

**Општи имовински законик за Књажевину Црну Гору и његова важност за науку и
законодавство, 1891.**

Садржај

Увод

Део први: Претходни Богишићеви радови и спрема законика

I Теоријски радови

II Законодавно стање у Црној Гори до год. 1872.

III Спрема законика

Део други: Општи имовински законик

I Обим и систем

II Одношај писаног према обичајном праву

III Важније оригиналности законика (право ближике, одношај укућана, спрега и супона
итд.)

IV Терминологија

Закључци

I Досадашња мишљења о законнику

II Његова важност за законодавства југословенских земаља

2/21. 91.

Београд. Јо. А. Анановић

Уведено у нови издање у Београду бр. 30
1 Јануара 1942 год.
Београд.

ОПШТИ ИМОВИНСКИ ЗАКОНИК

SAVEZNO IZUVEDENO VEĆE
CENTRALNA KANCELARIJA I
DOKUMENTACIJA I
IZDATI
Inv. br. 21-30
SIGN.

ЗА

КРАЉЕВИНУ ЦРНУ ГОРУ

И

ЊЕГОВА ВАЖНОСТ ЗА НАУКУ И ЗАКОНОДАВСТВО

КРИТИЧКИ ОГЛЕД

Др. МИЛЕНКА Р. ВЕСНИЋА

(Одштампано из Годишњице Н. Чушића књ. XII)



БЕОГРАД

КРАЉЕВСКО-СРПСКА ДРЖАВНА ШТАМПАРИЈА
1891.

3. I

1872

1872

САДРЖАЈ

	Стр
Увод	106
Део први: Претходни Богшићеви радови и спрема законика.	
I. Теоријски радови	119
II. Законодавно стање у Црној Гори до год. 1872.	127
III. Спрема законика	135
Део други: Општи имовински законик.	
I. Обим и систем	141
II. Одношај писаног према обичајном праву	160
III. Важније оригиналности законика (право ближике, одношај укућана, спрега и супона и т. д.)	171
IV. Терминологија	187
Закључци	
I. Досадашња мишљења о законнику	196
II. Његова важност за законодавства југословенских земаља	199



Био бр.
39182

Мото :

«Les lois doivent être tellement propres au pays, pour le quel elles sont faites, que c'est un très grand hasard si celles d'une nation peuvent convenir à une autre. Il faut qu'elles se rapportent à la nature et au principe du gouvernement qui est établi ou qu'on veut établir soit qu'elles le forment comme font les lois politiques, soit qu'elles le maintiennent, comme font les lois civiles. Elles doivent être relatives au physique du pays, au climat glacé, brûlant ou temperé, à la qualité du terrain, à sa situation, à sa grandeur, au genre de vie des peuples: laboureurs, chasseurs ou pasteurs; elles doivent se rapporter au degré de liberté, que la constitution peut souffrir, à la religion des habitants, à leurs inclinations, à leurs richesses, à leur nombre, à leur commerce, à leurs moeurs, à leurs manières.»

Montesquieu.

«Извѣстно что самыя лучшіе и самыя прочныя законы суть тѣ, которые возникаютъ изъ народной потребности, которые признаны въ своей необходимости тѣмъ кого они непосредственно касаются, и которыхъ польза уже доказана долговременнымъ примѣненіемъ ихъ къ практикѣ».

(Из комментаріа русскимъ „судбенымъ уставнымъ“ од 30. Ноембра 1864).

ОПШТИ ИМОВИНСКИ ЗАКОНИК ЗА КЊАЖЕВИНУ ЦРНУ ГОРУ

и

ЊЕГОВА ВАЖНОСТ ЗА НАУКУ И ЗАКОНОДАВСТВО

У В О Д

Благовести 1888. биће записане златним словима у историји Црне Горе. На Благовести 1888. године наша браћа из кршине Црне Горе истина нису одсекла толико и толико стотина турских глава; тога дана није донет никакав плен ни из Херцеговине ни из Арнаутлука; тога дана није освојен ни Скадар ни Требиње; на двору витешког Књаза Црне Горе није тог дана први пут заплакало мушко чедо, нити је доведена дична снаха још дичнијој свекрви. Догађај од 25. Марта 1889. год. извршио се са свим мирно и тако рећи нечујно.

После побожне молитве у светом божјем храму Његово Височанство Књаз Никола I. окружен великодостојницима јуначке Црне Горе и представницима страних сила, потписао је тога значајног дана указ, којим даје својој држави *Општи имовински законик*. Из тога важног акта ми вадимо следећа места.

»... Пошто се последњи рат — у коме још једном у потпуном сјају заблиста несакрушено црногорско јунаштво — сврши миром, који Црној Гори донесе, уза знатно раширење граница, и коначно опште признање њене самосталности, као потпуно независне јевропске државе;

«пошто Влада Наша предузе приличне мјере, да умножи производњу земље у свијем главнијим изворима њеним;

»пошто се постара, да се проведу путеви и уреде други начини, којим се олакшава саобраштај између појединих крајева државе, и са иностраним свијетом;

»пошто се у свим готово гранама државне управе уведоше нове напредније уредбе, или се усавршише пређашње;

«Увјерени будући:

»да ништа тако не унапређује правилан развитак народа и држава, да им ништа тако не утврђује благостање, како добро уређено, свуд и за свакога једнако правосудје, — нађосмо се побуђени, да у законотворној радњи Нашој, обратимо особиту пажњу правосудној струци.

»Како се пак у новије вријеме, хвала Свевишњему, знатно увеличала трговина и промет народни, у граници и изван ње, бива, да се већ стаде живо осјећати потреба писаних закона, који се тичу пространог круга имовинских послова и прилика.

»Тога ради одлучисмо, све Наше старање обратити томе, да Црна Гора чим прије добије свој имовински («грађански») Законик, за који су приправне радње још прије рата започете.

»Али тако изванредно тешко и замашно подухеће, па и за сваку велику државу, за Црну је Гору било тим теже, што ми унапред одлучили бијасмо, да се у овоме

законотворноме послу, поред свих неопходних обзира на податке науке и на законодавне радње других образованих држава, главна пажња обраћа на народне појмове о правди и правници, на обичаје, предања и на живе потребе црногорског народа. У таквом се правцу ова радња и вршила.

»А то је могуће било само за то : што је прејасна императорска круна братске нам велике Русије у ваздашњој благонаклоности својој према Црне Горе изводела преузети за ову цијељ нуждне знатне трошкове. С друге стране Нама је за руком пошло, те нађосмо овоме огромну, и у многоме обзиру врло мучну подuzeћу, човјека и умом, и науком, и енергијом и оданошћу потпуно дорасла у особи редовног професора Одеског Универзитета, правога државног савјетника г. Др-а В. Богшића, сина сусједне Нам дичне дубровачке области...

«... Ради изванредна замахаја овога законика за садашњост и будућност народа; ради многостручних тешкоћа и запрјека, које се обично у вршењу овако огромна подuzeћа на сваком кораку сретају; ради особите природе правога имовинскога законика, која се тако свестрано тичу и најзаплетенијих жица народног живота основу су овога законика, (коју је више поменути научник сам саставио) неколико пута темељито разматрали и просуђивали домаћи и инострани судској струци вјешти људи и са теориске и са практичне стране.

»И Ми Сами ту основу с особитом пажњом прегледасмо, и нашавши, да са сваке стране одговара начелима правде, добрим обичајима и потребама миле нам Црне Горе, Ми јој, као угаоном камену Наше даље законодавне радње, подијељујемо и подијелисмо, Нашу Највишу потврду «... Следују даља потврђења о увођењу законика у живот.

Сам законик регулише чисто имовинске одношаје (о овоме доцније) и броји 1031 члан.¹ По њему се данас већ у велико суди у маленој и сиротној, но јуначној и поносној Црној Гори свима равно и подједнако : од књаза па до последњег просјака, не правећи разлике ни између црногорских грађана и странаца, нити пак између православних хришћана и других хришћанских и нехришћанских вера. Законик, доиста достојан земље, коју су тако силно натопили крвљу својом њени јуначки синови, бранећи слободу и правду против свих могућих насртача на њу.

У јеку свога цветања, своје славе и величине, слали су поносни Римљани своје изасланике у малену и скромну Шпарту и Атину, да проуче законодавство ових градова, те да се њиме користе при састављању законика за своју земљу, који су за тим у одећи Јустинијановој Corpus juris-а преживели пропаст римског царства, и остали да данас буду једини достојан сведок његове славе и величине. Римска република је ишла у Шпарту и Атину, јер су то биле постојбине Солона и Ликурга. Али се та пракса продужила кроз векове. Може се рећи, да се у историји човечанства ништа тако верно не копира као законици. И то овде често иде и без великог одбирања, тако да бисмо могли навести доста случајева, у којима су рђави закони пренашани из једне земље у другу, а често и стотинама година служили као њена правна основа.

У нашем столећу је добро познато пресађивање

¹ Наш грађански законик нема цео ни пуних 1000 чланова, и ако он поред имовинских регулише и породичне одношаје као и наслеђе одн. наследно право.

француског грађанског законика, који је далеко изишао изван европских граница, а већ просто *преношење* нашег грађ. законика мислим да није потребно ни да спомињемо.

Овој појави има више узрока. Међу прве долази тај, што израда и мањег, а камо ли тако огромног законика, какав је грађански, није никаква мала ствар. Да се што и приближно добро на том пољу изради, потребне су десетине година рада, на коме су обично сабране најодабраније и најаче научне и практичне снаге. Младе и нове државе ових по највише немају, а ако их и имају, оне су и сувише заузете и претоварене најразноврснијим пословима, који сваким часом избијају на површину при политичком кућењу. У нашем и прошлом веку је у овом погледу било даље од великог а можда пресудног значаја и учење Гроција, Пуфендорфа, Канта и других о природном и вечном праву, које је свуда једнако и непроменљиво. Кад се с ове тачке гледишта пође, онда није ништа природније, но пренети законик једног на земљиште другог народа, превести рецимо „прајско земаљско право“ на кинески језик и прогласити га као грађански законик за кинеску царевину.

Али су сви данашњи правници или бар њихова велика већина изишли већ у велико из круга овог начина мишљења. Право једног народа је по данашњем учењу резултанта политичких, друштвених, интелектуалних, климатских и многих других сила тога народа; то је природна последица културног развића тога народа до датог тренутка; оно је чврсто везано за народни карактер.¹ Да не тражимо крајње противности, које могу на први поглед изгледати и невероватне, — за потврду горњег је доста да упоредимо породицу одн. кућу и њено

¹ *Harrison* у *Journal de droit international privé* од год. 1880., стр. 540.

уређење у ма којој од западних европских држава с једне и Црне Горе (и пре и после законика) с друге стране.

Па ипак је римско право „општи разум човечанства“ приметиће нам можда иронично какав строжији читалац; оно се као такво и учи у целом образованом свету. Истина је, да се римско право учи у целом образованом свету; истина је, да је оно служило основом законодавства, нарочито по приватном праву скоро целом томе образованом свету, али се с тога ни пошто не може рећи, да је оно савршено и подједнако применљиво за све народе и у свим њиховим приликама. Но шта је управо снага и шта чини велику моћ римског права? Шта је то, што га је до данас одржало на висини, на којој се налази и што му сигурно још за дуго осигурава опстанак? Поред разних других ми ћемо овде за сад поменути само два узрока. Римско право се развило на основи, која је у главном једнака с основом данашњег европског друштва, а то је индивидуалност пред законом у имовинском погледу. Оно се је овакво какво је и могло развити само онда, кад је породица изгубила свој колективни карактер и постала са свим индивидуалном, оличавајући и усредсређујући сву моћ у рукама оца породице, који са свим независно располаже не само имањем својих укућана и робова, већ чак и њиховим животом. Како се овај облик друштвеног живота јавља неизбежно пре у градовима но на селу, то је и римско право у почетку и још за дуго после увођења дванаест таблица, градско право. Њему је у почетку и једини задатак, да правно регулише одношаје становника града Рима, а из града се шири упоредо с опадањем колективне и с растењем индивидуалне породице. Па и у друге романске, германске и словенске земље могло је римско право тек онда потпуно ући, кад су оне дошле до овог ступња развића, при чему је оно често ово последње и

убрзавало. С друге стране се јачина и моћ римскога права и његовог познијег утицаја објашњују нарочито тиме, што је оно у свом развијању ишло упоредо с развитком најразноврснијег и најсложенијег друштвеног живота, до кога се у старом веку дошло, а у коме се могу наћи клице и паралеле целокупном данашњем животу. И ако је важило начело, да се у дванаест таблица на пример не сме изменити ни једно слово, ипак се ту успешно помагало тиме, што се гледало да се у стари појам унесе нови, савременији дух. Кома није познат постепени развитак овим путем појмова као што су *mancipatio, in jure cessio, nexum* и т. д.? Овај развитак су потпомагали и подржавали претор (за време републике, доцније цар) са својим едиктима с једне а римски правници са својим стручним мишљењем у појединим случајевима с друге стране.¹ Ови последњи су у исто време били развили и богату правну књижевност, а међу њима их је било, који су написали и оставили по „*quadringenta volumina*“ 1) 2. § 42. Dig. I. (de orig. iur.) 2) Кад је Јустинијанова компилација, позната данас под именом *corpus juris*-а састављена, онда већ више није било потребно ни наређивати да „се писање нарочитих књига а особито законских коментара забрањује“, јер се тога није више било бојати.

Шта је према данашњим појмовима и захтевима науке посао и задатак једном, рецимо имовинском за-

¹ „*In unmittelbarer Fühlung mit dem Leben erwacht die römische Rechtswissenschaft, überschüttet mit einer Menge von Einzelfällen, und doch im Stande, jedem Fall das Recht zu geben... ein Recht, zugleich abstract und doch dem Einzelnen gerecht werdend, elastisch und doch stark und fest genug, um das ungeheuerere Gebiet des Verkehrslebens mit siegender Sicherheit zu beherrschen*“. В. Sohm R. Institutionen des röm. Rechts. Leipzig 1884. стр. 48.

конику? Кратак и прост је одговор на ово питање: да уреди правне имовинске одношаје датог друштва одн. државе. Али се сад порађа ново питање. Друштво није стално и непроменљиво. Ако не из године у годину, оно се из десетине у десетину, или ако хоћете из стотине у стотину година, у њему извршују промене, које утичу не само на његове верске, етичке, литерарне и т. д. појмове, већ у исто време с овима измењују и његове погледе на право. Ево н. пр. саме Црне Горе. Дајте јој педесет година мирна живота, осигурајте је, да из дана у дан не преза од Арнаута или Турака; дајте јој мало више способних предузимача и трговаца, и ви ћете и за тако кратко време изменити у многе и многим народне погледе, односно они ће се сами са свим природно и готово неприметно изменити. Али ће то бити с Црном Гором и ако је ви оставите са свим обичном току ствари. Разлика ће само бити у времену. Начело остаје исто. Сигурно сваки народ има мање или више особите појмове о праву и правним односима; они се појављују као психолошка последица његове анатомске природе и физиолошких процеса. Данас је у науци на чисто и стиме, да ове особите појмове треба добро знати пре, но што се почне ма каква законодавна радња, и да су они главна основа, нарочито онда, кад је у питању уређење приватно-правних одношаја. Али сад настаје главно питање: како да се узму ови правни појмови, што се у народу налазе? Ми смо напред већ поменули, да је цео народни живот у непрестаном покрету. Ми би га са свим могли упоредити с током реке. И као год што би ова, ако јој ма какву уставу направите, ипак пробила себи пут било испод, било преко ове, било заишавши или обилашавши је, исто ће се тако и правни појмови у датом народу развијати даље, па ма како их ви у датом тренутку оквали у законске форме. А као што ће река понајчешће

пробити и срушити саму уставу, те даље «тећи куд је текла», тако ће се и правни појмови развијати даље на старој чврстој и сигурној основи, без обзира на законик или и преко њега, особито ако овај не буде и сувише јак, да то развијање колико толико зауставља или боље, ако га друге прилике у томе не потпомогну.

Другом приликом и на другом месту ми смо констатовали следећи факт: »Ступањ развитка, на коме се данашње друштво налази, могао би се окарактерисати двема особинама. Прва је од њих, што се данашња држава, носећи мање више централистички тип у народном духу, труди, да створи законодавство, које би одговарало тој тежњи самога времена, наслеђеној од *просећене* (!) апсолутне монархије, и већ по самом томе у стању, да нас веже с прошлошћу. Под утицајем те тежње месних и покрајинских закона нестаје, а на њихово место ступа државно, народносно законодавство, ревноиво на све, што би ма и у најмањој мери вређало његов суверенитет. С друге пак стране развитак данашњег промета, данашње трговине и индустрије, показује тежњу, да све већма уклони препреке, које његовом успешном развићу и цветању на путу стоје, да од целе наше планете створи поље своје раду, створи поприште, на ком ће да се надмећу мишице и духови опште човечанске државе. И ово друго обележје нашега времена изгледа као да је одређено, да нас веже с будућношћу».¹ — Законик друштвеног развића су стални и неминовни исто тако, као и природни закони. А онеме, који хоће да пише у датом тренутку законе за једну земљу, није доста, да познаје стање тог развитка у одређеном тренутку, већ

¹ Види наш чланак: Важност међународног приватног права и потреба његовог изучавања, у «Браничу» год. III. стр. 69.

он треба да зна и њихово дотадашње развијање, као и то, како ће, тако рећи, хемиски, утицати на његово даље правно развијање извесна норма, коју он ма из ког разлога унесе у законик.¹ Од овога познавања зависи

¹ «Кодификацијом се консолидују основи правноме развитку и осигурава правилан развитак народњег живота. Кодификација постојећих, у народу живећих, правних обичаја и уздизање народног језика на ступањ књижевног језика, то су по значењу своје два слична чина у културном животу једнога народа, оба подједнако равни у областима својим», вели г. Андра *Борђевић* у свом чланку *Богшићев „општи имовински законик за књажевину Црну Гору“* у «Браничу» год. II. стр. 514. С тога је са свим објашњиво мишљење једног новијег но даровитог немачког писца (*Pfizer*: Was erwartet Deutschland von dem bürgerlichen Gesetzbuch? Hamburg 1889 стр. 26) да «eine Kodifikation des Rechts ist stets ein zweifelhaftes Glück für das Volk, dessen Recht kodifiziert werden soll». Други један Немац (*E. Schwartz*: Die Geschichte der privatlichen Kodifikationsbestrebungen и т. д. Berlin 1889. стр. 2.) мисли, да законодавац у мирном времену треба нарочито да се труди, те да дозна, шта је народ под обичним животним одношајима и саобраћајем на правном пољу створио, па то да изнесе и утврди. Тако је и по њему народ творац и носилац права «Immer aber sind der lebendige Mund des Rechts die Juristen und jede Kodifikation bleibt im Wesentlichen der in Gesetzesform gebrachte Ausdruck der wissenschaftlichen Überzeugungen ihrer Zeit, enthält die Resultate der Theorie, aus welcher sie selbst hervorgegangen ist». А још је *Савићи* у свом епохалном делу: *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, (до сад изишла четири издања у Хајделбергу и Берлину и то године 1814, 1828, 1840 и 1878), — на првим листовима год. 1814. тврдио, да право по свом постанку није свестан и слободан створ, већ да оно постаје и развија се код сваког појединог народа из саме његове унутрашње суштине, као и језик му, обичаји и политички организам. И као год што за језик тако нема ни за право једног тренутка апсолутног мира, већ је и оно подложно непрестаном развијању као и друге стране народног живота. С народом односно с укупним му животом расте и

цео успех дотичног законика, а непознавање овог момента доноси собом неизбежно мењање појединих одредаба или целог тог законика из године у годину. Отуда и пр. нагле и многобројне измене самог *Cognus juris*-а, како га је Трибонијан био са својим друштвом уредио, које се садрже у многобројним новелама, издатим после њега; отуда несталност одредаба у законима о задрузи у Војничкој Крајини и у Хрватској, отуда допуне и објашњења о њој у §§ 57, 328, 507, 528 и 529-ом и т. д. нашег грађанског законика; отуда најпосле околност, да је члан 47. Даниловог закона за Црну Гору од 1855. остао за увек мртво слово, јер никад није примењиван. А и број учињених погрешака био је у овом погледу у толико већи, у колико је књижевна и законодавна радња била развијенија. Доиста цела установа (задруга) била је кодификована више пута, разни делови њени били су прерађивани, преиначавани па и осакаћени, како би их сместили пошто по то у калупе, напред спремљене на хартији, по узајмљеним обрасцима. А да ли ће се живот измирити са овим рушењем, или ће радити против новотарења снагом свакога животног организма, који брани свој властити опстанак — овим питањем као да су се мало бавили. Шта више и противно природном и логичном методу, преирирали су се о томе, да ли треба уредити или уништити установу после простог испитивања само неких страна и пре, него што би је претходно и све-

развија се и право. На сваки начин је утицај законодавства на развигак приватног права могућ, он је оправдан нарочито онда, кад су поједина обичајно-правна наређења сумњива, неизвесна или колебљива. Са свим је друго питање, кад имамо посла с кодификовањем целокупног приватног права, са стварањем грађ. законика. Мишљење Савињијево у овом последњем погледу сигурно је познато нашим читаоцима.

страно изучили.¹ Отуда и апсурдно и према данашњем стању друштвених наука са свим непојмљиво наређење чл. 2. хрватског закона о задрузи, по коме »од данас, кад овај закон ступи у живот, не може се задруга устројити«. Као да је задруга какво акционарско друштво!

Од онога, који хоће да састави законик, ми захтевамо дакле, да најпре добро проучи сам народ, којему је његово дело намењено. Као год што инжињер, који регулишући извесну реку, треба добро да има на уму и састав земљишта, и положај речног корита, и јачину њеног тока у свим приликама, па тек онда да постави вештачке обале с трајном вредношћу, исто тако треба да рали и онај, који има да саставља нови закон за извесну државу. Ви не можете регулисати на исти начин Дрину и Језаву, па тако исто не можете ни живст јужних Словена (у овом случају Црногораца) подвести под одредбе римског одн. аустријског грађ. права, како је у Србији на жалост учињено.²

¹ *Богшиц В.* О облику названом инокопштина у сеоској породици Срба и Хрвата. С француског превео Јован Анимовић. Београд 1884. стр. 52.

² С тога је на сваки начин и сувише претерано тврђење *Bentham*-ово (в. његове: *Traité de législation civile et pénale.* књ. I. Paris 1880. стр. 193) по коме је »једини закон у стању да створи оно, што природни осећаји не би могли никад учинити. Само закон може створити сталну и трајну државину, која се може назвати својином. Само закон може навићи људе, да сагну своју главу под јарам предвиђености, тежак и досадан у почетку, но доцније сладан и пријатан«. Учевни творац утилитаристичке школе у правној науци као да није знао, да има друштава, у којима се право изриче и без писаних закона. У осталој, он се сам доцније у неколико побија тврђећи — стр. 260 — да »законодавац није ни по што господар распоређењима срца човечијег; он је само њихов тумач и извршилац«.

Али се овај наш увод већ прилично отегао. С тога ћемо ми одмах прећи на сам предмет. Мислимо да ћемо понајбоље одговорити своме задатку, ако читаоце упознамо с научним погледима кодификаторовим и с правним стањем у Црној Гори пре, но што пређемо да говоримо о самом законуку. Прво је неопходно потребно за разумевање последњега.

ДЕО ПРВИ

ПРЕТХОДНИ БОГИШИЋЕВИ РАДОВИ И СПРЕМА ЗАКОНИКА

(I ТЕОРИСКИ РАДОВИ. — II ЗАКОНОДАВНО СТАЊЕ У ЦРНОЈ ГОРИ ДО ГОД. 1872. — III СПРЕМА ЗАКОНИКА)

I

Поред других радова штампаних у „Radu jugoslavenske akademije“ и другим повременим часописима *Богшић* је изишао на глас и осигурао себи научни положај и изван српско-хрватских граница још год. 1866., кад су изишли на свет његови „Pravni obiçaji u Slavena“,¹

¹ Г. Валтазар Богшић, доктор права и философије, прави државни саветник и професор одеског универитета, ред. члан краљ. српске академије у Београду и југославенске академије у Загребу, дописни члан француског института и многих других европских научних друштава, кавалер ордена св. Саве првог степена као и многих других, руских, црногорских и т. д. одличја, родио се у Цавтату, старом Епидавру из кога се развио и сам Дубровник. Основну школу и нижу гимнасију свршио је у Дубровнику, а вишу гимнасију у лицеју св. Катарине у Мљецима. По том је на университетима у Бечу, Минхену, Берлину и Паризу изучавао правне науке, старе и нове језике и философију. Тако је он био ђак најчувенијих стручњака свога времена, међу којима спомињемо Унгера, Глазера, Арнца и фон Штајна из Беча, Виндшајда, Блунчија и Делингера из Минхена, Гнајста, Рудорфа, Везелера, Стала и

који су одмах идуће године доживели и друго издање. Уз ову књигу, која је у главном била одјек научног покрета, што га је у Европи произвео Јаков Грим, но која с тога не оскудева ни у са свим новим и оригиналним мислима, писац је штампао и свој „напутак“, за скупљање правних обичаја код јужних Словена, који се састојао из 352 питања, и који је разаслат по свим крајевима, у којима живе Срби, Хрвати и Бугари. Године 1872. Богичић је имао да путује по Кавказу ради проучавања друштвеног стања а нарочито правних обичаја код тамошњих становника. Он је на самом делу одмах увидео да је број горњих питања и сувише мали, и с тога му није остало друго, него прекинути на неколико дана даље распитивање, па саставити на основу онога, што је ту на лицу места сазнао, нови „напутак“, који је сад допро готово до 1000 питања. Ми не знамо, да ли је резултат ових истраживања до данас штампан. При почетку спреме за црногорски имовински законик овај је

Тренделенбурга из Берлина и т. д. Год. 1863. ступио је Богичић у аустријску државну службу као „collaborator“ у бечкој државној библиотеци. Год. 1868. постављен је за школског саветника у Војничкој граници. Пошто је већ год. 1866. одбио понуду катедре за правну историју на варшавском као и катедру историје словенског права на кијевском (1869) универзитету; пошто је тако исто одбио понуду аустријске владе за начелника црквено-школске управе у Војн. Граници, примио се још год. 1869. предавања правне историје на ново основаном одеском универзитету, где се још и данас води званично на служби, и ако већ више од петнаест година на овамо не предаје. Год. 1872. нуђена му је још једном катедра у Варшави, али ју је он одбио као и први пут. Од те године па на овамо он непрестано путује нешто по Русији, нешто по нашим крајевима, а нешто опет по Европи и све у научном и законотворном циљу. — Оволико за сад. Богичић је још у пуној снази, те се од њега надати још многим радовима на пољу правне науке.

„напутак“ год. 1873. нарастао на 2000 питања, на које је сам Богичић прибирао одговоре у Црној Гори, Херцеговини и Арбанији. „Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena, knjiga prva „Gragja u odgovorima iz različnih krajeva slovenskoga juga“ који је год. 1874. издала на свет југославенска академија знаности и уметности у Загребу, садржи у себи одговоре само на 352 питања првог напутка.

К тој збирци, која је штампана на 662 стране велике осмине, и која ће све дотле бити најдрагоценији извор за проучавање правних и моралних појмова нашег народа, док Богичић не изда своју нову грађу, коју је сам скупљао, и која је много богатија и сигурнија, писац је написао увод, који се у многome може сматрати као његова научна исповест. Из овог увода, који нам је увек изгледао, кад смо га год читали, као каква збирка најлепших драгоцености, ми ћемо за сад овде извадити само неколико мисли. Са свим је природно, да се писац у уводу пред збирку одговора о обичајном праву бави овим последњим и његовим односима према писаним законима. Ми ћемо се на ово питање вратити доцније (други део II.) нарочито. Овде ћемо навести за сад само две три мисли из увода од општијег значаја.

„Свакоме је познато, вели писац (стр. IX), да у опће писани закон у свакому готово народу представља до неког степена елеменат једначења, а правни обичај, већ по својој унутрашњој природи, будући највернијим изразом најтањих провинцијализама у одношајима друштвено-правног живота бива обично различан у појединим крајевима једнога те истога племена или народа. У нас је управ на против: обично неписано право, барем у својим начелним цртама представља неку једноличност, а писани закони појединих земаља највеће разлике“. Ово стање је и данас исто, као и год. 1874. „Између оста-

лијех појава има један, продужује даље писац, који и ако не служи на част нама „изученим“ правницима, ипак се не може муком мимоићи. *Све оне наше земље на југу — а њих је свакако виша половина — у којима, по току и свези историских догађаја, не моглоше се до сад јавити правници по занату, ни потчинити правни живот своје упливу, тамо сви одношјаји, који се правног живота тичу, теку правилније, него ли у оним земљама, где је правницима уплив и господство утврђено*. На сваки начин рђаво сведочанство нашем старијем, но у исто време врло озбиљна лекција нашем нараштају. Дао би Бог да она ни код нас не остане глас вапијућег у пустињи!

На питање: шта бива, кад законодавац не обраћа пажње при састављању закона на народне обичаје? — писац одговара (стр. XX—XXI): „Држећи се народ тврдо свога обичаја, како но свога производа, већ и ради тога мрзи или бар неповјерљиво гледа на свако новотарење, а особито ако оно стоји у опреци с његовим појмовима о праву и правници и није изазвано очевидним потребама, којима се на други начин не може задовољити. Услед тога, пошто је издан закон, саставиоци којег не обзирају се на правне појмове, увјерење, потребе и обичаје народа, неизбежно се јавља отпор са стране народа, па и кад би могуће било свладати тај отпор и механички увести тај закон, то (као што то на сваком кораку сретамо у правној историји) такви закони, мјесто да уведу и определијеност у правне појмове и у правни живот народа, уводе у сваком случају неред и хаос, тако да се правни појмови, које је народ од прије имао, помуте, а новштина му, у најбољем случају ни у чему не користи. — Даљом последицом таквога стања ствари бива обично дилема: или судци, да би избјегли сваки час сукоб закона с обичајем и с народним појмовима о праву и правници, треба да закон занемаре и по њему не суде; или народ

са своје стране треба да измишља начине и средства, да избјегне последице закона, противнога својим појмовима о правди и правници. Није тешко представити себи у таквом случају: несносни положај судаца, штету људи, који се суде, деморализацију народа и неповјерење његово према влади или другој власти, која издаје такав закон. То неповјерење долази често до тога да, када власт и што год очевидно користна заповици или посвјетује, ради већ уобичајеног неповјерја према њој, послушати је без насиља неће. Али пошто насиље више раздражује него ли убјеђује, а у опће не достиже цијели, то кроз не дуго вријеме, а последице не мање штете и квара њим нанешена у сваком обзиру, јавља се пријекна потреба, таки закон или уништити или измијенити. А да често измијењивање закона ни мало није у корист њихове ауторитати или достојанства, то се разумије само собом. Осим тога таким се законима изврше управ на главу цијели институт законодавства, јер дочим се закон има сматрати као општи бранилац од свакога насиља и вексације (ради кога добровољно ограничује народ своју слободу и носи државне терете) сам се закон, у таквом облику показује највећим народним вексатором и мучитељем. За све ово би се нашло доста примера на нашем словенском југу.¹ Али нам сам писац даје у даљем развијању својих мисли тако рећи несвесно, најбољи доказ за ово. У Далмацији „би, вели он (стр. XXXVII—VIII) 1816. год. уведен општи аустриски грађански законик, саставиоци кога, разумије се (по тада постојећим тео-

¹ Види *Угјешеновића*: Die südslawische Hauscommunion, Wien 1859. стр. 32—33, *Крстића* Н. Протокол шабачкога магистрата. Београд 1868. (у предговору) и *Јовановића* А. С. Правда и управа у врањској покрајини за владе Турака (у „Браничу“ год. III. 1889.) и Гласник српског ученог друштва књ. XXII стр. 68.

ријама, нијесу ни помислити могли на то, да изуче прије фактичке одношаје у Далмацији, барем за оне правне институте, који у различних народа представљају обично разлика и разлика кад год огромних, оснивајућих се на унутрњој разлици темељних њихових начела. Ко знаде, да у цијелој унутрњој Далмацији сељак живи у фамилији особите врсте, већ познатој и у књижевности под именом задруге, тај неће ни сумњати о томе, да особито та поглавља аустриског законика, која се тичу обитељског и наслиједног права, нити икада бијаху, нити могаху бити, нити су сада (1874) у реалном животу. Будући самим положајем ствари усиловани, или судци занемаривати постанове законика или сељаци на различне их начине опходити и избежавати, то разумије се, да свикомлици одношаји, који извиру из обитељи и наслеђа, слиједе као и до времена, кад се о томе закону у земљи ништа знало није, управљати се старинским обичајем». Ми смо већ у уводу истакли мисао о потреби, да закон треба што је више могуће да одговара народном духу, и с тога овде сад можемо ићи даље, не задржавајући се на овом питању.

Ми ћемо за сад да оставимо на страну све остале теоријске Богичићеве радове, и задржаћемо се за тренут само још на његовој малој но у пауци врло важној књижици »о облику названом *инокоштина* у сеоској породици Срба и Хрвата«, коју смо већ имали прилике да поменемо, а о којој г. *Акимовић* у свом спроводу к српском преводу² међу осталим вели и следеће: »У овом спису... изнео је писац ново, до сада непознато, гледиште у науци о правној природи сеоске породице у Срба

¹ Она је изишла најпре у *Revue de droit international et de législation comparée* од 1884. год., за тим засебно исте године код *Thorin*-а у Паризу.

и Хрвата, којим је из основа потресао досадашње појмове правника о томе, судску практику и писане законе, и доказао погрешност њихову, и тако (бар у начелу) растерао маглу и забуну, која је до сада владала о овој установи у сва три правца... Овом је расправом оглашен рат правничким заблудама о предмету, о коме она говори, рат, који ни у колико није, у своме роду, мањег значаја и важности од Даничићева рата за српски језик и правопис«. Резултат ове расправе своди се на то да је наша сеоска породица, коју зову *инокосна*, *друкчије* природе од варошке породице, а да је на против истоветна што се тиче њене природе с оном, што је обично зову *задруга*, а могло би се баш и тврдити, да ова два облика породице сачињавају тако рећи једну исту установу, будући су ти облици само две главне фазе у животу сеоске породице у опште« (стр. 50). Ово је мишљење данас већ у велико примљено у теорији; с њим ће се неизбежно морати сложити сваки правник, који своје знање не црпи искључиво из мртвог законског слова. Оно сигурно неће остати без утицаја ни при првој реформи, која се буде предузимала на пољу нашег грађанског права. Но при том ће бити неопходно потребно, да се проучи утицај, који је наша досадашња судска пракса с данашњим грађанским закоником имала на нашу сеоску породицу.

Већ из досадашњег се могло назрети, како је дубоко прозрео Богичић у дух нашега народа, што се његових правних погледа тиче. Али се он на овоме није зауставио, већ је с пуним успехом изучавао и обделавао и друге његове стране. Ко се није дивио његовом предговору к »Народним пјесмама из старијих, највише приморских записа«, које су год. 1878. изишле у Београду трошком српског ученог друштва. Друга опет страна духовног народног живота огледа се нарочито у посло-

вицама, овим „математичким формулама“ моралног народног живота. И ако не била индискреција, ми би приметили, да је Богишић и на овом пољу претекао не само све досадашње наше већ сигурно и све светске скупљаче. Дао би му Бог живота и здравља, да их уреди и што пре критички изда на свет.

Знајући да се народни живот и дух поред темељитог познавања њиховог стања у датом тренутку критички могу разумети тек онда, кад се добро проучи њихов поступни развитак до тога тренутка, црногорски кодификатор износи у свом до сад помињатом уводу к правним обичајима (стр. XXXV—XLVII) своје стручно гледиште на ту грану науке. Но његово је мишљење у том погледу изречено било већ три године раније у његовој изврсној књизи: *Pisani zakoni na slovenskom jugu*, од које је до сад изишао на жалост само први део; закони издани највишом законодавном влашћу у самосталним државама.¹ Из увода к тој књизи ми наводимо следеће. Говорећи о разним правним споменицима он најпосле долази на листине, па продужује: „Истина и за повјесника права најглавније је у листини јуридички факт; али за њега није никако све једно (као за опћега повјесника) пројављује ли се тај факт у једној или другој

¹ У Загребу 1872. на свијет издала југосл. академија знаности и уметности. По претходном плану дело је требало да има четири књиге. У другу би дошао опис радње мањих законодавних кругова, као што су закони појединих предјела, муниципија, отока, опћина, корпорација, *трећа* је требала да садржи грађу за црквено право обојих цркава, а *четврта* би се бавила законима намјењеним појединим земљама и предјелима од инороднога законодавца. Тек после свега овога би дошли пописи другијех извора за историју права, као што су описи правнијех обичаја, записи судбени, дјела ученијех правника и т. д. Као што се већ одавде види, грдна је штета, што овај рад није пројављен.



форми, јер је и за историка правника, као и за свакога другога јуристу, форма од не мале важности. Наилази ли правник почешће на какво јуридичко начело, н. пр. у дипломама с карактером уговора приватних људи, то он знаде, да је то начело прије свега живљело у обичају, дакле у освједочењу народа; нађе ли какво друго начело у записима беспоротнога суда, то он зна, да је то начело господовало у пракси тога суда; нађе ли он опет какво начело изражено у форми закона, то он може увјерен бити, да му се је законотворац клањао; — али из појединих случајева, ако нема другијех доказа, не може он још логично закључити (како се жали боже обично догађа) о опћенитости нађенога начела. Осим тога, *посао правника историка није само бавити се фактима и догмама права; његова је задаћа и то не мање важна од прве, изискивати и излагати развитак у судбини разнијех облика, у којима се право пројављује, означавати њихова својства и признаке, као и њихове међусобне одношаје*“ (Стр. 6—7).

Да видимо сад у кратко, како је било са законодавним стањем у Црној Гори до год. 1872. Шта је дакле затекао Богишић при предузимању поверене му израде имовинског законика?

II

Данашња се Црна Гора састоји с малим изнимком из земаља, које су састављале стару Зегу. То је југозападни крај Душанове царевине, који се граничио с југа Албанијом, задржавајући за се Скадар, са запада и севера јадранским морем, дубровачком републиком па онда Хумом, а с истока Рашком. Брдовитост тог предела с једне а његова удаљеност од средишта с друге стране

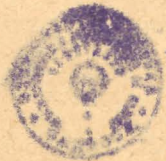
узрок су, те је то већ у средњем веку, у јеку нашег цветања био тако рећи најконсервативнији део у српској краљевини а доцније царевини. Његовим климатским и географским положајем објашњује се и та околност, што су се у њему сачували и најстарији облици друштвеног живота: породица (у смислу задруге), племе и браство.¹

Стара Зета је преживела под Балшићима Косово, за тим је продужила у непрекидној борби свој живот под Црнојевићима, а из те непрестане борбе створена је под Петровићима данашња Црна Гора. Важнији законодавни споменици старе Зете налазе се нарочито у разним повељама њених владалаца и у њиховим уговорима с Дубровником.² У тим споменицима се ми срећемо с две радосне појаве: у колико су законска њихова наређења човечна и задахнута духом правог хришћанства, у толико су она с друге стране и напредна, нарочито она, која се налазе у уговорима. Али се поред све њихове занимљивости ми овде њима не можемо бавити, просто с тога, што нам то не допушта мали простор овог одељка, који се мора у главном ограничити на излагање факата.

Први општи црногорски и брдски законик састав-

¹ Види нашу: Die Blutrache bei den Südslaven, Stuttgart 1889. стр. 39. (на по се из: Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft VIII. IX. књиге за 1889. и 1890. год.).

² Види опширније у *Богишића*: Pisani zakoni, стр. 83 до 89, *М. Медаковића*: Повјесница Црне Горе од најстаријег времена до 1830. Земун 1850. стр. 30 и 149. *Роровић* G. Recht und Gericht in Montenegro. Agram 1877., *Милаковић*: Историја Црне Горе. У Задру 1856. и *Vojnović* Dr. Konstantin knez: Opšti imovinski zakonik za Zrnu Goru, obzirom na ostalo zrnogorsko zakonodavstvo. Zagreb 1889. стр. 2—25. (На по се из књ. XCVI Rada jugosl. akad. znan. i umetnosti).



љен је у три маха у годинама 1790., 1798. и 1803.¹ Он се састоји из свега 33 чланка најразноврсније природе. Увод у законик гласи: «Во имја господа спаса нашего Исуса Христа, амин. — Находећи се ми *главари и старешине и остала браћа наша из сваког племена и наше слободне области Црне Горе и Брдах* на јединокупни сабор у вијећу у манастир Цетиње... *сви једногласно и договорно установисмо закон, по којему се напријед можемо владати и управљати* («на изглед прочијех народа од свијета»). Богишићу изгледа израз «по којему се можемо владати» свакако чудан, јер би по њему «човјек могао лако помислити, да је то био као какав — што бисмо ми данас казали — предлог закона». Па ипак то ни мало није чудно, кад се узму у обзир време и прилике у којима је закон издат. На патријархалном ступњу развића, сваки је представник или старешина племена у исто време и мали владалац тог свог племена. Како пак у то време прави владалац нема нарочите своје, односно државне, извршне власти, то су ти племенски представници у исто време и извршиоци опште воље и судије и војводе у рату. Отуда је и њихов *аристанак* потребан за сваки па и најмањи закон; отуда је и владика Петар I морао прибегавати свим могућим средствима, да само закон одржи у животу. Тиме се у исто време објашњује и завршетак законика «За сахранити и уздржати све ово више написано... *учинисмо свеколици заклетву, цјелујући честни и животворјашчи крест и свјатоје евангелије при том и сејатија мошчи великомученика Пантелеимона*», а отуда је најпосле и мудри поступак овога владике владоца, који је после четрдесетогодишње своје владе нашао за сходно, да на својој самртној постељи

¹ Штампан као додатак поменутој *Медаковићевој* Повјесници Црне Горе и т. д.

заклиње своје поданике, да живе у миру и љубави и да чувају законе, које им оставља. Већим делом је овај законик *казнени законик*, али с тога не оскудевају у њему ни наређења црквенога (11 и 12) *административнога* (16, 31 и т. д.) *државнога* (20) права, поступака и т. д. Одредбе приватног права су најређе. Међу њима је најважнији § 15., који регулише право прече купње међу ближиком, и на то ћемо се вратити доцније. Приватно-правне одношаје народ расправља по својим појмовима о правди и по предањима у Црној Гори, као и у свим земљама са сличним друштвеним развитком. — За унутарњу карактеристику овог законика доста је да наведемо само његова два следећа наређења: У чл. 22. читамо међу осталим о судијама „што они *гласом народа по вољи Божијој за суце и управитеље* постављени јесу, а не како најамници, но како оци и прави љубитељи отечества; *што им се молити Богу, да им даде просвешченије разума и силу мудрости, за познати што је праведно и свето и богоугодно*, што им је пазити, своје објешчаније и заклетву да не преступе или по хајтару суде, него по правници, малом како и великом, *јербо суд Божијест*“. Из чл. 20. видимо следеће: „Ни један народ не може бити честит и срећан, у којему законитога суда и доброга правитељства нема, и ни једно правитељство без помоћи народне стајати не може: за то дакле сви народи на свијету на свако годиште дају и общчу морију, порјез, (колико је у којему месту и држави речено) а то не дају за друго, него за самијех себе, да се на оне новце држи правитељство и судници и војска, која ће их од непријатељске напасти бранити и чувати од свакога злога и опакога човјека, да они могу мирно и без свакога страха своје после оправљати и спокојно у мирноћи живјети“. Као што читалац лако може приметити, ово није никакво законско наређење, већ поучава-

ње, које се појављује као неопходно потребно у земљи, у којој се први пут уводи *државни* поредак у тежњи централистичкој, а у којој је основа међу тим још увек племенска.

За „владу Рада“ (Петра II) је посао законодавства био и сувише сухопаран. Место законика он је дао својој Црној Гори и Српству „Горски вијенац“ и њиме се (пored осталих својих дела) изравнао с највећим синовима, што их је икад српска мајка родила. После његове смрти (год. 1851.) у Црној Гори би проглашен за кнеза Данило I, задржавши само световну власт у својим рукама, а преневши духовну на митрополита. Од год. 1516. кад је слабоумни Ђурађ Црнојевић по наговору своје жене оставио Црну Гору и отишао да живи у Мљецима, па све до год. 1851. владале су Црном Гором владике, и ако ништа друго, они су својим световним наследницима предали бар слободну Црну Гору, а на овима је даље, да је развијају и унапређују. И књаз Данило се усрдно трудио, да остављени му аманет што боље изврши. Мученичка смрт (год. 1860.) је отргла Црној Гори и Српству граховског јунака и владоца, који се свом силом трудио, да у својој земљи створи ред, као први услов успешном развијању.

У том циљу „Данило, први књаз и господар слободне Црне Горе и Брда“ на дан 23. Априла год. 1855. „У *согласију са главарима и старјешинама од све Црне Горе и Брдах*, установљава *општи земаљски законик*, по ком ће се по сад и за вазда унапријед судити... малом и великом, багатом и сиромасу, *једнако по разлогу*, да сваки своју правницу имати може“. Законик није могао да се мимоиђе следећег завршетка, који је важан историјски доказ о ондашњем друштвеном стању у Црној Гори, и на који смо ми већ раније свратили пажњу. Тај завршетак гласи: „Све ово више стављено (у деве-

десет и пет правила) на данашњи дан, светог великомученика и побједоносца Георгија, *једнодушно и саборно са свијема гларарима земаљскијема, који смо се сви на данашњи дан, на Цетиње... сабрали, потврдисмо и заклетву на крст часни и свето еванђеље учинисмо*, да ћемо овај законик чувати и по њему се владати и судити; *кои ли се по данас овог држао не би, тога предасмо вјечноме проклетству како противника и злодјеја нашем отачеству*.¹ — Од свога претходника се овај законик, бар што се његовог система тиче, врло мало разликује, јер и он у својих 95 чланова садржи и наређења кривичног² (највећи део) и државног и међународног и приватног и црквеног права, а разуме се да ни судски поступак није остао изван његовог домашаја. Чак ни наређења о казним заводима (чл. 95) не оскудевају. Разуме се да се све ово не може сместити ни у 950 а камо ли 95 законских чланова. Но с друге стране опет ваља имати на уму, да је најглавнији и највећи део т. ј. приватно право,

¹ Види: Законик Данила Првог Књаза и Господара слободне Црне Горе и Брдахъ, установљенъ 1855. године на Цетиње. Нови Сад 1855. На немачком у Бечу год. 1859. Gesetzbuch Daniel's I. Fürsten und Gebieters von Montenegro und der Berda. Француски и чешки превод у Прагу год. 1864.

² Међу наређењима крив. права је важно поред осталих оно из чл. 18., по коме се ономе, који не би устао да се бори, кад би непријатељ на земљу ударно, одузима оружје, да га више нигда за живота носити не може, *нити да може имати поштења међу осталим Црногорцима*, «а преко свега треба му привезати опрегачу женску, да се зна да мушког срца нема». Чл. 58, 77 и 80 уводе и телесну казну поред других, па ипак Медаковић В. М. Г. тврди у својој књизи *Живот и обичаји Црногораца*, која је изишла на пет година (1860. у Н. Саду), пошто је Данилов законик проглашен, да тјелесна казна не постоји у Црној Гори (стр. 125 и 132).

остављен обичају. Па ипак је и оно овде обделавано опширније но у законнику Петра I.

Чланом 42-им се забрањује, да се убије коњ, во или ма које друго живинче, које се у штети нађе. Иначе ће се његова вредност морати исплатити његовом сопственику. Пас се само у таквом стању може убити.¹ По чл. 43. ће Црногорац, који је другом Црногорцу сломио нехотице пушку, платити $1\frac{1}{3}$ оштете, $2\frac{1}{3}$ сноси сам сопственик; ако је он ту пушку био узео на зајам па је нехотице сломи, онда плаћа $2\frac{1}{3}$ њене оштете (44).² Онај, који је нехотице оштетио њиву, виноград, сијено, има их надокнадити по процени, коју ће одредити гларар и кметови села (чл. 83). Чланом 90-им се уређује новчани зајам на добит, али се под претњом губитка лавнице не сме узимати већа добит (интерес) од 20 ди-

¹ Чл. 583 новог имовинског законика гласи: «Забрањено је и убијати и у плијен узимати туђу животињу, коју ко нађе на земљи, коју држи; *допуштено је само са земље је узимати (!)* — О потри коју туђа животиња учини треба јављати пољаку, који ће у томе поступати по особитим правилима своје службе. Ср. § 1321 аустријског и 816—817 нашег грађ. законика. Наш законик ми овде изгледа целисходнији.

² У садашњем имовинском законнику се овим питањем бави нео раздио V четвртога дијела (чл. 570 след.) даље чл. 923—926, и 928 као и чл. 270. У чл. 570. се наређује (прва алинеја) «Ко год каквим незаконитим дјелом учини или узрокује коме какву штету, дужан ју је... потпуно намирити не само кад је дјело злом намјером учињено, него и кад се згодило по немару или из обијести». Прва алинеја чл. 270-ог гласи: «Узималац у наруч одговара за сваки квар и губитак ствари, што се догоди његовим немаром или злом намером» и т. д. По § 801 нашег грађ. законика се ослобађа плаћања штете онај, «ко докаже да штета није његовом кривицом, но се случајно догодила». У рим. праву се овим бави позната lex Aquilia.

нара на талир.¹ Одредбе породичног и наследног права налазе се у чл. 47—58. Писац се Даниловог законика издаје овде као ученик римског права и као човек, који врло мало познаје народни живот. По њему као да кућа (у смислу «задруге») и не постоји, или је бар он мисли да разори. Ко би судио само по овим наређењима, он би после кратког времена могао тврдити, да је за време кн. Данила у црногорској кући постојала са свим индивидуална одговорност по појмовима римског права. Давас мислимо да није потребно ни да напомињемо, да би такав закључак био врло погрешан. Но ми ћемо се на ову тачку вратити доцније (део други под III. при крају), а сад само да напоменемо још нешто, што писца Даниловог законика издаје као слепог присталицу римског права. Без овога се никако не може разумети, да се ми у једном законнику, који треба да обухвати све гране законодавства, и који се пише за тако патријархалну земљу, као што је Црна Гора, да се ми, велим, у таквом законнику срећемо с четири члана (67, 75—77) о разводу брака! Даље је у овом обзиру занимљив још и чл. 71. којим се у Црној Гори (!) ванбрачна деца у праву наслеђа изједначају са законитом. — За нас би био овде врло важан још и чл. 45 Даниловог законика, који рас-

¹ Овде ће динар сигурно бити крајцара, или у опште какав мањи новац, но ни по што наш динар. «Ријеткост су и скупоћа новца у Ц. Г. били узроком тако високој мјери добити, вели кнез Војновић (I. cit. стр. 19). Одлауло је народу, кад се прочуло у земљи послје другог и трећег читања (новог) законика, да ће се снижити добит на највишу законску меру од годишњих 10%». Законска је добит 8% а највећа 10% (чл. 534 и 262). «Закон забрањује узимати добит на добит, и што се год против те забране углави, неће имати никакве снаге и дејства». (Чл. 263). Ако није друкче углавлено, онда дужитељ може искати од дужника, да му добил сваке године намирује као посебан дуг. (Чл. 264).

правља питање о праву прече купње, али ћемо ми о њему говорити доцније (део други под III). Сад да се журимо даље, јер се овај одломчић и иначе протеглао више, но што смо ми напред рачунали.

III

Законик књаза Данила није могао задовољити животне потребе, које су се и у самој Црној Гори тако брзо развијале, и које су сваким даном постајале све заплетеније. Поред његове краткоће, он, као што смо већ могли приметити, није одговарао ни народном духу, због чега се многа његова опредељења нису никако ни примењивала. Са свим је природно, да је Књаз Никола, одмах по свом доласку на владу, помишљао да овом злу помогне поправком старога или увођењем са свим новог законика.¹ На сваки начин је Књаз Николина велика заслуга, што је за време својих премишљања уочио био Богишића, који је тада био почео излазити на глас са својих радова на југословенском праву. Како је Богишић 1872.² већ био професор правног факултета на одеском универзитету, то се Књаз Никола Јануара месеца год. 1873. обрати руској влади с молбом, да одреди Бо-

¹ Кнез Војновић (I. cit. стр. 26) прича следеће: «Прва мисао новог законика ниче у Књ. Николи још год. 1864. кад је приопћи војводи Ђури Матановићу, наложивши му, да би саставио одбор, који би проучио питање израђивања новог законика. Виједало се о томе дуго, али се виђело одмах, да кад би се поновио покушај по кадулу Данилова законика, земља се не би извукла из повоја оних мањкавих и неотесаних одредаба, а није још било утрто тло омашнијему послу, којему су нове прилике имале стопрв касније отворити поље».

² Види примедбу 1. о животу Богишићевом под I.

гишића, те да он изради потребни закон за Црну Гору. Читалац је већ и из досадашњег могао видети научну спрему Богишића, с тога би било узалудно и напомињати, да избор није могао бити бољи. Руска влада се драговољно одазвала жељи Књаза Николе, и већ почетком исте године цар Александар II наредио је Богишићу, да предузме посао у своје руке. — Сама спрема и израда законика може се у главном поделити на два дела: на приуговорне радове и на саму кодификацију.

Што се приуговорних радова тиче, ту, разуме се, долази на прво место проучавање народних правних појмова и обичаја, што је Богишић постигао следећим начином:

1. Да би се што боље упознао с постојећим правним стањем и с правним обичајима у Ц. Гори, Богишић је израдио питања, на која су имали да одговарају сенатори, које је Књаз за то одредио. Ово су били у исто време и чланови великог суда, те су према томе били најмеродавнији у овим питањима. Сабирање обичаја вршило се у исто време у Црној Гори, Херцеговини и Албанији, но при састављању законика, Богишић се користио својим познавањем правних обичаја и код других јужних Словена. Тако је далматинско обичајно право као целисходније претпостављено црногорском, што се тиче маслина. По црногорском обичајном праву се гране дрвета, које прелазе ограду, или морају одсећи или сопственик земљишта, на које оне прелазе, има право, да с њих бере и за се задржава њихов плод (в. Zbornik стр. 437). У погледу маслина је Богишић учинио изузеће, тако да дотични чланови у закону гласе:

»(111.) Ако се гране дрвета превјесе над сусједовом земљом или кућом, власник... може од сусједа тражити, да те гране поткреше или иначе

уклонити. — Ако ли за недјељу дана он то не учини, суд ће, по молби власника земље над којом је превјеса, наредити да се то на трошкове тога сусједа изврши. *Изузетак је за маслине, којих се превјешене гране не смију сјећи, осим ако је и у колико је у какву мјесту обичај.*

»(112.) Ако сусјед трпи превјешене гране, он тад може с тијех грана сав род брати, ако иначе одређено није. *Само маслине нема права ни брати ни кућити; шта више власнику је њихову слободно прелазити ради брања и купљења на земљу сусједову.*

Последњи део овог члана може имати незгодних последица, но то се сад овде нас не тиче.

2. Већ на 5 или 6 година пре пута Богишићева у Црну Гору, установљени су у њој по капетанијама и по судовима протоколи; из тих протокола су такође по предлогу Богишићевом направљени изводи.

3. Богишић је сам путовао неколико пута по Црној Гори ради проучавања на лицу места судских поступака. И тако је он личним искуством могао да види и добре и рђаве стране постојећег стања, да га тако рећи дијагностише, како би му у свом законик у могао прописати сходан лек.

4. Најпосле је он путовао и у Србију у намери, да проучи тачке, у којима се народни живот у њој разликао од грађанског јој законика из 1844. године.

После свих ових приуговорних радова, Богишић је приступио самом систематисању. Ово је било готово већ год. 1875., а тако су исто били тада готови и неки одељци законика. Но да би се пречистило питање о систему, и да би се прегледали израђени делови, потребно је било да се спремно чита пред комисијом. Али већ у то време

је букнуо херцеговачки устанак, који је за тим наскоро увео и Црну Гору (као и Србију) у рат. С тога су и онако ретке седнице комисијске после кратког времена морале бити са свим прекинуте. За време руско-турског рата Богишић је морао са свим напустити свој посао, пошто је био одређен, да у главном стану руском ради на уређењу грађанске управе у Бугарској. После свршених ратова, рад је продужен оданде, где је био прекинут. Кодификатор је уз то проучио сва европска и америчка законодавства по приватном праву, а тако исто није пропустио ни да се упозна с радовима, који су се налазили у приправном стадијуму, као што су спрема мађарског, немачког, руског и јапанског грађанског законика. Кодификатор као да се користио готово једино радовима немачке комисије.

И тако је постао и сазрео први законски пројекат, који је читан први пут пред сенатском комисијом на Цетињу у току 1881. и 1882. год. То читање је трајало пуних осам месеца, а после њега су се показале потребне неке измене и допуне, за чију обраду изгледа да је требало много времена, јер је друго читање извршено на Цетињу тек у току 1885. године. За тим је законик, као што се већ из указа види, читан пред Књазом. Од год. 1886.—1888. штампан је у Паризу врло лепо и врло брижљиво. Као што је већ у уводу поменуто, законик је потврђен и обнародован 25. Марта — на Благовести — 1888., а имао је да ступи у живот 1. Јула исте године.

У чл. II. уводних наређења налазимо одредбу, да »Десети раздио другога дијела овога законика (О застави — хипотеци. Чл. 193.—221 с погледом на чл. 865.) не стаје за сада на снагу; томе ће бити доцније одређено вријеме засебним указом». Узрок овоме одлагању лежи у томе, што у Црној Гори још нема заставних књига, нити о њима постоји какав закон. Уводни закон садржи

даља обична наређења. У место излагања законика у сваком црногорском суду, да га свако у току од месец дана може читати (чл. VI.), нама се чини, да би приликама у Црној Гори, а и самом духу закона, било сходније да је тим чланом наређено, да ће се законик у згодним данима (рецимо недељом или празницима) читати, па ко би хтео да се с њим упозна, нека дође и слуша. Изложити законик у једној земљи, као што је Црна Гора, у којој је врло мало писмених, проста је формалност, која не води к никаквом циљу. Но ово је само узредна приредба.

Кад се изузму ратне године, онда остаје, да је на законик рађено око дванаест година. Ако се узме на ум, да је израда аустријског грађ. законика трајала 50, а француског 15 година; ако се даље узме, да је после 14 година готов тек пројекат (Entwurf) грађ. законика за немачко царство,¹ а да ти радови у Русији и Мађар-

¹ Поред свега тога, што је на пројекту радила комисија, састављена из најбољих теоретичара и практичара немачкога царства, међу којима је у прво време био и Виндшајд, стручњаци су у Немачкој далеко од тога, да буду задовољни с изнетим пројектом. Отуд је одмах по његовом (и пет књига «мотива») изласку поврела читава поворка списа, у којима се пројекат — често врло строго — критише. Ми свраћамо пажњу наших стручњака нарочито на серију критика, које професори *Бекер* и *Фишер* издају под насловом: *Beiträge zur Erläuterung und Beurtheilung des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich* (Verlag von Guttentag, Berlin und Leipzig) а уз сарадњу најбољих данашњих теоретичара у Немачкој. Наш уважени пријатељ, познати криминалиста, проф. *Лист* вели у петој свесци ових критика (*Die Grenzgebiete zwischen Privatrecht und Strafrecht* и т. д. следеће: «Нико данас неће порицати, да законски пројекат није одговорио очекивањима, нити је задовољио наде, с којима је цео немачки народ нестрпљиво пратио рад на предузетом делу. Изврстан пренос римског приватног права у об-

ској још ни до данас нису довршени, онда ово време изгледа сразмерно доста кратко. Но, што га чини много краћим, то је околност, да је црногорски имовински законик радио *један једини човек*, док се тај посао по другим земљама поверавао стручним комисијама од по 10—20 људи. К свему томе ваља додати, да је »општи имовински законик за књажевину Црну Гору» ново оригинално дело у сваком погледу, док су сви помињати законици мање или више подражаваће или римском систему или другим постојећим грађанским законцима, или опет извод из каквог бољег писца, као што је н. пр. цела глава о обвезама (облигацијама) у Code Napoleon-у преписана из Поттијеа.

Но да пођемо сад на сам законик,¹ те да се бар с главнијим му особинама упознамо.

лик данашњег немачког законика — то вам је и ништа више у главном наш пројекат. Ми смо више ишчекивали и вишему смо се надали... Ми смо помишљали на прегасање и сливање немачког духа с римским обликом... *Ми смо се преварили у нашим надама*. Што је у почетку XVI. века могао учинити један Ханс фон Шварценберг, то као да је превазишло силе данашњег покољења². Поменути *Pfizer* (стр. 31.) вели о пројекту следеће: «Statt eines lebendigen, dem ganzen Volk verständlichen Rechtes bietet uns der Entwurf.... einen bunten Haufen doctrinärer, dem Volk, auch den Besten unter dem Volk (mehr oder weniger) unverständlicher Paragraphen, die sich lesen wie die hölzernen und ledernen Sätze eines mittelmässigen.. Lehr- oder Schulbuches; statt eines aus dem Geist des Rechts wie mit innerer Nothwendigkeit herausgewachsenen Kunstwerks, das auf uns einen Eindruck macht wie eine stolze Kaiserburg oder ein hoher Dom, erblicken wir einen Handwerksbau, der unsere Seele kalt lässt, eine Miethskaserne, in der die «Abkömmlinge» von Gelehrsamkeit und Willkür einquartiert sind, so gut oder so schlecht es geht».

² У колико смо до сад, тако рећи »преко реда», наводили нека његова наређења, чинили смо то с тога, што се

ДЕО ДРУГИ

ОПШТИ ИМОВИНСКИ ЗАКОНИК

(I. ОБИМ И СИСТЕМ. — II. ОДНОШАЈ ПИСАНОГ ПРЕМА ОБИЧАЈНОМ ПРАВУ. — III. ВАЖНИЈЕ ОРИГИНАЛНОСТИ ЗАКОНИКА: ПРАВО БЛИЖИКЕ, СПРЕГА И СУПОНА, ОДНОШАЈ УКУЉАНА. IV. ТЕРМИНОЛОГИЈА)

I

У својој брошури *„Поводом Црногорског Грађанског Законика, неколико речи о начелима и методу усвојеним при изради“* (писмо једноме пријатељу) писаној године 1885. у Паризу,¹ писац вели одмах у почетку: »Природа онога дијела права, којим је требало у овом послу да се бавим, садашње прилике, у којима народ живи, а *које потјечу из његова историјског живота, будући народни развитак* доведоше ме (а и требало је да ме доведу) до потребе: *израдити дјело, које би уједно било систематско и просто народно*. У својој радњи далеко имао сам непрестано пред очима, с једне стране об-

на дотичним питањима у доцнијем излагању према постављеном нам задатку не можемо задржавати, а она су нам опет с друге стране изгледала толико важна, да их нисмо могли са свим мимоићи.

¹ Прво издање ове брошуре изишло је 1886., а друго 1888. у Паризу и то у Bulletin de la législation comparée и на по се. На српски ју је превео г. арх. Дучић и штампао у »Браничу» за 1888. а за тим и на по се. Ми се овде служимо српским преводом.

лике и мишљења, што владају у теорији и законодавној пракси земаља, које већ имају грађански законик, с друге — оригиналне елементе саме земље, којој је законик намјенен“. Из ово неколико речи читалац већ може назрети какав је обим кодификатор дао свом послу, односно у ком га је обиму извршио. У томе ће му у осталом бити на руци и назив: *имовински законик*.

Имајући пред очима изузетни карактер историјскога живота земље, за коју је законик имао да се ради; узев у обзир њезину пређашњу усамљеност и њен недавни но врло брзи улазак у везе и додир с осталом Европом, кодификатор је поставио себи следеће увјете:

„1. Основ законнику ваља да је састављен од *правила и установа, које се доиста налазе у животу, духу и предању народњем*; то што опстоји, не треба ни да се искључи ни измијени, осим случаја пријеке потребе;

2. установама, које опстоје и састављају тако рећи главницу народњег предања, да се не домећу нове, осим ако то прилике свакидашњег живота неминовно изискују;

3. да би се избјегао сваки дуализам или расцијеп у праву, и да се олакша спајање између новијех и старијех елемената, ваља да се први уводе таквим начином, да између свијех њих буде стајало узајамно и непрекидно опћење;

4. сва наређења законика треба да се саставе, *разреде и изложе тако, како би их сами тамошњи људи без муке могли примјењивати помоћу средстава, којима земља располаже*;

5. законик ваља да је такав, да свако принуђење при његовој примени буде залишно (?) те да нови дијелови, који су у њ примљени, не узбуђавају људе, ни да му наређења управо нарушавају, ни да их странпутно изигравају;

6. законик ваља да је једноликошћу своје грађе, њезинијем методичнијем распоредом и јасношћу излагања приступачан свијема (4.) колико се може.]

7. немогући и не требајући губити из вида спољашње одношаје, законик ваља да у исто вријеме пружи прилику Црногорцима, да стекну олћи појам о праву у иностранству, а иностранцима, да имају идеју о особинама црногорског права; и

8. *у погледу даљег правног развитка у земљи закон не треба да спречава, него да служи за наслон и полазну тачку овоме развитку, у свијем његовим гранама и облицима*“.

Прва од ових тачака била је сигурно узроком, те су неки од досадашњих критичара законика (н. пр. проф. Спасовић) тврдили, да црногорски законик и није ништа друго до кодификација обичаја. Ми држимо, да ово мишљење није потпуно основано, јер за просту кодификацију обичајног права, није било потребно ни оволико труда ни времена, колико је кодификатор фактички употребио, особито кад се узме на ум, да је већ често помињата збирка изишла још године 1874. Ми мислимо да је већ из нашег увода јасно, да законодавцу није никад једини задатак, да само кодифише обичај. Отворите већ у другом делу подраздео *о власничком преузму* (чл. 97 до 102 у вези с 833) и ви ћете видети, да је цео тај подраздео — римска *rei vindicatio* — противан правном обичају, који је до законика у Црној Гори постојао, и од кога је остао траг још само у чл. 101. законика.¹

¹ Овај члан, у коме је умесно и срећно очуван стари словенски обичај, познат у Црној Гори под именом свода гласи: „Ко незломислено и отворено купи на тргу (пазару), у дућану, на јавној продаји, какву покретну ствар, која је некоме погинула, власник је може само тако од држитеља

Ако читалац узме у руку законик и прочита га критички, поредећи га с досадашњим сродним му радovima, онда ће с нама доћи до следећих врло важних полазних тачака, које су се измакле досадашњим писцима о законуку.

У овом раду кодификатор је учинио претходно следећу поделу: Он је

1. узео елементе, које не треба кодификовати, већ оставити обичају. Ту долазе нарочито они елементи, који допуњују или институције или разна споредна правила, и за које се по њиховој природи није нашло за добро, да се кодификују за сада, већ их треба оставити још даљем развијању;

2. елементе, које треба из законика искључити и кодификовати на по се или иначе, као што су сва на-

њена патраг искати, ако му накнади сав трошак, који га је ствар стала, и то само док је овај није још одржајем стекао. Све што пак власник на тај начин за ствар плати, а и штету, коју имао буде, он може искати да му кривац потпуно намири. — Ако се ради о погинуломе говечету или о другој ствари, којој вриједност прелази 25 франака, купац ако ће да има право, које се налаже у овоме чланку, треба свакако да каже продавца, од кога је ствар купио».

И ако овом правном обичају налазимо основу и у чл. 96. Душановог законика, ипак наш данашњи грађ. законик нема у овом погледу никаквог прецизног наређења, а то просто с тога, што га наш стари «законописац» није нашао у аустријском грађ. законуку. Али је народно правно уверење живело и без нарочитог одређења у законуку, те се тим животом објашњују и највиша решења од 28. Марта 1849. (Зборник V. стр. 19), од 24. Јулија 1849. (ibid. стр. 39.) као и измена од 5. Маја год. 1864. (Зборник XVII. стр. 228). Начело старијег германског права «Hand muss Hand wahren» (у нашем народу, ако се не варам, «рука руку мије») одржало се противно утицају римског права у чл. 2280 Code Napoleon-a.

ређења о породичном и наследном праву (види ниже); за тим су узети

3. елементи народни и елементи месни; за њима долазе

4. елементи космополитски. Подела је учињена даље:

5. између обичаја, које треба кодификовати онакве какви су, и

6. између обичаја, које треба кодификовати с изменама.

У овој систематизацији, која се досадашњим критичарима законика измакла, ми и видимо једну од највећих кодификаторових заслуга за науку и законодавство у опште. Доиста, први пут у општем имовинском законуку за Црну Гору ми се срећемо с категоризацијом или групирањем института и правила по њиховој природи. Па не само то, већ је при томе још важније старање: изнаћи свакој од тих група особити начин обраде и удешавати сваку од њих према специјалној природи и циљу, који треба да се њима постигне. До сада се на те природне категорије није готово никако ни помишљало, а још мање на изналазак и принципијелно удешавање начина обрађивања сходно природи појединих група, јер се у заблуди држало, да проглашена воља законодавчева крши све, па и природу! Желуци поданика треба, по појмовима старијих школа, да варе или не варе према томе, како законодавац о томе наређује, а ако није тако, онда се то замишља. Ти законодавци и теоретичари се доиста не одмичу далеко од Навукодоносора, који је убијао људе с тога, што нису могли да погоде његове снове.

У колико је наш кодификатор при овом групирању и систематисању погодио прави пут, о томе се може нарочито размисљати и писати, и то ће сигурно бити неизбежно ускоро предметом особитих научних дискусија.

Тај нови систем може случајно бити и погрешан — ми смо сви смртни, а наука сваким даном напредује — али се с тога не може порећи факт, да је у црногорском законнику тај пут први пут прокрчен, да је у њему први пут покушано, да се дотична потреба подмири.¹

¹ У већ помињатом чланку «Богишићев општи имовински законик за Црну Гору» (Бранич год. II) г. *Борђевић* је упоредо систем овога законика са системом Јустинијанових институција, француског, аустријског и саксонског грађ. законика. Наш читалац ће у томе погледу наћи тамо довољно објашњења. Како су старији, па и најугледнији писци пенитенцијали у овом погледу, видеће се из следеће *таблице о подели службености*, коју ми узимамо ради њене занимљивости из *Бентама* (I. cit. III. стр. 302—3). Ми је преписујемо у оригиналу, који је овде врло лак за разумевање. Бентам узима:

Прва подела: Selon celles des facultés qui servent.

1. *Service agendi*. Consistant à faire,
- 2- « *non agendi*. Consistant à s'abstenir de faire,
3. « *patiendi physicae*. Passifs et non sentis,
4. « « *sensibiliter*. Passifs et sentis.

Друга подела: Selon l'objet auquel le service s'applique.

Service relatifs à la personne	}	la personne	{	pour le corps
				pour l'esprit
	la réputation, la propriété la condition.			

Трећа подела: Selon la partie qui agit dans la personne qui sert.

Services	}	ex corpore. Rendus par le corps
		ex mente. « « l'esprit.

Четврта подела: Selon la partie qu'on sert.

Services	}	privés
		réflectifs ou envers soi-même
		demi-publics
		publics.

Једна од даљих и у исто време врло срећних особина законика састоји се у томе, што је он велики број својих наређења уочно онако, каква су и како раде у животу, узев при том за главно правило: разређивати грађу по природном сродству, које имају различите установе међу собом, умјеравајући ипак то правило донекле овим начелима:

а) постављати предмете, који се ређе налазе у народном животу последице онијех, који су чешћи, како би ови водили к другима, те би тако читалац поступао од боље познатог к мање познатоме; — и

б) учинити колико је год могуће да опћенита правила т. ј. апстрактна дођу последице конкретнијих елемената“.

Пета подела: Selon l'époque de leur naissance.

Services	}	antérieurs aux droits	}	services libres
				et gratuits
		postérieurs aux droits	}	services obligatoires
		collatifs par rapport aux droits, т. ј. consistant à établir un individu dans ses droits.		

И овде као и на другим местима својих иначе епохалних дела, творац утилитаризма нам и сувише јасно показује, да он своја средства изналажења и систематског моделирања није нашао у правној науци. И готово је било са свим излишно (и ако није било на одмет) да нам напомиње, да «c'est plutôt dans les ouvrages de métaphysique, de physique, d'histoire naturelle, de médecine» (I. 16), а не у правним наукама. У овима је, као што се зна, после Линеа, Ламарка и Канта систематисање била права болест, и смаграло се за скоро једини (или бар најглавнији) задатак науке. Данас је с тим са свим друкчије, па отуд и са свим друга подела службености у имовинском законнику.

„Општи имовински законик“ се дели на шест делова
У првом се делу налазе *уводна правила и наређења*.

Други говори о властима и о другим врстама права укоријењених у ствари (I. о течењу влаштине непокретних ствари чл. 26—64, II. о течењу влаштине покретних ствари чл. 65—92, III. о опсегу и заштити влаштине чл. 93—102, IV. о сувлаштини чл. 103—109, V. о помеђашкој угодби чл. 110—143, VI. о помеђашкоме послужју чл. 144—155, VII. о уживању чл. 156—171, VIII. о залози чл. 172—182, IX. о подлогу чл. 183—192, X. о застави чл. 193—221).

Трећи о куповини и о другим главнијим врстама уговора (I. о куповини чл. 222—256, II. о промјени чл. 257, III. о рукодању или зајму чл. 258—264, IV. о наручи или посуди чл. 265—270, V. о најму ствари у опште чл. 271—296, VI. о најму или закупу земаља чл. 297—312, VII. о животињи даној у наполицу, под кесим, на изор чл. 313—328, VIII. о најму службе и радње, чл. 329—340, IX. о радњи и помоћи на узајмицу и без узајмице чл. 341—347, X. о најму радње, одсјеком чл. 348 до 366, XI. о пријенову чл. 367—377, XII. о остави чл. 378—395, XIII. о повјери или пуномоћју чл. 396—417, XIV. о простој удрузи — ортаклуку чл. 418—441, XV. о супони чл. 442—445, XVI. о спрези чл. 446—456, XVII. о јемству чл. 457—472, XVIII. о нагодби чл. 473 до 474, XIX. о игри и о окладу чл. 475—479 и XX. о дару чл. 480—493).

Део *четврти* се бави *уговором у опште, као и другим пословима, дјелима, приликама, од којих дугови потјечу* (I. о постајању уговора чл. 494—523, II. о вршењу уговора чл. 524—539, III. о последицама неизвршења или неисправна извршења уговора чл. 540—549, IV. о особитим одредбама и углавцима, који могу бити у уговору чл. 550—569, V. о дуговима који долазе од недопуште-

них дјела, а уговора се не тичу чл. 570—585, VI. о дуговима који потјечу од различитих послова, дјела и прилика чл. 586—602, VII. о пренашању дугова чл. 603—610 и VIII. о престајању дугова чл. 611—635).

Пети садржи *наређења: о човјеку и о другим имаоцима, као и о својевласти и у опште о располагању у имовинским пословима* (I. о људима пунољетним и потпуно својевласним чл. 636—639, II. о малољетницима и о старатељству над њима чл. 640—652, III. о људима нездрава ума и о расипницима, као и о старатељству над њима чл. 653—664, IV. о старатељству отсутних, тамничара, удовица, пустоши, као и о старатељству пригоде ради чл. 665—674, V. о трајању човјечег имаоштва, особито о изјави о смрти, чл. 675—685, VI. о домаћој заједници чл. 686—708, VII. о племену и братству, о сеоској и варошкој општини чл. 709—715, VIII. о црквама, манастирима и другим њима сличним уредбама вјере чл. 716—719, IX. о држави чл. 720—722, X. о друштву имаоцима чл. 723—754 и XI. о заклади чл. 755—766).

У *шестом* делу су: *објашњења, одређења, допуне* (првих се пет раздела овога дела баве објашњењима до сад изложеног, VI. говори о неким врстама доказа у имовинским пословима чл. 971—977, VII. о мјерењу и рачунању времена у имовинским пословима чл. 978—986, а у VIII. су: неке законске — правничке — изреке и поставке „које, и ако не могу закона преиначити ни замјенити, могу му, ипак, објаснити разум и смисао“, чл. 987—1031).

Из овога кратког прегледа садржаја „општег имовинског законика“ читалац је лако могао увидети, да је ово *имовински законик* *par excellence*. што га такође одликује од досадашњих грађанских законика. Али и ако је ово новина у пракци, теорија се бавила још од ду-

жег времена питањем, да породично право издвоји од такозваног приватног права. У већ помињатим *Сомовим* Институцијама, које се с правом сматрају међу стручњацима за најбољи данашњи уџбеник институција римског права, дата је приватном праву следећа дефиниција (стр. 71.) „Das Priyatrecht ist das vertheilende Gesetz des wirthschaftlichen Gemeinlebens der Menschen. Es handelt von der Herrschaft der Person über Sachen und Sachwerthe. Das Privatrecht ist identisch mit Vermögensrecht“. Али како институције под називом „приватно право“ узимљу и породично и наследно право, па чак и римски грађ. поступак, и како се овај начин називања уобичајно и утврдио нарочито у глосаторским школама средњег века, па за тим прешао и преовладао и у свим данашњим уџбеницима Институција и Пандеката, то се и овај писац труди, да своје даље излагање доведе у склад с постојећим стањем, те тако доцније и сам узимље у своје проучавање и последња два дела. Сличног мишљења су поред осталих у Немачкој *Брунер*, *Генглер*, *Гирке* и *Ланг* а у Русији *Лажголд* и *Кавелин*, но последњи је ипак хтео да задржи наследно у заједници с имовинским (приватним) правом.¹

¹ Кавелин види у породици не знање приватног но јавног права, одношај јединице не к себи равнима, но одношадела к својој целини, којој први има да се потчини. По њему је породица основа, на којој се подижу сва већа социјална тела, сви друштвени колективизми. Навод у *Спасовича* В. Черногорија и имущественни законикъ Божишича у фебруарској свесци „Вѣстника Европы“ од год. 1889. стр. 531. — Вега породичног и наследног права огледа се нарочито у историји. Ово важи како за Словене тако и за Германце у средњем веку. У Чешкој је до хуситске војне појединац могао располагати само оним, што би лично за себе стекао и само покретношћу, па и овим у почетку само по краљевом овлашћењу. У Пољској се само покретност могла завештати,

У погледу решења овог проблема наш кодификатор је поставио себи следећа питања :

1. јесу ли све групе наређења, што се обично налазе у новијим грађ. законцима, међу собом једнолике (homogènes) и ваља ли их по томе унети све у наш законик ?

2. нема ли у новијим грађ. законцима каква група, с којом, узев у обзир особеност њене природе, њену сложеност и њено слабо познавање, а особито с погледом на месне прилике, није могуће поступати онако исто као и с осталим деловима законика, већ с којом ваља да се поступа посве засебно и на са свим други начин ? и

3. не треба ли да се, с особитим погледом на земаљске прилике, унесу у законик какви делови, којих нема у грађ. законцима других земаља ?

На прво од ових питања одговорио је наш кодификатор одречно, „будући увјерен, да породично право са свијем што је с њим у свези не саставља једнородну

у Русији само часно и поштено стечено добро. — *Зигелъ* те Общій имущественный законикъ для черногорскаго княжества др-а Божишича у септембарској свесци „Юридическогъ Вѣстника“ од год. 1888. стр. 60. Види уз то и чл. 100—101 Душановог законика по Новаковићевом издању. За Немачку види *Gierke* у *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* књ. XII. стр. 481 и сед. а особито *Brunner* Н. *Geschichte und Quellen des deutschen Rechtes* у фон Холцендорфљевој Енциклопедији. Пореди и *Dickel* R. *Über das neue bürgerl. Gesetzbuch für Montenegro*, и т. д. *Marburg* 1889. стр. 31—33. — Сам *Божишић* налази ослонац овога и у римском праву, где се види, да је с наследством поступано неодвојено од породице, појав, који се наводи такође у више извора римско-византијског права, чак и у списима неколико нова и чувена писца. прособито у новом законодавству Срба и Хрвата. Поводом а ног. грађ. законика, стр. 8—9.

(хомогену) целину с главном садржином закона, т. ј. с имовинским правом». А једноликост свих делова законика по њему је услов *sine qua non* простоте и савршеног разумевања. При томе би се уношење породичног права у законик противило и специјализацији „која је најпотребнији услов сваког напретка“. Ову поделу је усвојило и ново јапанско законодавство по Богишићевом савету.

Долазећи на наследно право Богишић продужава (стр. 8—9) „Мишљење је, које влада у теорији и законодавној пракси, да наследно право припада имовином праву (као што је читалц из наше прошле примедбе могао видети, ова оптужба не може пасти са свим на теорију — В.); међу тим ја мислим, да га треба повратити породичном праву (поред осталих мисле то и Лајтолд и Брунер — В.), особито с погледом на са свим особиту природу те установе у Словена“. Узев дакле, да је наследно саставни део породичног права, наш кодификатор се устеже, да ово кодификује због оригиналне природе његових саставних елемената, због нарочитих облика породице у Црној Гори, а нарочито због недовољности проучавања ових различних облика и њихових узајамних одношаја, што се већ видело из његове „Инокштине“, и најпосле, због укупних услова друштвеног живота у Црној Гори. У главном он није за то, да се породично право кодификује у општем грађ. законик, и ако не иде тако далеко, да у начелу одбаци могућност законодавних радња у породичном праву; по њему би требало, да ове радње буду засебне, вршене тако, да одговарају стручној природи грађе, водећи особито рачуна о великој количини моралних елемената, који су усредсређени у овој установи. Па ипак се законик није могао мимоићи наређења „која се тичу имања у толико, у колико она управљају везама и одношајима нечланова

породице међу се, него породице и њених чланова са спољашним светом». Увршење тих *externa* нагнало је кодификатора, да се упусти у излагање неких конститутивних елемената породице. „Кад је Савињи у првој половини овог века тврдио, да наука грађ. права његовог времена није била на висини кодификације, вели Богишић, сматрам се за овлашћена мислити данас о науци нашег времена онако као он, барем што се тиче елемената народне породице у Словена“.

Ми смо још у уводу имали прилику да напоменемо досадашњи неуспех у кодификовању породичног права на словенском југу. Али тешкоћа тога посла се осећа свуда „C'est l'élément le plus réfractaire à la codification, au moins pour le moment“ вели учевни R. Dareste,¹ члан франц. касац. суда и члан париске академије наука, а год. 1861. приликом критиковања пројакта за баварски грађ. законик, рекао је већ помињати Ланг: Für das Familien- und Erbrecht ist die Zeit einer gemeinschaftlichen Gesetzgebung noch nicht gekommen“. Непрестано развијање у облику саме породице, управо њено метаморфозирање, узрок је, особито на нашем словенском југу, те се с правом може саветовати законодавцима, да њено кодифицирање предузимљу с особитом пажњом. Они при овоме имају нарочито да се чувају, да је не уводе слепо у форме римскога права, које ће је само моћи рушити и спречити у њеном природном развијању, као што су то већ учиниле приликом увођења данашњег грађ. законика у Србији и свуда, где су наишле на индивидуалан породични живот.² С тога се одлагање кодифи-

¹ В. његову брошуру: Le nouveau code civil du Monténégro. Paris 1888. (На по се из Comptes rendus de l'academie des sciences morales et politiques) стр. 6.

² Смешно изгледа кад Ардан, кога г. Дучић (в. чланак: Нови метод кодификације грађ. права у „Браничу“ год. II.

цирања наследног и породичног права у Црној Гори може само поздравити.

Сходно тежњама савремене науке и духу времена¹ Богишић није могао обићи, а да у имовински законик не унесе наређења међународног приватног права, која ни ми не можемо оставити неспоменута, и ако се већ овај одломчић прилично растегао. За успешно уређење овог дела законика кодификатор је био потпуно надлежан и то како с гледишта савремене науке у опште, тако и што се тиче особитих прилика Црне Горе.²

стр. 789 и след. назива »ученим«, пишући о законнику вели, да је изостављање породичног права из Имовинског законика »разложно ушљед мјеснијех прилика, т. ј. с *недавнога уласка Црне Горе у европски покрет и с њезинијех чешићих одношаја са сусједним земљама*! Како је убитачно било наследно право франц. грађ. законика за Француску, показао је још пре 15 година *Le Pley F.* у свом чувеном делу: *La reforme sociale en France* (в. нарочито гл. XVII.). Види уз то и *Токвиљеву* Демократију у Америци књ. I. гл. III.

¹ В. наш помињати чланак: Важност међун. прив. права и т. д. у »Браничу« год. III.

² Већ год. 1874. Богишић је писао у уводу к свом зборнику (стр. XLIII.) »За све ове научнике, било словенске било иностране, који се баве изучењем човјека у друштву... веома је важан огромни број најразличнијих група сусједа славенског земљишта...; важни (су) најразличнији политички одношаји и свезе са тим нашим сусједима, у којима се ми негђе налазимо као управљачи над њима, негђе они над нама, а негђе живимо готово успоредно....; важна особита историја постања, умножавања и ширења наших градова и њихови одношаји к ратару сељаку, који је свагда представљао главну основу у свијех словенских племена. Разуме се да је све то.... с најразличнијим историјским судбинама и развојем појединих племена и земаља, требало да произведе и произвело је беспримерно богатство облика обитељског, приватног, друштвеног, државног и међународног живота у свима

Ми ову новину у законнику можемо поздравити тим пре,¹ што су савремена европска законодавства у овом погледу још врло оскудна,² и ако је теорија у великој мјери чиста с тиме, да одредбама међународног приватног права треба што пре дати законску норму и силу. Но-

могућим стадијама и облицима њихова развитка». Међународним приватним правом чисто словенске природе бави се познали Богишићев чланак: Станак по Дубровачком законнику, штампан у књ. XLIV. Гласника Српског Ученог Друштва (од год. 1877.) а за тим на немачком језику у књ. П. Јагићевог *Archiv-a für slavische Philologie*. Да »станак« није био чиста дубровачка установа (полатињен »stancum«) види се и од туд, што се ми с њим срећемо не само у одношајима Црногораца са странцима, већ и у спољним одношајима племена једног с другим у самој Црној Гори, особито приликом преговора о мирењу крви и т. д.

¹ Кад велимо новину, ми тиме мислимо на новину у духу савремене науке, јер се клица међународног приватног и кривичног права налази и у ранијим црногорским законцима као и у правним обичајима. Чл. 91. Даниловог законика гласи: »Ускок сваки, док ступи у нашу слободну земљу (по савјету св. Петра, бившег господара црногорског) безбједан је, и нитко му не смије ништа чинити, кад се он поштено и по нашем законнику влада и управља, којег *правицу ужива исто као и сваки наш брат Црногорац или Брђанин*; за сваку пак сагријеху *судиће се и ускоку, како што овај законик изговара*«, а чл. 92. завршује се следећим речима: »...сваки иноплеменик и иновјерац може слободно живјети и ону слободу и ону нашу домаћу *правицу уживати како и сваки Црногорац и Брђанин што ужива*«. — Како се у Црној Гори гледало до скоро на странце, види се поред осталог и из спомињате *Медаковићеве* књиге: Живот и обичаји Црногораца, стр. 67.

² Изузетак од овог чина у неколико само саксонски грађ. законик, а мање циришки, француски и аустријски грађ. законик с тим страшно натезу, а већ наш да и не спомињемо, јер он цело ово право збија у три члана (§§ 45—47).

вим положајем Црне Горе, као равноправног члана у заједници европских држава, та је новина постала неопходном потребом тим пре, што Црна Гора није имала у овом погледу са суседним државама никаквих уговора.¹ Али се та новина оправдава нарочито изласком Црне Горе на море и тако већим развојем њене трговине са страним светом.

Ми овде наводимо најважнија наређења међунар. прив. права по законском тексту.

«Црногорски закон и правила владају у опште у цијелој црногорској држави, те вриједе за имовинске послове не само Црногораца, него и иностранца који се у овој земљи налазе или суде (чл. 5).

«Трговина и саобраштај с иностраним свијетом доноси са собом неке прилике, за које се допуштају изузетци општем правилу претходнога чланка. Према томе, бива случајева, кад црногорски закони уступају иноземнима у самој Црној Гори, као што их има, кад закони црногорски и у другим државама мјерилом служе (прва алинеја чл. 6).

¹ «Црна Гора није имала капитулација са вањским силама, дапаче нити са својим могућим сусједима, с Аустријом и с Турском. Најмањи пријепор приватноправне нарави, у који би се уплео њихов држављанин с Црногорцем, постао би међународним пријепором, који би се претресао путем мјешовитих повјеренстава или станака, гдје би поузданици црногорски и инострани сједали да га ријеше, те настојали, да углед једне и друге државе не би код тога трпио, да се не би извргнуо погиби међусобни мир». Кнез Војновић I cit. стр. 77—78. — Како је у Црној Гори био слаб промет, особито са страним светом, види се и из *Медаковића*, I. cit. стр. 141 до 144.

«И у случајевима за које се узимљу мјерилом... закони туђе земље, црногорски ће се судови, по својој службеној дужности, обзирати само на оне иностране законе, за које им то нарочито налаже какав међународни уговор или наредбени закон црногорски.

За све остале иностране законе, кад се двоуми о њихову садржају, судови ће претпостављати да су једнаки са црногорским, док саме стране не докажу да је друкчије и како је друкчије (чл. 7).

«Иностранци се закони неће никако признавати у црногорским судовима, кад су противни црногорским законима јавног реда и јавне обезбједности; неће се признавати ни они инострани закони који би били противни благонарављу, или би повлађивали какву нечовјечну установу (н. пр. ројство) која се не трпи у Црној Гори» (чл. 8).

Из нарочитог одсека «о узајамној примјени земаљских и иноземских закона» (чл. 786—800) у коме је у главном усвојено начело *lex rei sitae* наводимо следећа важнија наређења:

«Права и дужности које долазе од уговора, потпадају под законе мјеста које су уговорници одредили, или се по природи посла или по другим приликама види да су они при уговарању науму имали, или би били имали да су о томе мислили.

То мјесто може бити: или мјесто гдје је уговор углављен, или мјесто гдје га треба извршити, или мјесто гдје се суди посао који од уговора потјече, или најпосле мјесто које се иначе

према приликама може сматрати да је као средиште посла о коме је уговор. Ипак, ово опште правило вриједи само за дуговинску страну посла, док сва стварна права која отуда потјечу остају свагда подвржена закону онога мјеста гдје се ствар налази [чл. 792].

«Пресуде иностраних судова неће се ништо у Црној Гори признавати у овим случајевима:

а) ако у парници подигнутој против Црногорца није му био дан приличан начин... да се може правилно бранити у правди која је том пресудом довршена;

б) ако се инострани суд, вршећи свој посао, није обзирао на то, колика је имовинска својевласт Црногорца, и која му права отуда долазе; и

в) ако пресуда излази на нешто, на што се по законима црногорским нико натјерати не може, или иде на плаћање глобе... између Ц. Горе и државе, којој тај суд припада» (чл. 797. прва алинеја).

При том ваља имати на уму још и следеће наређење чл. 9. уводних правила и наређења, које је према особитим црногорским приликама овде добро дошло поред своје административне и државно-правне природе. Тај члан гласи:

»Кад би каква држава својим наређењима чинила разлику у имовинским пословима између својих држављана и Црногораца, а на штету овим потоњим, Министарство ће Правде у договору с Државним Савјетом издати наредбу, да буде узјамница с држављанима те државе, т. ј. да се једнака разлика прави и у Црној Гори њима на штету».

У законнику се налази велики број наређења из грађ. поступка, али су она оправдана, и у њему неопходно потребна све дотле, док се за Црну Гору овај последњи законик не изради. С друге њете стране у њему наићи на наређења морално-наравствене природе без особите правне вредности и силе, као што су следећи:

«Опште је правило: сусједи, већ ради тога што су сусједи (!) и ради потпунијег уживања својих добара, треба да вршење свог власничког права, колико је год више могуће, тако удесе, како неће један другога узнемиравати нити му какву штету наносити (чл. 141) и

«Правило је такође опште, да и сусјед коме сам закон, на основи правила о угодби, признаје какву повласт, дужан се старати, да намирујући потребу своју, што мање стеже власничку слободу сусједову» (члан 142) и т. д.

Али су ова наређења и сувише правна и сувише оправдана, кад их упоредите с наређењима старијих законика, међу којима се поред осталих (у пруском земаљском праву) налази и следеће: «Свака здрава мати дужна је сама дојити своје дете»; она су много умеснија и оправданија од § 522. новог пројекта грађ. законика за немачко царство, по коме се „отказивање закупљених непокретности допушта само 1. Јануара, 1. Априла, 1. Јула и 1. Октобра"! С друге стране је кодификатор увек имао на уму земљиште и друштво, за које је свој законик израђивао, те се отуда задржао само на оним одношајима, које је у народу нашао, чиме се објашњује и краткоћа, управо лаконизам, којим је поред осталих делова обрађена *actio Pauliana* само у једном члану (492). Њено опширније разрађивање би имало за последицу само то, да поучи народ о установи, које он нема, но

која би му се тако натурила можда пре, но што ће овако доћи постепеним развитком. С друге стране опет ни сам пројекат за немачко царство не обрађује све делове приватног права, већ велики њихов део оставља уређењу особитим законцима¹ Приметити је, да ми и овде имамо посла с друштвеним приликама и чињеницама, које се налазе у прелазном стању и у стању развијања, као што су породични фидеикомиси, рударско право и т. д.

II

Од кад се зна за правну науку као такву, од тада је и питање о одношају између писаног закона и правног обичаја непрестано на дневном реду. Питање је о томе: како се има решити, ако у поједином случају писани закон дође у сукоб с правним обичајем?² а друго

¹ Види Pfizger I. cit. стр. 7.

² С овим питањем се ми срећемо у првим зачецима римског права. Силвије Јулијан, који је кодификовао преторски едикт као «*edictum perpetuum*», говори о обавезној сили обичајног права, и долази до следећег резултата: «*rectissime illud receptum est, ut leges non solum auctoritate legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur*». (i. 32. § 1. Dig. de leg. I. 3.) Противно овом наводу којим се, као што се види признаје дерогативна моћ обичајног права, или боље, привидно противно, изражава се један од рескрипта цара Константина (l. 2. Cod. quae sit longa consuetudo VIII. 53.), у коме се вели: «*Consuetudinis usque longaevi non vilis auctoritas est: verum non usque ad ea sui valitura memento, ut aut rationem vincat aut legem*». Ова lex је била камен спотицања правницима свих векова, и већ се у Акурзијевим лосама налазе шест разних покушаја, да се она измири с горњим Јулијановим мишљењем. Од тог доба су стотинама правника покушавали, да реше ово замршено пи-

и тако исто важно, ако не и важније могло би се на следећи начин формулисати: какав положај треба да за-

тање, а у томе су се особито одликовали Немци, који, као што се зна, иду у својим истраживањима често и сувише далеко са својим цепидлачењем. Ми овде приопштавамо најглавнија позната начелна мишљења. Тако 1. једни (Пухта, Буш, Глик, Томазиус, Бринц, Шмит и т. д.) држе, да између једног и другог наређења нема никакве противности. По њиховом мишљењу Константин је имао да одговори само на питање: да ли се ранији обичај претпоставља познијем закону? и царев одговор је био одричући. 2. Други не поричу противност ова два наређења, али ипак држе, да се она може отклонити, да се ова могу измирити и то: а) ближним одређењем речи «lex» (Фриц, Сајферт, Штурм, Савињи, Вангеров и т. д.), б) ближним одређењем и проширењем значења речи «consuetudo» (Кленер, Пухта, Данц, Виндшајд: «*der Macht der Thatsache, welche sich eine längere Zeit hindurch zu behaupten im Stande gewesen ist, vermag sich kein menschliches Gemüth zu entziehen; was lange Zeit gewesen ist, erscheint uns bloss deswegen, weil es gewesen ist — das Recht*», Гроције, Барон и т. д.), в) покушаји, да се речи lex и consuetudo боље објасне и за тим доведу у бољи склад (Гестердинг, Гије, Донелијус, Мерлин, Савињи, Тилије и т. д.). Противно свему овоме држе опет 3. други (Вехтер, Деренбург, Макелдеј и т. д.) сваки покушај на овом пољу узалудним, јер је по њима дотична места са свим немогућно измирити. Не могући се овде дубље упуштати у ово занимљиво спорно питање (које је у осталом у последње време с историјске тачке гледишта врло лепо разрадио Esser F. у својој: *Die derogatorische Kraft des Gewohnheitsrechts*. Berlin 1888. в. нарочито стр. 4—47) ми не можемо пропустити, а да не споменимо још само следеће: Сами класични правници, међу којима на првом месту Улпијан, доказују дерогаторску моћ обичајног права (в. l. 27. § 4. dig. ad- l. Aqu. IX. 2). Сам цар Јустинијан говори једном приликом (l. un. pr. Cod. de cad. toll. VI. 51.), да је lex Papia per desuetudinem abolita, а Константинову constitutio de naturalis liberis назива он (у 89 новели 15 глави) «non utendo perempta». Тако исто је по Ј. дато право на legis actio појединим општинским магистрату,

заузме законодавац према обичајном праву у тренутку кодификације у појединој земљи?

Још је *Аристотело* рекао да су «закони, који потичу из навика и обичаја од већег утицаја но писани закони» а *Цицеро* додаје »*Consuetudinis autem jus esse putatur it, quod voluntate omnium sine lege vetustas comprobavit.*¹ Историја је у осталом за ово најбољи доказ. Стотине и хиљаде година пре, но што је човечанство дошло на мисао, да пише своје законе, образовали су се, кристалисали су се и владали су свим међусобним одноша-

рама и то на основу «*longa consuetudine*» (I. 4. Dig. de adopt. I. 7., l. 1. le Cod. de emanc. VIII. 49.).

На исту борбу nailазимо у црквеном праву западне цркве, као и у лонгобардским правним споменицима. Али би нас ближе обележаваће њиховог становишта одвело далеко у појединости, чега се ми овде морамо строго чувати. Ово последње и обзир на простор у једној примедби били су узроком, те смо ми и код до сад помињатих писаца давали само имена, изостављајући њихове дотичне списе. — Па ипак је наш читалац могао видети и из ових збијених и кратких напомена, у коликој је мери питање о одношају обичајног права и писаног закона спорно, што у исто време сведочи и о тешкоћи његовог решења, — а ако је то постигнуто, онда је и ова примедба испунила своју скромну дужност.

¹ *Bentham*, који је, као што смо у једној примедби у уводу приметили, велики обожавалац писаних закона, не може на ино но признаје следеће (I. 262) «*Il y a des lois faites pour étra plus aisément connues que d'aufres. Ce sont des lois qui sont conformes à des attentes déjà formés, les lois qui reposent sur des attentes naturelles. Cette attente naturelle, c'est-à-dire, produite par les premières habitudes, peut étre fondée sur une supperstition, sur un préjugé nuisible.... n'importe: la loi qui s'y trouve conforme, se maintient sans effort dans l'esprit... Mais une loi contraire à cette attente naturelle a beaucoup de peine à pénétrer dans l'intelligence et plus encore à s'imprimer dans la memoire*» и т. д.

јима у друштву правни обичаји. Ми смо раније видели, да су се они одржавали и поред писаног права, па често и на његову штету, а врло је лако појмити, да њихово неблаговременно и насилно рушење може бити од врло штетна утицаја и то како у моралном тако и у социјалном погледу.¹

Новија законодавства заузимају са свим различан положај према обичајном праву. Познати кривични законик *Карла V.* у Немачкој оставио је такозваном салваторском клаузулом (*den*) «*rechtsmässigen und billigen Gebräuchen*» велики простор; *Codex Maximilianeus Bavaricus civilis* наређује, да почем правни обичај има *vim legis* (законску силу), то се њим укидају старији писани и неписани закони. Само римско право увукло се код Немаца у главном обичајем, а кад су «учевни» судије почели по немачким градовима судити, онда они ради свог комодитета уносе у законике појединих градова наређење, да ће се обраћати пажња само на оне правне обичаје, који су унети у писане законе, и не сећајући се, да су последњи тим већ изгубили свој карактер обичаја. Француски грађ. законик је са свим противан опстанку (а још више развитку) правних обичаја; при његовом увођењу

¹ У објашњењу к руским «судобнимъ уставамъ» од 20. Нов. 1864. год. (Навод у *Вогишића: Zbornik* стр. XXVI) ми nailазимо и на следеће разлагање. «Извесно је, да се сељаци у својим одношајима у главном руководе обичајем. То нарочито важи за њихове имовинске и домаће одношаје. Према свему нарушење тих обичаја било би то исто што и растројавање породичних односа у оном облику, у ком су се они у сељака образовали од незапамћених времена, и то тим пре, што дѣйствующіе закони о семейственныхъ правахъ въ многихъ случаяхъ, а закони по имуществу и вовсе, не имѣють примѣненія межу крестьянами, на практикѣ же ихъ замѣняли обичаи».

за покрајине на левој страни Рајне издан је особити законик, по коме од датог дана „les lois romaines, les ordonnances, les coutumes générales ou locales, les statuts, les reglements, cessent d'avoir force“. Још неповољнији положај према обичајном праву заузима саксонски грађ. законик, по коме (§ 28) се последње како contra тако и praeter legem забрањује и укида, и допушта се само као интерпретационо средство за вољу партија. У аустријском грађ. законнику се налази наређење (§ 10) „да се на обичај може само онда обраћати пажња, ако се какав закон на њ позива“, чиме се не само спречава свако даље образовање обичајног права contra или praeter legem, већ се и стари правни обичаји укидају, почем се сам законик позива на њих само у два случаја, у §§ 389 и 501. Отуд и § 10 нашег грађ. законика гласи: „Ако би се случај какви на суду појавио, за који нарочитог законог прописа не би било, онда ће се исти по општим (у овом законнику постављеним) основима или опште познатом досадашњем обичају разумно и савесно решавати, никако не испуштајући из вида законе прописе за подобне случаје“. Доцније пракса је код нас ишла у главном са свим против одржању обичајног права, трудећи се, да све доведе под законску форму.

Неће, сигурно, бити с горега, да још с две три речи окарактерисемо положај пројекта за немачки грађ. законик пре, но што пређемо да говоримо о овој ствари у самом имовинском законнику. По § 2. немачког пројекта за грађански законик могу „gewöhnheitsrechtliche Rechtsnormen nur insoweit gelten“ у колико „das Gesetz auf Gewohnheitsrecht verweist“. Из мотива к овом члану видимо, да је ово наређење потекло „из искључиво практичних обзира“ (I. стр. 6—7). И тако је „велика борба историјске школе, да прибави опет обичајном праву паралелну моћ са законом, свршена поразом у западној

Европи (изузимајући Енглеску) и задња битка би сада изгубљена код израђивања грађ. законика за немачко царство“ (кн. Војновић I. cit. стр. 39). Можда ће овај губитак у Немачкој бити у толико неосетнији, у колико ће се тамошњи надлежни органи у будућности трудити, да правну народну вољу што боље изучавају, па да јој према томе увек према потреби у згодном тренутку даду законску одећу, што би у осталом било чисто признање силе обичајног права, и ако у другом облику. У овом смислу има сигурно да се разуме и решење пете скупштине немачких правника по коме „eine umfassende Gesetzgebung (кодификација) hat die derogatorische Kraft des Gewohnheitsrechts nicht anzuerkennen“, које је у осталом претходило поменутом наређењу у пројекту. Можда би се поступак немачке комисије оправдао нарочито погледом на ту околност, што се обичајно право образује и развија нарочито на ужим и мањим земљиштима са што сличнијим животним приликама, тако да би с тачке гледишта немачког јединства значило сигурно учинити корак у назадак, а у исто време би јединство законодавства постало илузорним, ако би се допустило да помесно обичајно право дерогира писане законе. Па ипак су се у Немачкој чули врло озбиљни протести против овог истискивања обичајног права.¹

¹ Ми ћемо у потврду овог навести само речи већ помињатог Pfizer-a (I. cit. стр. 11—12) „Могло би се мислити, вели овај писац, да „одлични правници“ нису никад видели чувени Савињијев спис „Vom Beruf unserer Zeit“ и т. д., јер да су то учинили, онда сигурно не би говорили с таквим багателисањем о обичајном праву, спречујући једном за свагда његов утицај на законик“. Писац признаје да обичајно право игра скромну улогу поред органа законодавства у данашњој држави, али ако ипак једном прокуља „врело сакривених дубина“, онда га сигурно ни дванаест „одличних правника“ неће моћи задржати тиме, што ће покушати, да на њ метну

Богишић је већ године 1874. у често помињатом уводу к његовом „зборнику“ расправио питање о одношају обичајног права к писаним законима. Он је том приликом претресао *en maitre* и све теорије, које су до тог времена о датом питању у науци постојале, а нарочито Пухтину теорију, који је у првој половини овог века васкрсао и препородио науку о обичајном праву и његовом одношају према писаним законима. Како је писац у главnome тим својим погледима дао законски живот у имовинском законнику, то их ми овде из просте уштеде у простору мимоилазимо и то тим пре, што ћемо на место њих навести дотичне чланове законика, из којих ће се ти погледи најбоље и видети.

«У пословима за које се не би нашло правила у овом законнику (ни у додатцима његовим), треба се владати по правилима која у добрим обичајима живе (чл. 2).

«Обичај и његово правило, бива, у законском смислу, оно правило које се држи и које влада у народnome и судском животу, а није ушло међу правила писаног закона (чл. 779).

«Кад се примењује правило обичаја, а ради се о послу за који има посебних обичаја (у кругу људи који се по занату или иначе баве таком врстом послова — трговци, занатлије и т. д.), треба се владати по обичајима тога особитог круга, у колико нијесу у опрједи са законом или са благонрављем (чл. 780).

своје руке. Кад у народу сазри извесно правно уверење, онда је готово и обичајно право а већ с тим самим уништен противан закон. И с тога је § 2. (пројекта за нем. грађ. зак.) мртво слово и т. д.

»Ријеч закон у овоме закону означаје најприје свако правило које законотворац редовитим начином постави.

Али ријеч закон може обузимати, такође, и правила која законодавна власт поставила није, а опет се врше као да су и изречно постављена; така су н. пр. *правила обичаја* (в. чл. 2). Ријеч закон означаје још и збир правила за какву цијелу врсту послова; означаје, шта више, и *правила правде у опште*. — Свако се од тих значења, у осталом, разабире само по себи, из смисла реченице у којој се ријеч закон налази (чл. 783)».

И ако не спадају строго овамо, ипак ми не можемо да пропустимо а да не наведемо ради потпуности и боље карактеристике још и следеће законске чланке:

«Ако за неки особити посао или случај не буде ни у законима ни у обичајима одређена правила, ред се је владати по подобљу других сличних правила, или пак ријешити случај по општим основама правде и правде (чл. 3).

«Темељ је (разумије се) и закону и закониту обичају, правда и правде, те кад судица суди по правилима, узетим из закона или из законита обичаја, он свакако ради на основи правде и правде. Ипак, правила по којима он суди, већ је законодавац и народни живот отуда извео. Тек, кад ни у закону ни у обичају нема прилична правила за неки посао, а није га могуће ни подобљем наћи, правда и правде постају за судица непосредним извором, из кога он правде треба да прими своје правило, према особитој природи посла који се суди. Та се радња и зове: *суђење по правди и правди*.

У такоме суђењу судија треба да, оцјењујући са сваке стране прилике посла, пази особито на то, што часни људи држе да је право, и што је у складу са јавним вјеровањем и поштењем (без којих не може бити уредна саобраштаја међу људима). И ако судија то све ради по души и савјести, он опет треба да пази, (колико је год могуће), и на разум и мишљење народа или разреда људи којима су обични послови те руке. (Прве две алинеје чл. 782).

«Кад се год какав закон тумачи, најприје ваља одредити, у колико треба, прости разум и смисао самих ријечи.

За тим се претражују и разбирају (у колико је потребно и могуће) све прилике, пригоде и утицаји при којима је постало законско наређење. По томе, треба се постарати: да се пронађу узроци који побудише законодавца да постави тај закон, као и то, што је њиме постићи желио; да се проучи, у којој је вези тај закон с осталим правилима једнаке или сличне врсте; да се дозна да ли је узаконитељ имао на уму управ таку врсту послова, какав је онај о коме је ријеч и т. д.

Сву ту радњу треба вршити просто, природно, без натеге, без завртице, без икакве помисли у напријед зачете. Треба, такође, непрестано и то на уму имати, да у законодавца није могло никако намјере бити да повлађује какво суђење којим би се ма коме, на темељу каква нејасна правила, неправда чинила (чл. 776).

«Ако се на основи такога проматрања покаже, да узаконитељ није, при постављању правила, мислио о врсти послова о којој је ријеч,

бива, као да о томе ни правила у закону нема. [У такоме је случају судцу поступати по ономе што је наређено у чл. 2. и 3. овога законика, али, у колико се год може, имајући пред очима општи смјер и дух осталих закона који се баве пословима једнаке или подобне руке]» (чл. 777).

Према свему овоме види се, да је у општем имовинском законнику правном обичају остављено широко поље, чему се нимало није чудити, особито кад се узме на ум, да је овај до сад био скоро једини законски извор. Но не само да правни обичај може допуњавати закон, већ га он може и изменити (в. чл. 856 и т. д.). Оба извора стоје један с другим напоредо и оба прожимају један други и то не само квалитативно већ и квантитативно. Увек је дата могућност неспреченом даљем развијању, а право и у духу законика као и по Колеровим речима треба да буде «ein lebendes, sich fortbildendes und kein todtes».¹ Кодификатор нам сам вели на стр. 13. већ помињатог писма пријатељу (поводом црног. грађ. зак. и т. д.) да »треба да има увјек на уму сва правила обичаја исто онако, као кад би та правила била саставни део његова законика«, а већ погледом на улогу, коју је обичај имао у животу народа у Црној Гори, јасно је, да његов рад ваља да уђе пре у врсту инкорпорационих но кодификационих радова, почем је главни карактер првих »да се свагда допуњују неписанијем правом«.

Наш кодификатор је сигурно до данас био најбољи познавалац историје југословенског права. И њему се сигурно није измакао ни следећи факт из наше правне историје: »До законика Стефана Душана обичај је (у Србији) био норма, којом су опредељивани сви правни одношаји.

¹ Навод у Дикела, I. cit. стр. 58.

Уговори са страним државама и хрисовуље српских краљева садрже с једне стране у себи *много обичајнога права*, а с друге га измењују или допуњују, опредељујући такве одношаје, који су се дотле или ретко појављивали или их никако у обичају није ни било.... За доцну како законима издатим на саборима тако и месним служио је обичај¹. Но то је у исто време карактеристика, с којом ћете се срести не само на словенском југу, већ у правној историји свих словенских народа.

С каквом је опрезношћу и с колико познавања правног духа црногорског становништва кодификатор покушао да измири народне правне погледе и његова народна предања с човечношћу и напредним духом савременог законодавства, види се особито (поред многих осталих) из следећа два члана законика :

«Кад је човјек погинуо нечијим незаконитим дјелом, и ако је за вазда забрањено искати плату за неоцењиву крв човјечју, — ипак, наследници су погинулог власни тражити од кривца накнаду трошкова око лијечења и штете од дангубе, ако је покојник боловао пред смрћу, као и сав трошак око упоа његова (чл. 578).

«Ако је погинули имао чељади, коју је био дужан хранити, издржавати или одгајати, тада, свако од њих има право искати накнаду од кривца, у колико су од насилне смрти покојникове штете имали.

¹ Из *Зигеловог* Законика Стефана Душана (св. I. Петроград 1872. стр. 15—16) навод у нашем чланку : «Јустинијанови закони» и старо српско право, «Бранич» год. III. стр. 229. Пореди уз то и *Венцелове*: Beiträge zur Quellenkunde der dalmatinischen Rechtsgeschichte im Mittelalter као додатак Archiv-у für Kunde öster. Geschichtsquellen од године 1850 и 1851.

Суд ће, према своме увиђају, умјерено одредити, колику ће накнаду кривац дати онима, који су је власни искати, и којим ће начином то бити. Суд одређује, пошто темељито разабере све прилике, које се страна тичу, као : колика је моћ течења умрлог била ; колико је у средњу руку још могао живљети ; које су имовне и друге прилике онијех, који имају право на накнаду, као и оне самога кривца и т. д. (чл. 579).

Поред већ напоменутог читалац ће у овим наређењима видети и срећан прелаз између приватног (имовинског) и кривичног права, једна особина, која оскудева многим европским грађ. законцима, а којом се не може похвалити ни пројекат за грађ. законик немачког царства, као што је то *Ф. Лист* у већ поменутој расправи доказао. Међу тим то питање прелаза битно је и врло важно како за науку тако и за позитивно законодавство.

III

У «општем имовинском законик» наћи ће и теоретичар и практичар велики број научних и практичних оригиналности. Да се све оне изређају требало би и више времена и простора, но што је овим редовима намењено. Па ипак ми не можемо на ино, а да се овде не задржимо, и ако у најкраћем обиму, на две три особито важне законске установе.

Да почнемо с правом *прече купње*. Законик о њој наређује следеће :

«Право прече купње, које је од давнина у обичају међу ближиком (т. ј. између братственика, међаша, сељана и у опште племеника), при продаји непокретних добара, остаје и у напредак у својој потпуној снази. По томе, ко ће год да про-

даје какву земљу или другу непокретну ствар, (па и ако му је слободно продати је коме било Црногорцу који му највишу цијену даје, он ипак) треба да најприје, обичним редом и начином, понуди сву ближику која то право поредовно има, неће ли је ко од њих купити. — Кад ни један од ближике, од оних који су први на реду, неће да купи добро које је на продаји, или неће по цијену и под увјетима које даљи даје, тад га власник може и даљему продати. Ако га пак нико од ближике хтио не би, он може своје добро продати коме драго иноплеменику (чл. 48).

Првенство ближике у праву прече купње иде овим редом: најприје долазе на ред продавчеви братственици првих шест пасова; послје њих, међаша онога добра које је за продају; за њима долазе сељани продавчеви. А најпослије остали племеници, у колико не припадају ни једноме од наведених разреда. — Братственици пак међу се долазе на ред по близини братственичког рода с продавцем. Братственик који је у томе једнака степена с другима, а уз то још и међаш, има првенство пред њима. — Измед' међаша нема никаква првенства, осим случаја, кад би неки међаш био уз то још и продавчев сељанин: он тад ступа пред сваког међаша, који сељанин није. Нема никаква првенства ни међу сељанима самим по себи, као ни између племеника који су даљи првих шест пасова.¹

¹ У чл. 107. се међу осталим наређује да *«сувласници, који су још у заједници остали, имају у праву прече купње кад га заједнички траже, првенство пред свом ближиком, ако је ствар нераздјелива; иначе они долазе на ред тек послје»*

«Кад је више њих ближике, који су у једно на реду, те сваки хоће да врши своје право (н. пр. братственици истога паса), тада, ако се међу се погоде, могу купити добро заједно, те га или држати у заједници или га подијелити. Ако ли се не погоде, а нико између њих не уздаје вишу цијену, тада одлучује продавац коме ће га од њих продати (чл. 50).

»Онај од ближике који се из своје постојбине за вазда исели, нема више права прече купње које сам закон ближници признаје (чл. 52).

«На непокретним добрима, која се промјеном уступају, ближика не може вршити права прече купње. — А промјена бива и онда, кад се уз непокретну ствар, која се даје у замјену, још

братственика првих шест пасова». Овамо долазе још и ова два важна наређења: «Ако је при продаји уговорено: да купац, кад би послје стао продавати ствар коју сада купује, најприје ју понуди своме продавцу, ред је да у таквоме случају то и учини... Уговорно право прече купње, да би вршило, треба да је писмено утврђено. Ако се то право непокретне ствари тиче, те је уговор судом потврђен, тада то право има првенство пред сваким правом прече купње које закон ближници признаје (254). Ако купац препрода ствар која је подложена уговорноме праву прече купње... продавац је властан, давши новоме купцу цијену, коју је платио за ствар, натраг је узети. То ипак он може само онда, ако је тај нови купац знао за то право кад је ствар куповао; за непокретне је ствари доста, да је уговор с тим правом био у суду правилно потврђен. У свакоме случају, кад је осујећено нечије право прече купње кривицом онога с ким је углављено, имадац је тога права властан искати од њега накнаду штете» (255). По чл. 256. може право уговорне прече купње трајати највише 50 година, а кад уговорници никаква рока не одреде, то право истиче по свршетку 30 година од дана, кад је уговор углављен.

нешто и у новцу придаје (али само ако новчани прид не прелази вриједност ствари, којој се додаје» чл. 57).

Последњим наређењем сз, као што се лако може видети, могу изиграти ранија. Наводимо овде још само следећа два члана (61—62), који нам се чине врло интересантним и од општијег значаја.

«Другосељанин или другоплеменик који законито купи или иначе стече цијело добро, на коме је уступилац живио, постаје само онда удиоником у паши, води, гори и у осталом што већ буде у општој сеоској или племенској заједници (комуну), ако се његов предшаственик исели, а он се на његово мјесто постојано насели, и узме на се све јавне терете (као стражење, грађење путова, плаћање бира и т. д.), онако како их је тај предшаственик његов носио.

«Само кад другосељанин или другоплеменик купи добро од човјека који је нудио сву ближику, па нико не хтио да купи то добро ни за цијену коју по процјени, само по себи, ваља, он ће добити удиоништво у општој сеоској или племенској заједници, па баш да се стално и не насели на мјесто свога предшаственика. Али опет, да би добио то право, треба да се сви остали увјети који се у претходном чланку помињу, потпуно изврше».

Наш грађ. законик је такође имао наређења (§ 670 до 676) о праву прече купње. Најглавније од ових (§ 670) гласи: »Што се непокретних добара тиче, као миљкова и баштина, закон даје неким лицима право да имају првенство на куповину. Таква лица су смесници или заједничари, родбина најближа, која би право наследила,

у продатим добрима имала, која би по закону наследила, и суседи први или комшије». Али већ 14. Маја 1847. године, код нас је издато решење «да се право првенства на куповину непокретних добара укине» и тако од тада по том решењу дотични параграфи имају и своју законску силу само за смеснике или заједничаре и за касателну (!) најближу родбину».

У црногорским законима налази се наређење о праву прече купње већ и раније. Ми се с њим срећемо у чл. 15. Петровог и у чл. 45. и 46. Даниловог законика. У једној расправи, штампаној у једној од последњих Голишњица Чупићеве задужбине *Новаковић* је покушао да објасни како чланке нашег тако и црногорских законика утицајем римског права. Ми смо већ раније били слободни свратити пажњу на погрешност овог мишљења,¹ држећи да је право прече купње како у Црној Гори тако и у Србији средњег века проста последица племенског живота нашег народа, и да је према томе ова установа израсла на нашем друштвеном организму са свим независно од римског права. За потврду овом нашем мишљењу је сигурно један од врло јаких доказа то, што се ми с овом установом срећемо као с једним од битних обележја свих Словена и то пре, но што је утицај римског права код њих могао превладати.² Али још већи доказ тој

¹ Нама је веома жао, што за сад немамо при руци ни Новаковићевог чланка, нити нашег реферата на дотичну књигу Голишњице, штампаног у јулској свесци «Отаџбине» од године 1888.

² У Чешкој је при продаји непокретности био неопходан услов пристанак сродника. Продаја без овог пристанка сматрала се за неважећу. Већ у XIV. веку је сопственик могао слободно продати своје добро, но у том случају саплеменици су имали право прече купње. У развоју чешког права у XIV. и XV. веку ми видимо, како с опадањем племенског

поставци лежи неспорно у том факту, да ми ту установу налазимо код народа, који с Римљанима нису имали никаква додира, код којих је она дакле у датом тренутку историјског развића тако рећи са свим органски изникла.¹

живота најпре слаби, а за тим и ишчезава право прече купње. Већ после хуситске војне о њему нема помена у чешким правним изворима. Право прече купње постојало је и у Пољској и то још до самог XVII. века и познато је било под именом права *blizkoscі* или *blizszosci* (*jus retractus*). У Русији то начело влада још и данас с обавезном силом, а исто је правило постојало и код Срба и Хрвата, као што се из старих наших споменика може видети. Но ми се с њим срећемо код Германаца, где се такође дуго одржало. — Види поменути *Зигелъев* чланак о законнику I. cit. стр. 71. Чудновато је, да се овај одлични писац мало доцније поводи за *Фларинским* (Т. Памятники законодательной дѣятельности Душана. Киевъ 1888. стр. 482—484. и 489—491.) тврдећи да је право византијско „имѣло грамадно, можно сказать подавляющее влияние на весь строй общественного быта Сербовъ...“ Ово тврђење по овом питању је тим нејасније, што сам *Зигелъ* раније вели, да је право прече купње „вытекало из идеи общей родовой поземельной собственности“. Навод *Захарије Ф. Лигента* *Innere Geschichte des grich.-röm. Rechts. Leipzig 1856, II. изд. Berlin 1877.*) за потврду византијског утицаја на старо српско право тим је чудноватији, што тај писац на више места признаје огромни утицај слов. права на византијско, особито што се тиче сеоских одношаја. Кнез *Војновић* је (стр. 67) примио ово мишљење без икакве критике.

¹ Као код Словена и у старије време код Германаца, тако се право прече купње налази у Тезавалеми, једном тамулском зборнику обичајног права из год. 1707. Тамули су једно племе, које живи на северу Цјелона (*Maune: Hindu law and usage. London 1883. стр. 206.*). С истим појавом срећемо се и у Бирми, где сродници имају право, да и доцније откупе од туђинца непокретност њиховог сродника, платив му само исту пену, коју је он за добро дао. (*Kohler у: Zeitschrift für vergl. Rechtswissenschaft* књ. VI. стр. 206—207).

Право прече купње дјеста и није ништа друго, до социјално-физиолошка појава, која прати опадање племенског живота и прелаз к индивидуализму, и која се појављује као конзервативни елеменат за одржање првог.

Докле ће се и колико одржати одредбе општег имовинског законика о праву прече купње, није тешко одговорити. Дјелујући конзервативно на племенски и породични живот, ово право ће живети све дотле, докле породица и племе буду у стању, да у Црној Гори очувају свој колективни карактер. Противно духу нашег грађанског законика кодификатор је дотичним наређењима циљао на очување и подржавање тог племенског живота, и ми се пред таквом тежњом само можемо поклонити.

У овом истом духу су писана и истим духом су прожмана и наређења о кући и одношајима укућана, у колико је неопходно било потребно унети наређења ове природе у законик. При претходном проучавању прилика и одношаја у Црној Гори, кодификатор је дошао до следећих како теоријски тако и практички врло важних закључака (в. *Инокоштина* и т. д. стр. 35—37):

„а) отац, живећи у једној кући са својим одраслим синовима, нема права да располаже породичном имовином без њихова пристанка;

б) у инокоштини отац, док се год не подели, не може располагати породичном имовином ни *mortis causa* без пристанка својих синова;

У исламском праву се право прече купње већ у неколико ослободило свог првобитног карактера и узело сасма независан правац. Овде само савласник и најближи сусед имају право прече купње (*Kohler* I. cit. стр. 272 и след.). У Пецпабу у овом погледу стоји на првом месту породица, па онда савласник и сусед. (*Kohler* I. cit. књ. VII. стр. 183 и след.). Ни с једним од ових права није римско право долазило ни у какав додир.

в) у таквој породици отац је обично старешина, али у важнијим пословима он вазда тражи одобрења од својих (пунолетних?) синова. Осим тога отац може бити замењен као старешина једним од својих синова, чим се, ма из каквих разлога, покаже неспособан за свој задатак. (У осталом ова промена бива обично тек услед моралне пресије, којој се старешина тим мање противи, у колико његова улога у сеоској породици није само какав одмор ни беспослица, већ озбиљни посао и тежак терет);

г) синови кад одрасту, а нарочито ако су жењени, могу тражити деобу имовине, баш и за живота очева и поред наређења чл. 47. Даниловог законика од год. 1855. (који, као што је раније напоменуто, није никад ни ступао у живот с тога, што је у основи противан народним правним обичајима). Значајна је црта, да отац при деоби узима равни део са својим синовима; и најзад

д) после смрти очеве ствари иду у инокоштини као и у задрузи: све остаје *in status quo*, само ако браћа као што у опште бива, остану у заједници, из које још за живота очеве могаху изаћи. По смрти очевој само се старешина мења, ако је отац управљао заједницом до смрти; у противном случају никакве промене нема.

Ове поставке, којима се констатује колективизам породице у Црној Гори и онда, кад је она састављена из најмањег броја чланова, кад је као што се обично вели: инокосна, служиле су кодификатору основом и полазном тачком при његовом кодификаторском раду. И тако се објашњују и следећа наређења законика.

² Види поред многих других, нарочито најновије дело познатог на овом пољу *Post-a A. H. Studien zur Entwicklungsgeschichte des Familienrechts*, Oldenburg und Leipzig 1890 стр. 275—288.

«Свака се *кућа* т. ј. кућна заједница сматра самосталним имаоником, што се год тиче домаћих добара и имовине¹ (чл. 686).

¹ Из последњег дела, где су објашњења, видимо из §§ 964—966 следеће важније прте: «Кућа т. ј. домаћа заједница у својој цјеливи ступа на мјесто чланова куће. Кућа је дакле, као неки одлучени појам за обитељ; која се сматра да је носилица укупна домаћег рада и имовине... Док је год у домаћој заједници имање живљење, радња, тециво, кућа је неподјељена, те се она сама и сматра имаоником.... Тиме што се *кућа* сматра имаоником, нити се бркају ни крње права, која поједини кућани, мушки и женски имају према домаћој заједници... Тим се мање бркају права појединаца на особину, у колико је ко има и властан је да је има». — Као што читалац већ види, кодификатор употребљава свуда израз *кућа* место до сад уобичајеног назива «задруга», зашто је он дао објашњења у већ често помињатој брошури о Инокоштини. Доиста, израз *кућа* је саобразнији духу нашег језика, а он је и историјски оправдан. Поред осталих споменика наших ми налазимо и у даровној повељи кнеза Ивана Црнојевића манастиру Цетињском, писаној 4. Јануара год. 1785. назив кућа у смислу задруге. Тамо стоји у тачци 2. «Н еше да даю цркви свака кућа по г. крљезина...» и т. д. (Pisani zakonі стр. 85 у *Miklosich-a Monumenta serbica*, Wien 1858. стр. 530 и след.). — Кућа с колективном имовином, одн. задруга, сматрала се до скоро код нас као чисто југословенска или бар словенска установа. Данас је наука с том заблудом на чисто. Следећа белешка једног од старијих француских писаца (Coquille у: *Questions sur les coutumes N. 58*) даје опис кућевних *нивернејских* одношаја у Француској. *Ces familles ainsi composées de plusieurs personnes, qui toutes sont employées chacune suivant son âge, sexe et moyens, sont régies par un seul, qui se nomme maître de communauté, élu à cette charge par les autres, lequel commande à tous les autres, va aux affaires, qui se présentent es villes ou es foires, et ailleurs, a pouvoir d'obliger ses parsonniers en choses mobilières qui concernent le fait de la communauté, et lui seul est nourné es roles des tailles et subsides. Par ces arguments se peut cognoistre que ces communautez sont vraies familles*

«Домаће је добро све, што кућа има од старине и све што домаћа чељад својим радом стечу, осим особине појединих чланова (прва алинеја чл. 687).

»Ни мушки ни женски чланови куће немају у опште, сами по себи, права, да трудом својим себи теку особине, јер сав добитак, који долази од њихове радње, док су у заједници, припада кући. — То право може имати само оно домаће чељаде, коме га кућа нарочито удијели, и под увјетима, под којим му га удијели. (— Ипак оно, што девојка себи руха и накита изради, бива њена особина, и без те нарочите кућне дозволе) (чл. 688). — Даљи изузеци у чл. 689.

«Пунољетна кућна чељад могу са свим слободно својом особинсм располагати (прва алинеја чл. 690).

«Домаћин заступа кућу и домаћу имовину пред судом и према осталоме свијету. Што год он као старјешина законито са трећима углави, бива да је то урађено за саму кућу, тако да она од тога и постаје дужитељ или дужник (чл. 691).

«Што се кућни старјешина промијени (или што је пријашњи одступио или умр'о) тим се према

et collègues qui, par considération de l'intellect sont comme un corps composé de plusieurs membres, combien que les membres soient separez l'un de l'autre; mais par fraternite, amitie et liaison economique font un seul corps... Et ainsi de tous âges et de toutes façons ils s'entretiennent comme un corps politique, qui par subrogation doit durer toujours». Навод из једног R. Dareste-свог чланка у Journal des savants. Свеска од Фебруара 1886. По једном месту у Гају (Inst. II. 157) овај писац с правом држи, да је првобитна римска породица морала такође бити колективне природе.

осталом свијету права и дужности куће ни у чем не мијењају (чл. 693). А: за све оне послове, које старјешина може сам главити са иним свијетом, он може сам одређивати себи замјеника по вољи, мушко или женско, туђе или кућно чељаде (чл. 694).

«Ни један кућанин није властан продати, ни другим каквим уговором коме уступити дио, који има у домаћем имању, док год неоудијељен живи у домаћој заједници [чл. 695]. — За дугове појединих кућана, учињене без овласти старјешине и куће, одговара сам кућанин дужник; за такве дугове кућа никако одговарати неће, и ако је и у колико је од тога какве користи имала (!) (чл. 696).

«Кад би се који од кућана бавио трговинном, а домаћин знао и непротивио се томе, узеше се, да, док је неоудијељен, то бива приволом куће; али ако се двоуми, је ли домаћин о томе знао, треба да докаже онај, који то тврди. По томе, гдје год не дотјече особине и дијела, који би допао тога члана трговца, (о чијој је трговини домаћин знао), кућа одговара укупном домаћом имовином за све, што је он дужан незломислену дужитељу. — Такоме дужитељу одговара кућа непосредно, т. ј. без обзира на особину или дио таквога члана, ако је он трговао у име и за рачун куће (чл. 698).

«Кад је год кућанин... дужан одговарати за некакав дуг, он га подмирује одмах од особине, ако ју има, а за тим од дијела свога, чим одијељен буде. — Ако кућа не би хтјела одијелити таквога члана — дужника, она већ самим тим узимље на се сав његов дуг, и колико год он

прелазно вриједност његова дијела, треба да га кућа за њ потпуно намири од скупног домаћег иметка (прве две алинеје чл. 703).

»*Кад кућа опет прими к себи у заједницу каква већ одијељена члана, који је већ међу тим потрошио нешто од свога дијела или сав свој дио, она треба да приличним начином огласи, с којим се имањем и под којим увјетима тај члан у домаћу заједницу повратио, како би остали сгијет могао знати мјеру имовинског вјеровања, коју таки члан заслужује. — Не изврши ли кућа то наређење, сама ће одговарати... за дугове такога члана онако, како би одговарала, док се још од ње није одијелио био (чл. 705).*

»*И кад кућа спадне на једно једино чељаде, било мушко или женско, она све једнако придржава своје дотадашње имаоништво. — Али у такоме случају ово чељаде може слободно располагати свим кућним имањем, као што би својом властитом особином, све док умножењем кућних чланова с нова не постану примјенива правила... која стежу ту слободу. Само жена, која се није у тој кући родила, него њеним чланом удадбом постала, а самохраница је, док је год у такоме стању, може располагати тек плодовима и дохотцима од кућне имовине; али сама имовина треба цијела да остане... (чл. 707). — и*

»*Изложена... правила вриједи у опште и за варошке куће. — Ипак свакој је варошкој кући слободно и иначе уредити своје домаће везе и прилике, и у опште, што се њих тиче, по другим се правилима владати... (чл. 708).*

Сходно духу досадашњег и сходно животу у Црној Гори, ова наређења се проширују и на племе, јер се и ово сматра правим имаоником за све, што се тиче опште племенске заједнице, комуна. Племенским ће имањем управљати племенски збор, или онај кога збор договорно за то одреди. А ниједан племеник не може ни продати нити иначе уступити одјелито своја права на племенску неподијељену имовину (709—715).

Сва ова наређења као и пређашња, потекла су из доброг познаван а друштвених прилика земље, за коју су писана, чиме се на жалост не могу похвалити многи ранији кодификатори, а које је тако рећи апсолутно недостајало Бентаму кад је писао (l. cit. стр. 338): »Нема противнијих установа начелу утилитаризма од задружности у добрима, нарочито тамо, где степен заједнице није ничим одређен, већ где све припада сваком појединцу. То је 1) непресушни извор размирицама ... 2) Ова неподелива својина губи велики део своје вредности за сваког појединца, јер како она не служи *личном* интересу, то је пренебрегнута, и ничим се не побољшава и не усавршује. Зар ћу ја учинити извештај издатак кад знам, да тим терет пада на мене, док ће добит бити подељена? (!) 3) Привидна једнакост ових уређења служи само на то, да прикрије стварну неједнакост...» и т. д. Живећи у Лондону и Паризу, где је индивидуална иницијатива све и сва, при том у добу, кад је економни либерализам био тако рећи у моди и у јеку свог развитка, а поред свега овога лишен етнолошких истраживања, која чине један од главних добитака савремене науке, овај велики мислилац је резонувао са свим правилно за круг друштва, у коме се он кретао, али је близу памети, да његово резонување не може издржати критику, нити може бити меродавно за друштво, које он није познавао, а које међу тим стоји на са свим другим основима од оног, за

које је он стварао своје теорије. Но из овог узгредног примера се види у исто време, како је опасна практика оних, који за полазну тачку свог рада усвајају поставке теоретичара, писане на са свим другим друштвеним основама и по са свим другим појмовима од оних, на које оне треба да се примене у данашњици. Данашња је наука уз то на чисто с тим, да ниједан народ није у стању, да дише духом другога, особито са свим страног народа, и да мисли његовом мишљу, јер смо ми данас на чисто с тим, да су народи индивидуе свога рода, које се међу собом разликују тим већма, у колико су веће разлике међу њиховим саставним деловима, појединцима. Начела црногорског имовин. законика у погледу на кућу, која су само последњи остатак од живота, који је у раније време био својствен свим Словенима, за што је лако наћи доказа у њиховим правним и другим културним споменицима, та се начела данас ни пошто не би могла применити на приватно-правне одношаје западне Европе. Пренета наређења из законика ових народа само би направила забуну у свим приватно-правним одношајима и заплетима у Црној Гори, и ишла би у прилог рушењу и уништавању породичног живота, као што су то учинила у своје време у Србији, Војводини итд. Кодификатор је познавао и сувише добро убитачни утицај таквог поступања у земљама, где је он до сад примењиван, с тога се свим средствима трудио да Црну Гору сачува од сличних болести.

«Општи имовински законик» је особито богат наређењима и то већином чисто народног карактера. Од ових ми наводимо следећа о *сирези и супони*.

«*Супона* је, кад неколико кућа своју животињу или дио не измијешају, па раздјеливши је на струке [мад, овце, козе, волове и т. д.] свакој струци постави по пастира, те их све уједно

отпреме на пашу, гдје сав гној од помијешане стоке бива за супоничку заједницу (чл. 892).

«Кад се неколико ималаца стоке усупоне, узимље се, да им је само гној заједнички, а да припаша, млијeko и сваки други плод остаје као и до тада онима, чије су и поједине главе животиње. — Сваки супоник треба да храни свога пастира, и да му даје све што иначе треба (других се супоника његово издржавање не тиче). — Сваки је супоник дужан за свој дио стоке со давати. Ту се треба да предаје на вријеме, свакоме пастиру, у чијој струци или врсти има његових глава животиње, како би он могао у одређено вријеме со давати цијелој повјереној му стоци. — Гној се међу супонике дијели по уговору, а гдје о томе није било погодбе, према мјестноме обичају. То исто буди речено и о дијељењу плодова, који потеку од каква тежачка рада, у који је супонички рад уложен био» (чл. 442—445).

Ко се, читајући ове редове, не сећа бачијања на Копанику и по другим југоисточним крајевима у Србији, како га је описао г. Милићевић у разним својим списима? У Бугарској се нарочито код планинског становништва срећемо такође са сличним установама нашем бачијању, а да о Македонији и Старој Србији и не говоримо. Колико је нама познато, код нас у овоме погледу не постоје никаква нарочита наређења, а у пракси се на ове одношаје примењују сигурно §§ 723—758 нашег грађ. законика, у којима су наређења „о ортаклуку».

«*Сарега*¹ бива, кад двојица или њих више

¹ Под овом речи вели Вук у свом речнику «У Србији људи, који немају читавог плуга волова, спрегну по два и по

саставе уједно своју прежњу или товарну животињу, особито волове ради заједничког орања земаља свијех спрежника, или ради других заједничких послова, подобне врсте (чл. 893).

„Кад двојица или више њих волове спрежу, узеше се, да с њима треба да сору све земље, које су те године у спрежника за орање без икакве обзира на то, у кога је више, у кога ли мање земље, коју сорати треба. — Којим ће редом волови орати у појединих спрежника бива по томе, како они сами договорно нађу, да је свакоме и свима укупно најгодније, али се у опште узимље, да радња иде редимце по данима, т. ј. данас у једнога спрежника, сјутра у другога и т. д. док им тако све земље соране не буду. — Ако један спрежник има више волова у спрези него ли други, тада и радни дани изасобице иду према броју волова. — Колико се год земље соране у једнога спрежника више него у другога, за онај се вишак не даје никакве накнаде онима, у којих је ораница мање, осим ако је изречно иначе погођено. (Ипак без нарочите погодбе спрежници не разоравају спрежним воловима своје ледине). — Ако би каквом несрећом погинуо какав спреж-

три, а сиромаси и по четири (јер се обично оре на 8 или 6 волова?) заједно, па тако ору и преко читаве године раде којешта и вуку са воловима. Гдјекоји буду у спрези по неколико година. Који спрежник има више волова у спрези, ономе више и раде“. — Због разних утицаја тај је обичај данас у Србији већ ређи, но кад је Вук о њему писао, и ако ће се још увек наћи, особито по југозападним крајевима наше отаџбине. Као што се већ из овог види, он није карактеристичан само становницима Црне Горе, већ се може узети као обележје целог нашег народа, односно његовог економског и друштвеног стања.

нички во, а без кривике иједнога спрежника, штета пада на онога чији је, и ако ће да спрега с њим траје, треба да погинулог вола надомјести. Ипак, ако се несрећа догоди, док су спрежници на плугу, или се спремају радњу да започну, а тај спрежник и при најбољој вољи другога вола набавити не може, ред је да му остали помогну сорати, што је за орање, те кад би до потребе било, да за ту орбу на заједничке трошкове вола замјеника нађу.

Ако није одређено било, колико ће спрега трајати, тад је сваком спрежнику на вољу, кад ће осталима јавити, да он излази из спреге; али треба да то учини најмање мјесец дана прије, нег што ће нова орба започети. *Спрега се расиреки не може, док се започета орба не доврши, н' ако би њену трајању врло замашних запрјека било* (чл. 446—456).

Не мање важне и оригиналне су: радња у помоћ на узајмицу и без узајмице (чл. 341—347), натапање земаља (чл. 122—132), давање животиње у наполицу, под кесим, на изор (чл. 313—328) и т. д. али се ми за сад морамо задовољити до сад изложеним.¹

IV

Једно од најважнијих питања, које је Богипић морао ставити себи одмах, у првим почецима свога рада, било је: како да напише законик, па да га сваки и најпростији Црногорац разуме? Јер тек ако он овако буде

¹ Ко не би могао набавити законик, о последњима може читати у кн. *Војновића* 1. cit. стр. 68—73).

састављен и написан, право ће моћи у народу да живи и да се развија. Иначе ће оно, бар у својој писаној одећи, неизбежно постати монополем нарочите класе људи, која ће се, nolens-volens, убрзо развити, па разумевала она закон или не.

Питање о језику у законима није ново. Још пре три ста година писао је Бакон, да у законима „omnia fusius explicari bebent et ad captum vulgi tanquam digito monstrari” (De augm. scient. ib. VII. arti. 68). Монтескије такође није могао мимоћи ово питање. Доказавши потребу простоте и одређености у законима Монтескије додаје (Esprit des lois књ. XXIX гл. 10), „Закони не треба да су субтилни; они су прављени за људе средњих способности, с тога они не треба да буду дело логике, већ прости као разум обичног домаћина“. Бенгам је такође (l. cit. III. стр. 432—434) за краткоћу и јасноћу. Речи законика треба по њему да се бирају и мере као дијаманти. „Састав законика ће бити у толико учевнији, у колико буде требало мање науке, да се он разуме. У делима укуса савршенство вештине се састоји баш у томе, да се сакрије вештина. У законуку, који се обраћа народу и његовом најпростијем делу, савршенство науке ће се састајати у томе, да се она не примети. Племенита простота је њено најбоље обележје“. Мало даље он даје обележје по њему идеалног законика у овом погледу. „Домаћин или отац породице моћи ће га, вели он, сам, без других тумача, објашњавати својој деци и тако прописима приватног дати моћ и достојанство јавног морала“. Порталис (Rousset: La science nouvelle књ. I. стр. 107) такође полаже особиту важност на јасност. „Није доста, вели он, да народ зна, да изврстан закон постоји. Он треба да зна и да разуме његову садржину, а то ће рећи, да закон треба да буде јасан и саобразан двострукој природи законодавца и народа”.

Савињи захтева „eine glückliche Mischung von Kürze und Weitläufigkeit“, а по Сварезу се степен јасности извесног законика мери по степену способности оних, који ће имати да га читају, разумевају и примењују”.

Али, ако у теорији, или бар код њених најмеродавнијих представника, владају чисти и здрави појмови у овом погледу, практика је од њих са свим далеко, а збрка у овој последњој на западу није могла остати ни код нас без осетних последица. „Ја мислим да законик цара Душана, Винодолски законик и Пољички статут надвишују у том погледу законе садашњег времена. Ти су стари закони барем у томе погледу... виши органички производи, а нови су више меканички“ — вели Богишић.¹

Погрешно би било мислити, да техничке термине израђују и стварају само стручњаци за стручњаке. У реченицама најпростијег језика налази се гомила техничких термина за све гране човечјих радња и одношаја, а значење тих термина је јамачно разумљиво народу исто као и стручњацима. Правни назив „дуг“, најам“, „уговор“ и т. д. налазили су се у народном језику пре, но што је и једног правника на свету било. Па ипак има случајева, кад се од самог народног језика не може ишчекивати, да он сам ствара себи дотичне појмове одн. називе, и тада ће законодавац бити принуђен, да их ствара вештачким путем. Богишић (l. cit. стр. 11.) за ово наводи следеће примере:

„а) У сваки, ма колико било систематски састављени законик улазе неминовно нове уредбе, које до тада

¹ Технички термини у законодавству. Прево с руског писаног изворника Н. Дучић (прештампан из „Бранича“ год. II. Београд 1887. стр. 8. — У овом одељку ћемо ми цитирати нарочито из ове брошуре. Из ње је наведено и Порталисово мишљење.

нијесу биле народу познате, или их он није знао бар у њиховим новим облицима. Јасно је дакле, да у народном језику није могло бити ни термина, који им одговарају. Пошто су уредбе у живот уведене, требају за њих... нови тачни називи. Разумије се, да није могуће чекати, док народни језик сам створи те термине и док их обичај утврди. Такође је немогуће, да се свагда описују цијелијем, више или мање дугачким реченицама. Не остаје дакле друго, до изнаћи за њих подесну ријеч или кратак израз.

б) Колико је год добро клонити се апстракција у законодавству, опет кад се пожели довести у систем повећи број правила, тада се не могу мимоићи неке категорије и извесна генерализација, без чега се не може ни замислити ни један систематичан закон.

в) Како у народном језику има синонима, то у њему има и таквих случајева, да се једном и истом ријечју означавају различне ствари, одношаји и у опште различни појмови... У таквим случајима не остаје ништа друго, до наћи тијем различнијем појмовима прилагодне термине. — При свим овим разним поступцима кодификатор је усвојио за главно правило: «Чврсто се држати народног живог језика, а кад је неминовна потреба одступати од њега, онда се чврсто држати његова духа». Нове термине треба нарочито и што је могуће прецизније објаснити.¹

¹ Објашњења се по њему могу извести на следећи начин: а) Нови се термин може објаснити у своме тексту онде, где се први пут нађе. б) Сама реченица, у којој се неологизам најпре нађе, може бити тако састављена, да би се, прелазећи од познатог непознатоме, нови термин објаснио оним редом, којим речи једна за другом долазе, и то сасма овлаш. в) Сви неологизми, који су ушли у законик, могу се објаснити у засебном и за то одређеном делу. Тај се начин употребљава у Енглеској, о чему се можемо уверити готово из

Овом објашњењу је наш кодификатор посветио цео један део (VI), највећи део у законнику, који износи пуне ²/₃ овога (§§ 767—1031), и који је важан нарочито за правнике (а и филологе) словенскога југа. Али се посвећење особите пажње баш овоме делу законика објашњује нарочито особитим стањем ствари у самој Црној Гори, где, као што се зна, нема стручних правника, већ закон треба да читају, примењују и објашњују лајци у најстрожијем смислу те речи. Отуд се објашњава и понављање, где је оно изгледало кодификатору неизбежним као и опширност, која стручњаку може на први поглед изгледати са свим излишном, каквом се поред осталих одликује н. пр. чл. 871. Но при суђењу о овом питању не треба изгубити из вида, да према особитим приликама Црне Горе законик не треба да буде само законик, већ у исто време и уџбеник. Г. *Ђорђевић* је већ у помињатом чланку посветио нарочиту пажњу језику у општем имовинском законнику. Његово се мишљење сигурно може узети за најмеродавније од до сад изражених, с тога га ми овде и наводимо.

»Простота и ваљевна јасноћа стила г. Богишићевог, вели он, то је што вас плени, кад читате овај законик. Вук и Даничић доказали су нам сву лепоту и гипкост српског језика, чим се Србин доиста може поносити. Али исто тако национални српски понос распламтиће вам се, и кад ушчитате овај законик. И тако овај рад г. Богишићев је, према радовима Вуковим и Даничићевим, нужна допуна целине... У погледу на језик можемо с

сваког броја «Parliamentary papers», а према овом угледу и у Сједињеним Северо-американским Државама, где о томе постоји нарочити закон. Но то је већ са свим стара пракса. У Јуститијановим Пандектама ми налазимо нарочиту главу, посвећену овом питању под насловом: *de verborum significatione*.

пуним разлогом рећи, да је овај законик надмашио све досадашње законике своје врсте. — Срам те било римски патриције, што не знаш закона своје државе, по којима ти ваља живети и вршити своје грађанске дужности! рекао је понтифекс Сцевола Сервију Сулпицију Руфу. С обзиром на јасноћу и лепоту језика црногорског законика могао би се сваком Црногорцу сличан прекор с правом учинити, ако се не би састарао, да овај законик упозна¹.

Други меродавни судија о овом питању, кн. Војновић (I. cit. стр. 45—46) вели, «да му (Богишићу) је био гледе тога успех најсјајнији. Богишићу има захвалити хрватски или српски језик, да је на најтруднијему и најбогатијему пољу законарства продро до прозачне бистрине, спојене са најтачнијом техничком сигурношћу, какву сами француски Code Napoleon пружа. ... Труд Богишићев тим је био већи и заслужнији, а по успјеху што га је постигао, драгоцјенији, што се је радило прпити, колико је год било могуће, из народа језик у дјелу, које је по својој нарави пуно апстрактних појмова».

И ако смо ми далеко од тога, да се сматрамо у истакнутом питању меродавнијим од наведених писаца, а још мање од Богишића; и ако ми потпуно делимо њихово мишљење, да су технички називи у »општем имовинском законнику« нецењива добит како за српски и хрватски језик у опште, тако за нашу правну књижевност посебице,¹ ми ипак мислимо, да нам се неће заме-

¹ Овим поводом кн. Војновић (I. cit. стр. 104—106) изјављује жељу, »да би се хрватски и српски правници првом згодом прегледања својих законика, прије посаветовали уз припомоћ најотменијих филолога једнога и другог племена, како се по могућности сложити у том важном послу». То се у осталом покушавало још год. 1849. у Бечу кад је аустријско министарство правде било сазвало југославенски

рити, што ћемо се у овом погледу у неколико ограничити. По нашем мишљењу је склоп реченица у законнику

одсек ширег одбора, да састави сходан правни и државнички речник за сва словенска наречја у аустријској царевини. У том су одбору поред осталих били и Вук Стефановић — Караџић, Иван Мажуранић, Божидар Петрановић и Фр. Миклошић. Плод њиховог заједничког рада била је Јуридикско-политичка терминологија за словенске језике у Аустрији (Juristisch-politische Terminologie für die slavischen Sprachen Oesterreichs. Wien 1853.), на основу које су бар у Хрватској понарођени управа и правосуђе; те се ова бар у овом обзиру избавила ланаца германизације. Ако том приликом није могло доћи до потпуног споразума између српских и хрватских правника, ипак се слога показала на тако широку основу, да нам се нехотице намеће питање: јесмо ли ми били ближе тада или сада, после 36 година? У предговору к поменутом речнику ми читамо следеће: «У опће, вели се тамо, колико је највише било могуће, држали смо се чисто пучкога и опће разумљива начина говорења, гдје смо узимали особит обзир на опаске г. Вука Ст. Караџића (који је по свом словјенском ученом свјету познат као први језикословац нашега народа у том правцу.) Ако за какав израз нијесмо под нипошто могли наћи сходне пучке ријечи, утјепали смо се осталим славенским нарјечима, и ако смо за то нашли какву ријеч, које је коријен разумљив и Југославенима, примили смо је, промијенивши је полаг духа југославенског језика. Но ако за то нијесмо нашли ни у једном словенском нарјечју сходна назначења, онда стопрам хватали смо се новоскованих ријечи, уведених већ у хрватски пословни слог. Но прије него што смо их примили, испитивали смо их точно, да ли су начињене по духу нашега језика. У противном случају биле су забачене и замијењене другим ријечима сходним овоме начелу». Да су наши правници при стварању закона код Срба и Хрвата као и у својим списима мотрили на ова упутства, онда сигурно наш стручни језик не би био пао на степен простог »посрбљавања« и »похрваћивања« страних речи, на ком се још и данас у главном налази, већ би ми имали прилично приутовљену правну терминологију, а тиме би био олакшан посао и сваком новом законодавцу, па и самом г. Богишићу,

доста незгодан већ с тога, што глагол готово по правилу долази на крају, што никако не одговара духу нашег језика. Уз то се ми срећемо — и ако не много — с изразима, који нам се ипак чине натегнути, и који си-

који сигурно чини неправду Вуку, чинећи му у овом погледу извесне примедбе (в. Инокшину), јер Вук нити је био социолог ни правник, већ прост етнограф и то из почетка овог века. —

Пошто је констатовао велики напредак, постигнут на пољу законодавства, науке и књижевности за ово последње време код Срба и Хрвата, кн. Војновић завршује »Не би била превише смиона жеља, нити превећ тешка задаћа, да би нам се службени језик ујединио, како се без разлике државних граница ујединио у Немачкој, а би се с малим разликама ујединио и у Италији, док је још била расцијепкана у толико државица. А први би корак тому потхват убио, да се *правно-цивилна терминологија сложено уговори*, што не би било пуно тешко, кад се промисли, да је српс. грађ. законик већом страном био састављен по каузу аустријском, те му је и терминологија подобрано слична хрватском законнику. Пошто се правна знаност развија и код Срба и код Хрвата, свакому пада у очи, каква би била подуга напретку јуриспруденције заједничко схваћање и изражавање знанствених појмова. А к успјеху могао би пуно допринијети имовински законик за Ц. Гору, у којему је Богишић толиком помњом и вјештином израдио јуридичке термине«.

Саопштавајући ове назоре уваженог загребачког професора, ми мислимо, да би се његов предлог могао на заједничку корист усвојити и у дело привести само заједничким радом с обе стране. Тај би посао према постојећим приликама могао узети један одбор, у ком би били представљени: краљ. академија у Београду и југославенска академија у Загребу, правни факултет беогр. Вел. Школе и загребачког свучилишта и најпосле правничко удружење у Загребу и адвокатско у Београду. (На место последњег које је угинуло без икаквог шума, дошло би »Српско Правничко Удружење«, засновано ове године, које је и иначе у свој програм унело сличан задатак. — Примедба при коректури).

гурно неће бити у стању, да продру у правни књижевни језик, и чија ће ревизија бити потребна. Они се могла и могу објаснити баш тиме, што кодификатор није био у стању, да до краја изведе свој план, по коме је о сваком правном изразу требао да се саветује са својим пријатељима, филолозима, при чему ипак морамо приметити да у томе није можда кривица до самог Богишића, већ до прилика и околности, које су биле са свии независне од њега, у које на сваки начин долази на прво место Даничићева смрт. —

ЗАКЉУЧЦИ

I

Досадашњим редовима био је задатак, да читаоца упознаду с главним особинама „општег имовинског законика“ за Црну Гору, с оним, што га чини особито важним и занимљивим не само за теоретичара, већ и за сваког правника, па и за сваког образованог члана данашњег друштва у опште. Нити смо се ми могли упуштати у питање испитивање појединих установа законика, нити је то био циљ овим редовима. Где је то ипак учињено, то је увек бивало само у општим потезима, задржавајући се само на главним и на највиднијим му карактерним знацима. Па ипак ми мислимо, да је и ово доста, те да се побуди пажња у читалаца, који у закону не виде само гвозден параграф с његовом искривљеношћу и неодређеношћу, већ рационално и подесно мерило и целисходног регулатора друштвених одношаја, а нарочито да им се покаже, да тај тако природан задатак законодавства није ништа неостварљиво. С тога ће се писац ових редова сматрати најсрећнијим, ако они буду били у стању, да побуде његове читаоце на размишљање о истакнутим питањима, а нарочито на читање самог „општег имовинског законика за Црну Гору“.

Од свог изласка па до данас овај је законик био предмет студија и проучавања код свих образованих европских народа, о чему се читалац већ узгред могао уверити и из досадашњих редова. Ми мислимо да нећемо учинити на уштрб ни нашем српском поносу нити самој ствари о којој је реч, ако овде наведемо у кратко мишљења оних писаца, чији су нам радови дошли до руку до данас. Читалац ће према тим мишљењима моћи сам судити и о оправданости и умешности нашег рада.

На крају свог изврсног чланка (l. cit. стр. 550) вели Спасовић: „Ја мислим, да ће се сва мишљења о „општем имовинском законнику“ свести на то, да би било врло корисно имати и црногорски законик при руци, кад се буде израђивао грађ. законик за Русију“. Црногорски законик већу похвалу није ни ишчекивао нити му је већа могла бити учињена. — Истога мишљења је и већ помињати *Зигел*.

Од француских писаца ми смо већ имали прилику да наведемо *Ардана* и *Дареста*. Последњи је у Француској ауторитет првог реда. Он завршује приказ законика у већ поменутом чланку (одн. брошури) следећим речима: „Ово дело служи на част како учевном правнику, који га је створио, тако и владоцу, који је био његов покретач“.

У својој често помињатој књизи „О општем имовинском законнику и важности његових основа за кодификацију у опште с примедбама о новом пројекту грађ. законика за немачко царство“, берлински судија *Дикел* је просто опијен овим закоником. Ми наводимо само једно место из његове расправе. „*Богишић* је створио законик, вели он (стр. 109—110) који се, поред свих обзира на најбоље постојеће законике, може сматрати за најоригиналније кодификаторско дело. Њему је пошло за руком, да многе од својих оригиналних мисли приведе

у дело, чувајући се ипак сваке лажне оригиналности; њему је пошло за руком, да сачува у животу постојеће право у народу, па ипак да уз то помогне уласку у њ европске науке и културе; он је успео, да свој законик обуче у што конкретнију и што простију одећу, па ипак да уз то у њему одржи строгу научност. С тога ће црногорски законик сигурно наићи на добар пријем како у европској правној науци, тако и код законодаваца, и ма да будућност покаже и коју слабу му страну, што је у осталом неизбежна судбина свих људских умовина, он ће ипак заузети сигурно и угледно место међу кодификаторским радовима у Европи». — Овај овако неограничен и нимало нерезервисан суд берлинског судије мораће на сваки начин изгубити мало од свог ефекта, кад се примети, да Дикел не зна не само српски но ни један словенски језик, а у тренутку кад је он своју — иначе врло добру — расправу писао, законик — бар у целини није био још преведен ни на један од познатијих европских језика.

Кн. Војновић је велики обожавалац законика. Цела његова расправа се поред све њене научности може читати као панегирик патриотизма и љубави к своме народу и свему што је његово. По њему је «вјештој руци и бистрој глави кодификаторској пошло за руком наврнути на народно стабло калем западне правне образованости са примјером, којему до сада нема пара у својој врсти, и који пред просвјешћеном Европом доказује, да Славен може привести у дјело законарски похват, у којему се свјетла и западна правна образованост и народно право».

Г. Борђевић (l. cit. стр. 516) држи, да ће овим радом Богишић „извојевати себи најсветлији нимбус правничке славе, име мудра законодавца».

Ово су само неколика мишљења о законнику, али она су врло важна, јер сва потичу из стручних и према томе најпованијих пера. Ми немамо при руци реферате, који су изишли на пољском, чешком, словинском и бугарском језику, али су колико смо могли дознати, мишљења у њима изражена, у главном слична досадашњим у својој хвали. Аустријска дневна штампа доносила је такође опширне извештаје о законнику, а у овоме разуме се, стоје на првом месту српски и хрватски прекосавски листови. Њиме су се занимали: Париска академија друштвених наука (реферат г. Дареста), берлинско (Дикел) и петроградско (г-ђа Јеврејинова) правничко друштво и т. д.

II

Кад су запитали Солона: да ли је он саставио за Атињане најбоље законе? онда је овај узор законодавца одговорио: «Најбоље међу онима, које су они хтели примити и могли разумети». И бар колико се нама чини, с ове тачке гледишта треба судити о свим законодавним и кодификаторским радовима. Можда је и Богишић могао створити ремек дело научности и законодавне вештине. Такво дело би му могло, по светским академијама, стећи славу и обесмртити га у науци, али оно Црној Гори и Црногорцима — нек нам се допусти тривијалан израз, не би вредело ни дуле дувана. Но вештина кодификаторева и састоји се баш у томе, да он, како је већ у уводу наглашено, створи законодавно дело за један нарочити народ, за специјалну друштвену групу. А с ове тачке гледишта има да се суди и о Богишићевом раду.

»Општи имовински законик за књажевину Црну Гору« рађен је нарочито за Црну Гору. Он је имао да се

бави питањима својине и обавеза сходно *нарочитим црногорским приликама*. Његова кућа, задруга, спрега и супона, и т. д. на првом су месту установе, створене или очуване и санкционисане законом за *чисто црногорске прилике*. Ма како да је питање о одношају између писаног закона и обичаја занимљиво, и ма како да га је *фино* Божишић разрадио, у законик у виду. Изузимајући терминологију, која може узети и шири обим, све је остало у закону у главном чисто црногорско, и ми не само да за то кудимо законодавца, већ баш у томе видимо величину његовог дела. »Општи имовински законик« је *одлично дело за Црну Гору*, и он неће изгубити од своје важности, баш и ако се покаже потреба, да се у њему у *недалекој будућности* штогод и измени.

Све ово треба имати нарочито на уму, кад се говори о важности овог законика за друга, а нарочито за законодавства југословенских земаља. Искушење је доиста велико, а прошлост иде такође у прилог том искушењу, да се тако угледно законодавно дело брзо усвоји и пренесе на ново, нарочито њему сродно, земљиште. То би *била* погрешка, која у свом замашају не би изостала иза слепог примања аустријског грађ. законика, а можда би била још већа. Доиста, садашњи српски грађански законик дејствовао је на српски друштвени живот и на нашу породицу разоравајући; он је у томе ишао у неколико с духом времена и *само подржавао* развптак индивидуализма; усвојив слепо »општи имовински законик«, онако од корица до корица, значило би са свим заборавити наш живот од пуних педесет година и са свим се испречити на пут његовом природном развијању. За друштвени живот се никад не може рећи, да ће *тећи вода куд је текла*. Јаком галванском струјом ви можете за тренут оживети жабу, али је то само при-

видан живот. Но ако се покуша, да се помоћу научно-сти оживи каква правна установа, која је по својој унутрашњој изнурености готова да пропадне и ишчезне, онда се од таквог покушаја не може очекивати ништа *паметно*. Таква установа не може оживети на дуго време; она ће бити на терет и штету народу, а моћи ће бити од користи једино — адвокатима.

Још једном: Општи имовински законик је изврсно дело. Оно треба да служи законодавцу у Србији, и у осталим земљама словенског југа, као углед увиђавности, оригиналности и марљивости. Наш законодавац га може узети за углед и што се тиче система и језика, али он не сме из њега преписати ни једно наређење, па ма какво оно *ђенијално* било. За сваку установу и за сваки законски члан треба проучавати нарочите прилике у Србији, и према њима стварати закон. А само при таквом поступању ће се такав закон моћи упоредити с »општим имовинским закоником«, и што је још главније и много претежније: само тако израђен законик ће моћи бити добар за Србију.

31 — XII.—1889.

Лондон.



Др. Мил. Р. Веснић.

Јур. бр.
39182