по крайней мѣрѣ, въ погребальныхъ союзахъ члены союза могли даже распорядиться своей частью на случай смерти. На это указываетъ одно постановленіе извѣстнаго lex collegii Aesculari et Hygiae. Членъ коллегіи, говоритъ этотъ уставъ, можетъ завѣщать свое право членства сыну, брату или вольноотпущенному; вновь поступающій долженъ въ такихъ случаяхъ лишь поступиться половиной funeraticium въ пользу союзной кассы⁹⁹⁾.

Для римлянъ имущество союза есть общее имущество его членовъ, въ правоспособномъ союзѣ совершенно въ такой же мѣрѣ, какъ въ неправоспособномъ. Съ этой стороны распро-

⁹⁷⁾ Коллегія въ Alburnus Maior въ Дачія (Иллирія)—C. I. L. III стр. 924 (отъ 167 г.):... magister collegi Jovis Cerneni et... quaestores collegi eiusdem posito hoc libello publice testantur: ex collegio s(upra) s(cripto), ubi erant homines LIII, ex eis non plus remansisse ad Alburnum quam quot homines XVII... seque eis, qui presentes fuerunt, rationem reddidisse, et si quit eorum habuerat, reddidisset..

⁹⁸⁾ C. I. L. VI (suppl. 1902 г.) 33885 (эпохи Адриана) l. 22: [singulis annis K... quod superē]sset in arca corporis, curatores dividerent aequis [portionibus]..

⁹⁹⁾ C. I. L. VI 10234 (отъ 153 г.) l. 6: si quis locum suum legare volet filio vel fratri vel liberto dumtaxat, ut inferat arcae nostrae partem dimidiam funeratici. Спорный вопросъ относительно того, о комъ идетъ тутъ рѣчь—о 60 новыхъ членахъ, или обо всѣхъ членахъ союза, число которыхъ не должно превышать 60, — долженъ быть разрѣшенъ вмѣстѣ, съ господствующимъ мнѣніемъ во второмъ смыслѣ — такъ Mommsen, de collegiis стр. 93; Cohn, Zum röm. Vereinsrecht стр. 137; Schiess Collegia funer. стр. 82 прим. 274; Liebenam, Vereinswesen стр. 250 прим. 2; Waltzing, Etude hist. стр. 350 прим. 3 противъ Huschke, Ueber die in Siebenbürgen gefundenen latein. Wachstafeln (Zeitsch. f. gesch. Rwiss. т. 12, 1845 г. стр. 173—219) стр. 185 и Karlowa, Rechtsgeschichte I стр. 814.

странение на союзы формы юридического лица не произвело абсолютно никаких изменений—это фактъ, въ наличности котораго наши источники не оставляютъ ни малѣйшаго сомнѣнія¹⁰⁰⁾. Въ неоднократномъ обозначеніи членовъ правоспособнаго союза какъ *socii*¹⁰¹⁾ онъ нашелъ лишь ходячее выраженіе. И тѣ отдѣльныя выраженія изъ источниковъ, которыми обыкновенно пользовались для доказательства противнаго, при внимательномъ разсмотрѣніи не только не противорѣчатъ этимъ категорическимъ и недвусмысленнымъ свидѣтельствамъ, но, за однимъ, можетъ быть, исключеніемъ, вполне съ ними гармонируютъ. Это, прежде всего, относится къ извѣстному мѣсту Ульпіана, гдѣ онъ противопоставляетъ *universitas* и *singuli*. Уже Ленель указалъ, что контекстъ, въ которомъ эти слова являются въ Дигестахъ, есть дѣло рукъ компиляторовъ¹⁰²⁾. Граденвицъ въ дальнѣйшемъ анализѣ возстановилъ истинную связь словъ¹⁰³⁾. Вотъ что писалъ въ дѣйствительности Ульпіанъ: *si quid universitati debetur, singulis non debetur: nec quod debet universitas singuli debent. sed*¹⁰⁴⁾ *si universitas ad unum redit, magis*

¹⁰⁰⁾ Мы видимъ, насколько вѣрно характеризовалъ римскіе союзы Salkowski, когда онъ еще въ 1863 г. писалъ, не располагая при томъ тѣмъ матеріаломъ, какимъ обладаемъ мы: *ich betone es daher, dass es einzig das Auftreten eines Vereins als Rechtssubjekt nach Aussen, einzig die Anerkennung, welche er im Staate als besonderes Rechtssubjekt in allen seinen Rechtsverhältnissen genießt, ist, was ihn als Corporation erscheinen lässt... Die innern Verhältnisse, insbesondere die Rechte der Einzelnen am Vermögen der universitas sind völlig unabhängig von der juristischen Persönlichkeit des Vereins*—(Bemerkungen zur Lehre von den jur. Personen стр. 18).

¹⁰¹⁾ Погребальные союзы: С. I. L. VI 307 (отъ 159 г.) *socii cultores Larum et Imag. August*; 4228 (нензв. coll. funer.). Профессиональные союзы: VI 4414 (*socii coronarii*); 10109 (*socii mimae*) (относительно этихъ двухъ надписей см. выше стр. 339 прим. 20); IX 5461 (*socii designatores*); X 1647 (161 г.—*socii scabillarii*); XII 1110 (*socii popoli*). *Seviri Augustales*—V 4203; 4410, 4428 (что дѣло идетъ тутъ о настоящихъ коллегияхъ см. Waltzing, *Etude histor.* I стр. 125 и особ. V 4410—*collegium sevirovum socclorum*).

¹⁰²⁾ *Principium* и §§ 1 и 2 относятся къ различнымъ мѣстамъ комментарія—Lenel, *Palingen.* II стр. 454 и 455.

¹⁰³⁾ *Gradenwitz, Conjecturen* (выше прим. 76) стр. 338 сл. Слова *in decurionibus* и т. д. слѣдуютъ непосредственно за *principium* — ср. выше стр. 338.

¹⁰⁴⁾ Умѣстное здѣсь, это *sed* въ контекстѣ Дигестъ безсмысленно — *Gradenwitz l. c.* стр. 339.

admittitur posse eum convenire et conveniri, cum ius omnium in unum recesserit et stet nomen universitatis. Мысль Ульпиана ясна: право требованія совокупности членовъ ¹⁰⁵⁾ не есть право требованія каждаго отдѣльнаго члена; долгъ этой совокупности не есть долгъ каждаго отдѣльнаго. Въ качествѣ кредитора и должника предъ третьими выступаетъ не каждый отдѣльный членъ союза, а ихъ совокупность; лишь совокупность можетъ получать и искать, а не отдѣльный членъ. Но если остается лишь одинъ членъ, то онъ можетъ вчать искъ, точно такъ же, какъ и противъ него можетъ быть вчать таковой. Ульпианъ рассуждаетъ исключительно объ отношеніи союза къ третьимъ лицамъ, совершенно не останавливаясь на вопросѣ о внутренней структурѣ, объ отношеніяхъ членовъ по имуществу ¹⁰⁶⁾. Болѣе того, указывая, что единственный оставшійся членъ союза есть и единственное управомоченное и обязанное лицо по обязательствамъ союза, Ульпианъ прямо подтверждаетъ, что члены союза являются обладателями имущества послѣдняго; если имущество принадлежало бы не членамъ, а невѣдомому третьему, то никогда Ульпианъ не могъ бы сказать: *ius omnium in unum recesserit*. И совершенно то же самое выражаютъ императоры, когда они говорятъ: *quidquid universo corpori (Iudaeorum) videtur indici, nullam specialiter potest obligari personam* ¹⁰⁷⁾.

Никакого касательства къ вопросу объ отношеніи членовъ союза къ имуществу не имѣетъ и выставленное тѣмъ же Ульпианомъ утвержденіе, что универсальный фидеикомиссъ, возложенный на союзъ въ пользу одного изъ членовъ союза, исполнѣн дѣйствителенъ ¹⁰⁸⁾. Разъ по тѣмъ или инымъ основаніямъ была признана наслѣдственная правоспособность союза какъ такового, то логическимъ выводомъ отсюда было и признаніе возможности подобнаго универсальнаго фидеикомисса: для третьихъ лицъ, въ данномъ случаѣ, для завѣщателя, союзъ, какъ совокупность членовъ, и каждый изъ членовъ были различными возможными субъектами завѣщательныхъ распоряженій.

Единственный моментъ, который, дѣйствительно, вѣдше дис-

¹⁰⁵⁾ О значеніи слова *universitas* см. стр. 41 прим. 47.

¹⁰⁶⁾ Съ этой стороны подошли къ объясненію этого мѣста и *Vareilles-Sommières, Personnes morales* стр. 397; *Binder, D. Problem* стр. 105 и *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 345.

¹⁰⁷⁾ *C. Th.* 13, 5, 18 (отъ 390 г.).

¹⁰⁸⁾ *Ulp. D.* 36, 1, 1, 15. .

гармонируетъ со всѣмъ прочимъ содержаніемъ источниковъ, это формулировка—неизвѣстно, самого-ли Ульпіана, заимствованная ли изъ рескрипта, или созданная компиляторами—что *servus corporis nec pluvium videtur, sed corporis*¹⁰⁹). Выше уже былъ выясненъ смыслъ этихъ словъ. Мы видѣли, что онѣ должны были послужить теоретическимъ обоснованіемъ рѣшенія, даннаго рескриптами по вопросу о свидѣтельствѣ общаго раба въ дѣлѣ членовъ общины или союза. Рѣшеніе по существу было понятно, ибо дѣйствительно между общими рабами и членами муниципій или союзовъ не было тѣхъ близкихъ отношеній, какія вообще существовали между рабами и ихъ господами. Теоретическія же сомнѣнія возникли именно потому, что подобные рабы были общими рабами. И не отрицая принадлежности раба совокупности членовъ, юристъ въ этомъ мѣстѣ отрицалъ, что подобнаго раба можно разсматривать какъ находящагося въ обычномъ *condominium*¹¹⁰). Но характерно, что даже въ этомъ послѣднемъ пунктѣ увѣренности у юристовъ не было: Марціанъ¹¹¹), развивая, подчеркивая мысль Ульпіана именно въ примѣненіи къ данному конкретному случаю и противопоставляя общее обладаніе въ *universitas* и *dominium singulorum pro parte*, говоритъ исключительно о муниципіяхъ, ни словомъ не заикаясь о союзахъ. Одно изъ двухъ: или Марціанъ считалъ это противоположеніе непримѣнимымъ по отношенію къ союзамъ, или же распространеніе этой нормы на союзы было вообще дѣломъ рукъ компиляторовъ, и Марціану, разбиравшему этотъ вопросъ, не было повода касаться союзовъ.

По существу дѣла противоположеніе обычнаго *condominium* и общаго обладанія, сложившагося въ союзахъ, было, конечно, вполне обосновано. И, какъ мы видѣли, изучая республиканскіе союзы, совершенно независимо отъ того, обладалъ ли союзъ правоспособностью, или нѣтъ—на эту сторону юридическая личность никакого вліянія не оказывала. Отношеніе членовъ къ имуществу въ правоспобномъ союзѣ носило совершенно тотъ же характеръ, что и въ неспобномъ. Но какъ здѣсь, такъ и тамъ былъ моментъ, который проводилъ грань между обычнымъ *condominium* и совокупнымъ обладаніемъ членовъ союза: это — опредѣляющее воздѣйствіе на отношенія по имуществу устава союза, *lex*

¹⁰⁹) *Ulp. D. 48, 18, 1, 7.*

¹¹⁰) Выше стр. 264 сл.

¹¹¹) *Marc. D. 1, 8, 6, 1.*

collegii ¹¹²⁾). Объединяя членовъ союза общей цѣлью, создавая между ними особую юридическую связь, союзная организація непременно должна была отражаться и на обладаніи имуществомъ, которое было здѣсь не чѣмъ то самодовлѣющимъ, какъ въ обычномъ *condominium*, а средствомъ для осуществленія общей цѣли и таковою было подчинено. Правомочія, принадлежащія по римскому праву сособственнику вообще, здѣсь ограничивались и видоизмѣнялись подъ вліяніемъ устава сообразно цѣли союза.

Положеніе, выставленное во главѣ *lex collegii salutaris Dianae et Antinoi*, являлось руководящимъ принципомъ въ отношеніяхъ между членами. Вступая въ союзъ, они обязывались подчиняться его уставу, и тѣмъ самымъ отказывались отъ тѣхъ правомочій по отношенію къ имуществу, которыя этому уставу противорѣчили ¹¹³⁾. Прежде всего, отъ права требовать, внѣ случаевъ, предусмотрѣнныхъ уставомъ, выдѣла своей части: это вытекало изъ самой сущности союза, иначе длительное его существованіе было невозможно ¹¹⁴⁾. Но само собою разумѣется, что въ тотъ моментъ, когда союзъ по той или иной причинѣ долженъ былъ прекратить свое существованіе, такое ограниченіе отпадало, и каждый членъ получалъ право требовать своей части. Такова и была нормально

¹¹²⁾ Характеристика внутренней структуры союзовъ, отношеній по имуществу и правомочіи, вытекающихъ изъ права членства, лежитъ, поскольку дѣло не идетъ о доказательствахъ независимости этой внутренней структуры отъ юридической личности, за предѣлами нашей задачи. Последующія замѣчанія имѣютъ лишь въ виду намѣтить материалъ, даваемый для такой характеристики источникамъ. Ср. ниже, Итоги.

¹¹³⁾ С. I. Г. XIV 2112 (колл. основ. въ 183 г.) I l. 17—19: *tu qui novos in hoc collegio intrare voles, prius legem perlege et sic intra, ne postmodum queraris aut heredi tuo controversiam relinquo.* Тоже самое VIII 14683 (отъ 185 г.) I l. 6—8: *placuit inter eos et convenit secundum decretum publicum observare.*

¹¹⁴⁾ Такимъ образомъ, характеристика этихъ отношеній, дѣлаемая Кнпер'омъ, *Societas public.* стр. 269—270, какъ сособственности безъ иска о раздѣлѣ или, какъ выражается Книпъ вслѣдъ за Врипцемъ, *teillose Gemeinschaft*, довольно близко подходитъ къ сути.

Ошибка Книпа, прежде всего, въ томъ, что онъ распространяетъ эту характеристику, безо всякой критики, на всѣ корпораціи (см. особ. стр. 283); главное же, онъ въ этомъ видитъ сущность юридической личности и тѣмъ самымъ упраздняетъ юридическое лицо (см. особ. стр. 295 сл.). Между тѣмъ, съ юридической личностью эта сторона дѣла или въ какой связи не стоитъ.

судьба имущества союза въ случаѣ его роспуска ¹¹⁵). Если мы позднѣе встрѣчаемъ случаи, когда императоры накладываютъ руку на часть подобнаго имущества ¹¹⁶), то мы имѣемъ тутъ предъ собой лишь обыкновенную конфискацію, не болѣе того. Конечно, уставъ или общій законъ могли устанавливать и другіе случаи, когда членъ союза могъ требовать выдѣла своей части. Примѣръ этого даетъ намъ конституція *divi fratres*: запрещая участіе болѣе чѣмъ въ одномъ *collegium tenuiorum*, они разрѣшали выступающему изъ одной изъ такихъ коллегій требовать, чтобы ему выдѣлили изъ общаго имущества причитающуюся ему долю ¹¹⁷).

Опредѣляя случаи, когда члены союза могутъ требовать выдѣла своей части, уставъ опредѣлялъ для членовъ союза и условія пользованія общимъ имуществомъ. Само собой разумѣется, что въ различныхъ уставахъ это было нормировано различно. Растію было предоставлено на волю сторонъ. Въ этомъ отношеніи чрезвычайно интересна одна надпись, недостаточно съ этой стороны оцѣненная ¹¹⁸). Въ гор. Puteoli союзъ *cultores Jovis Heliopolitani* владѣлъ, между прочимъ, полемъ въ семь югеровъ съ цистерной и бараками. Пользованіе было предоставлено каждому члену: *accessus jusque esto per januas itineraque ejus agri*, гласитъ надпись. Но тутъ же было выставлено и условіе, несоблюденіе котораго влекло за собой потерю этого права: къ пользованію допускались лишь члены, ни въ чемъ не нарушившіе устава. Совершенно ясно выступаютъ здѣсь предъ нами тѣ самыя *mitglied-schaftliche Sonderrechte*, которыя германисты виндицировали германскому праву, какъ его особенность по сравненію съ римскимъ, ¹¹⁹).

Къ той же категоріи явленій принадлежатъ и типичныя для погребальныхъ союзовъ, по крайней мѣрѣ, одного ихъ рода ¹²⁰) постановленія *lex collegii Dianae et Antinoi* касательно *funeraticium*.

¹¹⁵) Marc. D. 47, 22, 3 pr. и C. I. L. III стр. 924—выше прим. 97.

¹¹⁶) Гоноріи и Феодосій конфискують въ 415 г. земли языческихъ *collegia dendrophorum*—C. Th. 16, 10, 20, 2.

¹¹⁷) Marc. D. 47, 22, 1, 2 см. выше прим. 96.

¹¹⁸) C. I. L. X 1579: (ср. X 1614 отъ 116 г.): *hic ager jug(erum) septem cum cisterna et tabernis suis eorum possessorum juris est, qui in cultu corporis Heliopolitanorum sunt eruntve, atque ita iis accessus jusque esto per januas itineraque ejus agri, qui nihil adversus legem et conventionem ejus corporis facere perseveraverint.*

¹¹⁹) См. Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 150 и особ. *Deutsches Privatrecht* II стр. 382 сл. въ сопост. съ 376.

¹²⁰) Ср. Schiess, *Coll. funeraticia* стр. 98 сл.

Этотъ lex устанавливаетъ право членовъ на известную сумму для погребенія. Это совершенно такая же форма участія въ выгодахъ, доставляемыхъ общимъ имуществомъ, какую мы видѣли только что въ пугеолійскомъ религіозномъ союзѣ. Прибѣгать для конструирования права на *funeraticium* къ фикціи договора, заключаемаго между членами и союзами¹²¹⁾, мы не имѣемъ ни основанія, ни надобности. Уставъ коллегіи, опредѣляющій вообще пользованіе членовъ общимъ имуществомъ, регулировалъ и условія этого пользованія. Онъ предоставлялъ каждому члену распорядиться причитающимся ему *funeraticium* въ завѣщаніи¹²²⁾. Если такого распоряженія не было, устройство похоронъ и слѣдовательно распоряженіе этой суммой бралъ на себя союзъ. Прочія лица правъ на *funeraticium* не имѣютъ: законный наслѣдникъ, патронъ, господинъ раба¹²³⁾. Задачей союза было обезпечить своимъ членамъ приличное погребеніе, и для этого служило *funeraticium*. Но увѣренность, что деньги будутъ употреблены именно на эту цѣль, существовала лишь въ случаѣ, когда онѣ попадали въ руки довѣреннаго лица, каковымъ былъ лишь назначенный, а не законный наслѣдникъ. Что для послѣдняго постановленія устава были обязательны—понятно: онъ не могъ имѣть болѣе правъ на имущество; нежели имѣлъ самъ членъ союза, и тѣ опредѣленія, которыя связывали этого послѣдняго, были обязательны и для него. Естественно и ограниченіе правъ хозяина раба, состоявшаго членомъ союза. «Господинъ, разрѣшивъ своему рабу вступить въ союзъ, уполномочивъ его посвятить часть пекулія на взносы въ коллегію, долженъ былъ въ силу этого акцептировать и уставъ,

¹²¹⁾ Такова идея Gierke, *Genossenschaftsrecht* стр. 150 прим. 77. Указавъ, что псточники молчатъ о томъ, какъ надо юридически квалифицировать притязанія членовъ въ погребальныхъ и под. союзахъ, Гирке выставляетъ утвержденіе, что различія съ обыкновенными обязательственными отношеніями здѣсь никакого не было (матеріала надписей Гирке не затрагиваетъ). Такъ же теперь *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 346, который принимаетъ здѣсь „заключенный *implicite* договоръ отрахованія“.

¹²²⁾ C. I. L. XIV 2112 II l. 1—2,—такъ же, какъ мы видѣли это выше въ *lex collegii Aesculari et Hygiae*. Рядомъ съ этимъ уставъ лишаетъ его совсѣмъ права на *funeraticium* въ двухъ случаяхъ: неплатежа взносовъ втеченіе шести мѣсяцевъ и въ случаѣ самоубійства—XIV 2112 I l. 22—23; II l. 5—6.

¹²³⁾ C. I. L. XIV 2112 II l. 33—II l. 1—2: *neque patrono neque patronae neque d[omino] neque dominae neque creditori ex hoc collegio ulla petitio esto, nisi si quis testamento heres nominatus erit.*

который нормировалъ употребленіе этого имущества»¹²⁴). Напротивъ, послѣдняя часть постановленія, говорящая о томъ, что на *funeraticium* не имѣетъ права и кредиторъ, вызываетъ большія сомнѣнія. Какъ могъ уставъ, нормирующій отношенія между членами (*ractionem sibi ferre!*), лишать правъ кредитора?¹²⁵). Наибольше естественный и наибольше легкій выходъ—предположить существованіе на этотъ счетъ особой законодательной нормы¹²⁶). Но если бы подобный сенатусконсулътъ существовалъ, уставъ, выставя это положеніе, не преминулъ бы его упомянуть, какъ онъ не только упомянулъ, но и изложилъ сенатусконсулътъ о признаніи *collegia funeraticia*. Между тѣмъ онъ излагаетъ эту сингулярную норму, какъ нѣчто вполне естественное. И какъ объяснить полное молчаніе о такомъ законѣ юристовъ, сообщавшихъ намъ подробности о *collegia funeraticia*, если бы онъ существовалъ? Допустить, что мы имѣемъ *riim desiderium* устава безъ обязательной силы для кредиторовъ, тоже трудно. Постановленіе остается загадочнымъ, если мы не хотимъ предположить, что эта привилегія погребальныхъ союзовъ сложилась въ практикѣ, путемъ прецедентовъ, можетъ быть путемъ императорскихъ рескриптовъ.

Итакъ, до того момента, когда прекращеніе союза или наступленіе какого-либо иного обстоятельства, предусмотрѣннаго уставомъ или союзомъ, освобождало право члена на общее имущество отъ ограниченій, налагаемыхъ уставомъ, и давало ему возможность требовать выдѣла его доли, ему принадлежатъ по отношенію къ общему имуществу лишь немногія, строго опредѣленные въ уставѣ правомочія. Эти правомочія, естественно, были различны въ различнаго рода союзахъ, и характеръ ихъ подсказывался цѣлью устава. Они связаны неразрывно съ правомъ членства, но отъ этого не теряютъ характера настоящихъ субъективныхъ правъ¹²⁷). Ихъ обо-

¹²⁴) Wallon, Histoire de l'esclavage dans l'antiquité III стр. 451 (цитир. по Waltzing, Etude historique I стр. 279).

¹²⁵) Замѣтимъ, что если право на *funeraticium* связывать не съ правомъ членства, а выводить изъ договора, якобы заключеннаго между союзомъ и членами, то сомнѣнія не только остаются, но принимаютъ еще болѣе рѣзкую форму.

¹²⁶) Такой сенатусконсулътъ и предполагаютъ вслѣдъ за Lyskowski, Die collegia tenuiorum стр. 35 сл. Waltzing, Etude hist. II стр. 471 и Kornemann, Collegium стр. 436.

¹²⁷) Въ русской поземельной общинѣ отдѣльными общинникамъ принадлежатъ, какъ ихъ неотъемлемое субъективное право, право участія въ пользованіи. Въ этомъ согласны все изслѣдователи, въ томъ числѣ

значаютъ словомъ *jus* ¹²⁸). Уставы предоставляютъ иногда членамъ право распоряжаться ими ¹²⁹). Защищать ихъ можно судебнымъ порядкомъ—въ этомъ отношеніи языкъ источниковъ довольно недвусмыслененъ. Въ уставахъ говорится о *petitio ex hoc collegio* ¹³⁰), о *controversia* ¹³¹). *Seque (magister et quaestores collegii) idcirco per hunc libellum publice testantur, гласитъ актъ о прекращеніи collegii Jovis Cerneni и раздѣлѣ ея имущества, ut, si quis defunctus fuerit, ne putet se collegium habere aut ab eis aliquem petitionem funeris habiturum* ¹³²). Едва ли можно сомнѣваться, что въ случаѣ роспуска союза ¹³³) или при наличности условій, о которыхъ сообщаетъ Марціанъ ¹³⁴), каждый членъ могъ дѣйствовать противъ остальныхъ при помощи *actio communi dividundo* или *actio pro socio* ¹³⁵).

даже видящіе въ общинѣ юридическое лицо и стоящіе при томъ на почвѣ господствующихъ возрѣній на юридическое лицо—Пахманъ, Обычное гражданское право I 1877 г. стр. 113 сл.; Мейеръ, Русское гражданское право 1902 г. (испр. и доп. Гольмстеномъ) стр. 282; Кассо, Русское поземельное право, 1906 г. стр. 183 сл. См. также Петражицкій, Протоколы по крестьянскому дѣлу Особого Совѣщанія о нуждахъ с.-хоз. пром. зас. 14, стр. 13. Тѣмъ не менѣе выходъ изъ общины влечетъ за собой потерю этого права.

¹²⁸) С. I. L. X 1579. Ср. по отношенію къ *ager compascuus* выраженіе Cicero, *topica* 3, 12: *si compascuus ager est, ius est compascere*.

¹²⁹) С. I. L. VI 10234 l. 6—7; XIV 2112 II l. 1—2. Ср. герм. гражд. улож. §§ 38 и 40.

¹³⁰) С. I. L. XIV 2112 II l. 1.

¹³¹) *Ib.* I l. 19. Ср. по отношенію къ *ager compascuus* Frontinus, *de contr. agr.* 15, 4; 48, 26.

¹³²) С. I. L. III стр. 925.

¹³³) Добровольнаго—С. I. L. III стр. 924 сл. или недобровольнаго—*Marc. D.* 47, 22, 3 pr.

¹³⁴) *Marc. D.* 47, 22, 1, 2.

¹³⁵) Объ отношеніи обоихъ этихъ исковъ *Ulp. D.* 17, 2, 45. — Возможность иска членомъ противъ союза принимаютъ и Waltzing, *Etude historique* II стр. 470 и Kornemann, *Collegium* стр. 436. Напротивъ, *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 347 прим. 21, считаетъ вѣроятнымъ, что внутреннія отношенія корпораціи не подлежали *ius ordinarium*, а вѣдались магистратами въ *extraordinaria cognitio*. Поэтому то о нихъ умалчиваютъ юристы въ своемъ положеніи теоріи *societas*. Надо признать, что вопросъ достаточно теменъ. Но тѣ немногія данныя, которыми мы располагаемъ, противъ Миттейса.

Мы видимъ: общее обладаніе, совершенно уклоняющееся отъ обычнаго римскаго *condominium*, но близко подходящее къ тѣмъ явленіямъ, которыя германисты конструировали при помощи совокупной собственности—*Gesamnteigentum* ¹³⁶).

¹³⁶) Для полноты напомнимъ, что еще въ 1864 г. Вагон, *Die Gesamtrechtsverhältnisse im römischen Recht* отстаивалъ, правда, въ очень неясной формѣ, и для римскаго права нечто вроде германистической *Gesamnteigentum*—см. особ. стр. 36, 66 сл., 73 и др. Такъ же для одной сферы отношеній, именно семейной собственности, Маскхе, *Das Eigentum im Civil- und Strafrechte* 1895 г. стр. 173 сл.

РАЗДѢЛЪ ЧЕТВЕРТЫЙ.

Предѣлы примѣненія юридической личности
въ римскомъ правѣ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Товарищества публикановъ.

I.

Надѣленіе гражданской правоспособностью было сопряжено для всякаго союза съ такими выгодами въ смыслѣ облегченія участія въ оборотѣ, что къ нему естественно должны были стремиться всѣ ассоціаціи, въ особенности, если обычная форма выступленія въ оборотѣ—коллективное выступленіе всѣхъ членовъ—представлялась, въ силу ихъ личнаго состава, слишкомъ обременительной и громоздкой. Изъ чисто промышленныхъ ассоціацій Рима мы знаемъ одну категорію, для которой пріобрѣсти юридическую личность было не только очень важно, но и вполне возможно.

Это—извѣстныя товарищества откупщиковъ, *societates publicanorum*. Если необходимость располагать большимъ капиталомъ въ формѣ инвентаря, служебнаго персонала—рабовъ и т. п. ¹⁾ предполагала болѣе или менѣе многочисленный составъ этихъ товариществъ, то, съ другой стороны, ихъ связь съ государственнымъ хозяйствомъ создавала вполне достаточную causa для надѣленія ихъ правоспособностью: мы видѣли, что и въ союзахъ

¹⁾ Ростовцевъ, Исторія государственнаго откупа (русск. изд.) стр. 276 оцѣниваетъ этотъ инвентарь въ милліоны. Рабы, какъ служебный персоналъ откупщиковъ, см. Кннер, *Societas public.*, стр. 37—43; 255 сл. Хотя непосредственныя умозаключенія отъ времени республики къ классической эпохѣ здѣсь по основаніямъ, о которыхъ ниже, недопустимы, тѣмъ не менѣе интересно отмѣтить, что уже въ старѣйшемъ упоминаніи о *societas publicanorum* отмѣченъ довольно значительный ихъ составъ—*Livius* 23, 49, 1 (отъ 215 г. до Р. X.): *ad conducendum tres societates aderant hominum undeviginti*. Въ эпоху Цицерона товарищества эти такъ многочисленны, что Цицеронъ можетъ выразиться, рассказывая извѣстную исторію уничтоженія писемъ, компрометирующихъ Верреса: *multitudine sociorum remota—Cicero, in Verr. 2, 71, 173.*

признание государствомъ было обусловлено наличностью *causa*, общепользой цѣли.

Дѣйствительно, юридическая личность организацій публикановъ засвидѣтельствована намъ у Гая съ категоричностью, не оставляющей желать большаго: *neque societas neque collegium neque huiusmodi corpus passim omnibus habere conceditur: nam et legibus et senatus consultis et principalibus constitutionibus ea res coercetur. paucis admodum in causis concessa sunt huiusmodi corpora: ut ecce vectigalium publicorum sociis permissum est corpus habere vel aurifodinarum vel argentifodinarum, et salinarum. item collegia Romae certa sunt* и т. д. ²⁾. Можно дѣлать какія угодно конъектуры относительно первой фразы ³⁾. Слова *socii vectigalium publicorum* и т. д., никѣмъ не оспариваемыя, не оставляютъ сомнѣнiя, что рѣчь здѣсь идетъ именно о публиканахъ и объ юридической личности ихъ организацій. Но какихъ организацій?

Вопросъ вызывается контроверзой, которая возникла вокругъ этого пункта. Непосредственное впечатлѣнiе отъ словъ Гая, что онъ говоритъ здѣсь о *societates publicanorum*, и на эту точку зрѣнiя съ самаго начала стало господствующее мнѣнiе. Но рядомъ съ этимъ не было недостатка въ изслѣдователяхъ, которые относили эти слова къ особымъ *collegia publicanorum*, независимымъ отъ *societates publicanorum*. Высказанное еще раньше ⁴⁾, это мнѣнiе было наиболѣе полно развито и обосновано Кономъ ⁵⁾. Для него не подлежитъ сомнѣнiю, что Гай имѣлъ здѣсь въ виду не промышленныя товарищества публикановъ, а союзы, образуе-

²⁾ Gaius D. 3, 4, 1 pr. Другiя мѣста, говорящiя объ юридической личности *societates publ.*, указаны ниже.

³⁾ См. объ этомъ выше стр. 360.

⁴⁾ Въ довольно неопредѣленной формѣ Weiske, Ueber Corporationen nach römischen und deutschen Rechtsbegriffen, 1847 г. стр. 137; затѣмъ Renaud, Das Recht der Aktiengesellschaften 2-ое изд. 1875 г. (1-ое—1863 г.) стр. 5; опредѣленнѣе—Roesler, Die rechtliche Natur des Vermögens der Handelsgesellschaften nach römischem Rechte (Zeitschr. f. d. ges. Handelsrecht т. 4, 1861 г. стр. 252—326) стр. 293, который говоритъ о профессиональныхъ союзахъ, цехахъ высшаго порядка, составляемыхъ публиканами.

⁵⁾ Cohn, Zum römischem Vereinsrecht 1873 г. стр. 155—185 особ. 181 сл. Еще раньше въ сочиненiи *de natura societatum iuris romani, quae vocantur publicae* 1870 г. стр. 26—44. Я имѣю здѣсь въ виду лишь основной пунктъ, отмѣченный въ текстѣ. Разпогласiя между указанными авторами, а также между двумя сочиненiями Кона въ деталяхъ насъ не интересуютъ.

мые откупщиками—хотя бы разных товариществ—для тѣхъ же цѣлей, для какихъ вообще составлялись такіе союзы. Доказательство Коноу находятъ въ рядѣ надписей, указывающихъ на такіе союзы.

Въ настоящее время можетъ считаться безспорнымъ, что доказать существованіе особыхъ профессиональныхъ коллегій публикановъ Коноу не удалось ⁶⁾. Книеръ, подвергнувъ разбору надписи, приведенныя Коноу, пришелъ къ заключенію, что ни одна изъ нихъ не содержитъ указанія на подобный союзъ ⁷⁾. Вальцингъ допускаетъ сомнѣнія въ этомъ направленіи по отношенію къ одной коллегіи ⁸⁾, но засимъ, обозрѣвъ весь эпиграфическій матеріалъ, не открываетъ никакихъ слѣдовъ профессиональныхъ

⁶⁾ Это признаютъ даже тѣ, которые сочувственно относятся къ воззрѣніямъ Коноу на этотъ счетъ—см. ниже прим. 12.

⁷⁾ Книер, *Societas public.* стр. 245—247. Изъ надписей, приводимыхъ въ доказательство существованія *collegium salinariorum* одна—C. I. L. III 42* (у Cohn'a—Ackner u. Müller n. 658) оказалась фальшивой, другая—III 1363 (= Ackner u. Müller 235)—взята въ невѣрномъ чтеніи, третья—III 1209 (= Ackner u. Müller 523)—бездоказательна. Ср. Waltzing, *Etude historique* II стр. 226.—Эпиграфическій матеріалъ, касающійся *salinae* и *salinatores*, см. теперь Rostowzew, *Staatspacht* стр. 413 сл. и Hirschfeld, *Verwaltungsbeamten* ² стр. 151 прим. C. I. L. V 5892 (у Cohn'a—Orelli 4060)—*coll. aerariorum* и VI 9136 (= Orelli 4061)—*sodales aearari* никакого отношенія къ публиканамъ не имѣютъ—Книер l. c.; Waltzing l. c. Относительно *collegium aurariarum* см. слѣд. прим.

⁸⁾ *Collegium aurariarum* въ Дакии—C. I. L. III 941 ср. III 7822 и 7827, гдѣ, по мнѣнію Моммзена, идетъ рѣчь объ этой же коллегіи. Вопросъ объ этой коллегіи споренъ. Bruzza, цитируемый Вальцингомъ (II стр. 225 сл. прим. 6), предполагаетъ, что это коллегія рабочихъ золотыхъ промысловъ. Такъ же Книер, *Societas publ.* стр. 247 и самъ Waltzing въ другомъ мѣстѣ II стр. 146. Напротивъ, Hirschfeld, *Sitz.-Berichte der Wiener Akad.* 1874 г. стр. 369 и теперь *Verwaltungsbeamten* ² стр. 155, ссылаясь на имя L. Calpurnius, принимаетъ здѣсь коллегію мелкихъ откупщиковъ. Такъ же и Ростовцевъ, *Staatspacht* стр. 450 и прим. 253. Но Ростовцевъ самъ же указываетъ—стр. 509,—что это явленіе ни въ какой связи съ *socii* и *societas* не стоитъ: нигдѣ ни однимъ словомъ не упомянуто, что дакійскіе арендаторы составляли не только коллегію, но и товарищество.

Что касается другихъ надписей, относимыхъ Cohn'омъ къ *coll. aurariarum*, то онъ исходилъ изъ невѣрнаго чтенія—Ackner u. Müller n. n. 607, 827 и 609 (?) (теперь C. I. L. III 1284, 963 и 1214)—ср. Книер *Societas publ.* стр. 246.

союзовъ публикановъ ⁹⁾. Но допустимъ даже, что удалось бы установить существованіе того или иного изъ подобныхъ профессиональныхъ союзовъ. Само по себѣ это обстоятельство никакого значенія для вопроса объ юридической личности товариществъ публикановъ не имѣло бы ¹⁰⁾. Связь между этими двумя вопросами существуетъ лишь постольку, поскольку можно предположить, что Гай говорилъ въ интересующемъ насъ мѣстѣ не о *societates publicanorum*, а о *collegia publicanorum*. Но слова Гая, на нашъ взглядъ, настолько недвусмысленны, что подобно предположеніе само собой падаетъ. Какъ могъ бы юристъ писать: *sociis... permissum est corpus habere*, если бы дѣло шло, дѣйствительно, о профессиональныхъ коллегіяхъ откупщиковъ? Вѣдь доступъ въ такія коллегіи былъ бы открытъ не только членамъ товариществъ, но и отдѣльнымъ откупщикамъ, каковыхъ—какъ крупныхъ, такъ и мелкихъ—не мало было въ эпоху Гая ¹¹⁾. Обозначить публикановъ выраженіемъ *socii vestigalium publicorum* можно было лишь въ ихъ качествѣ членовъ *societas*, и только *societas* могъ имѣть здѣсь въ виду юристъ. Иначе дальнѣйшее противоположеніе: *item collegia Romae certa sunt* теряло всякое основаніе и всякій смыслъ.

Если при такихъ условіяхъ воззрѣніе Кона все-таки до сихъ поръ пользуется сочувствіемъ изслѣдователей ¹²⁾, то причина

⁹⁾ Waltzing, *Etude histor.* II стр. 227.

¹⁰⁾ Совершенно такъ же, какъ не имѣетъ значенія для вопроса о томъ, что такое *societas argentariorum* то обстоятельство, что существовалъ *corpus ac collegium argentariorum*—C. I. L. VI 1101 (что эта надпись касается именно банкировъ см. Waltzing, *Etude hist.* II стр. 114) и *Nov. Just.* 136 praef.—Относительно *societas argentariorum* см. Deloume, *Les manières d'argent à Rome* 2-ое изд. 1892 г. стр. 170—172.

¹¹⁾ См. Ростовцевъ, *Staatsrecht* въ особ. стр. 396, 448 сл., 507. Самъ Гай указываетъ на это — D. 39, 4, 13 pr. 1; нѣсколько позже C. J. 4, 65, 7 (отъ 227 г.).

¹²⁾ Такъ Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 42; Dernburg, I^s стр. 142 прим. 8; Dietrich, *Die rechtlichen Grundlagen der Genossenschaften der röm. Staatspächter* I. Die rechtliche Natur der *societas publicanorum*, 1889 г. стр. 8 сл. и особ. II, 1898 г. стр. 10; Waltzing, *Etude histor.* II стр. 228: признавая, что положеніе Кона требуетъ болѣе убѣдительныхъ доказательствъ, онъ считаетъ его *très vraisemblable*. Такъ же и Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 405: онъ называетъ воззрѣніе Кона *an sich ansprechend*, но тутъ же прибавляетъ, что непосредственно оно не доказано. Неопредѣленно Kornemann, *Collegium* стр. 398—399.

одна. Римскіе юристы подводили товарищества публикановъ подъ общее понятіе *societas*. Отмѣчая нѣкоторыя уклоненія въ тѣхъ или иныхъ пунктахъ, они этимъ еще ярче подчеркиваютъ однородность отношеній по существу ¹³). Всѣ особенности во внутреннихъ отношеніяхъ товарищей публикановъ нисколько, какъ мы увидимъ, не выводятъ эти товарищества изъ границъ *societas*, какъ общей категоріи. А это совершенно не мирилось съ господствующими представленіями объ юридическомъ лицѣ ¹⁴). Приходилось или создавать промежуточную категорію между юридическимъ лицомъ и товариществомъ, товарищества съ формальнымъ единствомъ ¹⁵), ильчто среднее между бытіемъ и небытіемъ, или прямо отрицать юридическую личность товариществъ публикановъ.

Съ точки зрѣнія тѣхъ идей, которыя положены въ основу настоящей работы, никакихъ недоумѣній не возникаетъ. Товарищества публикановъ естественно должны были стремиться къ полученію правъ юридического лица, ибо это значительно упрощало и облегчало ихъ выступленіе въ оборотѣ. Характеръ внутреннихъ отношеній товарищей между собой при этомъ роли играть не могъ, такъ какъ никакого касательства къ юридической личности не имѣлъ и таковой совершенно не затрагивался. Сравнительно малая продолжительность существованія подобныхъ товариществъ препятствіемъ къ приобрѣтенію гражданской правоспособности также не служила ¹⁶). Если большинство ассоціацій, пользующихся юридической личностью, дѣйствительно, рассчитаны на срокъ большій нежели человѣческая жизнь, то это указываетъ лишь, что для подобныхъ ассоціацій

¹³) *In casibus non exceptis firmare videntur regulam.*

¹⁴) Это чрезвычайно ярко сказалось въ изложеніи *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 404; въ старой литературѣ—у *Roesler, Vermögen der Handelsgesellschaften* стр. 282—285.

¹⁵) Это идея, выраженная у *Jolly, Das Recht d. Actiengesellschaften* (*Zeitschr. f. deutsches Recht u. deutsche Rechtswissenschaft* т. 11, 1847 г. стр. 317—449) стр. 319 ср. 327; *Unger, System des österr. allg. Privatrechts* т. I⁵ стр. 330 сл.; въ особ. *Meurer, Die juristischen Personen* 1901 г. § 8 стр. 72 сл. Относительно авторовъ, развивавшихъ по существу подобную же точку зрѣнія примѣнительно къ акціонернымъ обществамъ, см. *Lehmanu, Das Recht der Actiengesellschaften* т. I, 1898 г. стр. 237—238.

¹⁶) Малую продолжительность *soc. publ.* какъ несоответствующую природѣ юридического лица указываютъ и *Roesler*, и *Mitteis* (выше прим. 14).

юридическая личность нужнѣе ¹⁷⁾; но и только: продолжительностью союза его гражданская правоспособность не обусловлена— ассоціациямъ, рассчитаннымъ на сравнительно короткіе сроки, она для участія въ оборотѣ столь же полезна, какъ и болѣе длительнымъ.

Намъ иѣтъ поэтому основаній подвергать слова Гая насильственному толкованію, чтобы примирить ихъ съ доктриной. Принимая, на основаніи свидѣтельства Гая и въ соотвѣтствіи съ другими источниками, юридическую личность *societates publicanorum* какъ данное, мы попытаемся въ дальнѣйшемъ лишь установить, какія изъ извѣстныхъ намъ особенностей товариществъ откупщиковъ дѣйствительно должны быть отнесены на счетъ этой юридической личности, и какія ни въ какомъ отношеніи къ ней не стоятъ ¹⁸⁾.

II.

Если мы, не предрѣшая вопроса, измѣнилась ли втеченіе исторіи юридическая структура товарищества публкановъ, возьмемъ это товарищество въ томъ видѣ, въ какомъ оно выступаетъ у классическихъ юристовъ и въ современныхъ имъ источникахъ, то одинъ моментъ окажется внѣ сомнѣній: *societas publicanorum* была для классиковъ лишь одной изъ разновидностей *societas* вообще. *Societates contrahuntur, sive universorum bonorum sive negatiationis alicuius sive vectigalis sive etiam rei unius* ¹⁹⁾. Уже здѣсь *societas vectigalium* сводится къ такому же *contractus societatis*, какъ всѣ прочіе виды товарищества. Еще ярче выступаетъ это въ противоположеніи *societas* и *communio* при *conductio publicorum*. Чтобы избѣгнуть конкуренціи на торгахъ, нѣсколько лицъ соединяются для совмѣстнаго

¹⁷⁾ См. объ этомъ ниже въ Итогахъ.

¹⁸⁾ Полная юридическая характеристика *societates publicanorum* въ мои задачи не входитъ и для цѣлей данной работы не нужна.— Если историческія условія развитія товариществъ откупщиковъ достаточно выяснены—см. въ особенности неоднократно цитированное изслѣдованіе Ростовцева, *Geschichte der Staatspacht*, — то, къ сожалѣнію, этого отнюдь нельзя сказать про юридическую сторону дѣла. Несмотря на большое количество изслѣдованій, многое, очень многое остается здѣсь темнымъ. Одна изъ причинъ—перенесеніе на соо. publ. точекъ зрѣнія, добытыхъ изъ изученія современныхъ промышленныхъ ассоціаций, съ дѣлью установленія ихъ родства съ акціонерными компаниями.

¹⁹⁾ *Ulp. D. 17, 2, 5 pr.*

совершения сдѣлки ²⁰⁾); товарищества все-таки не будетъ, говоритъ юристъ, такъ какъ для этого необходимъ еще спеціальнѣй апі-
tus, направленный на образование товарищества ²¹⁾).

Отсюда необходимый логическій выводъ: къ товариществу публикановъ примѣняются, какъ общій принципъ, всѣ нормы, дѣйствовавшія для товарищества вообще, и прежде всего, actio pro socio. Не только нѣтъ никакихъ основаній сомнѣваться въ возможности для товарищей-откупщиковъ прибѣгать въ отношеніяхъ между собой къ этому иску, но существуютъ въ высшей степени вѣскія данныя въ пользу этого, какъ прямые свидѣтельства ²²⁾, такъ и, въ особенности, связь, въ какой трактуется классиками societas publicanorum: о ней юристы говорятъ, комментируя actio pro socio ²³⁾. Въ ихъ разсужденіяхъ товарищество откупщиковъ обыкновенно сливается съ прочими видами товарищества, и выдѣляютъ они его лишь тогда, когда имъ приходится отмѣтить ту или иную сингулярную норму, къ нему примѣняемую. Эти особенности

²⁰⁾ Но не для совмѣстнаго осуществленія предпріятія. Какъ при этомъ осуществляется подобный откупъ, предположенія на этотъ счетъ выставляютъ Schlossmann, Die Lehre von der Stellvertretung т. 1, 1900 г. стр. 329—330 прим. 1 и Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 408—409.

²¹⁾ Ulp. D. 17, 2, 32 и 33: cum tractatu habito societas coita est, pro socio actio est, cum sine tractatu in re ipsa et negotio, communiter gestum videtur, ut in conductionibus publicorum, item in emptioibus: nam qui nolunt inter se contendere, solent per nuntium (mediam personam — Schlossmann; mancipem — Mitteis) rem emere in commune, quod a societate longe remotum est. — Что эти фрагмента составляютъ одно цѣлое, см. Lenel, Paling. II стр. 625.

²²⁾ Ulp. D. 17, 2, 32 — 33; Paul. D. 17, 2, 65, 15. Если въ этомъ последнемъ мѣстѣ дѣло идетъ, вѣроятно, о двухъ conductores vectigalium, товарищество, которыхъ, не обладамо юридической личностью — см. ниже, — то для внутреннихъ отношеній это совершенно все равно.

²³⁾ Paulus libro trigensimo secundo ad edictum D. 17, 2, 65 — ср. Lenel, Paling. I стр. 1032 сл.; Edictum² стр. 287; Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum D. 17, 2, 5; 33 и 63 — Lenel, Paling. II стр. 625, 628; Edictum² l. c.; Pomponius D. 17, 2, 59 — ср. Lenel, Paling. II стр. 115;

Fernice, Beziehungen d. öff. Rechtes (см. выше стр. 32 прим. 10), стр. 105 прим. 3 отрицаетъ, что D. 17, 2, 65, 15 относится къ публикапамъ; такъ же и Кnier, Societas publ. стр. 298—301. Правильное толкованіе этого мѣста у Ростовцева, Staatspacht стр. 508. Если Кnier l. c. изъ своего толкованія даннаго fr. 65, 15 дѣлаетъ выводъ, что примѣненіе a^o pro socio къ отношеніямъ товарищей публикановъ ни чѣмъ не доказано, то онъ упускаетъ при этомъ изъ виду весь контекстъ и весь характеръ разсужденій юристовъ. За примѣненіе a^o pro socio теперь энергично Dietrich, Die rechtl. Natur II стр. 8.

немногочисленны и сводятся, если имѣть въ виду внутрення отношенія, къ большей устойчивости товарищества публикановъ по сравненію съ обычнымъ товариществомъ.

Какъ извѣстно, уже рано, по крайней мѣрѣ съ Лабеопа, установился принципъ, что несвоевременный выходъ одного изъ товарищей изъ товарищества влечетъ за собой обязанность возмѣщенія ущерба ²⁴). Юристъ Кассій далъ этому принципу дальнѣйшее развитіе и рельефную, вошедшую въ юридическій обиходъ, формулировку: *socium a se, non se a socio liberat* ²⁵). Мы имѣли уже, далѣе, случай констатировать, что римское право такъ же рано признало вещную силу за отказомъ товарища отъ раздѣла ²⁶). Несомнѣнно, что обѣ эти нормы получили полное примѣненіе въ товариществахъ публикановъ. По самому существу своему эти послѣднія предполагали опредѣленную длительность ²⁷), и потому для принципа, выраженнаго Кассіемъ, представляли наиболѣе подходящую почву ²⁸). И не будетъ слишкомъ смѣлымъ предположить, что отказъ отъ раздѣла содержался даже *implicite* ²⁹) въ товарищескомъ договорѣ, заключаемомъ для того, чтобы взять на откупъ на извѣстный срокъ таможенные пошлины или рудники.

Пока, какъ видимъ, никакихъ уклоненій отъ общихъ нормъ мы по отношенію къ товариществамъ откупщиковъ констатировать не могли. Не представляетъ такихъ уклоненій и то положеніе, какое создавалось вслѣдствіе смерти одного изъ товарищей, поскольку, по крайней мѣрѣ, дѣло касалось существованія товарищества между оставшимися товарищами. Общая норма гласила, что со смертью одного изъ товарищей прекращалось

²⁴) См. *Peronis, Labeo I* стр. 450.

²⁵) *Paul. D. 17, 2, 65, 3* сл.; *Pomp. у Ulp. D. 17, 2, 14*.

²⁶) *Paul. D. 10, 3, 14, 3; Ulp. D. 17, 2, 16, 1* и выше стр. 329—330.

²⁷) Продолжительность откупа опредѣлялась при республикѣ и въ началѣ принципата, какъ извѣстно, *lustrum*, т. е. пятью годами, и это сохраняется и позднѣе—*Call. D. 49, 14, 3, 6; C. J. 4, 65, 7* (отъ 227 г.). Измѣненія вноситъ система кондуктората; *lustrum* замѣняется здѣсь годовымъ срокомъ, причемъ *conductor* до тѣхъ поръ сохраняетъ веденіе дѣла, пока это угодно императору—*Ростовцевъ, Staatsrecht* стр. 506 и *Hirschfeld, Verwaltungsbeamten*² стр. 90. Можетъ быть, сюда относятся конституція Константина, устанавливающая минимумъ откупа въ три года—*C. Th. 4, 12, 1 = C. J. 4, 61, 4* (отъ 321 г.).

²⁸) *Paul. D. 17, 2, 65, 6*.

²⁹) *Paul. D. 17, 2, 17, 2*.

все отношеніе и для остальныхъ товарищей, если только при заключеніи договора не было обусловлено обратнаго ³⁰). Опять таки и здѣсь не подлежитъ сомнѣнію, что для товарищескаго договора публикановъ подобное соглашеніе о сохраненіи товарищества до окончанія откупа было общимъ правиломъ ³¹). Изъ него исходятъ юристы, когда обсуждаютъ положеніе наследника, оставшагося послѣ товарища-публикана.

Вотъ въ этомъ то послѣднемъ вопросѣ и выступаетъ впервые различіе между товариществомъ откупщиковъ и прочими видами товарищества. Смерть прекращаетъ договоръ товарищества, заключенный умершимъ,—таковъ былъ принципъ, отъ котораго отправлялись римляне ³²). Не только этотъ договоръ не продолжается въ лицѣ наследника, но даже соглашеніе о переходѣ договора товарищества на наследника недѣйствительно ³³), ибо, какъ мотивировали римляне, *qui societatem contrahit, certam personam sibi eligit*. Иначе для *societates vectigalium*: здѣсь допускалось соглашеніе, по которому въ случаѣ смерти кого-либо изъ товарищей на его мѣсто вступалъ его наследникъ ³⁴). Впро-

³⁰) Paul. D. 17, 2, 65, 9; Inst. Just. 3, 25, 5. Этотъ послѣдній пунктъ часто замалчивается, отчего весь вопросъ получаетъ неправильное освѣщеніе, напр., Lehmann, Das Recht d. Aktiengesellschaften I стр. 14; даже въ учебникахъ Dernburg, Pandekten II⁵ стр. 350. Pernice, Labeo I стр. 294—295 прим. 21 и Zum röm. Gesellschaftsvertrage (Savigny-Zeitschr. für R.-G. т. 3, 1882 г. стр. 48—103) стр. 96 полагаетъ, что возможность подобнаго соглашенія есть явленіе позднѣйшее. Убѣдительныхъ доказательствъ тому не приводится.—Нѣкоторые писатели (Thöl, Sintenis) учили, вопреки прямому смыслу источниковъ, что старое товарищество здѣсь прекращается и возникаетъ новое—см. противъ этого *Sohn, de natura societatum* стр. 49.

³¹) Ср. *Mitteis, Röm. Privatrecht* стр. 413.

³²) *Labeo* у *Pomp. D. 17, 2, 60 pr.*; *Modest. D. 17, 2, 4, 1*.

³³) *Pomp. D. 17, 2, 59 pr.*; *Ulp. D. 17, 2, 35*. Противоположеніе у *Cicero, pro Quinct. 24, 76* *societas hereditaria* и *voluntaria (cum eo tu voluntariam societatem coibas, qui te in hereditaria societate fraudarat)* не есть уклоненіе отъ этого: юридической стороны дѣла Цицеронъ не касается, какимъ образомъ *Naevius* очутился въ *societas* съ *Quinctius*—не излагаетъ. Возможно, что *Квинктій* былъ товарищемъ наследодателя *Невія* и послѣдній лишь возобновилъ съ нимъ товарищескій договоръ, что Цицеронъ могъ назвать *soc. hereditaria*. Возможно также, что дѣло идетъ не о товариществѣ въ точномъ смыслѣ слова, а объ отношеніи, какое имѣлъ въ виду *Лабейонъ* у *Paul. D. 17, 2, 65, 2*.

³⁴) *Pomp. D. 17, 2, 59 pr.*: *adeo morte socii solvitur societas, ut nec ab initio pacisci possimus, ut heres etiam succedat societati. haec ita in*

чемъ, и такое соглашеніе не всегда обезпечивало продолженіе товарищества; именно, если умирало какъ разъ то лицо, на трудахъ котораго покоилось товарищество или безъ котораго товарищество не могло обойтись, то и соглашеніе не являлось препятствіемъ къ ликвидаціи товарищества³⁵).

Были ли какія-либо различія въ положеніи *societates publicae* и прочихъ товариществъ въ тѣхъ случаяхъ, когда послѣдовала смерть одного изъ участниковъ, а налицо соглашенія о вступленіи наслѣдниковъ въ товарищество не оказалось,—это вопросъ въ высокой степени сомнительный. Съ перваго взгляда относящіяся сюда слова Ульпіана³⁶) заставляютъ предполагать это. Наслѣдникъ товарищемъ не становится, если не послѣдовало на то спеціальнаго соглашенія³⁷). Тѣмъ не менѣе ему идетъ прибыль отъ предпріятія, и онъ несетъ его рискъ; матеріально онъ уравненъ съ товарищами, не участвуя лишь въ управленіи дѣлами товарищества. Но дѣло въ томъ, что это отнюдь не является отклоненіемъ отъ общаго права; то же самое видимъ

privatis societatibus ait: in societate vectigalium nihilo minus manet societas et post mortem alicuius, sed ita demum, si pars defuncti ad personam heredis eius adscripta sit, ut heredi quoque conferri oporteat: quod ipsum ex causa aestimandum est. quid enim, si is mortuus sit, propter cuius operam maxime societas coita sit aut siue quo societas administrari non possit. Я припимаю то толкованіе мѣста, которое было дано еще Василиками и глоссой и которое защищаетъ, вопреки большинству повѣйшихъ авторовъ, Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 409 сл. (см., впрочемъ, еще раньше Trumpler, Die Geschichte der röm. Gesellschaftsformen стр. 80—81): дѣло идетъ не о кооптаціи наслѣдника послѣ смерти, а объ оговоркѣ въ товарищескомъ договорѣ.

³⁵) Такъ, кажется, надо понимать заключительныя слова Помпонія, если не хотѣть видѣть здѣсь интерполяцію, глоссеми или искаженіе.

³⁶) *Ulp. D. 17, 2, 63, 8: in heredem quoque socii pro socio actio competit, quamvis heres socius non sit: licet enim socius non sit, attamen emolumentum successor est. et circa societates vectigalium ceterorumque idem observamus, ut heres socius non sit nisi fuerit adscitus, verumtamen omne emolumentum societatis ad eum pertineat, simili modo et damnum adgnoscat quod contingit, sive adhuc vivo socio vectigalis sive postea: quod non similiter in voluntaria societate observatur.*

³⁷) Что имѣетъ здѣсь въ виду Ульпіанъ: то же, что въ вышеприведенномъ мѣстѣ Помпоній (предварительное соглашеніе товарищей относительно вступленія наслѣдниковъ), или просто кооптацію наслѣдника оставшимися товарищами — вопросъ столь же трудный, сколь — для насъ — несущественный.

мы и въ обыкновенномъ товариществѣ ³⁸⁾. И здѣсь наслѣдникъ имѣетъ право на полученіе всего того, что будетъ извлечено изъ общаго имущества, и отвѣтствененъ за предпріятія, начатыя до смерти товарища ³⁹⁾. Когда дѣло касается *societas unius rei*, онъ отвѣтствененъ даже за потери, возникшія послѣ смерти товарища ⁴⁰⁾. Если присоединить сюда то, что было сказано выше о продолженіи товарищества оставшимися товарищами послѣ смерти одного изъ участниковъ, мы убѣдимся, что въ изложеніи Ульпіана нѣтъ ничего, что не являлось бы лишь примѣненіемъ общихъ началъ. Къ чему же относится тогда его противоположеніе съ *voluntaria societas*? Конечно, можно было бы предположить здѣсь работу компиляторовъ ⁴¹⁾. Но проще принять, что Ульпіанъ имѣетъ тутъ въ виду всѣ тѣ товарищества, которыя такъ же, какъ *societates vectigalium*, продолжаютъ существовать и послѣ смерти одного изъ участниковъ, и въ которыхъ, слѣдовательно, наслѣдникъ не можетъ требовать до наступленія (окончанія) срока ликвидаціи и выдѣла. Всѣ такія товарищества Ульпіанъ обозначаетъ словами *societates vectigalium ceterorumque* и имъ онъ противопоставляетъ *societas voluntaria* ⁴²⁾.

Такимъ образомъ, все то, что сообщаютъ намъ юристы о внутреннихъ отношеніяхъ товариществъ откупщиковъ, есть лишь примѣненіе и дальнѣйшее развитіе общихъ началъ. Только въ одномъ пунктѣ — для соглашеній относительно вступленія наслѣдниковъ въ товарищество — допущено нѣкоторое отступленіе отъ этихъ началъ. Но принципиальнаго характера и оно не носитъ, сущности отношенія не мѣняетъ. Бѣольшая устойчивость товариществъ публикановъ даетъ поводъ юристу ⁴³⁾ противопоставить

³⁸⁾ Это было констатировано Salkowski, *Quaestiones de jure societatis praecipue publicanorum* 1859 г. стр. 114—117 и принято большинствомъ авторовъ — Cohn, *de natura societatem* стр. 54—59; Zum röm. Vereinswesen стр. 172 прим. 60; Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 410 сл. Иначе Dietrich, *Die rechtliche Natur I* стр. 16 и Trumpler, *Die Geschichte d. röm. Gesellschaftsformen* стр. 80.

³⁹⁾ Paul. D. 17, 2, 65, 9 ср. Ulp. и Paul. D. 17, 2, 35 и 36.

⁴⁰⁾ Labeo у Paul. D. 17, 2, 65, 2.

⁴¹⁾ Такъ и дѣлаетъ Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 411.

⁴²⁾ Такъ и предполагаетъ Cohn, *de natura societatum* стр. 54—55.

Господствующее мнѣніе подъ *ceterorum* понимаетъ тѣ *societates aurifodinarum, argentifodinarum, salinarum*, о которыхъ говоритъ Гай D. 3, 4, 1 pr.

⁴³⁾ Pomp. D. 17, 2, 59 pr. (выше прим. 34).

ихъ прочимъ товариществамъ, *privatis societatibus*, какъ онъ выражается, но это есть противопоставленіе двухъ видовыхъ понятій въ предѣлахъ одного родового — за предѣлы общаго понятія товарищества *societas publicanorum* не выходитъ ⁴⁴⁾.

Во всякомъ случаѣ, ничего такого, въ чемъ отражалась бы юридическая личность товариществъ публикановъ, что могло бы быть отнесено къ «корпоративному строю», о которомъ говорятъ современные авторы, мы во внутреннихъ отношеніяхъ товарищей откупщиковъ императорской эпохи не находимъ. Остаются лишь тѣ черты, которыя сами римскіе юристы выводятъ изъ юридической личности *societates publicanorum*: общая касса (*arca communis, res communes*) и общій представитель (*actor*).

Значеніе актора для товарищества публикановъ характеризуетъ намъ Гай. Черезъ него совершается все то, что должно

⁴⁴⁾ Съ величайшей осторожностью нужно отнестись къ попыткамъ проконструировать *societas publicanorum*, какъ особое „публичное“ товарищество Публично-правовой характеръ *s. publ.* отъѣнилъ *Puchta*, *Instit.* II стр. 294 и *Vorlesungen* I стр. 62 (иначе ст. *Corporationen* у *Weiske*, *Rechtslexikon* т. III 1841 г. стр. 77, хотя именно здѣсь онъ впервые употребляетъ неизвѣстный источникамъ терминъ *societas publica*); значительно осторожнѣе *Fernice*, *Labo* I стр. 296 сл. Съ особенной рѣшительностью подчеркиваетъ публично-правовой характеръ *soc. publ.*, какъ основную ихъ черту, отличающую ихъ отъ обыкновеннаго товарищества, Соколовскій, Договоръ товарищества по римскому гражданскому праву 1893 г. стр. 120 сл. 133—138. Несомнѣнно, сдѣлка *agerium* съ *maners'om*, какъ всѣ сдѣлки *populus Romanus*, носила публично-правовой характеръ; несомнѣнно, далѣе, что отсюда происекалъ и особый характеръ *leges censoriae*, предоставлявшихъ публиканамъ исключительныя права (см. выше стр. 50—52). Но что это отразилось на отношеніяхъ товарищей публикановъ между собой, это не только ни изъ чего не слѣдуетъ, но прямо опровергается нашими источниками. *Ulp. D.* 17, 2, 5 пр. (выше стр. 410), на котораго ссылается Соколовскій, не является свидѣтельствомъ за него. Юристъ отличаетъ *s. vestigalis* отъ *s. unius negotiationis* не потому, что первая, въ отличіе отъ всѣхъ остальныхъ, публично-правовая — какъ бы онъ могъ тогда поставить ихъ среди трехъ видовъ частно-правового товарищества? — а потому, что онѣ обладали нѣкоторыми, отмѣченными въ текстѣ, особенностями. Что же касается юридической личности *soc. publ.* то какъ мы видѣли на союзахъ, гражданская правоспособность отнюдь не предположала публично-правового характера и съ таковымъ въ связи не стояла. — Вообще, здѣсь мы видимъ то же самое, что въ муниципіяхъ и союзахъ: апріорная теорія о публично-правовомъ характерѣ всѣхъ римскихъ юридическихъ лицъ совершенно не соотвѣтствуетъ фактамъ.

быть совершенно отъ общаго имени (*quod communiter agi fierique oporteat*). Среди этихъ дѣлъ процессуальное представительство занимало, несомнѣнно, видное мѣсто.

Цитированныя слова Гая заимствованы изъ его комментарія къ эдикту *quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur* ⁴⁵⁾, и вообще въ комментаріяхъ юристовъ къ этому эдикту особо отмѣчаются публиканы ⁴⁶⁾—прямое доказательство юридической личности ихъ организацій. Уже изъ того факта, что товарищества публикановъ были подведены подъ тотъ же эдиктъ, что союзы, можно заключить, что ихъ процессуальное положеніе было одинаково. Дѣйствительно, юристы говорятъ объ *actor universitatis* вообще, отнюдь не различая представителей товариществъ публикановъ отъ представителей союзовъ ⁴⁷⁾. Поэтому то, что было сказано выше ⁴⁸⁾ объ акторахъ, какъ процессуальныхъ представителяхъ союзовъ, можетъ быть отнесено и къ *societates publicanorum*. И здѣсь, вѣроятно, въ качествѣ такихъ представителей фигурировали главнымъ образомъ лица, ведущія дѣла товарищества (магистры) ⁴⁹⁾; и здѣсь они по отношенію къ процессуальнымъ *cautiones* пользовались тѣмъ же положеніемъ, что акторы муниципій ⁵⁰⁾. То же самое можно принять и по отношенію къ общему (въпроцессуальному) представительству товариществъ публикановъ. Хотя матеріалъ, относящійся къ классической эпохѣ, въ данномъ вопросѣ болѣе чѣмъ скуденъ, тѣмъ не менѣе какъ онъ, такъ и общія соображенія говорятъ за то, что различія и въ этомъ отношеніи между товариществами публикановъ и союзами не было, и представители первыхъ такъ же непосредственно и въ тѣхъ же предѣлахъ дѣйствовали отъ имени товариществъ, какъ и представители союзовъ ⁵¹⁾.

⁴⁵⁾ Lenel, Paling. I стр. 194.

⁴⁶⁾ Gai. libro tertio ad edictum provinciale D. 3, 4, 1; 50, 16, 16; Ulp. libro decimo ad edictum D. 50, 16, 17, 1; ср. Lenel, Edictum³ стр. 100 прим. 2.

⁴⁷⁾ Gai. D. 3, 4, 1, 1; Paul. 3, 4, 6, 3; Ulp. D. 46, 8, 9.

⁴⁸⁾ Выше стр. 367.

⁴⁹⁾ Ulp. D. 2, 14, 14 п 46, 8, 9. О магистрахъ см. ниже слѣд. параграфъ.

⁵⁰⁾ За это говоритъ Ulp. D. 46, 8, 9: *actor civitatis nec ipse cavet, nec magister universitatis* (не только collegiil).

⁵¹⁾ Gai. D. 3, 4, 1, 1; Ulp. D. 2, 14, 14: *item magistri societatum pactum et prodesse et obesse constat* (Cohn, de natura societ. стр. 21 прим. 2 и Zum röm. Vereinsrecht стр. 168 прим. 48 думаетъ, что здѣсь

Могли ли рядомъ съ лицомъ, ведущимъ дѣла товарищества, выступать самостоятельно и товарищи какъ таковые?

Нѣкоторые современные изслѣдователи ⁵²⁾ принимаютъ это какъ несомнѣнный фактъ и въ доказательство приводятъ рядъ источниковъ. Что источники, и притомъ относящіеся къ разсматриваемой эпохѣ, дѣйствительно говорятъ о самостоятельномъ выступленіи *socii*—это безспорно. Вопросъ лишь въ томъ, какого рода товарищества эти источники имѣютъ въ виду. Вопросъ, тѣмъ болѣе существенный, что съ разрѣшеніемъ его падаетъ и рядъ недоумѣній, вызываемыхъ источниками.

Послѣ того какъ историки показали намъ измѣненія, произведенныя принципатомъ въ системѣ откупа ⁵³⁾, не можетъ подлежать никакому сомнѣнію, что въ эпоху классиковъ существовали два рода товариществъ откупщиковъ. Подчиненіе откупщиковъ контролю приводитъ постепенно къ замѣнѣ свободныхъ предпринимателей полуофициальными сборщиками, которые представляютъ собой комбинацію откупщика и чиновника. вмѣстѣ съ тѣмъ, можетъ быть, въ связи съ особой организаціей *familia publicanorum*, старая *societas* исчезаетъ, уступаетъ мѣсто отдѣльнымъ *conductores*. Эти зависимые отъ государства полупредприниматели, получивъ теперь самолично на мѣстѣ осуществляютъ свои функціи ⁵⁴⁾. Но и въ этой системѣ генеральнаго кондуктора товарищество не совсѣмъ исчезаетъ. Иногда нѣсколько *conductores* дѣйствуютъ совмѣстно, выступаютъ, какъ свидѣтельствуютъ о томъ надписи, въ качествѣ *socii* ⁵⁵⁾. Это не есть старая *societas publicanorum*, составленная ради образованія необходимаго капитала, осуществляющая единое предпріятіе: ка-

дѣло идетъ не о *soc. publ.*, а о товариществѣ корабельщиковъ — см. противъ этого Кнѣер, *Societas publ.* стр. 251); *Ulp. D.* 37, 1, 3, 4 (объ этомъ мѣстѣ ниже).

⁵²⁾ Кнѣер, *Societas publicanorum* стр. 250; Trumpler, *Die Geschichte d. Gesellschaftsformen* стр. 78 сл.; Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 407.

⁵³⁾ Въ особенности работа Ростовцева, *Geschichte der Staatspacht*; см. также Hirschfeld, *Die kaiserlichen Verwaltungsbeamten* (2-ое изд. 1905 г.) стр. 68—109 и далѣе *passim*.

⁵⁴⁾ См. Ростовцевъ, *Staatspacht* въ особ. стр. 393—399; 409; 440 сл.; 498—503.

⁵⁵⁾ *C. I. L.* III 1568 (Т. Julius Saturninus и Antonius Rufus); (suppl.) 7429 и 7434; 6124; 6126 (Julius Capito, Julius Januarius и Julius Eraphroditus)—см. Ростовцевъ, *Staatspacht* стр. 394 сл. и 507 и Hirschfeld, *Verwaltungsbeamten*³ стр. 86 прим. 2.

ждый *socius* сохраняет характер самостоятельного *conductor'a*, каждый самостоятельно ведет свою *pars* ⁵⁶⁾.

Рядомъ съ этими *societates conductorum* сохраняются, однако, пока и *societates publicanorum* республиканскаго типа. Дальше всего, вѣроятно, для таможенныхъ пошлинъ ⁵⁷⁾ и—отчасти—рудниковъ ⁵⁸⁾. Какъ разъ эти двѣ категории называетъ Гай, когда говоритъ о товариществахъ, надѣленныхъ юридической личностью. Тѣ же *societates vectigalium* выдѣляютъ юристы, чтобы отгѣнить нѣкоторыя особенности ихъ внутреннихъ отношеній ⁵⁹⁾, и только эти товарищества публикановъ имѣютъ они въ виду, когда упоминаютъ о *societates*, обладающихъ гражданской правоспособностью ⁶⁰⁾.

Напротивъ, все говоритъ за то, что товарищество *conductores* юридической личностью не обладало. Если такіе *conductores* составляютъ товарищество, можетъ быть, для того, чтобы поддерживать другъ друга личными силами или своей *familia* ⁶¹⁾, то эти товарищества крайне немногочисленны: въ надписяхъ мы видимъ двухъ и трехъ человекъ, юристы также рассказываютъ о товарище-

⁵⁶⁾ Hirschfeld l. c. и цит. ниже Ulp. D. 39, 4, 9, 4.

⁵⁷⁾ Ростовцевъ, Staatspracht стр. 379 сл. (см. поправку Hirschfeld'a, Verwaltungsbeamten² стр. 69; далье, 81 сл.).

⁵⁸⁾ О частичномъ сохраненіи республиканской практики по отношенію къ рудникамъ см. Hirschfeld, Verwaltungsbeamten² стр. 150 сл., въ особ. прим. 4.

⁵⁹⁾ Pomp. D. 17, 2, 59 pr.; Ulp. D. 17, 2, 5; 63, 8.

⁶⁰⁾ Labeo у Ulp. D. 47, 2, 31, 1; Florent. D. 46, 1, 22; Ulp. D. 2, 14, 14; 37, 1, 3, 4. Писатели, которые по причинамъ, указаннымъ выше, отрицали юридическую личность *societates publicanorum*, должны были подыскать слову *societas* другое объясненіе: *societas* значить здѣсь союзъ вообще. Такъ Cohn, de natura societatum стр. 33; Gierke, Genossenschaftsrecht III стр. 43 прим. 22; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 394; ср. также Binder, Das Problem d. jur. Persönlichkeit стр. 108. Но во-первыхъ, такое объясненіе совершенно не подходитъ къ D. 37, 1, 3, 4, гдѣ рядомъ названы *municipes*, *societates*, *decuriae* и *corporata*. Что такое *corporata*, если коллегіи скрываются подъ *societates*? Затѣмъ, такое словоупотребленіе противорѣчило бы обычному — ср. Pernice, Beziehungen des öff. Rechts стр. 105—106 прим.

⁶¹⁾ См. ex privatis въ C. I. L. III 1563 (Felix Rufi Saturnini... ex pr.) и 4716 (contrascriptor ex pr.). Такъ восстанавливаетъ эти надписи Krieger, Societas public стр. 38 при одобреніи Ростовцева (стр. 398—399) и Hirschfeld'a (стр. 86 прим. 3).

ствахъ изъ двухъ лицъ ⁶²). Каждый изъ нихъ функционируетъ самолично—это стоитъ въ связи съ самой сущностью кондуктора ⁶³). Естественно, что подобнымъ товариществамъ юридическая личность была совершенно излишня.

Къ этимъ *socii conductores* и должны быть, по всѣмъ вѣроятіямъ, отнесены мѣста изъ источниковъ, говорящія о самостоятельномъ выступленіи товарищей ⁶⁴): рядомъ съ *actor*’омъ, который вѣдаетъ дѣлами въ *societas publicanorum*, одаренной юридической личностью, отдѣльнымъ *socii* дѣлать нечего ⁶⁵). *Conductor*’овъ и ихъ *socii* имѣсть въ виду и *lex metalli Vipascensis* ⁶⁶). И тутъ дѣло идетъ не объ анонимномъ *societas* республиканскаго типа, а объ отдѣльныхъ откупщикахъ и ихъ товарищахъ: постоянная формула, употребляемая здѣсь:—*conductor socius actorve eius* (т. е. *conductoris*), ясно о томъ свидѣтельствуетъ ⁶⁷).

⁶²) Paul. D. 17, 2, 65, 15; D. 39, 4, 9, 4 (= sent. rec. 5, 1a, 5) и выше прим. 55.

⁶³) Это ясно выступаетъ въ такихъ мѣстахъ изъ источниковъ какъ Ulp. D. 39, 4, 9, 4 (см. ниже) и Papin. D. 50, 5, 8, 1.

⁶⁴) Это, прежде всего, неоднократно цитированное Paulus, sent. rec. 5, 1a, 5 = D. 39, 4, 9, 4: *soci vectigalium si separatim partes administrant, alter ab altero minus idoneo in se portionem transferri inre desiderat*. Что здѣсь дѣло идетъ о товариществѣ безъ юридической личности, указалъ уже Salkowski, Quaestiones стр. 57; за нимъ Ростовцевъ, Staatsrecht стр. 507 сл. Затѣмъ, Modest. D. 39, 4, 6; Ulp. D. 39, 4, 3, 1: *quod ait „in dominos“, sic accipiendum est „in socios vectigalis“, licet domini non sint* (по поводу словъ эдикта: *in dominos sine poxae deditioe iudicium dabo*. Имѣется въ виду какъ разъ тотъ случай, когда рабы одного *conductor*’а обслуживаютъ другого). Наконецъ, сюда же должно быть отнесено Ulp. D. 43, 9, 1, 2: *sed si simul veniant ad interdictum movendum ipse qui conduxerit et socius eius, magis est, ut ipse conductor praeferatur*. Но, какъ указываетъ Ульпіанъ, самая формула гласила: *ei qui conduxit sociove eius* (eod. 1 pr.). Такъ какъ эдиктъ этотъ былъ введенъ еще при республикѣ (*veteres* у Ulp. D. 47, 10, 13, 7), то возможно одно изъ двухъ: или формула позднѣе была пзмѣнена (ср. цит. выше Ulp. D. 39, 4, 3, 1), или же, что вѣроятнѣе, преторъ первоначально имѣлъ въ виду *managers* и его *socii* (см. объ этомъ слѣд. параграфъ), но затѣмъ въ эту формулу было вложено новое содержаніе. Модернизация сказывается здѣсь уже въ употребленномъ Ульпіаномъ терминѣ *conductor*—ср. выше стр. 235.

⁶⁵) Поэтому неправильно Krieger и Mitteis въ цит. въ прим. 52 мѣстахъ.

⁶⁶) С. I. L. II 5181 (отъ конца 1-го ст. или начала 2-го по Р. X.).

⁶⁷) Въ опубликованномъ недавно (Jagnat, Journal des Savants 1906 г. Août. стр. 441 сл. — перепечатанъ въ Savigny Zeitsch. f. Rg.

Такимъ образомъ, подъ понятіе *societates publicanorum* въ техническомъ смыслѣ мы должны подвести лишь сохранившіяся и во времена принципата товарищества откупщиковъ-предпринимателей республиканскаго типа; только эти организациі обладали юридической личностью. Созданный принципсами кондукторатъ и товарищества, образуемая отдѣльными *conductores*, для нашего вопроса никакого интереса не представляютъ.

Въ качествѣ второго признака, характернаго для надѣленнаго юридической личностью товарищества, Гай выдвигаетъ особую *arsa communis*. Уже изучая республиканскіе союзы мы видѣли, что обособленіе извѣстнаго комплекса имущества, призваннаго служить цѣлямъ союза, предшествовало надѣленію союза юридической личностью и было независимо отъ нея. Это обособленіе имѣло однако безъ юридической личности значеніе лишь для внутреннихъ отношеній членовъ союза и во внѣ не проступало. Признаніе гражданской правоспособности союза придавало этому обособленному имуществу совсѣмъ другой характеръ. Теперь оно становилось экономической основой самостоятельнаго выступленія союза въ оборотѣ. *Arsa communis* въ глазахъ третьихъ лицъ получала видъ самостоятельнаго имущества союза какъ таковаго. Совершенно то же самое видимъ и по отношенію къ товариществамъ. Особая *arsa communis* не была исключительной принадлежностью *societas publicanorum*. Обыкновенное товарищество, не обладающее гражданской правоспособностью, знало также обособленное имущество, назначеніе котораго было служить товарищескому предпріятію⁶⁸⁾. Но проявлялось это только во внутреннихъ отношеніяхъ товарищей⁶⁹⁾. Для третьихъ лицъ существовали лишь отдѣльные товарищи и ихъ имущество. Иначе по отношенію къ товариществамъ публикановъ. Здѣсь третьи лица имѣли дѣло не съ отдѣльными товарищами, а съ товариществомъ какъ таковымъ; *res communes*, *arsa communis* фигурировали въ оборотѣ въ качествѣ имущества *societas publicanorum*, какъ са-

т. 27, 1906 г. стр. 356 сл.) *Fragmentum metalli Vipascensis* въ § 4 упоминаются *socii* лицъ, занявшихъ отдѣльное *puteum* (ср. къ этому *lex met. Vip. l. 58—60*). Естественно, что это также не было *societas*, надѣленная юридической личностью.

⁶⁸⁾ Это особенно отмѣнено у *Papin. D. 17, 2, 82: iure societatis per socium aere alieno socius non obligatur, nisi in communem arcam pecuniae versae sunt*. См. также *Paul. D. 17, 2, 65, 14; Ulp. D. 17, 2, 58, 1*.

⁶⁹⁾ См. мѣста, цитированныя въ предыдущемъ примѣчаніи и затѣмъ *Pomp. D. 17, 2, 60, 1* и *Ulp. D. eod. 61*.

мостоятельнаго носителя правъ и обязанностей. Это и имѣлъ въ виду Гай, говоря объ *ager communis*, какъ отличительномъ признакъ *societas vectigalium*. Сюда поступали всѣ платежи, причитающіеся товариществу, сюда же, а не къ отдѣльнымъ товарищамъ, должны были обращаться кредиторы товарищества. Но ограничивалась ли отвѣтственность *societas* по долгамъ этой *ager communis*, товарищескимъ имуществомъ? Отвѣчали ли товарищи-откупщики за предѣлами этого имущества?

Источники классическаго періода не даютъ по этому вопросу никакихъ указаній. Привлекаемая сюда по недоразумѣнію мѣста относятся не къ *societates publicanorum*, а къ *conductores*⁷⁰⁾. Можно, конечно, дѣлать умозаключенія на основаніи самаго молчанія источниковъ. Можно утверждать, что разъ источники не упоминаютъ объ изъятіяхъ, то становится вѣроятнымъ распространеніе на *societates publicanorum* общихъ принциповъ объ отвѣтственности товарищей: юристы не обошли бы молчаніемъ такое серьезное исключеніе. Но степень вѣроятности такого утвержденія зависитъ отъ того, насколько устранена возможность иного объясненія молчанія классиковъ. По отношенію къ отвѣтственности предъ третьими лицами такая возможность существуетъ: обсуждать этотъ вопросъ не представлялось повода, ибо едва ли на практикѣ могъ встрѣтиться случай, когда *ager communis* оказывалась недостаточной для удовлетворенія ихъ требованій. Иначе стоитъ дѣло съ отвѣтственностью предъ государствомъ. Мы имѣемъ полное основаніе утверждать, что *cautio praedibus praediisque*, которая служила для обезпеченія государства, къ этому времени исчезаетъ, по крайней мѣрѣ, изъ этой сферы отношеній; вопросъ объ отвѣтственности товарищей представлялъ непосредственный практическій интересъ⁷¹⁾. Трудно поэтому предположить, что юристы не остановились бы на немъ, если бы здѣсь отвѣтственность товарищей была иная, нежели въ другихъ товариществахъ.

Несомнѣнно, что это слишкомъ шаткая почва для какихъ-либо категорическихъ утвержденій. Но мы можемъ утѣшаться, что самый вопросъ принципіальнаго значенія не имѣетъ. Какъ то, такъ

⁷⁰⁾ Modest. D. 39, 4, 6; Paul. D. 39, 4, 9, 2 (= sent. rec. 5, 1a, 3) (*reliquatores vectigalium*).

⁷¹⁾ См. выше стр. 83 и прим. 66, а также ниже стр. 481.

и другое его рѣшеніе вполнѣ мирится съ юридической личностью *societates publicanorum* ⁷²⁾).

Къ указаннымъ двумъ моментамъ—*actor* и *argua communis*—и сводятся, согласно указанію Гаю, особенности товарищества публикановъ, обладающаго юридической личностью. Эти же два момента отличаютъ, по Гаю, и гражданско-правовое положеніе признанныхъ союзовъ. Было ли аналогично положеніе тѣхъ и другихъ и въ смыслѣ объема правоспособности? Поскольку рѣчь идетъ объ участіи въ оборотѣ въ тѣсномъ смыслѣ слова, мы можемъ принять это съ полной увѣренностью. Никакихъ особенностей здѣсь констатировать нельзя. Наиболее сомнительные вопросы были разрѣшены для союзовъ и товариществъ откупщиковъ параллельно и одинаково, прежде всего, вопросъ о владѣніи ⁷³⁾. Иначе—что вполнѣ естественно—стояло дѣло съ наследственной правоспособностью. Для *societates publicanorum*, какъ чисто промышленныхъ организацій, о такой правоспособности, собственно, и рѣчи быть не могло. Но существовало одно исключеніе, необходимо связанное съ рабовладѣніемъ. Товарищества откупщиковъ владѣли рабами, отпускали ихъ на волю ⁷⁴⁾, а отсюда вытекалъ патронатъ и, какъ его послѣдствіе, право наследованія послѣ вольноотпущенныхъ. Это и констатируютъ наши источники, признавая за *societates publicanorum* возможность получать *bonorum possessio* ⁷⁵⁾).

Итакъ, значеніе юридической личности для товариществъ откупщиковъ сводилось къ тому же, что и для всѣхъ союзовъ: къ облегченію ихъ участія въ оборотѣ. Черезъ акторовъ они получали возможность выступать на судѣ и совершать сдѣлки безъ участія отдѣльныхъ товарищей; признаніе *argua communis* проводило грань между общетоварищескимъ имуществомъ и имуществомъ отдѣльныхъ товарищей. Отношенія товарищей между собой оставались внѣ всякаго вліянія юридической личности. Если мы замѣ-

⁷²⁾ См. объ этомъ въ Итогахъ.

⁷³⁾ *Ulp. D.* 37, 1, 3, 4; 10, 4, 7, 8.

⁷⁴⁾ Вольноотпущенные товариществъ, какъ таковыхъ, кромѣ *Varro*, *de lingua lat.* 8, 83, судя по именамъ, *C. I. L.* VI 9684 (*C. Miniarius*); 9953 (*P. Monetius*) и 22593 (*M. Monetius*)—ср. *Krieger, Societas publ.* стр. 65 и 66. См. также *Dessau* въ *C. I. L.* XIV стр. 4 по поводу имени *Salinator*.

⁷⁵⁾ *Ulp. D.* 37, 1, 3, 4: *a municipibus et societatibus et decuriis et corporibus bonorum possessio adgnosci potest.* См. къ этому мѣсту выше стр. 224—225 прим. 33.

чаемъ здѣсь въ классическую эпоху нѣкоторыя, притомъ неприципiальныя, отклоненiя отъ прочихъ товариществъ, то они ни въ какой связи съ гражданской правоспособностью товариществъ откупщиковъ не стоятъ ⁷⁶⁾.

III.

Для изученiя структуры *societas publicanorum* мы взяли ее въ томъ видѣ, въ какомъ она отражается въ источникахъ классическаго періода. Но это была уже эпоха упадка государственнаго откупа; мы видѣли, что къ этому времени откупъ начинаетъ вырождаться въ систему генеральнаго кондуктората, отчасти же и совсѣмъ исчезаетъ. И вотъ, предъ нами встаетъ вопросъ: когда сложилась юридическая личность товариществъ откупщиковъ? Была ли она наследiемъ эпохи расцвѣта этихъ товариществъ, или появляется впервые уже въ періодъ начинающагося разложенiя всей системы? Вопросъ тѣмъ болѣе интересный, что имъ опредѣляется вопросъ объ историческомъ приоритетѣ товариществъ публикановъ, съ одной стороны, и союзовъ—съ другой, какъ юридическихъ лицъ, но въ то же время, за отсутствiемъ источниковъ, очень темный.

Первоначальная структура откупа такова, что объ юридической личности *societas publicanorum* не могло бы быть рѣчи даже въ томъ случаѣ, если бы мы не знали, что самая форма юридического лица появляется позже. Бралось ли за откупъ (или подрядъ) отдѣльное лицо, или товарищество ⁷⁷⁾—одинаково, до-

⁷⁶⁾ Какъ мы видимъ, Salkowski, *Zur Lehre von jur. Personen* стр. 41 близко подходит къ истинѣ, когда говоритъ: *Die Publikaengesellschaften hatten juristische Persönlichkeit und blieben dennoch immer societates.... Die Publikaengesellschaft tritt Dritten gegenüber immer als besonderes Rechtssubjekt auf, im Innern herrschen... die societésrechtlichen Grundsätze.* Но если онъ тутъ же дѣлаетъ оговорку: *was den letzten Zweck anbelangt, а на слѣдующей страницѣ прибавляетъ: nur ist nicht zu vergessen, dass die Publikaengesellschaft nach Innen ebenso wie nach aussen als collective Einheit erscheint,* то тутъ чрезъ заднюю дверь возвращаются тѣ самыя положенiя господствующей школы, съ которыми боролся Сальковский.

⁷⁷⁾ И та, и другая форма встрѣчаются съ раннихъ временъ—такъ правильно противъ Schmid, *Ueber die sogen. Genossenschaften* (*Archiv für die civilistische Praxis* т. 36, 1853 г.) стр. 170—Dietrich, *Beiträge z. Kenntniss d. röm. Staatspächtersystems* 15 сл. Старѣйшее упоминанiе публикановъ и въ то же время ихъ товариществъ (въ связи съ постав-

говоръ съ государствомъ заключалъ лишь одинъ мансерс. Таково общее мнѣніе ⁷⁸⁾). Мансерс долженъ былъ для обезпеченія требованій государства устанавливать обычную въ государственной практикѣ *cautio praedibus praediisque* ⁷⁹⁾, и уже вокругъ него составлялось товарищество. Можетъ быть, поводомъ къ возникновенію здѣсь товарищеской формы и послужила именно эта необходимость выставлать *praedes*. Эти послѣдніе должны были обязываться предъ магистратомъ ⁸⁰⁾ и отвѣтствовали всѣмъ своимъ имуществомъ за исполненіе обязательствъ, принятыхъ на себя мансерс'омъ ⁸¹⁾. Неся такой рискъ, они естественно стремились не только участвовать въ выгодахъ предпріятія, но и контролировать веденіе дѣлъ. Форма товарищества являлась для этого наиболѣе подходящей ⁸²⁾. Какимъ путемъ происходило образование товари-

нами, а не откупами) у Livius 23, 49, 1 (отъ 215 г. до Р. X.). Выраженіе публиканъ впервые у Livius 25, 1, 4 (отъ 213 г.), а публиканы въ связи съ откупами въ 184 г.—Livius 39, 44.

⁷⁸⁾ На основаніи, главнымъ образомъ, Festus 151 (v. mancers—выше стр. 55 прим. 107) и Polybius 6, 17, 4: οἱ μὲν ἀγοράζουσι παρὰ τῶν τιμητῶν αὐτοὶ τὰς ἐκδόσεις, οἱ δὲ κοινωνοῦσι τοῦτοισι—Salkowski, Quaestiones стр. 32 сл.; Zur Lehre стр. 30; Cohn, de natura societatum стр. 14; Pernice, Labeo I стр. 296; Deloume, Les manieurs d'argent стр. 120; Kniep, Societas public. стр. 106; Trumpler, D. Geschichte d. röm. Gesellschaftsformen стр. 25—26; Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 30; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 406.

⁷⁹⁾ См. выше стр. 52 сл.

⁸⁰⁾ Festus 223: praes est is, qui populo se obligat interrogaturque a magistratu, si praes sit, ille respondet: praes.

⁸¹⁾ См. выше стр. 59 прим. 118.

⁸²⁾ Praes socius у Cicero, de domo sua 18, 48 (Baier въ своемъ изданіи socius опустилъ); затѣмъ lex Malac. с. 65. Относительно Polybius 6, 17, 4 см. ниже. Выставленное Degenkolb, Die lex Hieronica 1861 г. стр. 126, предположеніе, что *praedes* были въ то же время и *socii*, было рецепировано господствующимъ мнѣніемъ—Salkowski, Zur Lehre стр. 30; Dernburg, Krit. Zeitsch. f. gesch. Rechtswiss. т. 3 стр. 85; Cohn, de natura societatum стр. 20; Pernice, Labeo I стр. 296; Deloume, Les manieurs d'argent стр. 120; Karlowa, Rechtsgeschichte II стр. 31; Trumpler, Die Geschichte d. Gesellschaftsformen стр. 26; Ростовцевъ, Staatspacht стр. 368. См., впрочемъ, Kniep, Societas publ. стр. 346 сл.—Конечно, отсюда отнюдь не слѣдуетъ, что *praedes* должны были составлять товарищество съ мансерс'омъ или даже, что всегда составляли; они могли составлять, и, вѣроятно, обыкновенно составляли. Этимъ разрѣшаются возраженія, выставленные Viard, Le Praes 1907 г. стр. 104 сл. (противъ Карловы — см. самого же Viard стр. 106).

щества—вопросъ спорный. По мнѣнію однихъ, путемъ особыхъ договоровъ мансера съ каждымъ изъ товарищей; по мнѣнію другихъ—путемъ присоединенія товарищей къ договору мансера съ государствомъ ⁸³). Разказъ Ливія даетъ основаніе предположить уже въ тѣ времена не отдѣльные товарищескіе договоры съ мансеромъ, а единое товарищество, группирующееся вокругъ мансера ⁸⁴). Во всякомъ случаѣ, тотъ фактъ, что договоръ былъ заключаемъ государствомъ съ однимъ мансеромъ говоритъ рѣшительнымъ образомъ противъ юридической личности товарищества: если бы товарищество было бы уже къ тому времени юридическимъ лицомъ, оно какъ таковое вступало бы въ договорныя отношенія съ государствами ⁸⁵). Насколько мало можно разсматривать товарищество, какъ контрагента государства, видно изъ нѣкоторыхъ *leges censorias*, постановляющихъ, что тѣ или иныя лица не могутъ принимать участія въ товариществахъ по откупу ⁸⁶). Такія постановленія были обязательны для мансера, заключающаго съ магистратомъ договоръ.—Тѣ же самые выводы должны мы сдѣлать изъ *lex agraria* 111 г.: въ качествѣ лица, уполномоченнаго къ полученію *vectigal* и предьявленію иска, указанъ не представитель товарищества, а единичный публиканъ (*publicanus*) ⁸⁷).

Ко времени Цицерона *ordo publicanorum* достигаетъ апогея своего могущества, его организациі — своего наибольшаго развитія ⁸⁸). Въ сочиненіяхъ Цицерона это обрисовано достаточно

⁸³) Въ первомъ смыслѣ Salkowski, *Zur Lehre* стр. 31 и за нимъ Pernice, *Labo I* стр. 296; во второмъ—Kriep, *Societas public.* стр. 106 („Hinzutreten zu dem mit dem Staate abgeschlossenen Vertrage“); Trumpler, *D. Geschichte* стр. 26 и Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 406, который также говоритъ о „Beitritt“.

⁸⁴) Livius 23, 49, 1 сл. (цит. выше на стр. 52 прим. 94).

⁸⁵) Ту же картину видимъ мы и въ греческомъ правѣ (птоломеевой эпохи); и здѣсь товарищество откупщиковъ не представляетъ изъ себя юридическаго лица Ziebarth, *Das griechische Vereinswesen* стр. 25—26.

⁸⁶) Livius 43, 16: ne quis eorum, qui Q. Fulvio A. Postumio censoribus publica vectigalia aut ultro tributa conduxissent, ad hastam suam accederet, sociusve aut adfinis eius conductionis esset. Такъ же для цицероновой эпохи Cicero, *in Verr.* 1, 55, 143: qui de L. Marcio M. Perperna censoribus . . . socium ne admittito neve partem dato neve redimito.

⁸⁷) *Lex agraria* (C. I. L. I 200 = Bruns⁶ стр. 74 сл.) l. 37 сл.

⁸⁸) Изображеніе этого даетъ Deloume, *Les manieures d'argent* гл. 1-я.

ярко ⁸⁹⁾. Но получая здѣсь выпуклую картину жизни *societates publicanorum*, мы по отношенію къ ихъ юридической структурѣ должны довольствоваться отрывочными указаніями. Насколько можно судить по этимъ послѣднимъ, сущность отношенія къ этому времени остается той же, что была и первоначально. Организация товариществъ становится болѣе сложной. Руководство дѣлами, веденіе книгъ и счетовъ товарищества принадлежитъ теперь періодически смѣняющимся магистрамъ ⁹⁰⁾, которымъ въ провинціи соотвѣтствуютъ *pro magistro* ⁹¹⁾. Повидимому, существуютъ и общія собранія товарищей ⁹²⁾. Но все это указываетъ лишь, что увеличеніе размѣровъ предпріятія приводитъ къ усовершенствованію механизма—и только! Юридическія основанія остаются тѣми же самыми. Прежде всего, *managers* и его роль, насколько можно судить по отрывочнымъ даннымъ, сохраняются въ прежнемъ видѣ. Цицеронъ не разъ упоминаетъ о нихъ ⁹³⁾, и нѣкоторыя выраженія наводятъ на мысль, что они продолжаютъ быть тѣми центрами, вокругъ которыхъ образуются товарищества ⁹⁴⁾. Попрежнему *managers* долженъ устанавливать для обезпеченія государства *cautio*

⁸⁹⁾ Цицеронъ самъ, такъ извѣстно, объявляетъ себя очень осѣдлымъ въ этомъ отношеніи *Cicero, in Verr. 2, 73, 181.*

⁹⁰⁾ *Cicero, in Verr. 2, 74, 182: . . . qui per eos annos magistri illius societatis fuissent, apud quos tabulae fuissent . . . L. Vibium . . . magistrum fuisse eo ipso anno; ср. 3, 71—72, 168; 2, 71, 173; 72, 176; pro Planc. 13, 32; ad fam. 13, 9, 2.*

⁹¹⁾ *Cicero, in Verr. 2, 70, 169; ad Att. 11, 10, 1; ad famil. 13, 65, 1.*

⁹²⁾ На это указываютъ *decreta societatum: Cicero, de domo sua 28, 74; pro Sestio 14, 32; in Vatini. 3, 8; ср. in Pison. 18, 41 (decreta publicanorum).* In *Verr. 2, 71, 173* разсказывается, что магистръ товарищества *multitudine sociorum remota decumanos convocat.* Что это тутъ за *decumani*, которыхъ самъ Цицеронъ опредѣляетъ: *hoc est principes et quasi senatores publicanorum (ib. 2, 71, 175),* въ отличіе отъ рядовыхъ *socii*, не совсѣмъ ясно. *Cohn, de natura societatum* стр. 14 предполагаетъ, что *decumani* = *mancipes*, ср. *Ps.-Asconius in divin. 33 (Or. 113).*

⁹³⁾ *Cicero, pro Roscio Amer. 8, 21 (см. слѣд. прим.); in Caecilium 10, 33: mancipes a civitatibus . . . pecuniam exegerunt; de domo sua 18, 48: ne in praedae quidem societate mancipem aut praedem socium . . . reperire potuisti; ad famil. 5, 20, 3. Ср. Corn. Nepos, Atticus 6, 3: ad hastam publicam numquam accessit. nullius rei neque praes nequo maniceps factus fuit.*

⁹⁴⁾ *Cicero, pro Roscio Amer. 7 — 8, 20 — 21: societas coitur . . . maniceps fit Chrysogonus; pro Plancio 13, 32: maximarum societatum auctor, plurimarum magister.* Это же имѣетъ въ виду *Ps.-Asconius, in divin. 33 (Orelli 113 = Bruns⁶ 72): mancipes sunt publicanorum principes*

praedibus praediisque⁹⁵). Это позволяет думать, что *socii* и теперь отвѣтственны предъ государствамъ лишь постолько, поскольку они выступаютъ въ качествѣ *praedes*.

Такимъ образомъ, видимость говорить противъ юридической личности *societates publicanorum* и для цicerоновой эпохи. Напоминающая коллегіи организація этихъ товариществъ съ магистрами, общими собраніями и т. п. не есть доказательство противнаго, и обычное въ литературѣ умозаключеніе отъ организаціи къ юридической личности есть слѣдствіе распространеннаго и совершенно невѣрнаго отождествленія союза и юридического лица. Ни въ какой логической связи съ гражданской правоспособностью эта организація не стояла. Мы видѣли въ Римѣ союзы, не обладающіе гражданской правоспособностью; мы можемъ представить себѣ и товарищество съ коллегіальнымъ строемъ и безъ юридической личности. Точно такъ же не является доказательствомъ обратнаго и та черта *societas publicanorum*, которая особенно поспособствовала столь принятому сравненію *societates publicanorum* съ нашими акціонерными обществами: существованіе рядомъ съ *socii* особыхъ участниковъ, владѣльцевъ паевъ (*partes*), *participes*. Источники на этотъ счетъ настолько недвусмысленны, что въ самомъ фактѣ не можетъ быть сомнѣнія⁹⁶). Но юридическое положеніе подобныхъ участниковъ не выяснено⁹⁷). Во

⁹⁵) Cicero, in Verr. 1, 51, 142; 55, 143; de domo sua 18, 48; pro Flacco 32, 80; и въ особ. ad famil. 5, 20, 3: docuerunt enim me periti homines . . . ad Volusium transferri nomen a Valerio non putuisse, praedes Valerianos teneri (Valerius—мансепс, какъ видно изъ послѣдующаго). Schol. Bob. къ этому мѣсту (Orelli 244); Ps.-Asconius, in Verr. 1, 51, 142 (Orelli 176; 196 = Bruns⁶ 75).

⁹⁶) Cicero, in Verr. 1, 55, 143 (цит. изъ lex censoria—выше прим. 86); Ps.-Asconius къ этому мѣсту (Orelli 197): aliud enim socius, aliud participes, qui certam habet partem, non divise agit, ut socius — ср. Livius 43, 16 (прим. 86). Относительно словъ non divise agit см. Dietrich, Die rechtl. Natur II стр. 14. Затѣмъ Cicero, in Vatin. 12, 29; pro Rabir. Postumo 2, 4 (?). О чемъ говоритъ Polybius 6, 17, 4 въ словахъ (ср. выше прим. 78): οἱ δ' ἐγγυῶνται τοὺς ἡγορακότας, οἱ δὲ τὰς οὐσίας διδάσιν ὑπὲρ τούτων εἰς τὸ δημόσιον — о *participes* или о *praedes* — вопросъ спорный — см., съ одной стороны, Deloume, Les manieurs d'argent стр. 120, съ другой — Kniep, Societas public. стр. 204; Viard, Le Praes стр. 105.

⁹⁷) По мнѣнію однихъ—это товарищи съ ограниченной отвѣтственностью — Sohn, de natura societ. стр. 71; Deloume, Les manieurs d'argent стр. 121 сл.; Dietrich, Die rechtliche Natur I стр. 20 сл.; II стр. 11—15; Lehmann, Das Recht der Aktiengesellschaften I стр. 17; Mitteis, Röm.

всякомъ случаѣ, чтобы оцѣнить значеніе этого момента для юридической структуры *societas publicanorum*, надо принять во вниманіе два обстоятельства. Во-первыхъ, *participes* мы встрѣчаемъ уже въ тотъ періодъ существованія товариществъ публикановъ, который мы обозначили какъ первоначальный ⁹⁸⁾. Затѣмъ, *leges censoriae* устраняютъ опредѣленныхъ лицъ отъ пріобрѣтенія *partes* совершенно такъ же, какъ отъ участія въ качествѣ настоящихъ *socii* ⁹⁹⁾. Это указываетъ, что и тутъ цензоръ считается не съ товариществомъ какъ цѣлымъ, а съ отдѣльными его участниками, и при помощи такихъ оговорокъ въ договорѣ предупреждаетъ возможность привлеченія мансер'омъ къ тому или иному участію въ предпріятіи извѣстныхъ лицъ. Какъ видимъ, сама по себѣ наличность *participes* не можетъ заставить насъ измѣнить характеристику *societas publicanorum*, сдѣланную на основаніи доциторновыхъ источниковъ.

Итакъ, хотя ко времени Цицерона римская юридическая мысль уже знакома съ формой юридического лица, но болѣе вѣроятнымъ представляется, что на *societates publicanorum* эта форма еще не распространена. Въ пользу такого предположенія говорить и тотъ фактъ, что у Цицерона нигдѣ не имѣется никакихъ указаній на выступленіе *societas* въ качествѣ юридического лица. Подобнымъ отрицательнымъ моментамъ нельзя, конечно, придавать большой доказательной силы; но, съ другой стороны, трудно предположить и случайность, если, касаясь разнообразнѣйшихъ проявленій юридической жизни *societas publicanorum*, Цицеронъ нигдѣ не нашелъ случая хотя бы намекомъ констатировать ея гражданскую правоспособность, а тамъ, гдѣ ему пришлось говорить о выступленіи на судѣ, упомянулъ не о представителѣ

Privatrecht стр. 413; по мнѣнію другихъ—*stille Gesellschafter*—Roesler, *D. rechtl. Natur der Handelsgesellschaften* стр. 281; Xenopoulos, *de societatum publicanorum roman. historia ac natura* 1871 г. стр. 46 сл. Salkowski, *Quaestiones* стр. 60 сл. и *Zur Lehre* стр. 40 принимаетъ здѣсь продажу участія въ прибыляхъ какъ *emptio spei*. Кnier, *Societas publican.* стр. 238—240 считаетъ, что тутъ намицо отношеніе по *communiter gestum* въ отличіе отъ *societatis iudicium*.

⁹⁸⁾ Livius 43, 16 (отъ 169 г.): *in ea re cum equestrem ordinem offendissent., edicto, quo edixerunt, ne quis eorum, и т. д.* — см. выше прим. 86. Что *adfinis* Ливія и *particeps* цicerоновой эпохи понятія тождественныя, это господствующее мнѣніе. См., впрочемъ, Salkowski, *Zur Lehre* стр. 40 прим. 62.

⁹⁹⁾ Только что цитир. мѣсто Ливія и Cicero, in *Verr.* 1, 55, 143.

товарищества, а объ отдѣльномъ публиканѣ, совершенно какъ старый *lex agraria* ¹⁰⁰).

Наконецъ, за то же говоритъ еще одно соображеніе. Если бы принять, что товарищества публикановъ еще въ цicerонову эпоху пріобрѣли юридическую личность, то, сообразно нашимъ предыдущимъ изслѣдованіямъ, оказалось бы, что они стали юридическими лицами раньше, нежели коллегіи, и эдиктъ *quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur* былъ изданъ впервые примѣнительно къ нимъ. Но противъ этого текстъ эдикта. Ни малѣйшихъ слѣдовъ подобнаго происхожденія эдикта мы тамъ не находимъ; напротивъ, какъ эдиктальная рубрика, такъ и выраженія эдикта, какъ бы его ни реконструировать ¹⁰¹), гораздо ближе подходятъ къ коллегіямъ: на нихъ указываетъ слово *universitas*, это обычное обозначеніе совокупности всѣхъ членовъ коллегіи ¹⁰²), къ нимъ же приводятъ и выраженія *quibus coire licet* или даже *corpus habere*, хотя, какъ мы видѣли, употребленіе послѣдняго выраженія болѣе чѣмъ сомнительно.

Такимъ образомъ, наиболѣе правдоподобнымъ является предположеніе, что товарищества публикановъ надѣляются гражданскою правоспособностью въ первомъ столѣтіи принципата непосредственно же послѣ союзовъ. Безусловно, и здѣсь это совершилось не путемъ какого-либо законодательнаго акта, а при посредствѣ дѣятельности претора. Путь, какимъ онъ шелъ, представить себѣ не трудно: отказъ въ искахъ противъ отдѣльныхъ *socii* по сдѣлкамъ, заключеннымъ отъ имени товарищества; отсылка въ такихъ случаяхъ къ эдикту *quod cuiuscumque universitatis nomine*; признаніе прямого представительства актора, т. е. отказъ въ искѣ, направленномъ непосредственно противъ него, а не противъ товарищества и т. п. ¹⁰³). Въ дальнѣйшемъ понятіе *universitas* обнимаетъ одинаково союзы и *societates publicanorum*, и въ своихъ комментаріяхъ къ этому эдикту классическіе юристы рядомъ съ коллегіями особо выдвигаютъ публикановъ.

Но юридическая личность не единственное отличіе товари-

¹⁰⁰) Cicero, pro Flacco 4, 11; in Verr. 3, 11, 27.

¹⁰¹) См. выше стр. 365—366 прим. 1.

¹⁰²) Выше стр. 41 прим. 47.

¹⁰³) Ср. Salkowski, Zur Lehre стр. 33 прим. 43. Сальковскій относитъ весь этотъ процессъ къ эпохѣ, значительно болѣе ранней—чуть-ли не къ 3-ему стол. до Р. X.—ср. тамъ же прим. 42.

шествъ публикановъ классической эпохи отъ этихъ товариществъ время Цицерона. Мы находимъ и другія измѣненія въ структурѣ *societates publicanorum*. Не говоря уже о томъ, что абсолютно никакихъ указаній на *participes* у классиковъ нѣтъ ¹⁰⁴⁾ — можетъ быть, въ связи съ уменьшеніемъ значенія и размѣровъ товариществъ публикановъ они совсѣмъ исчезаютъ, — теперь *maniceps*, повидимому, уже не выступаетъ въ качествѣ единственнаго контрагента государства и не является центромъ товарищества ¹⁰⁵⁾: всюду у классическихъ юристовъ фигурируетъ *societas* и его представитель. Въ надписяхъ этого времени изрѣдка упоминается *maniceps* въ связи съ товариществомъ ¹⁰⁶⁾; но можетъ быть, это лишь обозначеніе представителя товарищества; такая гипотеза лучше гармонируетъ съ полнымъ молчаніемъ о немъ классическихъ юристовъ ¹⁰⁷⁾. Другими словами, я предполагаю, что *societas publicanorum* выступаетъ теперь въ качествѣ цѣлаго не только по отношенію къ третьимъ лицамъ, но и по отношенію къ государству. Замѣтимъ, что вмѣстѣ съ тѣмъ изъ обихода исчезаетъ и *cautio praedibus praediisque*. *Fideiussores* также упоминаются лишь въ связи съ *conductores*. Нельзя ли принять, что теперь солидарная отвѣтственность *socii* замѣняетъ прежнюю отвѣтственность *praedes-socii*? Конечно, за отсутствіемъ матеріала, мы не имѣемъ никакого права говорить, что эти измѣненія произошли подъ влія-

¹⁰⁴⁾ У *Celsus D.* 28, 5, 60, 1 рѣчь идетъ объ обыкновенномъ *socius ex parte*. Я предполагаю здѣсь въ завѣщатель *conductor'a*.

¹⁰⁵⁾ *Conductores*, упоминаемые юристами, относятся, какъ мы видимъ, къ новой формѣ откупа. *Pap. D.* 19, 2, 53 имѣетъ въ виду спеціальныя отношенія (выше стр. 241 прим. 48), а никакихъ слѣдовъ *societas* здѣсь не находится (ср. слѣд. прим.).

¹⁰⁶⁾ *Mancipes* какъ единичныхъ откупщиковъ (= *conductores*) мы встрѣчаемъ и позже—*C. J.* 4, 61, 11 (*Arcadius et Honorius*): *si quis sine persona mancipum, id est salinarum conductorum...* (interp.?). Ср. *C. Th.* 11, 20, 3 (отъ 400 г.) и 14, 5, 1 (отъ 365 г.). Сюда относятся *C. I. L.* X 8044, n. 1 и 2 (*mancipes sulfuris prov. Siciliae*)—тутъ же—*conductores*—n. 6, 7, 8; VI 8455; 31713; IX 4796.

¹⁰⁷⁾ Она подтверждается и надписью, найденной сравнительно недавно въ Голландіи (*Bruns*⁰ стр. 332): *Deae Hludanae conductores piscatus mancipe Q. Valerio Secundo votum solverunt libentes merito*. Прежнихъ *socii* именемъ *conductores* пиконимъ образомъ обозначить пельзя было.—*Mancipes* и *socii* упоминаются и въ *C. I. L.* VIII 12377 (воздвигаютъ статую Меркурія).

нѣсмъ юридической личности *societas publicanorum*. Последняя вполне мыслима и безъ такихъ измѣненій. Мы должны, поэтому, пока принять, что гражданская правоспособность товариществ публикановъ и измѣненія юридической структуры ихъ, поскольку таковыя, дѣйствительно, имѣли мѣсто, суть лишь сопутствующія явленія.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Юридическое лицо въ законодательствѣ Юстиніана.

I.

Муниципії, признанныя государствомъ союзы, товарищества публикановъ—этимъ исчерпывается кругъ явленій, къ которымъ римляне примѣнили форму юридическаго лица. На нихъ сложилась и развилась эта форма, только ихъ имѣютъ въ виду въ своихъ разсужденіяхъ классическіе юристы, только они фигурируютъ въ компиляціи Юстиніана. Дальнѣйшаго распространенія юридическая личность въ римскомъ правѣ не получаетъ. Возможность примѣнить тотъ же пріемъ къ другимъ категоріямъ, широко использованная въ современномъ правѣ, въ Римѣ осуществлена не была. Кое-какіе зачатки въ этомъ направленіи, которые мы можемъ найти здѣсь, не только не мѣняютъ общей картины, но остаются вообще безо всякаго вліянія на развитіе даннаго института въ римскомъ правѣ.

Но и въ предѣлахъ того круга явленій, который оказался въ полѣ зрѣнія римскихъ юристовъ, они не довели работы до конца, по крайней мѣрѣ, работы теоретической. Создавъ форму юридическаго лица, распространивъ ее на рядъ явленій, разрѣшивъ такимъ образомъ практическія проблемы, выдвинутыя жизнью, они совершенно не задаются вопросомъ, что такое представляетъ собой этотъ новый юридическій феноменъ. Они не только не опредѣляютъ отношенія, въ какомъ стоятъ новыя субъекты, выступающіе теперь въ оборотѣ, къ исконному субъекту права, *persona*, но даже не создаютъ общей категоріи, подъ которую подошли бы разныя образованія, надѣленные юридической личностью. До понятія юридическаго лица римскіе юристы не доходятъ. Поэтому въ ихъ общихъ построеніяхъ юридическія лица не играютъ никакой роли. Во всей первой книгѣ институцій, посвященной ученію о лицахъ, гдѣ, съ

современной точки зрѣнія, эти явленія непременно должны были быть упомянуты, мы никакихъ слѣдовъ ихъ не находимъ ¹⁾).

Нельзя, конечно, предположить, что отъ классическихъ юристовъ ускользнули тѣ общіе моменты, которые объединяли разныя категоріи юридическихъ лицъ. Напротивъ, мы видѣли, юристы сознательно оперируютъ здѣсь аналогіей. Положенія, установленныя для муниципій, распространяются на союзы, на товарищества откупщиковъ; отмѣчая тѣ или иные черты юридической личности муниципій, юристы никогда не преминутъ сопоставить ихъ съ подобными же чертами союзовъ. Но это аналогіи частичнаго, конкретнаго характера. Отмѣчая сходство въ томъ или другомъ пунктѣ, классики не выясняютъ, какъ далеко идетъ вообще это сходство, какія стороны оно охватываетъ, въ какія группы сводитъ, въ конечномъ результатѣ, отдѣльныя явленія. Нигдѣ не производятъ они подобной обобщающей работы, довольствуясь установленіемъ отдѣльныхъ аналогичныхъ чертъ.

Чрезвычайно характерны въ этомъ отношеніи извѣстныя слова Флорентина, которымъ въ теоріяхъ юридического лица было придано совершенно неподобающее имъ значеніе ²⁾). Флорентинъ, разрѣшая одинъ вопросъ касательно долга умершаго лица, замѣчаетъ, что само наследство замѣняетъ здѣсь лицо и сравниваетъ его съ этой стороны съ муниципіями, союзами и товариществами. Ясно, что навело Флорентина на это сопоставленіе. Хотя субъектъ имущества отпадаетъ за смертью, въ оборотѣ это имущество продолжаетъ трактоваться такъ же, какъ трактовалось до сихъ поръ. Къ нему примѣняются тѣ же нормы, какія примѣняются къ отдѣльнымъ лицамъ ³⁾. Въ этомъ то и

¹⁾ Одинаково какъ въ институціяхъ Гая, такъ и Юстиніана, а, слѣдовательно, и Марціана, такъ какъ юстиніановы институціи были построены на работахъ того и другого. — Лишь въ третьей книгѣ, говоря о вещахъ, Марціанъ упоминаетъ наряду съ прочими категоріями вещей (*quaedam communia sunt omnium, quaedam nullius, pleraque singulorum*), и имущества *universitatis* (D. 1, 8, 2 = Inst. Just. 2, 1 pr.). Поводъ къ этому очень конкретный: необходимость провести грань между вещами, состоящими въ обычной, общей, собственности, и вещами муниципій, примѣнительно къ двумъ практическимъ вопросамъ (D. 1, 8, 6, 1 = Inst. Just. 2, 1, 6).

²⁾ Florent. D. 46, 1, 22: *mortuo reo promittendi et ante aditam hereditatem fideiussor accipi potest, quia hereditas personae vice fungitur, sicuti municipium et decuria et societas.*

³⁾ *Hereditatem in quibusdam vice personae fungi receptum est* — Paul. D. 41, 3, 15 pr.; затѣмъ по разнымъ конкретнымъ поводамъ — here-

заключается сходство съ муниципіями и союзами: къ нимъ также примѣняются тѣ же нормы, что и къ индивидууму. Но дальше констатированія этого сходства Флорентинъ не пошелъ. Подвести *hereditas jacens* подъ одно общее понятіе съ муниципіями и союзами онъ отнюдь не имѣлъ въ виду, уже по той простой причинѣ, что даже для отдѣльных видовъ корпорацій классическіе юристы такого общаго понятія не построили. Уловивъ аналогичную черту, Флорентинъ сравниваетъ лежащее наслѣдство съ муниципіями совершенно такъ же, какъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ юристы сравнивали муниципіи съ малолѣтними. Мы можемъ сказать даже больше: по существу это были для Флорентина, да и вообще для римскихъ юристовъ, явленія разнородныя. Лежащее наслѣдство трактовалось какъ самостоятельный *dominus* потому, что, какъ объясняетъ въ другомъ мѣстѣ самъ Флорентинъ, *hereditas personae defuncti, qui eam reliquit, vice fungitur* ⁴⁾. Ту же идею, что въ наслѣдственной массѣ отражается опредѣленная личность (преимущественно, наслѣдодателя, иногда — наслѣдника ⁵⁾), мы находимъ и у другихъ юристовъ. Напротивъ, въ муниципіяхъ, союзахъ, товариществахъ нормы, дѣйствовавшія до сихъ поръ по отношенію къ отдѣльнымъ индивидуумамъ, были примѣнены къ сложному цѣлому, къ совокупности: этотъ новый приемъ, вполне осознанный римскими юристами, и составлялъ сущность юридическаго лица. — Не отождествленіе, а простое сопоставленіе имѣетъ здѣсь въ виду юристъ.

Но если классическіе юристы не дали никакихъ обобщеній въ ученіи объ юридическомъ лицѣ, то до нѣкоторой степени

ditas pro domino habetur, domini loco habetur и т. д. — *Comp. D. 11, 1, 15 pr.; Gai. D. 28, 5, 31, 1; Ulp. D. 9, 2, 13, 2; 43, 24, 13, 5; 47, 4, 1, 1; Hermog. D. 41, 1, 61 pr.*

⁴⁾ *Florent. D. 30, 116, 3.*

⁵⁾ Личность наслѣдодателя: *nondum enim adita hereditas personae vicem sustinet, non heredis futuri, sed defuncti*—*Inst. Just. 2, 14, 2*; такъ же *3, 17 pr.*; *Gai. D. 28, 5, 31, 1; Ulp. D. 41, 1, 33, 2; 34.* Личность наслѣдника: *Comp. D. 46, 2, 24 ср.* также *Gai. D. 31, 55, 1*, гдѣ въ одномъ конкретномъ вопросѣ отбрасывается и та, и другая точка зрѣнія. — Для цѣлей настоящей работы нѣтъ никакой надобности входить въ существо вопроса и анализировать, какаѣ изъ конструкцій лежащаго наслѣдства является болѣе правильной. Для оцѣнки теоріи юридической личности *hereditas jacens*, до сихъ поръ имѣющей много сторонниковъ, напомнимъ только, что учрежденія въ качествѣ юридическаго лица классическіе юристы не знали, а отъ извѣстныхъ имъ корпорацій до *hereditas jacens* переходъ былъ уже слишкомъ великъ.

этотъ недостатокъ восполнили компиляторы. Въ титулѣ 3, 4 Дигестъ они сводятъ воедино то, что было разъединено въ преторскомъ эдиктѣ и у юристовъ—муниципии, съ одной стороны, союзы и товарищества публикановъ—съ другой. Въ качествѣ исходнаго момента для объединенія они, естественно, выбираютъ то, въ чемъ наиболѣе рѣзко проявлялась юридическая личность этихъ коллективныхъ образований — ихъ процессуальную способность. Такимъ образомъ, единственный титулъ Дигестъ, который *ex professo* трактуетъ объ юридическихъ лицахъ, подходитъ къ нимъ исключительно съ точки зрѣнія выступленія ихъ во внѣ, съ точки зрѣнія ихъ отношенія къ третьимъ лицамъ. Достаточно яркая иллюстрація къ вопросу о функціяхъ юридической личности въ римскомъ правѣ.

Что еще важнѣе, это—созданіе компиляторами общей категоріи, въ которую муниципии и прочія извѣстныя классикамъ юридическія лица вошли уже въ качествѣ подвидовъ. Всему титулу компиляторы даютъ заглавіе: *quod cuiuscumque universitatis nomine....* Этимъ самымъ *universitas* возводится на степень общаго понятія, обнимающаго одинаково и муниципии, и союзы, и товарищества, поскольку они надѣлены гражданской правоспособностью. Употребленіемъ того же выраженія въ заголовкѣ другого титула ⁶⁾ съ цѣлью обобщить содержащееся въ немъ частное положеніе это подчеркивается еще сильнѣе. Въ это выраженіе вливается, такимъ образомъ, новое содержаніе. До сихъ поръ *universitas* обозначала, какъ неоднократно приходилось указывать, совокупность членовъ какой либо ассоціаци. Если преторъ употребилъ это слово въ титулѣ эдикта, посвященнаго союзамъ ⁷⁾, то онъ хотѣлъ этимъ описать союзъ какъ цѣлое. Теперь компиляторы превращаютъ *universitas* въ *terminus technicus* для обозначенія всякаго коллективнаго образованія, надѣленнаго юридической личностью. Эта терминологія и ложится въ основу всей послѣдующей теоріи юридическаго лица.

II.

Кромѣ изученныхъ выше явленій, обнимаемыхъ у Юстиніана общимъ именемъ *universitates*, римское право не знало юридическихъ лицъ. Государство сюда не могло быть отнесено, такъ

⁶⁾ D. 38, 3: *de libertis universitatum*.

⁷⁾ См. выше стр. 365 прим. 1.

какъ обладателемъ фискальнаго имущества являлось для римлянъ не государство, а принципъ. Никакіе же другіе субъекты рядомъ съ *privatae personae* въ гражданскомъ оборотѣ не выступаютъ. Тѣхъ самостоятельныхъ имуществъ, которыя заняли подъ именемъ учрежденій, столь прочную позицію въ современной правовой жизни, мы въ Римѣ не находимъ. Возможность использовать въ этомъ направленіи пріемъ, давшій столь блестящіе результаты въ примѣненіи къ муниципіямъ и всякаго рода ассоціаціямъ, не была признана римскими юристами. Тѣмъ не менѣе, явленія этого порядка не вполне чужды римскому праву. Правда, они остаются здѣсь въ зачаточномъ состояніи и не оказываютъ абсолютно никакого вліянія на развитіе юридической личности. Поэтому въ нашемъ изслѣдованіи мы могли бы ихъ не затрагивать. Но для послѣдующей, послѣримской теоріи они послужили исходными пунктами, и съ этой стороны на нихъ не безынтересно остановиться.

Явленія, о которыхъ идетъ рѣчь, всѣ стоятъ въ той или иной связи съ церковью, всѣ принадлежатъ къ христіанскому періоду римской исторіи. Мы имѣли уже случай, характеризуя коллегіи жрецовъ, коснуться юридическаго положенія имущества, посвященнаго культу, въ языческомъ Римѣ. Подобное имущество, поскольку оно находилось въ рукахъ этихъ коллегій, оставалось, мы видѣли, имуществомъ *populi Romani*. Однако рядомъ съ этимъ источники говорятъ о божествѣ, какъ субъектѣ правоотношеній. *Votum* есть обязательство предъ божествомъ; *dedicatio* и *consecratio* — передача вещи божеству; имущество, посвященное такимъ путемъ, разсматривается, какъ принадлежащее божеству⁸⁾. Въ какомъ отношеніи стоятъ между собой эти двѣ точки зрѣнія: сакральное имущество есть имущество *populi Romani*, сакральное имущество принадлежитъ божеству — это вопросъ, далеко не выясненный. Можетъ быть, дѣйствительно, самосто-

⁸⁾ Cicero, de leg. 2, 16, 41: *diligentiam votorum satis in lege dictum est ac voti sponsio, qua obligamur deo* ср. Livius 36, 2, 3 (*ludos magnos Jovi voveret et dona*); Tertullianus, de corona milit. 12: *tunc tibi, Jupiter, bovem . . . vovemus esse futurum* и др. Festus 318 (v. sacer mons): Gallus Aelius ait *sacrum esse, quodcumque more atque instituto civitatis consecratum sit, sive aedis sive ara sive signum sive locus sive pecunia sive quid aliud, quod diis dedicatum atque consecratum sit* и дальше: *deo dedicent*; Gaius, Inst. 2, 4: *sacrae sunt, quae diis superis consecratae sunt*. Macrobius, saturn. 3, 3, 2: *sacrum est, ut Trebatius libro primo de religionibus refert, quidquid est quod deorum habetur*.

ятельнымъ субъектомъ. является здѣсь лишь *populus Romanus*: сакральное имущество съ юридической стороны оставалось общественнымъ имуществомъ, лишь имѣющимъ специальное назначеніе, лишь выдѣленнымъ божеству какъ бы въ *resulium* ⁹⁾. Можетъ быть, далѣе, что въ болѣе тѣсной сферѣ, по отношенію къ *res divini iuris*, божество выступало въ качествѣ дѣйствительнаго субъекта, общественнымъ же было лишь то имущество, которое было посвящено культу, но не изъято изъ оборота ¹⁰⁾. Но точно такъ же возможно, что, говоря о сакральномъ имуществѣ какъ общественномъ и какъ имуществѣ божества, римляне имѣли въ виду одни и тѣ же явленія, только взятая съ разныхъ точекъ зрѣнія. Съ точки зрѣнія сакральнаго права субъектомъ является божество; ему принадлежитъ все имущество, которое посвящается культу. Но поскольку къ тому же имуществу подходятъ съ точки зрѣнія распредѣленія сферъ обладанія, поскольку нужно для выясненія отношеній, возникающихъ по поводу этого имущества, опредѣлить субъекта, который можетъ имъ расплачиваться, въ качествѣ такового выступаетъ *populus Romanus* — здѣсь для божества, которое вѣтъ сакральныхъ формъ никакого участія въ правооборотѣ не могло принимать, мѣста нѣтъ.

Какъ бы дѣло въ дѣйствительности ни стояло, въ нашемъ вопросѣ это ничего не мѣняетъ. Въ сферу гражданско-правовыхъ отношеній имущество, посвященное культу, во всякомъ случаѣ не попадало. Если принять, что настоящимъ субъектомъ этого имущества былъ *populus Romanus*, то, какъ мы знаемъ, всѣ отношенія послѣдняго лежали вѣтъ гражданского права, выливались въ особыя формы, формы *iuris publici*. Но и божество не имѣетъ абсолютно никакого отношенія къ гражданскому обороту. Всѣ правоотношенія, въ которыхъ участвуетъ божество, принадлежатъ къ сакральному праву. Они выливаются въ свое-

⁹⁾ Такъ Mommsen, *Staatsrecht* II³ стр. 60 сл. и *Zur Lehre von d. röm. Korporationen* стр. 44—45 (*Ges. Schr.* I³ стр. 63); Pernice, *Labeo I* стр. 255 сл. (*populus Romanus* въ качествѣ *Obereigenthümer*). Такъ же и Mitteis, *Röm. Privatrecht* стр. 392 прим. 5, который говоритъ о божествѣ какъ *nominelles Subjekt* и называетъ собственность божества *in Wahrheit Staats- resp. Gemeindeeigentum*.

¹⁰⁾ Такъ Marquardt, *Staatsverwaltung* III² стр. 145, 269, который называетъ *sacra* собственностью божества; такъ же Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 63 сл., который по отношенію къ *res divini iuris* говоритъ: *hier ist der Gott in der That ein von der Gemeinde verschiedenes selbstständiges Rechtssubjekt*.

образную форму, только сакральному праву и свойственную. Лишь въ этихъ формахъ возможенъ оборотъ съ божествомъ. Формы гражданскаго права для послѣдняго закрыты ¹¹⁾. Примѣненіе къ вещи основнаго акта сакральнаго права, служащаго для передачи вещи божеству — *dedicatio* и *consecratio*, — обозначало полное изъятіе ея изъ гражданскаго оборота ¹²⁾. Только въ одномъ пунктѣ, и то уже въ императорскій періодъ, римляне отступаютъ отъ этой точки зрѣнія и надѣляютъ божество однимъ изъ атрибутовъ гражданской правоспособности: за нѣкоторыми изъ боговъ было признано, по свидѣтельству Ульпіана ¹³⁾, право фигурировать въ качествѣ наследниковъ. Дальше этого языческое право не пошло.

Однако, идея, проявившаяся какъ въ только что отмѣченной нормѣ, такъ и во всей области сакральнаго права, — идея божества какъ субъекта правоотношеній, — оказалась, можетъ быть, благодаря поддержкѣ родственныхъ идей въ правѣ peregrinorum, чрезвычайно живучей. Хотя въ христіанскомъ ученіи какъ будто бы не было почвы для подобной идеи ¹⁴⁾, тѣмъ не менѣе она продолжаетъ жить, по крайней мѣрѣ, въ народномъ сознаниіи и

¹¹⁾ См. объ этомъ и о сакральномъ правѣ вообще Pernice, *Zum römischen Sacralrecht* (Sitzungsberichte der kön. Preussischen Akademie d. Wissenschaften 1885 г. стр. 1143—1169 и 1886 г. стр. 1169—1203) въ особ. стр. 1143 и 1144.

¹²⁾ См. объ этомъ въ особенности Meurer, *Der Begriff und Eigenthümer d. heil. Sachen* I стр. 198 сл. Объ отношеніи *dedicatio* и *consecratio* тамъ же стр. 191—198; Brinz, *Pandekten* II² стр. 540—541 ср. также Marguardt, *Staatsverwaltung* III² стр. 269 сл. — Изъ изложеннаго въ текстѣ ясно, почему мнѣ представляется неправильной характеристика отношенія божества къ вещи какъ права собственности (уже Savigny, *System* II стр. 247, 264 сл.; Wappäus, *Zur Lehre von d. dem Rechtsverkehr entzogenen Sachen* стр. 7; но въ особ. Meurer l. c. стр. 257—263: *die Götter waren . . . juristische Eigenthümer*). Если именемъ собственности обозначать отношеніе, признаваемое и нормируемое частнымъ правомъ, то сакральное отношеніе сюда во всякомъ случаѣ не подойдетъ.

¹³⁾ Ulpianus, *regul.* 22, 6: *deos heredes instituere non possumus praeter eos, quos senatus consulto constitutionibusve principum instituere concessum est . . .* Mommsen, *Staatsrecht* II стр. 62 прим. 1 обращаетъ вниманіе, что между названными Ульпіаномъ божествами находится лишь одно римское. Сюда же относятся и упоминаемые юристами отказы въ пользу храма — Scaev. D. 33, 1, 20, 1; 34, 2, 38, 2.

¹⁴⁾ Ср. разсужденія Meurer'a, *Heilige Sachen* I стр. 292—309 о невозможности божеской собственности.

послѣ принятія христіанства. Въ качествѣ наслѣдниковъ назначаютъ Иисуса Христа, св. архангеловъ, великомучениковъ¹⁵⁾, совершаютъ даренія въ пользу апостоловъ, пророковъ, святыхъ ангеловъ¹⁶⁾. Но точка зрѣнія права на подобные акты теперь нѣсколько иная: это суть акты въ пользу церкви. Церковь—ecclesia—вотъ новый субъектъ, выступающій теперь. Это не церковь вообще, не церковь *in abstracto*¹⁷⁾, а данная конкретная церковь, воплощающаяся въ храмѣ, *divina, pia, venerabilis domus*¹⁸⁾. Источники неизмѣнно употребляютъ множественное число—*ecclesiae*,—и этимъ то конкретнымъ церквамъ, церкви данной общины, даннаго округа, даннаго *vici*¹⁹⁾ и предоставляется гражданская правоспособность. Онѣ не только получаютъ право приобрѣтать по сдѣлкамъ между живыми и на случай смерти²⁰⁾, выступать въ качествѣ кредитора и должника²¹⁾, искать и отвѣчать на судѣ²²⁾, но и вооружаются въ всѣхъ этихъ пунктахъ еще специальными привилегіями²³⁾.

Мѣсто, которое отводитъ этимъ новымъ субъектамъ римская юридическая мысль той эпохи, чрезвычайно характерно для всего положенія вопроса объ юридическомъ лицѣ въ римскомъ правѣ.

¹⁵⁾ С. J. 1, 2, 25 pr.—1 (отъ 530 г.) ср. Nov. Just. 131, 9 (отъ 545 г.).

¹⁶⁾ Императоръ Зенонъ признаетъ дѣйствительность подобнаго даренія (см. ниже): *si quis donationem . . . conferet in personam cuiusvis martyris vel apostoli vel propheti vel sanctorum angelorum . . . eandem donationem valere*—С. J. 1, 2, 15 pr. (въ лат. перев.).

¹⁷⁾ См. объ этомъ пунктѣ Loening, *Geschichte des deutschen Kirchenrechts* I стр. 220 сл. и Meurer, *Heilige Sachen* II стр. 73 сл.

¹⁸⁾ С. J. 1, 2, 17; 20; 25, 1; 1, 3, 41, 12; 45, 11; 48, 7; Nov. Just. 7, 2, 1; 7; 120; 123, 6; 131, 5; ср. *aedes sacrae* въ Inst. Just. 2, 1, 8.

¹⁹⁾ Напр. въ С. J. 1, 2, 25 говорится объ *ecclesiae ipsius civitatis vel vici vel agri; ecclesia territorii*.

²⁰⁾ Общее признаніе *testamentifactio passiva*—С. Th. 16, 2, 4—С. J. 1, 2, 1 (отъ 321 г.) ср. 1, 2, 25 (отъ 530 г.); 1, 3, 45 (отъ 530 г.). Кромѣ того, онѣ имѣли право наследованія по закону носимъ духовныхъ лицъ—С. J. 1, 3, 20 (отъ 434 г.); 1, 3, 41, 3 и 9 (отъ 528 г.); Nov. Just. 5, 5 (отъ 535 г.).

²¹⁾ См. въ особ. С. J. 1, 2, 24.

²²⁾ С. J. 1, 2, 14, 4; 14, 10; 15, 2; 21 pr.; 25 pr.; 1, 3, 45, 11; 48, 4.

²³⁾ Тѣ. С. J. 1, 2 гласитъ: *de sacrosanctis ecclesiis et de rebus et privilegiis earum* ср. Nov. Just. 131 praef. Общее подтвержденію привилегій—С. J. 1, 2, 12 (отъ 451 г.); 16, 1 (отъ 477 г.); 17, 1 (Анаст.); Nov. Just. 131, 4 (отъ 545 г.). Сюда относятся, напр., привилегіи по отношенію къ даренію въ пользу церкви—С. J. 1, 2, 15 ср. eod. 19; по отношенію къ давности—1, 2, 23; Nov. Just. 131, 6 и т. д.

Констатировавъ, что церковь выступаетъ въ оборотѣ совершенно такъ же, какъ всякая муниципія, всякій союзъ, тогдашніе юристы безъ всякихъ обиняковъ сопоставляютъ ее съ муниципіями ²⁴⁾ и союзами ²⁵⁾. Опять таки и здѣсь дѣло идетъ не объ отождествленіи этихъ двухъ явленій. Какъ ни понизился уровень юридическаго мышленія ²⁶⁾, но и для юстиніановыхъ юристовъ различіе между церквами, этими *venerabiles domus*, и какими-нибудь погребальными союзами или муниципіями было ясно. Но сравнивая они имѣютъ въ виду не эти явленія, какъ «субстратъ» юридической личности — такими вопросами не задаются даже классики! — а берутъ единственныя извѣстныя имъ образованія, которыя въ оборотѣ выступаютъ совершенно такъ же, какъ теперь церкви. Намъ нечего ломать себѣ голову, что подразумевали при этомъ римскіе юристы: церковную общину ²⁷⁾ или клириковъ ²⁸⁾; нечего говорить объ «*anstaltliche Färbung des Korporationsbegriffs*» или «*von der genossenschaftlichen Basis gelösten Korporationsbegriff*» ²⁹⁾; нечего конструировать различіе между житейскимъ воззрѣніемъ на церковь, какъ на установленіе, и юридическимъ — какъ на

²⁴⁾ С. J. 1, 2, 19: *vel in sanctum ecclesiam . . . vel in quam cumque civitatem*; 23, 3: *. . . religiosissimis locis vel civitatibus hereditas fuerit relicta*.

²⁵⁾ С. J. 1, 3, 55, 1: *. . . τοῖς τῶν ἁγιωτάτων ἐκκλησιῶν οἰκονόμοις . . . ἢ τῶν ἄλλων τῶν τοιοῦτων συστημάτων . . .*; ср. 1, 3, 45, 9. Затѣмъ, 1, 2, 22 пр. . . . *venerabiles ecclesias . . . vel si quid aliud tale consortium* ср. С. Th. 16, 2, 4 = С. J. 1, 2, 1; Nov. Just. 7, 2: *. . . a sanctissimis ecclesiis et reliquis venerabilibus domibus et collegiis*; ср. 7, 9; 7, 12: *ecclesiis . . . aut aliis venerabilibus collegiis*; 7, epilog: *. . . aliquorum sanctorum collegiorum . . .*

Напротивъ, свидѣтельства писателей: Lactantius, *de morte persecut.* 48 (Миланскій эдиктъ 313 г.): *. . . ad ius corporis eorum, id est ecclesiarum, non hominum singulorum pertinentia ea omnia . . . iisdem Christianis, id est corpori et conventiculis eorum reddi* ср. Eusebius, *hist. eccl.* 9, 10: не имѣютъ доказательной силы, такъ какъ относятся ко времени, когда юридическое положеніе церкви еще не выяснилось.

²⁶⁾ Чтобы объяснить дѣлаемое римлянами сопоставленіе, на его взглядъ певѣрное, Gierke, *Genossenschaftsrecht* III стр. 119 прибѣгаетъ къ утверженію: *der sinkenden Jurisprudenz fehlte die geistige Kraft zur Erzeugung eines der neuen Lebenserscheinung adäquaten Rechtsbegriffs*.

²⁷⁾ Такъ Savigny, *System* II стр. 266; отчасти Brinz, *Pandekten* III² стр. 499.

²⁸⁾ Gierke, *Genossenschaftsrecht* стр. 118 прим. 19.

²⁹⁾ Gierke I, с. стр. 118.

корпорацию³⁰⁾. И юристы говорятъ не о церковномъ союзѣ, а о церквахъ, *ecclesiae*; и для юристовъ эти церкви суть *domus*, *locus sacra*, которыя стоятъ на ряду съ *aliae domus*³¹⁾. Если же они сопоставляютъ церкви съ муниципіями или коллегіями, то лишь потому, что всѣ эти образованія одинаково обладаютъ имуществомъ³²⁾, всѣ одинаково выступаютъ въ оборотѣ. Сравненіемъ ихъ въ другихъ отношеніяхъ, анализомъ ихъ юридической природы юристы теперь такъ же не занимаются, какъ не занимались прежде выясненіемъ различія между муниципіями и союзами, союзами и товариществами. Практическаго значенія подобное юридическое различеніе не имѣло.

Рядомъ съ церквами и совершенно уравненными съ ними (въ гражданскомъ правѣ) монастырями (*monasteria*) наши источники неизмѣнно называютъ и рядъ другихъ учрежденій — госпитали (*nosocomia*), приюты (*orphanotrophia*), странноприимные дома (*xenodochia*), дома призрѣнія (*ptochotrophia*) и т. п. Ихъ юстиніаново право трактуетъ совершенно такъ же, какъ церкви, они пользуются тѣмъ же имущественнымъ положеніемъ и даже тѣми же привилегіями³³⁾. Несомнѣнно, что римляне причисляютъ всѣ эти учрежденія, служащія *piis causis*³⁴⁾, къ церковнымъ: *venerabiles domus*³⁵⁾, *religiosissima loca*³⁶⁾ — таковъ общій терминъ, обнимающій одинаково какъ церкви и монастыри, такъ и эти учре-

³⁰⁾ Такъ Gierke l. c. стр. 116—117. Разногласіе его съ Brinz'емъ по вопросу *Körporation* или *Anstalt* есть въ гораздо большей степени перенесеніе на римскую почву современнаго догматическаго спора, нежели выясненіе дѣйствительныхъ римско-правовыхъ идей.

³¹⁾ С. J. 1, 2, 22 pr; такъ же 1, 2, 25, 2 (*οἱ λοιποὶ οἴκοι*). Насколько далеки римляне отъ отождествленія церквей съ коллегіями, видно, напр., изъ С. J. 1, 3, 41, 27 (въ латин. перев.): *nam qui sacrosanctas ecclesias pro salute sua et pro publica utilitate constituerunt atque fundarunt, ideo facultates quarum ope sacri ritus fierent relinquerunt, ut clerici, qui in sacrosanctis ecclesiis ministrant, deum colant.*

³²⁾ Отсюда *res ecclesiasticae, praedia eccl., dominium eccl., jus eccl.* и т. д.—С. J. 1, 2, 14, 3—9; 24 pr.—3.

³³⁾ С. J. 1, 2, 19; 22; 23; 1, 3, 34; 41, 11. 13. 20. 23; 45, 1 сл; 55; Nov. Jusst. 7; 120; 123; 131.

³⁴⁾ С. J. 1, 2, 19: *donationes super piis causis factae...* Nov. Just. 131, 12 pr.: *quae ad pias causas relictae sunt*; ср. *in pios usus* въ С. J. 1, 3, 41, 3, а также 45, 1b. Вотъ истинное значеніе этого выраженія, которое современные юристы стали употреблять для обозначенія конкретныхъ учрежденій — ср. Savigny, System II стр. 262.

³⁵⁾ С. J. 1, 2, 17; 1, 3, 55, 2 сл; Nov. Just. 7, 2, 1; 120, 6, 2.

³⁶⁾ С. J. 1, 2, 23; *venerabilia loca*: Nov. Just. 120, 1. 8; 131, 4. 6.

ждения. Отсюда и надзоръ епископовъ надъ ними ³⁷⁾. Но это отнюдь не значитъ, что ихъ имущество разсматривается какъ имущество, принадлежащее церкви ³⁸⁾. Они совершенно такъ же самостоятельны, какъ отдѣльныя церкви ³⁹⁾, такъ же выступаютъ въ оборотѣ въ качествѣ обладателей имущества, кредиторовъ и должниковъ, истцовъ и отвѣтчиковъ, и самый тщательный анализъ источниковъ не могъ бы вскрыть въ этомъ отношеніи различія между ними и *ecclesiae*. Съ достаточной убѣдительною свѣдѣтельствомъ объ этомъ уже способъ выраженія Юстиніана ⁴⁰⁾ ⁴¹⁾.

Такимъ образомъ, и здѣсь предъ нами самостоятельныя субъ-

³⁷⁾ См., напр., С. J. 1, 3, 45, 1b или Nov. Just. 120, 6, 1; 123, 23; 131, 10, 2; ср. также С. J. 1, 2, 15, 2; 17, 2.

³⁸⁾ Такъ смотрѣлъ на нихъ одинъ изъ первыхъ авторовъ, занявшихся теоріей учрежденія: Roth, Ueber Stiftungen (Jahrbücher für d. Dogmatik т. 1, 1857 г. стр. 189—220) стр. 196—197 и особ. 200: *die als piae causae errichteten Stiftungen hatten also im römischen Recht nicht eine selbstständige Persönlichkeit... sondern eine von der Kirche abgeleitete Persönlichkeit.* — Подобный же взглядъ Rosshirt, Ueber juristische Personen (Archiv für die civil. Praxis т. 10, 1827 г. стр. 323—325) объяснял его общимъ возрѣніемъ, что все учрежденія находятся въ собственности государства, церкви или общинъ.

³⁹⁾ Характерны въ этомъ отношеніи С. J. 1, 3, 48, 3: *...ibi xenonom' eius civitatis... hereditatem nancisci...* и 5: *sin autem ampliores in civitate xenones vel ptochia sint, ne incerta videatur pecuniarum datio, tunc ei xenoni vel ptochio, qui pauperior esse dignoscitur.*

⁴⁰⁾ Nov. Just. 131 praef.: *de regulis ecclesiasticis et privilegiis... ad sacrosanctas ecclesias et reliquas venerabiles domos pertinentibus; 7, 2, 1: ...a sanctissimis ecclesiis reliquis venerabilibus domibus; такъ же 120, 1; 123 praef. Или s. ecclesiis et aliis venerabilibus locis — 131, 4; 6.*

⁴¹⁾ Другое юридическое значеніе имѣютъ упоминаемыя иногда въ той же связи дареніе или завѣщательное распоряженіе въ пользу *pauperes* или *captivi*. Это тоже *donatio super pia causa facta*—С. J. 1, 2, 19. Но *pauperes* или *captivi* не опредѣленный субъектъ права, и старанія императоровъ направлены на то, чтобы поддержать юридическую силу подобнаго распоряженія. Для этого они отмѣняютъ здѣсь дѣйствіе общихъ принциповъ объ *incertae personae*—С. J. 1, 3, 24 и 28 pr. и затѣмъ устанавливаютъ, что заботу о реализаціи подобнаго пожертвованія долженъ взять на себя епископъ данной мѣстности — 1, 3, 28, 1; 45, 1. Юстиніанъ опредѣляетъ болѣе точно и дестинаторовъ такого пожертвованія: это домъ призрѣнія данной общины, гдѣ жилъ наследодатель, или бѣднѣйшій изъ этихъ домовъ, при отсутствіи же таковыхъ — церковь этой общины и т. д.—1, 3, 48, ср. Nov. Just. 131, 11.

екты права ⁴²⁾), подобныхъ которымъ классическая юриспруденція не знала. Если до сихъ поръ принято, излагая ученіе объ юридическомъ лицѣ въ классическомъ правѣ, привлекать сюда и т. наз. «несамостоятельныя, фидуціарныя учрежденія» — пожертвованіе капитала существующей корпораціи съ обязательствомъ употреблять его на опредѣленную цѣль, — то за этимъ скрывается нѣчто большее, нежели простое слѣдованіе старымъ традиціямъ. Дѣленіе учрежденій на «самостоятельныя» и «несамостоятельныя» исходитъ изъ представленія о какой то общей «сущности» этихъ двухъ явленій. Между тѣмъ, ничего общаго между ними, какъ юридическими явленіями, нѣтъ. Юридическая сущность учрежденія и заключается именно въ его самостоятельности, въ предоставленіи имуществу, посвященному опредѣленной цѣли, такой же позиціи, какую занимаетъ самостоятельный субъектъ права. Культурная или экономическая цѣль, преслѣдуемая учрежденіемъ, можетъ быть подчасъ осуществлена въ совсѣмъ иной юридической формѣ, въ формѣ т. наз. самостоятельнаго учрежденія, по это отнюдь не даетъ намъ права на какое бы то ни было сближеніе этихъ двухъ совершенно разнородныхъ правовыхъ феноменовъ.

Что римское право до-христіанской эпохи не дошло до созданія учрежденій въ настоящемъ смыслѣ этого слова, это въ качествѣ общаго положенія можетъ считаться безспорнымъ ⁴³⁾. Нѣкоторыя сомнѣнія были высказаны лишь по отношенію къ аллиментарнымъ учрежденіямъ императоровъ. Нельзя ли ихъ разсматривать какъ «получившія самостоятельность части государственнаго имущества»? ⁴⁴⁾ Не выступали ли по крайней мѣрѣ они въ оборотѣ какъ самостоятельные субъекты?

⁴²⁾ Скептицизмъ на этотъ счетъ въ работѣ Behrend, Die Stiftungen I 1904 г. стр. 36—41 прим. 21а не находитъ никакого оправданія въ приводимыхъ имъ соображеніяхъ. Собственные разсужденія Behrend'a по вопросу о зачаткахъ учрежденій въ до-юстиніановомъ правѣ (стр. 16—35), въ общемъ очень расплывчатые, могутъ быть здѣсь обойдены.

⁴³⁾ См., прежде всего, Pernice, Labeo I стр. 254 сл. и особ. III стр. 56—60; 150—160; затѣмъ Brinz, Pandekten III² стр. 548—549; Mitteis, Röm. Privatrecht стр. 414—416. Ср. также учебники, напр., Sohm, Instit.¹¹ стр. 197; Girard, Manuel³ стр. 233; Windscheid, Pandekten I⁹ стр. 260 прим. 5; Regelsberger, Pandekten стр. 342.

⁴⁴⁾ Такъ Sohm, Instit.¹¹ стр. 196 сл. Значительно осторожнѣе Brinz, Pandekten III² стр. 549—550: возможно, что вопросъ, кто является субъектомъ, здѣсь вовсе не подымался, и этимъ подготовлялась почва для послѣдующей эпохи, когда было признано, что имущество подобнаго

Не надо настаивать на полной правильности мнѣнія, видящаго въ алиментарныхъ кассахъ императорскія кассы ⁴⁵⁾ и, повидимому имѣющаго за себя болѣе опорныхъ пунктовъ въ источникахъ ⁴⁶⁾, чтобы отвѣтить на поставленные вопросы безусловно отрицательно. Съ точки зрѣнія этого мнѣнія говорить объ алиментарныхъ учрежденіяхъ какъ юридическихъ лицахъ не приходится уже потому, что, какъ мы видѣли, даже фискъ не разсматривался римлянами какъ юридическое лицо. Если въ фискѣ личность принцепса заслоняла собой государство и не позволила сложиться воззрѣнію на фискъ какъ на установленіе ⁴⁷⁾, то тѣмъ въ большей степени это должно было имѣть мѣсто по отношенію къ алиментарнымъ кассамъ. Создали ли императоры эти кассы изъ своихъ частныхъ средствъ, или, что вѣроятнѣе, изъ общественныхъ, фискальныхъ ⁴⁸⁾, все равно, за этимъ имуществомъ, какъ и за фискальнымъ, стояла личность императора ⁴⁹⁾.

учрежденія есть *res nullius* и принадлежатъ *causa*, т. е. цѣли; ср. уже раньше (*Zu den Alimentarstiftungen der röm. Kaiser-Sitzungsberichte der königl. bayer. Akademie der Wissenschaften 1887 г. II стр. 209 сл.*) стр. 220—221: префекты и прочіе заведывающіе заботятся объ осуществленіи цѣли, какъ если бы эта цѣль сдѣлалась обладателемъ имущества.

⁴⁵⁾ Это мнѣніе *Mommsen's*, *Staatsrecht II*³ стр. 1079—1080 и прим. 5. Особенно развито и обосновано оно было у *Pernice*, *Labeo III* стр. 164—172 (еще раньше *Beziehungen des öff. Rechts* — выше стр. 33 прим. 14—стр. 77—80): *man muss diese Kassen selbst als Abteilungen des Fiscus ansehen.... Der Kaiser ist und bleibt das Rechtssubjekt* (стр. 167). Къ этому же склоняется и *Hirschfeld*, *Verwaltungsbeamten*² стр. 212—213 прим. 4 и 216.

⁴⁶⁾ За это говорить то, что раздача денегъ и совершеніе соответственныхъ сдѣлокъ находится въ рукахъ непосредственныхъ уполномоченныхъ императора—*tab. Veleitium* (*C. I. L. XI 1146 = Bruns*⁶ стр. 305) II 36; III 11; III 35; III 52; *C. I. L. VI 1492*. Затѣмъ, существованіе городскихъ участковъ, обязанныхъ въ пользу алиментарной кассы — *tab. Baebianorum* (*C. I. L. IX 1455 = Bruns*⁶ стр. 307) 3, 21—23. Въ пользу того же и терминологія: *alimenta publica* — *J. Capitolinus*, *Marcus Ant.* 11, 2; *resunia sacra C. I. L. IX 1168; X 1491*.

⁴⁷⁾ См. выше стр. 93—94.

⁴⁸⁾ См. объ этомъ вопросѣ *Brinz*, *Zu den Alimentarstiftungen* стр. 215 сл.

⁴⁹⁾ Насколько источники не даютъ никакихъ опорныхъ пунктовъ для утвержденія о самостоятельной юридической личности алиментарныхъ учреждений, видно изъ того, что *Brinz*, вообще склонный находить слѣды цѣлевого имущества даже въ римскомъ правѣ—ср. особ. *Pandekten I*² стр. 201 прим. 1; III стр. 478 сл., — здѣсь долженъ былъ удовольствоваться той осторожной формуировкой — III стр. 549—550, — которая цитирована выше въ прим. 44.

Тѣмъ болѣе придется отказаться отъ мысли о гражданско-правовой личности алиментарныхъ учреждений, если принять вмѣстѣ съ нѣкоторыми, что тутъ дѣло идетъ объ обыкновенныхъ общинныхъ, кассахъ ⁵⁰⁾. Тогда мы будемъ имѣть предъ собой такія же пожертвованія общинамъ съ определеннымъ возложеніемъ, какія мы находимъ въ практикѣ частныхъ лицъ.

При такихъ условіяхъ нѣтъ никакихъ основаній принимать преемственную связь между благотворительными учрежденіями христіанской эпохи и разсмотрѣнными явленіями языческаго права, поскольку, по крайней мѣрѣ, мы будемъ имѣть въ виду юридическую сторону дѣла. Алиментарныя кассы императоровъ остались безо всякаго вліянія на развитіе юридическихъ формъ и идей, и всевозможныя *pososotia*, *orphanotrophia* и т. п. христіанскія учрежденія, проявившіяся теперь въ качествѣ самостоятельныхъ субъектовъ, приходится теоретически осмысливать уже послѣ-классическимъ и, главнымъ образомъ, юстиніановымъ юристамъ. И здѣсь повторяется то-же самое, что мы видѣли по отношенію къ *ecclesiac*. Юристы сопоставляютъ ихъ съ единственно извѣстными имъ субъектами права — не физическими лицами: муниципіями, коллегіями, корпораціями ⁵¹⁾. Но говоря о *ria corpora et collegia* ⁵²⁾ или обозначая эти учрежденія именемъ *venerabilia collegia*, они отнюдь не хотятъ этимъ сказать, что эти благотворительныя учрежденія и союзы суть явленія тождественныя: тутъ же рядомъ они выражаются о первыхъ какъ о *venerabiles domus, religiosissima loca* ⁵³⁾ — выраженія, къ союзамъ во всякомъ случаѣ непримѣнимыя. Очевидно, различіе между эгими явленіями не ускользаетъ и отъ нихъ. Слово *corpus*, слово *collegium* и тутъ, какъ по отношенію къ церквамъ, должно отбѣнить лишь одно: организацію, выступающую самостоятельно во внѣ,

⁵⁰⁾ Такъ принимаетъ Кніер, *Societas publican.* стр. 405—406, 410, 434. Выводъ отсюда, что капиталъ порѣдается общинѣ, которая и является его собственницей и кредиторомъ по отношенію къ платящимъ ренту землевладѣльцамъ. Ср: Нензен, *Tabula alimentaria Vaebianorum* 1845 г. особ. стр. 25 сл.

⁵¹⁾ См. мѣста, цитированныя выше въ прим. 25: тамъ повсюду рядомъ съ *ecclesiae* названы всѣ эти учрежденія.

⁵²⁾ С. J. 1, 3, 45, 9.

⁵³⁾ См. выше прим. 35 и 36.

И Т О Г И.

I.

Наше изслѣдованіе кончею. Оно должно было показать, что привело римлянъ къ созданію формы юридическаго лица. Мы видѣли: непосредственнымъ поводомъ къ этому послужила необходимость ввести въ гражданскій оборотъ муниципіи, только что достигшія автономіи. Здѣсь, въ сферѣ муниципальной, складывается и развивается союзная гражданская правоспособность. Позднѣе тотъ же пріемъ примѣняется къ разнымъ союзамъ, которые до сихъ поръ могли выступать въ оборотѣ, лишь въ формахъ, не соответствующихъ ихъ внутреннимъ отношеніямъ. Новая форма оказывается, наиболѣе подходящей къ ихъ характеру, рассчитанному на длительное существованіе, на независимость отъ смѣны отдѣльныхъ членовъ. Наконецъ, выгоды, предоставляемыя юридической личностью, приводятъ къ распространенію ея и на промышленныя товарищества откупщиковъ.

Такимъ образомъ, вновь созданная форма оказалась въ одинаковой мѣрѣ пригодной для самыхъ разнородныхъ образованій. Всѣ они получаютъ благодаря ей возможность принимать участіе въ общегражданскомъ оборотѣ съ чрезвычайной легкостью и удобствомъ. Эта пригодность формы юридическаго лица для явленій различнаго характера была обусловлена необыкновенной, можно сказать, гениальной простотой употребленнаго пріема: къ сложнымъ организаціямъ въ ихъ отношеніяхъ съ третьими примѣняются тѣ же нормы, что и къ отдѣльнымъ лицамъ. Какъ бы сложна организація ни была, какъ бы своеобразно ни сложились внутреннія отношенія, во внѣ, въ оборотѣ это не проступаетъ.

Простота и связанная съ ней эластичность новаго института обезпечили ему дальнѣйшее богатое развитіе. Уже въ римскомъ правѣ мы видѣли нѣкоторыя зачатки этого. Позднѣйшее право развитіе использовало заложенныя здѣсь возможности. Надо было

сдѣлать лишь одинъ шагъ и установить связь между государствомъ и фискомъ, чтобы прійти къ теоріи фиска, къ ученію о государствѣ, какъ юридическомъ лицѣ гражданскаго права. Анализъ благотворительныхъ учрежденій христіанской эпохи римской исторіи долженъ былъ показать, что юридической личностью могутъ пользоваться не только общественные союзы, не только частныя ассоціаціи, но и имущественные комплексы, посвященные опредѣленной цѣли. Позднѣе подъ ту же форму подводятся различныя общественныя установленія, самыя разнообразныя учрежденія и ассоціаціи. И чѣмъ дальше, тѣмъ количество образованій, обнимаемыхъ этой формой, все увеличивается — предѣлъ въ этомъ отношеніи далеко еще не достигнутъ.

II.

Уже чрезвычайное разнообразіе явленій, подводимыхъ подъ понятіе юридическаго лица, должно было бы навести современную доктрину на мысль, что юридическая личность не обусловлена внутренней структурой скрывающагося за ней отношенія. На почвѣ римскаго права намъ пришлось изучить сравнительно узкую группу принадлежащихъ сюда явленій. Но и въ этихъ рамкахъ съ полной силой выступаетъ только-что отмѣченный фактъ. Совершенно различныя по своему внутреннему юридическому характеру образованія: возникшія на почвѣ публичнаго права общины, разнородные частныя союзы, промышленныя товарищества—всѣ одинаково выступаютъ во внѣ въ качествѣ юридическихъ лицъ. Разнородность внутренняго строенія на этой сторонѣ дѣла не отражается. Обратнo, и внутреннія юридическія отношенія во всѣхъ этихъ организаціяхъ остаются внѣ всякаго вліянія юридической личности, внѣ всякой зависимости отъ нея. Права и обязанности членовъ даннаго союза между собой, ихъ взаимныя отношенія по имуществу продолжаютъ быть совершенно такими же, какими были до надѣленія союза гражданскою правоспособностью. Здѣсь юридическая личность ничего не мѣняетъ. Предоставленіе ассоціаціи правъ юридическаго лица не есть экспроприація членовъ въ пользу какого то новаго субъекта. Добиваясь этихъ правъ, члены союза стремятся не къ умаленію собственныхъ правомочій, не къ измѣненію своего отношенія къ общему имуществу, а къ созданію болѣе совершенныхъ формъ представительства этого имущества во внѣ, къ установленію болѣе удобныхъ условій участія въ общей юридической жизни.

Эта принципиальная независимость юридической личности, съ одной стороны, и внутренней структуры—съ другой, не предрѣшаетъ однако вопроса, всякая ли ассоціація можетъ быть надѣлена гражданской правоспособностью, не должна ли она удовлетворять для этого, съ точки зрѣнія своего строенія, извѣстнымъ требованіямъ, нѣтъ ли опредѣленнаго minimum'a условій, внѣ которыхъ союзъ не можетъ выступать въ оборотѣ какъ юридическое лицо.

Явленія римской правовой жизни даютъ достаточный матеріалъ для отвѣта и на этотъ вопросъ. Во всѣхъ изученныхъ нами союзныхъ образованіяхъ мы находимъ два момента: извѣстную организацію и обособленное имущество, служащее цѣлямъ этой организаціи. По существу эти два момента связаны съ юридической личностью. Ассоціація, объединяющая отдѣльныхъ лицъ въ одну группу, необходима, ибо безъ этого невозможно выступленіе во внѣ въ качествѣ единства. Чѣмъ бы это объединеніе ни достигалось, какова бы ни была связь между отдѣльными членами—это все равно. Будетъ ли то политическая организація, выросшая на почвѣ публичнаго права, какое либо единеніе частныхъ лицъ, преслѣдующихъ общую культурную или иную цѣль, созданная товарищескимъ договоромъ промышленная ассоціація—всякой организаціи достаточно, чтобы создать почву для надѣленія данной группы правами юридического лица.

Безусловно необходима, какъ мы видѣли, и наличность имущества, посвященнаго цѣлямъ союза. Въ гражданскомъ оборотѣ вокругъ каждаго выступающаго единства обособляется самостоятельная имущественная сфера, и если изъ частныхъ имущественныхъ сферъ отдѣльныхъ участниковъ группы не выдѣлено особое имущество, поставленное на службу общей цѣли, то нѣтъ матеріальной почвы для созданія особаго единства. Какъ складываются отношенія членовъ къ этому имуществу, это уже роли не играетъ. Они могутъ принимать самыя разнообразныя формы. Объемъ правомочій, предоставленныхъ каждому члену, можетъ быть болѣе или менѣе широкъ въ зависимости отъ характера ассоціаціи, отъ преслѣдуемой ею цѣли. Все это для юридической личности значенія не имѣетъ.

Не стоитъ въ безусловной связи съ гражданской правоспособностью даже тотъ моментъ въ имущественныхъ отношеніяхъ членовъ ассоціаціи, который настолько бросался въ глаза, что былъ нѣкоторыми выдвинутъ въ качествѣ критерія юридической личности—

отвѣтственность по долгамъ ¹⁾). Такъ какъ кредитоспособность каждаго субъекта въ оборотѣ опредѣляется прежде всего тѣмъ имуществомъ, которымъ онъ располагаетъ, то естественно, что въ юридическихъ лицахъ кредитъ и отвѣтственность ограничивались лишь имуществомъ, посвященнымъ общей цѣли: отдѣльные члены и ихъ личное имущество были заслонены отъ третьихъ юридическимъ лицомъ. Но какъ мы могли уже убѣдиться при изслѣдованіи товариществъ публикановъ, неразрывной связи между этими двумя моментами не было. Исторически связанные, [они могли быть и разъединены. Легко себѣ представить, что субсидіарно, вслѣдъ за исчерпаніемъ общаго имущества, выступаютъ въ качествѣ отвѣтственныхъ лицъ и отдѣльные члены союза, въ той или другой формѣ, въ томъ или другомъ объемѣ. Современное право, а за нимъ и современная теорія сдѣлали этотъ шагъ, создавъ юридическое лицо, гдѣ отвѣтственность по долгамъ падаетъ и на отдѣльныхъ членовъ ²⁾).

III.

Если юридическая личность можетъ совмѣщаться съ самыми разнообразными отношеніями по имуществу, то отсюда отнюдь не слѣдуетъ, что для всѣхъ союзовъ, какова бы ни была ихъ имущественная структура, эта юридическая личность имѣетъ одинаковое значеніе. Мы видѣли, что для муниципій гражданская правоспособность была необходимой формой приобщенія къ гражданскому обороту. Государство предоставляетъ имущество подобному общественному союзу для удовлетворенія потребностей союза какъ такового. Отдѣльные члены союза, даже въ совокупности своей, не могутъ располагать этимъ имуществомъ, представлять его во внѣ. Это принадлежитъ лишь политической организаціи, какъ таковой, лишь ея органамъ. И эти послѣдніе должны при этомъ выступать не отъ своего имени, а какъ представители организаціи. Обычныя гражданско-правовыя формы представителъ-

¹⁾ Въ наиболѣе опредѣленной и рѣшительной формулировкѣ у Laband, Beiträge zur Dogmatik der Handelsgesellschaften (Zeitschr. für d. ges. Handelsrecht т. 30, 1885 г. стр. 469—503) стр. 500 сл. особ. 502—503.

²⁾ См. германскій законъ о Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften 1. V. 1889 г. § 2 п. 1 и 2. Что здѣсь мы имѣемъ предъ собой юридическія лица, это общепризнано — см. литературу у Gierke, Deutsches Privatrecht I стр. 626 прим. 10 и затѣмъ Kipp у Windscheid'a I^o стр. 265 прим. 3.

ства общаго имущества въ оборотѣ здѣсь не годились. Единственной возможной формой, по всей структурѣ отношенія, была юридическая личность.

Иначе стоитъ дѣло съ частными союзами. Мы знаемъ, что они могли участвовать въ оборотѣ и, дѣйствительно, участвовали въ другихъ формахъ, безъ предоставленія имъ правъ юридического лица. Но всѣ эти формы были для нихъ крайне обременительны. Внутреннія и внѣшнія отношенія оказывались при этомъ въ разладѣ. Внутреннія отношенія были рассчитаны на обособленность имущества, посвященнаго общей цѣли, отъ имуществъ отдѣльных членовъ. Во внѣ то и другое сливалось. Вся структура союза, предполагавшаго, обыкновенно, длительное существованіе, была рассчитана на независимость существованія союза отъ смѣны отдѣльных членовъ. Между тѣмъ, во внѣшнихъ отношеніяхъ такая смѣна сказывалась очень ощутительно, такъ какъ третьи лица имѣли дѣло не съ союзомъ, а съ отдѣльными его участниками. Лишь юридическая личность создавала здѣсь соответствіе между внутреннимъ строеніемъ союза и его выступленіемъ во внѣ. Поэтому для такихъ союзовъ, рассчитанныхъ на продолжительное, независимое отъ отдѣльных членовъ, существованіе, гражданская правоспособность была чрезвычайно важна. Но лишь важна, а не безусловно необходима.

Здѣсь центръ тяжести проблемы т. наз. неправоспособныхъ союзовъ. Организуя подобный союзъ, члены конструируютъ свои отношенія совершенно такъ же, какъ если бы они составляли правоспособный союзъ. Они совершенно такъ же рассчитываютъ на его длительное существованіе, совершенно такъ же выдѣляютъ особое имущество, посвященное союзной цѣли, совершенно такъ же нормируютъ свои отношенія по имуществу. Но не признавая за подобнымъ союзомъ юридической личности, государство заставляетъ ихъ въ ихъ внѣшнихъ отношеніяхъ пользоваться формами, чуждыми общему характеру союза, втискиваетъ его въ несоответствующія ему рамки. Новое швейцарское гражданское уложеніе избѣгаетъ этого насилуванія союзной природы, этой вредной двойственности во внутреннихъ и внѣшнихъ отношеніяхъ. Въ ст. 60 оно объявляетъ, что всѣ ассоціаціи (кромѣ преслѣдующихъ чисто экономическія цѣли) получаютъ права юридического лица, поскольку въ ихъ уставѣ выражена воля быть организованными въ формѣ корпорации. Но даже германское законодательство, требующее регистраціи союзовъ и подгоняющее незаре-

гистрированные союзы подъ ярмо постановленій о товариществахъ (§ 54 герм. гражд. улож.), дѣлаетъ отъ этого отступленія, правда, не въ интересахъ союзовъ, а въ интересахъ третьихъ лицъ, и признаетъ частичную правоспособность даже за правоспособнымъ союзомъ — пассивную процессуальную легитимацию (§ 50 уст. гражд. судопр. 1898 г.).

Наконецъ, въ товариществахъ публикановъ мы имѣли предъ собой ассоціаціи, для которыхъ обычныя формы выступленія товариществъ въ оборотѣ представлялись вполне достаточными. По общему своему характеру эти товарищества не отличались отъ прочихъ. Если мы въ нихъ также находимъ (какъ, впрочемъ, и въ другихъ товариществахъ) обособленное имущество, то это обособленіе носитъ здѣсь нѣсколько иной характеръ, чѣмъ въ союзахъ, о которыхъ мы говорили выше. Цѣль его — сдѣлать возможнымъ осуществленіе даннаго предпріятія и тѣмъ доставить доходъ отдѣльнымъ товарищамъ. Обособленіе имущества болѣе или менѣе временное, переходящее. На независимое отъ смѣны отдѣльныхъ товарищей существованіе эти товарищества, какъ правило, также рассчитаны не были. Если смѣна допускалась, то лишь какъ преемство между отдѣльными членами. Поэтому здѣсь гражданская правоспособность была нужна не потому, что выступленіе въ качествѣ юридическаго лица болѣе соответствовало внутреннимъ отношеніямъ, а только потому, что оно было удобнѣе, проще. Этимъ достигалась бѣльшая подвижность въ оборотѣ. Новая форма оказалась болѣе выгодной.

IV.

Итакъ, единственный моментъ, общій всѣмъ безъ исключенія юридическимъ лицамъ, это способъ ихъ выступленія во внѣ. Внутреннее строеніе ихъ разнообразно, и здѣсь мы не можемъ найти ни одной черты, которая бы являлась характерной для юридической личности. Если тутъ имѣются, какъ мы видѣли, нѣкоторые моменты, съ которыми юридическая личность связана если не логически, то фактически, то эти моменты совершенно въ такой же мѣрѣ могутъ быть присущи организаціямъ, не обладающимъ гражданской правоспособностью. Они нужны для гражданской правоспособности, но могутъ существовать и безъ нея. Поэтому единственный критерій юридической личности лежитъ въ формахъ отношеній съ третьими. Юридическимъ лицомъ является

та организація, которая въ оборотѣ разсматривается какъ единство. Только съ этой стороны можно провести грань—чтобы взять обычное противопоставленіе—между юридическимъ лицомъ и товариществомъ: по своей внутренней структурѣ они могутъ быть абсолютно тождественны. Въ этомъ особомъ характерѣ отношеній сложнаго цѣлаго съ третьими вся сущность юридическаго лица. Благодаря этой юридической формѣ, къ общей правовой жизни приобщаются различныя сложныя образованія, причемъ эта сложность во внѣ не проявляется. Здѣсь ключъ къ объясненію того значенія, которое имѣетъ юридическое лицо въ современномъ правовомъ строѣ. Самыя разнообразныя формы коллективнаго правообладанія, подчасъ совершенно новаго типа, вводятся, чрезъ посредство юридическаго лица, въ общую систему правоотношеній, находятъ себѣ здѣсь мѣсто, мирно умѣщаясь въ старыя рамки.

Можно ли при такихъ условіяхъ разсматривать юридическое лицо какъ субъекта правъ, это вопросъ, отвѣтъ на который зависитъ исключительно отъ того, какое содержаніе мы будемъ вкладывать въ это понятіе. Если видѣть въ субъектѣ права лишь пунктъ приуроченія субъективныхъ правъ, лишь тѣ центры, вокругъ которыхъ обособляются сферы правообладанія, то юридическія лица цѣликомъ будутъ подлежать этой квалификаціи. И это необходимый путь, если мы хотимъ создать общую категорію, которая должна была бы обнять какъ физическія лица, такъ и всѣ прочія единства, выступающія въ оборотѣ. Напротивъ, тѣ, кто вводитъ въ понятіе субъекта правъ какой-либо неформальный моментъ—участіе въ жизненныхъ благахъ, интересъ, пользованіе (*Genuss*) или даже волю, власть,—тѣ, если только они не желаютъ прибѣгать къ ничего не объясняющей фикціи, неизбежно должны прійти къ отрицанію за юридическими лицами свойства субъекта права—все это моменты, которые могутъ быть связаны лишь съ человѣческой личностью. Впрочемъ, отсюда отнюдь не вытекаетъ, что даже при соответствующихъ опредѣленіяхъ мы обязательно для всѣхъ юридическихъ лицъ должны будемъ признать въ качествѣ субъектовъ права отдѣльныхъ членовъ или дестинаторовъ. Все будетъ зависѣть отъ отношеній этихъ лицъ къ имущественному комплексу, стоящему за юридическимъ лицомъ, отношеній, которыя, какъ мы знаемъ, могутъ складываться совершенно различно.

V.

Произведенное изслѣдованіе опиралось исключительно на матеріалъ римскаго права. Есть ли основаніе придать полученнымъ выводамъ болѣе общее значеніе, примѣнить ихъ и къ разработкѣ современнаго права? Можетъ быть, одно то обстоятельство, что форма юридическаго лица была заимствована изъ римскаго права, что примѣнительно къ ученіямъ этого послѣдняго сформировалось и понятіе юридическаго лица, само по себѣ еще не управомочиваетъ насъ къ этому. Въ исторической эволюціи могло измѣниться самое понятіе. Тѣмъ не менѣе, въ данномъ случаѣ подобное умозаключеніе къ современному праву вполнѣ позволительно. За него говоритъ фактъ, въ данномъ вопросѣ рѣшающій. Развитіе, начавшееся на почвѣ римскаго права, непосредственно продолжалось въ современномъ. Послѣднее не только усвоило всѣ тѣ виды юридическихъ лицъ, которые были извѣстны римлянамъ, но присоединило сюда и новые, и чѣмъ дальше, тѣмъ кругъ явленій, обнимаемыхъ понятіемъ юридическаго лица, все растетъ и становится все болѣе разнообразнымъ. Это ясно свидѣтельствуетъ, что основная функція юридическаго лица осталась той же, что и въ римскомъ правѣ. Вводя разныя организаци въ оборотъ, она совершенно не затрагиваетъ внутренней стороны отношенія и отъ нея не зависитъ. Иначе это усугубленіе многообразія явленій, подпадающихъ подъ категорію юридическаго лица, было бы невозможно.

Подходя ко всѣмъ этимъ многообразнымъ явленіямъ современнаго права съ точки зрѣнія юридическаго лица, юристъ захватываетъ лишь, одну ихъ сторону—сторону, обращенную къ внѣшнему міру, къ третьимъ. Всѣ внутреннія отношенія остаются внѣ поля его зрѣнія. Чтобы познать эти явленія, ему необходимо, оставивъ въ сторонѣ юридическую личность, обратиться къ изученію внутренней природы этихъ явленій, къ изученію отношеній, существующихъ между членами данныхъ коллективныхъ группъ, правомочій, принадлежащихъ имъ по отношенію къ имуществу. Иначе его знаніе будетъ болѣе чѣмъ односторонне. Уже на почвѣ римскаго права, бѣднаго этими явленіями; мы могли убѣдиться, что эта природа, эти отношенія безконечно разнообразны, и для ихъ изученія, ихъ квалифікаціи тѣхъ критеріевъ, которые даетъ намъ теорія, выросшая на почвѣ индивидуалистическихъ римскихъ построеній, можетъ оказаться недостаточною. Работы германистовъ въ этомъ направленіи убѣждаютъ насъ въ томъ.

Пренебреженіе этой стороны дѣла составляетъ первородный грѣхъ теорій юридическаго лица девятнадцатаго столѣтія. Послѣ того, какъ Heise ¹⁾ впервые подвелъ подъ одну категорію разные виды юридическаго лица, которое онъ поставилъ рядомъ съ физическими лицами, вся пылливость и обратилась къ вопросу, что такое представляетъ собой эта новая категорія лицъ. Теорія фикціи и дала на это отвѣтъ. Уловивъ—и правильно,—что здѣсь нѣчто трактуется такъ же, какъ отдѣльное лицо, она въ дальнѣйшемъ вмѣсто того, чтобы изслѣдовать, что трактуется такъ и почему, объявила, что здѣсь имѣется искусственно созданный индивидуумъ, фингированное лицо, которое и является истиннымъ субъектомъ всѣхъ правъ.

Тѣмъ самымъ былъ поставленъ предѣлъ дальнѣйшему изученію. Казалось, на всѣ вопросы уже данъ отвѣтъ. И теорія фикціи опредѣлила направленіе мыслей не только у своихъ сторонниковъ, но даже у своихъ противниковъ. Всѣ послѣдующія теоріи занялись понятіемъ юридическаго лица, игнорируя стояція за нимъ явленія. Представители отрицательныхъ теорій довольствовались разрушеніемъ фикціи и возстановленіемъ въ правахъ отдѣльныхъ скрывающихся за юридическимъ лицомъ индивидуумовъ, не заботясь объ изученіи природы различныхъ ассоціацій, обладающихъ юридической личностью. Даже злѣйшіе враги теоріи фикціи, представители теоріи реальной союзной личности, не могли выбиться изъ колеи, куда завели ихъ ихъ противники. Противоположеніе римско-правовыхъ и германско-правовыхъ союзныхъ образованій натолкнуло германистовъ ²⁾ на изслѣдованіе внутренней природы послѣднихъ, и здѣсь ими сдѣлано не мало. Но они не разграничили надлежащимъ образомъ юридической личности отъ прочихъ сторонъ явленія, моменты, добытые при

¹⁾ Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts 1-ое изд. 1807 г. (цит. по 3-ьему 1819 г. стр. 25—26 прим. 15).

²⁾ Впрочемъ, и изъ авторовъ, не принадлежащихъ къ германистическому лагерю, нѣкоторые сознавали необходимость изученія этой стороны дѣла, см. особенно U n g e r, Zur Lehre von d. juristischen Personen (Kritische Ueberschau d. deutsch. Gesetzgebung und Rechtswissenschaft т. 6, 1859 г.) стр. 173 сл. Ср. также Demelius, Ueber fingirte Persönlichkeit (Jahrbücher f. d. Dogmatik т. 4, 1861 г.) стр. 151; Arndts, Pandekten² § 42.—Изъ новѣйшихъ авторовъ стремятся выбиться изъ путь господствующей теоріи въ особенности Häldeг и Binder въ проповѣдешяхъ, указавшихъ на стр. 10 и 11.

изслѣдованіи внутренней структуры, они внесли въ самое понятіе юридического лица, и проконструировали такимъ образомъ свою Genossenschaft, отличную отъ римской корпораціи. Этимъ они сами закрыли себѣ путь одинаково какъ къ правильной оцѣнкѣ юридической личности, такъ и къ непредвзятому изученію разнообразныхъ формъ ассоціаціи независимо отъ юридической личности. Тѣмъ не менѣе, труды германистовъ по изученію природы союзныхъ образованій должны послужить исходнымъ моментомъ для послѣдующей работы.

Index locorum.

(Сочиненія цитированы, если не оговорено противнаго, по изданіямъ
Bibliotheca scriptorum Graecorum et Romanorum Teubneriana).

	<i>стр.</i>		<i>стр.</i>
Ammianus Marcellinus, res gest.		Cato, orig. (изд. Jordan)	
22, 16, 23	87	2, 61	125
Appianus, Bella civ.		Caesar, de bello Gall.	
1, 49	138	7, 76	103
1, 102	110	Corn. Nepos, vitae	
Mithrid.		Atticus 6, 3	427
22	284, 287	Cicero	
Apuleius, metamorph.		Brutus	
11, 30	306	22, 85	107
Asconius (изд. Kiessling et Schoell)		45, 166	308, 309, 319
in Pisonianam.		71, 250	107
6—7	297, 298, 299, 302	de oratore	
6—8	322	3, 19, 73	284
in Cornelianam		topica	
67	298, 300, 315, 316	3, 12	401
Ps.-Asconius (изд. Baiter)		in Anton. or. Phil.	
in divinat.		2, 24, 58	145
33	427	2, 29, 71 сл.	58
in Verr.		3, 5, 13	146
1, 54, 142	428	3, 6, 15	139
1, 55, 143	428	5, 19, 53	63
2, 1, 52.	47	8, 2, 4	251
2, 1, 61.	47	pro Archia poeta	
Basilica (изд. Heimbach)		4, 7	138
60, 32 β'; γ'	349	pro Balbo.	
Boethius in Topica (изд. Orelli т. V)		8, 19—22	105, 106
302	109	8, 21	110, 138
		8, 22	102
		9, 24	110
		11, 28	107

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
12, 29	107	in Pisonem.	
13, 31	107, 117	4, 8	297, 302
16, 35	102	4, 9	322
21, 48	110	16, 37	105
24, 54	106, 110	18, 41	427
divin. in Caecilium		22, 51	145
3, 7	110	35, 86	35
10, 33.	427	pro Plancio	
pro Caecina		8, 19	139, 145
33, 98	109	8, 20	129, 139
35, 102	102, 110	12, 29	319
pro Caelio		13, 32	427
11, 26	309	15, 36	318, 319
pro Cluentio		18, 45	318
59, 162	47	19, 47	310, 319
de domo sua		24, 58	129
1, 1	284	de prov. consul.	
9, 23	106	3, 5	104
18, 47	283	3, 6	104
18, 48	425, 427, 428	4, 7	105, 106
21, 54	322	pro Quinctio	
28, 74	295, 296, 297, 427	24, 76	413
30, 78	109	pro Rabir. Postumo	
40, 105	284	2, 4	428
52, 135	284	pro Roscio Amerino	
pro Flacco		7—8, 20—21	427
4, 11	430	pro Roscio Comoedo	
7, 17	112	18, 53	161
8, 18	112	cum senatui grat.	
18, 43.	35	13, 33	322
20—21, 47—49	113	pro Sestio	
32, 80	428	14, 32	145, 427
de lege agrar.		15, 34	322
or. I 3, 7	47	22, 55	301 *), 322
fr. 4	47	pro Sulla	
or. II 7, 17	36	2, 7	308
20, 53	71	in Vatinius	
22, 59	71	3, 8	427
or. III 2, 7	37	12, 29	428
3, 12	37	in Verrem	
pro Milone		1, 21, 57	35, 47
17, 46	339	1, 50, 130	63
pro Murena			
12, 27	210		

*) На стр. 301 опечатка: напечатано 25, 25.

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
1, 54, 142	52, 53, 58, 428	5, 11, 6	107
1, 55, 143	47, 50, 58, 426, 428, 429	5, 16, 2	233
1, 55, 146	50	6, 1, 8	55
2, 1, 2	110	6, 1, 15	112, 113
2, 3, 7	111	6, 2, 4	112
2, 12, 31	115	6, 2, 5	113
2, 13, 32	112, 113, 115	9, 9, 4	55
2, 16, 39	113	11, 10, 1	427
2, 16, 40	113	12, 52, 1	55
2, 22—25, 53—61	113	13, 3, 1	55
2, 22, 53	111	13, 50, 2	181
2, 28, 68	112	ad familiares	
2, 37, 90	111, 113	2, 17, 4	55
2, 41, 100	233	3, 8, 4	113
2, 50, 123	114	5, 20, 3	427, 428
2, 52, 128	112	13, 7, 1—2	143, 238
2, 53, 131	111	13, 9, 2	427
2, 55, 137	111	13, 11, 1	143, 145, 238
2, 56, 139	111, 113	13, 19, 2	107, 111
2, 66, 160	103	13, 65, 1	427
2, 70, 169	427	14, 4, 3	107
2, 71, 173	405, 427	ad Quintum fratrem	
2, 71, 175	427	1, 1, 7, 22	64, 114
2, 72, 176	427	1, 1, 8, 25	113, 115
2, 73, 181	427	1, 1, 11, 33	46
2, 74, 182	427	2, 3, 4	322
3, 6, 12	110, 111, 114	2, 3, 5	313, 317, 323
3, 6, 13	102	2, 5, 2	289
3, 7, 18	50, 52	de divinatione	
3, 11, 27	430	2, 35, 73	284
3, 21, 54	50	de inventione	
2, 23, 56	50	1, 30, 47	233
3, 33, 77	47	1, 45, 85	46, 47
3, 71—72, 163	427	de legibus	
3, 78, 182	334 *)	2, 2, 5	139, 153
3, 79, 183—184	333	2, 3, 6	145
4, 45, 100	111, 112	2, 8, 19	306
4, 46, 147	113	2, 9, 21	284
5, 4, 10	112	2, 9, 22	289, 294
5, 21, 53	50, 51	2, 16, 41	437
ad Atticum		2, 22, 55	336
3, 15, 6	322	3, 4, 10	193
4, 15, 5	245	de natura deorum	
		3, 19, 49	50

*) На стр. 334 опечатка: напечатано 3, 78, 184.

	<i>стр.</i>		<i>стр.</i>
de officiis.		1, 9, 1	41, 384
1, 10, 33	245	1, 54, 2	84
1, 17, 55	336	2, 4, 12	175
1, 25, 85	65	2, 36, 1	83
3, 20, 80	283	2	89, 92
de re publica		2, 53, 4	212
2, 14, 26	40	2, 58, 2	261, 271
Cato Maior de senectute		3, 3, 1	88, 89, 91, 92
13, 45	290, 307	2	83
18, 64	284	3, 5 un.	90
Tuscul. disputat.		3, 11, 2	83
3, 20, 48	42	3, 13, 1	89, 92
5, 37, 108	108	3, 22, 2	89
Fragm. pro Vatın.		3, 26, 1	89
3	319	2	84, 89
Q. Cicero, de petitione (въ изд. сочин.		3	87, 88
M. Cicero, т. III, 1)		4	89, 90
5, 16	309, 319	3, 44, 13	336
5, 19	310	4, 16, 1	86
8, 30	297, 299	4, 53 un.	78, 83, 92
Codex Justinianus (изд. Krueger).		4, 61, 4	412
1, 2, 1	440, 441	11	431
12	440	4, 65, 7	408, 412
14	440, 442	5, 27, 3	270
15	440, 443	6, 24, 8	379
16	440	12	229
17	440, 442, 443	6, 48, 1	380
19	440, 441, 442, 443	6, 51 un.	78
20	440	6, 62 1	382
21	440	4	382
22	441, 442	5	382, 390
23	440, 442	7, 1, 4	148
24	440, 442	7, 8, 2	83
25	440, 442	7, 9, 1	180, 222
1, 3, 17	367	2	175, 222
20	440	3	221, 222
24	443	7, 30, 2	78
28	270, 443	7, 32, 1	216
34	442	7, 49, 1	92
41	440, 442	7, 73, 2	82
45	440, 441, 442, 443	4	86
48	440, 443	6	88
55	441, 442	8, 11, 8	201
		8, 14, 1	86
		2	82
		8, 18, 4	170

	<i>стр.</i>		<i>стр.</i>
8, 48, 1	148	6, 30, 16	282
9, 47, 2	88	6, 36, 1	282
10, 1, 2	88, 90	7, 21, 3	282
6	84	9, 12, 4	41
7	84	10, 1, 15	41
11	90	11, 20, 3	431
10, 2, 2	84	11, 30, 41	92
10, 3, 4	47, 250	12, 1, 20	203
10, 4 un.	77	179	282
10, 5 un.	77, 83	12, 11, 1	192, 195, 197, 200, 204, 209, 249
10, 8, 1	87, 89	12, 16, 1	282
2	83	12, 19, 2	282
3	78	13, 1, 17	282
10, 9, 1	90	13, 5, 18	282, 361, 395
10, 10, 1	224	14, 1, 4	333
10, 19, 8	270	14, 2, 1—4	282
10, 44, 3	203	14, 3, 3	390
10, 47, 2	205	14, 3, 13	390
11, 14, 2	333	16	375
11, 6, 1	78	14, 4, 8	282
11, 30, 2	247, 249	14, 5, 1	431
3	212	14, 8, 2	375
11, 31, 2	191	14, 9, 1	282
11, 32, 1	169, 247, 250	16, 2, 4	440, 441
11, 33, 1	170, 197	42	367
2	192, 204, 209, 249	16, 4, 5	375
11, 34, 1	192	16, 10, 20	398
2	192		
11, 35, 1	192	Cruquianus, ad Horat. sat. *)	
11, 36, 1	175, 195	1, 8, 10	336
4	192		
11, 37, 1	175, 181	Digesta (пэд. Mommsen).	
2	181	1, 1, 1, 2	61
11, 39, 1	191, 197, 200	1, 2, 1, 32	88
11, 40, 1	170, 177, 180, 181, 209	1, 8, 1 pr.	39, 41, 42, 62, 150
11, 62, 7	83	2, 1	42, 434
11, 66, 1	242	5 pr.	42
11, 71, 2	242	6, 1	150, 180, 257, 258, 264, 396, 434
3	242	1, 12, 1, 14	349
Codex Theodosianus (пэд. Mommsen).		1, 16, 9 pr.	88, 89
1, 6, 11	282	2, 1, 71 pr. сл.	144
2, 12, 7	162	19, 1	144
4, 12, 1	412		
5, 2, 1	382		
5, 14, 1	242		

*) Итт. по Maiquardt'y, Staatsverwaltung
I² стр. 364.

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
2, 3, 4, 2	159	6, 2, 12, 2,	250
4, 3	150	6, 3, 1 pr. 150, 169, 238, 239, 244, 257	
2, 4, 4, 1	264	1, 1	150, 187, 243, 244, 257
10, 4 180, 159, 257, 264, 265,		7, 1, 56	229, 257
280, 282, 360, 367, 368		70, 3	41
14	417, 419	7, 4, 21	229
37	198	8, 1, 12	181
2, 15, 8, 19	88	14, 2	39
3, 3, 33, 2	160	8, 5, 17, 2	39
42, 6	266	9, 2, 13, 2	435
63	179, 197	10, 2, 1 pr.	169
67	197	10, 3, 6, 7	55
3, 4, 1 pr. 28, 46, 280, 288, 344, 346,		14, 3	412
350, 406, 417		10, 4, 3, 7	257
1, 1 28, 29, 99, 258, 367, 390, 417		7, 3 168, 217, 280, 282, 368	
1, 2	160		377, 423
1, 3	367	11, 1, 15 pr.	435
2	28, 257, 265, 280, 367	11, 7, 5	336
3	28, 157, 159, 186, 257	12, 1, 9, 8	200
4	28, 157	26	200, 211
5	28, 157	27	28, 150, 157, 189, 257
6 pr.	28, 99, 142, 157	12, 2, 17, 2	179
6, 1	160, 165	34, 1	257, 282, 367, 368
6, 2	159, 160, 367	13, 3, 1 pr.	243
6, 3 161, 163, 164, 280, 367, 417		13, 5, 5, 6—9	182
7 pr. 28, 157, 158, 168, 177		5, 7	211
	246, 265	5, 8	171, 176, 182
7, 1	99, 370, 371	5, 9	183
7, 2	99, 256, 388	14, 3	178
8	159, 160, 170, 257	13, 7, 11, 6	216
9	167, 169, 220, 257	16, 2	243
10 168, 170, 173, 175, 177		14, 3, 20	171
	178, 180, 181	14, 6, 15	170, 198, 257
3, 5, 7, 1	168, 246	15, 4, 1 pr.—2.	175
25	174, 181, 182	1—5	181
29	200	4, 4	28, 157, 175, 177
4, 2, 9, 1	189, 261, 282, 360, 372	16, 2, 17	249
9, 3	189	17, 2, 4, 1	413
9, 8	189	5 pr.	338, 410, 416
4, 3, 15, 1	175, 188	5	411, 419
15, 2	175	14	412
4, 6, 22, 1	212	16, 1	412
22, 2	249	17, 2	412
4, 7, 10, 1	179	32	411
5, 1, 76	256	33	411
6, 1, 1, 3	265	35	413, 415

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
36	415	27, 1, 6, 11	139
45	401	15, 7	206
58 pr.	338	15, 10	169, 235
58, 1	421	41, 3	282
59	411, 413, 415, 419	46	346
60 pr.	413	27, 8, 1 pr.	192
60, 1	421	1, 17	192
61	421	27, 10, 17	179
63	411	28, 4, 3	88
63, 8	414, 419	28, 5, 31, 1	435
65	411	60, 1	431
65, 2	413, 415	28, 6, 30	220
65, 3 <i>ca.</i>	412	29, 2, 25, 1	282, 334
65, 6	412	30, 32, 2	227
65, 9	413, 415	39, 8—10	77
65, 14	390, 421	71, 5—6	238, 243, 257
65, 15	411, 420	73, 1	227, 271
82	390, 421	116, 3	435
18, 1, 6 pr.	39, 42	117	227
32	43, 62	122 pr.	227
50	169	31, 30	227
72, 1	39, 42	55, 1	435
18, 5, 9	238	66, 7	220, 229
19, 1, 13, 6	227	77, 33	227
19, 2, 49	77	78, 2	189, 211
53	45, 241, 431	32, 5 pr.	227
20, 1, 11 pr.	186, 190	11, 23	227
31 pr.	238, 243	38, 5	258
20, 4, 21	83	38, 6	280, 288, 387
20, 6, 12 pr.	249	93, 4	280, 387
21, 2, 39, 1	180	33, 1, 6	227
66 pr.	243	20, 1	439
22, 1, 11	180, 181, 192, 198, 200,	21, 3	227
22, 1, 17, 5—6	248	24	227
17, 7	200, 201	33, 2, 8	227, 229, 257
30	198, 199, 248	34	258
33 pr.	198	33, 4, 15	62
33, 1	191, 203	34, 1, 20, 1	227
43	248	34, 2, 6, 2	227
22, 4, 2	82, 90	38, 2	439
22, 6, 9, 5	257, 258, 372	34, 5, 2	227
9, 6	257, 261	20	280, 282, 349, 350, 353,
26, 1, 1 pr.	210	360, 366, 383, 385	
26, 7, 27	175	34, 9, 12	88
46, 1	252	26	84
26, 8, 9. pr.	211	35, 1, 97	157, 176, 227, 257

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
35, 2, 3, 2	227	40, 12, 23-pr.	223
5	251	40, 13, 3	223
36, 1, 1, 15.	282, 360, 380, 395	41, 1, 5, 7	72
6, 4,	220, 257, 280, 368, 380	13	197, 211, 216
27	150, 168, 227, 257	16	37
28 pr.	181, 228	30, 1	42
36, 3, 6, 1	164	33, 2	435
36, 4, 12	217, 228, 257	34	435
37, 1, 3, 4	224, 257, 280, 282, 334, 360,	41	28, 157, 259, 260
	368, 382, 418, 419, 423	51, 1	72
3,7	182	61 pr.	435
38, 2, 17	223	41, 2, 1, 20	216
38, 3, 1	176, 222, 224, 225, 257,	1, 22	215, 257, 280
	280, 378, 436	2	217, 280
38, 16, 3, 6	223, 280	32, 2	216
39, 1, 20	168	41, 3, 9	38, 250
39, 2, 15, 26	243	15 pr.	434
15, 27	168, 238, 250, 257	30, 2	41
17, 1—2	182, 211	41, 4, 7, 3	175
18, 16	182	42, 1, 4 pr.	161, 162
46 pr.	204	4, 2	159, 160, 164, 367
39, 3, 3, 3	38	42, 5, 29	259
39, 4, 1, 1	232	37	249
3, 1	420	38, 1	248, 249
6	420, 422	43, 1, 1 pr.	44
9, 2	422	43, 7, 3 pr.	42
9, 4	419, 420	43, 8, 2 pr.	39
11, 1	204, 205, 232, 239	2, 4	75, 88
12, 3	46	2, 5	39, 42
13 pr.	46, 232, 408	2, 17	43, 200
13, 1	169, 232, 235, 237,	2, 21	42, 43
	258, 408	43, 9, 1 pr.	45
14 pr.	50	1, 2	420
15	50, 51	43, 12, 3 pr.	42
16, 1	88, 90	43, 14, 1, 7	169, 235, 237
16, 12	83	43, 16, 1, 11	188
40, 1, 10	88	1, 15	188
13	179	1, 19	188
14, 1	92	4	28, 157, 188, 257
40, 2, 3	381	43, 24, 3, 4	142, 187, 202, 204, 205
6	381	5, 4	176, 204
40, 3, 1	280, 352, 353, 366, 381	5, 10	160, 184, 212
2	280, 378, 381	5, 12	212, 213
3	222, 257	11, 1	175, 257, 259
40, 4, 48	381	13, 5	435
40, 5, 4, 20	88	44, 1, 23	260

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
44, 7, 35, 1	55, 171	48, 22, 7, 15	139
45, 1, 79	182	18 pr.	139
83, 5	42	49, 1, 9, 1	212
126, 2	200	23, 1.	89, 91
45, 3, 1, 4	265	49, 4, 1, 13	367
2, 5	265	49, 14, 1 pr.	78
3	180	2, 3	83
4	265	3, 6	83, 412
21	265	3, 8	82, 90
29	265	3, 9	90
46, 1, 1, 22	260, 334, 360, 419, 434	3, 10.	77, 78, 84
68 pr.	192, 237	5	83
68, 1	83, 90	6 pr.	92, 248
46, 2, 24	435	6, 1	77, 91
46, 3, 78	72	25	90
86	162	27	84
46, 5, 1, 1—4	173	28	82
5	174, 182	35	92
46, 7, 9	159	37	92
10	162	43	84
46, 8, 9	163, 367, 417	45, 2	84
47, 2, 31, 1	155, 258, 280, 360, 419	45, 4	92
57, 4	175	45, 9	90
82	155	45, 11	83
47, 4, 1, 1	435	45, 13	83
47, 8, 2, 20	50	47	83, 88, 90
47, 10, 13, 7	420	50	250
47, 11, 2	319, 350	49, 15, 7 pr.—1	102, 106
47, 12, 3, 5	142, 148, 150	50, 1, 1, 1.	126, 150
47, 22, 1 pr.	320, 326, 348, 352	1, 2.	147
1, 1	310, 319, 347, 348, 350, 357	2, 2.	192, 195, 201
1, 2	358, 390, 392, 398, 401	2, 4.	232, 235, 237
2	310, 349	2, 5.	192
3 pr.	351, 392, 398, 401	10	247, 249
3, 1	282, 353	11 pr.	192
3, 2	356	11, 1	237
4	308	13	192, 237
48, 1, 6	90	14	176, 258
48, 4, 1, 1	349	17, 15	192
48, 13, 5, 4	155	19	256
8, 1	91	21 pr.	195
11, 2	155	21, 1	192
11, 6	35	21, 7	247, 250
48, 18, 1, 7	180, 257, 264, 265, 280, 282, 396	24	192
		25	143, 144, 175
		26 pr.—1	144

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>	
50, 1,	30	270	50, 9, 4 pr.	189, 204, 205
	33	139	6	142
	36, 1	191, 199, 208	50, 10, 1	201
	38, 2	192	2, 1	201
50, 2,	4	235	3, 1	196
	6, 2	235	5 pr.	204, 205, 227
	6, 4	208	5, 1	204, 205, 232, 246
			7	227
50, 3,	1 pr.	142	50, 12, 1, 1	204, 205, 251
50, 4,	1, 2	166, 194, 196, 197	1, 2—5	251
	1, 3	200	3 pr.	251, 252
	1, 4	250	3, 1	168, 217, 246, 257
	3, 12	194	4	251
	4 pr.	194, 201	7	251
	6, 1	198, 237	8	252
	11, 1	142	9	251
	14 pr.—1	195	11	251
	14, 2	194	12, 1	251
	16, 5	166	12, 14	251
	18, 1—9	194	50, 16, 15	28, 39, 150, 154, 157, 222, 232, 257
	18, 10	194, 201	16	28, 39, 154, 157, 232 234, 417
	18, 13	160, 165	17	28, 39, 46, 150, 154 157, 232, 257, 417
	18, 27	150, 200	18	28, 126, 157
50, 5,	8, 1	420	203	50, 51
50, 6,	6, 10	83	219	238, 243
	6, 12	282, 352, 353, 354, 366	239, 3	41, 202
50, 8,	2 pr.—1	235	239, 8	41
50, 8,	2, 1	232, 239	50, 17, 73, 4	51
	2, 3	249	123 pr.	179
	2, 4	204	160, 1	256
	2, 8	186		
	3 pr.—1	235, 237	Dio Cassius, historiã rom.	
	4	195, 211, 212	37, 20, 2	111
	5 pr.	206	38, 13, 2	301
	5, 1	170, 175, 178, 183, 186, 236	39, 37	318
			40, 47, 3 сл.	305
	5, 2	207, 208	42, 26	305
	5, 3	235	43, 47	287
	6	227	47, 15, 4	305
	8	191	52, 19, 6	116
	9	192	54, 26	130
	11 pr.—1	196, 201, 208	55, 8	27
	11, 2	204, 205		
	12, 1	196, 197, 208		
	12, 4	196		
	12, 6	200, 208		

	<i>comp.</i>		<i>comp.</i>
57, 23, 5	84	253 Popularia sacra	294
60, 6, 6.	348	270 Redemptores	46
Dio Chrysostomus, orationes (изд. Arnim)		293 Scita plebei	272
40	112	296 Sodales	309
46	113	318 Sacer mons	437
Dionysius Halic., antiquit. rom.		318 Sacratae leges	49
2, 19	304	330 Scitum populi	272
2, 64	284	333 Scribas	315, 328
2, 65	284	340 Sifus	296
2, 70—73	284	371 Vici	146, 270, 272
3, 29, 6	284	373 Viritanus ages	36
3, 37—38	117	376 Vindiciae	63
4, 14	298, 299	376 Venditiones	46
4, 15, 4 сл.	295	Firmicus Maternus, matheseos	
4, 43	311	5, 1	209
14, 6, 3	129	Florus (изд. Halm)	
15, 5, 1	126	1, 6, 3	278, 313
Eusebius, histor. eccles.		Fragmenta Vaticana (изд. Mommsen).	
9, 10	441	51	170, 181
Festus, de verbor. signific. (изд. C. O. Mueller)		235	283, 334
23 Appollinares ludas	289, 294	264a	250
23 Aureliam familiam	291	317	162
87 Faviani	291	318	161
101 Hastae	47	331	162
126 Magisterare	270, 272	335	161, 163
127 Municipium	128, 141	Fragmenta de jure fisci (изд. Krueger)	
131 Municeps	122, 128, 130	5	82
142 Municeps	121, 130	6	82
148 Mais Idibus	289	9	84
151 Manceps	47, 55, 57, 425	18	50
189 Obscum	286	Gaius, Institutiones (изд. Krueger et Studemund)	
216 Pnticulae	386	1, 6	86
218 Postliminium	102, 106	1, 8—9	27
223 Praes	55, 425	1, 17	107
224 Praefecturae	132, 133, 270	1, 22	107
229 Produit	50	1, 47	106
233 Possessio	37	1, 79	106
241 Possessiones	37	1, 96	195
241 Praetor	106	1, 131	109
241 Priscae coloniae	109	1, 185	106
245 Publica sacra	284, 289, 295		

	<i>сmp.</i>		<i>сmp.</i>
2, 4	42, 437	82, 30—32	38, 39
2, 7	41, 80, 81	86, 1—3	261
2, 11	39, 41, 150	Frontinus, de controv. agr.	
2, 64	179	15, 4	401
2, 69	72	17, 1—3	267
2, 96	179, 227	18, 3—4	267
2, 195	227, 260	19, 8	146
2, 216	227	20, 7	267
2, 238	385	35, 13 сл.	273
2, 287	228	48, 26	401
3, 39	223	49, 7 сл.	261, 270
3, 56	109	53, 13—15	81
3, 80	49	54, 17—24	261, 266
3, 121a	106	55, 1 сл.	261, 266
3, 122	106	55, 16 сл.	146
3, 145	238, 244, 257	56, 20 сл.	286
4, 16	54	Hyginus, de condic. agr.	
4, 28	49, 50	115, 15—17	36
4, 30	144	116, 5—7	150, 240
4, 82	179	116, 21—23	45, 241
4, 83	161	117, 5—6	284, 286, 287
4, 96	162	118, 11—15	36
4, 97	161, 162	Hyginus, de limit. constit.	
4, 98	162	197, 20 сл.—198, 1 сл.	267
4, 101	162	Siculus Flaccus, de cond. agr.	
4, 102	162	136, 15—19	36
4, 146	47	136, 20—21	37
A. Gellius, Noctes atticae			
4, 4, 3	138	137, 1—4	37
7 (6), 7, 6	61	137, 19—21	37
13, 25, 6	71	146, 6—10	272
13, 25, 26	71	152, 23—24	36
16, 13, 3	142	154, 9—12	36
16, 13, 6	105	158, 5—6	169, 187
16, 13, 7	124, 134	159	270
16, 13, 8	117	162, 28—29	284
16, 13, 9	254	164, 22 сл.	169
Gromatici (изд. Lachmann)			
Aggenius Urbicus, de controv. agr.		Agror. inspect.	
16, 8 сл.	261, 267	284, 9	37
80, 1 сл.	261	Inscriptiones	
82, 5	62	Corpus inscriptionum latinarum	
82, 24—29	261	209	58
		571	272

		<i>cmp.</i>			<i>cmp.</i>
I	573	272	III	1363	407
	577 = X 1781			1547	370
	.807	296		1553	381
	1063	336		1568	418; 419
	1279	272		2883	245
	1285	271		3980	384
	1409	258		4038	370
	1466 сл.	270, 271		4716	419
	1829 сл.	270		5196	387
	срр. 319 fasti praen.	61		6066	180
	срр. 409 comment. diurni	61		6124	418
II	36	445		6126	418
	657	339		7060	347, 351, 361
	1167	346		7429	418
	1182	384		7434	418
	2102	389		7485	41, 204
	2211	384		7822	407
	2229	168		7827	407
	2992	180		11042	370
	3271	202		11485	389
	3433 = I 1487	290, 329		срр. 924—927	341, 369, 390, 393, 398, 401
	4114	150	IV	60	270, 271, 299
	4125 = Bruns ⁶ 361	246		97	41
	4202	196		202	41
	4325	180		575	41
	5041	180		581	41
	5181	420, 421		581	41
	5927 = I 1477	290, 329		710	41
	6071	180		787	41
III	11	445		951	41
	35	445		960	41
	42	407		3340	177, 181, 233, 239
	52	445		6215 сл.	340
	285	201		7281 сл.	340
	291 = 6818	202		8532	340
	567	245	V	56	326
	633	326, 341		81	370, 389
	656	271		395	150
	749	245		532	270
	941	407		669	371
	963	407		801	389
	1209	407		866	370
	1212	370		1012	41, 326
	1214	407		1703	320
	1284	407		1978	375
	1339	384		2176	370

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
V 2490 сл.	245	V 7881	346
2504	196	8254	320
2590	339	VI 26	389
2603	339	68	287
2732	339	85	346
2822	196	103	389
2861	196	167—169	315
3411	370	241	320
4015	387	266	320, 370
4122	380	267	320
4148	272	307	394
4203	394	338	320, 370, 389
4391	380	404	328
4410	394	467	320
4422	381	471	342
4428	346, 394	612	370
4433	380	630	320, 342
4459	165	642	342
4489	370, 371, 372	671	372, 381
4853	389	675	370, 389
5050	270	717	320
5135	384	839	371, 389
5203	271	919	38
5270	370	921	284
5272	369, 370	940	342
5287	370	950	342
5305	369	958	342
5446	278, 370	971	334
5447	370	978	383
5612	369	1101	408
5738	369	1263—1264	38
5773	370	1484	337
5840	370	1492	445
5847	370	1600	284
5866	196	1625b.	384
5869	278, 369	1649	384
5888	370	1682	204
5892	407	1826	381
5906	196	1847	333
6363	387	1872	346
6398	196	1925	387
6649	201	1936	389
6951	320	1946	338
6970	383, 385	1947	370, 389
7044	320	1948	333
7749 = I 190 = Bruns ^o cmp. 358, 245, 272		1950 = 4013	381

	<i>стр.</i>		<i>стр.</i>
VI 2028	284	VI 6869	320
2065	288	6874	339
2086	288	7006	389
2189	290	7395	336
2191	370	7398	336
2194	333	7446 = 1942	333, 338
2219 = I 801	295, 296	7458	337
2220 = I 802	295, 296	7459	339
2221 = I 804	299	7803	338, 370
2307—2309	287	7861—7864	315
2310—2313	287	8117	337
2315—2317	287	8455	431
2318—2322	288	8536	340
2323	290	8738	337
2329—2331	290	8744	381
2970	326	8750	384, 390
2972	326	8826	370
3497	292	9044	338
3696	315, 355	9102	337
3728	320	9136	309, 407
3823	296	9144 = I 1107	315, 328, 338
3877	315, 329, 355	9202	315
3882	288, 290	9224	309, 389
4228	339, 394	9254	204, 315, 370
4305	370	9258	335
4386	380	9268	337
4414	338, 339, 394	9320 = I 1044	336, 337
4416 = 2193 = Bruns ⁶ <i>стр.</i> 345	388, 344, 346, 355	9321—9323	337
4417	338	9404	278
4420	337	9405	338, 370*), 385
4421	326	9422	375
4483	371	9428	320
5174	335	9477	337
5179	369	9626	204, 387
5815	326	9634	423
5818	337	9682	337
5931	337	9813	315
5961	336	9852—9853	46
6068	336	9856	315, 329, 338
6069	339	9861—9863	333
6150	339	9872	339
6215	315	9888 = I 1108	315, 329, 338
6219	315	9927	320
6658	369	9953	423
6882	337		

*) По недосмотру напечатано не 9405, а 405.

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
VI 10084	370	VI 10422	339
10109	338, 339, 394	10682	284
10231	320, 370, 372	10848	284
10232	370, 371, 372	11034—11054	339
10234	41, 327, 341, 369, 370, 375, 390, 393, 401	11252	335
10237	340, 341	11998	337
10242	375	12361	326, 337
10245	384	13014	284
10256	337	13152	284
10258	326, 337	13618	264
10259	293, 370	14021	339
10266	342	14413	370, 371
10269	292	14838	41
10271	292, 293	15019	337
10276	293, 337	15056	339
10283	293	16705	339
10284	284	16932	293
10293	339	16936	337
10294	339	17780	339
10296	289, 370, 371, 372, 374, 381	18012	284
10297	369	18100	338, 339
10298	315, 369	18329	337
10302	41	21771	326, 337
10320	339	22593	423
10325	331	23328	326, 337
10326	338, 339	26032	337
10329	339, 340	29289	337, 338, 339
10330	381	29519	337
10331	339	29691	346, 370
10332	339, 340	31713	431
10338	339	33885	328, 369, 370, 389, 393
10348	338	34020—34022	339
10358	339	VII 11	389
10369	339	VIII 779	209
10378	379	780	209
10401	337	865	203
10407	339	1636	209
10408	339	1641	150
10409	339	2552—2554	369
10410	41	2557	369
10412	337	3284	387
10415 = I 1041	339	3545	381
10418	339	5337	209
10419	339	5347	209
		8826	165
		10570	87

		<i>cmp.</i>			<i>cmp.</i>
VIII	11332	204	IX	3578.	387
	11807	209		3772.	272
	11825	165		3783.	272
	12377	431		3923.	201
	12574	360		3931.	320
	14365	339		4182.	145
	14613	387		4201.	201
	14683	341, 369, 397		4206.	272
	14784	165		4217	272
IX	59.	180		4549.	384
	441.	196		4796	431
	699.	180		5052.	270, 271
	726.	272		5172.	272
	761.	180		5195	197
	819	180		5368.	370
	821.	180		5420=Bruns ⁶ стр. 242	245
	1006.	203		5450.	320
	1160.	195		5461.	339, 394
	1168.	445		5746.	219
	1419.	195		5847.	384
	1455=Bruns ⁶ стр. 307	76, 445	X	163	180
	1618.	272		416	196
	1619.	196		444	342, 370, 389
	2165.	150		451	197, 370
	2213.	346		476—477.	372
	2354.	150, 165		479	160
	2483.	342		1216	197
	2595.	196		1238	342
	2603.	196		1266	193, 196
	2654.	370		1491	197, 445
	2676.	180		1578	196
	2827=Bruns ⁶ стр. 360	181, 246		1579=I 1234	329, 331, 369, 370, 389, 390, 398, 401
	2835.	384		1614	398
	2857.	384		1647	394
	3137—3138.	272		1746	370, 371
	3065.	389		1747	370
	3160	150		1781=I 577	50, 52, 57, 63, 118, 137 ^{*)} , 231
	3305.	272		1783	118
	3312.	272		1791	205
	3316.	272		1799	201
	3322.	272		1814	205
	3435.	270		1880	371
	3513.	270, 271, 287			
	3521.	272			
	3523.	272			
	3574.	270			

*) Напечатано X 577 вместо 577.

		<i>cmp.</i>			<i>cmp.</i>
X	1881			XI	3290
	3483		369		196
	3700		380		3303
	3759		346		251
	3772=I 571		201		3310a
	3773=I 563	290, 329,	290		145
	3774-3780	290, 293,	331		390
	3781		329		3614
	3782		294		204, 207
	3783=I 573		329		4404
	3910	194,	294		320
	4559		201		4749
	4584		197		387
	4873		196		4771
	4904		180		331
	5056		225		5047
	5198		346		387
	5853=Bruns ⁶ <i>cmp.</i> 310	169,	239		5182
	5904	328,	370		246
	6231		125		6135
	6427		194		320
	6483		370		6164
	6514=I 1156	294,	331		387
	6666		389		6191
	6675		369		370, 375
	6677		369		6520
	7239		197		387
	7903		180		6211
	8038=Bruns ⁶ <i>cmp.</i> 241 89, 169,	245		XII	68
	8044		431		384
	8110		339		187
XI	126		327		370
	132		370		286
	405		150		692
	720		225		700
	970		41		384
	978		235		731
	1146=Bruns ⁶ <i>cmp.</i> 305		445		384
	1147		76		853
	1340		201		1110
	1436		387		394
	1550		300		1385
	2630		331		381
	2722		320		1815
	3091		201		370, 384
	3256, 3258, 3261		196		1911
					384
					3043
					375
					3212 add.
					202
					4354
					384, 390
					4371
					342
					4393
					375, 390
					4397
					384, 390
					4449
					340
				XIII	646
					381
					1688
					384
					1709
					384
					1918
					370, 384
					1921
					347
					1954
					384
					1974
					347
					2002
					370, 384
					2020
					370, 384
					2041
					370, 384
				XIV	10
					346
					119
					389
					168--169
					346, 381

	<i>стр.</i>		<i>стр.</i>
171	195, 201	Bulletin de corresp. hellénique 1885 r.	
246 add.	383	(т. 9) стр. 437 сл.	103
256	346	Cagnat, Journal des Savants 1906 r.	
285	389	Août стр. 441 сл.	420
292	384	Dittenberger, 'Syllöge inscr. graec.	
367 272, 372, 384,	396	2 изд.	
373	201	I 314	245
409	384	II 583	242
431 : 272, 372, 384,	390	Ephemeris epigraphica	
2105	289, 295	VIII 123—125	339
2107	150	210	327; 389
2112 326, 327 *), 341, 356,		473	294
361, 369, 370, 375, 397,	399, 401	Mittheil. d. deutschen arch. Instituts	
2299	204, 369	Röm. Abtheilung	
2410	205	II 1887 r. стр. 203	370
2637	384	Müller, Antiquit. antiocheanae	
2874	331, 384	стр. 91	225
2875	331, 384	Orelli-Henzen	
2877 = I 1131	329, 331	1674	342
2878 = I 1130	329, 331	2411	300
2922	201	2461	381
3323	293	3259	42
3642	431	4412	204, 383
3659	340	6463	130
Corpus inscriptionum graecarum (изд.		Pais, Corp. inscr. lat. supp. ital.	
Boeckh)		V 181	384
II 2222	103, 104	Savigny Zeitschr. f. Rechtsgesch.	
2737	103	т. 24 *), 1904 г. стр. 379	237
3028	384	Waltzing III	
III 3945	197	121, 127, 128	387
Brambach, Corpus inscript. rhen.		1384	381
1049	372	1448	369**)
Bruns, Fontes iuris rom. ant. 6-ое изд.		2135, 2137	381
332 (tabula deae Hludanae)	431	2407	381
Bullettino della Comm. arch. commu-			
nale di Roma		Fragmentum Atestinum (Bruns ⁶ стр.	
1886 г. н. 1120	346	102 сл.)	141, 145
1441	339	Lex Aelia repetundarum (C. I. L. I	
1607—1610	337	198 = Bruns ⁶ стр. 56 сл.)	64, 66
1887 г. стр. 156	295		
„ 110 и 408	338		

*) Напечатано XIX вместо XIV.

*) Напечатано 29 вместо 24.
**) Напечатано IV 1448 вместо III 1448.

<i>cmp.</i>	<i>cmp.</i>
Lex agraria 111 r. (C. I. L. I 200 = Bruns ⁶ стр. 74 сл.) . . . 36, 37, 45, 46, 47, 53, 63, 107, 135, 426	Josephus, antiquitates Judaeor. 14, 10, 8 327
Lex Antonia de Termessibus (C. I. L. I 209) 103, 104, 233	Justiniani Instit. (изд. Krueger) 2, 1, 8 440 2, 1, 17 72 2, 1, 39 43 2, 14, 2 435 3, 7 pr. 223 3, 17 pr. 435 3, 25, 5 413 4, 10 pr. 63
Lex Julia agraria (Bruns ⁶ стр. 96 сл.) 146	Lactantius, de morte persec. *) 48 441
Lex Malacitana (C. I. L. II 1964 = Bruns ⁶ стр. 147 сл.) . . . 50, 54, 56, 59, 141, 142, 158, 169, 174, 175, 192, 208, 231, 258, 425	Livius, ab urbe cond. 1, 20, 5 284 1, 30 сл. 117 1, 32, 13 106 1, 33, 1; 2; 5; 9 117 1, 45, 2 106 2, 27, 5 289 2, 28, 1 311 2, 32, 13 311 3, 58, 10 107 4, 4, 2 284 4, 26, 9 283 4, 30, 3 283 4, 47, 6 117 4, 48, 1 сл. 36 4, 53, 7 283 5, 46, 2 296 5, 50, 3 134 5, 50, 4 289 5, 52, 11 289 6, 26, 8 117, 129 6, 36, 2 129 7, 20, 8 134 8, 13, 9 сл. 110, 123 8, 13, 15—16 123 8, 14, 1 сл. 123 8, 14, 2—4 118, 129, 131 8, 14, 8 117, 118 8, 14, 10—11 118, 121, 123, 125
Lex Municipii Tarentini (Ephem. epigr. IX, 1903 г. стр. 1—11), 56, 140, 141, 142, 143, 170, 192, 231, 258	
Lex Rubria (C. I. L. I 205 = XI 1146 = Bruns ⁶ стр. 98 сл.) . . 141, 144, 146	
Lex Salpensana (C. I. L. II 1963 = Bruns ⁶ стр. 142 сл.) . . . 141, 142 148, 258	
Lex Ursonensis (C. I. L. II 5439 = Bruns ⁶ стр. 123 сл.) . . . 46, 141, 142, 143, 169, 174, 175, 231, 258, 266, 267, 284	
Monumentum Ancyranum (C. I. L. III стр. 769 сл.) 71, 284	
Senatusconsultum de Bacchana- libus (C. I. L. I 196 = X 104 = Bruns ⁶ стр. 160): 104, 105, 305, 306, 329	
Tabula Heraeleensis (т. наз. lex Julia municipalis—C. I. L. I 206 = Bruns ⁶ стр. 104 сл.) . . 45, 140, 142, 143, 145	
Isidorus Hispalensis origines (изд. Arevalus) 5, 2, 11 146, 270 5, 2, 12 270, 298	

*) Цитир. у Meurer'a, Heilige Sachen I стр. 147.

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
8, 16, 12	123	25, 1, 4	425
8, 17, 12	122	25, 1, 7	304
8, 19, 10	125	25, 1, 12	305
8, 21, 11	117	25, 12, 14	289, 294
8, 33, 17	61	25, 16, 7	103
8, 37, 8—12	129	25, 23, 4	171
8, 38, 1	129	25, 28, 3	111
9, 6, 5	126	26, 3, 12	108
9, 20, 5	125, 130, 132	26, 3, 13	125
9, 20, 10	118, 131	26, 14, 3	125
9, 30, 5	315, 328	26, 14, 7	125
9, 30, 10	328	26, 16, 5	120, 122, 125
9, 38, 1	132	26, 16, 8	125
9, 43, 23	103, 107, 124	26, 16, 9	65, 121, 125, 361
9, 43, 24	127, 133	26, 16, 10	121, 132
9, 45, 7	124	26, 23, 6	284
10, 1, 2	127, 133	26, 33, 10	128
10, 1, 3	132	26, 33, 12	122
10, 6, 7	284	26, 34	120, 122
10, 9, 2	284	26, 34, 11	122, 125
10, 13, 13	283	27, 9, 7	108
10, 21, 8	36	27, 37, 7	315
10, 22, 3	283	27, 38, 4—5	119
10, 24, 6	283	29, 14, 13—14	294
10, 26, 2	283	29, 15	109
10, 46, 12—15	71	29, 21, 1	108
22, 1, 17—18	294	29, 21, 7	103
22, 9, 11	284	29, 25, 10	308
22, 10, 1	283	29, 37, 7 сл.	109
22, 60, 4	35, 47, 52	30, 2, 13	284
23, 2, 2, сл.	125	31, 8, 3	284
23, 2, 3	125	31, 9, 8	284
23, 4, 3	126	31, 13, 2 и 3	64
23, 4, 1	125	31, 13, 7	37
23, 5, 1	125	32, 7, 3	46, 121
23, 5, 3	125	32, 29, 3	36, 118, 121
23, 5, 9	125	33, 32, 5	103
23, 7, 2	125	33, 34, 6	103
23, 7, 8	125	33, 42, 1	284
23, 20, 2	124	34, 6, 13	46
23, 22, 5	106	34, 7, 2	299, 303
23, 35, 3	125	34, 9, 12	46
23, 48, 11—12	46	34, 45, 1	118, 121
23, 49, 1 сл.	51, 52, 405, 425, 426	34, 57, 10	110
24, 14, 3—5	222	35, 7, 5	106
24, 19, 2	125	35, 46, 10	103, 111

	<i>cmp.</i>		<i>cmp.</i>
36, 2, 3	437	7	440, 441, 442, 443
36, 3, 5—6	119	120	440, 442, 443
36, 3, 7	284	123	442, 443
36, 36, 2	71	128	203
37, 32, 14	103, 111	131	440, 442, 443
38, 8, 10	104	136	408
38, 11, 2	102	Orosius, historia advers. paganos	
38, 36, 7	119, 127, 133	5, 18, 27	185
38, 44, 4	103, 104	Ovidius, fasti	
38, 60, 8	64	5, 669 <i>сл.</i>	289
39, 8—19	306	Paulus, sententiae (изд. Krueger)	
39, 14	104	2, 25, 4	148
39, 18	306	5, 1a, 3	422
39, 44	45, 63, 64, 119, 425	5, 1a, 5	419, 420
40, 19	104	5, 2, 4	250
40, 42	125	5, 5a, 1	144
40, 51	38, 64, 119	5, 12, 2	84
41, 8	107	5, 12, 9	250
41, 27	119	5, 12, 10	92
42, 19	45	5, 12, 11	90
42, 28	284	5, 12, 12	84
42, 32	283	5, 27	91
43, 2	107	Persius, satir. Schol. ad	
43, 4	119	4, 28	298
43, 13	110	Plautus, comoediae	
43, 16	45, 47, 64, 426, 428, 429	Menaechmus 4, 2, 23 <i>сл.</i>	55
45, 13	245	Persa 2, 4, 17	55
45, 29	103	Plinius, naturalis historia	
45, 32	114	2, 93	292
49, 1—2	46	3, 1, 7	102, 110
Epit. 80	138	3, 1, 12	110
100	114	3, 1, 17	107
Macrobius, saturnalia		3, 3, 4	102
1, 6, 13	289, 294	3, 3, 8	107
1, 10, 16	61	3, 4, 37	270
3, 3, 2	437	3, 20, 133	270
3, 17, 6	105	5, 4, 29	107
Nonius Marcellus, de compendiosa doctrina		7, 43, 136	129
24, 37	46	18, 2, 7	40
Novellae Iustiniani (изд. Schoell и Kroll)		18, 15	326
5, 5	440	33, 4, 78	50
6	443	34, 1, 1	315
		35, 46, 159	311
		36, 204	298

	<i>comp.</i>		<i>comp.</i>
Plinius-Secundus, epistulae		7, 9	73
4, 12, 2—3	64	7, 10	73
5, 7	226	12, 8	73
7, 18	169, 180, 242, 243	Iul. Capitolinus, Marcus Anton.	
8, 24, 2	150	11, 2	203, 445
ad Traianum		Ael. Lampridius, Alex. Severus,	
17 A	113	16, 1	92
27	84, 87	33, 2	354
28	87	Iul. Capitolinus, Gordiani	
33/34	346, 347, 350, 358	28, 1	61
47	113	Flav. Vopiseus, Aurelianus	
75	227	48, 2	82
79	113, 114		
80	113, 114	Seneca.	
83/84	223	de beneficiis	
92	102, 103	4, 39, 3	83
93	103, 349, 354	5, 16, 6	103
96/97	351, 352	7, 4, 3	40
103/109	112, 248	7, 6, 3	75
109	103, 115	epistulae	
110	112	102	361
112	114	Servius, in Aeneidem (изд. Lion ср.	
114	114	Bruns^o ср. 77 сл.).	
Panegiricus		2, 166	291
36	88	3, 20	102, 110
Plutarchus, vitae		5, 704	291
Numa 9	284	10, 316	291
16, 2 сл.	40		
17	278, 313, 316	Strabo, geograph.	
Quaestiones rom.		4, 1, 5	103, 104
88	286	5, 2, 3	131
Polybius, historiae		12, 8, 16	225
6, 14, 8	107, 108	Structonius, de vita Caesarum.	
6, 17, 4	425, 428	Div. Iulius 23	283
6, 21, 4	109	42, 3	320, 324
18, 47, 6	103	78	287
Portius Latro, declam. in Catil. (Bruns^o		Div. Augustus 29	42
ср. 34)		30	271, 299
19	311	31	299, 303
Scriptores historiae Augustae		32	324, 345
Iul. Capitolinus, Antonin. Pius		32, 1	320
5, 2	290	44, 1	103
		47	103
		57, 2	333

	<i>стр.</i>	<i>стр.</i>
Div. Augustus 100	284	11, 25. 210
101, 2 п. 3	73	19, 4—5. 107
101, 4	67	22, 5 218, 280, 378
Tiberius 31	226	22, 6 439
36	347	24, 8 280
Div. Claudius 9, 2	287	24, 28 218
12	88	Valerius Maximus, fact. et dict. memorab.
Symmachus (изд. Seeck)		1, 3, 4 305
Laudes in Valent. sen. 2, 32	292	2, 5, 4 315, 328
Epistul. 10, 54	306	3, 7, 11 315, 328
Tacitus, annal.		5, 6, 8 46
1, 54	290, 309	Varro, de lingua lat. (франц. изд. Nisard)
2, 30	82, 180	5, 3 107
2, 41	296	5, 25 336
2, 55	148	5, 40 56
2, 85	347	5, 145 270, 298
3, 31	283	5, 182 326
3, 54	116	6, 11 45
3, 64	82	6, 24 295
3, 67	82, 180	6, 25 298
4, 6	76, 88	6, 71 64
4, 15	76, 84, 86	6, 74 56
4, 43	107, 108, 220	8, 82—83 179, 221, 380, 423
6, 12	284	Varro, res rustic.
11, 24	117	1, 10, 2 40
12, 60	76, 84, 88	2, 1, 16 50
13, 1	76	2, 10 48
13, 27	333	Velleius Patereulus, hist. Romana
14, 17	350	1, 14, 2 134
15, 44	305	1, 14, 3—5 123, 130
15, 45	103	1, 14, 5—6 133
histor. 5, 9	84	2, 16, 4 138
Tertullianus, apoleget. (изд. Bindley)		2, 20, 2 138
6	305	2, 44, 4 132
38	349	2, 92, 2 63
39	327, 349	Vitruvius, de architectura
Ulpianus, regul. (изд. Krueger)		1, 4, 12 60
11, 18	106	
11, 20	106	