

СТАТЬИ

РАФАЛ ТАУБЕНШЛАГ

СЕЛЬСКИЕ ОБЩИНЫ В РОМАНИЗИРОВАННЫХ  
ПРОВИНЦИЯХ ВОСТОКА ВРЕМЕНИ ДИОКЛЕТИАНА\*

В науке считается уже общепризнанным, что в древнем мире первоначально не было частной собственности на землю, а существовала лишь коллективная собственность<sup>1</sup>. Следы этого строя сохранились на Востоке как в эпоху эллинизма<sup>2</sup>, так и в эпоху римского владычества<sup>3</sup>. Нас интересует вопрос, обнаруживаются ли, в частности, такие следы также в период правления Диоклетиана. Этому вопросу и посвящена данная работа.

\* Настоящая работа основана в значительной своей части на двух моих статьях, опубликованных 35 лет тому назад [„Spólnoty gminne w zromanizowanych prowincjach rzymskiego Wschodu“ (Polska Akademia Umiejętności, Wyd. hist.-fil., Rozprawy, seria II, t. 38, № 3. Kraków, 1921) и „Das römische Privatrecht zur Zeit Diokletians“ („Bulletin International de l'Académie Polonaise des Sciences et des Lettres“, Classe de Philol., d'Hist. et de Philos., II partie, 1919—1920. Cracovie, 1925)], дополненных однако, на основании позднейшей литературы и данными некоторых других источников.

<sup>1</sup> По вавилонскому праву см. G. Cardascia, in: R. Monier, I. Imbert, G. Cardascia. Histoire des institutions et des faits sociaux. Paris, 1956, p. 62, особенно p. 63 sq.; см. также И. М. Дьяконов. Законы Вавилонии, Ассирии и Хеттского царства. ВДИ, 1952, № 3, 4; J. Klíma. Bibliographisches zum Keilschriftrecht. „The Journal of Juristic Papyrology“ (в дальнейшем — JJP), vol. VII—VIII, 1954, S. 324 f. По еврейскому праву см. G. Cardascia, in: „Histoire des institutions...“, p. 92; J. Pirenne. „Archives d'Histoire du Droit Oriental“ (в дальнейшем — AHDO), I, p. 122. По эллинистическому праву см. J. Partsch. Zu den ptolemäischen Prozessurkunden. „Archiv für Papyrusforschung“, Bd. VI, 1920, S. 53 f. См. общие работы: E. Laveleye. De la propriété et de ses formes primitives, IV-e édition. Paris, 1891, p. 361 sq.; Haine. Lecture on Early History of Institutions, p. 1; J. Kohler und L. Wenger. Allgemeine Rechtsgeschichte. I. Hälfte. Orientalisches Recht und Recht der Griechen und Römer. Leipzig—Berlin, 1914, S. 219, 300 (Kultur der Gegenwart, Bd. II, Abt. VII, 1); E. Weiss, in: RE, Suppl. III, S. 848 — s. v. Grundbücher; его же, in: RE, XI, S. 1078 — s. v. Kollektiveigentum; иначе только у Пельмана (R. Pöhlman. Geschichte der sozialen Frage und des Sozialismus in der antiken Welt, Bd. I. München, 1925, S. 7 f.).

<sup>2</sup> См. относительно этой эпохи контракт от 88 г. до н. э., заключенный в стране парфия, на покупку виноградника (JHS, XXXV, 1915, p. 22 sq., ed. E. Minns = P. Meyer. Juristische Papyri. Berlin, 1920, № 36); см. также мою статью „Papyri and Parchments from the Eastern Provinces of the Roman Empire outside Egypt“ (JJP, III, 1949), p. 54 sq. В контракте о проданной парцелле сделано весьма характерное примечание: το επιβαλλον παρά τῶν συχλήρων. Это примечание в связи с недостатком точных указаний на величину парцеллы можно объяснить тем, что проданная парцелла в момент сделки не имела постоянных границ; ими служили пределы фактически обработанной земли. В таком случае она не составляла бы еще предмета индивидуальной собственности, а продолжала бы принадлежать аграрной общине.

<sup>3</sup> См. мою работу „Das römische Privatrecht zur Zeit Diokletians“, S. 237 f.

## I

Характерной чертой общинного аграрного строя является ограничение права собственности каждого из членов общины в интересах остальных ее членов<sup>4</sup>. Это ограничение проявляется в том, что общине как таковой принадлежит или право определить величину земельного надела каждого из ее членов и в определенные периоды времени ее изменить, даже против воли владельцев (так называемые периодические переделы), или право отбирать у них надель, которые они до сих пор обрабатывали, и наделять их другими, также в определенные периоды времени, при сохранении, однако, прежней величины наделов (новые жеребьевки)<sup>5</sup>. Первый случай мы встречаем у далматов, о которых у Страбона (VII, 55, 315) говорится: «Особенность далматов — проведение передела земли каждые восемь лет»<sup>6</sup>, а другой случай — на Липарских островах, где, как говорит Диодор (V, 9), «жители поделили землю на срок двадцать лет, а по истечение этого времени распределяют ее по жребью заново»<sup>7</sup>. Применение первой или второй формы ограничения зависит от конкретных экономических условий. На сущность этого ограничения выбор первой или второй формы не оказывает влияния.

Что касается периодических жеребьевок, то следует иметь в виду прежде всего Флорентийский папирус [P. Flor. 20 (ed. G. Vitelli—D. Comparetti) = U. Wilcken, L. Mitteis. Grundzüge und Chrestomathie der Papyruskunde, Bd. I, T. 1. Leipzig, 1912, S. 359 (127 г. н. э.)]<sup>8</sup> Известно, что Египет во времена Птолемеев знал уже так называемую *ἐπιβολή*, т. е. принудительную аренду *ἡ βασιλική*<sup>9</sup>. Согласно P. Lond. (Greek Papyri in the British Museum, ed. F. Kenyon, vol. II. London, 1898) 314 [p. 189—190 = U. Wilcken, L. Mitteis. Grundzüge und Chrestomathie..., S. 356 (149 г. н. э.)], правительство в эпоху римского владычества накладывало эту повинность не на отдельных лиц, а на общину как таковую, например, на οἱ ἐπὶ τῆς κόμης τῆς Σοκνοταίου νήσου<sup>10</sup>, а община, в свою очередь, передавала по жребью отдельные участки некоторым своим членам, беря на себя ответственность перед правительством за *ἐκφόρια*<sup>11</sup>. Из имеющегося в упомянутом выше Флорентийском папирусе контракта на субаренду<sup>12</sup> между общинным арендатором и его субарендаторами мы узнаем, что общине принадлежало право — даже в течение арендного

<sup>4</sup> См. A. Tschuprow. Die Feldgemeinschaft. Eine morphologische Untersuchung. Strassburg, 1902, S. 9, 11, 50.

<sup>5</sup> См. A. Tschuprow. Die Feldgemeinschaft..., S. 11.

<sup>6</sup> См. E. Laveleye. De la propriété..., p. 361; R. Pöhlman. Geschichte der sozialen Frage..., I, S. 461; см. также о ваккеях в Испании (Diodorus, V, 34) — E. Laveleye. Op. cit., p. 374; E. Weiss. Kollektiveigentum..., S. 1086. О свевах см. E. Laveleye. Op. cit., p. 362; R. Pöhlman. Op. cit., I, S. 46.

<sup>7</sup> Ср. E. Laveleye. Op. cit., p. 371. В то же время нельзя здесь принимать в расчет отрывок из „Политики“ Аристотеля (VII, 5, 5, 1320 b), в котором E. Laveleye хочет найти следы дележа по жребью в Таренте. Ср. R. Pöhlman. Op. cit., I, S. 53.

<sup>8</sup> См. L. Mitteis. „Zeitschrift der Savigny—Stiftung für Rechtsgeschichte“ (Romanistische Abteilung), Bd. 36, 1915, S. 425 f.

<sup>9</sup> Ср. U. Wilcken, L. Mitteis. Grundzüge und Chrestomathie der Papyruskunde, Bd. I, T. 1. Leipzig, 1912, S. 277; см. Н. Н. Пикус. Из практики применения *ἐπιβολή* по письмам Герода, „Eos“, XLVII, 1, 1956, p. 221.

<sup>10</sup> U. Wilcken, L. Mitteis. Grundzüge und Chrestomathie..., Bd. I, T. 2, S. 419 (введение) и Bd. I, T. 1, S. 293.

<sup>11</sup> Ibid., Bd. II, S. 419.

<sup>12</sup> Ср. P. Lond. II, 315, p. 90 (150 г. н. э.) = U. Wilcken, L. Mitteis. Grundzüge und Chrestomathie..., Bd. I, T. 2, № 357 и введение (S. 420).

года — производить новый передел земли при помощи жребия. Мы читаем здесь (строки 30—34): ἐὰν δὲ συμβῆ τὸ πέδιον τῆς κώμης διαιρεθῆναι λήμψεται ὁ ὄρος ἐξ ὧ(ν) ἐὰν κληρώσεται ὁ Δημῶς ἀρούρων τῆ(ν) ἀρούραν μίαν («Если вся общинная земля будет снова разделена, то Демас — субарендатор — получит одну запашку (агуга) из того, что выпадет по жребию арендатору»)<sup>13</sup>. Следовательно, мы имеем дело с периодическим переделом земли по жребию при существовании объединения арендаторов<sup>14</sup>. Хотя передел этот ничего не доказывает по интересующему нас вопросу об объединении землевладельцев, но сам по себе настолько характерен, что его нельзя обойти молчанием. Большее значение имеет для нас фрагмент из второй книги «ответов» (responsa)<sup>15</sup> Папиниана, содержащийся в Dig., X, 1, 11, где говорится: In finalibus quaestionibus vetera monumenta census auctoritas ante litem inchoatam ordinati sequenda est modo si non varietate successionum et arbitrio possessorum fines additis vel detractis agris postea permutatos probetur.

Возникает вопрос: является ли основой этого ответа, как это часто имеет место у Папиниана, действительное состояние провинции или нет?<sup>16</sup> Определенное указание дает в этом направлении терминология фрагмента. При этом я не имею в виду выражение finales quaestiones<sup>17</sup>, которое может

<sup>13</sup> См. A. Tschuprow. Die Feldgemeinschaft. . . , S. 92.

<sup>14</sup> Для рассматриваемого нами вопроса не имеют также значения отношения, существовавшие в Малой Азии, где κατοικοὶ или κατοικοῦντες, проживавшие в κώμαι, принадлежавших к территории города, обладали собственной землей, выступая как самостоятельное юридическое лицо. Ср. M. San Nicolo. Agyptische Vereinswesen zur Zeit der Ptolemäer und Römer, I. München, 1913, S. 177. И в Египте мы видим, что δῆμοιοι γεωργοὶ обладают общим имуществом; ср., напр., Catt., II, a. 207 (строка 16) и M. San Nicolo, Agyptische Vereinswesen. . . , S. 171, а в целом по этому вопросу см. U. Wilcken, L. Mitteis. Grundzüge und Chrestomathie. . . , Bd. I, T. I, S. 309. О подобных отношениях в древней Греции ср. E. Weiss. Kollektivengentum. . . , S. 1085, где говорится, что такая земля (τέμενος) не подлежала распределению по жребию. О способе, каким в более позднее время эту землю там распределяли между членами общины как κλήραι, см. E. Weiss. Kollektivengentum. . . , S. 1086. Не относится сюда также ВГУ, 616 (см. L. Mitteis. Zur Berliner Papyruspublikation, II. „Hermes“, 32, 1897, S. 655), где просительница, собственница участка κατοίκων, добивается нового обмера и нового распределения всей земли (πᾶσαν τὴν γῆν) в присутствии сельского писаря из Караниса. Л. Миттайс („Hermes“, 32) предполагает, что это требование может быть исторической реминисценцией процедуры, применявшейся также в древнем Риме и в позднейших римских колониях, где первые поселения создавались не посредством наделения конкретными парцеллами, а посредством наделения modi, т. е. определенной частью земли, предназначенной к разделению, причем каждый, кому выделяли земли меньше, чем составляла его доля, мог добиваться нового передела. Против этой точки зрения правильно высказывается Мейер (P. M. Meyer. Das Heerwesen der Ptolemäer und Römer in Aegypten. Leipzig, 1900, S. 71). С периодическими переделами, мысль о которых могла бы возникнуть в данном случае, этот папирус не может иметь никакой связи хотя бы потому, что такой передел проводила в жизнь не община на основании решения своих членов, а правительственные власти по требованию одной стороны.

<sup>15</sup> H. Fitting. Alter und Folge der Schriften der römischen Juristen. Halle, 1908, S. 77 (со времен Каракаллы); P. Krüger. Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts, Bd. 2. München—Leipzig, 1912, S. 222; о грецизмах см. там же (S. 223, 224, Anm. 84); об африканизмах см. W. Kalb. Roms Juristen nach ihrer Sprache dargestellt. Leipzig, 1890, S. 112, 115.

<sup>16</sup> См. B. Kübler. Griechische Tatbestände in den Werken der kasuistischen Literatur. „Zeitschrift der Savigny. . .“, 29, S. 207.

<sup>17</sup> Ср. E. Seckel. Neumanns Handlexicon zu den Quellen des römischen Rechts. Jena, 1926, s. v. finalis; это определение общего характера, как finalis questio, finale iurgium (Dig., XLVII, 21, 3, § 2; Cod. Just., III, 39, 5) или lis finalis (Cod. Just., VIII, 44, 10), относящиеся к 223 г. н. э. Finis же имеет более ограниченное значение: граница длиной в 5 стоп. Ср. O. Karlowa. Römische Rechtsgeschichte, Bd. II. Leipzig, 1885—1901, S. 461—462 и выводы автора, относящиеся к lex Manilia и contro-

относиться к границам земельных участков как в провинциях, так и в Италии. Термин же *possessores* в связи с тем, что на провинциальных землях возможно только *possessio*<sup>18</sup>, мог бы действительно иметь решающее значение, если бы мы не знали, что термин этот служит также и для определения землевладельцев<sup>19</sup>. Решающим для нас является лишь упоминание о *census*, о кадастре, который, как нам известно, ввел в провинциях Август<sup>20</sup>.

Что касается дальнейшего содержания фрагмента, то прежде всего заслуживает внимания та его часть, где юрист занимается вопросом об изменении границ, вызванном получением или передачей земельных участков в результате наследования и по решениям владельцев. Картина этих изменений, которую рисует нам Папиниан, полностью соответствует тем периодическим переделам земли, которые при помощи общинного аграрного строю. И там перемена личности владельца является поводом к проведению новых разделов<sup>21</sup>, и там они совершаются в результате решения землевладельцев<sup>22</sup> и производятся путем отобрания земли у одних и наделения ею других<sup>23</sup>. Таким образом, вопрос, поставленный в нашем фрагменте, мог возникнуть в тех местностях, где периодические переделы земли в ту эпоху еще сохранялись. А такими местностями могли быть только эллинистические провинции, так как только с таковыми Папиниан сталкивался в своей деятельности *respondens*<sup>24</sup>. И содержание вопроса, и ответ юриста полностью подтверждают наше предположение. Спрашивающий обращается к юристу с просьбой решить вопрос: должны ли в земельных спорах учитываться такого рода переделы и вызванные ими изменения или же решающее значение могут иметь только *monumenta*<sup>25</sup> и кадастровые планы. Ответ Папиниана полностью соответствует той позиции, которую он занимал по отношению к народному праву<sup>26</sup>: в делах о земле решающее значение имеют эти последние, кроме тех случаев, когда изменение границ

*versia de fine pri agri limitati et arcifinii*; относительно *finis* = межа см. S. Wróblewski. *Prawo rzeczowe*, II. Kraków, 1919, str. 84.

<sup>18</sup> См. Gai, II, § 7 и цитированные там аналогичные места по изд. E. Seckel—B. Kübler. Нельзя, однако, не отметить, что во всем титуле 10, 1 встречается только выражение *dominus*. Ср. 4 pr. 4 (intr.); 8 pr. 12; ср. также Cod. Just., III, 39, 1.

<sup>19</sup> См. E. Seckel. *Neumanns Handlexicon*... , s. v. *possidere* sub 2) *possessor*—Grundbesitzer.

<sup>20</sup> U. Wilcken, L. Mitteis. *Grundzüge und Chrestomathie*... , Bd. I, T. 1, S. 205—207; J. Marquart. *Römische Staatsverwaltung*, Bd. II. Leipzig, 1881—1885, S. 194. Вопрос только в том, был ли этот кадастр учрежден по образцу египетского кадастра. См. E. Weiss, in: RE, Suppl. III, 1918, sp. 848, s. v. *Kataster*. Вайс отличает его от диоклетиановского кадастра. О значении же слова *census* см. E. Seckel. *Neumanns Handlexicon*... , s. v. и цит. там: Dig., XXII, 3, 10; L, 15, 4.

<sup>21</sup> Например, вследствие смерти (см. A. Tschuprow. *Die Feldgemeinschaft*... , S. 43).

<sup>22</sup> *Ibid.*, S. 5.

<sup>23</sup> *Ibid.*, S. 28, 42.

<sup>24</sup> В *responsa* упоминаются: Азия, Памфилия, Ликия, Киликия, Пannonия, Сирия и Келесирия; ср.: F. Bremer. *Rechtsschulen*, § 89 и W. Kalb. *Roms Juristen*... , S. 117.

<sup>25</sup> Слово *monumenta* имеет здесь общее значение: „все, что свидетельствует о каком-либо положении“; см. E. Seckel. *Neumanns Handlexicon*... , s. v.; это могут быть и *signa* — межевые знаки; см. O. Karlowa. *Römische Rechtsgeschichte*, II, S. 461. Иначе у Набера (J. C. Naber. „*Mnemosyne*“, 45, p. 430). Нельзя эти *monumenta* смешивать с *terminus* — межевыми камнями (см. E. Seckel. *Neumanns Handlexicon*... , s. v. *Termini*), встречающимися при *agri limitati* (см. O. Karlowa. *Römische Rechtsgeschichte*, II, S. 461—462). Об охране межевых камней см. E. Weiss. *Kollektiveigentum*... , S. 1080 и Th. Mommsen. *Römisches Strafrecht*. Leipzig, 1899, S. 822.

<sup>26</sup> См. B. Kübler. *Griechische Tatbestände*... , S. 226.

произошло в результате соглашения между владельцами. В первой части ответа Папиниан стоит на почве государственного права, во второй — делает уступку народному праву.

Теперь обратимся к *Cod. Just.*, III, 39, 2 (*Imp. Diocletianus et Maximianus Tatiano*, а. 294), где сказано: *Successionum varietas et vicinorum novi consensus, additis vel detractis agris alterutro, determinationis veteris monumenta saepe permutant.*

Этот закон, как и все законы Диоклетиана, отражает отношения в восточных провинциях<sup>27</sup>. В нем мы снова видим ту же картину, нарисованную при помощи тех же средств, что и у Папиниана<sup>28</sup>. Снова говорится о *varietas successionum*, о *consensus vicinorum*, (что соответствует *arbitrium possessorum* Папиниана), о *detractio* и *additio agrorum*<sup>29</sup>. Этот закон доказывает, таким образом, что в эпоху Диоклетиана в восточных провинциях существовали периодические переделы земли.

## II

Теперь мы должны перейти к другой части вопроса: встречаются ли в эту эпоху и другие ограничения собственности, присущие общинному аграрному строю.

Такого рода ограничением надо считать порядок, при котором члену общины не разрешается, пока существует община, отчуждать свой надел<sup>30</sup>. Так, Платон, аграрные установления которого основаны на идее общины<sup>31</sup>, запрещает владельцу продавать землю; подобные порядки встречаются в Спарте, в Локрах и в Левках<sup>32</sup>. Фидон Коринфский, издавший законы в IX веке до н. э., предписывал, что число семей и земельных участков должно быть неизменным. Законы Солона, появившиеся спустя семь-восемь поколений после законов Фидона, уже не содержали такого постановления, но предусматривали для продающих землю суровое наказание, вплоть до лишения гражданства. Наконец, Аристотель сообщает в самой общей форме, что во многих городах старые законы запрещали продажу земли.

А теперь посмотрим, что говорится об этом в одном из диоклетиановых законов (*Cod. Just.*, III, 39, 1, а. 294): *Imp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Nicephoro. Regionem certam fundi propriis finibus eius mutatis dominus eius distrahere ac residuum retinere non prohibetur, nec amplius emptor, quam quod ratione secundum venditionis fidem ad se pervenit, vindicare potest praetextu terminorum temporis antecedentis venditionem.* И здесь исходным является тот принцип, что земельный надел должен оставаться неизменным и что его ни делить, ни отчуждать нельзя<sup>33</sup>.

<sup>27</sup> L. Mitteis. *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs.* Leipzig, 1891, S. 11.

<sup>28</sup> О классическом стиле в диоклетиановых законах см. „*Zeitschrift der Savigny Stiftung*“, 36, S. 272.

<sup>29</sup> Я не придаю при этом значения выражению *saepe*, в котором можно видеть подтверждение данной точки зрения на периодические переделы, потому что оно уже содержится в выражении *varietas successionum*.

<sup>30</sup> См. E. Weiss. *Kollektiveigentum...*, S. 1083; A. Tschuprow. *Die Feldgemeinschaft...*, S. 65.

<sup>31</sup> См. J. Partsh. *Zu den ptolemäischen Prozessurkunden...*, S. 52.

<sup>32</sup> Ср. с дальнейшим изложением у Лавелей (E. Laveleye. *De la propriété...* р. 383—384). Несколько иначе у Вайса., (E. Weiss. *Kollektiveigentum...*, S. 1084).

<sup>33</sup> Но и в местностях, где после распада сельской общины была в принципе признана свобода распоряжаться своей землей, она ограничивалась правом ретракта со стороны старых членов общины (см. мою работу „*Prawo rzymskie na tle praw*

## III

При наличии сельских общин общественный характер собственности распространяется не только на землю, но также на каналы и другие водные сооружения, которыми в равной степени имеют право пользоваться все члены общины. Следы такого положения вещей можно найти уже в эпоху Хаммурапи, например в СН. § 53, 54, где говорится об общих водных сооружениях<sup>34</sup>. С этим связана обязанность членов общины поддерживать и чинить эти сооружения. По ассирийскому праву члены общины должны сообща выполнять работу, необходимую для орошения их земельных участков<sup>35</sup>. По александрийскому же праву они должны под угрозой наказания сообща нести расходы по прорытию новых или продолжению старых каналов, а также расходы по очистке каналов<sup>36</sup>.

Напоминанием о таком положении вещей является право брать воду на земле соседа, проводя соответствующие сооружения через чужую землю, чтобы оросить свою<sup>37</sup>. По отношению к соседу это выглядит как дальнейшее ограничение его права собственности. Так, нам известен закон Солона<sup>38</sup>, на основании которого тот, у кого нет воды на собственном

antycznych". Warszawa, 1955, str. 114). Так же как при родовой общине она ограничивалась правом ретракта со стороны ближайших родственников (см. там же и кроме того — по ассирийскому праву G. Driver, J. Miles. *Assyrian Laws*. Oxford, 1955, p. 315—316; по древнееврейскому праву — J. Pirenne, *ANDO*, V, p. 122; G. Cardascia, in: *Histoire des institutions...*, p. 92; G. Driver, J. Miles. *Op. cit.*, p. 316; относительно права ретракта в законах Эшнунны см. E. Schlechter. *Les lois d'Eshnunna*. Paris, 1954, p. 91 etc.). Так, в Греции соседи принимают участие в продаже или в качестве свидетелей или в качестве поручителей (ср. E. Laveleye. *De la propriété...*, p. 381; E. Weiss. *Grundbücher*, RZ, Suppl. III, S. 850; J. Kohler. *Der Hallenser Papyrus*. „Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft“, 30, S. 326 f.). Иногда они получают (например, по сообщению Феофраста, в Фуриях) от покупателя особую плату, как бы стоимость выкупа от старой сельской общины (E. Weiss. *Op. cit.*, S. 850). Так же обстоит дело и в эллинистическом праве, а в особенности в александрийском, на близкое родство которого с правом Фурий одновременно обратили внимание Колер и Вейс. И тут, по сообщению P. Hal., I, 252, покупатель вручает ἀμφόβριον соседям, благодаря чему приобретает гарантию от возможного права ретракта со стороны соседей и со стороны продавца, поскольку он заплатил цену покупки. О праве ретракта упоминается также в BGU, 830, 16—22 (I в. н. э.): ἀρτί δέ [ἐγγύ]ωκα παρα τοῦ κατόνου, ὅτι πωλεῖται τῷ ἡγουμένῳ τοῦ βασιλικ[οῦ]. χρίθ' οὖν ἐτοίμασθαι καὶ προαίρειν, ἵν' ἔχῃ (μετεχῆ) τοῦ π[ωλ]εῖν. ἐγὼ γάρ ἐχω τὸ προτερ[ιχόν] ἐπει γάρ καὶ γειτῶν αὐτοῦ εἰ[μ]ι, где сосед притязает на право ретракта, основываясь на соседстве (ср. H. Lewald. „Zeitschrift der Sav. Stift.“, 32, S. 181 etc.). А в диоклетиановых законах (Cod. Just., IV, 53, 3) говорится: Imp. Diokletianus et Maximilianus AA et CC Aurelio Eusebio. Falso tibi persuasum est communis praedii portionem pro indiviso, antequam communi dividundo iudicium dictetur, tantum socio, non etiam extraneo posse distrahi. Здесь спрашивающий исходит из того, что при существовании общины его доля про indiviso не может быть продана extraneo, а только socio. Это свидетельство можно считать тем более ценным, что речь идет о совладельце, остающемся еще в общине; можно, следовательно, думать, что идея единства членов общины здесь выступает с большей силой, чем там, где распад общины уже произошел, а бывшие ее участники находятся лишь в соседских отношениях. Эта точка зрения была бы верной при условии, что речь идет о доле по отношению к земле, принадлежащей общине, чего нет в данном случае. Этот отрывок может быть поэтому лишь доказательством того, что существовало право близости, принадлежащее совладельцу, а не право близости, принадлежащее соседу.

<sup>34</sup> См. G. Driver, J. Miles. *Babylonian Laws*, vol. I. Oxford, 1952, p. 150 etc.; G. Cardascia, in: *Histoire des institutions...*, p. 63.

<sup>35</sup> См. G. Driver, J. Miles. *Op. cit.*, vol. I, p. 152 etc.; *idem*. *Assyrian Laws*, p. 309.

<sup>36</sup> См. мою работу: „Das römische Privatrecht...“, S. 244.

<sup>37</sup> См. J. Partsch. *Zu den ptolemäischen Prozessurkunden...*, S. 52.

<sup>38</sup> Plut. Sol., 23; Plat. Leg., VIII, 844 b., см. также VI, 10 (763) и J. Kohler, E. Ziebarth. *Das Stadtrecht von Gortyn und seine Beziehungen zum gemeinrechtlichen Rechte*. Göttingen, 1912, S. 120.

участке, может брать ее из колодца соседа; мы находим подобные установления и в «Законах» Платона<sup>39</sup>. Согласно же законам Гортины, каждый может из русла реки провести канал через чужую землю, чтобы оросить свой участок<sup>40</sup>. Следы подобных установлений о пользовании водой мы находим и в императорских законах. Например, в законе Антонина (Cod. Just., III, 34, 4, а. 223) говорится: *Imp. Antoninus A. Cornelio. Aquam, quae in alieno loco oritur, sine voluntate eius, ad quem usus eiusdem aquae pertinet, praetoris edictum non permittit ducere.* Здесь проситель исходит из предпосылки, что ему можно брать воду на земле соседа даже без его позволения. Император Антонин отклоняет эту точку зрения, указывая на преторский эдикт. К сожалению, неизвестно, отражает ли этот закон фактическое положение вещей, существовавшее на Востоке или на Западе.

В законе Клавдия (Cod. Just., III, 34, 6, а. 269) об этом сказано так: *Imp. Claudius A. Prisco. Praeses provinciae usu aquae, quam ex fonte iuris tui profluere adlegas, contra statutam consuetudinis formam carere te non permittet, cum sit durum et crudelitati proximum ex tuis praediis aquae agmen ortum silientibus agris tuis ad aliorum usum vicinorum iniuria propagari.* Наместник провинции, говорит император, не допустит, чтобы кого-либо лишили воды из принадлежащего ему источника, ибо было бы «жесточкой несправедливостью», чтобы соседи отводили воду из источника, находящегося на чужой земле, с ущербом для самого владельца. И здесь, по-видимому, соседи приписывают себе право пользоваться водой с соседнего участка, что император считает недопустимым.

К тому же кругу представлений относится закон Диоклетиана (Cod. Just., III, 34, 10): *Imp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Nymphidio. Si tibi servitutum aquae deberi praeses animadvertit nec haecenus non utentem spatio temporis amississe perspexerit, uti te iure proprio providebit. Nam si hoc minime probetur, loco proprio facto opere dominus fundi continere aquam et facere, quominus ager tuus rigari possit, non prohibetur.* Здесь проситель исходит из предпосылки, что ему принадлежит право проведения воды по чужой земле безотносительно к обстоятельствам. Эту точку зрения поправляют императоры, ставя осуществление этого права в зависимость от его приобретения и от того, не утратил ли это право проситель, не воспользовавшись им в течение времени, предусмотренного законом. В таком случае владелец якобы обремененного сервитутом участка может помешать просителю пользоваться водой<sup>41</sup>.

#### IV

Из общинного характера собственности проистекает, наконец, и право прохода через чужую землю. По «Законам» Платона<sup>42</sup> каждому можно проходить через чужую землю, чтобы собрать свои плоды. Любопытно, что в одном из диоклетиановых законов (Cod. Just., III, 34, 11) мы находим элементы подобной точки зрения: *Imp. Diocletianus et Maximianus AA et CC Aurelio. Per agrum quidem alienum, qui servitutum non debet, ire vel*

<sup>39</sup> Plat. Leg., VIII, 844; см. также надпись CIGr. 2692 и 2172 и надпись Scialoii, p. 12, цит. по J. Kohler, E. Ziebarth. Op. cit., S. 120.

<sup>40</sup> Ср. J. Kohler, E. Ziebarth. Op. cit., S. 73, 79; J. Partsch. Zu den ptolemäischen Prozessurkunden. . . , S. 53 и надпись из Гортины (V в. до н. э.) — Inscriptiones graecae ad illustrandos dialectos selectae, ed. F. Solmsen. Lipsiae, 1910, № 5000.

<sup>41</sup> Ср. еще S. 2, 3.

<sup>42</sup> См. Plat. Leg., VIII, 845 E и J. Partsch. Zu den ptolemäischen Prozessurkunden. . . , S. 52.

agere vicino minime licet: uti autem via publica nemo recte prohibetur. Здесь проситель исходит из того, что ему можно проходить и гнать скот через чужую землю, даже если он не имеет по отношению к ней права сервитута. Эту точку зрения снова поправляют императоры, указывая на то, что необходимо позволение владельца участка.

Как видно из этого сопоставления, и в эпоху Диоклетиана сохранились следы старой общинной собственности: система периодических переделов земли, запрещение отчуждать участки, право брать воду на чужом участке и право проходить через него. Это обстоятельство может по-новому осветить положения статьи 7, 81 Νόμος γεωργικός κατ' ἐκλογήν ἐκ τῶν Ἰουστινιανοῦ βιβλίων от VIII века о κοινότης τοῦ χωρίου, в которой некоторые авторы видят сельскую общину<sup>43</sup>. В таком случае речь шла бы здесь о той общинной собственности, существование которой в правление Диоклетиана мы старались показать и которая сохранялась еще в течение веков в народном праве, чтобы в конце концов, подобно ряду других институтов, получить официальное признание в византийском законодательстве<sup>44</sup>.

*Перевод с польского О. П. Морозовой.*

<sup>43</sup> Ср. J. Malafosse. Les lois agraires à l'époque byzantine (extrait du „Recueil de l'Académie de Législation“, t. XIX, 1949, p. 44).

<sup>44</sup> Ср. мою работу „Geschichte der Rezeption des römischen Privatrechts in Aegypten“ („Studi P. Bonfante“, I), S. 440 ff.