МГУЭСиИ

# Курсовая работа

**по теории государства и права**

на тему:

Традиционные правовые системы: Китай.

Выполнил:

Москва 2001г.

*Содержание:*

*1.* *Введение. Антагонизм конфуцианства и легизма в правовой истории Древнего Китая. Общая характеристика китайской правовой системы……… ……………… ……………………… стр. 3*

*2. Источники права в Китае ………………………………… стр.* *6*

*3. Уголовное право. Танский кодекс ………………………… стр. 9*

*4. Семейное право. Брак ……………………………………… стр. 13*

*5. Правовой статус отдельных групп населения…………стр. 15*

*6. Регулирование имущественных отношений……………стр. 17*

*7. Судебный процесс ………… ………………………………стр. 19*

*8. Заключение…………………… ……………………………..стр. 19*

*Введение. Антагонизм конфуцианства и легизма*

*в правовой истории Древнего Китая. Общая*

*характеристика китайской правовой системы.*

Ни одна правовая система в мире не испытала столь мощного влияния сразу двух противоборствующих философских учений, как правовая система древнего и средневекового Китая, в которой этико-политические догматы конфуцианства и политико-правовые концепции легизма стали определяющими факторами поступательного развития права, его основ, принципов и институтов, а также механизмов правоприменения и традиционного правопонимания китайцев. Общей чертой этих двух философско-правовых школ было их стремление организовать жизнь китайского общества на рациональных, справедливых началах, понимаемых, однако, каждой школой по-разному.

Учение Конфуция (551 – 479 гг. до н.э.), непререкаемый авторитет которого пережил в китайском обществе века, имеет своим основным постулатом идею гармонии как главного условия всеобщего космогонического порядка, равновесия в мире, а следовательно, и счастья людей. Средством поддержания данного порядка по конфуцианству является не закон, а соблюдение традиций, моральных норм, закрепляющих некий образ идеального поведения, основанного на соблюдении меры во всем, что должно побуждать человека к уступкам, компромиссам. В целом в общественных отношениях на первом плане должна находиться идея согласия и поиска консенсуса. Следует избегать осуждений, решений большинства. Предложенный выход должен быть свободно принят участниками, считающими его справедливым. На переднем плане должны находиться воспитание и убеждение, а не власть и принуждение.

Требование строгого соблюдения "ли" ("моральные устои и обусловленное ими поведение" 1) определяло особое, принципиально отличное от легизма, отношение конфуцианства к законодательной форме как к некому эталону, образцу "правильного" поведения, не требующему во всех случаях ни строгого соблюдения, ни обязательной судебной защиты. Ритуально-этические нормы и требования составили основу того официально поддержанного способа регулирования отношений властвующих и подвластных, а также рядовых граждан между собой, выполнив тем самым функцию законов с одновременной политической и моральной санкцией за их неисполнение.

Вследствие таких взглядов китайцы отрицательно относятся к идее строгого, абстрактного права.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1 В. М. Рыбаков, предложивший это истолкование, уточняет, что здесь следует иметь в виду не формальные правила церемоний, а глобальную гармонизирующую правильность, уподобленную древнекитайскими мыслителями неизменной правильности круговорота процессов во всей природе.

Человек не должен настаивать на своих правах, поскольку долг каждого – стремиться к согласию и ставить общественные интересы выше собственных. Любое конкретное решение должно отвечать справедливым и гуманным чувствам, а не быть втиснутым в рамки юридической схемы.

Люди в силу их прирожденной способности самостоятельно принимать решения или выбирать вариант поведения могут поддерживать порядок и гармонию лишь путем их подчинения естественному порядку. Это требование под силу исполнить как простым людям, так и правителям, только ответственность правителей выше и они должны быть примером.

Китай в течение веков жил, не зная организованных юридических профессий. Людей, сведущих в законе, презирали, и если советовались с ними, то тайно. Не было юридической доктрины, и в долгой истории Китая не обнаруживается ни одного крупного юриста, оставившего в ней след.

Однако с течением времени этот традиционный подход был оспорен. На IV – III вв. до н.э. (т.н. период "борющихся царств" – окончании правления Чжоуской династии) приходится оформление школы китайского легизма. Согласно позиции легистов (т.е. законников, от лат. "lex" – закон), власть должна основываться не столько на добродетели правящих, сколько на подчинении дисциплине закона и использовании его командной силы.

Впервые концепция управления страной на основе закона, строго исполняемого всеми: от правителя и чиновника до представителя низших сословий была выдвинута и обоснована Гуань Чжэнем, мыслителем, еще в период, когда легисты еще не создали законченной теории (VII – V вв. до н.э.). Гуань Чжэнь и считается основоположником легизма, оказавшим огромное влияние на Шан Яна, не только развившего эту теорию, но и попытавшегося в роли государственного деятеля претворить ее в жизнь.

Шан Ян создал законченное легистское учение об управлении народом и государством в период стремления китайского общества к преодолению раздробленности и к укреплению центральной власти правителя путем подавления сепаратизма родовой аристократии (IV в. – первая половина III в. до н.э.). Он отстаивал абсолютную власть правителя, который с помощью строго установленного, не подлежащего обсуждению закона определяет всю жизнь подданных. Признавая бесполезность и невозможность существования людей вне рамок строгого наказания, Шан Ян исходил из обязательности превентивных мер и коллективной ответственности, обеспечивающих "хорошее управление". Другой видный теоретик легизма в Китае – Хань Фэйцзы – в своем трактате прямо сравнивал людей с "собаками и тиграми, приобретающими человеческий облик лишь под угрозой наказания" 2.

"Закон не должен потворствовать знатным, отвес не должен подделываться под кривизну. Там, где действует закон, умный не может его обойти, храбрый не смеет ему противиться; наказания за проступки не минуют и сановников,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

2 "Древнекитайская философия". М., 1973. Т. 2, стр.225

награды за добрые дела не обходят и простолюдинов. Вот почему ничто не сравнится с законом, когда надо исправить проступки знати и показать преступления простолюдинов, усмирить мятеж и осудить заблуждение, избавиться от излишеств и устранить нелепость, установит единые правила для всего народа" 3 (Хань Фэйцзы). Характерно, что китайские легисты в своей полемике с конфуцианцами исходили из постулата о злой, порочной человеческой природе, которую не в состоянии исправить образование и культура. И чиновники должны восприниматься потенциально бесчестными, поэтому каждого из них следует заставить контролировать других. Как только законы вводятся в действие, все должны им подчиняться. По мнению Хань Фэйцзы, в государстве мудрого правителя только законы служат учебником жизни. Не существует других книг, сопоставимых с этими целями и достойных их. Вероятно, эта позиция послужила поводом к повелению первого императора династии Цинь – Ши-Хуанди – в 213 г. до н.э. сжечь многие книги, в особенности конфуцианские тексты, а также предать казни, по различным источникам, от 300 до 400 ученых-конфуцианцев.

Это произошло в краткий, но значительный этап в противоборстве двух идеологий, давший новый импульс становлению традиционных черт и институтов древнекитайского права. В этот период, когда легизм в его крайней форме становится официальной идеологией вышеупомянутой империи Цинь (221 – 207 гг. до н.э), легисты приходят к власти, претворяя в жизнь свои правовые воззрения.

Однако взгляды легистов остались чуждыми сознанию большинства китайского населения. Они слишком отклонились от укоренившихся представлений и поэтому имели лишь временный успех. Легистам не удалось утвердить в Китае понятие постоянно действующих правовых норм и суверенного закона.

С утверждением династии Хань (206 г. до н.э. – 221 г. н.э.) конфуцианство вновь возобладало и затем выработало компромиссный вариант сосуществования с идеями легистов. Происходит слияние легизма и конфуцианства в новое учение – ортодоксальное ханьское конфуцианство. Доминирующей идеей этой идеологии была конфуцианская идея неравенства людей, их социальных, сословных, ранговых различий, а также различий в зависимости от семейного положения, половой принадлежности, возраста. Незыблемости этих различий должна была служить тщательная регламентация поведения людей в обществе, семье с помощью жестких моральных норм "ли", официально признанного ритуала. Ритуал, опираясь на обычаи и традиции, по-прежнему остается самым главным регулятором. 4

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

3 "Проза Древнего Китая". М., 1987. Стр. 237

4 Столь упорное почитание традиции привело, например, к тому, что в Китае на протяжении трех тысяч лет можно было встретить в стихах одну и ту же мелодику, один и тот же стихотворный размер.

Ортодоксальное конфуцианство не отвергало закона, наказаний, предполагая взаимодействие строгости и снисхождения. Из этого предположения вытекало, что мораль и право совпадали. Мораль задавала стереотип поведения, право с помощью санкций запрещало от него уклоняться. Нормы господствующей конфуцианской морали должны были отныне поддерживаться силой, строгой карой закона ("фа"). Это нашло выражение в формулах ортодоксального конфуцианства: «там, где недостает "ли", следует применять "фа"; то, что наказуемо по "фа", не может быть дозволено по "ли", а дозволенное по "ли" не может быть наказуемо по "фа"». Слияние конфуцианства и легизма привело к тому, что нормы "ли" приобрели большую обязательность и формализм. Это нашло выражение в праве, в частности, в прямом перенесении на него целых пассажей из канонизированных в это время конфуцианских произведений ("Чжоу ли", "И ли", "Ли цзы"), в которых еще в начале второй половины I тысячелетия до н.э. (возможно, еще при жизни или вскоре после смерти самого Конфуция) были систематизированы и закреплены нормы конфуцианской морали.

Вместе с тем в традиционном праве сохранились и многие легистские положения, роль которых усиливалась правоприменительным механизмом созданного на легистских идейных основах государственного аппарата. Так, например, легистские требования круговой поруки, коллективной ответственности, поощрение доносов приобрели силу закона, но при определении меры наказания суды часто руководствовались высказываниями Конфуция. Можно с уверенностью говорить о том, что идеологический стереотип об исключительной эффективности взаимодополняющих друг друга "ли" и "фа" стал важнейшей особенностью традиционного массового сознания, важнейшим элементом древнейшей, пережившей века и тысячелетия китайской цивилизации.

*Источники права в Китае.*

Основными и практически единственными источниками права в Древнем и средневековом Китае были обычай и закон. Значение обычая как источника права достаточно четко и подробно описано в предыдущей главе.

Самым древним китайским законодательным актом был уголовный кодекс, разработанный, по преданию, в X в. до н.э. и состоявший из 3 тысяч статей. Такое обилие объяснялось в достаточной степени казуистическим способом изложения, тщательностью классификации и дифференциации различных видов преступлений, которые в то время различались 500 разновидностями. Ссылки на исключительную давность китайских кодексов – дань традиции, конфуцианскому учению, что правитель "не создает право, а передает его, доверяя древним и любя их".

Появление писаных законов в Китае фактически относится к VI – V вв. до н.э. Одним из первых был закон о поземельном налоге, принятый в VI в. в царстве Лу, закрепивший ликвидацию общинного и установление частного землевладения. Усиление законодательной деятельности в период "борющихся царств" было связано с необходимостью использования закона в целях стабилизации политической обстановки в условиях непрекращающейся борьбы отдельных княжеств между собой.

Результативность управления с опорой на законы не всегда достигала желанных целей. В документах периода династии Хань отмечалось, что в начале династии имелись необходимые законы, но при этом "через сеть закона могла проскользнуть рыба, заглатывающая корабли".

Одним из первых материальных свидетельств писаных законов стал бронзовый треножник с текстом "обозрения законов", относящийся к 536 г. до н.э., основой которого стало понятие "у син", пяти видов наказания за преступление: клеймение, отрезание носа, отрубание одной или обеих ног, кастрация и смертная казнь, ставшая самым распространенным наказанием. На рубеже V – IV вв. до н.э. появился один из первых сводов законов "Книга законов царства Вэй", составленная Ли Фуем на основе правовых положений, принятых в отдельных княжествах и по традиции считающихся законами предков. Он состоял из 6 глав: законы о ворах, о разбойниках, о заключении в темницу, о поимке преступников, об орудиях казни и пытки.

Этот сборник положил начало последующей практике разработки законов. В Ханьском Китае в III – II вв. до н.э. проводилась огромная работа по описанию, переписке, комментированию и восстановлению древних законов. Упомянутая "Книга древних царства Вэй" была в это время дополнена еще рядом глав, в частности, нормами права о военном деле, о государственном коневодстве и о финансах.

Появление писаных законов не могло изменить свойственный всему древнему праву Китая порядок, при котором непосредственному приказу вышестоящего лица, вплоть до правителя, отводилось существенное место в регулировании жизнедеятельности китайского общества. Не вытеснили писаные законы и широко распространенных во все времена на общинном уровне норм обычного права, регулирующих многие стороны общественных отношений, в частности, земельных.

Начиная с династии Хань, сборники законов неизменно строились на закреплении стабильного ядра традиционных уголовно-правовых норм "люй", которые дополнялись новыми – "лин". Постепенно между "люй" и "лин" произошло разделение по сферам правового регулирования: "люй" включали уголовные законы, а "лин" – административные постановления и пр.

Для средневекового Китая характерно появление династийных сводов законов, у истоков которых обычно находился основатель династии, а его преемники расширяли, дополняли их своими законодательными постановлениями, совершенствуя и корректируя их в соответствии с веяниями времени. Широкое практическое применение получило заимствование из предыдущего династийного законодательства. Самыми разработанными кодификациями начального периода средневековья стали законы династии Суй (581 – 618 гг. н.э.), династии Тан (618 – 907 гг.) и династии Сун (907 – 1279 гг.).

В связи с резким увеличением текущего законодательства работа по классификации законов и постановлений продолжалась и в последующее время. В конце XI в. в Китае было создано специальное бюро по пересмотру и классификации законов, которое, в частности, подготовило "Свод законов из 900 статей". В конце XIV в. увидел свет "Свод законов династии Мин", воспроизводивший многие положения предшествующих кодексов. Характерно, что эта практика не была изменена и после установления в Китае маньчжурской династии Цин (1644 – 1911 гг.). Уже в 1644 г., после захвата маньчжурами Пекина, началась работа по изучению Минского кодекса, одной из целей которой было внесение в него исправлений и изменений в соответствии с новыми политическими и социальными реалиями. В результате в 1647 г. был создан кодекс, подавляющее большинство положений которого было заимствовано из старого кодекса династии Мин (1369 – 1644 гг.), причем часть в виде основных положений ("люй"), которые не разрешалось изменять. Составленные на основе старых кодексов маньчжурские кодексы XVII в. почти без изменений действовали в Китае вплоть до начала XX в., определяя содержание принципов и норм традиционного китайского права.

В завершении темы источников права в Китае необходимо сказать несколько слов об остальных источниках права. Значение юридического прецедента крайне мало. На протяжении всей многовековой истории Китая юридический прецедент практически не использовался в суде в качестве аргумента в пользу судебного решения. Можно с уверенностью сказать, что института юридического прецедента в качестве источника права в Древнем и средневековом Китае не существовало.

Конституция, так же как и юридическая доктрина стала реальной в качестве источника права лишь во второй половине XX в., после прихода 1 октября 1949 г. к власти коммунистической партии, возглавляемой Мао Цзэдуном. В 1954 году была создана конституция, построенная по модели советской конституции 1936 г. Она содержала широкую декларацию прав и гарантировала независимость судей. Следующие конституции – 1975, 1978 годов закрепляли коммунистический режим в стране. Конституция 1982 года отражала основные идеи реформ, принятых Дэн Сяопином – модернизации промышленности, сельского хозяйства, национальной обороны, науки и технологии.

Договор, преимущественно в устной форме, имел юридическую силу в сфере регулирования имущественных правоотношений достаточно с давних времен. Особенно широкое распространение он получил в сфере купли-продажи земли, но также были распространены и другие договора: ссуды, займа.

*Уголовное право. Танский кодекс.*

Традиционное право Китая развивалось в основном как уголовное право, нормы которого носили как бы надотраслевой характер. Они пронизывали и сферу семейных и гражданских отношений и пр. Одним из первых крупных сводов уголовных законов средневекового Китая стал Танский уголовный кодекс ("Тан люй шу и") с комментариями и разъяснениями. Его положения с наибольшей полнотой отразили представления ортодоксальных конфуцианцев о праве.

Комментарии и разъяснения имеют не только большую практическую ценность, но и облегчают ориентирование в обилии законодательных установлений за счет достаточно подробного комментирования классифицируемых особым образом разновидностей преступлений и наказаний. В этом состоит еще одна особенность китайского средневекового законодательного искусства.

Составление Танского кодекса было закончено в 653 г., однако обнародование состоялось только в 737 г. Кодекс династии Сун "Исправленное и пересмотренное собрание уголовных законов" (составлен в 959 г., опубликован в 963 г.) во многом повторял Танский кодекс.

Танский кодекс имеет следующую структуру: 502 статьи были собраны в 30 глав (цзюаней), которые, в свою очередь, сведены в 12 тематических разделов. Эти разделы имели следующие области регулирования:

1. Меры наказания и принципы применения законов;
2. Охрана запретных мест;
3. Должностные обязанности чиновников и порядок их исполнения;
4. Домохозяйства и бракосочетания;
5. Государственные конюшни и зернохранилища;
6. Самовольные действия администрации;
7. Разбой и хищения;
8. Драки и тяжбы;
9. Мошенничества и подлоги;
10. Разнородные карательные законоустановления;
11. Задержания и побеги;
12. Судопроизводство и тюремное содержание.

Первый раздел "Меры наказания и принципы применения законов" – самый объемный (он занимает примерно пятую часть всего корпуса "Тан люй шу и"). Он содержит толкования основных и вспомогательных разновидностей наказания и общих принципов его применения. В остальных разделах рассматриваются конкретные виды преступной деятельности и соответствующие им наказания.

Танское законодательство не знает института необходимой обороны, но освобождает от ответственности ближайших родственников, вступившихся за отца, мать, деда, бабку в случае нападения, ибо негативные последствия их действий (вплоть до убийства нападавшего) не были продиктованы их преступной волей. В данном аспекте рассматривалось также, например, преступное деяние слуги, совершенное по приказу хозяина. Наказания смягчались для трех категорий лиц – стариков, детей и инвалидов. Классификация преступных деяний строилась под влиянием конфуцианской философии, осуждавшей общественное зло, и еще с древности получила название "10 зол". Объектом посягательства мог быть не только государственный порядок или человек и его имущество, но прежде всего ритуал межличностного и межгруппового общения, нарушение которого в виде сыновней непокорности или несогласия могло при желании законодателя обрастать расширительными толкованиями.

В числе упомянутых зол входили:

1. заговор и подстрекательство к мятежу против государя;
2. "великое непокорство" (бунт против существующих порядков и морали с умыслом что-то святотатственно разрушить: храм, могилы предков императора или императорскую резиденцию);
3. измена (переход на сторону врагов императора, государства, бегство из страны или из осажденного города);
4. "непочтение, непокорность" (внутриродственные конфликты – избиение или убийство родных);
5. "несправедливость, порочность" (преступления, совершенные с особой жестокостью и злостью);
6. "выражение великого непочтения" (кража предметов культа, вещей императорского обихода, а также оплошности при приготовлении ему пищи, лекарства, либо злословие в его адрес).

Следующие разновидности зла были сгруппированы в связи с их вредом для нравственных семейных устоев:

1. "выражение сыновней непочтительности";
2. "несогласие, разногласие" с близкими родственниками;
3. "несправедливость, неправедность" во взаимоотношениях из разряда официальных и иерархических (убийство начальника его подчиненным, убийство командира, учителя – наставника, непочтение мужа со стороны жены (например, отказ носить траурные одежды в связи с его кончиной));
4. кровосмесительные связи, которые уподоблялись взаимоотношениям "птиц и зверей" 5.

Совершение одного из перечисленных зол не освобождало от наказания никого и лишало возможности откупа от наказания. Наказанию подлежали также члены семьи преступника (налицо институт наказания без вины), с возможной конфискацией их скота и имущества. В первую очередь к ответст-

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

5 Перевод терминов – Свистуновой Н.П.

венности привлекались жена и дети преступника, в случае более тяжкого преступления – его родители. К преступлениям против личности Танским кодексом относились многовариантные ситуации продажи в рабство свободного, а также хищение и присвоение различного рода имущества. Данные преступления классифицировались и с учетом того, были ли они совершены против частного или казенного имущества, а также частным или должностным лицом. Сурово каралась и порча чужого имущества: поджог, затопление участка.

Особую группу преступлений составляли различные виды несправедливого обогащения – получение материальных благ обманом либо с помощью запугивания или получения чрезмерной выгоды. Помимо явного сближения карательных и договорных запретов китайское законодательство не обособляло сферу уголовного наказания от административного. Любое нарушение в сфере деятельности администрации, начиная от опоздания или невыхода чиновника на работу, влекло за собой уголовное наказание. При этом чиновник не нес наказания за противоправное деяние, если оно было совершено по приказу начальника.

В Ханьском Китае, согласно конфуцианскому принципу "если воля добрая, то человек не нарушает закон", стало складываться специфическое учение о форме вины, учитываться преступная воля при определении меры наказания. В соответствии с этим требованием китайское право стало выделять предумышленные и преднамеренные преступления; преступления, совершенные с умыслом и без него, а также по ошибке.

Предумышленное преступление по Танскому кодексу отличалось не только составлением плана, но и предварительным сговором двух или более человек. Еще в древнем праве проводились различия между законченным преступлением и покушением как проявлением преступной воли, наказываемым более мягко. Однако нечеткость действия многих общих принципов уголовного права, деформировавшихся под воздействием конфуцианских догматов, приводила к тому, что часто покушение наказывалось как законченное преступление, например, в случае намерения убить кровного родственника. Простой замысел или намерение, а также покушение наказывались смертной казнью как и законченное преступление, если оно относилось к категории описанных "10 зол".

Концепция "преступной воли" также определяла и содержание таких институтов как соучастие и групповое преступление. Еще на рубеже новой эры сложилась особая норма, согласно которой наиболее виновным в преступной группе считалось лицо, непосредственно замыслившее преступление, планировавшее его. Преступление и признавалось групповым, если оно было совершено по предварительному сговору, в противном случае участники преступной группы отвечали каждый за отдельное преступление. Выделение "идейного вдохновителя" преступления, вина которого считалась наиболее тяжкой по сравнению с другими участниками преступной группы, было существенной победой конфуцианства над универсализмом легизма.

Конфуцианское представление о преступлении как нарушении "ли" не исключало жестокого наказания за ее нарушение. Крайняя жестокость наказаний, сложившихся еще в упомянутый в первой главе период господства легистов в период династии Цинь (III в. до н.э.), где преступников варили в котлах, вырывали у них ребра, сверлили головы и т.п., в определенной степени уравновешивалась возможностью применения весьма интересного правового института – символических уголовных санкций. Особая система символических наказаний "сян" была известна еще во II тыс. до н.э. Отрезание ноги в соответствии с ней заменялась покраской тушью колена, смертная казнь – ношением холщовой рубахи и пр. Тем самым общество пыталось перевоспитать преступника, выставляя его на всеобщее осуждение и презрение. Своеобразным напоминанием "сян" в праве последующего времени стало сохранение татуировки в качестве одного из наказаний.

По Танскому кодексу наказание осуществлялось в виде смертной казни, каторжных работ в ссылке и без ссылки, а также битья палками. Палки имели точно зафиксированные размеры и изготавливались под контролем властей. Смертная казнь была двух видов: обезглавливания или удавления. Казнь через повешение не применялась. Обезглавливание определенным отрицательным образом сказывалось, согласно поверью, на загробном существовании человека (в связи с тем, что голова отделялась от тела).

Однако ряд привилегий определенные преступники в зависимости от социального положения все же имели. В подавляющем большинстве случаев это было чиновничество. Каторга или ссылка могла быть заменена для чиновника лишением должности, ранга или титула.

Льготами пользовались и родственники чиновника – в зависимости от "силы тени", падающей от высоты ранга чиновника или от степени родственной близости 6. "Тень" определялась в соответствии с конфуцианским критерием определения срока ношения траурной одежды по умершему родственнику.

В подобных случаях также действовал принцип "восьми суждений" (о лицах, имеющих право на смягчение наказания). Этот принцип восходил еще ко временам династии Хань и определял следующие восемь групп лиц, имеющих право на смягчение наказания:

1. Родственники государя;
2. "Ветераны" (личные слуги и охрана государя);
3. "Мудрецы" (благородные мужи, лица, искусные во владении оружием или словом, а также показавшие высокое мастерство в соблюдении этикета);
4. "Талантливые" (опытные чиновники и мастера обучения коней в армии);
5. "Заслуженные" (отличившиеся в военной службе);
6. "Высокочтимые" (лица, обладавшие высоким чиновным рангом);

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

6 Тень императора была самой мощной, и в период династии Мин охватывала более 100 тыс. человек.

1. "Усердные" (чиновники государственной службы и послы);

8. "Гости" (потомки ранее правивших династий).

Смягчение наказания обеспечивалось определенной и восходящей к династии Хань процедурой в такой последовательности: 1) обсуждение вопроса о социальном статусе преступника; 2) подача прошения о смягчении ему наказания; 3) смягчение меры наказания.

Одним из самых типичных и тяжелых преступлений считалось взяточничество, которое сближалось с разбоем и воровством в рамках Таблицы наказаний за "шесть видов присвоения" казенного и частного имущества. Согласно Танскому кодексу, наказуемые виды присвоения, расположенные по принципу убывающей общественной опасности ("злостности"), выглядят следующим образом: грабеж или разбой в двух разновидностях: с применением угроз или силы и с применением оружия; взяточничество с нарушением закона в двух разновидностях: взяточничество получающих жалование и не получающих его. Перечисленные преступления подразумевают в качестве наказания смертную казнь через удавление (по всем этим видам) и через обезглавливание (для разбоя в обоих случаях). Далее следуют взяточничество без нарушения закона получающими и не получающими жалование, воровство, присвоение подведомственного имущества и наказуемое присвоение. Обращает на себя внимание такой род смягчающего вину обстоятельства для чиновников – казнокрадов, как взяточничество без нарушения закона по сравнению со взяточничеством с нарушением закона.

Широко распространенной практикой в применении наказаний в средневековом Китае стало предоставление возможности избежать или сократить срок вынесенного наказания (в случаях, когда совершенное преступление не входило в описанный перечень 10 зол) с помощью материального откупа или осуществлением определенной физической работы.

Так, наказание битьем палками можно было заменить работой в месяцах, либо пересчетом на серебро, зерно и т.п. Однако возможность откупиться от наказания предоставлялась не всем и при наличии определенных условий. Принимались во внимание возраст, социальное положение, состояние здоровья, род занятий, характер преступления и вид наказания. Дозволялся откуп для гражданских и военных чиновников за совершение лично-бескорыстных преступлений. Взамен всех видов наказаний откуп дозволялся для лиц старше 75 и моложе 15 лет.

*Семейное право. Брак.*

Конфуцианские каноны тесно связывали традиционное уголовное право с нормами брачно-семейного права. Китайская семья строилась согласно представлениям о семье как о первичной социальной ячейке, функционирующей на основе естественных законов в общей системе социального порядка. Первейшей целью брака было обеспечение физического и духовного воспроизводства семьи, которое достигалось рождением прежде всего мужского потомства. Отсутствие потомства рассматривалось конфуцианством как проявление сыновней непочтительности, наиболее тяжким из других видов непочтения к родителям.

Для заключения брака было необходимо соблюдение ряда условий. Брак заключался семьями жениха и невесты или самим женихом и семьей невесты и скреплялся частным соглашением, нарушение которого влекло не только определенные материальные потери, но и наказание в уголовном порядке старших в семье. Традиционное убеждение, что брак – это соглашение между не только живыми, но и умершими предками, крайне заинтересованными в приобретении жены и ее плодовитости, находило внешнее выражение в соответствующем ритуале сватовства, включавшим в себя не только дары от семьи жениха семье невесты, но и молебен в храме предков.

С глубокой древности сохранилось также правило, что жених и невеста не должны носить одну и ту же фамилию, чтобы ненароком не смешать родственные семьи. Однако скудность семейных фамилий в китайском обществе предопределила постепенное утрачивание важности этого правила.

Возраст брачного совершеннолетия в кодексах не закреплялся. Как правило, он варьировался вокруг цифр 15 – 16 лет для мужчин и 14 – 15 лет для женщин. Однако были зафиксированы верхние пределы брачного возраста: для мужчин – 30, а для женщин – 20 лет, как бы фиксировавшие пределы терпения предков на непочтительного потомка. В соблюдение данных пределов было вовлечено и государство, следившее за тем, чтобы они не нарушались. С этой целью, по свидетельству упомянутой ранее "Чжоу ли", особый чиновник составлял списки мужчин и женщин, достигших предельного возраста, и наблюдал, чтобы все тридцатилетние мужчины брали себе в жены девушек, достигших 20 лет. Был распространен обычай помолвки еще не родившихся детей.

Развод в китайском традиционном праве, в отличие от большинства других восточных правовых систем, не только разрешался, но и поощрялся или прямо предписывался под угрозой уголовного наказания в случае "нарушения супружеских отношений". Имелось в виду, например, причинение вреда путем побоев, оскорблений, ранений и пр. самому супругу или его родственникам. Требование развода, таким образом, могло предъявляться не только супругами, но и членами их семей. "Ли" предписывали развод мужчине под угрозой наказания, если жена "не оправдала надежд предков", была непослушна свекру и свекрови, бесплодна, распутна, завистлива, болтлива, тяжело больна, а также если она воровски использовала семейное имущество.

Возможности женщины оставить своего мужа или наоборот, протестовать против развода, были незначительны. Согласно древним правилам, жена должна была оставаться с мужем в "жизни земной и загробной", ей нельзя было второй раз выходить замуж. Но и мужу, требующему развода без оснований, грозила каторга. Он не мог развестись, если жене некуда было уйти, если она носила траур по его родителям и пр. Ответственность мужа за жену выражалась и в том, что при всех ее правонарушениях, кроме тяжкого преступления и измены, она выдавалась ему на поруки.

Глава семьи выступал в роли ее властителя, хозяина имущества. Характерный факт: понятие "отец" выражалось на письме иероглифом, изображавшим руку, державшую прут – символ наказания за непослушание членов семьи: жены, детей, младших родственников. За избиение жены муж наказывался значительно менее сурово, чем жена за избиение мужа. До определенного исторического момента (предположительно – рубежа новой эры) отец мог продавать своих детей, кроме старшего сына, пользовавшегося рядом преимуществ перед другими детьми. Безнаказанность убийства отцом, матерью, дедом и бабкой по отцу сына, внука, невестки, явившегося следствием нанесения им побоев, вообще сохранилась до XIX в. Также наказывались сыновья, внуки, пытавшиеся без разрешения отделиться от семьи или присвоить часть семейного имущества.

*Правовой статус отдельных групп населения.*

Рассмотрение вопроса о лицах как субъектах права в традиционном обществе тесно связано с выявлением правовых различий отдельных социальных слоев, сословий, групп населения. Китайское традиционное право не знало европейской концепции субъективных прав личности, гражданина, индивида, берущей свое начало еще в античном мире. В китайских кодексах и официальных документах правовое положение личности определялось термином "сэ" ("цвет"), указывающим на принадлежность индивида к той или иной социальной группе, члены которой обладали теми или иными правами и строго фиксированными обязанностями.

Их выполнение обеспечивалось жесткой системой уголовных наказаний. Несмотря на те или иные изменения, в социальной структуре Китая во все времена выделялись в основном три социальные группы:

1. "Благородные" люди: привилегированная родовая аристократия, состоящая из верховного правителя, его родственников и приближенных, местных правителей с их родственниками и приближенными, а также главы клановых объединений;
2. "Добрые" люди: свободные люди, крестьяне – общинники;
3. "Подлые" люди: рабы, находившиеся в услужении у представителей знати.

Усиление процессов централизации, формирования сильного аппарата государственной власти привело к выделению в Китае социального слоя, представители которого так или иначе были включены в управленческую систему. Сословной перестройке способствовала и политика легистов, направленная против родовой аристократии. По реформе Шан Яна впервые была введена официальная торговля рангами знатности, которые освобождали от трудовой повинности. Формально путь к должности чиновника был открыт для всех лиц, получивших конфуцианское образование и сдавших экзамены, однако в действительности образование было доступно практически только детям чиновников и состоятельных людей. Подготовка кадров велась в Академии Ханьлинь, ставшей по повелению императора участницей кодификаторской работы. Право все более строго стало проводить различия не только между "добрыми" и "подлыми" людьми, но и между двумя категориями свободных, т.е. между лицами, обладающими чиновническими должностями и служебными рангами ("гуань") и простыми людьми ("байсин").

И среди "добрых", и среди "подлых" людей, также не было равенства. Например, при поступлении на государственную службу среди "байсин" преимуществом пользовались земледельцы, во время мобилизации сначала брали лиц купеческого происхождения и лишь затем земледельцев. В особом положении находились богатые купцы и ремесленники. Сословные границы, отделяющие их от "благородных", могли быть преодолены путем покупки почетных должностей и званий. Сословие "подлых" людей со временем стало включать в себя рабов казенных и частных, а также полусвободных, домашних рабов ("буцуй"). Упомянутые династийные кодексы приравнивали "буцуй" к скоту или другому имуществу, однако на практике основная категория домашних рабов рассматривалась в качестве младших членов семьи.

Для казенных рабов срок службы ограничивался. По достижении 60 лет, согласно Танскому кодексу, казенные рабы освобождались от рабской зависимости, а в 70 лет становились свободными, и их вносили в списки свободного населения.

По положению достаточно близко к рабам стояли неполноправные свободные: арендаторы частных земель, батраки. Действующая в Китае с III до VIII в. н.э. надельная система фактически превращала основную массу крестьян в арендаторов государственных земель, однако крах этой системы и развитие крупнопоместной земельной собственности привели к росту числа безземельных и малоземельных крестьян и арендаторов, попадавших в зависимость от крупных землевладельцев. Неполноправная группа свободных состояла вплоть до XIII в. из лиц, находящихся в зависимости от "сильных домов". Самовольное наказание хозяевами зависимых от них работников было запрещено лишь в 1797 г.

По мере расширения круга образованных людей ("шеньши") среди них стал выделяться относительно небольшой слой лиц, причастных к государственной службе, и другой слой лиц, не получивших должностей и рангов, и уже в силу своего положения ставших ревностными проводниками государственной политики на местах, в органах общинного самоуправления.

*Регулирование имущественных отношений.*

Нормы частного права не получили самостоятельного развития в праве Китая, хотя глагол "ю" в значении "иметь собственность" был известен в Китае еще в IV в. до н.э.

Земля в Китае рано стала продаваться и покупаться, дробиться на мелкие участки или концентрироваться в крупные наделы, но, какие бы превращения землепользование не претерпевало, частный или коллективный владелец мог распоряжаться лишь правом на пользование и распоряжение ею. Третьей составляющей современного права собственности – правом владения, т.е. правом физического господства над вещью, право считать данную вещь своей, соединенное с внешне выраженным намерением владельца обращаться с вещью, как с собственной, - в Китае никакие иные субъекты права, кроме государства, обладать не могли, и их права на данную вещь никогда не переходили в полную частную собственность. Данный правовой институт представляется весьма интересным: человек мог пользоваться плодами данного земельного участка (право пользования), мог продать или завещать его (право распоряжения), однако данный участок все равно не считался его участком в полном смысле этого слова! На этом пути стояло государство, сохранявшее свою неизменную руководящую роль в хозяйственной жизни. Социально - экономическая структура, сложившаяся в Китае и вообще в странах Азии, исключала политические и правовые гарантии, которые могли бы создать условия для процветания частной собственности вообще и на землю в частности. Кризисный для такой структуры рост частной собственности незамедлительно влек за собой реформы, восстанавливающие экономический контроль государства.

Верховная государственная собственность на землю сосуществовала в Древнем Китае с общинным землевладением крестьян. Действовала система "общественных полей", при которой общинная земля обрабатывалась сообща и девятая часть урожая отправлялась в виде ренты-налога на содержание правителя и знати, а также на государственные и общественные нужды.

В III в. до н.э. в Китае уже складывается система частного землевладения. Отработки на "общественных полях" заменяются налогом с количества обрабатываемой земли, закрепленной за отдельным хозяйством. Впервые такой налог был введен в царстве Лу в 594 г. до н.э.

Рост крупного частного землевладения, сопровождавшийся разорением крестьян и сокращением числа налогоплательщиков, привел к реформам 485 г., когда была введена надельная система – система "равных полей", при которой податные крестьяне получали от государства участок с целевым назначением – под посевы зерновых, конопли и посадку тутовых деревьев. Большая часть участка, предназначаемая для посева зерновых, предоставлялась лишь во временное пользование и отбиралась государством после превышения податного возраста крестьянином или в случае его смерти. Другая, незначительная часть земельного участка передавалась по наследству.

В 780 г. н.э. надельная система была отменена и была введена "двухразового" налога, при котором налогом облагались частные землевладельцы соответственно размерам землевладения. Одновременно были сняты запреты с продажи земли, которые были введены в действие вместе с реформами 485 г., что привело к новому росту частного землевладения. Вместе с ним растет и число арендаторов, прикрепленных к земле.

Пресечь чрезмерный рост частного землевладения пытался своими реформами в империи Сун в XI в. император Ван Анши. Стремясь остановить "поглощение" крестьянских земель, он упорядочил налоговую систему, усилил государственный контроль за продажей земли. Все акты продажи земли, рабов и скота в это время подлежали регистрации органами государственной власти. Только регистрация сделки в местной администрации означала, что акт купли-продажи завершен. При этом взималась государственная пошлина в размере от 4% до 6% покупной стоимости. Землю мог продавать только лично землевладелец, глава семьи. Преимущественным правом покупки пользовались родственники и соседи. При продаже оговаривалось, что продавец не имеет права востребовать землю обратно.

В результате всех этих реформ к XII в. в Китае стали выделяться три формы землевладения: семейное (частное), общинное и казенное. Общественными были выпасы для скота, а также леса, болота и озера. К особой категории, наряду с землями казны, относились земли императорского двора.

Китайское право очень рано стало различать собственность на поверхность земли, на ее недра и на строения, которые были самостоятельной от земли недвижимой собственностью, право на которую могло принадлежать не собственнику земли.

В целях поощрения землевладения с древнейших времен существовало право каждого занимать бесхозные или покинутые земли. По истечении определенного срока эти земли считались принадлежащими обрабатывающим их.

Весьма распространен был институт залога земли, а также рабов. Причем особенностью института заклада земли было то, что залогодатель длительное время не терял на заложенную землю своих прав. По указу 962 г. право выкупить землю даже по истечении срока уплаты долга передавалось и потомкам залогодателя. Сложился также довольно любопытный принцип, что рост процентов по долгам не мог превышать суммы самого долга. При залоге движимого имущества также нельзя было продать заложенную вещь, даже если срок использования договора был просрочен. Отдать в залог заложенное имущество мог только глава семьи, в крайнем случае – старший сын.

В китайском обязательственном праве особое место отводилось договорам займа, ссуды. При договоре купли-продажи, как уже было сказано ранее, главным условием действительности сторон являлось соглашение сторон. Виновные в заключении торговых сделок без добровольного согласия сторон, с применением силы или по завышенным ценам наказывались битьем палками. Существовала государственная монополия на ряд товаров: соль, чай и др. При заключении договора купли-продажи привлекались также поручители и свидетели.

*Судебный процесс.*

В состязательном по своему характеру процессе в Древнем Китае очень рано стали вводиться элементы розыскного процесса, который со временем утвердился безраздельно. Расследование преступлений еще в древности поручалось особому чиновнику ("линьши") по заявлению потерпевшего. Жалоба составлялась писцами, сидевшими у входа в здание суда. Ответственный за поиск преступника "линьши" имел месячный срок, и если преступника не находили, то за просрочку он наказывался битьем палками.

Жестко, по принципу "возврата обвинения", карался лжедонос. В этом случае доносителю грозила та же кара, которая предполагалась обвиняемому в случае, если бы донос был правдив. Запрещались под угрозой смертной казни доносы на кровных родственников, кроме убийства отца, при котором доносить можно было даже на родственников.

"Линьши" вели следствие и они же приводили в исполнение приговор, например, битье палками осуществлялось тут же, в суде. Расследование тяжких преступлений (мятежи, измены и пр.) передавалось в окружные управления.

Одним из важных доказательств, наряду со свидетельскими показаниями, считалась клятва. Действовал принцип презумпции виновности обвиняемого. Пытки применялись в том случае, если преступник был изобличен, но отказывался признать себя виновным или менял показания в ходе следствия. Широко применялась практика вынесения решения по делу по аналогии. Обвиняемый мог быть оправдан, осужден или его дело могло быть признано сомнительным. Тела и головы преступников, подвергшихся смертной казни, выставлялись для публичного обозрения. Чиновников казнили у них дома, а простолюдинов – на рыночной площади.

*Заключение.*

Очевидно, что самой развитой областью традиционного законодательства в Китае стало карательное законодательство. Однако здесь существовала особая, строгая иерархия норм: по традиции конфликт должен был решаться на основе требований ритуала и этикета, затем на основе требований человеколюбия, затем разума и лишь в самую последнюю очередь – на основе обращения к требованиям права. Но когда европейцы впервые стали знакомиться с многотысячными статьями уголовных кодексов Древнего и средневекового Китая, они нередко приходили к выводу о том, что карательная политика и законодательство в Китае находилось на более высоком уровне, чем в этот же период в странах Европы.

Влияние конфуцианства, а впоследствии – его компромиссного с легизмом варианта на законодательную практику очевидно. Однако не менее очевидно и то, что основным фактором при разрешении конфликтов в правоотношениях всегда являлась традиция. Структуры и институты западного типа, введенные в Китае, в подавляющем большинстве случаев остаются простым фасадом, за которым регламентация общественных отношений строится в соответствии с традиционными моделями. Труды нескольких человек, желавших в течение нескольких лет перестроить китайское мышление, не могли укоренить в умах юристов романскую концепцию права, разрабатывавшуюся в течение тысячи лет юристами Запада. Практика игнорировала законы, как только они нарушали традицию. Именно поэтому и необходимо говорить о *традиционной правовой системе* в Китае, которая, несмотря ни на какие реформы и законодательства, действовала на протяжении двух с лишним тысяч лет.

*Список использованной литературы.*

1. Давид Рене, Жоффре-Спинози Камилла: "Основные правовые системы современности". М., "Международные отношения", 1999 г.
2. Крашенинникова Н.А.: "История права Востока: курс лекций". М., РОУ, 1994 г.
3. Переломов Л.С.: "Конфуцианство и легизм в политической истории Китая". М., 1981 г.
4. Графский В.Г.: "Всеобщая история права и государства". М., "Норма", 2000 г.