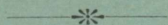


40

IV Oa 104

ОСНОВНЫЯ ЧЕРТЫ РАЗВИТІЯ ПРАВА ВЪ ЧЕХІИ

XIII—XV вв.



Tartu Riikliku Ülikooli
Raamatukogu
40 303

Историко-юридическій очеркъ

А. Н. Ясинскаго,

доктора всеобщей исторіи, ординарнаго профессора Императорскаго Юрьевскаго Университета и
члена-корреспондента Королевскаго Чешскаго Общества Наукъ.



Юрьевъ.

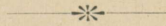
Печатано въ типографіи К. Маттисена.

1902.

IV Oa 104

ОСНОВНЫЯ ЧЕРТЫ
РАЗВИТІЯ ПРАВА ВЪ ЧЕХІИ

XIII—XV вв.



Tartu Riikliku Ülikooli
Raamatukogu
40303

Историко-юридическій очеркъ

А. Н. Ясинскаго,

доктора всеобщей исторіи, ординарнаго профессора Императорскаго Юрьевскаго Университета и
члена-корреспондента Королевскаго Чешскаго Общества Наукъ.



Юрьевъ.

Печатано въ типографіи К. Маттисена.

1902.

Изъ Сборника Учено-Литературнаго Общества при Императорскомъ
Юрьевскомъ Университетѣ. Т. V.

047393920

Посвящается

дорогому учителю

Теодору Яковлевичу
Фортинскому.

I. Законодательство и судебная организация являются краеугольными камнями государственного и общественного благоустройства. Создавая правовые устои и стоя на стражѣ ихъ, законодательство и суды вполнѣ отражаютъ степень культурности каждаго народа въ извѣстный періодъ его исторической жизни. Несомнѣнно, ученые юристы прекрасно знаютъ тѣ принципы, которые должны быть положены въ основу идеальнаго законодательства и судоустройства. Однако, какъ бы ни были превосходны сами по себѣ съ теоретической точки зрѣнія эти принципы, но примѣненіе ихъ можетъ повлечь огромныя бѣдствія, если они не соотвѣтствуютъ культурному состоянію народа въ данный моментъ. Съ исторической точки зрѣнія наилучшее законодательство и наиболѣе совершенное судоустройство должны сообразоваться не съ теоріей, а съ жизнью, должны быть проникнуты самобытными творческими стремленіями. Если это справедливо, то развитіе гражданскаго и уголовнаго права должно находиться въ тѣсной связи и зависимости отъ судебной практики. Такимъ именно путемъ шло развитіе римскаго права, передъ которымъ благоговѣнно преклоняются всѣ юристы-теоретики. „Римлянъ обыкновенно превозносятъ, — говоритъ Моммзенъ, извѣстный знатокъ античнаго міра, — какъ такой народъ, который былъ одаренъ

небывальными способностями къ юриспруденціи, а его превосходному законодательству дивятся, какъ какому-то таинственному дару, ниспосланному свыше; это дѣлается, по всему вѣроятію, для того, чтобы не пришлось краснѣть отъ стыда за свое собственное законодательство. Главныя причины, — продолжаетъ далѣе Моммзень, — превосходства римскаго гражданскаго права заключаются: во-первыхъ, въ томъ, что обвинитель и обвиняемый были обязаны прежде всего мотивировать и формулировать обязательнымъ для себя образомъ, какъ требованіе, такъ и возраженіе; во-вторыхъ, въ томъ, что для дальнѣйшаго правильнаго развитія законодательства былъ учрежденъ постоянный органъ, и что этотъ органъ былъ поставленъ въ непосредственную связь съ юридической практикой . . . Съ помощью того и другого, римляне по мѣрѣ возможности удовлетворяли два противоположныхъ требованія, — чтобы законодательство было твердо установлено, и чтобы оно всегда удовлетворяло требованіямъ времени¹⁾.

Развитіе законодательствъ новыхъ европейскихъ народовъ первоначально шло такимъ же путемъ, какъ и у римлянъ. Такъ называемыя „варварскія правды“ (*leges barbarorum*) германскихъ народовъ и наша „русская правда“ представляютъ собою въ значительной части запись юридическихъ нормъ, установленныхъ судебной практикой. Такого же происхожденія были многочисленные древнѣйшіе сборники, составленные частными лицами, но служившіе судебными руководствами для судебныхъ мѣстъ. Изъ числа этихъ сборниковъ могутъ быть здѣсь названы наиболѣе ранніе и при томъ наиболѣе извѣстные, а именно: англійскіе сборники Глэнвиллы, Брэктона, Флеты, нормандскіе *Le très ancien coutumier* и *Grand coutumier*, французскій *Les coutumes de Beauvoisis* Филиппа де-Бомануара, нѣмецкіе „Саксонское зеркало“ (*Sachsenspiegel*), „Нѣмецкое зеркало“ (*Deutschenspiegel*, *Spiegel aller taetzher laeute*),

1) О. Моммзень, Римская исторія (рус. пер. Невѣдомскаго, Москва 1887), т. I, стр. 431—432.

„Швабское зеркало“ (Schwabenspiegel), чешскіе „Книга стараго пана изъ Розенберга“, „Порядокъ земскаго права“, „Изложение чешскаго земскаго права“ пана Андрея изъ Дубы и т. д. Въ основу этихъ сборниковъ положено было такъ называемое обычное право, вырабатываемое и опредѣляемое судебными рѣшеніями выдвигаемыхъ жизнью юридическихъ вопросовъ. Суды были хранителями и въ извѣстной степени создателями нормъ обычнаго права. Этому въ значительной степени способствовала судебная организація, существовавшая въ средніе вѣка. Предсѣдатель суда отправлялъ свои обязанности, при содѣйствіи засѣдавшихъ на судѣ мѣстныхъ уроженцевъ или опытныхъ и старыхъ практиковъ, составлявшихъ его совѣтъ. Разумѣется, при этомъ находили свое примѣненіе только обычаи, основанные на рядѣ давнихъ прецедентовъ и законно установленные (*praescripta et approbata*). Въ тѣхъ случаяхъ, когда обычай, на который ссылалась одна изъ сторонъ, истецъ или отвѣтчикъ, былъ суду неизвѣстенъ или возбуждалъ какое-либо сомнѣніе, прибѣгали къ извѣстному уже въ каролингскую пору разслѣдованію, къ своего рода повальному обыску (*inquisitio per turbam*). Для этой цѣли составлялась изъ достаточнаго числа свѣдущихъ людей и старожилонъ данной мѣстности комиссія или жюри для разсмотрѣнія и установленія спорнаго обычая. Постановленіе этой комиссіи приобрѣтало силу законности при условіи единодушія¹⁾.

1) Brunner, Die Entstehung der Schwurgerichte, Berlin 1872, S. 385—395. A. Esmein, Cours élémentaire d'histoire du droit français, 3 éd., Paris 1898, p. 719—721. — Позволяемъ себѣ привести два текста, взятые проф. Бруннеромъ (S. 388, 391) изъ постановленія Парижскаго парламента 1318 года (Olim, II, p. 678): *Qui testes, trahentes se ad partem colloctionem suam inter se super hoc habuerunt et postea coram dictis auditoribus revertentes dixerunt se totaliter esse concordantes in deliberatione, quam ipsi habuerunt, quid ipsi deponerent super consuetudine praedicta. Et de consensu ipsorum omnium ipsi unum ex eis concorditer elegerunt ad referendum et deponendum vice omnium suam super hoc veritatem, — и изъ Grand coutumier de Normandie, по изданію 1523 года: *Et s'il y en avoit un à descort, toute la tourbe seroit de nulle valeur. — О значеніи**

Такимъ образомъ, накоплялся постепенно богатый юридическій матеріаль. Такъ какъ протоколовъ и записи судебныхъ постановленій не существовало, то въ интересахъ дѣла отдѣльныя частныя лица, принадлежавшія по большей части къ судейскому сословію, предпринимали свои такъ сказать кодификаціонныя труды. Такъ произошли всѣ вышеперечисленные юридическіе сборники (зеркала, трактаты, книги и т. д.). Само собою понятно, что вскорѣ эти сборники приобрѣтали официальное значеніе и дѣлались руководствами для судей.

Систематическое записываніе рѣшеній королевскихъ судовъ началось въ Англіи въ послѣдніе годы правленія Генриха II. Записи дѣлались на свиткахъ (*rotuli*). Подобныя записи, относящіяся ко времени Ричарда и Иоанна, извѣстны подъ именемъ *coram rege rolls*. Судебныя же свитки (*rotuli placitorum*) времени Генриха III распались на три группы: *coram rege rolls*, *assize rolls*, *Tower coram rege rolls*. Свитки двухъ первыхъ группъ хранились въ Вестминстерѣ, а свитки третьей группы — въ Тоуэрѣ. Въ первой половинѣ XIII вѣка началась также запись судебныхъ рѣшеній и въ землевладельческихъ судахъ (*manorial courts*). Всѣ эти записи представляли собою протоколы о засѣданіяхъ и рѣшеніяхъ судебныхъ мѣстъ, составляемые съ цѣлью установленія или констатированія судебныхъ актовъ. Подобнаго рода записи (*records*) отличаются отъ такъ называемыхъ рапортовъ (*reports*): помимо краткаго указанія фактовъ, послѣдніе содержатъ сверхъ того изложеніе аргументовъ сторонъ и мотивовъ судебного постановленія, а потому являются драгоценнымъ матеріаломъ или источникомъ для послѣдующей судебной практики. Съ

и практикѣ опроса населенія въ Германіи для установленія юридическихъ и хозяйственныхъ отношеній см. *Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter*, Bd. II (Lpz. 1885), S. 624—657. Относительно же Чехіи см. книгу А. Ясинскаго, *Очерки и изслѣдованія по социальной и экономической исторіи Чехіи*, т. I (Юрьевъ 1901), стр. 98—101.

конца царствованія Эдуарда I въ центральныхъ судебныхъ мѣстахъ заведены были особые чиновники (reporters), получавшіе отъ правительства содержаніе и обязанные записывать въ судебныя книги подробные отчеты о судебныхъ дѣлахъ (reports). Собраніе этихъ отчетовъ извѣстно подъ именемъ „ежегодниковъ“ (Yearbooks). Англійскіе „ежегодники“ были напечатаны впервые въ 1610 году, но болѣе извѣстно и доступно изданіе 1678—1679 гг. въ 11 томахъ in folio. Въ этомъ собраніи помѣщены ежегодники отъ времени Эдуарда II до конца царствованія Эдуарда III, а затѣмъ отъ царствованія Генриха IV до 27 года царствованія Генриха VIII (1536). Такъ какъ въ Англии уваженіе къ судебнымъ рѣшеніямъ (auctoritas rerum judicatarum) всегда стояло непоколебимо, то „ежегодники“ сдѣлались главнымъ основаніемъ и источникомъ общаго или обычнаго права (common law) и совершенно оттѣснили частные судебные сборники¹⁾. Вѣроятно, по англійскому примѣру, въ Нормандіи клерки Казначейства (Échiquier de Normandie) стали записывать акты и приговоры каждой сессіи на пергаментныхъ свиткахъ (rotuli), а потомъ въ тетрадахъ (registrum). Отъ этихъ записей XIII вѣка сохранились только отрывки, изданные Леоп. Делилемъ. Парижскій Парламентъ также началъ въ XIII вѣкѣ вести записи актовъ и рѣшеній каждой сессіи на свиткахъ, но въ 1263 году секретарь Жанъ де Монлюсонъ принялся за составленіе особаго регистра, заключавшаго въ себѣ главныя постановле-

1) Н. Brunner, Überblick über die Geschichte der Französischen, Normannischen und Englischen Rechtsquellen въ Encyclopädie der Rechtswissenschaft (herausgegeben von Holtzendorff), 5 Aufl., Lpz. 1890, S. 337—338. Reeve's, History of the english law (by W. Finlason), London 1869, v. II, p. 229—231. Biener, Das englische Geschwornengericht, Lpz. 1852, Bd. I, 294—301. — Изданіе „ежегодниковъ“ 1698—1699 гг. не отличается полнотою. См. Year-Books of the reign of the King Eduard the First (годы 20—21, 21—22, 30—31, 32—33, 33—34 Эдуарда I и 11—12 Эдуарда III) by Luke Owen Pike, 1863—1891, въ коллекціи Chronicles and Memorials of Great Britain.

нія въ краткомъ изложеніи (in extenso). Онъ же дополнилъ свой регистръ извлеченіями изъ свитковъ за 1254—1257 гг. Его преемникъ Николай Шартрскій довелъ эту работу до конца для оставшихся 6 лѣтъ до 1263 года и затѣмъ продолжалъ составленіе регистровъ годъ за годомъ. Тетради Жана, Николая и ихъ непосредственнаго преемника, Петра Буржскаго, давали свѣдѣнія о судебныхъ рѣшеніяхъ Парламента за 1254—1318 гг. и извѣстны подъ именемъ Olim¹⁾.

Внесеніе судебныхъ рѣшеній въ книги установлено было въ Германіи только въ XIII вѣкѣ и притомъ въ ограниченномъ размѣрѣ. Обыкновенно же заинтересованная въ процессѣ сторона испрашивала у суда выдачу грамоты. Однако, согласно Майнцкой конституціи или имперскому закону 1235 года, въ высшемъ имперскомъ судѣ (Reichshofgericht) учреждена была должность секретаря (notarius curiae, iudicii prothonotarius). Принимая во вниманіе, что въ XV вѣкѣ Іоаннъ Кирхгеймъ занималъ эту должность въ теченіе царствованія Вацлава IV, Рупрехта и Сигизмунда, можно предполагать, что избѣгали частой смѣны секретарей. Получалъ ли секретарь жалованье отъ правительства, остается неизвѣстнымъ, но, по всей вѣроятности, въ матеріальномъ отношеніи онъ поставленъ былъ хорошо, ибо пользовался доходами за изготовленіе и скрѣпленіе судебныхъ грамотъ, выдаваемыхъ частнымъ лицамъ и учрежденіямъ по ихъ просьбѣ. По закону 1235 года секретарь долженъ былъ, между прочимъ, записывать въ книги сентенціи суда по наиболѣе важнымъ дѣламъ, дабы эти сентенціи могли служить руководствомъ при разрѣшеніи послѣдующихъ запутанныхъ дѣлъ²⁾. Приведено ли было въ исполненіе это

1) A. Esmein, p. 737—739. Ch. V. Langlois, Textes relatifs à l'histoire du Parlement (Paris 1888), p. X—XV. Ach. Luchaire, Manuel des institutions françaises (Paris 1892), p. 568—569.

2) Otto Franklin, Das Reichshofgericht im Mittelalter, Bd. II (Weimar 1869), S. 275, 120—122. — Приведемъ текстъ изъ Майнцкой конституціи (Franklin, Bd. II, S. 122): Idem scribet omnes

распоряженіе о записываніи важнѣйшихъ дѣлъ, объ этомъ ничего нельзя сказать опредѣленнаго, такъ какъ неизвѣстно о существованіи ни одного даже отрывка подобныхъ судебныхъ книгъ¹⁾. Если даже допустить, что протоколы высшаго имперскаго суда были составляемы послѣдовательно и непрерывно, то все-таки они не служили источникомъ права, такъ какъ рѣшенія этого суда не имѣли обязательной правовой силы и могли быть отмѣнены въ случаѣ возобновленія иска²⁾. Хотя съ полной увѣренностью того же нельзя сказать о протоколахъ Парижскаго Парламента, извѣстныхъ подъ именемъ *Olim*³⁾, но во всякомъ случаѣ имѣется полное основаніе усомниться въ томъ, что судебныя постановленія Парламента были исполнѣ авторитетными источниками права. Въ самомъ дѣлѣ, во Франціи законодательная власть цѣликомъ принадлежала королю и осуществлялась имъ въ формѣ изданія ордонансовъ, непрерывный рядъ которыхъ начинается собственно съ царствованія Филиппа-Августа⁴⁾. Парламенту же принадлежала только провизорная и субсидіарная законодательная власть. Провизорной она можетъ быть названа потому, что совершалась какъ бы въ ожиданіи закона. Дѣйствительно, вполнѣ иногда въ ко-

sentencias coram nobis in maioribus causis inventas maxime contradictorio iudicio obtentas, que vulgo dicantur gesamint urteil, ut in posterum in casibus similibus ambiguitas rescindatur, expressa terra secundum consuetudinem cuius sentenciatum est.

1) Franklin, Bd. II, S. 200—201.

2) R. Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 3 Aufl. (Lpz. 1898), S. 544—545. По этому поводу Р. Шрёдеръ высказывается такъ (S. 544): Dass seine hofgerichtlichen Entscheidungen zu wiederholter Verhandlung vor dem Könige kommen konnten, war nichts Eigenthümliches, da die Hofgerichtsurtheile überhaupt keine Rechtskraft besaßen. — Сохранились и изданы сборники германскихъ судебныхъ постановленій позднѣйшаго времени XVI—XVIII вв.

3) Сомнѣнія подобнаго рода уже высказаны въ литературѣ. См. замѣчанія Esmein въ журналѣ *Nouvelle Revue du droit français et étranger*, t. XIII (1889), p. 139.

4) A. Esmein, p. 476—481, 774—776. Ach. Luchaire, Manuel, p. 487—494. A. Giry, Manuel de diplomatie, Paris 1894, p. 742—743, 776.

ролевскіе ордонансы включались постановленія Парижскаго или другого Парламента. Парламентское законодательство было субсидіарно потому, что проявлялась въ созданіи новыхъ правовыхъ нормъ только при отсутствіи соотвѣтствующихъ закона или кутюма¹⁾. Помимо этого, можно усомниться также и въ томъ, что законодательная дѣятельность французскихъ парламентовъ приводила къ созданію нормъ національнаго права. Въ самомъ дѣлѣ, въ областяхъ южной Франціи (*paus de droit écrit*), какъ и въ Италіи, никогда не прекращалось дѣйствіе римскаго права. Тамъ оно перешло въ обычное право, т. е. кутюмы. Что же касается средней и сѣверной Франціи (*paus de coutumes*), то здѣсь дѣло обстояло иначе до конца XI вѣка. Но съ этого времени и въ этихъ областяхъ начинается рецепція римскаго права. Послѣднее то примѣняется наравнѣ съ обычнымъ или кутюмнымъ правомъ, то постепенно начинаетъ вытѣснять его и отодвигать на задній планъ²⁾. Любопытно замѣтить, что древнѣйшіе изъ сохранившихся юридическихъ сборниковъ кутюмнаго права, составленные частными лицами, а именно: *Conseil à un ami* Пьера де Фонтэня, *Livre de Iostice et de Plet*, *Établissements de saint Louis*, въ значительной своей части представляютъ дословный переводъ текстовъ римскаго и каноническаго права и въ распределеніи матеріала придерживаются порядка Юстиніановыхъ Кодекса или Дигестъ³⁾. Нельзя наконецъ забывать, что вообще легисты, какъ называютъ французскихъ средневѣковыхъ юристовъ, были горячіе поклонники римскаго права, а они то занимали по преимуществу мѣста въ парламентахъ и являлись составителями юридическихъ сборниковъ и руководствъ.

Всѣ эти факты доказываютъ, что во Франціи самобытное развитіе права почти прекратилось въ послѣднія столѣтія среднихъ вѣковъ. Долге прoderжалась Германія. Здѣсь

1) Esmein, p. 529—531.

2) Esmein, p. 705—718.

3) Ibid., p. 723—726.

теоретическое заимствование римскаго права по соображеніямъ государственнo-политическимъ началось со временъ Оттона III. Однако, въ области гражданскаго и уголовнаго права продолжалась самостоятельная національная работа юридической мысли. Наилучшее выраженіе она нашла въ составленіи въ теченіе XIII—XIV вв. ряда юридическихъ сборниковъ, немногіе изъ которыхъ были выше поименованы. Съ середины же XV вѣка въ Германіи обнаруживается уже въ сильной степени практическая реценція римскаго права. Въ 1495 году послѣдовалъ приказъ имперскаго камеральнаго суда, предписывающій судьямъ и засѣдателямъ руководиться римскимъ правомъ¹⁾.

Такимъ образомъ, если исключить Францію и Германію, а также, разумѣется, и Италію, откуда началось побѣдоносное шествіе римскаго права, то изъ важнѣйшихъ странъ Западной Европы остается только Англія. Она продолжала и продолжаетъ доселѣ самобытно разрабатывать свое право. Ея девизомъ въ этомъ отношеніи остается правило: „Общее право заключено въ груди судей, засѣдающихъ въ общихъ судахъ“²⁾.

II. Въ Чехіи главнымъ органомъ разработки права былъ высшій земскій судъ, который имѣлъ такое же происхожденіе, какъ Парламентъ во Франціи. Въ самомъ дѣлѣ, важнѣйшія судебныя дѣла еще въ первую половину XIII вѣка разсматривалъ сеймъ (*consilium magnum, s. generale*) въ опредѣленные дни въ теченіе года, при участіи и совмѣстно съ высшими придворными чиновниками. Изъ этого сеймоваго суда при Отакарѣ II (1253—1278) произошелъ земскій судъ въ качествѣ какъ бы постоянной судебной комиссіи сейма³⁾.

1) R. Schröder, Lehrbuch, S. 767—772.

2) Р. Гнейстъ, Исторія государственныхъ учреждений Англіи, пер. С. Венгерова, Москва 1885, стр. 348.

3) J. Čelakovský, *Povšechné české dějiny právní* см. *Ottův slovník naučný*, d. VI, str. 507. Herm. Jireček, *Slovanské právo*

Предсѣдателемъ земскаго суда былъ самъ король, но при его отсутствіи обыкновенно предсѣдательствовалъ высшій бургграфъ. Послѣ гуситскихъ войнъ, въ 1437 году, императоръ Сигизмундъ опредѣлилъ, что въ составъ земскаго суда должны входить 12 пановъ и 8 владыкъ. Кромѣ того, постоянными членами суда были еще слѣдующія три должностныхъ лица, а именно: высшій коморникъ, высшій судья и высшій писарь. Паны и владыки въ члены суда были назначаемы по выбору и усмотрѣнію короля¹⁾. Таковъ былъ составъ суда въ концѣ XV и началѣ XVI вѣка. Въ XIV вѣкѣ, какъ видно изъ свидѣтельства Андрея изъ Дубы, первое мѣсто принадлежало высшему коморнику, около котораго усаживались бургграфъ и судья²⁾. Дѣйствительно, въ сохранившихся отъ первой половины XIV вѣка спискахъ судей имя высшаго коморника всегда ставили на первомъ мѣстѣ³⁾. Заслуживаетъ упоминанія также и тотъ фактъ, что когда въ засѣданіи земскаго суда 18 іюня 1337 года разсматривался искъ, вчиненный противъ пана Петра изъ Розенберга, бывшаго въ ту пору высшимъ коморникомъ, то его мѣсто занималъ и исполнялъ его обязанности король Янъ, присутствовавшій на засѣданіи⁴⁾.

v Čechách a na Moravě, d. III, sv. I (Praha 1872), str. 158—160. Jul. Lippert, Socialgeschichte Böhmens, Bd. I (Wien 1896), S. 338.

1) J. Čelakovský, Povšechné dějiny, str. 507. Viktorin ze Všehrd, O práviech země české knihy devatery, II, 1; IV, 2 (ed. Herm. Jireček, Codex juris bohemicus, t. III, pars III, Pragae 1874, str. 32—34, 160).

2) Pána Ondřeje z Dubé Výklad na právo zemské české em. Herm. Jireček, Codex juris bohemicus, t. II, pars 2, str. 358—359: Má (purkrabie najvyšší Pražský) miesto padle komorníka najvyššieho na levé straně, hól drže v ruce . . . Komorník najvyšší má miesto své najvyš na súde mezi pány . . . Sudí najvyšší má miesto podle komorníka.

3) Emler, Reliquiae tabularum terrae, t. I, p. 400—402, 408—410, 413, 419.

4) Emler, Reliquiae tabularum terrae, t. I, p. 408: Tu osobně král sedě na soudu zahájeném místo komorníka zemského se vším plným právem . . . A toto se dalo před panem Janem milostivým králem Českým, kterýžto právem komorníka seděl na soudu.

Какъ видно изъ свидѣтельствъ XIV вѣка, членами земскаго суда были то въ качествѣ высшихъ сановниковъ, то въ качествѣ засѣдателей представители слѣдующихъ древнѣйшихъ знатныхъ родовъ, а именно: Витковичей (паны изъ Розенберга, паны изъ Ландштейна), Гроновичей (паны изъ Дубы, паны изъ Либешицы, паны изъ Лихтенберга), Бузичей (паны Зайцы изъ Газенберга), Марквартичей (паны изъ Эвиретицы, паны изъ Михаловицы, паны изъ Вартенберга), Яновичей (паны изъ Яновицы, паны изъ Коловратъ), Дерславичей (паны изъ Скалы), Баворичей (паны изъ Страконицы), Дивишичей (паны изъ Штернберга), владѣтелей Красикова (паны изъ Швамберга) и др.¹⁾ Андрей изъ Дубы говоритъ, что желательно участіе въ засѣданіяхъ земскаго суда возможно большаго числа пановъ, но прибавляетъ при этомъ, что по старому обычаю на судѣ должно было засѣдать 12 пановъ, помимо должностныхъ лицъ, или въ крайнемъ случаѣ большая половина этого числа, т. е. 7 пановъ²⁾. Въ 1378 году король и императоръ Карлъ IV предписывалъ, чтобы всѣ паны по старинѣ засѣдали въ земскомъ судѣ и другихъ судахъ. Однако, если бы нѣкоторые изъ нихъ не пожелали или не могли явиться, то судебное засѣданіе открывается при наличности должностныхъ лицъ и присутствовавшихъ пановъ. Если же не явился бы ни одинъ панъ, то дѣла должны быть

1) Emler, Reliquiae tabularum terrae, t. I, p. 400—402, 408—410, 413, 419, 455, 478, 481—482, 515, 519, 527, 536, 538, 540, 544—545, 561, 563, 569, 573, 581, 594. — Если въ спискахъ, относящихся къ одному и тому году, не замѣчается полного совпаденія, то это объясняется тѣмъ, что при записи рѣшенія перечислялись не всѣ члены суда, участвовавшіе въ обсужденіи дѣла, а только тѣ, которые подали голосъ за данное рѣшеніе. Viktorin ze Všehrd, Knihy devatery, II, 20, str. 77: Z té příčiny v starých nálezech v každém nálezu jsú se páni psali, aby vědomo bylo, kteří jsú se v tom nálezu srovnali; kteří jsú se od jiných dělili, těch jsú do nálezu nepsali.

2) Výklad na právo zemské české, § 62, str. 376: Co pánov jest třeba k nálezu? Čím více, tím lépe; ale podle starého práva dvanáct, mimo úřad, aneb najméně sedm, většie polovice.

разматриваемы и рѣшаемы должностными лицами Пражскаго уряда¹⁾. Ни въ этихъ, ни въ другихъ свидѣтельствахъ XIV вѣка не встрѣчается указанія на участіе въ земскомъ судѣ владыкъ. Подобныя указанія въ большемъ количествѣ попадаются въ свидѣтельствахъ XV вѣка²⁾. Въ исключительныхъ, однако, случаяхъ уже въ XIV вѣкѣ иногда приглашали къ участію въ судебномъ засѣданіи и владыкъ. Такъ, напр., въ 1387 году они были приглашены для совѣта, когда дѣло шло объ исправленіи допущенной писцемъ ошибки въ земскихъ книгахъ³⁾.

Въ засѣдатели суда назначаемы были, по выраженію Викторина изъ Вшегрдъ, „люди вполне освѣдомленные и съ добрымъ именемъ“. Хотя онъ же въ другомъ мѣстѣ своего

1) Emler, *Reliquiae tabularum terrae*, t. I, p. 455: *mandavit, quatenus barones regni Botemiae universi et singuli iudicio et iudiciis regni Botemiae presideant, prout hoc ab antiqua consuetudine est tentum et observatum; si autem aliqui presidere iudicio seu iudiciis nollent seu non possent, tunc beneficiarii Pragenses cum baronibus, qui tunc iudicio seu iudiciis interfuerint, iusticiam faciant. In casu autem, ubi nullus baronum iudicio interesse vellent seu possent, tunc ipsi beneficiarii Pragenses per se nichilominus iusticiam facere debent et tenentur, id nullatenus obmisso.*

2) Emler, *Reliquiae tabularum terrae*, t. I, p. 159, nr. 49—50: *cum dominis baronibus et clientibus in pleno iudicio, domini barones et wladikones in pleno iudicio.* — *Ibid.*, p. 172, nr. 103: *dominus Wladislaus, dei gracia Bohemiae rex, cum dominis baronibus et clientibus in pleno iudicio — invenerunt pro jure, et Johannes de Sselnbergk cancellarius regni Bohemiae, et Sigismundus de Wartnberg et de Dieczin de dominis et Jarossius de Sowogioviz et de Noweho Stranova de clientibus dominorum consilium exportaverunt.* — *Ibid.*, p. 187, nr. 138: *nalezli za právo, a Jan z Šelmberka kancelér království Českého a Zdeněk Kostka z Postupic z pánuov a Bohuslav Malovec z Pacova z vladyk panský a vladycký potaz vynesli.* — *См. также Ibid.*, p. 190, nr. 147—148; p. 191, nr. 153; p. 192, nr. 157; p. 193, nr. 158; p. 194, nr. 162; p. 195, nr. 166; p. 198, nr. 174, 178—179 etc. etc.

3) Emler, *Reliquiae tabularum terrae*, t. I, p. 513: *toto opravení na letu stalo se jest — panským rozkázáním a nálezem z plného soudu, protože se stal omyl písařem, že maje napsati leta LXXXVII^o i napsal byl leta LXXXVIII^o. A to opravenie stalo se z rady pánuov mnohých i zeman k tomu soudu přivolanych v radu.*

сборника насмѣшливо замѣчаетъ, что „одни изъ судей выносятъ приговоръ рѣчами, а другіе только ногами“¹⁾, но для правильнаго сужденія о качественномъ составѣ земскаго суда нужно вспомнить, что наилучшіе и древнѣйшіе сборники обычнаго права были составлены Петромъ изъ Розенберга и Андреемъ изъ Дубы, представителями высшей чешской знати. Въ какой степенѣ въ средѣ этого класса господствовало здравое юридическое сознаніе видно изъ того, что паны всячески противились попыткамъ государей подъ видомъ кодификаціи ввести нормы римскаго или нѣмецкаго права. Какъ извѣстно, первая подобная попытка была сдѣлана Отакаромъ II и потерпѣла неудачу²⁾. Его сынъ и преемникъ, король Вацлавъ II поручилъ въ 1294 году италіянцу Гозію составить сводъ чешскаго права, при чемъ въ основу должны были быть положены принципы римскаго и каноническаго права. Паны однако успѣли отклонить короля отъ осуществленія этого намѣренія, справедливо указывая на то обстоятельство, что если писанное право укоренится въ странѣ, то они лишены будутъ возможности своими постановленіями содѣйствовать развитію права и будутъ связаны своими собственными рѣшеніями³⁾.

1) Knihy devatery, II, 1, str. 33: mužův k tomu hodných a na eti zachalvalých. Ibid., II, 20, str. 77: neb někteří řečí, někteří nohama v nález jdú.

2) Beneš minorita см. Palacký, Dějiny národu Českého (v Praze, 1894), d. II, str. 5, pozn. 4: de jure Magdeburgensium et aliarum terrarum et regionum meliora quae sibi et suis fidelibus videbantur, exigere et jus formare et confirmare in regno suo, jura vilia et inutilia amputando, consuetudines malas in melius commutando; quod suis displicuit baronibus.

3) Fontes rerum bohemicarum, t. II, p. 61—62. Chron. Aulae regiae, l. I, c. 51: omnia iura regni sui hactenus diffusa et penitus imperfecta sub certis legum canonumque regulis constringere cogitavit . . . magistrum Gocium de Urbe Veteri, utriusque iuris tam canonici quam civilis professorem, idoneum super premissis alloquitur . . . Quidam autem de regno nobiles — hiis auditis non modicum doluerunt et occasione sumpta ab huiusmodi proposito animum regis avertere studuerunt, ne videlicet, si vigor scripti iuris per hunc modum invalesceret, fructus, quem de abusivis eorum ad inventionibus hactenus consueverunt tollere, ipsis forsitan deperiret. См. ниже, стр. 36—37.

Король и императоръ Карлъ IV, внукъ Вацлава II, повторилъ попытку своего дѣда. Задолго до 1348 года онъ носился съ мыслью о необходимости кодификаціи земскаго права и добился отъ земскихъ чинсвъ согласія, вѣроятно, на сеймѣ въ апрѣлѣ 1348 года. Въ сентябрѣ 1355 года сейму представленъ былъ проектъ этого свода, извѣстнаго подъ именемъ *Majestas Karolina*. Такъ какъ въ этомъ проектѣ сказывалось определенное стремленіе къ увеличенію судебной и финансовой власти короля и къ уменьшенію компетенціи земскаго суда, то проектъ вызвалъ такое неудовольствіе и раздраженіе знати, что король вынужденъ былъ отказаться отъ попытки придать ему силу закона. Уже 6 октября 1355 года Карлъ объявилъ въ своей грамотѣ, что проектъ нечаянно сожженъ и не для кого необязателенъ, а подданные чешской короны по-прежнему будутъ пользоваться своими издавными правами ¹⁾.

Этотъ протестъ обусловливался не только отвращеніемъ къ иноземному праву, но и соображеніями, свидѣтельствовавшими о господствѣ въ средѣ пановъ здраваго юридическаго смысла. Они предвидѣли, что даже однородныя дѣла придется рѣшать неодинаково въ зависимости отъ умѣнія сторонъ вести процессъ, что „часто правый проигрываетъ, а неправый выигрываетъ“ тяжбу вовсе не по винѣ суда. Желая избѣжать неосновательныхъ нареканій со стороны несвѣдущей толпы, паны въ старину запрецали, по словамъ Андрея изъ Дубы, записывать въ земскія книги свои рѣшенія, ибо имъ приходилось однородныя дѣла сплошь и рядомъ рѣшать различно, а впоследствии было установлено въ качествѣ положенія, что судьи не могутъ быть связаны рѣшеніями, записанными въ земскихъ книгахъ, поскольку на эти рѣшенія вліяютъ процессуальныя упущенія и промахи сторонъ: „въ одинъ и тотъ же день одному въ зависимости отъ его умѣнія поста-

1) Emil Wernsky, Die Majestas Karolina см. Zeitschrift für Rechtsgeschichte, Germanistische Abtheilung, Bd. IX (XXII), S. 64—66, 101—103.

вить дѣло они могутъ дать удовлетвореніе въ его тяжбѣ, а другому, который ведетъ такую же тяжбу неразумно и не такъ толково, могутъ отказать въ виду таковой постановки дѣла“¹⁾.

Упорная защита отечественнаго права и отчетное пониманіе различія между правомъ и справедливостью могли сказаться только въ средѣ съ высокимъ юридическимъ самосознаніемъ. Слѣдовательно, члены земскаго суда въ качественномъ отношеніи стояли на высотѣ своего призванія. Объ этомъ свидѣлствуетъ также и то обстоятельство, что земскій судъ всегда руководился началами равноправія и непристрастія. Въ юридическомъ сборникѣ Викторина изъ Вшегръ есть отдѣльная глава, озаглавленная такъ: „Какимъ образомъ слѣдуетъ вызывать въ судъ короля?“ Какъ оказывается, король долженъ быть вызываемъ въ судъ обычнымъ порядкомъ²⁾. Земскій судъ нисколько не стѣснялся высказываться при рѣшеніи дѣлъ противъ матеріальныхъ выгодъ короля, если того требовали право и уваженіе къ законности. Въ 1383 году нѣкій Николай изъ Петровицы велъ тяжбу съ королемъ. Представитель послѣдняго заявилъ на судѣ отводъ одного изъ свидѣтелей. Однако, судъ нашелъ по разсмотрѣннѣ вопросу отводъ неправильнымъ³⁾. Въ томъ же году Пражскій мѣщанинъ велъ съ королемъ тяжбу изъ-за владѣнія селомъ Сеплицей и выигралъ тяжбу⁴⁾. Въ 1402 году Габартъ былъ введенъ во владѣніе Жеротиномъ, хотя

1) Ondřej z Dubé, Výklad na právo zemské české, §§ 57—58, 103, str. 375, 382.

2) Knihy devatery, III, 11, p. 118; jak se při jiných pániech a obyvatelích země vůbec zachovává. См. также Majestas Carolina, § XLII (de citationibus contra regem).

3) Emler, Reliquiae tabularum terrae, t. I, p. 477: domini barones invenerunt pro jure, quod idem testis est minus juste levatus a iure, et quod eadem causa debet habere processum et lucrata est in toto contra dominum regem.

4) Emler, Reliquiae tabularum terrae, t. I, p. 477—478.

владѣніе его оспаривалось королемъ¹⁾. Подобныхъ фактовъ можно указать много, хотя до насъ дошли только остатки земскихъ книгъ.

Среди свидѣтельствъ въ пользу высокаго безпристрастія земскаго суда одно заслуживаетъ особеннаго вниманія по всей исключительности. Это любопытная страница изъ бытовой исторіи, счастливо уцѣлѣвшая для потомства. Янъ изъ Михаловицы велъ тяжбу съ Ярославомъ изъ Опочны. Послѣдній на вызовъ въ судъ не явился первый разъ потому, что былъ занятъ, какъ писалъ король Сигизмундъ, исполненіемъ его порученій. Принимая во вниманіе, что это была законная причина для неявки, судъ назначилъ отвѣтчику другой срокъ. Вторично онъ не явился, ссылаясь на болѣзнь. Это также была законная причина, а потому назначенъ былъ новый срокъ. На этотъ разъ отвѣтчикъ также не явился, но въ судъ доставлено было письмо королевы такого содержанія: „Знатнымъ и славнымъ судьямъ Пражскимъ, намъ любезнымъ! Софія, Божьей милостью, королева Чешская. Вѣрные и милые паны! Увѣдомилъ насъ Ярославъ изъ Опочны, нашъ вѣрный и милый панъ, что онъ вызванъ въ судъ на срокъ теперешней судебной сессіи. Доводимъ до Вашего свѣдѣнія, что онъ теперь не располагаетъ своимъ временемъ, такъ какъ мы дали ему такое порученіе, что онъ безъ отдыха развѣзжаетъ по дѣламъ короля, государя нашего, и напимъ, стараясь о нашей чести и добрѣ. Въ виду того, что онъ нынѣ работаетъ по нашему порученію, онъ ни въ какомъ случаѣ не будетъ имѣть возможности явиться въ судъ. Вслѣдствіе этого мы желаемъ и просимъ, во вниманіе къ тому, что онъ вышеуказанными дѣлами занятъ по нашему же приказанію, чтобы Вы такъ устроили (а въ этомъ мы вполне на Васъ полагаемся) это дѣло, дабы онъ вслѣдствіе своей заявки въ судъ не потерпѣлъ урона въ искѣ, возбужденномъ противъ него.

1) Ibid., p. 595.

Исполненіемъ нашей просьбы премного насъ обяжете“. Это любезное письмо королевы успѣха не имѣло: едва истецъ, Янъ изъ Михаловицы, успѣлъ заявить, что занятіе службой королевы не есть законная причина для неявки въ судъ, какъ судьи поспѣшили съ этимъ согласиться и рѣшили дѣло въ пользу истца, а онъ внесъ пошлину въ ознаменованіе выигрыша процесса ¹⁾).

Чешскіе юристы гордились своимъ земскимъ судомъ и судопроизводствомъ. Эта гордость проистекала не изъ узкаго патріотизма или недостаточной образованности, а основывалась на сознаниіи высокаго превосходства чешскихъ учреждений. „Судъ, — говоритъ Викторинъ изъ Вшегрдъ, — вершится надъ населеніемъ по его собственнымъ и мѣстнымъ обычаямъ, а не по нѣмецкимъ, магдебургскимъ или какимъ-либо другимъ чужимъ и общимъ (т. е. римскому праву). Судьями являются на первомъ мѣстѣ Его Королевское Величество и кметы, паны и владыки, избранные для совершенія суда, а не доктора (права) или другіе люди, изучавшіе общія и чужія права, мало или нисколько непригодныя для чешской земли. Судъ совершается не при закрытыхъ дверяхъ, а публично и гласно: никому не возбраняется идти въ судъ и слушать; эта свобода предоставлена всѣмъ, кто только хочетъ при этомъ присутствовать. При судоговореніи нѣтъ нужды ни въ какомъ другомъ языкѣ, кромѣ природнаго чешскаго, ибо во всѣхъ чешскихъ судахъ и даже для иностранцевъ обязательно пользованіе только чешскимъ языкомъ . . . Наконецъ, — продолжаетъ Викторинъ, — въ правовомъ положеніи чешская земля поставлена лучше окрестныхъ земель и потому, что въ другихъ земляхъ и въ чужихъ судахъ долго дѣло не доходитъ до судоговоренія, вслѣдствіе чего много лѣтъ дѣла остаются неразмолотыми, и никто не можетъ дожидаться скораго разрѣшенія иска, такъ что если предметомъ спора является не слишкомъ цѣнная вещь, то ведущій тяжбу больше потра-

1) Emler, Reliquiae tabularum terrae, p. 80, nr. 16.

тятся на докторовъ (права) и адвокатовъ, чѣмъ пріобрѣтеть по суду. Въ Чехіи же каждый въ теченіе одного года, а иногда и ранѣе, можетъ дожидаться рѣшенія своей тяжбы безъ всякихъ большихъ издержекъ, безъ всякихъ даровъ, угошеній и посуловъ, которыхъ не беретъ ни одинъ чешскій судья“¹⁾.

Отзывъ этотъ заслуживаетъ полнаго вниманія, такъ какъ онъ сдѣланъ извѣстнымъ чешскимъ гуманистомъ и знатокомъ чешскаго права²⁾.

Земскій судъ, въ которомъ, какъ мы видѣли, засѣдали непристрастные судьи и опытные юристы, занимался не только разрѣшеніемъ исковъ и жалобъ, но и выступалъ въ роли законотворящей инстанціи. Его соперниками въ данномъ случаѣ могли быть только король и сеймъ. Принимая во вниманіе, что постановленіе королевскаго придворнаго суда и грамота были единственными формами, въ которыхъ выражалась законодательная власть королей, а сеймы же въ законодательной роли выступали въ исключительныхъ случаяхъ,

1) *Knihy devatery*, str. 6—7.

2) Магистръ Викторинъ Корнелій изъ Вшегрдь, уроженецъ города Хрудима, родился около 1460 года, образованіе получилъ въ Пражскомъ университетѣ. Обладая прекраснымъ знаніемъ классическихъ писателей, онъ вращался въ кружкахъ чешскихъ гуманистовъ и почитался даже однимъ изъ ихъ главъ, какъ видно изъ шутиваго стихотворнаго замѣчанія: „Světlo u nás první Bohuslav a druhé to je Kornel“. Покинувъ дѣятельность въ университетѣ, гдѣ онъ одно время былъ деканомъ факультета *artium liberalium*, Викторинъ занялъ должность сначала старосты коморниковъ, потомъ писца (*ingrossator*) земскихъ книгъ и наконецъ съ весны 1493 года земскаго подписаря, завѣдывавшаго веденіемъ земскихъ книгъ. Въ 1495—1499 гг. Викторинъ составилъ свое самое замѣчательное сочиненіе *Knihy devatery o právích, o súdích i o deskách země České*. Въ началѣ 1497 года Викторинъ вслѣдствіе происковъ враговъ лишился своего мѣста въ урядѣ земскихъ книгъ. Сдѣлавшись частнымъ челоуѣкомъ, Викторинъ до конца своихъ дней (1520) занимался адвокатской практикой. См. *Jar. Čelakovský, O významu mistra Viktorina ze Všehrd v kulturních a právních dějinách českých*, 1901, str. 1—15. — Въ этой статьѣ проф. Яр. Челяковского указана довольно большая литература, посвященная изученію жизни и значенія Викторина. Статья эта представляетъ собою рѣчь, произнесенную проф. Яр. Челяковскимъ въ Хрудимѣ 27 октября 1901 года.

когда дѣло шло о кодификаціи земскаго обычнаго права, и когда приходилось устанавливать принципы государственнаго или публичнаго права¹⁾, — можно считать, что земскій судъ наиболѣе оказывалъ вліянія на разработку гражданскаго и уголовнаго права и процесса. Это обусловливалось его чрезвычайно обширною компетенціей и его первенствующимъ положеніемъ среди другихъ чешскихъ судовъ. Его компетенціи подлежали всѣ споры о владѣніи свободными имуществами по наследственному праву и всѣ иски объ убыткахъ и взысканіи долговъ на сумму, превышающую 10 копъ грошей. Этотъ судъ былъ апелляціонной инстанціей для другихъ судовъ, а его рѣшеніе нельзя и негдѣ было обжаловать²⁾.

Такимъ образомъ, постановленія и судебныя рѣшенія земскаго суда являлись главнымъ источникомъ и зеркаломъ чешскаго земскаго права. Въ этомъ легко убѣдиться, пересматривая юридическій сборникъ Викторина изъ Вшегрдъ. Не только во всякой книгѣ, но и въ каждой главѣ и отдѣлѣ этого сборника имѣются на лицо постоянныя ссылки на судебные прецеденты или законодательно-судебныя рѣшенія. По изложеніи того или другаго юридическаго положенія, Викторинъ не забываетъ указать свой источникъ съ обозначеніемъ книги и первыхъ словъ самой записи судебного постановленія или законодательнаго рѣшенія³⁾. Иногда при этомъ соста-

1) Jar. Čelakovský, *Povšechné české dějiny právní*, str. 458, 495, 509.

2) Viktorin ze Všehrd, *Knihy devatery*, I, 1, str. 21.

3) O práviech země české knihy devatery (ed. H. Jireček), I, 2, str. 22: Důvod toho všeho v Památných knihách M. I. Královská Jasnost; To psáno v Památných knihách N. 20. Najjasnější. Ibid., str. 23: To psáno v Památných dskách Q. 18. Kniežata, páni a vládyky na plném sněmu obecním. Ibid., 1, 3, str. 24: To psáno v III dskách Ondřejových F. 8; To psáno v 1. dskách Matějových G. 15. Páni vůbec našli. Ibid., str. 25: To psáno v II dskách Důpovecových P. 29. Páni na plném sídu. Ibid., str. 26: Nález na to 1. Plana J. 29. v při mezi Prokopem Apotekářem z Prahy a Sigmundem Diblíkem. Ibid., str. 27: Nález na to III. Venceslai J. 11. v při Hynčíka s Habartem z Kolovrat и т. д.

витель имѣлъ возможность сдѣлать цѣлый рядъ ссылокъ. Такъ, напр., говоря о правахъ короля на выморочныя имущества, онъ ссылается на запись въ книгахъ Вацлава и на три записи въ книгахъ Здислава¹⁾. Подобныя ссылки и самое отношеніе Викторина къ обработкѣ матеріала доказываетъ, что его сборникъ „Девять книгъ о правахъ чешской земли“ представляетъ собою не что иное, какъ частную кодификаціонную работу, основанную на изученіи и приведеніи въ систему накопившагося законодательнаго матеріала, состоявшаго изъ судебныхъ рѣшеній и законодательныхъ постановленій. Дѣйствительно, какъ указывалъ и самъ авторъ сборника, ему принадлежала только система расположенія матеріала: „Объ этихъ правахъ чешской земли, — читаемъ мы, — я рѣшилъ писать, отнюдь не устанавливая или измышляя ихъ, но изучая и излагая кратко въ своемъ сборникѣ постановленія, установленныя и опредѣленныя князьями и королями чешскими первыми и послѣдующими, а особенно Вашей Королевской Милостью, а также судьями всей чешской земли, постановленія, записанныя въ различныхъ книгахъ и въ разныхъ мѣстахъ. Таково было, — продолжаетъ онъ, — мое намѣреніе, и такова — вся моя работа“²⁾. Трудъ былъ обширный, а потому Викторинъ былъ правъ, когда говорилъ, что составленіе его сборника потребовало отъ него „разнообразныхъ работъ, продолжительнаго размышленія, чтенія книгъ и древнихъ постановленій“³⁾.

Въ какой степени всякое судебное рѣшеніе было источникомъ права, видно изъ того, что запись его начиналась формулою: *invenerunt pro jure, nalezli za právo*. Отсюда въ

1) *Ibid.*, 1, 3, str. 25: *Důvod toho v III. dskách Václavových R. 12. Item nalezli, a v starších 1. Zdislai A. 38. Jan z božie milosti, v týchž dskách B. 21. Jan z božie milosti; v týchž dskách D. 40. Jan český a polský král; v týchž dskách D. 45.*

2) *Ibid.*, str. 8.

3) *Ibid.*, str. 10.

свою очередь произошли наименованія для рѣшеній суда. латинское *invenio* и чешское *pález*.

Если издатель сохранившихся остатковъ судебного архива, погибшаго въ 1541 году, могъ въ предисловіи къ своему изданію сказать, что „онъ собралъ ихъ такое множество, которое превзойдетъ ожиданіе всѣхъ, познакомившихся съ изданіемъ“¹⁾, — такъ это и возможно было только потому, что судебными записями широко пользовались, какъ источниками права.

III. Со времени возникновенія высшаго земскаго суда началась и запись его постановленій и рѣшеній. Обыкновенно полагаютъ, что древнѣйшее указаніе на существованіе судебного регистра, т. е. записей на страницахъ книгъ или тетрадей, находится въ грамотѣ 1287 года²⁾. Однако, благодаря тому обстоятельству, что въ сборникъ формулъ Генриха Италика сохранилась грамота 25 августа 1279 года, возможно утверждать, что указаніе грамоты 1287 года не есть древнѣйшее и единственное въ XIII вѣкѣ. Въ указанной грамотѣ 1279 года дѣло идетъ объ уничтоженіи сдѣланной уже въ судебныхъ книгахъ записи постановленія суда посредниковъ, разбиравшихъ споръ между Петромъ, Вышеград-

1) Emler, *Reliquiae tabularum terrae*, t. I, str. XXI.

2) Такъ высказывается и г. Юл. Липпертъ (*Socialgeschichte*, Bd. I, S. 346—347), ссылаясь на работы своихъ предшественниковъ. — Въ своемъ извѣстномъ изданіи *Reliquiae tabularum* проф. Эмлеръ помѣстилъ на первомъ мѣстѣ эту грамоту, выданную 13 мая 1287 года. Въ этой грамотѣ къ данному вопросу относятся слѣдующіе тексты: *d. Hogerus, tunc summus camerarius regni Boemie, dictus de Lompnice protestatus est — in palacio Pragensi predicti domini — coram B. summo iudice, R. notario regni Boemie, ceterisque beneficiariis Prag. quia vendidit dotem uxoris sue Z. ea consenciente, ut in registro plenius continetur. . . . Et hec omnes ex utraque parte viva voce registro omnia inseri mandaverunt* (Emler, *Regestra diplom. nec non epist. Bohemiae et Moraviae*, t. II, p. 605—606, nr. 1409).

скимъ пробстомъ, и капитуломъ той же Вышеградской церкви¹⁾. Какъ видно изъ этой грамоты, уничтоженіе или кассация прежней записи въ судебныхъ книгахъ совершалась въ формѣ соответствующей другой записи (*cassatoriae lineae*). Особенно важно указаніе грамоты на то, что уже въ ту пору подобный обычай вполне установился (*ut moris est*)²⁾. Для ближайшаго опредѣленія времени, къ которому относится запись, подлежащая отмѣнѣ въ 1279 году, служить самое замѣчаніе грамоты, что отдѣльные пункты постановленія посредниковъ были изложены въ грамотахъ, выданныхъ королемъ Отакаромъ II и теперь подлежащихъ уничтоженію въ виду новаго соглашения между пробстомъ и капитуломъ. Такъ какъ упомянутый въ формулѣ одинъ изъ посредниковъ (*G. laucus*) есть никто иной, какъ Григорій, коморникъ королевы, занявшій эту должность не ранѣе начала 1272 года, то отсюда слѣдуетъ, что уничтоженныя грамоты Отакара II были выданы въ 1272—1278 гг., а слѣдовательно къ тому же времени нужно отнести кассированную въ 1279 году первоначальную запись въ судебныхъ книгахъ о соглашеніи пробста

1) Regesta, t. II, p. 509—510, nr. 1182: *Ceterum quia dictum arbitrium, — in registro regie curie est notatum, — mandamus corrigentes, ut ea occasione vigore aliquem non debeat vel valeat obtinere, sed penitus cassum et irritum habeatur, necnon et quod dictus d. P. prepositus una cum domino C. decano et totoque capitulo W. ecclesiae dominum Ottonem, tutorem d. Wenceslai, filii quondam prefati d. regis — adeant et suppliciter postulent, ut dicti arbitrii, — transscriptum in registro contentum per cassatorias lineas, ut moris est, debeat annullari etc. et sic per hunc modum singuli arbitrii articuli secundum eorum continentiam sunt scribendi.*

2) Впослѣдствіи отмѣна старой записи внесеніемъ новой въ судебныя книги называлась особымъ терминомъ *propuštění*. См. Viktorina ze Všeherd, *Knihy devatery*, VII, 32, str. 340: *A nic jiného propuštění nenie, než z desk toho, což ve dsky prvé vloženo jest, vymazanie a v nic obrácenie.* *Ibid.*, VIII, 36, str. 394: *Propuštění jest rozličné a mnohé, tak široké, jako ve dsky kladenie; neb všecko, což se ve dsky skrze svolenie stran klade, skrze též svolenie, a nikde bez svolenie, móż z desk propuštěno a zase vymazáno býti.*

съ капитуломъ¹⁾. Такимъ образомъ, во всякомъ случаѣ уже при Отакарѣ II заведены были судебныя книги, въ которыя заносимы были не только рѣшенія и судебныя сентенціи, но и юридическіе акты частныхъ лицъ. Съ другой же стороны, свидѣтельство грамоты 1279 года является документальнымъ доказательствомъ, дающимъ основаніе считать короля Отакара II основателемъ высшаго земскаго суда, сдѣлавшагося органомъ выработки обычнаго права²⁾. Слѣдуетъ впрочемъ прибавить, что если судебныя книги первоначально назывались „регистрами“, а высшій земскій судъ — „куріей короля“, то это свидѣтельствуеетъ о томъ, что въ XIII вѣкѣ еще не установилась надлежащая терминологія, что учрежденія еще находились въ періодѣ своего возсозданія. Однако, уже въ самомъ началѣ XIV вѣка судебныя книги начинаютъ называться „земскими досками“ (*terrae tabulae*)³⁾.

1) Regesta, t. II, p. 509, nr. 1182: *si arbitrium dici potest, vel sententia, vel ordinacio — quod vel que probatum vel probata per fratres N. ministrum fratrum Minorum per Boemiam et Poloniam, P. dictum Odrancium, custodem Prag. et G. laycum, camerarium domine regine Boh. — et quitquit secutum fuerit ex eodem arbitrio — inane cassum et irritum — habeatur — atque cum arbitrium — in pluribus cartis scriptum — et tam sigillis d. quondam Ottacari, incliti regis Boh. memorie recolende, — laudamus — atque mandamus corrigentes, quod omnes ille carte predicte — ferantur coram nobis, ibidem cum sigillo appensa fuerint in eis, insimul laniande, ita quod deinceps ipsius arbitrii, — memoria non subsistat. —* Имена бывшихъ посредниковъ, въ числѣ которыхъ былъ Григорій, „коморникъ“ королевы, названы en toutes lettres въ другой грамотѣ (Regesta, t. II, p. 511, nr. 1184). Впрочемъ, то обстоятельство, что Григорій въ качествѣ коморника королевы въ сохранившихся и извѣстныхъ грамотахъ выступаетъ только 19 апр. 1273 года. (Regesta, t. II, p. 332, nr. 821), а коморникомъ королевы по крайней мѣрѣ до 19 янв. 1272 года былъ Метидругъ (Ibid., p. 309, nr. 771), — не можетъ служить въ данномъ случаѣ указаніемъ, что соглашеніе произошло не ранѣе начала 1272 года, такъ какъ Григорій былъ подкоморникомъ королевы (Ibid., p. 248, nr. 634, ad an. 1269; p. 249, nr. 635), а въ одной грамотѣ 1267 года даже названъ коморникомъ (Ibid., p. 208, nr. 538).

2) Сравни Jul. Lippert, *Sozialgeschichte*, Bd. I, S. 338.

3) Regesta, t. II, p. 893—894, nr. 2070, (1306): *felicis memorie d. Thobias, Prag. episc., bona ipsa obtinuit per sententiam in*

Если уже въ XIII вѣкѣ частныя сдѣлки записывались въ земскія книги, то это доказываетъ, что почти съ момента своего возникновенія эти книги пріобрѣли то значеніе, которое они имѣли XIV—XV вв. Дѣйствительно, въ случаѣ процесса ссылка на соотвѣтствующую запись имѣла рѣшающее значеніе въ такой степени, что исключала собою свидѣтельскія показанія, если только не возбуждалось сомнѣніе въ подлинности самой записи. Какъ видно изъ одного памятника XIV вѣка, за поддѣлку книгъ грозила смертная казнь, которой подвергался также виновный въ неосновательномъ обвиненіи въ поддѣлкѣ книгъ¹⁾. Запись въ судебныя книги гражданскихъ сдѣлокъ и договоровъ вообще представляла для отдѣльныхъ лицъ и учреждений надежнѣйшее средство обезпеченія правовыхъ отношеній: „грамоты вѣдь можно потерять, — говоритъ Викторинъ, — моль, огонь и злодѣй могутъ ихъ уничтожить, но земскія книги отъ времени ничего не теряютъ, моль и огонь имъ неопасны, вода и желѣзо для нихъ не существуютъ, а злоумышленникамъ они недоступны; будучи вѣрными стражами всего въ нихъ записаннаго и внесеннаго, они нерушимо охраняютъ ввѣренныя имъ права не только

iudicio terre nostre Prage coram beneficiariis Pragensibus et kmettonibus terre nostre — et quod sententia ipsa in tabulas terre, prout moris est, redacta fuit — et predictarum tabularum terre iudicii testimonio committendo. Nos autem predicta patris nostri privilegia ac terre tabulas inspici fecimus, et tam ex inspectione ipsorum privilegiorum et tabularum . . . Ibid., p. 952, nr. 2190, (1309): et etiam nunc iterato in terre tabulis in nostra presencia et ad nostram instanciam sunt notata, prout ab anno citra obligacionem ipsarum villarum pro eisdem fratribus in ipsas tabulas poni seu scribi procuravimus. Ibid., t. III, p. 27, nr. 65, (1312): hunc vendicionis contractum secundum jus provinciale imponere solemniter Pragensium beneficiariorum tabulas procurare, prout quaque consuetudo terre requirit.

1) Rád práva zemského, § 74 (Jireček, Codex juris bohemicus, t. II, 2, str. 242): Tuto znamenaj, že ve všech přech, ktož má dsky, žádni svědci proti dskám moci nemají, lečby kto proti úředníkóm chtěl dovesti, že jsú dsky falšovaný; a ten dôvod má byti, jakž páni naleznú, ale vždy pod hrdlem smrti ohnivé, jakož na falešníka slušie. Ibid., § 75, str. 242—243: Item notandum, quod tabulae in omnibus causis loco testium producuntur.

для насъ и дѣтей нашихъ, но и для ихъ дѣтей и тѣхъ, которые отъ нихъ произойдутъ“ 1).

Сообразно своему содержанию, судебныя книги или доски раздѣлялись на нѣсколько категорій. Однѣ изъ нихъ, называемыя большими, составляемы были подписаремъ, т. е. секретаремъ земскаго суда (*vicenotarius*), а другія, такъ называемыя малыя книги, — младшимъ секретаремъ или кѣмъ-либо изъ подчиненныхъ секретарю земскаго суда, по его выбору 2). Такой порядокъ существовалъ во времена Викторина, т. е. въ концѣ XV вѣка, а въ старину хранение и веденіе земскихъ книгъ принадлежало пробсту Вышеградской церкви, канцлеру чешскаго королевства 3). Къ числу большихъ книгъ (*maiores tabulae terrae*) причислялись „торговныя“ или договорныя книги (*libri contractuum, dsky trhové*) и „записныя“ или долговныя книги (*libri obligationum, dsky zapisné*), а къ числу малыхъ книгъ (*minores tabulae terrae*) относимы были слѣдующія: „погонныя“ или тяжebныя книги (*tabulae citationum, dsky pohonné*), малыя „записныя“ книги и другіе судебныя регистры. Древнѣйшими книгами были „погонныя“ или тяжebныя. Нѣкоторая часть этихъ книгъ, заключающая въ себѣ записи 1316—1320 гг., уцѣляла въ Индрихоградцкомъ

1) Viktorin ze Všeherd, *Knihy devatery*, VI, 10, str. 264: Ale však listové se potracují a mol, oheň i zloděj jim uškoditi móż, aledskám starost neškodí, mole a ohně neznají... věrná stráž všech věcí do nich zapsaných i vložených, bezpečně v sobě svěřeného chová, nejen nám toliko a dětem našim, ale jich dětem i těm, kteříž se narodie z nich.

2) *Ibid.*, IV, 2, str. 161: na súdĕ menšiem Pražském nesedají než tito úředníci menší, tímto pořádem: Najprvé miestopurkrabí, potom miestokomorník, miestosudí, vedlé něho hned miestopísar, za ním úředník králové, za tiem proboštov, po něm úředník podkomoríeho, a na konci písar menších desk zemských... Dsky zemské, pečť zemskú miestopísar v své moci má a obého chová; žádný úředník nemá se v dskách přebierati ani čisti, než miestopísar v velikých, a menší písar v malých, anebo kterýmž by miestopísar z menších písarov rozkázal.

3) *Ibid.*, str. 160: krom probošta, kterýž za to, že jest dsky staré chovával někdy prvé a opatroval.

архивъ и сохраняется нынѣ въ Чешскомъ музеѣ. Эти книги состояли изъ тетрадей, въ каждой изъ которыхъ заключалось по 4 листа. Тетради переплетались въ кожу или доски. Записи въ этихъ книгахъ дѣлались на отдѣльныхъ тетрадяхъ въ порядкѣ, обусловленномъ начальными буквами именъ истцовъ или жалобщиковъ. Къ записямъ о возникновеніи судебного дѣла приписывались постановленія суда и другія процессуальныя по даннымъ дѣламъ соображенія. На оставшихся свободныхъ мѣстахъ записывали въ интересахъ обезпеченія вещныхъ правъ показанія о сдѣлкахъ и продажѣ имущества. Отъ тяжёбой книги 1316—1320 гг. сохранились тетради подъ литерами В, D, H, L, P, W и также одна тетрадь съ записями объ уголовныхъ дѣлахъ. Съ 1320 года заведены были „торговья“ или договорныя книги, въ которыхъ записывались публично объявленныя передъ земскимъ судомъ сдѣлки о куплѣ-продажѣ, уступкѣ, мѣнѣ наследственныхъ имущества, оцѣненныхъ въ суммѣ болѣе 100 копъ пражскихъ грошей. Въ концѣ царствованія Карла IV появляются большія „записныя“ или долговыя книги для внесения долговыхъ обязательствъ или записей на имущества, принадлежавшія панамъ и владыкамъ, и малыя „записныя“ книги, въ которыя вносились долговыя записи на суммы, не превышавшія 100 коп. Тяжёбныя и долговыя книги (*dsky rohoonné, d. zapisné*) различались по цвѣту переплета или обложки, какъ-то: *Rubeus citationum, Albus citationum, Albus majorum obligationum, Viridis minorum obligationum etc.* Договорныя книги (*d. trhové*) цитировались по именамъ секретарей земскаго суда, а именно: *Primus Zdislai, Secundus Zdislai, Primus Ulrici etc.* При королѣ Владиславѣ, съ 1455 года стали вести еще „памятныя“ книги (*quaterni memoriarum, dsky památné*) для записи меморій, т. е. такихъ случаевъ и вопросовъ, которые слѣдовало обсудить на ближайшемъ судебномъ засѣданіи или сеймѣ. Въ эти книги были вписываемы королевскія грамоты, сеймовыя постановленія, судебныя рѣшенія, замѣтки должностныхъ лицъ и т. д. Часть этого

материала въ XIII—XIV вв. находила себѣ мѣсто въ тяжбныхъ или „погонныхъ“ книгахъ. Такимъ образомъ, въ XV вѣкѣ „земскія книги имѣли форму и характеръ не только судебныхъ актовъ, которыми удостоверялись процессуальныя положенія и обезпечивались частныя права владѣльцевъ наследственныхъ имуществъ, но и — публичныхъ регистра турныхъ книгъ“. Поэтому неудивительно, что къ сохраненію этихъ земскихъ книгъ прилагали особенныя старанія.

Въ началѣ гуситскихъ войнъ судебный архивъ для безопасности былъ перевезенъ, по приказу императора Сигизмунда, въ королевскій замокъ Кривоклатъ. Когда же послѣдній пострадалъ отъ пожара 18 мая 1422 года, то архивъ былъ перевезенъ сначала въ Пильзнь, а потомъ въ замокъ Карлыштейнъ, гдѣ и сохранялся вмѣстѣ съ короною и другими королевскими регаліями. Въ концѣ XV вѣка земскія книги находились уже въ Прагѣ: новыя въ королевскомъ домѣ, находившемся въ Старой Прагѣ, а старыя — въ Пражскомъ замкѣ. Въ началѣ XVI вѣка весь судебный архивъ былъ помѣщенъ въ Пражскомъ замкѣ и здѣсь погибъ 2 іюня 1541 года во время страшнаго пожара, уничтожившаго большую часть Малой Стороны, Градчанъ и Пражскаго замка. Во время этого пожара сгорѣло 12 томовъ тяжбныхъ книгъ, 51 томъ договорныхъ книгъ, 13 томовъ большихъ долговыхъ, 15 томовъ малыхъ долговыхъ книгъ, 7 томовъ памятныхъ книгъ и множество судебныхъ регистровъ, т. е. болѣе 100 томовъ, въ которыхъ находилось не менѣе 66000 записей ¹⁾.

Такъ какъ записями въ земскихъ книгахъ обезпечивались имущественныя права населенія, то первой заботой короля Фердинанда I и государственныхъ чиновъ было возобновленіе

1) Jar. Čelakovský, O dskách krajských a zemskýchъ см. Ottův Slovník Naučný, d. VII (1893), str. 364—368. — Herm. Jireček, Codex juris bohemicí, II, 2, p. 2—9. — Въ упомянутой статьѣ проф. Яр. Челяковского указана вся литература по вопросу о земскихъ книгахъ.

погибшихъ книгъ. Коммиссія, учрежденная сеймомъ, озаботилась однако внесеніемъ въ новыя земскія книги только такихъ записей, которыя имѣли еще практическое значеніе. Кромѣ нѣсколькихъ сеймовыхъ постановленій, сюда были внесены записи, относившіяся къ поземельнымъ и имущественнымъ правамъ отдѣльныхъ лицъ и родовъ. Что же касается записей нормъ публичнаго права, а равно сеймовыхъ и судебныхъ постановленій, утратившихъ значеніе для современности, то о возобновленіи ихъ коммиссія и не подумала, ибо она преслѣдовала практическія, а не научныя цѣли. На необходимость восполнить этотъ пробѣлъ впервые указалъ Палацкій, знаменитый чешскій исторіографъ. Ему удалось привлечь къ работамъ въ этомъ направленіи Эрбена, Веселаго и наконецъ проф. Эмлера, извѣстнаго издателя чешскихъ средневѣковыхъ источниковъ. Начавъ работать надъ исполненіемъ этой задачи съ 1863 года, Эмлеръ успѣлъ собрать огромное множество остатковъ погибшихъ въ 1541 году земскихъ книгъ и въ 1870—1872 гг. издалъ два тома, подъ заглавіемъ: *Reliquiae tabularum terrae*. Для возстановленія текста погибшихъ земскихъ книгъ послужили разнообразныя источники¹⁾, а именно: 1) упомянутая часть сохранившагося тома тяжёбныхъ книгъ 1316—1320 гг. и красная тяжёбная книга 1539—1542 гг., бывшая въ моментъ пожара у старосты коморниковъ; 2) выписи изъ земскихъ книгъ, выданныя должностными лицами; 3) подлинныя грамоты, на оборотной сторонѣ которыхъ сдѣлана отмѣтка, что онѣ были внесены въ земскія книги; 4) многочисленныя сборники выписей судебныхъ рѣшеній, а равно такіе юридическіе сборники, какъ сочиненіе Викторина изъ Вшегрдь, земское уложеніе короля Владислава 1500 года и изданное въ 1536 году собраніе рѣшеній земскаго суда и т. д.; 5) книги придворнаго суда (*desky dvorské*), ибо въ нихъ находились иногда выписи изъ

1) Emler, *Reliquiae tabularum terrae regni Bohemiae anno MDXLI igne consumptarum*, T. I, p. VIII—XI, XVIII—XXI.

земскихъ книгъ; 6) новыя земскія книги, заведенныя послѣ пожара 1541 года.

IV. Какъ можно видѣть изъ предыдущаго, въ земскія книги попадалъ самый разнообразный матеріалъ. Наряду съ актами частнаго характера и происхожденія, сюда вносились акты официального происхожденія, а именно: королевскія грамоты, постановленія сеймовъ, особыхъ комиссій и т. д. Вполнѣ естественно, что въ земскія книги занесена была жалоба Кутногорскихъ рудокоповъ, вызванная злоупотребленіями по управленію рудниками, хотя она была разсматриваема и рѣшена не земскимъ судомъ или какимъ-либо другимъ, а особой, повидимому, сеймовой комиссіей, въ составъ которой вышло 6 высшихъ должностныхъ лицъ королевства, 2 пана, 6 владыкъ или шляхтичей и представители городовъ Праги, Лаунъ, Табора и Хрудима ¹⁾). Однако, большая часть записей въ земскихъ книгахъ возникла въ связи съ дѣятельностью земскаго суда. Рѣшенія суда или „налѣзы“ были двоякаго рода.

Говоря о числѣ пановъ, присутствіе которыхъ необходимо для составленія рѣшенія, Андрей изъ Дубы, какъ мы видѣли выше, указывалъ, что можно ограничиться въ крайнемъ случаѣ присутствіемъ 7 ²⁾), когда приходится рѣшать судебное дѣло. „Когда же, — продолжаетъ онъ, — вопросъ касается земскаго благосостоянія, то по старому обычаю должны присутствовать всѣ роды панскіе, за исключеніемъ тѣхъ, кто по своей волѣ не хотѣлъ бы или не могъ бы присутствовать по болѣзни, по непріязни, либо по службѣ. Однако, отсутствовавшій всякій разъ долженъ указать причину своей неявки; но если бы кто-либо, — продолжаетъ далѣе Андрей изъ Дубы, — не сдѣлалъ этого и такъ поступалъ многократно по своей надменности, а особенно въ теченіе срока земской

1) Ibid., p. 220—221, ad an. 1494.

2) См. выше, стр. 15.

давности, тогда онъ недостоинъ своего положенія и — права участвовать съ панами въ обсужденіи дѣлъ¹⁾. Въ этихъ словахъ пана Андрея изъ Дубы чувствуется еще вѣяніе или воспоминаніе о той эпохѣ, когда земскій судъ былъ только постоянной комиссіей сеймоваго собранія. При рѣшеніи обычныхъ судебныхъ дѣлъ комиссія можетъ дѣйствовать въ маломъ составѣ, но какъ только дѣло касается рѣшенія важныхъ вопросовъ, касавшихся всей земли, т. е. вопросовъ общаго характера, является какъ бы потребность возвратиться къ первоисточнику: усиливъ комиссію привлеченіемъ всѣхъ пановъ, превращали ее въ своего рода сеймъ. Къ сожалѣнію, панъ Андрей изъ Дубы не опредѣляетъ точно, какого рода это были дѣла, „которыя касаются земскаго благосостоянія“.

Викторинъ изъ Вшегрдь, писавшій сто лѣтъ спустя, высказывается по этому поводу гораздо подробнѣе. По его словамъ, необходимо всегда различать двоякаго рода рѣшенія: одни общія, обязательныя для всѣхъ и каждаго, а другія частныя, обязательныя для тѣхъ лицъ, по процессамъ которыхъ они воспослѣдовали. Однако, изъ дальнѣйшихъ его словъ не усматривается особеннаго различія между тѣми и другими рѣшеніями земскаго суда: „все-таки, — говоритъ Викторинъ, — всѣ и каждый въ земскомъ судѣ и другихъ судахъ могутъ пользоваться при однородныхъ дѣлахъ частными рѣшеніями, указывать на нихъ и искать своего права, опираясь на нихъ, какъ и на общія рѣшенія, ибо что для одного установлено, то и для всѣхъ установлено при одно-

1) Výklad na právo zemské české, § 62, p. 376; ale to jest o věci pöhnné. Ale o ty věci, kteréž jdú o zemské dobré, měli by všichni rodové býti podle starého práva, lečby kto svú volí nechtěl, neb pro nemoc, neb pro nepřiezeň, neb pro službu nemohl. A to by vždy každý měl ohraditi přede pány, podle starého práva; pakliby neohradil, než to svú hrdostí vedl častokrát, a najvíc přes léta zemská, tehdaby nebyl hoden svého miesta, ani potom potazu panského vynositi. — Между „налѣзомъ“ и „потазомъ“ разница, конечно, приблизительно такая, какъ между вердиктомъ и судебнымъ приговоромъ.

родности тяжбы“¹⁾). Выходитъ такъ, что для суда обязательны тѣ и другія его рѣшенія, если на нихъ ссылаются стороны и не допускаютъ при этомъ процессуальныхъ промаховъ въ веденіи иска. Что же касается сторонъ, то для нихъ является обязательной только ссылка на общія рѣшенія; но имъ предоставляется пользоваться по желанію въ защиту своихъ правъ и частными рѣшеніями. Такимъ образомъ, различіе между двоякаго рода рѣшеніями носитъ характеръ субъективный. Какъ видно изъ словъ Викторина, большая авторитетность общихъ рѣшеній происходила отъ того, что они возникли какимъ-то особеннымъ путемъ, а не въ связи съ разрѣшеніемъ тяжбъ физическихъ или юридическихъ лицъ. Не заключается ли указанія на источникъ различія однихъ и другихъ рѣшеній въ словахъ пана Андрея изъ Дубы, что для созданія правовыхъ нормъ, независимо отъ разрѣшенія тяжёбныхъ дѣлъ, необходимо присутствіе по возможности всѣхъ пановъ?

Для выясненія этого вопроса остается обратиться къ сохранившимся остаткамъ земскихъ книгъ.

Задача извлечения изъ массы сохранившихся записей юридическаго матеріала въ порядкѣ хронологическомъ довольно успѣшно выполнена извѣстнымъ чешскимъ историкомъ права Герм. Иречкомъ. Обращаясь къ этому матеріалу, изданному имъ на страницахъ его извѣстной коллекціи (*Codex j. boh.*), подъ заглавіемъ: *Sententiae a iudicio terrae Bohemiae latae*²⁾, можно даже при бѣгломъ просмотрѣ убѣдиться въ цѣнности

1) *Knihy devatery*, II, 20, p. 81: A jsou náleзовé dvojí: jedni obecní, kteréž všickni i každý zvláště držeti mají a k tomu jsou zavázáni . . . Jiní jsou náleзовé zvláštní, kteříž se toliko mezi osobami zvláštními o jich pře na súde nalezají. Ty mají ne všickni držeti, než ti toliko, mezi kterýmiž nalezeni jsou . . . Ale však i těch náleзовъ zvláštních mohou všickni i jeden každý na súde zemském i jinde v podobné při (slušně) k potřebám svým užívati, je na súde okazovati, jimi své věci provoditi, též jako obecními; neb což se jednomu nalézá, všem se v též při nalézá.

2) *Codex juris bohemicí*, II, 2, p. 19—67, 387—397; III, 2, p. 1—178.

собранныхъ рѣшеній. Историки права найдутъ здѣсь много матеріала для изученія древняго чешскаго процесса и гражданскаго права и достаточно указаній для исторіи уголовного и публичнаго права.

Разсматривая собранный Г. Иречкомъ матеріалъ, нетрудно убѣдиться, что въ большинствѣ случаевъ содѣйствіе земскаго суда разработкѣ права происходило путемъ разрѣшенія отдѣльныхъ судебныхъ исковъ и жалобъ. Разсматривая то или другое дѣло, судьи считали необходимымъ мотивировать свое рѣшеніе, ссылаясь на извѣстный обычай или юридическое положеніе. Для ознакомленія съ подобнаго рода мотивировками или сентенціями остается привести нѣсколько примѣровъ, взятыхъ безъ особаго выбора. Такъ, напр., по дѣлу о правѣ опеки надъ сиротами Генриха изъ Собетицы судъ высказался въ пользу Прокопа изъ Собетицы и противъ притязаній матери сиротъ и ея брата, потому что Прокопъ, какъ двоюродный братъ сиротъ, родственникъ по линіи отца¹⁾. По дѣлу, которое вела Маргарита изъ Ословицы противъ Зденка изъ Регницы, судъ высказался въ пользу истицы, такъ какъ она была уже въ замужествѣ и совершеннолѣтняя, а „сполекъ“ или совладѣніе, хотя съ согласія короля и существовалъ между истицей и отвѣтчикомъ, не могъ быть принятъ во вниманіе, „ибо король его могъ дать только въ обходъ своего права (выморочности), но не могъ предоставить въ ущербъ интересовъ сироты“²⁾. Какой-то владыка Сигизмундъ изъ

1) Reliquiae tabularum terrae, t. I, p. 464: invenerunt pro jure et Ulicus de Nova domo dominorum invencionem exportavit, quod predictus Procopius pro eo, quia est frater patruelis germanus dictorum orphanorum Henrici per lineam consanguinitatis, est et esse debet de jure directus et legitimus tutor et pater commissionis, et nullus alter.

2) Ibid., p. 470: quod ex quo ipsa Margaretha maritum habet et annos legitimos, quod ille unio nihil sibi nocere debet neque potest, quia rex tantum contra suum jus dare potuit, sed in prejudicium eiusdem orphane non potuit dare; et ideo ipse Zdenko nullum jus habet et sui heredes ad hereditates predictas. — Разрѣшая „сполекъ“

Жельча требовалъ взыскапія долга и наложенія запрещенія на имущество Бургхарда изъ Яновицы, но не могъ доказать свидѣтельскими показаніями должностныхъ лицъ, что онъ своевременно требовалъ посылки отъ суда коморника или судебного пристава, тогда какъ отвѣтчикъ ссылался, очевидно, на показанія должностныхъ лицъ, отрицая фактъ посылки коморника. Судъ отказалъ Сигизмунду на томъ основаніи, что „шляхтичи, владыки и другіе свободные люди не могутъ считаться болѣе достовѣрными свидѣтелями, чѣмъ должностныя лица, ибо послѣднія приносятъ присягу, т. е. являются присяжными“¹⁾. Земскій судъ приказалъ выдать нѣкому Яну такъ называемый „оборонный“ листъ на вводъ во владѣніе имуществомъ, отчужденнымъ его женою, на томъ основаніи, что „ни одна жена не имѣетъ права отчуждать своего имущества безъ достаточной причины“²⁾.

Кромѣ судебныхъ засѣданій, на которыхъ проявлялась законотворящая дѣятельность земскаго суда путемъ разрѣшенія юридическихъ вопросовъ, выдвигаемыхъ судебной практикою, — были и другія засѣданія, посвященныя разработкѣ

или совладѣніе въ данномъ случаѣ, король отказывался отъ своего права на выморочное имущество, если бы Маргарита умерла до выхода замужъ или совершеннолѣтія, и наследникомъ тогда былъ бы Зденекъ или его наследникъ, но съ выходомъ замужъ сироты-наследницы установленный „сполекъ“ терялъ значеніе. Равнымъ образомъ, если бы Маргарита, по достиженіи совершеннолѣтія, не пожелала состоять въ „сполкѣ“, то этимъ самымъ уничтожала юридическую силу договора, разрѣшеннаго королемъ *contra suum jus*, *sed non in prejudicium orphanæ*.

1) *Ibid.*, p. 569: *super quadam obligacione et impigneracione eiusdem, domini barones — invenerunt pro jure — quod milites et clientes ac communis populus non possunt p̄svědčiti beneficiarios ex eo, quia sunt jurati i. e. p̄isežní; sed si Sigismundus potest habere memoriam antiquorum beneficiariorum, qui tunc erant, dum camerarium postulavit vel dominum baronem, popraveczonem vel kmetonem, qui reciperet super suam fidem et diceret, quod est sibi notum, quod ipse S. camerarium postulasset, tunc suum ius debet habere processum.*

2) *Ibid.*, p. 595: *Manželka žádná nemůže statku svého odciziti bez příčiny slušné.*

права въ законодательномъ порядкѣ. Такъ, напр., 1 октября 1378 года въ засѣданіи земскаго суда, въ которомъ присутствовали слѣдующія лица: высшій судья Андрей изъ Дубы, высшій коморникъ Богуславъ изъ Швамберга, высшій писарь Стефанъ, братья Ярославъ и Зденекъ изъ Штернберга, Галль изъ Звиретицы, Петръ, Иоаннъ и Ульрихъ изъ Розенберга, Баворъ изъ Страконицы и многіе другіе паны, — было поставлено, что кто въ камерѣ высшаго писаря выхватитъ свой ножъ или обнажитъ мечъ, тотъ долженъ быть наказанъ отсѣченіемъ правой руки, а если онъ при этомъ нанесетъ кому либо рану и пролетъ кровь, то подлежитъ смертной казни¹⁾. Иногда въ одномъ и томъ же засѣданіи подвергался разсмотрѣнію и рѣшенію цѣлый рядъ вопросовъ. Такимъ образомъ, въ засѣданіи 15 мая 1383 года, въ которомъ присутствовали слѣдующія лица: высшій судья Андрей изъ Дубы, высшій коморникъ Генрихъ Скопекъ, Галль изъ Звиретицы, Ульрихъ изъ Новаго Градка, братья Петръ и Марквардъ изъ Кости, Вильгельмъ изъ Газенберга, Зденекъ, Ярославъ, Марквардъ, Альбертъ и Здѣславъ изъ Штернберга, Галль Младшій изъ Звиретицы, Іешекъ изъ Звиретицы, Плихта Черный изъ Жеротина, Рачекъ изъ Швамберга, Гинекъ изъ Липы, Гинекъ изъ Устья, Бургхардъ изъ Яновицы и многіе другіе, — была опредѣлена компетенція высшаго писаря и рѣшены вопросы о подсудности пановъ и условіяхъ правильности установленія такъ называемаго „сполка“, т. е. имущественнаго союза или совладѣнія. Въ сущности всѣ эти три вопроса находились въ связи. Опредѣляя, что высшій писарь съ младшими должностными лицами Пражскаго суда

1) Emler, Reliquiae tabularum terrae, p. 455: notabiles domini et barones regni Bohemiae invenerunt pro jure, quod quicumque in curia protonotarii regni Bohemiae, qui tunc est vel pro tempore fuerit, cultellum suum vel gladium evaginaverit seu extraxerit, quod illi debet manus dextra amputari, si autem aliquem usque ad effusionem sanguinisulneraverit, capite debet plecti seu truncari. Hii namque sunt barones, qui tunc temporis presiderunt in judicio . . .

наблюдаетъ за исполненіемъ всѣхъ предварительныхъ процессуальныхъ формальностей, признавая пановъ и ихъ потомство подсудными только Пражскому суду, и считая имущественные союзы или „сполки“ законными, если только на заключеніе ихъ испрашено согласіе короля и они оглашены въ присутствіи короля или земскаго суда, — судьи, какъ законодатели, съ различныхъ сторонъ подходили къ опредѣленію компетенціи высшаго земскаго суда, членами котораго они состояли ¹⁾).

Особенно много важныхъ указаній можно почерпнуть изъ записи о засѣданіи земскаго суда 13 марта 1348 года. Это свидѣтельство, счастливо сохранившееся среди остатковъ земскихъ книгъ, даетъ возможность познакомиться съ самимъ процессомъ выработки юридическихъ нормъ въ засѣданіи земскаго суда. Въ данномъ отношеніи это свидѣтельство является единственнымъ въ своемъ родѣ остаткомъ чешской старины. Въ этомъ засѣданіи присутствовали высшій коморникъ Юстъ изъ Розенберга, судья Андрей изъ Дубы, земскій писарь, оиъ же пробстъ Пражскій, Генрихъ и остальные должностныя лица Пражскаго уряда и паны, а именно: Вильгельмъ изъ Ландштейна, бургграфъ Пражскій Гинекъ изъ Дубы, Иоаннъ изъ Веселы, Иоаннъ изъ Михаловицы, Ванекъ изъ Вартенберга, Ченекъ изъ Липницы, Вильгельмъ изъ Страконицы, Бенешъ изъ Дечина, Вильгельмъ изъ Скалы, Гинекъ

Emler, Reliquiae tabularum terrae, p. 479: Et iidem domini barones invenerunt et exportaverunt, ut dominus Johannes prothonotarius predictus cum aliis beneficiariis Pragensibus minoribus stánie et nestánie et alias intricaciones seu smatky indifferenter omnes semper audire debeant, et possint finem hominibus imponere secundum antiquam consuetudinem jure regni Boemie. — Item invenerunt et exportaverunt, quod omnes illi nobiles et domini, qui descendunt et descenderunt a progenie baronum, et specialiter ipsi barones, qui iudicio Boemie president, non debent citari ad iudicia vel beneficia minorum beneficiariorum, excluso dumtaxat Pragensi. — Item invenerunt pro jure, quod unio seu spolek non potest fieri alibi nisi coram domino rege de ipsius consensu, vel coram dominis baronibus in pleno iudicio; sed nullo foro potest esse aliqua unio.

изъ Вальдштейна, Збинекъ изъ Либешицы, Тасъ изъ Скугрова, Альбертъ изъ Крира, Збинекъ изъ Газенберга и другіе паны, — король Карлъ IV прислалъ въ судъ своего уполномоченнаго Раймунда изъ Костомлатъ, исполнявшаго должность судьи придворнаго суда, и черезъ него предложилъ судьямъ разсмотрѣть и выработать законодательное рѣшеніе по такому спорному вопросу: „долженъ ли или нѣтъ истецъ уплачивать судебную пошлину въ ознаменованіе выигрыша дѣла (*memoriales*), когда онъ предъявляетъ искъ къ неотдѣленному отъ отца сыну и при томъ еще неженатому, а этотъ послѣдній отзыва не даетъ и даже не пожелаетъ явиться въ судъ?“¹⁾ Исходя изъ того положенія, что неотдѣленный отъ отца сынъ и еще неженатый не обязанъ отвѣчать въ судъ по гражданскимъ искамъ, и самъ не имѣетъ права иска, земскій судъ опредѣлилъ, что слѣдовательно судебная пошлина, вносимая въ знакъ окончанія процесса (*memoriales*), не можетъ быть уплачиваема ни истцемъ въ дѣлахъ, возбуждаемыхъ противъ него, ни имъ самимъ, когда онъ является истцемъ²⁾. Раз-

1) Emler, *Reliquiae tabularum terrae*, t. I, p. 414: *super hesitatione seu dubio contra, videlicet, an is, qui filium cuiuspiam indivisum a patre suo nec etiam matrimonialiter coniugatum ad ius terre evocaverit, eo non respondente vel nollente contumaciter comparere huiusmodi actor memoriales super suum jus dare debeat contra eundem vel non, per prefatos barones determinari et pro jure inveniri mandavit.* — Memoriales (по-чешски сначала *přisudně*, а потомъ *památné*) — судебная пошлина, взимаемая съ лица, выигравшаго дѣло, за запись рѣшенія въ книги. Къ рѣшенію обыкновенно приписывали: *dal památné (Jireček, Slovanské právo, d. II, str. 239—240). Památného, kteréž se béře, komuž co nálezem panským nebo právem staným přisúzeno bývá, nejvíce dva zlatá nebo jedna kopa grošův, nejméně osm grošův (Viktorin, Knihy devatery, VIII, 48, p. 404—405).*

2) *Reliquiae tabularum terrae*, t. I, p. 414: *huiusmodi filius non coniugatus nec divisus ab ipso patre suo ad instanciam cuiusvis pro quacumque re seu causa ad iudicium terre fuerit evocatus vel citatus, donec divisus ab ipso patre suo vel coniugatus legitime non fuerit, non debeat cuiquam in iudicio respondere, nec etiam aliquis respondebit eidem, et per consequens memoriales predicti super eundem non debeant nec per eundem contra alios debeant exhiberi.*

рѣшивъ предложенный имъ вопросъ, касавшійся только одной процессуальной частности и возбужденный, какъ видно, практикою придворнаго суда, члены земскаго суда этимъ не ограничились. Если противъ неотдѣленныхъ и неженатыхъ сыновей нельзя было вчинять никакого иска, и если они также не могли вести процессовъ противъ другихъ лицъ, то можно было опасаться, что спорное имущество за истеченіемъ давности (3 года и 6 недѣль въ Чехіи) будетъ закрѣплено за лицомъ, не имѣвшимъ никакихъ другихъ юридическихъ правъ на владѣніе. Какъ опытные и проникательные юристы, члены земскаго суда, предвидя такое злоупотребленіе процессуальной нормой, опредѣлили, что въ подобныхъ случаяхъ фактъ давностнаго владѣнія не имѣетъ никакого значенія и долженъ быть оставляемъ безо всякаго вниманія¹⁾.

Въ этихъ законодательныхъ засѣданіяхъ земскаго суда, какъ видно изъ предыдущаго, участвовали очень многіе паны, а слѣдовательно эти засѣданія до нѣкоторой степени напоминали сеймы XI—XII вв. Такимъ образомъ, извѣстное замѣчаніе пана Андрея изъ Дубы о необходимости привлекать при рѣшеніи нѣкоторыхъ вопросовъ возможно ббльшее число пановъ заслуживаетъ полнаго вниманія, какъ свидѣтельство, подтверждаемое фактами.

Инициатива исходила отъ короля, но далеко не исключала инициативы самого земскаго суда, который не только самостоятельно возбуждалъ и рѣшалъ вопросы въ законодательномъ порядкѣ, но и королевскія предложенія ставилъ шире,

1) Ibid., 414—415: Ceterum ibidem per prefatos barones pro jure fuit inventum et inconwse perpetuo statutum, ut nullum juris preiudicium seu nocumentum ex hoc oriatur vel oriri debeat, si quis in hereditatibus suis — infra tres annos continuos et sex septimanas — non fuerit dominatus, quorundam prava adinvencione seu consuetudine dominicacionis predicte, que pocius corruptela dicenda est, que in talibus servabatur, non obstante: quam quidem adinvencionem pravam predictorum seu dominacionem pretactam sepe fati barones cassaverunt irrevocabiliter et eciam annullaverunt, censentes eandem dominacionem nullius esse ammōdo efficacie et momenti.

предусматривая юридическія послѣдствія, вытекавшія изъ принятаго положенія.

Была еще одна разница между судебными и законодательными засѣданіями земскаго суда. По отношенію къ судебнымъ рѣшеніямъ не требовалось особеннаго постановленія о записи ихъ въ земскія книги, такъ какъ это само собою разумѣлось. Что же касается рѣшеній законодательныхъ засѣданій, то таковыя заносимы были въ земскія книги по приказу или земскаго суда, или короля. Иногда при этомъ прибавляли, что подобная запись дѣлается для увѣковѣченія, „на вѣчную память“¹⁾.

Всѣ вышеуказанные факты въ достаточной степени, какъ кажется, доказываютъ, что развитіе права въ Чехіи, какъ и въ Англіи, протекало вполне естественнымъ путемъ, а потому должно было отличаться чертами самобытности. Многообъщующая связь законодательства и судебной дѣятельности должна была принести богатые плоды и послѣдствія, но при Габсбургахъ, которымъ Чехія досталась по наслѣдству, эта связь была разорвана, и страна надолго была повергнута въ состояніе юридическаго сервиллизма, слѣпотаго преклоненія передъ римскимъ правомъ. Подобный поворотъ въ исторіи чешской юридической мысли былъ до нѣкоторой степени неизбѣженъ. Въ самомъ дѣлѣ, большинство чешскаго народа (горожане и крестьяне) уже въ XIV вѣкѣ лишено было счастья пользо-

1) Emler, Reliquiae tabularum terrae, t. I, p. 433: Najjasnější kníže a pan Karel císař — a Český král rozkázal v zemské dsky vložit, že páni země České našli za právo, že ktož by koli člověka zabil . . . Ibid., p. 479: Et has invenciones omnes domini barones mandaverunt intabulare singulariter domino Johanni de Dražic. — Ibid., p. 480: Et huiusmodi suam invencionem mox domini barones mandaverunt ad terre tabulas imponi propter memoriam sempiternam.

ваться нормами самобытного земского права. Такимъ образомъ, сфера дѣйствія этого права была въ сущности чрезвычайно ограниченная. Являясь правомъ только высшаго класса населенія, земское право напоминало растеніе, оторванное отъ родной почвы, а потому осужденное на преждевременную гибель.

17 февраля 1902 г.
г. Юрьевъ.

