

ИСТОРИСКИ ЗАПИСИ

ОРГАН ИСТОРИСКОГ ДРУШТВА НАРОДНЕ РЕПУБЛИКЕ ЦРНЕ ГОРЕ
књига VIII, свеска 4-12 Ц Е Т И Њ Е Април—децембар 1952

Дјело и поглед на свијет Валтазара Богишића

Богишићев поглед на свијет, његова теоретска схватања о праву и о развоју друштва најбоље су изражени у његовом раду: „О значају правних обичаја“ који је први пут објављен као приступ уз његов „Зборник данашњих правних обичаја у јужних Словена“ у издању Југославенске академије знаности и умјетности у Загребу 1874 г. У то вријеме Богишићеви погледи били су потпуно формирани и он је тада већ радио на црногорском имовинском законнику, на којем послу се руководио својим теоретским схватањима о праву и правним обичајима и о томе какве би морале бити кодификације да би се могле проводити у живот.

Богишић се ту отворено признаје учеником Пухте и Савиљеа и њихове историске правне школе о којој треба да кажемо најбитније да би се могли схватити Богишићеви погледи.

Најзначајнији претставници њемачке историчке правне школе били су Георг Фридрих Пухта (1789-1846) и Фридрих Карл Савињи (1779-1861). Пухтино дјело „Das Gewohnheitsrecht“, Erlangen, 1828, извршило је битан утицај на Богишића који Пухтину теорију сматра „неповрживом“.

Њемачка историска правна школа била је феудална реакција на либерално — буржоаску теорију о природном праву (Хуго, Гроциус, Хобс и Русо) која је у XVII и XVIII вијеку одиграла напредну улогу у борби против феудалних теолошких схватања о држави и праву, развијајући принципе свеопће слободе и свеопће једнакости против феудалних сталешких привилегија. Теорија природног права која се појављује и као уговорна теорија права није се могла побједити теолошким схватањима већ јој је требало супростављати такође неку нетеолошку теорију засновану на логичким аргументима и неким чињеницама. Историска правна школа насупрот космополитизму школе природног права истиче национални карактер права и правног живота. Послије наполеонских освајања и контрибуција, у Њемачкој,

феудална реакција искористила је национални отпор који се природно био појавио у Њемачкој против туђинског јарма те је под фирмом националног протурала своја реакционарна схватања. По тој теорији сваки народ има своје специфично право, које није настало неким друштвеним уговором, већ као резултат дуго-трајног органског саморазвитка народног духа. Не постоји неко апстрактно право за све народе већ сваки народ производи своје специфично право. Право се као и језик развија постепено и полако, непримјетно. Оно је производ народног духа, народне правне свијести у виду правних обичаја који се у народу спонтано стварају као и у виду државног законодавства. Развитак права састоји се у томе што народни дух постепено открива оно што је у њему од самог искона садржано и то без сукоба, трзаја и револуционарних скокова. Законодавство треба због тога да озакони само оно што одговара народном духу, што се је већ у народу укоријенило и што је народ добровољно примио. Свака законодавна активност која поступа другачије долази у сукоб са народним духом те на концу остаје само мртво слово на папиру. Свака рецепција туђег права је због тога немогућна и осуђена на пропаст.

Хисторијска правна школа нападала је теорију природног права као метафизичку измишљотину која се противи хисторијским фактима и позвала се на националну хисторију права која је израз народног духа који је једанпут за увијек дат (али који се иначе не може ни одредити ни објективно препознати) и који у развиту права открива своју суштину. Према томе тај хисторизам уопће није хисторизам, јер нити се у суштини мијења народни дух ни право као његово оваплоћење. Желећи да изгледа хисторичка, ова теорија истицала је да право настаје органским растом који је нужан и цијелисходан у одређеним околностима, али при томе само мијењање околности и услова тј. стварну хисторију није узимала у обзир.

Маркс је формулисао суштину „хисторизма“ хисториске правне школе слиједећим ријечима:

„Школа која подлост данашњице оправдава подлошћу јучерашњице, школа која проглашава за бунтовнички сваки крик кмета против кнуте, само ако је та кнута дугогодишња, наследна, хисторијска, школа којој хисторија, као бог Израиља, своје служи Мојсију, показује само свој а постериори. Хисторијска правна школа измислила би због тога немачку историју, када не би и сама била проналазак немачке хисторије. Она, тај Шајлок, али Шајлок лакеј, заклиње се за сваку фунту меса изрезану из народног срца у своју мјеницу, своју хисторијску мјеницу, своју хисторијско-германску мјеницу“ (Маркс прилог критици Хегелове филозофије права. У Архиву за правне и друштвене науке (бр. 1, 49, ст. 28).

Према томе хисторијска школа права је антихисторијска тј. против револуционарних промјена, а за оправдање и овјековљење феудалне тадашњице у Њемачкој. Њој је хисторија лиферант квазинаучних аргумената против козмополитичких идеја фран-

цуске револуције о слободи, једнакости и братству, а народ на који се она патетички и демагошки позива - благодарећи националном отпору против наполеонских освајања и контрибуција, служи ту само својом фунтом меса у феудалној мјеници феудалног Шајлока.

Међутим, историјска правна школа иако није непосредно у теоретском погледу обогатила науку државе и права, ипак је правилно указала на ненаучност либерално-буржоаских теорија о држави и праву. Иако је сама била идеалистичка и спекулативна, она је истицањем потребе историјског третирања питања права третирањем права као еволутивног процеса, утицала на развитак историјских истраживања у области права и дала полицај на изучавање правних обичаја и обичајног права код разних народа, за компаративно изучавање права разних држава код разних народа. Утолико је утицај историјске правне школе био позитиван.

Поставља се питање, зашто је Богишић прихватио ову теорију? Да ли и код Богишића имамо феудалну реакцију на капиталистички развитак? Тако се сигурно, по моме мишљењу, не може оцијенити Богишићев став, јер против тога говори његово буржоаско-малограђанско поријекло, његове симпатије за Народну странку у Далмацији, која је у оно вријеме била више повезана са народом него икоја друга партија у Хрватској и Далмацији. Против тога говоре његове несумњиве симпатије за италијански демократски национални покрет, његове симпатије за Херцеговачки устанак, његова симпатија за сељачку масу и његове правне обичаје, које се не могу оцијенити као лицемјерне или шајлочке, иако те симпатије одражавају страх буржоазije од убрзане пролетаризације села и утицаја радничког покрета на село. Против тога говори његова висока оцјена Code Napoleon, који он назива „Царем закоником“ и чињеница да је он свој црногорски законик стварао у Паризу инспиришући се у највећој мјери баш Наполеоновим закоником. Коначно и сам црногорски имовински законик показује да ту нема никакве феудалне реакције против капитализма, иако има конзервирања патријархалним правним обичајима, што је нешто сасвим друго.

Оно што је мотивисало Богишићев став јесте појава очигледне супротности Опћег грађанског законика аустријског, који је Аустрија наметнула нашим земљама, и правних обичаја који су владали на селу. Док су градови у којима је било сједиште трговине, занатства и зачетка капиталистичке индустрије врло брзо прихватили Општи грађански законик који је у свему погодновао ситнобуржоаском и капиталистичком развоју, дотле је село које је још живјело у натурално-привредним патријархалним односима - организовано у кућним задругама, давало отпор. Аустријски О. г. з. дјеловао је разарајући на те патријархалне односе и олакшавао, убрзавао развој робно - новчаних односа на селу и везивање сеоске производње за тржиште. Посљедица

продирања робно - новчаних односа и капитализма на село било је раслојавање села, пропадање кућних задруга, формирање сеоске буржоазије, пропадање средњих слојева, формирање сеоске сиротиње. Сељачка маса опирала се оваквом развитуку и у томе отпору грчевито се држала својих патријархалних правних обичаја, изигравајући писане законе на све могуће начине. Тај сукоб се одражава у Богишићевим схватањима. Он каже:

„Кад човјек незасјењеним духовним оком погледа с једне стране на правничку науку с тим што се обично на њу наслања (писано законарство и учени судије), а с друге на фактичне одношаје друштвено - правнога бивовања народног на словенском југу - тешко да му се неће само собом погледу наметнути слика, која, осим што ће га побудити к размишљању, већ ће му и на први мах оставити утисак: као да међу та два живља не господује баш најбоље хармонија. Буде ли пак поближе проматрао поједине појаве, које овамо спадају, у њиховим узајамним дотицањима и сношајима, то не само да ће му се поновити слика нехармоније, несклада, него ће му се још показати, да се она елемента налазе у најпотпунијој међусобној опреци“ (стр. VII).

Богишић даље даје илустрацију за своју тврдњу о томе сукобу:

„Имасмо прилику напоменути већ и на другом мјесту примјер из судско-правних одношаја у Далмацији. У тој земљи би 1816 год. уведен опћи аустријски грађански законик, саставиоци кога разумије се, по тада господујућим теоријама, нијесу ни помислили на то да изуче прије фактичке одношаје у Далмацији, барем за оне правне институте који у различитих народа претстављају обично разлика и разлика кадгод огромних, оснивајућих се на унутрашњој разлици темељних њихових начела. Ко знаде да у цијелој унутрашњој Далмацији сељак живи у фамилији особите врсте, већ познатој у књижевности под именом „задруге“ тај неће ни сумњати о томе да особито та поглавља аустријског законика који се тичу обитељског и наслиједног права, нити када бијаху, нити могаху бити нити су сада у реалном животу“ (стр. XXXVIII).

Богишић, међутим, не види само појавну страну ове супротности, већ наслућује и њену суштину, тј. да се ту ради о сукобу између града који је центар робно - новчане ситно - робне и капиталистичке производње и трговине, и села које још живи у натуралној производњи, гдје још нема значајније ситне робне производње, гдје се, дакле, село још квалитативно разликује од града по својим продукционим односима. Он каже:

„Останимо примјера ради и опет при Далмацији. У свијем далматинским градовима, ради сличности животних одношаја свијех градова и градова у Европи, на које су се састављачи грађанског законика аустријског највише и обазирали, правила су тога законика, не изузимајући ни поглавље о фамилији и о наследству, готово посве у живот ступила. И кад би ко хтио распрострапити тај факт и на све остало неградско лучанство Далмације, из горе казаног се јасно види, на колико би преварио и себе и оне читаоце који би му на ријеч вјеровали“ (стр. XXXIX).

У овоме сукобу Богишић стаје на страну села, али не због тога што је против капитализма уопће, већ због тога што је против механичког наметања национално туђег законодавства на друштвене односе који немају никакве сличности са односима за које су ти закони скројени. То се особито тиче породичног и наслједног права. То се види већ из наведених цитата, а још изразитије се види из слиједећег Богишићевог текста:

„Држећи се народ тврдо свога обичаја као свога производа, већ и ради тога мрзи или бар неповерљиво гледа на свако новотарење, а особито ако оно стоји у опрези с његовим појмовима о праву и правници и није изазвано очевидним потребама, којима се на други начин не може задовољити. Услијед тога, пошто је издан закон са-ставиоци којег не обзираху се на правне појаве, увјерење и потребе и обичаје народа, па и кад би било могуће свладати тај отпор и механички увести тај закон, то као што на сваком кораку сретам у правној историји тако закони мјесто да уведу некакав ред и предвиђеност 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 новоштина, му, у најбољем случају, ни о чему не користи.

Даљом последицом такога стања бива обично дилема: или судци да би избјегли сваки час сукоб закона са обичајем и с народним појмовима о праву и правници, треба да закон занемаре или по њему суде; или народ са своје стране, треба да измишља начине и средства да избјегне последице закона противнога својим појмовима о правди и правници. Није трудно претставити себи у таквом случају: несносни положај судца, штету људи који се суде, деморализацију народа и неповјерење његово према влади или другој власти која издаје такви закон. То неповјерење долази чисто до тога да, када власт и штогод очевидно корисна заповиједи или посвјетује, ради већ уобичајеног недовјера према њој, послушати је без насиља неће. Али пошто насиље више раздражује него ли убјеђује, а уопће не достиже цијели, то кроз не дуго вријеме, а послје не мале штете и квара њим нанесена у сваком обзиру, јавља се пријека потреба такви закон или уништити или измјенити. А да често измјењивање закона ни мало није у корист њихове ауторитати или достојанства, то се разумије само са-бом.

Осим тога таким се законима изврше управ на главу цијели институт законарства, јер дочим се закон има сматрати као опћи бранилац од сваког насиља и вексације, - ради кога добровољно ограничује народ своју слободу и носи државне терете - сам се закон, у такomu облику, показује највећим народним вексатором и мучитељем“ (Исто, стр. XXI).

Богишића су саблазнили поставке хисторичне правне школе, јер се је и она позивала на народне правне обичаје, на „народно право“ које је по њеном схватању било основа свеколиког права, јер је и она била против прихватања туђинског права, против рецепције, јер се је и она наслањала на национални отпор против туђег културног господства. Феудални садржај хисторијске правне школе Богишић није схватио. Поставке хисторичке правне школе дале су Богишићу теоретску формулу за објашњење противрјечја између патријархалног села и буржоаског града код нас, противрјечје које га је узнемиравало и које је лајтмотив читавог његовог стварања.

Међутим, Богишић се ипак није потпуно некритични односио према својим учитељима Пухти и Савиљи-у и према читавој историчкој правној школи. Њега увелико чуди, на примјер, зашто се њемачки историчари права и германисти нимало не баве изучавањем живих правних обичаја на њемачком селу, зашто су се задовољили само испитивањем прошлости када и у њемачком селу има правних обичаја и других за етнографа интересантних појава? О томе он каже:

„Већ у свом првом дјелу посвећеном овоме предмету имадох прилику показати, како у првој половини нашег вијека постаде у Њемачкој цијела школа, која се бавила сабирањем, обрађивањем и изучавањем свијех душевних производа народних, исто као и облика његовог друштвеног бивовања. Ја обратих особиту пажњу на то, да се у радњи знаменитога Јакоба Грима и његових сурадника могу примјенити три главна правца којима удари и њихово дјеловање, а то су: народни језик и књижевност, народни појмови о одношају човјека к вишим невидљивим бићима и силама, а најпосле и народно право. У сва та три правца видимо да и Грим и другови му дају једнаку важност производима и облицима који још данас живу у народу, као и пријашњим који се сачуваше тек у писменим споменицима. По томе, барем у прва два правца, садашњост је исто тако заступана како су и прошла времена. Напротив, што се трећег правца тиче, то јест простонародног права, премда за старија времена германисти много урадише, ипак дјела, па и помањих расправа и чланака који би се бавили данашњим не писаним правом у Њемачкој, а особито у њемачког сељака, готово посве нема. То је тим чудноватије, што у наше вријеме порасташе цијеле научне струке као на пр. народопис или етнографија“. (Исто, стр. XIV).

Историску школу нијесу интересовали савремени правни обичаји на селу, иако је она теоретски давала првенство народном обичајном праву, напросто због тога што је феудална апсолутна монархија „освештане правне обичаје“ претварала у писано право, у законе, који су боље учвршћивали феудални поредак него правни обичаји којима је њемачки сељак био угњетаван. Хисторизам историчке правне школе ту престаје. Богишић види ову противурјечност и поводом тога каже.

„Пухта пак на другом мјесту показује толику побожност према тому што је већ узело форму закона, да долази донекле сам у опријеку са својом теоријом равноправности обичаја са законом“ (Биљешка 1, стр. XXXIV).

Богишићу су пак писани закони код нас мрски, јер је њихово механичко пресађивање у нашу средину изазвало, по његовом мишљењу, непотребно мучење сељачког народа и он одлучно тражи да се води рачуна о „појмовима, увјерењу и обичајима главног разреда пучанства сваке државе и земље, на име ратара, сељака“. (Исто, стр. XII), „о ратару сељаку који је свагда претстављао главну основу свих словенских племена“ (Исто, стр. XIII). Он тражи да се води рачуна о народном правном схватању садржаном у правним обичајима приликом кодификације права у неким нашим земљама, јер „могућства томе требало би да буде

особито сада, када у неким важнијим нашим земљама и народ, или непосредно или кроз своје посланике има не мало уплива на састављање закона и на све шта се односи на добро, корист и успјех цијеле земље“ (Исто, стр. X).

Демократско расположење Богишића очигледно избија и из овога текста.

Седамдесетих година прошлога вијека, када је Богишић писао ову своју расправу о значају обичајног права, у Њемачкој је капиталистички развитак већ био прилично далеко одмакао. Пруски пут развитка на селу био је већ остварен, и Богишић види, да се њемачко село по својој структури квалитативно не разликује од њемачког капиталистичког града. Желећи да објасни неплодност хисторичке правне школе у области изучавања савремених правних обичаја код њемачких сељака, Богишић долази до закључка:

„У Њемачкој градови постадоше из унутарње историчке потребе, постадоше великом већином из истога живља из којег и тежачка села, те за то напорни уплив градског живота, градскога мишљења и ученога права, до некога степена изједначише те појмове и облике по градовима и по селима, или барем у свим посљедним остале тако мало самобитнога, оригиналнога, да учени германисти ваљда не нађоше вриједним да би се на такве ситнице и обзирали“ (Стр. XV). (У биљешци уз овај текст Богишић каже): „У осталом ја сам пред неколико година, проведши неко вријеме у Аустрији над Емсом, гдје су свиколици сељаци овејани Ниемци, сам распитао и записао неколико правних обичаја, највише тичућих се обитељи, који никако нијесу без значења за науку. Чудновато је да учени Ниемци, то занемарују! То се може ваљда објаснити неком неоодољивом наклоношћу ученога Нијемца, особито правника, мотрити свијет готово искључиво кроз писменост“ (Исто, страна XV).

Богишић, дакле, види битну разлику између заосталих прилика код нас и развијених прилика у Њемачкој. Капиталистички елементи у граду код нас још су у великој мјери туђинци: Њемци, Италијани, Мађари. Да је и код нас национални елемент у граду као у Њемачкој, и код нас би се село брзо преобразило и мало би у њему остало самобитнога. Тако резонује Богишић. И ту, дакле, нема принципијелног опирања капиталистичком развитку, али се тражи развитак национално својег тако да би се и код нас изједначило село и град. Богишић, дакле, није против тога да ми учимо од напреднијих народа, али тражи да ми научно развијамо на властити начин, а не да механички копирамо. Он јетко исмијава ту способност опонашања:

„Међу узроцима својих горе наведених појава, као што из свега до сада казаног сlijеди, свакако прво мјесто заузимају, наша без- примјерна виртуозност у опонашању свега тога што је у стању с које му друге стране, импонирати нам, и које долази до тога степена да она управ и претставља нашу највишу оригиналност“ (Исто, стр. XVI).

Дакле, виртуозност у опонашању јесте наша највиша оригиналност. Ту свакако има и дијалектике. Уочавање квалитатив-

них супротности између села и града код нас и одсуство таквих супротности у друштвеној структури и у свијести код немања, исмијавање наших учених правника и упућивање ових да се уче од неугог сељака, показује да је Богишић добро руковао дијалектом. У својој биографији он каже да је у вријеме његових студија у Берлину „цвјетала Хегелова филозофија“ и он на више мјеста у својим дјелима показује да познаје Хегелову дијалектику. Дијалектике има и у његовој, свакако тачној, констатацији да писани закон у правилу значи елеменат једначења. Укидање феудалног партикуларизма док је код нас управо било обратно правни обичаји претстављали су једноличност, а писани закони показивали су највеће разлике због већег броја политичких творевина у којима су наши народи живјели. Патријархална структура нашег села је база оне једноличности правних обичаја по којима је живјело наше село. Богишић о томе каже-

„Свакоме је познато, да уопће писати закон у сваком готово народу претставља до неког степена елеменат једначења, а правни обичај, већ по својој унутрашњој природи, будући највјернијим изразом најтањих провинцијализама у одношајима друштвено-правнога живота, бива обично различан у појединим крајевима једнога те истог племена или народа. У нас напротив—: обично неписано право барем у својим начелним цртама претставља неку једноличност, а писани закони појединих земаља највеће разлике“ (Исто, стр. IX).

Као фини дијалектичар показује се Богишић у својој студији „О инокоштини у сеоској породици“ у којој је доказао да инокосна сеоска породица није идентична са варошском појединачном породицом већ да је то само један облик задржане сеоске породице, да су инокосна породица и задруга „само двије главне фазе у животу сеоске породице уопће“ да исти карактер, исто начело влада у простој сеоској породици, то јест у инокоштини писаца, као и у изложеној породици „Да начело друштва колективности, има исту природу, исти карактер у оба облика породице“ (Богишић, Правни чланци и расправе, Београд 1927, стр. 195). Као доказ да је инокосна сеоска породица по својем карактеру једнака задруги, Богишић наводи чињенице из Црне Горе:

- а) Отац живећи у једној кући са својим одраслим синовима, нема права да располаже породичном имовином без њиховог пристанка.
- б) У инокоштини, отац, док се подијели, не може располагати породичном имовином, ни *mortis causa* без пристанка својих синова.
- в) У таквој породици, отац је обично старјешина, али у важнијим пословима он вазда тражи одобрења од својих синова. Осим тога отац може бити замијењен као старјешина једним од својих синова, чим се, ма из каквих разлога, покаже неспособан за свој задатак. У осталом, ова промјена бива обично услјед моралне пресије, којој се старјешина тим мање противи, у колико његова улога у сеоској породици није само какав одмор или беспослица, већ озбиљан посао и тежак терет.
- г) Синови кад одрасту, а нарочито ако су жењени, могу тражити диобу имовине, баш и за живота очева, и поред наређења чл. 47 Закона Даниловог од 1855.

Значајна црта да отац, при диоби узима раван дио са својим синовима.

- д) Послије смрти очеве, ствари иду у инокоштину као и у задрузи: све остаје *in statu quo*, само ако браћа, као што уопће бива, остану у заједници, из које још за живота могаху изаћи" (Исто, стр. 185).

У овој расправи Богишић жигосе ограниченост школских правника који нијесу били у стању да иза спољашње сличности варошке породице и инокосне сеоске породице виде праву нарав инокоштине као фазе у развоју кућне задруге, па су због тога, у позитивним законима у Хрватској и у Србији, који се тичу задруге, направили збрку. Богишић ово веома жали, сматрајући да постоје други путеви да се реорганизује сеоска породица и каже:

„И кад ко хоће тек да се ослободи какве зграде, треба, да испита земљиште, начин конструкције, да би се предупредило напрасито рушење као и пустош и штете које би могле отуда произлазити. Још с јачим разлогом, ово претходно изучавање неопходно је, кад се хоће на мјесто старе да се подигне нова зграда. На то, рекли бисмо, као да се посве заборавило“ (Исто, стр. 197).

И овдје се види, да Богишић није против ликвидације старе сеоске породице, али се противи њеном напраситом рушењу.

Већ је напоменуто да се Богишић — иако је прихватио поставке хисторичке правне школе, ипак критички односи према њој. Њему се не свиђа спекулативни начин Пухте. Он је против априоризма и тражи ослањање на факта. Он каже:

„Нико не може, нити ће нијекати велику важност за науку те опће Пухтине теорије, нико неће нијекати у опће говорећи ни њезине истинитости. А с друге стране треба примјенити: да и сам Савињи, према тим опће и не окрњује ту теорију, ипак није потпуно сагласан с њом, -да, како ће се донекле и ниже показати, према је теорија *in abstracto* примљена у науци, ипак њезине консеквенције не бијаху проведене до данас ни у самој науци а камо ли у законарству и у пракци, -да се он многих питања ни дотакнуо није, која у науци и у пракци треба да буду ријешена. Већ све то сјећа нас на начин постанка његова дјела, то јест да ни он није свагда своје закључке, саграђене већином на апстрактној спекулацији, овјеровљавао фактичним одношајима, који се тек опазити могу непосредно у живом народном животу“ (Исто, стр. XX).

Напротив, Богишић тражи ослањање на позитивне факте и индуктивни метод. У својој аутобиографији он о томе каже:

„С друге стране је Богишић, чији је ум више наклоњен критичком раду, примио своју знајствену наобразбу на најзнаменитијим високим школама, Европе, где је непрестано био у додиру са најчувенијим ондашњим професурима (Штајн, Јеринг, Блункли и ост.). На тај начин он је имао прилике да упореди науке различитих учитеља, особито што се тиче римског права, којим се је он у својој младости бавио, и да се дотакне погрјешака и празнина, које су се показивале у учењу цивилног права. Учења, свезе, одношаји, упоређивања и рефлексија његове доведоше га неизбјежно до увјерења, да се у знајственом проучавању права свих славенских народа мора ићи сасвим другим путем и то путем строго позитивних опажања, мето-

дом индукције примијењеном у најширем опсегу. Ова метода, којој се највише опире злоупотреба генерализације, води к специјализацији изучавања с обзиром на вријеме и простор, као и односно различитих дијелова права“ (Споменица, стр. 103).

Богишићу уопће нијесу јасне филозофске основе хисторијске правне школе. Он као да уопће не види њену отворену идеалистичку основу, већ ју интерпретира позитивистички. Слиједећи Богишићев текст је за то карактеристичан. Износећи Пухтину теорију о обичајном праву насупрот схватању глосатора, он каже:

„Пухта напротив одбаца то мнијење и тврди, да просто вршење некаква правила никако не може бити извором или разлогом тога појава, него да то само вршење јесте израз унутарње потребе и унутарњег увјерења народа о тој потреби, а обичај да није друго, него форма или начин којим се јавља то народно увјерење“. (Исто, стр. XVIII).

Довде се јасно види идеалистичка основа Пухтине теорије. Али Богишић одмах затим наставља:

„Правни пак обичај, *будући изразом животнох одношаја народа* (подвукао Р. Л.) у својим формама, то и он треба да има сваколика својства и признаке организма, као што се то признаје праву и опће, народном језику и свему *што извире из развишка народног живота и народног духа*“. (Подвукао Р. Л. Исто, стр. XVIII).

Дакле, док је у првом ставу права форма у којем се појављује народно увјерење, чије су унутарње потребе и унутарње увјерење извор права, дотле у другом ставу право извире из народног живота (тј. бића), а тек затим из народног духа. У тој интерпретацији има, дакле, материјалистичких елемената; народни живот (биће) је примарно, а дух секундарно, али се Богишић не пробија до материјализма већ остаје у границама буржоаског позитивизма који је на њега извршио снажан уплив. Тако он, како смо видјели, убраја у своје учитеље и Јеринга оснивача тзв. реалистичке правне школе, која се држи друштвених факата и дефинише право као заштићени интерес и истиче да право настаје борбом, а не мирним путем. Од ње Богишић узима свој антиспекулативни став, захтјева да се научник треба држати позитивних факата тј. тзв. реализам, али остаје чврсто код тога да право настаје као органски процес слично језику. Он каже: „Пошто је дакле већ Савињијем неоповрживо доказано, да право, ма у којој се год форми јављало, има природу живог организма, слиједи да ту природу организма има, и обично право и то у пуној мери“ (Исто, стр. XIX). Богишић много цијени енглеског филозофа позитивисту Спенсера чије дјело „*Essais de morale, de science et de d'esthétique*, Париз, 1878, у француском преводу, цитира у својој студији о инокоштини у сеоској породици. У том цитату Спенсер критикује ограниченост емпиричара који виде само блиске узроке и непосредне последице, налик у томе на незналачку масу, која за сваки појав види само што му претходи и шта за њим долази. „Не пада им на памет, да је сваки

факт прстен у бескрајном реду, да њега рађа милијарда претходних факата и доприноси да настану милијарде факата за њим. Заборављају најиме, да бркајући ланац факата, они не проничавају само најближи факат у ланцу, већ и последице које ће настати и у којима ће тај факат учествовати“. (Правни чланци и расправе, стр. 200). Свој правни еволуционизам позајмљен од Пухте и Савињи-а, Богишић, дакле, повезује са еволуционистичким позитивизмом Спенсера. Због тога њему најбоље одговара Спенсерово филозофија која тежи да формулише неке законе развитака, да превазиђе борнираност вулгарних емпиричара, али која те законе третира као мртве шеме, неспособне да продру у суштину друштвеног збивања и да схвате дијалектички развитак природе. Такав је и Богишић. Он се бори против борнираности, тражи законитост у друштвеном збивању али остаје буржоаски ограничен.

Тежња Богишића да позитивистички интерпретира Пухту и Савињи-а види се и из слиједеће полемике коју он води против аустријског правника Унгера у заштиту својих учитеља. Он каже:

„Унгер који је у главном такођер сагласан са Пухтином теоријом, каже о обичају као акту или појаву саму у себи ево што: Обичај није Entstehungsursache права (материјалистичка школа, глосатори, итд.) (али није ни Erscheinungsform) спиритуалистичка школа: Пухта, Савињи него Entstehungsform. Жао ми је те се не могу сагласити с тим чувеним правником, мојим високоштованим учитељем. И ако је Унгерова трилогија (попут Хегела) оштроумна, мени се чини, да његова Entstehungsform никако не стоји у опреци нити уништава Erscheinungsform Пухте и Савињи-а, јер оба појма нити се међусобно искључују, нити су неспојиви међу се. Унгерова се мисао тим разликује, што он својом Entstehungsform жели ићи нешто даље, те хоће да каже своје мнијење не само о појављивању већ и о постојању обичајног права“. (Исто, стр. XVIII).

Унгер је позитивиста, који жели да се уздигне изнад материјализма и идеализма, а Богишић не види никакве разлике између става Унгера и Пухте и Савињи-а, он ове схвата позитивистички и не разумије зашто се Унгер од њих ограђује.

Код Богишића као типичног буржоаског научника позитивисте, видимо такођер оно што је карактеристично за све позитивисте: трка за фактима, гомилање факата, сређивање тих факата по неким критеријима (код Богишића правним) и неспособност да се са тим фактима изађе на крај. Главно Богишићево дјело „Зборник садашњих правних обичаја у јужних Словена“ јесте огромна збирка „Грађе у одговорима из различитих крајева славенског југа“ како гласи поднаслов дјела, која је грађа сређена по рубрикама: „Приватно право“, „Јавно право“, „Поступак“, „Казнено право и Међународно право“. Поводом ове књиге Богишић је водио полемику са руским правником Леонтовићем, који је од њега очекивао једно потпуно завршено дјело и са тога гледишта критиковао Богишићеву књигу као неуспјелу, у којој има много понављања и излишнога итд. У одговору, Богишић се

брани са позитивистичких позиција. Одговор је објављен у чланку „Обради обичајног права“. Ту он удара на „средњевјековни схоластичко — риторички правац, који и дан данас господује у правознанству“ који се још данас назива науком, док „данашња наука тражи и добија се само истином, и како је свака истина проста, то мора бити просто и излагање резултата, добијених научним истраживањима: оно мора бити тим простије, што је предмет по самој природи својој сложенији и разноврснији, и што је теже схватити поједине појаве. Према свему томе сасвим је природно, да ће издајући материјал те врсте, скупљач прије свега одговорити научним циљима тада, кад му буде могућно да каже читаоцима: „Ето шта сам ја питао, и ево шта су ми одговорили — нека попуњава и исправља, ко може“ (Правни чланци и расправе, стр. 55 и 56). Богишић се типично позитивистички ограђује од приговора да је издавање ове књиге имало неки практични циљ. Не, он је, „преузео своја испитивања из чисто научних интереса“ (Исто, стр. 58).

Буржоаски позитивиста, види се из слиједећег става: „У свакој грани рада, како практичног, тако и духовног примјењује се начело подјеле рада, која и сачињава главни узрок и основ савременог напретка. Зар се то начело не може примијенити и у правним наукама? (Исто, стр. 62). Исто тако и слиједеће: „Истинска наука тражи истину, ако ју није могућно пронаћи, зашто би се стидјели казати: не знамо!“ (Исто, стр. 74).

Интересатан је у овој полемици и спор око тога шта је суштина и природа обичајног права. Богишић мијеша појмове правног обичаја и обичајног права, тј. неписаног права. Међутим, правни обичај је обичај, (а не право) који регулише такве друштвене односе који су иначе у држави по својој важности предмет правног регулисања (због тога „правни обичај а обичајно право јесте право тј. државно право које је настало санкционисањем од стране државе и обичаја. Обичаји које држава не санкционише нијесу право иако регулишу породичне односе или ред наслеђа и слично што иначе држава регулише својим правом. У томе је Леонтовић био у праву против Богишића, када је подвлачио важност формалног признања обичајног права од стране законодавне власти, без чега они не могу важити као право. Леонтовић, иако то не зна, ипак осјећа да је писани закон, воља владајуће класе, која не може трпјети никакву другу вољу поред своје и која правним правилима намеће своју вољу потчињеним класама. Из истог разлога је и Пухта показивао велику „побожност“ према писаном закону и негирао своју сопствену теорију. Богишић, међутим, руковођен родољубивим мотивима сматра, да постоји правни обичај који је исто тако право као и писани закон без обзира да ли га писани закон признаје или не. Он каже:

„Познато је, да су такви погледи о свемогућству законодаваца некада постојали у правознанству, но тако исто познато је и то, да су они одавно сишли у гробницу заборава. У данашње време сви

иоле образовани правници убијеђени су, на основу самих позитивних опита да закон и обичај као и сваки други организам, стоје у природној равнотежи, која одговара природи права.

Ја сам обиљежавао на другом мјесту узгред природне узајамне одношаје ова оба облика, у којима се право јавља, — закона и обичаја, поређујући их са живим дрветом гране којегашто се више поткрешују, те му тако не даду у ширину, то оно непосредно у вис пробија и обратно. По томе, ако су народном животу неопходна извјесна правила, а законодавац постави само трећину њих, или их постави више, но она се у животу не могу примијенити, то разумије се друга правила поникнуће сама собом и појавиће се у својем природном облику, облику обичаја, без призрења на то, признаје ли законодавна власт такав појав или не“ (Правни чланци и расправе, стр. 69).

У полемици са Леонтовићем Богишић подвлачи да правни обичај постоји и важи као облик права без обзира да ли га законодавац признаје или не, али је неколико година прије у приступу ка Зборнику садашњих правних обичаја и сам признавао да је „закон старији, и не може бити говора о равноправности обичаја са законом“ ако је „законодавац при своме послу знао о правном обичају са свим његовим одношајима к правном институту о коме закон говори и који се налази у спреци са обичајем“ (Исто, стра. XXXII). Ту Богишић признаје равноправност обичаја са законом, само ако се из самог закона види да законодавац није знао за обичај који регулише исто што и закон. У таквом случају, гдје, дакле, закона нема, суд може примијенити обичај, иако га закон нигдје не признаје, јер га није познавао, Богишић и сам допушта да су такав поступак допуштали још глосатори и да санкционисање обичаја у таквим случајевима није ништа друго него начин интерпретације самог закона (Исто, стр. XXXV). Видимо, дакле, да је Богишић и сам морао поћи Пухтиним путем у негирању равноправности и народних обичаја са законом, што Леонтовић није видио, а Богишић у полемици са Леонтовићем опет заборавио.

Богишић, дакле, не види разлике међу категоријама обичаја и права због чега се заплиће и није у стању да се ослободи противурјечја, које проистиче из тога што и обичај и право сматра само разним облицима исте категорије: права. Разумије се да обичај може постојати и поред права које га забрањује, ако постоје друштвени услови за то, али је то онда обичај с којим се владајућа класа бори, а не право које је атрибут државе и претставља вољу владајуће класе. Због тога је и његова полемика са Леонтовићем сувише жучна и раздражена. Леонтовић се у чуду пита, какви су то у јужних Славена обичаји напр. из државног права или из међународног права, како их је рубрицирао Богишић, „када се зна да су они већином раја подвргнута турској и аустријској доминацији. Богишић као одговор даје примјер Црне Горе, живи већ неколико столећа својим властитим животом, и до кнеза Данила, који је ступио на пријесто у педесетим годинама свога вијека, она није имала писанијех закона. А свакако у тој земљи ма како био првобитан облик њеног друштвеног

живота, без правила друштвеног права није могло бити. И управо, у који одјељак права спадају многобројна обичајна правила, по којима се управља братства и племена црногорска, ако не у јавно право? (О обради обичајног права, стр. 89). Затим Богишић даје примјер Босне и Херцеговине: „Овдје, је познато свакоме, до доласка 1862 године Омер - паше, управа је била у рукама домаће словенске (која је само ислам примала) аристократије и руковођена је искључиво на основу старог поретка, традиција, обичаја. То значи, да су обичаји, што се односе на државно право, заиста постојали и да сада постоје, и ма да Леонтовић ништа о њима није знао и не зна, то им ништа није сметало да постоје од много столећа па до нашег времена у поменутиим јужнословенским земљама“. (Исто, стр. 89). Примјери које је Богишић навео доиста су представљали право, јер је Црна Гора живјела у Турској као држава у држави и поменути обичаји били су санкционисани том државом у држави, а исто су тако и обичаји којима се управљало у Босни и Херцеговини били санкционисани од турске државе те дакле били право, а не обичаји. То Леонтовић није знао и Богишић му с правом пребацује незнање, али Богишићево несхватање квалитативне разлике обичаја и права отупљује оштрицу његове полемике.

Што се тиче питања међународног права, Богишић поново узима примјер Црне Горе: „Познато је свима и свакоме, да откако Црна Гора на примјер постоји, она постоји тако рећи само ради рата, а гдје је рат, тамо неминовно морају постојати нека правила међународног права, ма и најпрвобитнија. Тако исто излишно је напомињати, да је главни извор међународног права и у најобразованијих народа и дан дањи управо обичај. И да је било и да има у јужних Словена правила обичајног права и за мирне међународне одношаје, нарочито за тако названо приватно међународно право (*droit international privé*) довољно је надам се — показано ма и у моме чланку „Станак“ који је изашао годину дана прије „класичних примједаба“ Леонтовићевих. Из тога чланка се види, да сам опазио у Црној Гори нашега времена и у сусједним с њом земљама прилично правила обичајног права, по томе предмету, једнаким правилима у дубровачком статуту од 1272 године“. И Црна Гора и стари Дубровник чији статут Богишић наводи били су државе, а правила којима су се они руководили у односима са другим политичким творевинама, државама, била су санкционисана од стране њихових држава и важила као закон за њих. У Дубровнику је то био писани статут, а у Црној Гори обичајно право. Дакле, ни овдје се не ради о обичају већ о праву. И ту је, дакле, Богишићев одговор промашио баш због неразликовања обичаја и права. Позитивистичка ограниченост Богишићевог погледа и овдје јасно долази до изражаја: Уздижући обичаје у ранг права, Богишић је тежио да националном отпору против продирања и доминације туђег капитализма даде неки идеолошки ослонац. Он тражи наше домаће законодавство које

ће бити скројено за наше прилике и које ће водити рачуна о нашим особеностима, нашим обичајима и схватањима народа о праву и правници, што ће допринијети јачању позиција домаће буржоазије, чије ће законе тада народ радије примити као своје.

У изради црногорског имовинског законика Богишићу се пружио прилика да своја теоретска гледишта примијени у пракси. Видјећемо како је то испало.

Оно што код црногорског имовинског законика одмах пада у очи, јесте, да законик не садржи никакве прописе о регулисању односа у породици и о наслеђивању тј. баш оних односа за које, како смо видјели Богишић указује да су по својој природи другачији на нашем селу него у граду и да се због тога на њих уопће не могу примјењивати прописи предвиђени за градске породично — насљедне односе. У својој студији „О положају породице и наследства у правној системи“, Богишић каже за црногорски законик: — „Ако узмемо екстерна породице, тј. стране, које се тичу свеза породице са вањским свијетом, излучење је одавде породично — насљедног права потпуно“. Та екстерна породице (куће) јесу њени односи као самосталног „имаоника“ према другим кућама и лицима у робном саобраћају: о овлаштењима домаћина да заступа кућну и домаћу тј. заједничку имовину, питање одговорности за уговоре које закључује домаћин, одговорност за накнаду штете, о бављењу трговином којега члана куће у име куће и одговорности за обавезе које из тога проистичу о односу између домаће имовине и особине појединих чланова, и диоби куће (чиме опет настају нове куће —), о свођењу куће на инокоштину (Раздио VI. О домаћој заједници: чл. 686 (708)).

Богишић је, дакле, супротност између патријархалне заосталости и потреба капиталистичког развитка, ријешити тако да је кодификовао само чисто имовинско право (стварно и облигационо), а породично — насљедне односе препустио обичају који је и прије имовинског законика важио као право (обичајно право примјењивано од стране државних органа), а сада је у самом законнику био као такав признат. Законик о томе каже: „Какви су дијелови и друга права појединих кућа на нераздјелјени домаћи иметак, ко и како управља заједничким пословима у кући, као и све остало што се тиче унутрашњих прилика и веза кућне имовине са кућном чељаћу, као и те чељади међу се, биће изложено у посебном закону. Међутим, треба се, у свему томе, владати по досадашњим обичајима, уколико се не измењују правилима овога раздјела“ (чл. 687). Ове измјене обичаја тичу се баш прилагођавања куће робно — новчаним односима. Законик поред тога регулише и сељачке односе око поља, паше, шуме, воде као и неке типично црногорске сељачке уговорне односе о употреби и најму стоке, о позајмици у раду (супона и спрега, о радњи и помоћи на узајмици и без узајмице), о разграничењу (помеђашка угодба —, о сервитутима) о помеђашком услужју,

и сл. Сви ови прописи су у ствари кодификовано обичајно право црногорско, сада укључено у систем имовинског законика. Облигационо право пак имовинског законика јесте класично облигационо право Code Napoleone и аустријског о. г. з. прилагођено заосталој црногорској средини.

У поменутој расправи „О положају породице и наслеђства у правној системи“, Богишић наводи слиједећа начела која су га руководила при састављању законика:

„Тако на пр. лако је у свакоме од досадашњих грађанских законика опазити групу правила, која управно нешто наређују, *leges imperatione et dispositione* било *perfectae* или *imperfectae* те по томе имају значај правног закона. Према тој највећој групи има опет мања, која одређује појмове и објашњава наређења, те тако има дидактички карактер. Ове двије групе, и ако у истоме законнику, треба да се све засебно и независно једна од друге намјесте. Осим приведених категорија, у истим се законикима сретa група правила са опћим тако рећи козмополитичким значајем (као на примјер већинско дуговинског правила) док има према њој друга група правила, које имају више засебно народни, предни или мјесни карактер. Што се тиче ове последње групе требало је при изради држати се, што је могуће више досадашњих живих обичаја уколико неотклоњиве потребе живота, не изискују какве мање или више преиначе. На против, израђујући ону прву, тј. облигационо право, (опаска Р. Ј.) могуће се више ослањати — ово се што, више прелоручује на облике произведене вјековима у опћој науци и законодавној пракси Јевропској, и ово наравно, са преиначом и удешавањем, које изискују особине земље и хармонија са осталим садржајем законика“.

Часопис: „Правник“, Београд, 1893 г., стр. 396 — 397.

Према томе, Богишић се у сфери имовинског права држи козмополитиског, универзалног облигационог права, вјерног пратиоца развијених робно — новчаних односа, у стварном праву држи се домаћих особина које прилагођује потребама робно новчаних односа, а породично насљедно право препушта посвему обичају са перспективом да ће се накнадно кодификовати у посебном законнику.

На тај начин законик није могао постати мучитељем и „вексатором“ народа, али је зато неминовно морао да конзервира заостале патријархалне односе и отежа развитак капиталистичких друштвених односа у Црној Гори. Прогласивши патријархалне обичаје правом и законом, (што су они у ствари и раније били, иако нијесу били писани) Богишић је отклонио отворени сукоб између новог и старог у црногорском праву, али тиме тај сукоб, то противурјечје никако није било уклоњено, него је само добило други облик, као супротност између кодификованог и некодификованог права, у коме односу је некодификовано право кочило развитак нових друштвених односа и примјену новог кодификованог права. Фронтални сукоб између обичаја и права, што га је Богишић уочио у подручју аустријског о. г. з. — а — а кога у Црној Гори није било, Богишић је претворио у Црној Гори, рецепцијом универзалног буржоаског облигационог права, у унутрашњи сукоб обичајног и писаног права.

У своме „Писму пријатељу, неколико примједба о принципима и методу грађанског права у Црној Гори“ објављеном на француском језику 1888 г. у „Buletin de la Société de Législation comparée“ Богишић каже, да је рјешавајући проблем усаглашавања постојећег обичајног права са класичним облигационим правом, извршио двоструку операцију: елиминисање породичног права и онога што оно обухвата, тј. наслѣдни ред са уношењем у законик правила која се тичу имовинских односа породице и њених чланова наспрам трећих лица с једне стране, те изучавање и испитивање породично наслѣдног права, ради касније засебне кодификације с друге стране. Он каже: „Ово ми није само изгледало важно, ја то сматрам као неопходан услов за сваки прогрес у цивилном законодавству не само у Црној Гори већ такође за све словенске земље гдје су националне институције сачуване више или мање нетакнуте у подручју права“ (стр. 11). Дакле, Богишић жели прогрес, жели ново, али он жели само хармонични прогрес, полагао прилагођавање старих облика новим. Јер, каже он „за уредбе као што су породица, која управља за то, што су од вајкада живјели, није никако могуће предвиђети, колико ће још столећа канути у вјечност, док посве не изчезну или се не преобразе према какву „напреднијем типу“.

Овај страх Богишића од наглог разарања породичних задруга јесте одраз процеса наглог раслојавања села, пролетаризације сељака у вези са распадањем кућних задруга особито у Хрватској, Далмацији и Србији, страх од ширења социјалистичких идеја међу сељацима који су долазили у везу са радничким покретом. Тај страх довео је до установљења наглавица (неотуђивог сељачког минимума) у Србији, и до реформе задружног закона у Хрватској, којима се хтјело успорити процес распадања кућних задруга. Осим тога, страх од пролетаризације сељачких маса и утицаја радничког покрета на село, код Богишића је свакако играо значајну улогу и моменат националног отпора против туђинштине, како је то већ и напријед било истакнуто. Богишић одобрава хрватски систем задружног права, које је било кодификовано ван опћег грађанског права, и административно регулисано, због чега је оно могло бити без великих тешкоћа мијењано према актуелним потребама (осам пројеката и закона од 1859 — 1888 године). Он истиче, као нешто негативно, начин како је у Србији ово питање рјешавано, уношењем прописа о кућној задрузи у сам грађански законик, због чега никакве промјене нијесу могле бити доношене. Међутим, промјене у Србији нијесу биле донесене не због тога што је то било отежано укључивањем задружног права у систем грађанског права, како мисли Богишић, већ због тога што је српски грађански законик са својим прописима о наслеђивању у задрузи врло ефикасно разбијао колективну кућну својину и тиме служио потребама капиталистичког развитка Србије. У Србији су као коректив за успоравање процеса пролетаризације донесени прописи о наглавици. Дакле, у Хрватској имамо чисто

приватно — сопственички грађански законик са прописима о породици о наслеђивању заснованих на чистој индивидуалној приватној својини, а поред тога имамо административне прописе о кућној задрузи који поспјешују односно по потреби коче распадање задруга онако како одговара темпо развитка капитализма у Хрватској. У Србији имамо пак грађански законик који разбија задругу, а коректив се уводи ван грађанског законика у грађанском поступку (наглавица). У оба случаја задруга се разбија у оној мјери како је потребно капиталистичком развитку. У поређењу са овим, Богишићев систем у црногорском имовинском законнику претстављао је кочницу развитка не само капиталистичких друштвених односа већ и просте ситне робне производње. Избацујући прописе о породици и наслеђству из законика на врата, но их је опет, уведе кроз прозор, јер је био принуђен да регулише такозване *externa* кућних задруга тј. имовинске односе међу кућама и члановима кућа према трећим лицима. Тим самим морао је да озакони имовинску структуру куће и да је конзервира. Док су у Хрватској елементи распадања кућне задруге одмах били обухваћени у опћи грађански законик, а у Србији сам грађански законик доприносио и атомизирању задруга и примјену чисто приватно — правних прописа, дотле у Црној Гори није било прописа који би регулисали елементе распадања кућних задруга, није било грађанског права заснованог на чистој индивидуалној приватној својини. Нови друштвени односи који су пак расли и развијали се, гонили су на изигравање и заобилажење постојећих прописа (н. пр. обезбеђење радне тековине ван куће од саме куће, питање зараде исељеника у Америци и слично). Ту се је, дакле, десило баш обратно од чега је Богишић зазирао: имамо прогресивно изигравање заосталих закона, док је Богишић зазирао од конзервативног изигравања прогресивних закона. Видимо, дакле, да је прихватање учења историске правне школе у крајњој линији ипак показало своје реакционарне резултате. Покушај Богишићев да уравнотежи заостале обичаје и прогресивно право морао је претрпјети слом, јер у самој друштвеној материјалној бази такве равнотеже није било већ се водила борба између старог и новог које је потискивало и постепено ликвидирало старо.

Но с друге стране, ако Богишићу није успјело да уравнотежи старо и ново у црногорском грађанском праву, њему је успјело да класично приватно право формулише једноставним лако разумљивим језиком. Ту се је Богишић показао као недостижан мајстор и у томе смислу постао узор за начин писања закона. Ту се Богишић показао као сјајан познавалац народног језика и филолошки талент. У својим припремним радовима за црногорски законик он је врло помно изучавао питање правне терминологије. У својој специјалној студији о своме проблему: „Технички термини у законодавству“, у београдском часопису „Бранич“ у пријеводу арх. Дучића, са руског оргинала, 1887 г., он поставља слиједећи принцип за одређивање термина:

„По томе наше опште правило у одређивању термина, треба да буде:

Чврсто се држати народног живог језика, а кад је неминовна потреба, одступити од тога, онда се чврсто држати његова духа“ (Бранич, 1887 г., стр. 645).

Богишић истиче да технички термини настају на исти начин као што и друге ријечи уопће тј. узимањем из живог народног језика, позајмљивањем из туђих језика и стварањем нових ријечи. Из живог народног језика треба узимати ону ријеч која најбоље изражава појаву, а која је уједно позната свуда у народу. Код позајмљивања из туђих језика треба зазирати од термина које сами правници позајмљују и држати се позајмица које сам народ узима, јер то најбоље одговара духу народноме и такав ће термин народ најбоље разумјети. Најтежи је посао свакако, стварање нових термина. Богишић, стварајући нове термине за законик није од тога зазирао да своје нове кованице провјери у пракси испитујући појединце из народа како схватају и шта разумију под изнесеним термином, настојећи на тај начин да за правни појам добије израз који ће бити најближи народном схватању. Доиста, црногорски имовински законик је пун техничких термина кованица који сјајно изражавају правне категорије, а уједно су тако изражени да их је народ лако могао схватити и примити као своје. Тако на примјер: термини: помеђашка угодба, превјес, помеђашко послужје, имаоник, удруга, углава, друштво — имаоник, рукодаћа, остава, повјера, старатељство и сл. сјајно и на народни начин изражавају своје појмове. Има наравно, и неуспјелих термина који нијесу ушли у живи народни језик као на пр. дужитељ за повјерилац и сл., али то ни мало не умањује заслуге Богишићеве за увођење живог народног језика у писане законе. Црногорски имовински законик је извршио велики утицај на касније законодавне радове у свим јужнословенским земљама па и данас још у томе погледу може пружити много корисног.

По своме „Зборнику садашњих правних обичаја у јужних Словена“, по црногорском имовинском законнику као и по другим својим радовима из историје права, као што су студије о станку, о инокоштину, о породици и наслједству у старом Дубровнику, Богишићево име заслужено је ушло у нашу културну историју.

Др. Рудолф Леградић

ЛИТЕРАТУРА

1. Отокар Кершовани: Повијест Хрвата, зассгавштину у рукопису.
2. Д. Томашић, Политички развитак Хрвата.
3. Љ. Бамић, Умјетност код Хрвата у XIX стољећу, Загреб 1934.
4. Јагош Јовановић: Стварање црногорске државе и развој црногорске националности, Цетиње 1948 год.

5. Антун Барац: Мажуранић, Загреб, 1935.
6. Дефимов: Историја новог вијека.
7. Споменица Дра. Валтазара Богишића, Дубровник 1938 год.
8. Богишић: Зборник садашњих правних обичаја у јужних Словена, Грађа у одговорима из различитих крајева Словенског југа, Загреб 1874.
9. Богишић, Технички термини у законодавству, пријевод са руског у „Браничу“ Београд, 1887 год.
10. Опћи имовински законик за Књажевину Црну Гору.
11. Богишић, о положају породице и наслѣдства у правној системи, „Правник“, Београд 1893 год.
12. Богишић: Правни чланци и расправе, изд. Геца Кона. 1927 год. садржи студије: О значају правних обичаја, О обради обичајног права, Штанак по дубровачком законнику од 1272 год., Главније црте породичног писаног права у старом Дубровнику и О облику названом инокоштина у сеоској породици Срба и Хрвата.
13. Тарановски: Увод у историју словенских права, Београд.
14. Соловљев Александар: Увод у историју словенских права.
15. Соловљев: О животу и раду Валтазара Богишића, Шабац 1935 г.
16. Маркс: Прилог критици Хегелове филозофије права, Архив за правне и друштвене науке, Београд, бр. 1 (1949 стр. 28).
17. Денисов: Основи марксистичко — лењинистичке теорије државе и права, Београд, 1949 год. пријевод са руског.
18. Голунски — Строгович: Теорија државе и права, Београд, 1946 год., пријевод са руског.