

ОБЩЕ И МѢСТНЫЕ ГРАЖДАНСКІЕ ЗАКОНЫ.

(Вступительная лекція, читанная въ Харьковскомъ Университетѣ 27 января 1896 г.).

Проф. Л. А. Кассо.



ХАРЬКОВЪ.
Типографія Зильберберга, Рыбная улица, домъ № 30-й.
1896.

Печатать и выпустить въ свѣтъ разрѣшается. Марта 1896 г.

Ректоръ Императорскаго Харьковскаго Университета
М. Алексѣенко.

Est.
TRU Raamatukogu

29
48261166

Отдѣльн. оттиски изъ „Записокъ Харьковскаго Университета“ 1896 г., II в.

Общiе и мѣстные гражданскiе законы

(вступительная лекцiя, читанная въ Харьковскомъ Университетѣ 27 января 1896 г.)

In rebus novis constituendis evidens debet esse utilitas,
ut recedatur ab eo jure, quod diu aequum visum est.
L. 2 D. de constitutionibus principum. 1, 4.

М. Г.

Въ настоящую минуту — еще яснѣе, можетъ быть, чѣмъ до сихъ поръ — я сознаю всю сложность обязанностей, связанныхъ съ высокой честью, которой я удостоенъ. Мнѣ приходится вступать сегодня на кафедру, которую занимали выдающiеся преподаватели. Здѣсь раздавалось авторитетное слово извѣстнаго юриста С. В. Пахмана, тонкаго знатока нашего права и изящнаго мыслителя П. П. Цитовича, талантливаго изслѣдователя проф. Загоровскаго, и наконецъ уважаемаго декана нашего факультета, который въ послѣднiе годы удѣлялъ отечественному праву часть своего времени, посвященнаго романистическимъ работамъ.

Въ планъ преподаванiя предмета, порученнаго теперь мнѣ, входитъ прежде всего изложенiе совокупности нормъ гражданского права, дѣйствующихъ на всемъ пространствѣ нашего отечества; а мѣстныя особенности извѣстныхъ территорiй могутъ служить только приложениями къ нѣкоторымъ отдѣламъ курса. И если такимъ образомъ главной и непосредственной задачей нашихъ занятiй является изученiе общерусскаго гражданского права, послѣ того какъ до сихъ поръ на мнѣ лежала обязанность преподавать на одной изъ нашихъ окраинъ систему гражданскихъ законовъ, дѣйствующихъ только въ трехъ (прибалтiйскихъ) губернiяхъ, то васъ можетъ быть не удивить, М. Г., что мысли мои сегодня невольнo останавливаются на двухъ понятiяхъ: *jus universale* и *jus particulare*¹⁾, и на ихъ взаимномъ соотношенiи.

Бросая взглядъ на современную Европу, мы видимъ тамъ съ одной стороны государства, какъ Францiя и по ея примѣру Италiя, которыя успѣли уже провести въ своихъ предѣлахъ объединенiе цивилистическихъ нормъ, а рядомъ съ ними другiя страны, какъ Германiя,

¹⁾ Ср. Unger. System § 7.

гдѣ наоборотъ господствуетъ въ этомъ отношеніи полная пестрота, которая наглядно обнаруживается на юридическихъ картахъ, издаваемыхъ на западѣ. Такая разрозненность нормъ гражданского права въ предѣлахъ одного и того же государства объясняется большей частью исторіей территориальнаго образованія страны, въ составъ которой вошли области, сохранившія свое прежнее право въ новомъ политическомъ союзѣ. Этому явленію можно противопоставить тождественность нормъ въ двухъ территорияхъ вполне независимыхъ одна отъ другой въ настоящее время, но образовавшихся въ эпоху составленія закона одно политическое цѣлое; такъ напр. Пруссія и Австрія до сихъ поръ сохранили Торговое Уложеніе и Вексельный Уставъ, изданные въ то время, когда онѣ обѣ входили въ составъ Германскаго Союза.

Что касается нашего отечества, то извѣстно что, послѣ изданія Уложенія Царя Алексѣя Михайловича, обнимающаго правоотношенія всѣхъ подданныхъ тогдашняго государства, къ Россіи были присоединены въ теченіе XVII, XVIII и XIX столѣтій новыя территоріи, большинство которыхъ сохранило и послѣ изданія Свода Россійскихъ Законовъ свои особенности въ области матеріальнаго гражданского права. И до сихъ поръ рядомъ съ принципомъ личной подсудности или, точнѣе выражаясь, рядомъ съ племеннымъ началомъ, сохранившимъ еще свое значеніе для инородцевъ Сибири и Кавказа, мы въ предѣлахъ нашего отечества находимъ *jus particulare* въ настоящемъ смыслѣ слова, какъ совокупность юридическихъ началъ, нормирующихъ правоотношенія, возникающія въ извѣстномъ, территориально ограниченномъ, районѣ ¹⁾.

Оставляя въ сторонѣ Финляндію, живущую своей обособленной жизнью, мы на нашей западной окраинѣ встрѣчаемъ прежде всего Сводъ гражданскихъ узаконеній губерній прибалтійскихъ, изданный какъ извѣстно въ 1864 г. и представляющій несомнѣнное сходство съ нѣкоторыми западными кодексами уже потому, что онъ является результатомъ реценціи римскихъ нормъ ²⁾ на почвѣ древне-германскихъ юридическихъ началъ. Приходится даже признать, что въ немъ сліяніе разнородныхъ принциповъ еще менѣе закончено чѣмъ гдѣ либо. Въ Курляндіи значительно преобладаютъ положенія римскаго права; въ Лифляндіи же и Эстляндіи сохранились въ большемъ количествѣ институты древне-саксонскаго права. И эту двойственность въ происхожденіи

¹⁾ Ср. Гражданское Уложеніе Царства Польскаго § 3, и Законы о Состояніяхъ (т. IX свода законовъ изд. 1876 г.) прил. къ ст. 312 (прим. 1); см. еще Введеніе къ Своду гражданскихъ узаконеній губерній прибалтійскихъ, и ст. 1283, 1287, 1288 1 ч. X Тома.

²⁾ Ср. Bunge. Das römische Recht in den Ostseeprovinzen. Dorpat 1833.

и примѣненіи нормъ легко прослѣдить черезъ весь остзейскій сводъ. Его можно сравнить съ соединеніемъ двухъ рѣкъ, которыя, не смотря на то, что онѣ текутъ уже въ общемъ руслѣ, долго еще сохраняютъ каждая свой отдѣльный цвѣтъ: одна — прозрачность горной воды, другая — желтоватую окраску песчаныхъ береговъ. Кромѣ того отличительной чертой свода является еще его обширность ¹⁾, вызванная частью изобиліемъ мѣстныхъ особенностей отдѣльныхъ территорій остзейскаго края ²⁾, и частью тенденціей кодификаторовъ, дать до извѣстной степени теоретическое изложеніе, въ которомъ статьи нерѣдко выставляють научныя опредѣленія и рѣшаютъ контроверзы римскаго и германскаго права.

Этого нельзя сказать о гражданскомъ правѣ другой западной окраины, объ законахъ Привислинскаго Края. Тамъ введенъ былъ, какъ извѣстно, въ началѣ столѣтія Наполеоновъ кодексъ, конечно подъ прямымъ вліяніемъ политическаго строя тогдашняго Герцогства Варшавскаго. Но нужно при этомъ имѣть въ виду, что реценція Кодекса относится къ той эпохѣ, когда онъ въ Европѣ считался образцовымъ сборникомъ, когда германскіе юристы привѣтствовали его какъ орудіе цивилистическаго объединенія Германіи ³⁾; и нельзя забыть, что Кодексъ вступилъ въ силу въ Герцогствѣ Варшавскомъ въ 1808 г., именно въ то время, когда у насъ готовилось Уложеніе почти подъ исключительнымъ вліяніемъ французскаго права, противъ котораго возставалъ впоследствии Карамзинъ, называя *Code Napoléon* „книжкой слѣпленной въ Парижѣ 6 или 7 экзъ-адвокатами и экзъ-якобинцами“ ⁴⁾. Наполеоновъ кодексъ въ Польшѣ какъ и во Франціи формально отмѣнилъ все существовавшее дотолѣ гражданское законодательство ⁵⁾. Но то, что оказалось возможнымъ тамъ, гдѣ Кодексъ являлся результатомъ предшествующаго развитія, повлекло за собой въ другой территоріи несомнѣнныя неудобства, которыя заставили наше правительство отмѣнить первую книгу Наполеонова кодекса въ Царствѣ Польскомъ, замѣнить ее узаконеніями 1825 и 1836 г. ⁶⁾ и преобразовать также положенія объ ипотекахъ въ

¹⁾ 4600 статей.

²⁾ Несоблюденіе этихъ мѣстныхъ особенностей было одной изъ главныхъ причинъ неудачи проекта Samson'a von Himmelstienъ въ 1831 г.

³⁾ См. указанія на этотъ счетъ у Savigny. Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. (Einleitung).

⁴⁾ См. Русскій Архивъ. 1870. Стр. 2326.

⁵⁾ Пост. Кор. Сакс. Герц. Варш. 10 октября 1809. Правила объ обязательной силѣ кодекса Наполеона § 4. „Съ 1 мая 1808 г. всѣ прежніе законы теряютъ силу и значеніе, а потому съ означеннаго времени не могутъ быть примѣнимы“.

⁶⁾ См. изданіе Ставскаго и Клейнгермана: гражданскіе законы губерній царства польскаго (Варшава 1891), стр. 1 сл., стр. 137 сл.

1818 и 1825 г. ¹⁾ В связи с этими реформами возникла мысль о полной переработке гражданского законодательства царства польскаго ²⁾. Но на комиссію, учрежденную съ этой цѣлью въ 1833 г., была возложена одновременно и другая обязанность, а именно—дать этому краю гражданское право построенное на одинаковыхъ началахъ съ имперскими. Эта работа оказалась вѣроятно неудобноисполнимой, такъ какъ черезъ 32 года, т. е. въ 1865 г., новая комиссія, назначенная на смѣну первой, также мало двинула впередъ предполагаемое дѣло ³⁾.

Южнѣ Привислинскаго Края мы встрѣчаемъ еще одну пограничную полосу, гдѣ сохранились до настоящаго времени особые гражданскіе законы, — Бессарабскую губернію. Главнымъ источникомъ дѣйствующаго тамъ римско-византійскаго права является сборникъ, составленный въ срединѣ XIV столѣтія Константиномъ Арменопуломъ: Ручная книга или Шестикнижіе. Хотя современные романисты не относятся съ большимъ сочувствіемъ къ этой, не особенно удачной, компиляціи ⁴⁾, — Вгунс напимѣрь называетъ ее жалкимъ извлеченіемъ изъ извлеченій, *ein klägliches Auszug von den Auszügen der Auszüge* ⁵⁾—она тѣмъ не менѣе быстро распространилась въ византійской имперіи, можетъ быть благодаря семейнымъ связямъ ⁶⁾ и высокому служебному положенію автора, Номофилакса въ Салоникахъ. И популярность Шестикнижія на балканскомъ полуостровѣ только увеличилось въ послѣдствіи, такъ что со временемъ работа Арменопуло стала для греко-румынскихъ народовъ балканскаго полуострова главнымъ юридическимъ руководствомъ, въ которомъ хранилось уцѣлѣвшее право предшествующихъ періодовъ. По присоединеніи къ Россіи части Молдавіи въ 1812 г. этотъ сбор-

¹⁾ Тамъ же, стр. 557 сл., стр. 612 сл.

²⁾ Высочайшій указъ ^{16/28} марта 1836 г. О введеніи въ дѣйствіе положенія о союзѣ брачномъ 1836 г. „Симъ постановленіемъ... полагается начало общаго гражданскаго уложенія, которое съ помощью Божіею Мы намѣреваемся совершить и даровать подданнымъ Нашимъ царства польскаго въ вѣдшее огражденіе гражданскихъ ихъ правъ, и въ утвержденіе истинныхъ ихъ польвъ, на неизблемомъ основаніи закона“.

³⁾ См. Пахманъ. Исторія кодификаціи, II. стр. 447 сл.

⁴⁾ Арменопуло въ своей работѣ не обнаруживаетъ непосредственнаго знакомства съ главнымъ памятникомъ византійскаго права, съ *Базиліанами*; и онъ по всему вѣроятію составлялъ свой сборникъ почти исключительно на основаніи Прохирона (см. однако *Zachariä Ai ̄potaı̄*, пред. стр. V). Его историческія познанія кромѣ того очень слабы. Онъ, какъ видно изъ тит. I кн. I о законахъ, имѣетъ самое смутное понятіе о промежутокѣ времени, отдѣляющемъ изданіе XII таблицъ отъ Юстиніана, которому онъ между прочимъ приписываетъ *Codex Theodosianus!*

⁵⁾ Holtzendorfs Encyclopädie (5-е изд.), стр. 176.

⁶⁾ Ср. *Revue de législation et de jurisprudence*. 1846. I p. 192, 204.

никъ былъ оставленъ тамъ въ силѣ, ¹⁾ вмѣстѣ съ другими, менѣе обширными узаконеніями ²⁾. Но противорѣчія между нормами разныхъ эпохъ и внутренніе недостатки Шестикнижія, гдѣ положенія излагаются въ сокращенной и отрывистой формѣ, отразились на общемъ состояніи гражданского права въ Бессарабіи. Судебныя, нотаріальныя и опекунскія учрежденія, не всегда вникая въ истинный характеръ своеобразныхъ мѣстныхъ институтовъ, вносятъ въ практику чуждыя имъ начала, такъ что въ настоящее время здѣсь можетъ быть рѣчь не объ *jus particulare*, какъ о дѣйствующей системѣ романистическихъ нормъ, а только о мѣстномъ правѣ, какъ о совокупности цивилистическихъ особенностей, почти что лишенныхъ органической связи.

Тоже самое можно еще съ большимъ основаніемъ сказать о двухъ сосѣднихъ съ нами губерніяхъ, Полтавской и Черниговской, спеціальныя нормы которыхъ не всегда правильно понимаются нашей юриспруденціей ³⁾ и нерѣдко калѣчатся практикой. Немногочисленные положенія, касающіяся семейнаго, вещнаго и наслѣдственнаго права въ этихъ двухъ губерніяхъ являются послѣдними слѣдами Литовскаго Статута, дѣйствіе котораго распространялось когда-то отъ Вильны до Кіева и отъ Полтавы до Бѣлостока. *Stat magni nominis umbra*. Этотъ сборникъ, составленный для западной Россіи и имѣвшій несомнѣнное вліяніе на Уложеніе Царя Алексѣя Михайловича и на послѣдовавшія узаконенія московскаго государства, былъ напечатанъ какъ извѣстно первоначально на русскомъ языкѣ. Въ послѣдствіи все чаще и чаще повторялись польскія изданія Статута, и эта новая форма, въ которую онъ облекся, была, можетъ быть, однимъ изъ главныхъ поводовъ къ прекращенію его дѣйствія въ западномъ краѣ въ 1840 г. ⁴⁾ Нѣкоторыя изъ его постановленій, уцѣлѣвшія только для двухъ вышеназванныхъ губерній, помѣщаются съ 1842 года въ Сводѣ гражданскихъ законовъ Россійской Имперіи ⁵⁾.

¹⁾ Уставъ объ управленіи бессарабск. областью 29 апр. 1818 г. (2757). Обь области, гражд. и угол. судахъ. „Гражданскій областной судъ по дѣламъ тяжбынмъ частныхъ лицъ руководствоваться будетъ правами и обычаями Молдавскими“.

²⁾ Соборная грамота Александра Маврокордато. 1785 г. и краткое собраніе законовъ, составленное Андроникомъ Доничемъ въ 1814 г.

³⁾ См. напр. Боровиковскій. Обь особенностяхъ гражданского права Полтавской и Черниговской губ. въ Ж. М. Ю. XXXII, ч. I, (прим. 14).

⁴⁾ Указъ 25 іюня (13591).

⁵⁾ См. ук. 4 марта 1843 (16585)... „Удостоверясь десятилѣтнимъ опытомъ въ существенной пользѣ помѣщенія законовъ Имперіи Нашей въ одномъ общемъ онхъ сводѣ... Мы признали за благо доставить жителямъ губерній Черниговской и Полтавской и въ тѣхъ дѣлахъ и случаяхъ, по коимъ дѣйствуютъ особыя въ сихъ губерніяхъ узаконенія, такую же въ изученіи и примѣненіи постановляемыхъ ими правилъ удобность, какъ по всѣмъ прочимъ частямъ законодательства. Для сего Мы повелѣли: 1) со-

Уже въ виду этого нельзя считать 1 часть X тома сборникомъ общаго гражданскаго права—*jus universale*, тѣмъ болѣе что мы встрѣчаемъ въ немъ, кромѣ спеціальныхъ нормъ для малороссійскихъ губерній, еще цѣлый рядъ другихъ постановленій, рассчитанныхъ только на извѣстныя части Имперіи, какъ напр. статьи, касающіяся землевладѣнія въ Приамурскомъ краѣ, или вакуфныхъ имѣній Таврической губерніи ¹⁾. Но конечно возможно построеніе отвлеченнаго понятія о *jus universale*, какъ о совокупности правовыхъ началъ всего государства, которому противопоставлялись бы, не отдѣльные сборники вышеназванныхъ мѣстностей (въ которыхъ встрѣчаются между прочимъ и нормы общерусскаго права), а опять таки отвлеченное понятіе—*jus particulare*, подъ которое подводились бы все территоріально ограниченныя постановленія объективнаго права. Такое сопоставленіе впрочемъ вполне соответствуетъ ст. 46 нашихъ Основныхъ Законовъ, которая, какъ извѣстно, говоритъ, что „законы въ Имперіи дѣйствуютъ или единообразно въ общей ихъ силѣ или съ мѣстными въ нѣкоторыхъ ихъ частяхъ измѣненіями“. Здѣсь содержится: во первыхъ, презумція въ пользу дѣйствія общаго закона на всемъ пространствѣ Имперіи, и во вторыхъ, безмолвное признаніе его субсидіарной силы во всѣхъ случаяхъ, ненормированныхъ мѣстными узаконеніями. Сомнѣнія относительно этой субсидіарности не могутъ конечно возникнуть въ малороссійскихъ губерніяхъ; они также исключены въ Бессарабской въ силу § 63 Учрежденія Бессарабской области 1828 г.²⁾ Въ введеніи къ Своду Законовъ губерній Остзейскихъ—составленномъ въ 1845 году—мы читаемъ (ст. 2): „измѣненія въ общихъ законахъ именуется узаконеніями мѣстными и простираются на тѣ только губерніи, коимъ они особо предоставлены и объемлютъ тѣ только случаи, на кои именно постановлены, какъ изъятіе изъ общихъ правилъ. Во всѣхъ другихъ случаяхъ дѣйствіе общихъ законовъ Имперіи сохраняетъ и въ сихъ губерніяхъ и областяхъ полную свою силу“. Этотъ вполне правильный и трезвый принципъ, въ силу котораго охраняется до извѣстной степени законодательное единство страны и устраняется возможность для прак-

братъ и привести въ совершенную ясность все древнія постановленія, которыя на основаніи дарованныхъ Малороссійскому краю Предками Нашими особыхъ правилъ, сохраняютъ доселѣ въ губерніяхъ Черниговской и Полтавской свою силу и дѣйствіе; 2) все сіи постановленія, безъ всякаго въ точномъ ихъ содержаніи и разумѣ измѣненія, помѣстить въ Общемъ Сводѣ Законовъ“.

¹⁾ См. ст. 698 прим. 8; 1063, 432 и. 9

²⁾ (И. С. З. 1834) „Въ тяжбныхъ дѣлахъ принимаются въ основаніе законы края, а въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ они окажутся недостаточными, принимаются и законы Россійскіе“.

тики прибѣгать въ примѣненію нормы чужеземныхъ сборниковъ ¹⁾, долженъ быть распространенъ по аналогіи и на Привислинскій Край. Но конечно нельзя не отмѣтить, что данный вопросъ имѣетъ для губерній польскихъ какъ и остзейскихъ, скорѣе теоретическій интересъ; въ жизни же онъ врядъ ли можетъ возникнуть, такъ какъ сборники этихъ территорій несомнѣнно полнѣе нашего гражданскаго свода и случаи ими не нормированные врядъ ли найдутъ свое рѣшеніе въ статьяхъ 1 части X тома.

Не безынтересно прослѣдить положеніе, которое заняла наша центральная законодательная власть по отношенію къ особенностямъ территорій, присоединенныхъ послѣ изданія Уложенія 1649 г. Въ теченіе XVIII столѣтія права и привилегіи Лифляндіи и Эстляндіи не только подтверждаются Петромъ I и его преемниками, но еще выставляются Императоромъ какъ образецъ и руководство при кодификаціонныхъ работахъ по составленію общаго уложенія для всей имперіи ²⁾. При Аннѣ Иоанновнѣ, нѣсколько лѣтъ послѣ учрежденія комиссіи уложенной, было повелѣно „права названныя Магдебургскія да Саксонскія статуты, по которымъ судится малороссійскій народъ, перевести на великороссійскій языкъ...и въ едино свести... для пользы и правосудія народа малороссійскаго“ ³⁾.

Нѣсколько иначе отнеслись къ существованію у насъ *jus particulare* нѣкоторые изъ депутатовъ комиссіи, созванной Императрицею Екатериной II въ 1767 г. Представитель дворянства Любимскаго уѣзда Толмачевъ требуя отмѣны магдебургскаго права въ Кіевѣ говорил между прочимъ: „Равенство гражданъ въ томъ состоитъ, чтобы все были подчинены однимъ законамъ, чѣмъ и будетъ достигнуто наше счастье“ ⁴⁾. Оживленныя пренія вызвали также особая привилегіи прибалтійскаго края, затрогивавшія между прочимъ и гражданское право. „Весьма странно слышать, замѣтилъ депутатъ Казанскаго уѣзда Осиповъ, что Лифляндія и Эстляндія, такъ давно уже покоренныя подъ Россійскую державу, судятся и по нынѣ чужими правами, установленными отъ государей, которые до нихъ никакого дѣла не имѣютъ“. Наконецъ третій депутатъ, Егоръ Демидовъ, не только оспаривалъ цѣлесообразность этихъ особенностей, но даже отрицалъ ихъ подлинность на основаніи личныхъ историческихъ изысканій, при ко-

¹⁾ Ср. статью ф. Резона въ Журн. Гр. Права 1890, I, стр. 61—83

²⁾ Указъ 8 августа 1720 (3626)..... „въ тому же сочиненію (уложенію) взять имя права Эстляндскія и Ляфляндскія“.

³⁾ Указъ 8 августа 1734 (6614).

⁴⁾ Сборникъ русскаго историческаго общества Т. VIII стр. 339.

торыхъ онъ, по собственному признанію, руководствовался главнымъ образомъ Кранціевыми лѣтописями и всеобщей исторіей Вольтера! ¹⁾).

Съ началомъ XIX столѣтія связано у насъ, какъ извѣстно, возобновленіе съ большей интенсивностью кодификаціонныхъ работъ. Нельзя не остановиться на докладной запискѣ министра юстиціи князя Лопухина, представившаго положеніе комиссіи о составленіи законовъ на Высочайшее утвержденіе 28 февраля 1804 г. ²⁾ Этотъ кодификаціонный документъ нѣсколько отличается отъ проектовъ 1809 и 1814 г. тѣмъ, что онъ обнаруживаетъ болѣе положительный характеръ и опредѣляетъ задачи комиссіи, имѣя въ виду конкретное, дѣйствующее у насъ право. Составитель выражаетъ сначала свое порицаніе по адресу западныхъ государствъ, реценпировавшихъ римское право. „Юстиніаново законоположеніе, говоритъ онъ, почиталось самымъ совершеннѣйшимъ въ древности. Однако же введеніе онаго въ другія націи произвело великую запутанность, несообразности и затрудненія въ ихъ собственномъ законовѣденіи. Что касается до Россіи, продолжаетъ онъ, то благодаря Всевышняго, она никогда не была управляема чуждыми законами; даже въ самыя смутныя времена она сохраняла свои преданья, уставы и законы“. Выставляя принципиальную необходимость одного общаго права для всей Россіи, докладъ тѣмъ не менѣе не признаетъ возможнымъ безусловное проведеніе этого начала „при составленіи законовъ для пространной имперіи Россійской, ибо различныя степени гражданственности нѣкоторыхъ губерній и другія мѣстные обстоятельства необходимо требуютъ для благосостоянія ихъ, въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ исключительныхъ изъ общаго законоположенія или частныхъ законовъ...“.—Такъ что въ предполагаемой тогда Книгѣ законовъ докладъ отводитъ отдѣльное мѣсто — шестую часть — особымъ законамъ нѣкоторыхъ территорій.

Въ 1809 г. кодификаціонныя работы перешли подъ непосредственное руководство Сперанскаго. Не смотря однако на отвлеченный характеръ вырабатываемаго имъ тогда уложенія, въ виду чего легко могла возникнуть мысль о распространеніи дѣйствія новаго кодекса на всѣ территоріи Имперіи, мы все таки видимъ, что для губерній остзейскихъ и малороссійскихъ предполагалось составленіе отдѣльныхъ сводовъ ³⁾. Когда въ 20-хъ годахъ мысль объ уложеніи была окончательно оставлена, то эти проекты провинціальныхъ сводовъ—для существованія которыхъ Сперанскій находилъ оправданіе у самаго Бэкона—стали

¹⁾ Тамъ же стр. 349, 340.

²⁾ П. С. З. 21187.

³⁾ Труды комиссіи составленія законовъ I стр. 112 сл.

въполнѣ соответствовать новому направленію кодификаціи, имѣвшей тогда только цѣлью изложеніе дѣйствующаго права Имперіи ¹⁾.

Приведеніе въ порядокъ правового матеріала западнаго и остзейскаго края, не вошедшаго въ составъ перваго изданія Свода законовъ ²⁾, было поручено въ 1830 г. двумъ особеннымъ столамъ II Отдѣленія Собственной Его Величества Канцеляріи, и Сперанскій писалъ по этому поводу въ 1833 г., „что оба сіи дѣла находятся въ полномъ ихъ движеніи и, есть надежда въ успѣшномъ ихъ совершеніи“ ³⁾. Его предположенія относительно остзейскаго гражданскаго права осуществились лишь въ срединѣ 60-хъ годовъ. Что же касается западныхъ губерній, то для нихъ былъ составленъ въ теченіе 30-хъ годовъ проектъ свода мѣстныхъ законовъ. На него ⁴⁾ ссылается еще 7 апрѣля 1840 г. ⁵⁾ Высочайше утвержденное мнѣніе Государственнаго Совѣта, имѣющее цѣлью выяснить одно спорное положеніе Литовскаго статута, дѣйствовавшего тогда въ западномъ краѣ. Но семь недѣль спустя, указъ 25 іюня распространилъ „силу и дѣйствіе гражданскихъ руссійскихъ законовъ на сіи издревле русскія по происхожденію, нравамъ и навыкамъ ихъ жителей области“ ⁶⁾.

Стремленіе вышеназванныхъ депутатовъ Екатерининской комиссіи замѣнить *jus particulare* нѣкоторыхъ областей общими для всей Имперіи законами повторилось сто лѣтъ спустя, хотя и въ нѣсколько иной формѣ, на первомъ съѣздѣ русскихъ юристовъ въ Москвѣ въ 1875 г. Одинъ изъ членовъ ⁷⁾ внесъ докладъ объ изданіи гражданскаго уложенія Россійской Имперіи, изложивъ при этомъ причины необходимости отмены мѣстныхъ сводовъ ⁸⁾. Время, къ сожалѣнію, мнѣ не позволяетъ

¹⁾ Обзоръ истор. свѣдѣній о Сводѣ законовъ (2-е изд.) стр. 111... „Баконъ полагаетъ составить два свода, одинъ изъ такъ называемаго въ Англій закона общаго (Common Law), а другой изъ статутовъ. У насъ нѣтъ сего различія; но есть законы, дѣйствующіе вообще во всемъ пространствѣ Имперіи, и есть законы мѣстные, особенныя, коихъ дѣйствіе допускается только въ нѣкоторыхъ областяхъ ея. По сему положено въ общемъ сводѣ соединить всѣ законы перваго рода; а законы втораго рода, разобравъ, сдѣлать въ двухъ сводахъ особенныхъ; одинъ для губерній западныхъ, другой для остзейскихъ“.

²⁾ Манифестъ 31 января 1833 г. (5947)... „Приводить также непосредственно всѣ мѣстные законы, гдѣ они дѣйствуютъ, доколѣ по принятымъ для сего мѣрамъ не будутъ они составлены въ особые своды“.

³⁾ Обзоръ ист. свѣдѣній стр. 184 сл.

⁴⁾ Ст. 702 и 703 проекта.

⁵⁾ П. С. З. 13356.

⁶⁾ П. С. З. 13591.

⁷⁾ † А. М. Фальковский.

⁸⁾ См. Первый съездъ русскихъ юристовъ въ Москвѣ (Москва 1882) стр. 59—76.

подробнѣе разсмотрѣть это въ высшей степени интересное предложеніе, которое было впрочемъ единогласно отклонено съѣздомъ. Я хотѣлъ бы только указать на разницу, которую необходимо здѣсь провести между процессуальнымъ и матеріальнымъ гражданскимъ правомъ. Относительно перваго государство является несомнѣнно заинтересованнымъ въ единообразіи отправления правосудія; успѣшность, съ которой была проведена судебная реформа на нашихъ западныхъ окраинахъ, свидѣтельствуетъ объ удобоисполнимости этого объединенія. Что же касается матеріальнаго права, то пестроту его въ предѣлахъ одного и того же государства нельзя считать препятствіемъ къ достиженію цѣлей общезжитія. Пруссія, приобрѣвшая лѣвый берегъ Рейна въ 1814 году, застала тамъ Code Napoléon; онъ до сихъ поръ дѣйствуетъ въ этой провинціи, а при берлинскомъ юридическомъ факультетѣ существуетъ даже особая кафедра французскаго гражданскаго права. И врядъ ли можно доказать, что у насъ правильность государственныхъ функцій страдаетъ отъ того, что въ Черниговской губерніи дочь получаетъ въ наслѣдствѣ матери равную съ сыновьями долю ¹⁾, или отъ того, что въ Бессарабской недвижимостъ жены не подлежитъ отчужденію на основаніи *lex Julia de fundo dotali* ²⁾.

Но конечно приходится признать, что одновременное дѣйствіе нѣсколькихъ системъ объективнаго права можетъ повлечь за собой неудобства чисто практическаго свойства. Неизбѣжны столкновенія между нормами разныхъ территорій одного государства; неминуемы споры, вызываемые вопросомъ о мѣстѣ примѣненія гражданскаго закона. Для устранения этихъ затрудненій приходится прибѣгать къ принципамъ, выставленнымъ наукой частнаго международнаго права, къ сожалѣнію не всегда безспорнымъ. И если въ такихъ случаяхъ верховныя судебныя учрежденія, общія для всѣхъ частей данной страны, могутъ содѣйствовать упрядоченію такихъ столкновеній съ большимъ успѣхомъ, чѣмъ при конфликтахъ между нормами двухъ разныхъ государствъ, то для достиженія этой цѣли требуется по крайней мѣрѣ, чтобы судьи были знакомы, не только съ источниками общегражданскаго права, но и съ цѣлымъ рядомъ отдѣльныхъ кодексовъ, въ которыхъ содержится *jus particulare* нѣкоторыхъ территорій. Предъявленіе такого требованія можетъ повлечь за собой между прочимъ и необходимость расширить программы университетскаго преподаванія. Подобныя соображенія — а можетъ быть и другія еще — побуждаютъ нерѣдко законодательство отдѣльнаго государства объединять нормы гражданскаго права, или

¹⁾ Сводъ гражд. законовъ 1133 п. 5.

²⁾ *Hexabiblos*. Кн. IV, тит. VIII; кн. III, тит. III.

посредствомъ распространенія общаго права на всѣ части территоріи, или посредствомъ составленія новаго уложенія, призваннаго замѣнить все прежнее законодательство — *jus universale* какъ и *jus particulare*. Въ древней Германской имперіи общее право имѣло лишь субсидіарное значеніе, которое выражалось въ поговоркѣ: „*Stadtrecht bricht Landrecht, Landrecht bricht Reichsrecht*“. Въ современной же наоборотъ имперскіе законы вытѣсняють т. н. *Particularrechte* и этимъ путемъ были введенъ уже цѣлый рядъ новыхъ цивилистическихъ нормъ ¹⁾. Главнымъ моментомъ въ этомъ направленіи является, внесенный на дняхъ въ Reichstag, проектъ гражданскаго уложенія для германской Имперіи. Этотъ трудъ породилъ такую колоссальную литературу, что онъ сохранилъ свое мѣсто въ исторіи современнаго права, даже если ему не суждено будетъ стать источникомъ дѣйствующихъ нормъ. Я позволяю себѣ это послѣднее предположеніе въ виду пессимистическихъ взглядовъ нѣкоторыхъ органовъ германской политической прессы, и спѣшу прибавить, что ихъ опасенія не вытекаютъ изъ критики содержанія самого кодекса, а обоснованы на моментахъ, съ гражданскимъ правомъ ничего общаго не имѣющихъ. Впрочемъ, какъ видно, въ такихъ случаяхъ цивилистикѣ отводится только второстепенное мѣсто; главную роль играютъ другіе, болѣе могущественные факторы. То же самое можно отмѣтить въ Швейцаріи, гдѣ изданіе союзнаго Закона объ обязательствахъ 14 іюня 1881 года является несомнѣннымъ результатомъ торжества опредѣленнаго политическаго направленія.

Нерѣдко приходится слышать, что въ области обязательственнаго права объединеніе нормъ разныхъ территорій легко можетъ быть достигнуто; между прочимъ указывается на тождественность этого отдѣла объективнаго права въ большинствѣ современныхъ кодексовъ, и романисты, подчеркивая это явленіе, признаютъ его торжествомъ ученія римскихъ юристовъ. Однако такое толкованіе не совсѣмъ правильно; въ усвоеніи римской теоріи объ обязательствахъ нынѣшними кодексами можно конечно усмотрѣть отсутствіе сопротивленія со стороны современнаго правосознанія; но эта пассивность объясняется на самомъ дѣлѣ тѣмъ, что рядомъ съ римскимъ обязательственнымъ правомъ существуетъ въ каждой территоріи другое, извѣстное подъ названіемъ торговаго права, поле примѣненія котораго постоянно расширяется. Уложенія толкуютъ о римскомъ *mutuum*, тогда какъ на самомъ дѣлѣ оно вытѣснено векселемъ. Статьи кодексовъ подробно нормируютъ цессію; жизнь же выработала индоссаментъ и безрепятственное обра-

¹⁾ См. Mandry *Der civilrechtliche Inhalt der Reichsgesetze*.

щеніе бумагъ на предъявителя. Кодификаторы стараются предусмотрѣть всѣ притязанія и возраженія кредитора и должника, тогда какъ биржевая практика явно стремится къ созданію типа безспорныхъ сдѣлокъ. Именно въ области этого живаго, постоянно развивающагося права труднѣе чѣмъ гдѣ либо провести безусловно общія начала, дѣйствующія однообразно въ обширныхъ территоріяхъ и примѣнить ихъ къ разнообразнымъ экономическимъ условіямъ. Сила вещей сама по себѣ уже препятствуетъ полному отождествленію торговыхъ обычаевъ въ Ригѣ и въ Ростовѣ на Дону.

Римляне не навязывали своего *jus civile* покореннымъ народамъ. Они ихъ даже первоначально не считали достойными этого общенія и надѣленіе *jus commercii* или *jus connubii* считалось скорѣе актомъ милости. Но Римляне, какъ народъ въ высшей степени практической, не могли не воспользоваться тѣми изъ нормъ чужеземныхъ народовъ, которыя были пригодны къ удовлетворенію ихъ экономическихъ потребностей; и на почвѣ *jus gentium* произошелъ обмѣнъ юридическихъ началъ. При этомъ Римляне преслѣдовали исключительно интересы цѣлесообразности, оставляя въ сторонѣ всякія отвлеченныя соображенія, вслѣдствіе чего несмотря на то, что въ періодъ имперіи послѣдовало уравненіе политическихъ правъ всѣхъ подданныхъ гражданское право отдѣльныхъ провинцій сохранило тѣмъ не менѣе свои особенности до самаго конца ¹⁾.

Въ новой исторіи любопытный примѣръ постепенной ассимиляціи гражданскихъ нормъ нѣсколькихъ провинцій со стороны правовой системы одной изъ нихъ, призванной къ первенствующей роли, представляетъ древняя Франція. Право сѣверной части королевства, извѣстное подъ названіемъ *Coutume de Paris*, постоянно расширяло поле своего примѣненія; отбросивъ со временемъ нѣкоторые устарѣлые институты германскаго происхожденія, столичное право, обрабатываемое выдающимися юристами ²⁾, стало подходить все ближе и ближе къ праву южной Франціи или т. н. *paus de droit écrit*, рецепировавшихъ римское право съ большей интенсивностью чѣмъ сѣверныя области. *Coutume de Paris*, занявши такимъ образомъ среднее положеніе между римской и германской системой, стала въ сущности общимъ правомъ всей Франціи къ концу монархическаго періода ³⁾, такъ что составленіе

¹⁾ Cp. Mitteis. *Reichsrecht und Volksrecht in d. östlichen Provinzen des röm. Kaiserreichs*. Leipzig. 1891.

²⁾ Dumoulin (1539), Pithou (1601), Charondas (1582), Ricard (1661), Ferrière (1679) и другіе.

³⁾ Cp. Bourjon. *La Coutume de Paris et le droit commun de la France*. 1770.

въ 1803 г. кодекса, названнаго вполнѣ справедливо „*une transaction entre le droit écrit et le droit coutumier*“, было лишь формальнымъ завершеніемъ предшествовающаго развитія.

Подобное медленное созиданіе общаго гражданского права, поглощающаго силой вещей узаконенія другихъ территорій и подвергающаго ихъ и себя же постепенному преобразованію—явленіе несомнѣнно отрадное, и желательное вездѣ, такъ какъ оно свидѣтельствуетъ объ интенсивности общежитія. Но процессъ, который въ одномъ государствѣ достигъ уже цѣли, въ другомъ находится лишь въ зачаткѣ. У насъ еще не наступило время естественнаго слиянія общаго матеріальнаго права съ *jus particulare* ¹⁾. Впрочемъ, какова бы ни была участь нашихъ территоріальныхъ особенностей въ будущемъ, можно теперь уже предчувствовать, что не современному Своду гражданскихъ законовъ суждено вытѣснить, въ качествѣ *jus universale*, узаконенія мѣстныя. Мы всѣ вѣдь знаемъ, что въ настоящее время готовится новое гражданское уложеніе ²⁾, хотя конечно никто изъ насъ не въ состояніи опредѣлить, когда оно будетъ окончено ³⁾. Но во всякомъ случаѣ вопросъ о будущемъ уложеніи и связанная съ нимъ критика современнаго гражданского права не входятъ въ планъ нашихъ занятій. Предоставимъ это другой наукѣ, которая называетъ себя „гражданской политикой“ или „*Civilpolitik*“, но которая не успѣла еще окончательно разграничить свою область и установить свои методы ⁴⁾. Наша задача скромнѣе. Намъ предстоитъ изученіе дѣйствующаго права, нормы котораго намъ придется искать не только въ сводѣ гражданскихъ законовъ, но и въ самыхъ разно-

¹⁾ См. по этому поводу весьма справедливыя замѣчанія, изложенныя въ статьѣ А. Г. О задачахъ кодификаціи нашихъ гражданскихъ законовъ (*Русскій Вѣстникъ* 1896 г. янв., стр. 171).

²⁾ Оригинальнымъ защитникомъ будущаго проекта гражданского уложенія является М. Винаверъ въ статьѣ, объ источникахъ 1 ч. X тома (*Ж. М. Ю.* 1895. ноябрь), гдѣ онъ, какъ видно, съ цѣлью оправдать угрожающія намъ выписки изъ калифорнскаго и саксонскаго уложенія, обстоятельно доказываетъ иноземное происхожденіе цѣлаго ряда статей нашего дѣйствующаго гражданского законодательства.

³⁾ Первая коммиссія по составленію Уложенія учреждена, какъ извѣстно, въ 1700 г.

⁴⁾ Великую будущность предсказываетъ этой наукѣ v. Petrazycski въ своей *Lehre vom Einkommen II* (стр. 581)... „Die Bewegung wird lavineartig sein. Es handelt sich um die Errichtung eines für die ganze civilisirte Menschheit einheitlichen Bassins des Guten und Vernünftigen... (стр. 588)... Wozu jetzt Massen von Paragraphen in den Gesetzbüchern, eine Masse vom Raum in den Monographien und Lehrbüchern und ein grosser Zeit- und Kraftverlust für Lehrer und Schüler nöthig ist, das wird die Civilpolitik in ein paar allgemeinen und ihre civilpolitische Nothwendigkeit so zu sagen vonselbst erzählenden Sätzen aussprechen“. См. однако Sohm. *Ueber den Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs* (Berlin 1895), стр. 26 сл.

образныхъ законодательныхъ актахъ, имѣющихъ на первый взглядъ мало общаго съ нашей наукой, но содержащихъ тѣмъ не менѣе положенія, которыя придется относить къ цивилистикѣ, и благодаря которымъ значительно облегчается пониманіе дѣйствующаго права, его началъ и тенденцій.

И мнѣ кажется, Мм. Гг., что ставъ на такую позитивную точку зрѣнія, мы придемъ къ заключенію, что явленія гражданскаго права—общаго и мѣстнаго—представляютъ несомнѣнное сходство съ явлениями внѣшняго міра, и что здѣсь, какъ и тамъ, то, что существуетъ, имѣетъ болѣею частью основаніе существовать.
