

Савенко Г.В.

Рецензия на книгу: Javier Alvarado Planas. El Problema del Germanismo en el Derecho Espanol. Siglos V-XI. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Juridicas y Sociales, S.A., 1997. 272 p.

[Stable URL: <http://elar.uniyar.ac.ru/jspui/handle/123456789/2661>]

[Публикация работы:]

Савенко Г.В. 2006: Рецензия на книгу: Javier Alvarado Planas. El Problema del Germanismo en el Derecho Espanol. Siglos V-XI. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Juridicas y Sociales, S.A., 1997. 272 p. // IVS ANTIQVVM. Древнее право. 17, 215-222.



НАУЧНО-ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЙ
ЦЕНТР АНТИКОВЕДЕНИЯ
ЯРОСЛАВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА
ИМ. П.Г. ДЕМИДОВА
ЯРОСЛАВЛЬ, РОССИЯ

THE SCIENTIFIC & EDUCATIONAL
CENTRE FOR CLASSICAL STUDIES
AT YAROSLAVL DEMIDOV STATE UNIVERSITY
YAROSLAVL, RUSSIA

DAS WISSENSCHAFTLICHEN FORSCHUNGS- UND
STUDIENZENTRUM FÜR DIE GESCHICHTE,
KULTUR UND RECHT DER ANTIKE
DER STAATLICHEN DEMIDOW-UNIVERSITÄT JAROSLAWL
YAROSLAWL, RUSSLAND



РОССИЙСКАЯ АССОЦИАЦИЯ АНТИКОВЕДОВ
RUSSIAN SOCIETY OF CLASSICAL STUDIES



НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ И ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЙ ФОНД
«ЦЕНТР ИЗУЧЕНИЯ РИМСКОГО ПРАВА»
ЯРОСЛАВСКИЙ ФИЛИАЛ
THE RESEARCH AND EDUCATIONAL FOUNDATION
“THE CENTRE FOR ROMAN LAW STUDIES”
YAROSLAVL BRANCH



ЯРОСЛАВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ИМ. П.Г. ДЕМИДОВА
YAROSLAVL DEMIDOV STATE UNIVERSITY

Г. В. САВЕНКО*

**РЕЦЕНЗИЯ НА КНИГУ: JAVIER ALVARADO
PLANAS. EL PROBLEMA DEL
GERMANISMO EN EL DERECHO ESPAÑOL.
SIGLOS V–XI. MADRID: MARCIAL PONS,
EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.,
1997. 272 P.**

Для современной России становится традицией рецензировать книги зарубежных коллег, которые увидели свет не год и не два тому назад, но давно уже составляют неотъемлемую часть современной западной историко-юридической науки. Данная рецензия не исключение. Ее появление стало возможно только благодаря любезности Х. Альварado – профессора кафедры истории права Национального университета заочного обучения (UNED) в Мадриде¹, приславшего в дар свою книгу «Проблема германизма в испанском праве. V–XI вв.» автору этих строк.

События истории права, как правило, воспринимаются нами как нечто особое, неповторяющееся. При этом порой мы не замечаем, что при всей разнице в стадии развития обществ, культурном, экономическом и политическом уровне все же существуют общие юридико-технические проблемы для эпох, когда разрушаются крупные государства, империи и сопутствующие им правовые традиции и им на смену приходят другие. Среди этих явлений-проблем – вопрос об иерархии источников права; напластование действовавших ранее законодательных актов на вновь принимаемые и вводимые в действие; противоречия не только между различными отраслевыми нормами, которые сталкиваются при регулировании пограничных вопросов на одном поле, но и внутри одних отраслей; это, наконец, и неизбежный разрыв между положениями официальных законодательных актов и судебной практикой. Причем последняя может даже опережать «официальное» право в некоторых вопросах и живет, отвечая на новые вызовы повседневной жизни.

Падение Римской империи и образование в западной ее части самостоятельных королевств весьма остро поставило перед новыми правителями и правящим классом все перечисленные выше проблемы, решение которых (независимо от уровня осознания их глубины) в ходе длительного синтеза романской и варварской составляющих вело к формированию национальных систем права. Полагаю, что именно в указанном контексте следовало бы рассматривать узкую (по названию), как может показаться на первый взгляд, тему исследования Х. Альварado. И по содержанию, и по охвату вопросов, подлежащих рассмотрению, оно, без всякого сомнения, выходит далеко за рамки поиска германизмов в средневековом испанском праве.

Книга состоит из трех глав-исследований: «Новый взгляд на территориальность вестготского права» (с. 15–103), «Ордалии и обычное право в вестготской Испании» (с. 105–210) и «Проблема германизма в средневековом испанском праве» (с. 211–269). Их объединяет главный замысел: выявить происхождение и источники средневекового испанского права, определить удельный вес римского наследия в последнем и, наконец, сфор-

* Савенко Георгий Владимирович – кандидат юридических наук, частнопрактикующий юрист (г. Иваново), доцент Шуйского педагогического университета (г. Шуя Ивановской области).

¹ Х. Альварado также является ответственным секретарем самого почитаемого историками права Испании научного журнала *Anuario de Historia del Derecho Español* – «Ежегодника истории испанского права» (основан в 1924 г.).

мулировать свою позицию в вековом споре сторонников германских корней этого права и противников этой теории.

Напомним русскому читателю, что основатели испанской школы «германистов» Э. Инохоса, а также их последователи (среди них самые известные – К. Санчес-Альборнос и Л. Гарсия де Вальдеавельяно) считали, что в своей основе испанское средневековое право – продукт эволюции вестготского права². Сохранение германских обычаев и в целом германской традиции в испанском праве было оспорено А. Д'Орсом, а также, с других позиций, Р. Хибертом, А. Отеро, а также А. Гарсия Галло. Казалось, что в последней четверти XX столетия сторонники обоих направлений исчерпали все свои научные ресурсы, тем более не были обнаружены какие-либо новые источники, решительно изменяющие соотношение сил в споре в чью-либо пользу. Однако новое прочтение Х. Альварado давно известных и публиковавшихся текстов права, наряду с использованием изданий неизвестных ранее рукописей вестготских текстов, как кажется, способно сдвинуть с мертвой точки застывшую было дискуссию.

Х. Альварado, разделяя взгляды А. Отеро, выступает против точки зрения «германистов», которые считали и считают, что в вестготский период существовал дуализм «народного права» (неформального и устного в своей основе) и «официального» права. Последнее представлено текстуальной традицией Кодекса Эйриха (480 г.), Бревиария Алариха (506 г.) и, наконец, *Liber Iudiciorum*³ (654 г.; его средневековый перевод на старокастильский язык получил название Фуэро Хузго; далее в тексте указываем кодекс как LI; в России он более известен как «Вестготская Правда») – последнего крупного свода права вестготских королей. Так называемые «германизмы» своим происхождением, по мнению Х. Альварado, обязаны не сохранению обычно-правовой традиции вестготов, но рецепции франкского права. Причем этот процесс, по мнению ученого, принял широкие масштабы в XI в. Даже если согласиться с существованием параллельной традиций – официальной и народной, – то их параллелизм (который, правда, не стоит сильно преувеличивать) объясняется не процессом германизации, а скорее феодализацией политических, общественных и экономической областей жизни (с. 209). Нормы права, в которых «германисты» находят корни седой старины⁴, отражают, по мнению автора, скорее вульгаризацию вестготского права и примитивизацию процесса (с. 206) вследствие ослабления центральной власти, да и в целом из-за перемещения центра тяжести общественной жизни из городских центров в сельскую местность и латифундии. Х. Альварado не отрицает сохранения пережитков обычного права вестготского или романо-готского происхождения, но «развитие этих норм, – по его мнению, – никогда не достигало такого уровня, чтобы составить единое и однородное целое» (с. 261), то есть систему права, в данном случае – обычного.

Итак, значительная часть «германизмов» испанского права в период между VIII–XI вв., строго говоря, не пережитки обычного права вестготов, но приспособление романо-вестготской юридической традиции к новым жизненным обстоятельствам (с. 261). Новые же «германизмы» (среди которых кровная месть, мир дома, рыночный мир, разрушение дома преступника), появляющиеся в испанском праве с XI в. имеют франкское происхождение (с. 261, 265). Это право проникало в ходе активной рецепции франкских

² Разбор методологии «германистов» можно посмотреть, в частности, в статье А. Гарсия-Галло «Критическое рассмотрение исследований о законодательстве и обычае вестготов». См.: *García-Gallo A. Consideración crítica de los estudios sobre la legislación y la costumbre visigoda* // *AHDE*. 1974. Vol. 44. P. 409–415.

³ Этот кодекс называется также *Lex Visigothorum* («Вестготская Правда»). Краткую справку о его структуре можно получить из рецензии О. В. Аутова на книгу Э. Осабы «Женская неверность в Вестготской Правде» (*Ius Antiquum* = Древнее право. 2003. № 1 (11). С. 211–212).

⁴ Речь идет, в частности, о таких институтах, как утренний дар, лаунегильд; *anefang* – разновидности поручительства, даваемого отчуждателем вещи, гарантирующим законность происхождения объекта сделки; коллективная ответственность за нераскрытые уголовные преступления; ордалии путем испытания кипящей водой («котелком»).

образцов, в том числе благодаря французским торговцам, ремесленникам и воинам и оседанию их вдоль дороги к Сантьяго де Компостела, во всех крупных центрах южной долины Дуэро и на пространствах вплоть до Андалусии⁵, клунийской реформе, установлению матримониальных связей между кастильскими королями и каталонскими графами с южнофранцузской знатью, когда с последней из Франции переселялись в Испанию их вассалы и слуги. Появление новых «германизмов» в документах последней трети XI в., как подчеркивает Х. Альварado, как раз совпадает с жалованием грамот-фуэрос различным поселениям, в которых преобладают (не обязательно численно, но в политико-административном, на наш взгляд, отношении) иностранцы – французы, ломбардцы, баварцы, саксонцы и др. (с. 248).

Раннесредневековое право Испании отражает как новые явления, порожденные потребностями феодального общества, так и адаптацию к повседневной юридической практике различных правовых традиций (вестготской официальной и неофициальной), позднеримского права, канонического, германского и даже кельтиберийского субстрата, не говоря уже о влиянии на процессуальное (в меньшей степени материальное) право мусульманского и еврейского населения (с. 262). Автор также приводит, как кажется, достаточно убедительные примеры того, что некоторые нормы кастильского права в развитое средневековье на самом деле восходят не, как предполагалось (в том числе и автором этих строк), к германскому праву, а, например, к позднеримской юридической традиции. Например, ст. 69 Книги Фуэрос Кастилии (раздел наследства братьями бросанием жребия) к Дигестам 10, 2, 5 или к *Instituta* 2, 20, 23; 1, 5, 17 Старого Фуэро Кастилии (возвращение знатного состояния дуэньей после смерти ее мужа – виллана, а точнее, лица, которое платит налоги (*pechos*)⁶ или 1, 5, 16 (возвращение знатности лицом мужского пола путем отказа от *vecindat* – членства в гражданской общине-консехо⁷) к 4, 12, 7 Кодекса Феодосия (= 4, 11, 6 Бревиария Алариха) (с. 263–264).

Автор, решая узловую проблему исследования, дает свои ответы на многие другие вопросы истории вестготского права или, по меньшей мере, намечает пути дальнейшего изучения того или иного явления. Это само по себе представляет значительный научный интерес независимо от того, принимается или нет читателями позиция ученого, занятая им в споре «германистов» и их противников. Вестготское право имело личный или территориальный характер? Использовали ли вестготы – самый романизированный народ германского происхождения – ордалии в своем судебном процессе? Наконец, корни средневекового испанского городского совета – консехо следует искать в римском наследии или в германском праве? Причем мы привели примеры только некоторых поставленных ученым вопросов, которые, как видно, выходят за рамки локальных проблем и решение которых имеет определенное значение для истории европейского права в целом. Посмотрим, как автор отвечает на них.

Х. Альварado предлагает свое решение вопроса о том, какой характер имело вестготское право – личный или территориальный. Путем сравнительного анализа различных

⁵ В Толедо франки были настолько многочисленны, что, например, имел свои кварталы, а короли, жалую в XI–XII вв. грамоты жителям города, всегда выделяли франков как самостоятельную группу. Французы селятся в южноиспанских городах вплоть до первой четверти XIII в., когда Реконкиста вступила в одну из самых активных своих фаз.

⁶ «[Вот] Фасанья Кастилии. Если Дуэнья [из рода] Фиходальго выйдет замуж за землепашца, то с ее имущества платятся налоги; но не платятся с них налоги после смерти ее мужа; и [для этого] должна она взять на плечи седло, прийти на могилу своего мужа и сказать три раза, ударяя по могиле, приговаривая: “Виллан, возьми свое вилланство, отдай мне мою идалгыю”» (FV. I. 5. 17).

⁷ «...Если он пожелает вернуть себе знатность, он должен прийти в церковь и сказать перед собранием жителей: “Я оставляю вилланство, ибо не хочу быть членом вашей общины”; затем сломав ногами палку для погонки быков, он должен заявить: “Я оставляю вилланство и возвращаю себе знатность”. Таким образом он становится знатым, и все его дети, которые родятся после этого, будут защищены штрафом в 500 солидов» (FV. I. 5. 16).

текстов – кодексов, распоряжений королей, канонов соборов, вестготских нотариальных формул – Х. Альварато приходит к выводу, что личный характер вестготское законодательство имело до Леовигильда, в то время как римское право было территориальным, то есть распространялось на романское население и было субсидиарным правом для готов, по сути – *ius commune* (с. 99–100).

Если говорить об иерархии источников права, подлежавших применению в суде с последней четверти V в. и до 711 г., то, по мнению ученого, она теоретически выглядела следующим образом:

с 480 г. и до 580 г. (в порядке убывания иерархии источников права) – Кодекс Эйриха (для готов) 480 г., Бревиарий Алариха 506 г. (для римлян и как субсидиарный источник для готов) и обычай (и для романского населения, и для готов);

с 580 г. и до 654 г. (также в порядке убывания) – Обновленный Кодекс (*Codex Revisus*) Леовигильда 580 г. (его фрагменты вобрал в себя кодекс Рецесвинта 654 г.), Бревиарий Алариха, обычай, решения короля;

с 654 г. и до 711 г. – *Liber Iudiciorum* или Фуэро Хузго (654 г.) и постановления короля (с. 69).

При этом, подчеркивает ученый, не следует забывать о разрыве между официальным правом и реальной практикой, а также о том, что отношения в латифундиях также находились вне законодательной системы и регулировались по усмотрению *dominus'a*, наконец, что исчезновение в 476 г. вместе с центральной императорской властью его канцелярии положило предел развитию и обновлению собственно римского права (с. 69).

Основательно аргументированное объяснение автор дает действительной воле законодателя, заключенной в нормах 2, 1, 10 и 2, 1, 13 LI, что очень важно для понимания отношения вестготов к римскому правовому наследию. Так, 2, 1, 10 *De remotis alienarum gentium legibus* короля Рецесвинта обычно толковалась как отмена действия римского права, хотя изучение и знание законов других народов не запрещалось⁸. Х. Альварато считает, что использование законодателем слова *remove* со значением как «отменять» (закон), но также и «отделять», «разделять», и в эту эпоху, и в средневековье в целом означало не дерогацию кодекса, но внесение в него определенных изменений и добавлений. Исиодор Севильский, комментируя пересмотр Леовигильдом Кодекса Эйриха, не говорит об отмене действия последнего, но подчеркивает, что Леовигильд исправляет (*corrigit*) законы, дополняет старые (*leges praetermissas adiciens*) и исключает бесполезные (*superfluas auferens*). По мнению Х. Альварато, 2, 1, 10 LI *De remotis* не запрещает внесудебное применение римского права (то есть не отменяет его действие), но лишает его судебной защиты, то есть прямое применение этих норм в суде (с. 61–66).

⁸ LI. 2. 1. 10 *De remotis alienarum gentium legibus*. Aliene gentis legibus ad exercitum utilitatis inuit et permittimus et optamus; ad negotiorum vero discussionem et resultamus et proibemus. Quamvis enim eloquiis polleant, tamen difficultatibus herent. Adeo, cum sufficiat ad iustitiae plenitudinem et praecruciatio rationum et competentium ordo verborum, quae codicis huius series agnoscitur continere, nolumus sive Romanis legibus seu alienis institutionibus amodo amplius convexari. Фуэро Хузго (напомним, что это перевод *Liber Iudiciorum* на средневековый язык романс) в 2. 1. 8 дает следующий практически буквальный перевод: «Закон короля Дона Флавио Рецесвинто. Об отмене законов чужих народов. Милостиво дозволяем и желаем, чтобы каждый человек знал законы других [народов] к своей пользе. Но когда потребуются решать в суде дело, то не дозволяем их [применение] и отказываем [в своей милости и] чтобы их применяли. Ибо хотя в них могут быть добрые слова, но существует все еще много сложностей. Для решения дел в суде достаточно доводов, слов и законов, которые находятся в этой книге. Не желаем также, чтобы отныне и далее применялись римские законы или другие». В LI последняя фраза звучит как «не желаем отныне руководствоваться ни римскими законами, ни чужими установлениями». Запрет «чужих установлений» означает запрет распространения в государстве вестготов законодательства, появившегося после Кодекса Феодосия, а также юстиниановского.

С предыдущим предписанием LI тесно связано и 2, 1, 13 LI⁹. Традиционно считалось, что эта норма запрещает применение в судах обычного права, что воспринималось некоторыми историками чуть ли не как самое яркое доказательство разрыва вестготов с римской традицией, рассматривавшей обычай (в том числе провинциальный) в качестве одного из источников права. Однако автор замечает на это: почему же тогда законодатель не сделал это прямо и недвусмысленно? То, что этого не произошло, заставляет подозревать, что у него были иные цели. На самом же деле, считает Х. Альварado, 2, 1, 13 LI не запрещает применение обычая как одного из источников права. Цель законодателя в данном случае – ограничить произвольное применение положений, которые якобы являются обычаями, и устранить тем самым произвол судей, ограничить на них влияние со стороны представителей крупной знати (*potentiores*), которая стремились навязать судьям свою волю под видом местного обычая (с. 72, 76 и др.).

Также норму в 2, 1, 13 LI следует понимать как запрет применять в судах положения римского права, не легализованные предварительно королевской властью. Вестготское законодательство не препятствовало сторонам в своих отношениях руководствоваться нормами римского права (напомним, что для значительной части населения это было живое право), однако если одна из сторон обращалась в суд за защитой и ссылалась на норму или обычай *contra legem*, то судья, принимая решение, мог основываться только на официальном праве. Эта норма, как и предыдущее предписание, по сути, закрепляла за вестготскими королями компетенцию создавать новое право быть законодателями в строгом смысле слова (с. 72, 102). В каком-то смысле появление и 2, 1, 10 и 2, 1, 13 LI можно было бы рассматривать как отправной момент развития самостоятельного уже не римского, а нового национального (вестготского) правового мышления.

Использовали ли вестготы – самый романизированный народ германского происхождения – ордалии в своем судебном процессе? Х. Альварado прежде, чем ответить на этот вопрос, предварительно делает отступление, обратившись к особенностям первобытного и варварского юридического мышления¹⁰. Автор подчеркивает, что ордалия – обращение к божеству или сверхъестественной силе (если такого ясно выраженного обращения нет, то мы имеем дело с откровением или случайным вмешательством бога) с той целью, чтобы они проявили себя в вопросе об истинности клятвы, о невиновности или виновности какого-либо лица (с. 110). Ученый не сомневается в существовании ордалий и божьих судов как в самом судебном процессе, так и вне его у индоевропейских народов до I в. н. э. (с. 131). Также он уделяет особое внимание проблеме существования у германцев ордалического мышления в период, предшествующий IV в., и, среди прочего, сравнивает сведения Тацита из его «Германии» с данными Фризской Правды об ордалии путем бросания жребия. Христианство, не объясняя происхождение ордалий, придало им новый смысл. Его вклад в развитие германских ордалий заключался в смещении акцента с натуралистско-деистических представлений к исключительно теистическим (с. 112, 137).

Что же касается вестготской Испании, то, как указывает автор, множество свидетельств подтверждают существование в ней ордалического мышления. Существование ордалий уже предполагает ордалический субстрат или сознание; применение или не-

⁹ Ut nulla causa a iudicibus audiat, que in legibus non continentur. Nullus iudex causam audire presumat, que in legibus non continentur; sed comes civitatis vel iudex aut per se aut per executores suos conspectui principis utrasque partes presentare, quo facilius et res finem accipiat et potestatis regie discretionem tractetur, qualiter exortum negotium legibus inseratur (LI. 2. 1. 13). Фуэро Хуэро в 2. 1. 11 дает следующий слегка отредактированный вариант этого предписания: «Пусть ни один судья не слушает дела [о решении которых ничего не говорится в законах], но только те, о которых сказано в законах. Но пусть сеньор города или судья лично или через своего представителя обяжут стороны предстать перед королем, чтобы дело было рассмотрено в его присутствии и разрешено наилучшим образом, и чтобы [решение] сделали законом».

¹⁰ Автор, по-видимому, отчасти основывается на материалах своей работы «Первобытное юридическое мышление». См.: Alvarado J. El pensamiento jurídico primitivo. Madrid, 1986.

применение в судебном процессе ордалий – это уже другая проблема и второстепенный вопрос (с. 150).

Автор комментирует предписания *Liber Iudiciorum* для того, чтобы дать ответ на вопрос: имели ли ордалический характер очистительная присяга (LI 2, 1, 23), обращение судей к гаданиям (LI 6, 2, 2), «котелок» (LI 6, 1, 3), судебный поединок в обычном праве (с. 152–203)? Прибегали к ним в судебной практике? Наконец, можно ли их отнести к «германизмам»? Х. Альварado положительно отвечает на все поставленные вопросы, указывая, при этом, что эти средства поиска истины при отсутствии свидетельств или доказательств в деле все же существовали на границе официального правового поля и обычно-правовой практики («устной традиции», как еще ее называет автор), заявляя о себе явочным порядком, о чем говорят неоднократные запреты ордалий в законодательстве. Так, например, «котелок» был легализован только накануне падения вестготского королевства вследствие падения авторитета присяги из-за многочисленности злоупотреблений при ее принесении (с. 188).

Еще один сложный вопрос, в решение или, по меньшей мере, в постановку которого автора вовлекла проблема «германизмов», это истоки судебных институтов и полномочий у средневекового кастильского консехо – гражданской общины. Последняя представляла собой административно-территориальное образование со «столицей» в городском центре или крупной крепости и с большой сельской округой, подчинявшейся центру в военном, судебном, налоговом отношениях. Напомним русским читателям, что, по мнению «германистов», вестготы, переселившись несколькими волнами в Испанию, преимущественно в долину Дуэро, перенесли на новую почву и свою судебную систему. В Испании их судебная система укрепила существовавшие в скрытом состоянии дороманские институты обычного права, «германизовав» их. По мнению К. Санчеса Альборноса, существует достаточно свидетельств того, что и накануне падения вестготского государства продолжали существовать институты явно германского происхождения в публичном и в частном праве¹¹. В ходе последовавшей после арабского завоевания Реконкисты переселенцы с севера несли с собой как свои формы социальной организации – общину германского типа (по определению К. Астариты¹²) и судебное собрание соседей-общинников¹³, так и доставшиеся от предшествующей эпохи правовые институты в целом. Все эти институты включаются в формирующуюся гражданскую общину и становятся на ранних этапах судебно-правовой основой ее организации. Конкурируя поначалу внутри городского центра с судебной властью представителя короля (*dominus villae*), консехо в период своей максимальной автономии становится единовластным хозяином округа, располагая своим аппаратом власти, состоявшим из городских магистратов, которые рассматривали все иски, как граждан городского центра, так и сельских поселенцев – альдеа¹⁴, исключая, может быть, только так называемые «королевские дела». К последним относились насилие над женщиной (*muger forçada*), поджог дома (*casa quemada*) или его разрушение (*casa quebrantada*), разбой.

Х. Альварado, в противовес «германистам», кажется вполне вероятным, что основы судебных полномочий консехо закладываются в поздний период вестготской Испании. «То, что для одних является подавляемым германским наследием, а для других возвратом к политической архаике, в данном случае есть, – по его мнению, – не что иное, как приспособление предписаний *Liber Iudiciorum*, обусловленное укреплением прав семейных или соседских (сельские общины) объединений на самозащиту в ответ на атомизацию политико-административной власти» (с. 221). Подчеркнем, что разрешение затронутого ученым вопроса о происхождении судебной системы средневекового кастильско-

¹¹ *Sánchez Albornoz C.* Tradición y derecho visigodos en León y Castilla // *Investigaciones y documentos sobre las instituciones hispanas*. Santiago de Chile, 1970. P. 115–129.

¹² *Astarita C.* Estudio sobre el concejo medieval de la Extremadura castellano-leonesa: una propuesta para resolver la problemática // *Hispania*. Vol. 42. N 151. P. 365.

¹³ *Valdeavellano L. G. de.* Curso de Historia de las Instituciones españolas. Madrid, 1977. P. 533.

¹⁴ *Ibid.* P. 557.

го городского совета – консехо может повлиять и на более общие выводы о его природе, о степени его автономии, о последовательности и этапах развития последней.

Таким образом, в отличие от «германистов» Х. Альварадо склонен видеть в том, что те называют «германизмами», по меньшей мере три правовых пласта. Среди них собственно германский (вестготский) занимает далеко не ведущее место. В этом – главная новизна исследования. Монография ученого, без сомнения, способна существенно изменить баланс в пользу противников «германистов».

Несмотря на основательность аргументации Х. Альварадо, когда он говорит о рецепции франкских (читай «иностранных») институтов права и появлении с XI в. новых «германизмов» (кровная месть, мир дома, рыночный мир, разрушение дома преступника и т. д.), возникает вопрос: а не упрощает ли автор картину развития испанского права?

К достоинствам книги следует, конечно же, отнести громадный подстрочник, в котором сосредоточена вся научно-исследовательская «кухня», фрагменты текстов, как правовых, так и литературных памятников, и без натяжки можно сказать, что он имеет даже самостоятельное значение и может служить небольшой энциклопедией, справочником. Мы намеренно говорим о, как может показаться, технической стороне монографий подобного рода. В отечественной историко-юридической науке эта сторона у «чистых» юристов развита крайне слабо. Они редко обладают таким уровнем культуры исследования, обычно пренебрегая как выносом на суд читателя проблем источниковедческого характера, так и критическим анализом историографии по изучаемой проблеме.

Вместо заключения я хотел бы высказать сожаление в связи с недоступностью для широкой научно-педагогической общественности такого рода монографий, так как по вестготскому периоду развития испанского права в нашей стране имеется только одна небольшая книжечка С. Н. Медведева¹⁵, которая не отличается ни оригинальностью, ни самостоятельностью, ни широтой использования зарубежных исследований. По истории же права Испании IX–XIII вв. монографические исследования в отечественной науке и вовсе отсутствуют, так что этот пробел предстоит еще только восполнить.

G. V. SAVENKO

RECENSIONE AL LIBRO: JAVIER
ALVARADO PLANAS. EL PROBLEMA DEL
GERMANISMO EN EL DERECHO ESPAÑOL.
SIGLOS V–XI. MADRID: MARCIAL PONS,
EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.,
1997. 272 P.

(RIASSUNTO)

Il libro di J. Alvarado, professore dell'Università Nazionale dell'insegnamento per corrispondenza (UNED) in Madrid, vorrebbe cambiare il corso della annosa discussione tra «antigermanisti» e «germanisti» in favore dei primi. I «germanisti» – E. Hinojosa e J. Ficker così come i loro seguaci C. Sanchez Albornoz e L. G. De Valdeavellano – sostengono che il diritto della Spagna medioevale non sia altro che un prodotto del diritto visigotico, affine ai quelli

germanico e islandese. A differenza di questi studiosi, J. Alvarado vede in quello che si chiama di solito «germanismo», il confluire di almeno tre strati giuridici, e tra questi, quello originariamente detto germanico, sembra non presentare un rilievo principale.

Analizzando fonti ben conosciute – *Codex de Eurico* (480), *Breviarium Alaricanum* (506), *Codex Revisus* del re Leowigild (580), spagnoli *fueros*, sud-francese *«fors»* e *«coutumes»*, e testi

¹⁵ Медведев С. Н. Право Испании V–VII веков. Ставрополь, 1994.

letterari – J. Alvarado crede che una considerevole parte dei «germanismi» rilevabili nel diritto spagnolo nel periodo tra VIII–XI ss., non possano essere interpretati, a rigor di termine, come sopravvivenze del diritto consuetudinario visigotico, bensì come un adattamento della tradizione giuridica romano-visigotica a circostanze nuove di vita. Nello stesso tempo, l'autore nota che l'influsso delle norme della tradizione giuridica romana scritta sul diritto spagnolo si manifesta a volte anche in quegli istituti, che tradizionalmente si suole attribuire al diritto consuetudinario germanico oppure al periodo del cd. Medioevo maturo.

Con riguardo al tema dei «germanismi» nuovi – tra cui vi sono la vendetta trasversale, la pace domestica, la pace di mercato, la demolizione della casa di un colpevole – presenti nel diritto

spagnolo dall'XI secolo, essi hanno provenienza franca, per l'esattezza risalgono a quel diritto che ha assorbito le tradizioni preromana, germanica e romana, e il diritto nuovo materiale e processuale del feudalesimo sviluppato. Questo diritto fu introdotto in Spagna grazie ad un processo di ricezione attiva dei modelli franchi e con l'insediamento di stranieri dalla Francia e dalla Germania lungo la strada del pellegrinaggio al santuario di Santiago de Compostela e in tutti i grandi centri della valle meridionale del fiume Duero.

J. Alvarado non nega che ci sia stata una conservazione delle norme del diritto consuetudinario visigotico o romano-gotico in Spagna, ma lo sviluppo di tali norme, secondo lui, non si sarebbe determinato ad un livello tale, da costituire un insieme unico ed omogeneo.