

ФЕДОРЪ ДЕМЕЛИЧЪ.

ОБЫЧНОЕ ПРАВО ЮЖНЫХЪ СЛАВЯНЪ,

ПО ИССЛЕДОВАНИЯМЪ

Д-РА БОГНИНЧА.

ПЕРЕВОДЪ СЪ ФРАНЦУЗСКАГО

В. Гоцевича.

МОСКВА.

1878.

ОБЫЧНОЕ ПРАВО ЮЖНЫХЪ СЛАВЯНЪ

ПО ИЗСЛѢДОВАНИЯМЪ

Д-РА БОГИШИЧА.

СОЧИНЕНІЕ

ВЕДОРА ДЕМЕЛИЧА.

ПЕРЕВОДЪ СЪ ФРАНЦУЗСКАГО

В. Гецевича.

МОСКВА

ВЪ УНИВЕРСИТЕТСКОЙ ТИПОГРАФИИ (КАТКОВЪ),
на Страстномъ бульварѣ.

1876.

ОТЪ ПЕРЕВОДЧИКА.

Прошли уже тѣ времена, когда цивилизованный западный міръ съ пренебреженіемъ относился къ славянскому племени, раскинувшему свои поселенія въ большей части Европы. Эпитеты „дикій“, „варварскій“ и т. п. перестали составлять необходимую принадлежность названія „Славянинъ“. Въ переживаемое нами время западный міръ сознаетъ, что славянская нація занимаетъ непослѣднее мѣсто среди другихъ народовъ, а рѣшеніе современнаго политическаго вопроса докажетъ, вѣроятно, фактически вѣсь и значеніе нашего племени. Въ силу такого сознанія славянская жизнь сдѣлалась въ послѣднее время предметомъ изученій, наблюденій, изслѣдованій со стороны представителей европейской цивилизаціи. Французамъ въ этомъ дѣлѣ несомнѣнно принадлежитъ первое мѣсто въ ряду европейскихъ народовъ, а сопоставленіе сдѣланныхъ у нихъ по этому предмету изслѣдованій, съ изслѣдованіями, произведенными у насъ въ Россіи, даетъ несомнѣнно лестные для насъ результаты.

У насъ только наша, русская жизнь сдѣлалась предметомъ серьезнаго изученія, а жизнь другихъ славянскихъ народовъ, ихъ настоящее и прошедшее, строго говоря, не получили никакой научной обработки. Въ то время какъ французскіе и англійскіе славянисты

бѣгло говорятъ на различныхъ славянскихъ языкахъ, мы Русскіе—славяне занимаемъ середину между ними и нѣмцами, которые очень часто не знаютъ даже о существованіи того или другаго славянскаго нарѣчія. Такое невниманіе наше особенно явственно въ области права, гдѣ законодательства славянскихъ народовъ для большинства русскихъ юристовъ составляютъ *terra incognita*, а въ литературѣ исторіи славянскихъ законодательствъ нѣтъ почти ничего.

Съ другой стороны нельзя не сознавать, что болѣе близкое знакомство съ славянскимъ міромъ для насъ необходимо: если для другихъ народовъ оно представляетъ преимущественно научный интересъ, то для насъ оно важно и въ политическомъ отношеніи.

Основываясь на изложенномъ, мы рѣшились внести въ русскую литературу переводъ французской брошюры, заключающей результаты изслѣдованій славянскаго ученаго д-ра Богишича. Хотя брошюра далеко не вполне замѣняетъ подлинный „Сборникъ“, но все таки по ней можно составить общую картину обычнаго права южныхъ Славянъ. Кажется что при этомъ условіи она не будетъ лишена интереса и значенія для русскихъ читателей.

При переводѣ мы старались держаться по возможности ближе къ подлиннику для того, чтобы вполне вѣрно, со всѣми оттѣнками передать мысли автора и для этой цѣли нерѣдко жертвовали изяществомъ русскаго слова.

ОБЫЧНОЕ ПРАВО ЮЖНЫХЪ СЛАВЯНЪ

ПО ИЗСЛѢДОВАНИЯМЪ

Д-РА БОГИШИЧА *).

Съ самаго начала настоящаго вѣка изученіе славянскихъ народовъ стало занимать европейскихъ ученыхъ. Ученныя знаменитости Франціи, Германіи и многихъ другихъ странъ стали печатать серьезныя изслѣдованія насчетъ политическаго, соціальнаго и религіознаго состоянія этихъ народовъ; затѣмъ въ *Revue des deux Mondes* начали появляться достойныя вниманія труды относительно сербовъ, чеховъ и другихъ славянскихъ народовъ. Знакомство съ этой великой національностью, которая заняла большое пространство въ нѣсколькихъ королевствахъ и имперіяхъ Европы, съ каждымъ днемъ становится все болѣе необходимымъ какъ для государственнаго чловѣка, такъ и для ученаго.

Современная политика, увлекаемая теченіемъ нашего времени, должна же въ самомъ дѣлѣ изслѣдовать и вникнуть въ духъ отдѣльныхъ народовъ, если желаетъ знать точно ихъ силу и ихъ стремленія, если желаетъ сообщить своимъ историческимъ и научнымъ твореніямъ твердое и продолжительное основаніе, если желаетъ, чтобы успѣхъ, который она могла

*) *Zbornik sadasnjih pravnih obicaja u juznich Slovena*. (Сборникъ современныхъ юридическихъ обычаевъ у Южныхъ Славянъ) Аграмъ 1874, in 8°, 710 стр. + LXXIV.

бы получить, не былъ бы обманчивой и скоропреходящей мечтой. Не говоря о Россіи, могущество которой уже 200 лѣтъ тому сдѣлалось чувствительнымъ въ Европѣ и почти во всей Азіи, многочисленная семья славянскихъ народовъ обитаетъ въ большей части европейскихъ странъ гдѣ въ скоромъ времени быть можетъ рѣшится не только будущность народовъ, которые ими владѣютъ, но по всей вѣроятности и будущность всей Европы. Поэтому очень естественно, что уже давно стремятся къ серьезному изученію славянскаго міра, который, кажется, призванъ играть такую видную роль въ рѣшеніи одного изъ самыхъ важныхъ вопросовъ, доставшихся въ удѣлъ XIX вѣку,—вопроса, которымъ одинаково заинтересованы какъ Востокъ, такъ и Западъ.

Что касается до ученыхъ изслѣдованій, то у славянъ есть много драгоценныхъ памятниковъ, которые полезно разрабатывать съ терпѣніемъ и трудомъ, чтобъ открыть заключенныя въ нихъ сокровища. Но современная наука должна освободиться отъ прежнихъ своихъ слишкомъ тѣсныхъ рамокъ, если жаждетъ достигнуть своей цѣли и осуществить въ себѣ идею истиннаго прогресса. Чтобъ объять совокупность столь разнообразныхъ частей и имѣть объ ней вѣрное понятіе, наука нуждается въ сравненіи. Г. Миллеръ, знаменитый президентъ послѣдняго съѣзда ориенталистовъ въ Лондонѣ, справедливо замѣтилъ въ своей вступительной рѣчи, что сравненіе составляетъ научный характеръ нашего времени, точно также какъ и всѣхъ предыдущихъ вѣковъ. Прекрасные результаты сравнительнаго метода, примѣненные къ естественнымъ наукамъ, заставили ученыхъ и даровитыхъ изслѣдователей примѣнить его и къ другимъ наукамъ. Всѣмъ извѣстны поразительные результаты, которые далъ этотъ методъ въ приложеніи къ языкознанію, миѳологіи и особенно къ этнографіи, которая благодаря ему сдѣлалась настоящей наукой. Такимъ же образомъ прилагаютъ этотъ методъ къ изученію права, и хотя въ этомъ отношеніи сдѣланы только незначительныя попытки, но все-таки можно рассчитывать на серьезные результаты, такъ какъ сравненіе законодательствъ разныхъ народовъ необходимо расширить горизонтъ человѣ-

ческой мысли и прольетъ болѣе яркій свѣтъ на множество фактовъ, которые въ теченіе долгаго времени были затемнены и смѣшаны. Сколько онъ уничтожилъ старыхъ предразсудковъ и сколько разсѣялъ обманчивыхъ иллюзій!

Если теперь приложить этотъ методъ къ изученію великаго славянскаго племени, то легко будетъ отдать отчетъ въ прекрасныхъ результатахъ, которые можно бы получить при употребленіи такого приѣма. Какое поражающее множество, какое разнообразіе фактовъ встрѣчаются намъ при изученіи національной жизни славянства. Сравненіе находитъ здѣсь такое множество данныхъ, какое можно встрѣтить только у народа или вѣрнѣе у племени, занимающаго столь обширную и разнообразную территорію. Укажемъ еще на нѣкоторыхъ ученыхъ, которые воспользовались этимъ богатымъ матеріаломъ. Изученіе славянскихъ языковъ весьма распространено въ Европѣ, и филологія сдѣлала въ этомъ отношеніи замѣчательный успѣхъ. Этнографія, какъ кажется, поднялась еще выше, чѣмъ филологія. Во всякомъ случаѣ славянская археологія, поэзія, прелестныя народныя сказки, со времени ученыхъ трудовъ Шафарика, Вука и братьевъ Гриммовъ, перешли отъ народа къ цивилизованному міру. А сколько еще остается сдѣлать! Предъ нами цѣлый міръ науки, отдѣльныя части котораго—части очень важныя—кажется, совсѣмъ и не тронуты. Къ наукѣ права, напримѣръ, или къ законовѣдѣнію, какъ славянскіе ученые, такъ и иностранцы относятся крайне нерадиво.

Однако же знать право и законы того народа, который въ большинствѣ случаевъ сохранилъ свои испоконные обычаи, необходимо не только ученому юристу, но и этнографу, и экономисту и историку.

До настоящаго времени насчетъ обычнаго права южныхъ славянъ существовало только нѣсколько монографій, трактующихъ о различныхъ отрасляхъ этого права, и замѣчательное изслѣдованіе г-на Утезеновича, появившееся въ Вѣнѣ въ 1859 году о семейномъ устройствѣ въ кроатской и венгерской частяхъ Военной границы. Недоставало еще по этому предмету обширнаго изслѣдованія, которое охва-

тило бы собой обычное право южныхъ славянъ, во всей совокупности его частей.

Рагузскій ученый смѣло взялся за эту трудную задачу и исполненіемъ ея доказалъ свою талантливость. Его трудъ пополнилъ значительный пробѣлъ въ наукѣ; несмотря на почти непреодолимые трудности задуманнаго дѣла, авторъ успѣлъ, благодаря своему оригинальному и ясному методу соединить въ одно стройное цѣлое весь богатый матеріалъ, котораго нельзя найти въ другихъ сочиненіяхъ. Собственно говоря, имя г-на Богишича не первый разъ появилось въ юридической литературѣ. Еще въ 1866 году онъ напечаталъ свое изслѣдованіе объ обычномъ правѣ славянъ; книга имѣла большой успѣхъ не только въ его отечествѣ, но и во всей Германіи, и въ 1867 году должна была выйти вторымъ изданіемъ. Слава о немъ прошла въ Россію, куда онъ былъ приглашенъ профессоромъ Новороссійскаго Университета. Позднѣе г-нъ Богишичъ былъ занятъ кодификаціей правъ въ Черногоріи. *)

Но на этотъ трудъ свой г-нъ Богишичъ смотрѣлъ какъ на первую попытку и порѣшилъ, что на половинѣ пути невозможно остановиться. Такъ какъ онъ служилъ въ это время при Императорской библіотекѣ въ Вѣнѣ, то очень естественно, что въ основаніе его трудовъ легли писанные источники; онъ могъ справляться только по книгамъ и документамъ, хранящимся въ библіотекѣ, которые крайне неудовлетворительно замѣняли многочисленные и разнообразные источники политической, соціальной и религіозной жизни того народа, право котораго онъ хотѣлъ пересоздать на основаніи вполне надежныхъ и достовѣрныхъ данныхъ. Уяснивъ себѣ основную мысль, г-нъ Богишичъ съ жаромъ взялся за работу. Результатомъ его труда явилась книга, напечатанная въ 1874 году Аграмской Академіею наукъ и беллетристики. Объ этой книгѣ мы спѣшимъ дать подробный отчетъ.

ГЛАВНІЙ РЕДАКТОРЪ О. Г. ХИЩЕНКО

*) Объ этомъ важномъ порученіи смотри „Bulletin de législation comparée“. Апрѣль 1875 г., стр. 225. Біографическій очеркъ г-на Богишича написанный г-мъ Лежеромъ можно найти въ Revue politique et littéraire за 5 іюня 1875 года.

Книга содержитъ въ себѣ право южныхъ Славянъ въ томъ видѣ, въ какомъ оно существуетъ въ ихъ испоконныхъ обычаяхъ, навсегда оставшихся въ силѣ. Это новая сторона славянскаго племени, какъ бы новый міръ, открытый авторомъ; вотъ почему мы хотимъ познакомить читателей съ этимъ важнымъ трудомъ, который можетъ пополнить многочисленные, произведенныя во Франціи, изслѣдованія насчетъ южныхъ славянъ, ихъ пѣсней и народныхъ сказаній.

Но прежде чѣмъ начать разборъ этой книги намъ кажется не бесполезнымъ сдѣлать краткій обзоръ предисловія, въ которомъ авторъ говоритъ о планѣ своего сочиненія и касается различныхъ научныхъ вопросовъ, пока еще не рѣшенныхъ. Замѣчательная его аргументація навѣрно успѣетъ привлечь вниманіе ученыхъ юристовъ. Въ этомъ же предисловіи авторъ описываетъ печальное состояніе науки права и законовѣдѣнія у южныхъ славянъ; онъ знакомитъ насъ съ причинами этого печальнаго состоянія и указываетъ на средства улучшенія.

Но послушаемъ г-на Богишича. Въ предстоящемъ разборѣ мы постараемся вѣрно воспроизвести его мысли.

I

Исторія очень часто представляетъ намъ естественное развитіе народа, покореннаго въ силу какого-нибудь событія, которое не уничтожая національной жизни, приводитъ его въ состояніе какой-то оцѣпенѣлости. Можно бы полагать, что тогда онъ становится неподвижнымъ, между тѣмъ, какъ духъ народный не перестаетъ жить и укрѣпляться. Это видно изъ народныхъ пѣсень и сказаній, изъ обычаевъ и великихъ подвиговъ, которые продолжаютъ бытіе и сказочное мужество предковъ. Когда вслѣдствіе одного изъ этихъ крутыхъ политическихъ переворотовъ настаетъ минута освобожденія, то народъ, призванный къ національной жизни, находитъ себѣ мѣсто среди новаго міра, который опередилъ его; чтобъ не остаться позади другихъ народовъ онъ желаетъ въ одинъ день достигнуть того совершенства, которое до-

стигается трудами цѣлыхъ вѣковъ. Охваченный лихорадочнымъ стремленіемъ впередъ, онъ замѣняетъ свои старыя національныя учрежденія иностранными и очень часто самыя благородныя жизненныя начала приносить въ жертву неудачнымъ нововведеніямъ, идущимъ въ разрѣзъ съ народною жизнью. Народный духъ, движимый чувствомъ патріотизма ищетъ убѣжища въ низшихъ классахъ, гдѣ, какъ кажется, дожидается минуты своего пробужденія. Но вездѣ онъ поставилъ себя на почву искусственныхъ отношеній, а чисто искусственная, чужеземная цивилизація рождаетъ непрочныя учрежденія, которыя не имѣютъ никакого нравственнаго значенія и никакой жизненной силы.

Такова картина, которую представляютъ намъ почти всѣ славянскіе народы; г-нъ Богишичъ находитъ отраженіе этого печальнаго факта въ правѣ южныхъ славянъ. Надо замѣтить, что ни у одного народа не находятъ такого рѣзкаго различія между писанными законами и дѣйствующимъ обычнымъ правомъ. Такъ какъ законъ есть простой продуктъ абстрактныхъ теорій, то онъ совершенно игнорируетъ обычаи, которые народъ упорно сохраняетъ. Но такой законъ, взявшій свое начало внѣ исторической послѣдовательности, не обратившій вниманія на особенный характеръ народа, осязательно существуетъ только на бумагѣ. Это несогласіе между писанными законами и обычаемъ рождаетъ значительныя неудобства, въ особенности у такого народа, который, подобно южнымъ славянамъ, имѣетъ столько политическихъ, религіозныхъ, административныхъ частей на сравнительно небольшомъ пространствѣ. Да и кромѣ того, какое странное разнообразіе! Г-нъ Богишичъ рассказываетъ по этому поводу одинъ любопытный случай, который достаточно ясно доказываетъ неестественность этого положенія.

Появленіе писаннаго закона у всякаго народа даетъ въ результатъ нѣкоторую общность между различными элементами націи, между тѣмъ какъ обычай, разнородное выраженіе мѣстныхъ различій, уже по этому одному представляютъ собою разнородность этихъ элементовъ. У южныхъ славянъ мы видимъ совершенно противное. Разнообразіе находитъ

себѣ мѣсто въ писанныхъ законахъ, между тѣмъ какъ обычаи въ своемъ принципѣ до извѣстной степени совершенно одинаковы. Поэтому-то въ этихъ странахъ, особенно въ турецкихъ провинціяхъ, населенныхъ славянами, гораздо лучше поручать отправленіе правосудія чиновникамъ, никогда не посѣщавшимъ училища, но опытнымъ и хорошо знакомымъ съ обычаями, знаніе которыхъ не можетъ имѣть мѣста въ средѣ законовѣдовъ по профессіи. Никто бы не жаловался на правосудіе *кади*, еслибы послѣдніе не запятнали себя продажностью. Напротивъ, въ провинціяхъ, имѣющихъ суды, организованные по образцу западныхъ государствъ, часто даютъ народу законы, нисколько не отвѣчающіе ни его правамъ, ни его истиннымъ потребностямъ. Всякій согласится, что такого рода неестественность рано или поздно должна окончиться развращеніемъ народа.

Г-нъ Богишичъ справедливо требуетъ, чтобы законодатель отыскалъ настоящія причины этого печальнаго положенія дѣлъ. Но увы! ни юрисконсульты, ни ученые никогда не занимали себя этимъ важнымъ вопросомъ; они продолжаютъ составлять законы на основаніи чужихъ теорій, не безпокоясь слишкомъ о томъ приметъ ли народъ эти законы, а также пойметъ ли ихъ. Во многихъ государствахъ западной Европы обычаи были замѣнены новыми законами; славянскіе юристы, увлекшись этими нововведеніями, предпочли писанное право, но народъ остался вѣренъ своимъ испоконнымъ обычаямъ. Вотъ почему обычное право у южныхъ славянъ до сихъ поръ еще въ полной силѣ.

Здѣсь авторъ вполне справедливо замѣчаетъ, что право, подобно каждому организму, подчинено естественнымъ законамъ. Если крѣпко сжать вѣтвь дерева, то оно выпуститъ другія, болѣе сильныя, а если обтесать дерево, то потерянное въ ширинѣ, оно наверстаетъ разростаясь въ вышину. Лишь только одно человѣческое чувство перестаетъ дѣйствовать, другое сейчасъ же пріобрѣтаетъ выразительность, которой оно не имѣло. Этотъ естественный законъ одинаково управляетъ и правомъ. Если помѣшать развитію одной его отрасли, то другая развивается съ большею силою. Въ за-

падной Европѣ главнымъ образомъ занимаются писаннымъ правомъ и поэтому ясно, что право обычное стоитъ неподвижно. На оборотъ, у славянъ, гдѣ на писанное право до нынѣ смотрятъ какъ на мертвую букву, все развитіе права сосредоточивается въ обычаяхъ.

Славянскіе юристы не захотѣли обратить вниманіе на различные пути, по которымъ слѣдовала исторія южныхъ славянъ и другихъ европейскихъ народовъ. Въ то время, какъ на западѣ развивались города, на югѣ у славянъ развивались деревни. Слѣдовательно, очень естественно что на западѣ обычай, нашедшій убѣжище въ деревняхъ, имѣлъ только второстепенное значеніе, въ то время какъ у славянъ, гдѣ города не достигли еще высокаго значенія, какое они имѣютъ на западѣ, онъ сохранилъ всю свою силу. Это невниманіе юристовъ къ точному соблюденію исторической послѣдовательности необходимо вызвало печальныя послѣдствія, которыя не замедлили обнаружиться.

Г-нъ Богишичъ объясняетъ, почему невозможно народу уважать законы, не отвѣчающіе его потребностямъ и доказываетъ, что подобное законодательство необходимо должно вселять величайше недовѣріе, потому что оно противорѣчитъ правамъ и обычаямъ страны. Законъ, который возлагается на народъ насильно, будь онъ основанъ на самыхъ благородныхъ мотивахъ, всегда встрѣчается съ сильнымъ отвращеніемъ; ему повинуются машинально, и это-то именно почти всегда производитъ гибельное дѣйствіе. Такъ какъ ассимиляція между обычаемъ и закономъ невозможна, то послѣдній въ концѣ концовъ разрушаетъ древнія правовыя убѣжденія; а такъ какъ сила не въ состояніи устранить упорнаго сопротивленія, то отмѣненіе закона дѣлается необходимымъ. Да и самый авторитетъ его падетъ вслѣдствіе частыхъ измѣненій въ законодательствѣ. Вотъ что мы видимъ у южныхъ славянъ. Судьи, напр. желая избѣгнуть затруднительныхъ коллизій между обычнымъ правомъ и писанными законами всегда почти стараются не прилагать его къ дѣлу. Народъ съ своей стороны употребляетъ всѣ средства, чтобы избавиться отъ дѣйствія законовъ, которые онъ ненавидитъ. Г-нъ Богишичъ

указываетъ намъ на серьезное изученіе славянскихъ обычаевъ, какъ на единственное средство, которое можетъ дать прочное основаніе развитію права и прекратить столь грустное состояніе.

Далѣе, авторъ въ нѣсколькихъ словахъ описываетъ развитіе права у другихъ европейскихъ народовъ. Особенное значеніе онъ придаетъ важнымъ въ этой отрасли науки трудамъ французскихъ ученыхъ, такъ какъ французы глубже вникаютъ въ духъ права, чѣмъ какой-нибудь другой народъ. Точно также онъ говоритъ о громадныхъ заслугахъ германской исторической школы въ дѣлѣ изученія обычнаго права. Изъ всѣхъ научныхъ вопросовъ, которые авторъ рассматриваетъ дальше, вопросъ о коллизіи обычая съ закономъ, какъ намъ кажется, проведенъ на столько даровито, на сколько и оригинально. Г-нъ Богишичъ указываетъ на тѣ благія послѣдствія для науки и для практической жизни, которыя могли бы дать разрѣшеніе этого труднаго положенія, но это ему кажется слишкомъ отдаленнымъ даже въ тѣхъ различныхъ законодательствахъ, которыя придаютъ обычаю столько же значенія, какъ и закону.

Въ Россіи, напр. особенно въ послѣдніе годы, усердно взялись за изученіе обычаевъ. Правительство назначаетъ коммиссіи для изученія, собиранія и публикованія обычаевъ. Ученыя общества, особенно этнографическій отдѣлъ С.-Петербургскаго Географическаго Общества, усердно помогаютъ правительству въ его трудахъ; уставъ 20 ноября 1864 года, давшій новое судоустройство, повелѣваетъ мировымъ судьямъ вездѣ имѣть въ виду дѣйствующее обычное право. Сверхъ того еще офиціальный комментарий къ этому уставу придаетъ ему большое значеніе. Но не смотря на такое уваженіе къ обычному праву, такъ какъ законодательство не предусматриваетъ случаевъ коллизіи, то судья не обращаетъ никакого вниманія на обычаи, а прилагаетъ попрежнему писанное право. Слѣдовательно даже въ Россіи, гдѣ съ такимъ жаромъ принимаются новыя теоріи обычнаго права, послѣднее прилагается только тогда когда этого буквально требуетъ законъ, или когда данное