

© 2004 г.

Л. Л. Кофанов

## ТЕОДОР МОММЗЕН И ЕГО ВКЛАД В НАУКУ РИМСКОГО ПРАВА

Всякий начинающий исследователь древнеримской истории и права неизменно поражается и восхищается гигантскими масштабами научных трудов великого немецкого юриста, историка и филолога XIX в. – Теодора Моммзена. Действительно, известно, что общий объем написанного им насчитывает около 40000 страниц<sup>1</sup>, а общее число публикаций составляет 1513 наименований<sup>2</sup>. Учитывая, что творческий период деятельности Моммзена охватывал примерно 60 лет его жизни, в среднем каждый год он должен был писать около 700 страниц. К этому следует добавить огромную редакторскую и составительскую работу. Принимая во внимание, что все его многочисленные труды были написаны на высочайшем научном уровне, то есть были глубоко продуманы, аргументированы и снабжены внушающим уважением научным аппаратом сносок, невольно задумываешься, а под силу ли такой титанический труд простому смертному? Понятно, что положение немецкого ученого XIX в. выгодно отличалось от положения российского ученого XXI в., так как в распоряжении первого было гораздо больше средств и возможностей для реализации своих планов. Понятно также, что XIX в. вообще часто называют веком титанов и на общем фоне того времени масштабность творчества Моммзена выглядит несколько скромнее. Тем не менее, учитывая экстраординарно высокое качество его работы, остается только восхищаться данным ему от бога талантом.

О Теодоре Моммзене за прошедшие 100 лет написано очень много<sup>3</sup>, пожалуй, не меньше, чем он сам написал за всю свою долгую жизнь о римском праве. Тем не менее представляется, что в современной России далеко не все ученые в области истории и теории государства и права должным образом представляют масштабность вклада Моммзена в науку римского права в частности и в теорию государственного права вообще. Действительно, если его современникам и единомышленникам, таким как Р. Йеринг, или его ученикам, таким как М. Вебер, российские теоретики и

<sup>1</sup> Fraccaro P. Theodor Mommsen // Enciclopedia Italiana. XXIII. Roma, 1934. P. 594 sg.

<sup>2</sup> Ковалев С.И. Теодор Моммзен и его «История Рима» // Моммзен Т. История Рима. Т. 1. М., 1936. С. XI.

<sup>3</sup> См., например: Ruggiero E. Teodoro Mommsen e il diritto pubblico romano // Nuova Antologia. 1875. 30. P. 312 ss.; Zangemeister K. Theodor Mommsen als Schriftsteller. Verzeichniss seiner bis jetzt erschienen Bücher und Abhandlungen. Heidelberg, 1887; Costa E. Teodoro Mommsen. Bologna, 1904; Bardt C. Theodor Mommsen. B., 1903; Scialoja V. Teodoro Mommsen // BIDR. 1904. XVI. P. 131 ss.; Gradenwitz O. Theodor Mommsen // ZSS. 1904. S. 1; Hirschfeld O. Gedächtnisrede auf Theodor Mommsen // Abhandlungen d. Preuss. Akad. d. Wiss. 1904. S. 1025; Hartmann L.M. Theodor Mommsen. Eine biographische Skizze. Gotha, 1908; Looser G. Mommsens Kunst der Darstellung. Zürich, 1918; Wilamowitz-Moellendorff U. von. Theodor Mommsen // Sokrates. 1918. VI. S. 1; Dove A. Zur Erinnerung an Theodor Mommsen // Ausgewählte Aufsätze. München, 1925; Weber W. Theodor Mommsen. Stuttgart, 1929; Wucher A. Theodor Mommsen. Geschichtsschreibung und Politik. Göttingen, 1956; Günter R. Theodor Mommsen // Studien über die deutsche Geschichtswissenschaft. Bd II. B., 1965. S. 18 ff.; Liberati G. Mommsen e il diritto romano // Materiali per una storia della cultura giuridica. 1976. VI.

историки права традиционно уделяют значительное место в различного рода обзорах и антологиях по теории и истории правовой мысли, то имя Моммзена зачастую даже не упоминается<sup>4</sup>. Между тем, именно ему мы обязаны разработкой научно выверенной системы римского государственного и уголовного права, которая, как справедливо отмечает виднейший современный итальянский историк и теоретик римского права П. Каталано, доминирует в юридической историографии и по сей день<sup>5</sup>. Как Йеринг в области римского частного права, так Моммзен в области римского публичного права создал систему, на общие идеи и принципы которой в какой-то мере и в наши дни опираются все современные модели европейского государственного устройства.

Чтобы лучше понять историческую роль Моммзена в развитии современной науки римского права, следует кратко рассмотреть основные вехи его биографии. Родился он 30 ноября 1817 г. в семье протестантского пастора в небольшом – чуть более одной тысячи жителей – местечке Гардинге (Шлезвиг). Отец научил его латыни. Молодой Теодор учился юриспруденции в университете г. Килья, где и получил диплом юриста 8 ноября 1843 г., защитив докторскую диссертацию по римским коллегиям (*De collegiis et sodaliciis Romanorum*). Через год выходит вторая его работа – о римских трибах (*Die römischen Tribus in administrativer Beziehung*). Его работы были отмечены и, получив правительственную стипендию, он отправился на стажировку в Италию. Здесь, познакомившись со знаменитым Бартоломео Боргези, Моммзен по его совету начал сбор и обработку эпиграфического материала. Вернувшись в 1847 г. в Германию, Моммзен как журналист газеты – печатного органа временного Шлезвиг-Гольштинского правительства – принимает активное участие в политическом движении 1848 г. по присоединению фактически зависевшего от Дании герцогства к Пруссии. В том же году он получает кафедру римского права в Лейпцигском университете, однако в 1850 г. пришедшее к власти реакционное правительство возбуждает против него политическое судебное дело, и, хотя «за отсутствием улик» его оправдывают, кафедры римского права он лишается. Переехав в 1852 г. в Швейцарию, он получает кафедру римского права в университете Цюриха. В 1854 г. ему предложили кафедру римского права в университете Бреславля и, наконец, в 1858 г. Моммзен переезжает в Берлин для работы в Берлинской академии над *Corpus inscriptionum Latinarum*, а в 1861 г. получает кафедру древней истории в Берлинском университете.

В 1863 г. Моммзен возобновил свою политическую деятельность и с 1863 по 1866, с 1873 по 1879 г. был депутатом прусского парламента, а с 1881 по 1884 г. – депутатом рейхстага Германской империи, действуя в рядах прогрессистов и либералов. Его борьба с Бисмарком стала заметным эпизодом в политической жизни Германии того времени. Особенно часто он выступал в парламенте по вопросам культуры и университетского образования, в правительстве курировал вопросы реорганизации Германского археологического института, музеев и библиотек. Как секретарь философско-исторического отделения Берлинской академии он выступил организатором различных научных проектов, например, по созданию *Corpus nummorum, Prosopographia Imperii Romani* и знаменитого *Vocabularium iurisprudentiae Romanae*. Именно благодаря ему Берлин приобрел и опубликовал египетские папирусы. В 1902 г., незадолго до смерти, за свою «Римскую историю» он был удостоен Нобелевской премии.

В январе 1903 г., войдя с зажженным светильником к себе в библиотеку, он случайно поджег свои длинные вьющиеся седые волосы, получил серьезные ожоги, от которых так и не сумел оправиться, и 1 ноября 1903 г. в возрасте 86 лет скончался. Через 20 дней после его смерти в итальянской Академии Линчен, членом которой был Моммзен, состоялось посвященное его памяти заседание, на котором выступил его друг и последователь Витторио Шалоя, дав очень человечный, немеркнувший образ великого ученого в следующих словах: «У всех нас стоит перед глазами его характерный облик, каким мы видели его последнее время здесь, среди нас: фигура тщедушная, несколько согбенная, лицо с чертами резкими, алмазный блеск сверкающих глаз

<sup>4</sup> См., например: Антология мировой правовой мысли в 5 томах. Т. 3. Европа. Америка. XVII–XX вв. / Отв. ред. О.А. Жидков. М., 1999. С. 269–528.

<sup>5</sup> *Catalano P. Populus Romanus Quirites*. Torino, 1974. P. 43.

под высоким вместилищем, подобным фронтому кафедрального собора лбом, окруженным выходящей седой шевелюрой»<sup>6</sup>.

Этот тщедушный, согбенный старик до конца своих дней сохранял мощь научного интеллекта, и многие поколения немецких, итальянских, российских и вообще европейских юристов, историков и филологов, выросших в конце XIX – начале XX веков, смотрели на него как на некое божество; он оказал и продолжает оказывать глубокое влияние на всю историко-правовую науку Германии и Европы. В начале XX в. известный российский романист и цивилист И.А. Покровский очень точно сформулировал общую оценку вклада немецкого ученого в современную науку римского права: «Моммзен и в этой специальной сфере (области истории римского права) оказал огромные услуги нашему знанию, услуги, которые едва ли когда-либо и кем-либо могут быть превзойдены. Кроме массы мелких исследований, ему мы обязаны критическим пересмотром Юстиниановых “Дигест”, полной систематической обработкой римского государственного и римского уголовного права»<sup>7</sup>.

Действительно, его *Römisches Staatsrecht* и по сей день, по прошествии более 100 лет, остается непревзойденным в научном плане исследованием. Многие современные юристы, крупнейшие специалисты по римскому праву с восхищением и некоторой долей горечи отмечают, что невозможно в области римского публичного права ни обойти молчанием, ни преодолеть такую заоблачную вершину, как Теодор Моммзен.

Однако несмотря на вполне заслуженный им ореол «божественности» Моммзен был человеком, и ничто человеческое не было ему чуждо. Сам он весьма скептически относился к подобного рода «обожествлениям». Когда летом 1899 г. дочь сказала отцу, что к двум божествам Берлинского университета, Харнаку и Виламовитцу, следовало бы добавить и его, Моммзен ответил: «Нет, дочь моя, ты меня пугаешь, я не принадлежу к великим. У меня есть лишь талант организатора и ничего более»<sup>8</sup>. Безусловно, Моммзен обладал огромным организаторским талантом, но только этим нельзя объяснить всех его грандиозных научных свершений.

Каковы же были эти человеческие качества, позволившие ему добиться столь высоких научных результатов? Особенно заметным был критический склад ума этого ученого, ничего не принимавшего на веру, все свои и чужие идеи и гипотезы подвергавшего сомнению и критике. Для него как бы не существовало или почти не существовало иных авторитетов, кроме авторитета древних манускриптов, эпиграфических памятников, папирусов и археологии.

Поколения ученых, чье становление происходило в последние годы жизни Моммзена, по словам Джорджо Паскуали, представляли себе его «как некую гранитную скалу... некоего мастера-исполнина, гордого своими трудами, всегда готового метать громы и молнии своего негодования и пренебрежения в сторону критиков и противников, желавших казаться больше, чем они были на самом деле. Истина же была совсем другой: физически он был маленьким, с деликатной внешностью, так что его твердость была продуктом концентрированной воли, внутри он был терзаем сомнениями и унынием, как мало кто другой»<sup>9</sup>. Страх молодежи того времени перед «громом и молниями» критики великого Моммзена был не вполне обоснован. Присущее ему удивительное сочетание душевной деликатности, с одной стороны, и твердости в отстаивании своей научной позиции, с другой, особенно ярко проявились в его критике научной позиции Макса Вебера. Так, в мае 1889 г. на защите докторской диссертации молодого Вебера Моммзен задал диссертанту несколько вопросов. «Тогда между Моммзеном и молодым Вебером началась широкая дискуссия. Моммзен сказал в заключении, что, будучи совершенно не согласен с тезисами Вебера, не хотел бы помешать успеху кандидата, и снял свои возражения. Он сказал, что новое поколение имеет совершенно новые идеи, которые старики не в состоянии сразу понять и данный случай, возможно,

<sup>6</sup> Scialoia V. *Scritti giuridici in onore di Antonio Scialoia per il suo 45 anno d'insegnamento*. Diritto commerciale e industriale. II. Bologna, 1953. P. 228.

<sup>7</sup> Покровский И.А. *История римского права*. СПб., 1998 (1-е изд. 1913). С. 20.

<sup>8</sup> Scialoia. *Op. cit.* P. 228.

<sup>9</sup> Pasquali G. *Th. Mommsen // Rivista di storia italiana*. 1949. Anno LXI. Fasc. III. P. 339.

к таковым и относится». Особенно трогательны заключительные слова Моммзена в адрес молодого Вебера: «Когда я должен буду отправиться в свой последний путь, я никому другому не скажу с такой радостью: “Сын мой, возьми мое копье, которое стало для моих рук непосильным бременем”»<sup>10</sup>. Тем не менее, при всей своей деликатности критика Моммзена была беспощадна. В ответ на критическую статью Моммзена 1892 г.<sup>11</sup> Вебер писал: «Я должен подготовиться к настоящей войне против моих критиков, как существующих, так и тех, кто к ним присоединится, ... и прежде всего против Моммзена, рецензия которого на мою книгу в *Гермесе*, объективно очень негативная, хотя с личностной точки зрения безусловно дружеская, послужит тому, чтобы стимулировать меня к радикальной оппозиции ей»<sup>12</sup>.

Таким образом, сочетание человеческой деликатности и научной непримиримости в отстаивании своих аргументированных позиций была одной из важнейших черт характера Моммзена.

Еще одной важной особенностью его научного дарования было удачное сочетание прекрасного юридического образования и природной склонности ученого к историческим штудиям. Действительно, три великих современника: безусловные его сторонники и почитатели Газано Де Санктис и Витторио Шалоя, а также Юлий Белох, отнюдь не относившийся к его друзьям, признавали в его интеллекте сочетание систематизированного ума юриста и способности историка наблюдать процессы в их историческом развитии<sup>13</sup>.

Однако сам Моммзен гораздо скромнее оценивал свое место в науке и даже не относил себя к числу юристов. Так, в дополнении к своему завещанию, датированном 2 сентября 1899 г., Моммзен писал: «Прошу близких своих после моей смерти, насколько это будет возможно, воспрепятствовать публикации моей подробной биографии и прежде всего не предоставлять для этих целей никаких документов. Я в своей жизни, несмотря на мои внешние успехи, не достиг того, чего должен был достичь. Внешние обстоятельства поместили меня среди историков и филологов, хотя моя подготовка и умственные способности были недостаточны для этих двух дисциплин, и на протяжении всей моей жизни меня никогда не оставляло тяжелое ощущение незначительности моего труда, который представляется большим, чем он есть на самом деле, и в моей биографии не следует ни скрывать, ни выпячивать этого. Добавлю еще одну мысль. Я никогда не имел политического влияния и положения и не стремился к этому, но в глубине души, и думаю, что это лучшее, что есть во мне, я всегда был *animal politicum* и стремился быть гражданином. Но это невозможно в нашей нации, в которой отдельный человек, пусть даже самый лучший, не может преодолеть служение массе и политический фетишизм. Эта внутренняя особенность народа, к которому я принадлежу, вынудила меня всегда и во всем не демонстрировать перед немецким народом те мои личные качества, которые я не считаю достойным этого, даже когда это в какой-то мере было возможно»<sup>14</sup>.

К слову сказать, последняя воля Моммзена в конечном итоге не была исполнена: во второй половине XX в. Лотар Викерт опубликовал монументальную биографию ученого в четырех томах<sup>15</sup>.

Из приведенного выше духовного завещания Моммзена становится ясно, что его жизненные устремления и цели были гораздо шире задач кабинетного ученого, да он им никогда и не был. Это был очень живой, легко ранимый, достаточно эмоциональный человек и несомненный патриот своего отечества. Так, сам он однажды сказал: «Если бы я ради своих самнитских штудий хотя бы на один день забыл свое немецкое

<sup>10</sup> Цитаты приведены из биографии М. Вебера, написанной его женой Марианной: *Weber M. Max Weber: ein Lebensbild*. Tübingen, 1926. S. 132.

<sup>11</sup> *Mommsen Th. Zum römischen Bodenrecht // Hermes*. 1892. 27. S. 117.

<sup>12</sup> *Weber M. Jugendbriefe*. Tübingen, 1936. S. 344.

<sup>13</sup> *Casavola F.P. Teodoro Mommsen // Labeo*. 2002. 48. P. 334.

<sup>14</sup> Цит. по ст.: *Pasquali*. Op. cit. P. 337 sg.

<sup>15</sup> *Wickert L. Theodor Mommsen: Eine Biographie*. Bd I–IV. Frankfurt am Main, 1959–1960. См. также *Lepore E. Introduzione a Theodor Mommsen*. antologia delle opere. Milano, 1966.

отечество, я считал бы себя недостойным жить в наше великое время»<sup>16</sup>. Будучи горячим сторонником объединения Германии, он вместе с тем всячески боролся против создаваемого Бисмарком военно-полицейского государства. Еще в 1863 г., выступая в прусском парламенте, он заявил: «Весьма остерегайтесь, господа, того, чтобы из этого государства, которое было государством военных и интеллигенции, не исчезла интеллигенция, и оно не превратилось в нечто иное, то есть в чисто военное государство»<sup>17</sup>.

Широко известна его речь, произнесенная в 1880 г., когда Бисмарк во время так называемой Kulturkampf начал гонения против католической конфессии Германии. В ней Моммзен выступил в защиту веротерпимости, против германского «национального эгоизма», в котором «гуманность почитается за пережиток прошлого»<sup>18</sup>. Не менее известны его выступления против зарождающихся в Германии национализма и расизма<sup>19</sup>. Во время оккупации немцами Парижа в 1870 г. он в своих известных письмах в Италию и Англию выражал идеи о необходимости единения Германии, Франции, Италии и Англии ради сохранения единой Европы, тем самым предвосхищая идею создания Европейского союза<sup>20</sup>.

Вместе с тем, он не был подобен некоему «вечному двигателю» – машине, не знающей усталости. Периоды невероятной активности нередко сменялись депрессией, упадком сил и болезнями. Дочь Моммзена Аделаида (у него было 16 детей) в своих воспоминаниях об отце так описывала периоды его подавленного состояния, вызванного моральными переживаниями или болезнями: «Тогда отец часами и часами оставался лежащим на диване; научные же книги оставались нетронутыми. Но даже тогда он не оставался совсем без дела, он всегда много читал, знал, как никто другой, немецкие, английские, французские и итальянские романы»<sup>21</sup>. Дж. Паскуали в свою очередь комментирует эти слова Аделаиды: «Впрочем именно в годы работы над “Уголовным правом” (Strafrecht) и Кодексом Феодосия этот человек, который со стороны казался никогда не отдыхающим, переживал периоды нервной непродуктивности, которые, конечно, должны были сменяться годами невероятной – по скорости работы – активности, как бы подобной некоему гартус или трансу, как это бывает не только с художниками, но и с учеными, что является чем-то вроде дара божьего»<sup>22</sup>.

В чем же конкретно заключается бессмертное научное наследие Моммзена? Оставив в стороне его чисто исторические и филологические штудии и даже прославившую его «Римскую историю», которая при всех своих достоинствах все же является сочинением научно-популярного жанра, обратимся к трем основным его научным трудам в области римского права: это многотомное «Римское государственное право»<sup>23</sup>, «Римское уголовное право»<sup>24</sup> и, наконец, научное критическое издание Дигест Юстиниана<sup>25</sup>.

Несомненно, основным и до сих пор непревзойденным его трудом является «Римское государственное право». Даже великому итальянскому юристу Ф. Де Мартино не удалось своей знаменитой работой по истории римской «конституции»<sup>26</sup> затмить непререкаемый в этой области авторитет Моммзена и оттеснить «Римское государственное право» в историографическое прошлое. Следует сказать, что до Моммзена вообще не существовало настоящей научной системы римского публичного права. Конечно, известны труды В.А. Беккера<sup>27</sup>, Й. Марквардта<sup>28</sup>, Л. Ланге<sup>29</sup>, посвященные

<sup>16</sup> Цит. по ст.: Ковалев. Ук. соч. С. X.

<sup>17</sup> Цит. по ст.: Pasquali. Op. cit. P. 346.

<sup>18</sup> Mommsen Th. Reden und Aufsätze. Hildesheim – New York, 1976. S. 91.

<sup>19</sup> Pasquali. Op. cit. P. 348.

<sup>20</sup> Mommsen Th. Die Nation. 1903. XXI. 4. S. 21.

<sup>21</sup> Цит. по ст.: Casavola. Op. cit. P. 333.

<sup>22</sup> Pasquali. Op. cit. P. 342.

<sup>23</sup> Mommsen Th. Römisches Staatsrecht. Bd I–III. Lpz, 1887–1888.

<sup>24</sup> Idem. Römisches Strafrecht. Lpz, 1899.

<sup>25</sup> Corpus Iuris Civilis. V. I. Digesta / Recognovit Th. Mommsen. Berolini, 1908.

<sup>26</sup> De Martino F. Storia della costituzione romana. V. I–III. Napoli, 1958–1959.

<sup>27</sup> Becker W.A., Marquardt J. Handbuch der römischen Alterthümer nach den Quellen bearbeitet. Bd I–III. Lpz, 1843–1853.

<sup>28</sup> Marquardt J. Römische Staatsverwaltung. B., 1849.

<sup>29</sup> Lange L. Römische Alterthümer. B., 1856.

изучению этой области знаний, однако само их название – «Римские древности» – свидетельствует о том, что теории римского государственного права до Моммзена не существовало даже и в названии. Сам Моммзен в предисловии к первому изданию своего *Staatsrecht* отмечает, что если римское частное право имеет давно отлаженную научную систему, то римское публичное право в не меньшей степени нуждается в подобной систематизации. И Моммзен успешно справился с этой грандиозной задачей. Многие современные исследователи справедливо отмечают, что каждый отдельный институт римского публичного права, описываемый Моммзеном, неразрывно связан с целостной научной концепцией его труда<sup>30</sup>. По общему признанию, публичное римское право реконструировано в этом труде согласно логически выверенной системе с безусловным доминированием использования обширного материала источников при рассмотрении самых мелких вопросов; наконец, научный аппарат этой работы является полным и совершенным<sup>31</sup>.

Помимо узко специальных задач развития науки римского права Моммзен, как он сам пишет в предисловии ко второму изданию своего труда, стремился к тому, чтобы ни один будущий исследователь в области истории и политики не мог игнорировать исторический опыт политических учреждений древнего Рима. Безусловно, Моммзен, как патриот Германии, стремился дать немецкому народу некий образец, который можно было бы учесть при развитии собственно германской государственно-правовой системы. Вместе с тем, следует подчеркнуть, что он был весьма далек от бездумной идеализации «вечного римского права» как некоей совершенной модели для всех других народов и других эпох. Современные исследователи истории европейского конституционализма отмечают, что немецкой историографии XIX в. нередко был свойственен излишний романтизм в оценке роли римского права<sup>32</sup>. Однако, как констатирует М. Бретоне<sup>33</sup>, для Моммзена идея, что римское право является «лучшим в мире», «самым совершенным», была откровенной банальностью: ведь по его мнению, например, римское уголовное право было во многих отношениях совершенно негодным (*ganz schlecht*), а в отдельных частях гнусным (*infame*) и совершенно отвратительным (*wirklich niederträchtig*). Что касается частного права, то некоторые его институты, такие как залог и ипотека, представлялись Моммзену даже абсурдными<sup>34</sup>. Вместе с тем он как истинный историк права всегда стремился отразить в своих работах «...то, что из прошлого еще воспринимается как живое, что еще работает и что еще имеет значение»<sup>35</sup>.

Ф. Де Мартино отмечал, что Моммзен идентифицировал римское частное право с правом индивидуальной свободы в противовес принципу солидарности между гражданами. Действительно, в одной из своих ранних статей он писал: «Оживление классического гражданского права в Германии полностью совпадает с началами всякой революции, которая начата для того, чтобы привести народную Европу к свободе»<sup>36</sup>. В 1941 г. Де Мартино так прокомментировал представления Моммзена и его современников конца XIX в.: «Очевидно, что национал-социализм, провозглашая возвращение к национальной юридической традиции и освобождение германского права от римских принципов, исходил из идеи, что римское право стремилось к слепой эгоистической опеке индивидуальных свобод. Но времена, в которые формировалась эта выраженная Моммзеном идея, относятся к эпохе апогея либеральной доктрины, завоевавшей Европу после французской революции, поэтому вполне объяснимо, почему такие ве-

<sup>30</sup> Дементьева В.В. Римская магистратура военных трибунов с консульской властью. М., 2000. С. 13. См. также Bleicken J. Im Schatten Mommsens. Gedanken zu Wolfgang Kunkels Buch über die Magistrate in der römischen Republik // *Rechtshistorisches Journal*. Bd 15. Frankfurt am Main, 1996. S. 9.

<sup>31</sup> Fraccaro. Op. cit. P. 595.

<sup>32</sup> Lobrano G. Diritto pubblico romano e costituzionalismi moderni. Sassari, 1989. P. 35 ss.

<sup>33</sup> Bretonne M. Storia del diritto romano. Roma-Bari, 1987. P. 24. Not. 44.

<sup>34</sup> Mommsen Th. Die Bedeutung des römischen Rechts // *Gesammelte Schriften*. Bd III. B., 1907. S. 595.

<sup>35</sup> Rassow P. Der Historiker und seine Gegenwart. Göttingen, 1956. S. 12.

<sup>36</sup> Mommsen Th. Die Aufgabe der historischen Rechtswissenschaft // *Gesammelte Schriften*. Bd III. S. 582 f.

ликие историки, как Моммзен и Йеринг находили в римском праве, величие которого традиционно доминировало в гражданском мире, связь с идеалами их эпохи»<sup>37</sup>.

Конечно, от определенной идеализации прошлого и от связи со своей эпохой в полной мере не может быть свободен ни один исследователь. Однако это нельзя рассматривать только как нечто негативное, мешающее объективности и чистоте научного исследования. Ведь каждая эпоха ставит перед учеными свои задачи, свои вопросы к опыту исторического прошлого, и не попытаться ответить на них значит не донести своих знаний до общества, остаться бесполезным и невостребованным этим обществом. Как показала жизнь, Моммзена такая участь не постигла.

Как бы то ни было, по совершенно справедливому замечанию П. Каталано, в юридической историографии с конца XIX в. доминирует система, созданная Моммзеном в его *Staatsrecht*, которая выражается в следующих словах: «*Populus* – это государство, поскольку оно покоится на национальной сплоченности лиц»<sup>38</sup>.

Объективности ради следует заметить, что созданная Моммзеном система римского публичного права не имеет в своей основе собственно римскую систему публичного права. Э. Коста писал, что системной основой моммзеновского *Staatsrecht* были «фундаментальные концепции германского публичного права»<sup>39</sup>. Сама последовательность подачи материала Моммзеном свидетельствует об этом. Так, Каталано ставит в вину Моммзену то, что он, развивая идею автаркии магистратского империя, поместил римский народ (*populus*) на вторые позиции<sup>40</sup>. Согласно Моммзену, «магистратура являлась телесным воплощением концепции государства и представителем государственной власти»<sup>41</sup>. В соответствии с этим тезисом немецкий ученый в своем труде сначала описывает магистратуры, затем гражданство и компетенцию комиций, а далее – власть сената (магистраты – народ – сенат). Отчасти этот порядок совпадает с описанным у Полибия (VI. 11–18) трехчленным делением римской государственной власти, однако древнегреческий историк дает несколько иную последовательность: консулы – сенат – народ. Близкую к Полибиевой схему изложения права магистратов дает и Цицерон: магистраты (включая плебейских трибунов) – сенат – народное собрание (*Cic. De leg. III. 6–11*). Однако перед этим, в первой части своих «идеальных» законов он излагает право жертвоприношений и жрецов (*ibid. II. 19–22*), и этому соответствует классическое деление римского публичного права по Ульпиану: «Публичное право включает в себя священнодействия, служение жрецов, положение магистратов» (*Ulp. I inst. D. I. 1. 1. 2*).

Таким образом, система Моммзена лишь отчасти совпадает с собственно римской: сакральное право у него оказывается вне системы публичного права, и в этом, несомненно, сказалось влияние на ученого XIX в. его эпохи, в частности Великой французской революции, отделившей церковь от государства. Однако упрекать Моммзена (вслед за Каталано) в том, что тот будто бы неправомерно поменял местами магистратов и народ, конечно, несправедливо, так как в этом Моммзен скорее придерживался последовательности Полибия и Цицерона, а не французской конституции 1793 г.<sup>42</sup> Нельзя согласиться с критикой Каталано и в том, что римское понятие *res publica* не имеет ничего общего с современным понятием «государство» (*stato, Staat*) и что Моммзен якобы создал понятие *römisches Staatsrecht* из ничего, то есть из того, чего в действительности не было. Безусловно, здесь Моммзен опирался на идеи того же Цицерона, который подробно описал такие формы *res publica*, как монархическое государство, олигархическое (власть оптиматов) и демократическое (власть народа)<sup>43</sup>. В то же время Моммзен в определении государства и государственного права опирался на основополагающий римский принцип, согласно которому «государство – это достоинство народа» (*Cic. De re pub. I. 39*), действующего как напрямую (народное собрание),

<sup>37</sup> *De Martino F. Individualismo e diritto romano privato. Torino, 1999. P. 2.*

<sup>38</sup> *Mommsen Th. Römisches Staatsrecht. Bd III. I. Lpz, 1887. S. 3 f.*

<sup>39</sup> *Costa E. Teodoro Mommsen. Discorso inaugurale per l'anno di studi 1904–1905 nell'Università di Bologna. Bologna, 1904. P. 25 ss.*

<sup>40</sup> *Catalano. Op. cit. P. 43 ss.*

<sup>41</sup> *Mommsen Th. Abriss des römischen Staatsrecht. Lpz, 1893.*

<sup>42</sup> *Антология мировой правовой мысли. Т. 3. С. 262–264.*

<sup>43</sup> *Cic. De re pub. I. 44; II. 41 et cet.*

так и через своих представителей (магистраты). Это не означает, что Моммзен не понимал и не видел извечного антагонизма между властью и народом, между частным и общественным интересом, однако вслед за большинством мыслителей древности признавал это государственное устройство единственно возможной формой существования более или менее гармонично развивающегося общества.

Естественным продолжением «Римского государственного права» стало «Римское уголовное право», опубликованное Моммзеном, когда ему было уже более 80 лет. Однако в этой книге он излагает как уголовное, так и гражданское судопроизводство и, соответственно, как публичные *crimina*, так и частные деликты. Все указанные выше достоинства *Staatsrecht* следует отнести и к моммзеновскому *Strafrecht*, которое является «великой лабораторией» взаимоотношения между политическими идеалами, наукой и властью в немецкой *Kulturgeschichte* XIX в.<sup>44</sup>

Наконец, несколько слов следует сказать о моммзеновском издании Дигест Юстиниана. Именно благодаря этому изданию мы сегодня имеем возможность действительно научной работы с текстом Дигест. Работа с аппаратом сносок этого издания позволяет видеть, насколько полно владел Моммзен всей массой латинских текстов этого объемного издания, насколько глубоко он понимал практически все институты римского частного права. Нередко его комментарии на латинском языке помогают читателю разобраться в наиболее трудных для понимания местах. В аппарате сносок даются также отсылки на аналогичные или близкие по смыслу к комментируемому месту иные фрагменты в самих Дигестах и в иных римских юридических источниках. Ссылки на возможные интерполяции позволяют читателю разграничить тексты собственно классических римских юристов и возможные вставки юстиниановских составителей Дигест. Наконец, здесь приводятся наиболее важные разночтения в различных, использованных при подготовке издания рукописях. Таким образом, издание Моммзена стало той самой совершенно необходимой золотой оправой главной жемчужине римского частного права – Дигестам Юстиниана.

В завершении следует отметить, что отсутствие русского перевода основных трудов Моммзена в области римского права в значительной мере тормозит развитие в России такой важной области правовых знаний, как история государства и права зарубежных стран. Без знакомства с моммзеновскими *Staatsrecht* и *Strafrecht* нельзя должным образом освоить не только собственно римское публичное право, но и основы всего современного европейского конституционализма. Надеюсь, что эта ошибка в ближайшем будущем будет исправлена.

## THEODOR MOMMSEN AND HIS CONTRIBUTION TO THE SCIENCE OF ROMAN LAW

*L.L. Kofanov*

The paper presents an analysis of the heritage of the great German jurist, historian and philologist Theodor Mommsen as well as his contribution to the modern science of Roman law. The author notes that in spite of the recognition Mommsen has won in Russia, his major works *Römisches Staatsrecht* and *Römisches Strafrecht* are still underestimated in the field of jurisprudence. Mommsen's brief biography shows that in spite of the daunting bulk of his heritage he was by no means an armchair scholar, but a lively, humanely delicate and searching man, a true patriot and *animal politicum*, as he would call himself, grieving for his motherland. Fundamental qualities of his major work and some of its peculiarities are treated here as well. It is stressed that the system of Roman public law as it was reconstructed by him became predominant in modern historiography and has retained its authority up to now. The main principle of his system is the famous Roman principle *Res publica res populi est* (Cic. De rep. I. 39).

The author then gives a short characteristic of Mommsen's *Römisches Strafrecht* and of his scientific edition of *Iustiniani Digesta*. He concludes that the absence of a Russian translation of Mommsen's major juridical works is a serious obstacle for developing modern historical science of law.

<sup>44</sup> Masiello T. Mommsen e il diritto penale romano. Bari, 1996. P. 15.