



Злонамеренное оставление одним супругом другого как основание расторжения брака.

Переходимъ къ разсмотрѣнію *malitiosa desertio* въ качествѣ основанія для расторженія брака въ исторіи русскаго церковнаго права.

Вмѣстѣ съ водвореніемъ христіанства у насъ началось и усвоеніе византийскаго номоканона; законодательство послѣдняго постепенно хотя и съ большими усиліями входило въ русское сознаніе и нѣкоторыя опредѣленія его со временемъ получили значеніе нормъ не подлежащихъ спору и сомнѣнію. Къ числу такихъ положеній принадлежитъ и *malitiosa desertio*, какъ основаніе для расторженія брака.

Укрѣпленію этихъ опредѣленій въ нашемъ юридическомъ сознаніи не малое значеніе оказала, на нашъ взглядъ, ясность и категоричность формулировки ихъ въ изложеніи 35-го правила св. Василія Великаго, высокій церковный авторитетъ котораго, конечно, никогда не подлежалъ сомнѣнію.

Въ Кормчей это правило и Аристиново къ нему толкованіе выражены такъ.

„Правило 35-е: аще безъ вины оставить жена мужа своего, та убо повинна есть; онъ же претерпѣвъ не повиненъ есть“.

Толкованіе: Оставляющая мужа своего и безъ вины отшедшая отъ него въ запрещеніи будетъ, и паче аще за инъ мужъ пойдетъ, тогда бо яко прелюбодѣйца будетъ; мужъ же оставленный отъ нея, *проценія достоинъ есть*: и сего ради аще иную жену пойметъ безъ запрещенія есть“.

Ясность и категоричность правила таковы, что если бы не было никакихъ иныхъ въ кормчей книгъ правилъ и законовъ по этому предмету, право мужа, оставленнаго женою,

на второй брак не нуждалось бы въ дальнѣйшемъ укрѣпленіи.

Но въ Кормчую былъ занесенъ и законъ Юстиніана даже двукратно: въ 44 и 48 главахъ. Да и въ другихъ правилахъ и толкованіяхъ къ нимъ это право *мужа* трактовалось въ такой категорической формѣ, что оно для внимательнаго читателя Кормчей получало значеніе аксіомы. И достопримѣчательно, что не смотря на темноту перевода въ общемъ, Кормчая книга относительно именно этого положенія отличается всюду ясностію ¹⁾.

Вмѣстѣ съ этою аксіомою наши канонисты древней Руси усвоили и другое начало, ясно выраженное въ 35 правилѣ св. Василия Великаго, а именно: въ сужденіяхъ о фактѣ оставленія женою мужа „*подобаетъ смотрѣти вину оставленія*“. Только мужъ безвинно оставленный женою получалъ неоспоримое право на второй бракъ, по расторженію брака его съ оставившею его женою. Это весьма важное положеніе сдѣлалось такъ живуче, что сохранилось въ силѣ и до сихъ поръ въ нашей судебной практикѣ, но только при обсужденіи другаго событія въ супружеской жизни, именно безвѣстнаго отсутствія одного изъ супруговъ ²⁾.

1) См. 44 и 48 главы и толкованія на прав. св. Василия Великаго 9. и 46.

2) По требованію нынѣ практикуемаго процесса о расторженіи брака по безвѣстному отсутствію Духовная Консисторія прежде всего озабочивается вопросомъ дѣйствительны ли былъ заключенъ бракъ, о расторженіи котораго идетъ дѣло, затѣмъ озабочивается вопросами: когда именно отсутствующіе мужъ или жена были изъ мѣста своего жительства и было ли подано явочное о томъ прошеніе; въ семь послѣднемъ случаѣ прилагается засвидѣтельствованная съ прошенія копія. Когда Епархіальное начальство не встрѣтитъ сомнѣнія о дѣйствительности брака просителя съ лицомъ отсутствующимъ, то относится къ *мѣстному гражданскому начальству о спросѣ при депутатѣ съ духовной стороны, родственниковъ отсутствующаго и жителей, какъ мѣстныхъ, такъ и околныхъ*: не знаетъ ли кто изъ нихъ о мѣстопробываніи его, не приходило ли о немъ какихъ либо слуховъ, когда онъ отлучался, *какъ велъ себя, и не подалъ ли самъ проситель повода къ оставленію его*.— Съ открытіемъ достовѣрнаго извѣстія о мѣстѣ пребыванія отлучившагося *дѣло прекращается*: въ противномъ случаѣ епархіальное начальство налагаетъ рѣшеніе о расторженіи брака просителя и о дозволеніи ему вступить въ новое супружество“. (Уст. Дух. Консисторій, §§. 232—235.)

Читая эти параграфы невольно изумляешься поведенію Консисторій и дѣйствующей по ея предписанію полиціи: къ чему такая любознательность на счетъ супружескихъ отношеній, удовлетворяемая путемъ опроса

Но на сколько несомнѣнны и ясны слѣды живучести этихъ двухъ положеній древне-русскаго каноническаго сознанія, прочно залегшихъ въ основномъ источникѣ древне-русскаго права, на столько недостаточны, а иногда и смутны свидѣтельства объ ихъ примѣненіи въ судебной практикѣ. Причины этого двѣ; первая заключается въ нѣкоторыхъ своеобразныхъ формахъ, въ какихъ у насъ, благодаря особенности нашихъ нравовъ, выражалась *malitiosa desertio*, вторая—въ недостаточной разработанности данныхъ нашего бытового историческаго матеріала, или покоящагося въ архивахъ, или же не вѣрно освѣщаемаго и прямо игнорируемаго.

Къ особенностямъ нашихъ нравовъ, вліявшимъ на своеобразность формы выраженія *malitiosa desertio* въ древней Руси относятся: а) невысокая цѣнность и общественное положеніе женщины, зависѣвшее отъ широкой распространенности рабовладѣнія, дававшего просторъ вести гаремную жизнь, и б) укоренившійся на Руси высокій взглядъ на аскетическіе подвиги и дов. презрительный на половыя отношенія, хотя бы и регулируемый законнымъ бракомъ. Въ силу первой причины мужья мало дорожили личностію женъ своихъ: что за бѣда, если не особенно нравящаяся жена убѣжитъ отъ мужа, или иначе какъ нибудь изведется! Найдется и другая, и третья; а жену любимую возможно держать въ крѣпкомъ теремѣ. Отсюда, сплошь и рядомъ мужья сами употребляли усилія къ тому, что бы не милья, не нравящіяся жены оставляли ихъ,—бѣгали отъ нихъ... Въ силу второй причины благочестиво-аскетически настроенный мужъ, проживъ болѣе или менѣе долгое время въ супружествѣ, начиналъ тяготиться мірскою суетою, вождѣлъ иноческаго подвига

родственниковъ и околныхъ людей? Вѣдь для Консistorіи нужно въ данномъ случаѣ констатировать только фактъ безвѣстнаго исчезновенія, къ чему же всѣ прочія свѣдѣнія? Мы увѣрены, что ни одинъ чиновникъ Консistorіи не отвѣтитъ удовлетворительно на этотъ вопросъ. Между тѣмъ дѣло объясняется просто. Такой подробный опросъ имѣлъ полный смыслъ—нѣкогда прежде, когда искъ вчинался о расторженіи брака не по *безвѣстному* отсутствію, а по *злонамѣренному оставленію*, или побѣгу жены изъ дома мужа. Въ этомъ случаѣ нужно было знать—не былъ ли виною побѣга самъ мужъ. Вообще отъ всей этой процедуры отзывается тѣми временами, когда бывали возможны укрывательства не только женъ отъ мужей, но и новобранцевъ—рекрутовъ—отъ военной службы. Пора бы и эти параграфы сдать въ архивъ старыхъ дѣлъ.

и подъ вліяніемъ этого вождельнія, оставлялъ свою жену, уходилъ въ монастырь, становился тамъ не только монахомъ, но даже и іеромонахомъ, а оставленная имъ жена—свободно выходила замужъ. Это *desertio bona*—оставленіе супруга (или супруги) ради монашескаго житія вообще привилось у насъ очень сильно. Въ эту форму *desertionis bonae* и мужья пытались облечь оставленіе ихъ своими женами, имъ не нравящимися, принуждая ихъ идти въ монастырь и постригаться то прямо, то косвенными средствами,— дѣлая для нихъ несносною жизнь въ своемъ домѣ. Вообще монастырь въ древней Руси служилъ какимъ-то неизбѣжнымъ коррелятивомъ супружеской жизни.

Принявъ во вниманіе эти особенности нашихъ нравовъ, мы должны будемъ признать, что оставленіе супругами своихъ супруговъ въ той и другой формѣ въ качествѣ основаній брачнаго развода у насъ практиковалось весьма широко, болѣе чѣмъ каждый другой поводъ.

Наиболѣе яркими свидѣтельствами этого положенія намъ представляются слѣдующія, довольно таки извѣстныя, но мало обращающія на себя вниманіе нашихъ современныхъ канонистовъ.

Весьма яркій примѣръ *malitiosa desertio* приводятъ наши юристы Невольнъ, Любавскій, и Загоровскій изъ Герберштейна:

„Нѣсколько лѣтъ тому назадъ бѣжалъ изъ Литвы въ Московію нѣкто князь Василій Бѣльскій: когда его друзья долго удерживали его молодую супругу, на которой онъ недавно женился (ибо они думали, что онъ опять вернется изъ любви и тоски по молодой женѣ), Бѣльскій отдалъ дѣло объ отсутствіи жены на рѣшеніе митрополита и митрополитъ, посовѣтовавшись, сказалъ ему: „такъ какъ не твоя вина, а скорѣй вина жены и родственниковъ ея, что тебѣ нельзя жить съ нею, то я даю тебѣ смисхожденіе закона (*legis gratiam tibi facio*) и отрѣшаю тебя отъ нея“. Вскорѣ послѣ этого Бѣльскій женился на другой женѣ, происшедшей изъ рода князей Рязанскихъ“ ¹⁾.

¹⁾ *Невольнъ*: П. С. сочиненій, Т. III, стр. 250, примѣч.

Любавскій: Юридическія монографіи и изслѣдованія Т. 1, стр. 105. С.-Пб. 1867.

Загоровскій: о разводѣ по русскому праву. Харьковъ 1884. стр. 147.

Слова митрополита: „я даю тебѣ снисхожденіе закона, такъ какъ не твоя вина, а жены“—какъ живо напоминаютъ слова правилъ св. Василія Великаго: „оставленная женой достойнъ снисхожденія и сожительствовающая съ нимъ не осуждается... Но подобаесть смотрѣти вину оставленія“!...

Что касается второго вида оставленія супругами другъ друга—*desertio bona*—„ради мнишескаго житія“, какъ повода къ расторженію брака, то узаконеніе на этотъ счетъ выражается въ слѣдующей формулѣ:

„Мужа, отлучившася отъ своего подружья мнишескаго ради житія, аще отлученная отъ него жена со инѣмъ сочетается, не возбраняется ему на іерейство пріити: ни что же бо согрѣши, но иже, сю паче поиметь сему возбранити іерейства“.

Правила этого митрополита пользовались великимъ авторитетомъ, судя по распространенности ихъ въ Кормчихъ книгахъ. А примѣровъ слѣдованія настоящему правилу можно найти великое множество. Многие князья и бояре нерѣдко всю жизнь жили семейнымъ образомъ, а умирали въ монастыряхъ монахами и схимниками, оставляя жену и дѣтей.

Древнерусскаго іерарха въ данномъ случаѣ ни мало не озабочиваетъ вопросъ: можетъ ли оставленная мужемъ жена вступить во второй бракъ—это вопросъ рѣшенный, а только то, могутъ ли ея первый и второй мужъ на іерейство пріити.

Относительно злоупотребленія *desertionis bonae* мужьями для избавленія отъ нелюбимыхъ женъ яркую картину даетъ *Котошихинъ* (о Россіи въ царствованіе Алексѣя Михайловича):

„А какъ отъ вѣнчанія и отъ обѣда поидеть съ нею спать, и тогда при свѣчѣ ее увидить, что добръ добра, вѣкъ съ нею жить, а всегда плакать и мучиться, и потому *умыслить надъ нею учинить*, чтобы она постриглась; а будетъ по доброй его волѣ не учинить, не пострижется, и онъ ее бьетъ, и *мучитъ всячески* и вмѣстѣ съ нею не спитъ до тѣхъ мѣстъ

1) Правило 12 Митрополита Іоанна 1080—89. гг.

Павловъ: Памятники древне-русскаго права, Руск. Истор. бібліотека, т. VI, стр. 6—7.

что она похочетъ постричься сама. И будетъ, которая жена бываетъ противна, побой его и мученія не терпитъ, жалуется сродичамъ своимъ, что онъ съ нею живетъ не въ совѣтѣ, и бьетъ, и мучитъ, и тѣ сродичи на того челоувѣка бьютъ челомъ патриарху или большимъ властемъ, и по тому челобитью власти велятъ сыскать дворовыми людьми и сосѣдями, по душамъ ихъ: и будетъ тому есть правда, и того челоувѣка сошлютъ въ смиреніе, въ монастырь на полгода или на годъ, а жена его останется въ дому; и какъ урочные мѣсяцы въ монастырѣ отсидитъ, или до того времени жена объ немъ учнетъ бить челомъ, чтобъ былъ освобоженъ, и его свободятъ и велятъ ему съ нею жить по закону; будетъ и того не послушаетъ, и ихъ разведутъ и животы ихъ имъ раздѣлятъ по-поламъ, и до семи лѣтъ имъ одному жениться на иной, а другой за другаго идти за мужъ не позволено. А которой челоувѣкъ, видя свою жену увѣчную, или несовѣтливую, отступя отъ нее, самъ пострижется; а иные мужья, или жены много того чинятъ, велятъ отравами отравити“¹⁾.

Обыкновенно эту тираду наши историки быта и права приводятъ въ доказательство грубости семейныхъ нравовъ, жестокаго обращенія мужей съ женами и т. д. И они, конечно, въ правѣ это дѣлать. Но мы позволимъ себѣ замѣтить, что эта тирада вскрываетъ для насъ и нѣчто иное и отрадное, а именно: она вскрываетъ замѣчательное участіе нашей церковной іерархіи, нашего древнерусскаго папства къ семейнымъ несчастіямъ, замѣчательную энергію въ борьбѣ съ грубыми нравами, жестокостью и распущенностью. и остроумное примѣненіе ими тѣхъ правовыхъ нормъ, которыя они вычитывали въ своей „богодуховенной кормчей книгѣ, гречески именуемой номоканонъ“, животворныя правовыя начала которой нерѣдко омрачаемы были для нихъ „облакомъ мудрости еллинскаго языка“ и грубыми искаженіями писцовъ. Эта тирада ясно открываетъ, что древнерусская іерархія въ борьбѣ съ грубостію нравовъ широко и съ успѣхомъ практиковала исконную, по божественному праву принадлежащую ей власть и смирать жестокаго мужа монастырскимъ заключеніемъ съ временнымъ разлученіемъ его отъ мученицы жены, и подвергать его семилѣтней епи-

¹⁾ Невольнѣ, цит. соч. стр. 80.

тиміи и въ крайнемъ случаѣ расторгать несчастный бракъ съ предоставленіемъ тому и другой права по „довольномъ наказаніи“ попытать счастья вступити въ новые браки. Не менѣе ясно эта тирада вскрываетъ и жизненное значеніе *desertionis bonae* въ качествѣ мѣры отвязаться отъ ненавистной жены или мужа, предпринимаемой со стороны этихъ послѣднихъ.

Въ теченіи всего XVIII вѣка *malitiosa desertio* ясно признавалась причиною развода то подъ именемъ „побѣга“, то „самовольной другъ отъ друга отлучки“ и помѣщалась неизмѣнно въ числѣ основаній развода.

Такъ въ законѣ 1722 г. Апр. 12 (I. П. С. З. № 3693) помѣщается слѣдующее перечисленіе основаній или „вины“ разводовъ брачныхъ:

„Вины разводовъ брачныхъ:

1) Причины прелюбодѣйства и челобитье о томъ брачныхъ другъ на друга.

2) Разсужденіе о побѣгахъ ихъ и о самовольныхъ другъ отъ друга отлучкахъ“.

Въ „Наказѣ“ Св. Синода депутату, назначенному въ Комиссію по составленію законовъ въ 1767 году, причины брачнаго развода намѣчены въ такомъ порядкѣ:

„Прелюбодѣяніе

Умыселъ на жизнь одного изъ супруговъ

Своевольная отлучка жены

Отнятіе отъ жены имѣнія и

Причиненіе ей побоевъ и мученій со стороны мужа“¹⁾.

Законодательствомъ Петра I-го нанесенъ былъ рѣшительный ударъ только *desertionis bonae*—расторженію брака ради монашескаго житія одного изъ супруговъ. Въ прибавленіи къ регламенту (о монахахъ) читаемъ слѣдующее:

„Не принимать въ монастырь мужа отъ живой жены. Обычаемъ водится, что мужъ съ женою по обоюдному согласію расторгаютъ бракъ съ тѣмъ, чтобы *мужу постричься въ монахи, а женѣ быть свободной и выдти за мужъ*. Такой разводъ простымъ людямъ кажется правильнымъ, но слову

¹⁾ Пахманъ: Исторія кодификаціи гражд. права. Т. 1, стр. 412. Загоровскій, ц. соч. стр. 382.

Божію оны вполнѣ противорѣчатъ, если оны дѣлается только на этомъ основаніи. Но если бы даже существовала и достаточная причина къ разводу, тѣмъ не менѣе не слѣдуетъ мужу самовольно разводиться съ своей женой, а просить объ этомъ своего (епархіальнаго) епископа, который, обстоятельно изслѣдовавши дѣло, долженъ писать объ этомъ въ Св. Синодъ для разсмотрѣнія этого дѣла и постановленія опредѣленія, и безъ рѣшенія Синода разводовъ не производить. Если бы мужъ и жена, по взаимному соглашенію пожелали принять чинъ монашескій, то тогда, кромѣ другихъ обстоятельствъ, обращать вниманіе на возрастъ жены, достигла ли она 50 или 60 лѣтъ и есть ли дѣти у этихъ супруговъ, и въ какомъ положеніи они ихъ оставляютъ“¹⁾).

Законъ этотъ остается въ силѣ до настоящаго времени и *bona desertio* въ настоящее время представляется немислимымъ явленіемъ, и напр. мужъ по дряхлости, или аскетическому настроенію утратившій всякое расположеніе къ своей жизнерадостной половинѣ долженъ все-таки оставаться *мужемъ ея*: неужели такое положеніе болѣе согласно съ Словомъ Божіимъ, чѣмъ дозволеніе ради мнишескаго житія оставить мужу свою жену? Не такъ думали греческіе и русскіе іерархи...

Достопримѣчательно, однако же, что новый законъ далеко не скоро вытѣснилъ второй не только изъ сознанія массы, но даже и изъ сознанія Св. Синода. Любопытный фактъ въ этомъ отношеніи представляетъ Синодальное рѣшеніе 1726 г. 7 ноября. „Св. Правительствующій Синодъ единогласно приговорили—гласить это рѣшеніе—крестьянку Елизавету Леонтьеву, которая, послѣ перваго мужа ея Варѣоломея, самовольно ея оставившаго и въ монашество отошедшаго, *принуждена была скитатца* и которая, живъ прежде блудно съ Иваномъ Кулюбакинымъ, потомъ съ нимъ обвѣнчалась,—считать законною женою, не взирая на то, что бракъ этотъ былъ заключенъ при жизни перваго супруга, незаконно расторгнувшаго бракъ.

Приведа это рѣшеніе, проф. Загоровскій комментируетъ его такъ: „Любопытна та точка зрѣнія, на которую сталъ Синодъ, мотивируя свое рѣшеніе: „въ Кормчей книгѣ напе-

¹⁾ Полное Собр. Пост. по Вѣд. Пр. Исп. Т. II, стр. 249

чтано тако: Святыхъ Апостоль правило седмое: нужду сотворивъ дѣвицѣ да отлучится, и да имать ю, аще и убога есть“, подобно же тому и святаго Павла правило первое надесять изъясняетъ: „вѣрный рабу наложницу имѣя, или останется ея, или по закону оженится; аще же есть свободна, да законно пойметъ ю въ жену: аще ли ни, да отвержень будетъ“. „Очевидно—заключаетъ г. Загоровскій—что этотъ мотивъ не идетъ къ дѣлу и далеко не согласуется съ воззрѣніемъ канона на послѣдствія прелюбодѣянiя напр. съ 9 правиломъ Василия Великаго“ ¹⁾.

Намъ представляются интересными это рѣшеніе и мотивы его въ другомъ отношеніи. Постановляя приговоръ свой, Св. Синодъ руководился яснымъ смысломъ каноническаго права, именно 9 прав. св. Василия Великаго, признавъ „жену, оставленную мужемъ“ и „принужденную скитатца“ достойною снисхожденія и не осудивъ ее за ея связь съ сожителемъ ея. Страннымъ представляется только, почему Св. Синодъ прямо такъ и не сослался на это правило, усвоивъ однакожь мотивъ его, а обратился за подкрѣпленіемъ его къ Апостольскимъ правиламъ дѣйствительно не идущимъ къ дѣлу? (Елизавета Леонтиева была не дѣвицею, а соломенною вдовою). Не сдѣлана ли эта ссылка съ цѣлю ослабить ею законъ 1722 г. запрещающій bona desertio и замужество оставленной мужемъ ради мнишескаго житiя? Если это такъ, то такой обходъ несправедливаго закона только дѣлаетъ честь чувству права, которымъ водился въ данномъ случаѣ Святѣйшій Синодъ?

Но еще болѣе страннымъ намъ представляется сужденіе проф. Загоровскаго, что означенный мотивъ „не согласуется съ воззрѣніемъ канона на послѣдствія прелюбодѣянiя, напр. съ 9 правиломъ св. Василия Великаго“. Гдѣ же тутъ нашель прелюбодѣянiе г. Загоровскій? Въ означенномъ правилѣ св. Василия прямо говоритъ: не знаю можетъ ли прямо прелюбодѣицею нарецися живущая съ оставленнымъ мужемъ (militatis mutandis = живущій съ оставленною женою) Г. Загоровскій готовъ обвинить, значить, и св. Василия В. въ либерализмъ.

Воспрещеніе постригать въ монашество мужа отъ живой

¹⁾ Полн. Собр. Пост. т. V. 1854. Загоровскій, ц. с. 315—316.

жены и обратно послѣдовало въ дѣйствительности вовсе не вслѣдствіе отвлеченно богословскаго мотива, а болѣе жизненнаго, именно: 1) вслѣдствіе общаго нерасположенія законодателя къ монашеству и 2) вслѣдствіе довольно обычныхъ злоупотребленій, именно частыхъ случаевъ насильственнаго или вынужденнаго постриженія со стороны мужей, желавшихъ этимъ средствомъ избавиться отъ своихъ нелюбимыхъ половинъ ¹⁾.

Что же касается злонамѣреннаго оставленія супругами однимъ другаго, то оно въ качествѣ основанія для расторженія брака не возбуждало сомнѣній въ теченіи всего XVIII-го вѣка.

Съ „злонамѣреннымъ оставленіемъ“ въ формѣ „побѣга и укрывательства жены отъ мужа“ въ качествѣ бракоразводнаго основанія мы встрѣчаемся и въ началѣ XIX-го вѣка.

Въ проектѣ „гражданскаго уложенія“ 1809 года 1-й части, 6-й главы, отдѣленіи 10-мъ читаемъ слѣдующее:

„Сверхъ преступленій, влекущихъ за собою гражданскую смерть или вѣчную ссылку по силѣ самаго приговора суда, причинами развода могутъ быть:

- 1) покушеніе одного супруга на жизнь другаго;
- 2) тяжкія обиды, влекущія за собою уголовный искъ;
- 3) ложный доносъ по уголовному преступленію;
- 4) ложное обвиненіе жены въ прелюбодѣянніи;
- 5) насильственное похищеніе ея имѣнія;
- 6) заточеніе и вообще лишеніе личной ея гражданской свободы;
- 7) побѣгъ и укрывательство жены отъ мужа“ (§ 274) ²⁾.

Какъ видно отсюда, составители проекта весьма серьезно отнеслись къ тѣмъ явленіямъ въ жизни супружеской и семейной, которыя въ то время представляли такъ сказать вопіющее зло, требовавшее соответственнаго врачеванія. Что касается юридической подкладки ихъ проекта, то и въ этомъ отношеніи они были совершенно безукоризненны, имѣя за собою хотя бы только одну 48-ю главу Кормчей книги, узаконявшую въ качествѣ основанія для расторженія

¹⁾ См. напр. Рѣшеніе Св. Синода о непостриженіи въ иноческій чинъ княгини Анастасіи Долгоруковой. Полн. Собр. Пост. Т. I, № 195, стр. 215.

²⁾ Пахманъ, ц. к., стр. 410—411.

брака событія меньшей важности. Сомнѣваться въ успѣхъ проекта казалось не было основаній. На дѣлѣ оказалось не то: проектъ встрѣтилъ такое неожиданно энергическое возраженіе со стороны нѣкоторыхъ членовъ Св. Синода и въ особенности его оберъ-прокурора князя Голицына, что отъ него въ послѣдующемъ законодательствѣ не осталось ничего. Гдѣ же причина этого? По нашему мнѣнію, причина въ томъ, что проектъ не ограничился только установленіемъ основаній развода, но предначерталъ и новый порядокъ бракоразводнаго процесса, передавъ почти всю слѣдственную часть послѣдняго въ гражданскія судебныя учрежденія. Вотъ это то посягательство на судебную сферу, искони принадлежавшую вѣдѣнію церковной іерархіи, думается намъ, и возстановило оберъ-прокурора противъ разсматриваемаго проекта.

Проектированныя процессуальныя правила по бракоразводнымъ дѣламъ были таковы:

„(Означенныя) вины должны быть доказаны на *судѣ гражданскомъ* и уже потомъ духовное начальство, по требованію девиннаго супруга, получивъ судебный приговоръ, разрѣшаетъ самый вопросъ о разводѣ. Разводъ и церковное наказаніе, слѣдующее за нимъ, не прекращаютъ дѣйствія уголовного суда. При открытіи уголовного иска супруги свободны отъ взаимнаго сожитія. *Безвѣстная отлучка жены даетъ мужу* право просить о разводѣ, такъ какъ въ этомъ случаѣ онъ можетъ *предполагать совершеніе женою прелюбодѣянія* (§ 281). Но прежде чѣмъ просить о разводѣ, мужъ долженъ объявить въ публичныхъ вѣдомостяхъ о побѣгѣ жены, и уже потомъ, если она не явится въ теченіи полугода, просить о разводѣ (§ 282). При этомъ нѣтъ побѣга, когда жена, бывъ принуждена къ отлучкѣ преступленіемъ мужа, черезъ шесть недѣль со времени отлучки возбудить противъ него уголовный искъ (§ 283). Кромѣ перечисленныхъ преступленій, прелюбодѣяніе *явное и доказанное* одного изъ супруговъ даетъ другому право просить развода. Прелюбодѣяніе мужа считается доказаннымъ, если жена представитъ доказательства, что *мужъ содержитъ въ своемъ домѣ наложницу, или удостовѣритъ вину его другими ясными свидѣтельствами*. Прелюбодѣяніе жены признается доказательнымъ, когда во 1-хъ оно изобличено *очевидными свидѣтель-*

ствами (?) и во вторыхъ, когда она разрѣшится отъ бремени чрезъ десять мѣсяцевъ по разлученіи съ мужемъ или послѣ того, какъ мужъ по какому-либо обстоятельству, достоверно утвержденному, не могъ быть отцомъ родившагося. Искъ о прелюбодѣяннн начинается въ *судѣ гражданскомъ* не позже одного года, какъ мужъ могъ о немъ узнать достоверно, потомъ уже дѣло переходитъ въ духовное вѣдомство, которое по требованію невинной стороны и на *основаннн рѣшеннн гражданскаго суда* постановляетъ приговоръ о разводѣ. Примиреніе супруговъ останавливаетъ дѣйствіе иска. На этомъ основаннн самому разводу по прелюбодѣяннн предшествуетъ духовное увѣщаніе. Если оно окажется безуспѣшнымъ, то супруги прежде развода разлучаются отъ стола и ложа на годъ, и уже по истеченнн года, по просьбѣ невиннаго супруга совершается разводъ¹⁾.

Когда было затребовано мнѣніе Св. Синода объ этомъ проектѣ, онъ ограничился лишь слѣдующими замѣчанннми и притомъ не единогласно выраженными:

О причинахъ развода: „На §§ 273—276. Въ *коренныхъ* (!) церковныхъ законахъ нѣтъ другой причины къ разводу, кромѣ словесе прелюбодѣяннн. Ев. Мѣ. гл. V, ст. 32 и 6. Да и наименованнныя въ тѣхъ §§ личныя преступленнн между супругами, чтобы они были причиною къ разводу, въ тѣхъ же законахъ основаннн находятся, а по словамъ Ап. Павла, 1 Кор. гл. 7. 10 и 11 дозволяется только *разножитіе*, а не разводъ.

На § 280—развода можно просить по доказанному прелюбодѣяннн, а не *по предположеннн онаго*. (?)

На § 281, чтобы мужъ послѣ полугодишной неявки жены просилъ гражданское начальство о сыскѣ ея, и, если по прошествнн 5 лѣтъ мѣстопребываннн ея не откроется, въ то время можетъ просить о разводѣ на томъ же основаннн, какъ сказано о мужьяхъ въ § 265“.

Таковы замѣчаннн относительно причинъ развода. Пока замѣтимъ, что послѣднимъ изъ этихъ замѣчаннн нанесенъ рѣшительный ударъ злоумѣренному оставленнн женою мужа какъ основаннн развода. Это событіе давало мужу только право просить о *сыскѣ* бѣглянки. Только безвѣстная про-

¹⁾ Пахманъ, цит. кн. стр. 411.

пажа ея въ теченіе 5-ти лѣтъ можетъ служить основаніемъ развода. Вотъ откуда беретъ свое начало господствующее теперь въ нашемъ законодательствѣ воззрѣніе по этому предмету! Относительно процессуальныхъ преобразованій Синодъ высказался слѣдующимъ образомъ:

„*Изслѣдованіе* причинъ къ разводу по прелюбодѣніямъ подлежало суду духовному какъ при патріархахъ, такъ и съ учрежденія Синода подтверждено о семъ Высочайшею Волею Государя Императора Петра Великаго—конfirmaціею, состоявшеюся въ 1722 г. апрѣля 12-го дня на докладныхъ пунктахъ. Синодъ донинѣ производя сіи дѣла и усматривая нужду, чтобы въ судопроизводствѣ между тяжущимися супругами дѣйствовать *паче всего на совѣсть ихъ* приготавлиетъ соотвѣтствующее сему постановленіе съ дополненіемъ—и самоличнаго суда. А какъ на совѣсть ничто такъ не дѣйствуетъ, какъ религія, и никому столько, какъ служителямъ церкви, не прилично *возбуждать голосомъ въры*: то Синодъ полагаетъ, чтобы дѣла о разводахъ по винѣ прелюбодѣнія производимы были въ духовномъ судѣ. Но на сей послѣдній пунктъ синодальный членъ, преосвященный митрополитъ новгородскій Амвросій, объявилъ свое несогласіе въ томъ, что онъ полагаетъ производить дѣла о разводахъ по прелюбодѣніямъ на томъ основаніи, какое положено о семъ въ пунктахъ 2 и 4 при наказѣ, данномъ отъ Святѣйшаго Синода въ 1767 г. депутату къ сочиненію проекта новаго уложенія“¹⁾.

Какъ ни слабы были по существу своему эти замѣчанія, Департаментъ законовъ, однакоже, отнесся къ нимъ съ полнымъ вниманіемъ. Свои разсужденія онъ раздѣлилъ на двѣ части: въ одной занимался разсмотрѣніемъ самыхъ *основаній* развода, въ другой обсуждалъ форму *судопроизводства* по бракоразводнымъ дѣламъ. Что касается вопроса объ основаніяхъ развода, то департаментомъ приняты были въ соображеніе три источника по этому предмету: Кормчая книга (въ частности 48 глава), наказъ, данный депутату отъ Синода въ 1767 году, и мнѣніе Св. Синода, сейчасъ приведенное. По тщательномъ обсужденіи этихъ источниковъ Департаментъ законовъ нашель: причины развода, изложенныя въ

¹⁾ Горчаковъ: О тайнѣ супружества. Прилож. стр. 53, 54.

Кормчей книгѣ (48 гл.) *слишкомъ многочисленными* и установленными *въроятно въ виду крайняго упадка нравовъ того времени* (какъ будто въ Александровскую эпоху нравы были лучше, особенно въ аристократическомъ и помѣщичьемъ кругахъ!); наиболѣе основательнымъ счелъ онъ мнѣніе наказа 1767 года, напротивъ мнѣніе Синода 1810 года слишкомъ служивающимъ поводомъ къ разводу. Основаніемъ своего мнѣнія Департаментъ приводитъ то обстоятельство, что ограниченіе причинъ развода однимъ прелюбодѣяніемъ можетъ повлечь за собою *такое стѣсненіе въ брачныхъ союзахъ, какого до сихъ поръ не бывало*, при чемъ Департаментъ приводитъ и нѣсколько примѣровъ крайняго неудобства такого стѣсненія. Напр: мужъ обвиняетъ жену въ прелюбодѣяніи и обвиненія своего не доказываетъ; уголовный законъ, хотя и подвергнетъ его наказанію, но не опредѣлитъ ссылки, слѣдов. жена должна будетъ оставаться въ союзѣ вѣрности съ тѣмъ самымъ супругомъ, который предалъ ее безчестію. Соображая сказанное, Департаментъ приходитъ къ такому результату: главною причиною развода слѣдуетъ признать прелюбодѣяніе и къ ней присоединить вторую, подъ названіемъ личныхъ преступленій одного супруга противъ другого; къ нимъ отнести: 1) покушеніе одного супруга на жизнь другого, 2) ложный доносъ въ уголовномъ преступленіи, 3) ложное обвиненіе жены отъ мужа въ прелюбодѣяніи, 4) побѣгъ жены отъ мужа. Такимъ образомъ, сравнительно съ проектомъ и наказомъ 1767 г. Департаментъ законовъ исключилъ изъ причинъ развода: насильственное похищеніе имѣнія жены и заточеніе ея и вообще лишеніе гражданской свободы“¹⁾.

Въ такой редакціи проектъ представленъ былъ Департаментомъ въ общее собраніе Государственнаго Совѣта. По выслушаніи его, 17 членовъ нашли правильнымъ и *согласнымъ съ церковными и гражданскими законами* по 10 членовъ Государственнаго Совѣта стали на сторону мнѣнія Оберъ-Прокурора князя Голицына, которое затѣмъ и восторжествовало, навсегда похоронивъ въ архивѣ труды составителей проекта.

¹⁾ Пахманъ, цит. кн. стр. 412—413. Департаментъ сдѣлалъ нѣкоторую уступку Св. Синоду и въ порядкѣ судопроизводства, но она для насъ въ настоящемъ случаѣ не представляетъ интереса.

Вотъ это замѣчательное мнѣніе.

„Такъ какъ бракъ есть таинство нашея церкви, слѣдовательно, существующія правила, коими руководствуются при расторженіи его, должны быть древнія, для того *нужно обратиться къ первымъ вѣкамъ христіанства*, какія церкви принимала причины для разводовъ брачныхъ“. Затѣмъ сославшись на тексты изъ Евангелія (Мѡ. V, 32; XIX, 3 — 9) онъ продолжаетъ: „сіи два текста суть основанія, которыми церковь руководствовалась какъ въ первые вѣка, такъ и по раздѣленіи ея отъ Западной, что наблюдаемо было и въ Россіи по введеніи въ оную христіанства, какъ до патріарховъ, такъ и во время патріаршескаго правленія церковью. Въ Св. Синодѣ также слѣдовали, и доселѣ слѣдуютъ вышеупомянутымъ текстамъ, *яко кореннымъ законамъ*. Противнаго же онымъ постановленія Св. Синодъ *не имѣлъ права никогда дѣлать*. И для того я считаю, что 7-й артикуль Наказа 1766 г., не будучи основанъ *ни на какомъ текстѣ Священнаго Писанія*, а только *по разсужденію Синода* сдѣланный, не можетъ служить довольно твердымъ основаніемъ. Что принимая въ соображеніе, Святѣйшій Синодъ нынѣ, на сдѣланный ему вопросъ, не могъ болѣе ни чѣмъ отозваться, какъ только тѣмъ, что внесено мною въ Государственный Совѣтъ Законодательнаго Департамента.

„Изложивъ, что касалось до причинъ разводовъ, я прошу Государственный Совѣтъ обратить свое вниманіе на дѣло, которое *не требуетъ спѣшности*, ибо *столько вѣковъ* производилось оное *на противныхъ* новому положенію началахъ и ежели уважены будутъ мои замѣчанія, постановить слѣдующее: 1) Отдѣленіе только о разводахъ *исключить* изъ проекта *Уложенія Гражданскаго*, сказавъ, что оное остается *на старыхъ основаніяхъ* въ вѣдомствѣ духовномъ. 2) Предоставить Св. Синоду сдѣлать проектъ формы личнаго суда для просящихъ развода и представить въ Законодательный Департаментъ Государственнаго Совѣта. 3) Когда Высочайше утверждена будетъ форма, то производить по ней дѣла разводныя въ одномъ духовномъ вѣдомствѣ. 4) Святѣйшему Синоду дать указъ о исключеніи изъ причинъ, принимаемыхъ къ разводу, *неспособность къ брачному сожитію*. 5) Причины, представленныя Государственнымъ Совѣтомъ въ Департаментъ Законодательный *сверхъ тѣхъ*, кои приемяются Свя-

тѣйшимъ Синодомъ, отнести къ *Суду Гражданскому* и постановить въ уложеніи правило, какъ приносить къ онѣмъ жалобы. 6) По окончаніи сихъ дѣлъ въ гражданскомъ вѣдомствѣ обиженному лицу предоставить право просить въ духовномъ о *разножитіи*, на основаніи св. Апостола Павла: аще ли же и разлучится (жена), да пребываетъ безбрачна, или да смирится съ мужемъ своимъ. (1 Кор. 7, 4)¹⁾

Ни тому, ни другому изъ этихъ проектовъ не суждено было осуществиться: первый совершенно устраненъ былъ. Что же касается проекта кн. Голицына, то хотя и ему въ полнотѣ не удалось проникнуть въ законодательство, но основная идея его и доселѣ живетъ въ дѣйствующемъ бракоразводномъ правѣ.

Такъ, его предложеніе объ исключеніи изъ гражданского уложенія отдѣла о разводахъ принято было въ уваженіе составителями и редакторами сводовъ 1835 и 1842 г.г. онъ внесенъ былъ только уже въ сводъ 1857 года. Равнымъ образомъ и мысль о небываломъ дотолѣ „стѣсненіи въ брачныхъ союзахъ“, хотя и не привилась вполнѣ — неспособность къ брачному сожитію не была исключена изъ бракоразводныхъ причинъ—но тѣмъ не менѣе число этихъ послѣднихъ такъ сокращено, какъ дотолѣ никогда не бывало—и именно подъ вліяніемъ этой Голицынской тенденціи, не потерявшей, по видимому, цѣны и доселѣ.

Это то обстоятельство и побуждаетъ насъ войти въ ближайшее ея разсмотрѣніе.

То, чѣмъ импонируетъ она читателя, есть безъ сомнѣнія богословская тога, въ которую задрапировался свѣтлѣйшій князь, выступая въ государственномъ совѣтѣ борцемъ за церковь, за Евангельскій законъ. Съ Новымъ Завѣтомъ въ рукахъ онъ назидаетъ не только членовъ Государственного Совѣта, но ясно даетъ имъ понять, что и сами члены Синода—плохіе ревнители „коренныхъ“ законовъ церкви и не далѣе какъ въ 1767 году измыслили „противное онѣмъ постановленіе“, не основанное ни на какомъ текстѣ Священнаго Писанія. И вотъ онъ, свѣтлѣйшій князь, теперь вос-

¹⁾ Пахманъ, цит. кн. 414,—415. Чтенія въ Обществѣ Исторіи и древностей 1862 г. Апр.—Іюнь кн. II, стр. 184—186; кн. Голицынъ: о разводахъ. Загоровскій, цит. кн. стр. 389—391.

пріялъ на себя подвигъ поратовать за коренные церковные законы. Откуда снизошло на него такое озареніе?

Мы не располагаемъ данными, чтобы написать комментарий къ разсматриваемому мнѣнію князя Голицына и потому въ точности не можемъ отвѣтить на этотъ вопросъ. Но что касается критической оцѣнки его богословствованія, то не находимъ никакого затрудненія указать элементы его и ихъ доброкачественность. Такъ его предложеніе ввести у насъ „разлученіе отъ стола и ложа“ за личныя преступленія супруговъ вмѣсто расторженія брака есть весьма извѣстный институтъ католической каноники, опирающійся на догматъ о нерасторжимости брака, какъ таинства. У католиковъ нѣтъ *развода*—потому что бракъ не расторгимъ, точно также какъ лицо разъ посвященное во діакона напр. всегда остается діаконъ, хотя бы оно отреклось отъ Христа—ибо благодать посвященія не изгладима. Но католическая каноника—*по требованію обстоятельствъ*—не затруднится расторгнуть какой угодно законный бракъ. Какимъ же путемъ? Двумя путями: во 1-хъ, благодаря необозримому множеству условій законности вступленія въ бракъ, ловкій дѣлецъ—канонистъ всегда имѣетъ возможность опровергнуть законность бракозаключенія и объявить бракъ не существующимъ вовсе. Это первый способъ. Второй путь—присужденіе неуживчивыхъ супруговъ къ разлученію отъ стола и ложа: тутъ—видите ли—нѣтъ расторженія брака, а есть только размноженіе супруговъ на основаніи 1 Кор. VII, 7. Такимъ образомъ въ обоихъ случаяхъ спасенъ и принципъ нерасторжимости брака и супруги *разведены безъ развода*.

Князь Голицынъ изъ этой схоластической премудрости сдѣлалъ уступку Евангелію только для вины—прелюбодѣянія. Католикъ и супруговъ прелюбодѣевъ разлучилъ бы только отъ стола и ложа, а брака бы не расторгъ, ну а нашъ оберъ-прокуроръ поступилъ въ этомъ случаѣ на основаніи „коренныхъ законовъ“ церкви: для всѣхъ же остальныхъ винъ онъ проектировалъ ввести цѣликомъ католическое учрежденіе ¹⁾.

¹⁾ Это учрежденіе привѣтствуется, какъ желательное и нашими юристами. Проф. Загоровскій напр. отмѣчаетъ эту часть проекта кн. Голицына, какъ шагъ впередъ нашего гражданскаго права. (См. цит. соч. стр. 392—393).

Въ то время католичество было—да будетъ позволено такъ выразиться—модною религіею въ нашихъ аристократическихъ кругахъ; нѣтъ ничего невѣроятнаго, что и князь Голицынъ разсматриваемыми католическими воззрѣніями хотѣлъ усовершенствовать наше отставшее право гражданское и даже церковное, это онъ могъ сдѣлать тѣмъ легче, что опоры для такого предпріятія онъ могъ найти въ той же Кормчей книгѣ, на основаніи которой большинство членовъ законодательной коллегіи съ благою совѣстію устанавливали выше указанная причины развода,—именно въ 49 главѣ, содержащей эклогу Льва Исавра. Совпаденіе поразительное. Такъ и случилось, что обѣ стороны, защищая различныя воззрѣнія на одинъ и тотъ же предметъ рѣшительно заявляли, что они дѣйствуютъ „согласно съ церковными и гражданскими законами“ дѣйствовавшими и при патріархахъ и до патріарховъ и еще далѣе въ древности, опираясь одни на 48-ю и другія главы Кормчей книги, а другіе—на 49-ю. Но почему же превозмогло мнѣніе послѣднихъ—меньшинства? Да потому, что оно опиралось на „коренные законы“ церкви—на Евангеліе и могли свое мнѣніе подтвердить текстами Новаго Завѣта.

При такой постановкѣ спорнаго вопроса естественно произошло, что верхъ одержала та сторона, за которую были коренные законы церкви.

Въ настоящее время, послѣ сдѣланной нами справки съ исторіею права, не трудно видѣть, какъ невѣрна такая постановка, не трудно видѣть и то, что большинство членовъ Государственнаго Совѣта, поддерживая проектъ департамента

Однакоже завиднаго тутъ ничего нѣтъ: ибо разъ разлученнымъ гарантировано разожитіе, то что же остается отъ ихъ брака? Разъ между ними разрушено то, что составляетъ существо брака: зачѣмъ же почитать ихъ супругами; разоживущіе супруги—аномалія.

Иное дѣло—кратковременное разожитіе супруговъ, практиковавшееся нашими древнерусскими пастырями въ качествѣ дисциплинарной мѣры для разсорившихся супруговъ. По выслушаніи обоихъ жалующихся другъ на друга супруговъ добрый пастырь распорядится бывало—одного помѣстить въ мужской монастырь, другую въ женскій и велитъ держать тамъ, покуда не соскучатся. Ну а потомъ, какъ соскучатся и станутъ просить о примиреніи—сжалится и наказавъ, съ миромъ отпустить на совместное жительство. Это по истинѣ гениальная *пастырская* мѣра не излишня была бы, кажется, и въ настоящее время.

были безусловно правы. Ихъ проектъ опирался не только на „коренные“ церковные законы, но и на производные, явившиеся плодомъ примѣненія къ жизни первыхъ,—результатомъ заботливаго пастырскаго попеченія о примѣненіи коренныхъ безусловно-истинныхъ законовъ Евангельской нравственности къ явленіямъ жизни. Между тѣмъ князь Голицынъ, какъ и Левъ Исавръ, отваживаясь быть ревнителями коренныхъ законовъ церкви, легкомысленно отнеслись къ заслуживающимъ глубокаго уваженія попыткамъ примѣненія этихъ законовъ къ жизни. Роковая ошибка князя Голицына, импер. Льва Исавра и католической каноники въ томъ, что они 1) суживаютъ несправедливо понятіе Евангельскаго термина „слово прелюбодѣйное“ и 2) что они не хотятъ считаться съ конкретными явленіями жизни, съ тѣми многоразличными формами, въ какія человѣкъ облакаетъ въ сущности одно и то же свое стремленіе, свое хотѣніе.

Въ самомъ дѣлѣ, неужели только этимъ ревнителямъ коренныхъ законовъ церкви извѣстно, что именно только „слово прелюбодѣйное“—достаточная причина къ расторженію брака? Это знаютъ всѣ, читающіе Евангеліе. Но что такое это „слово прелюбодѣйное“? „Фактъ совокупленія, засвидѣтельствованный показаніями очевидцевъ“ смѣло отвѣчаютъ эти ревнители коренныхъ законовъ церкви. Не грубое ли искаженіе Евангелія такое утвержденіе? Что скажутъ они въ свое оправданіе предъ ясными, какъ ясный день, словами Господа: „Азъ же глаголю вамъ, яко всякъ, иже воззрѣтъ на жену, коеже вожделѣти ея, уже любодѣйствовала съ нею въ сердцѣ своемъ“ (Мѡ. V, 28). Такъ высокъ идеаль добродѣтели брачнаго цѣломудрія завѣщаемый и внушаемый евангеліемъ! И кто рѣшится не только оспаривать высоту этого идеала, но даже великое вѣчное воспитательное значеніе этого завѣта, этой заповѣди, этого закона? Имѣя его всегда въ сердцѣ своемъ, каждый изъ супруговъ будетъ ощущать на лицѣ своемъ краску стыда въ каждый моментъ вожделѣнія къ чужому мужу, или къ чужой женѣ: физическая природа того и другого будутъ дѣйствовать тогда въ качествѣ стражей этого закона и какіе бы политическіе законы уголовные и гражданскіе ни существовали на счетъ прелюбодѣянія и развода, они не имѣли бы никакого значенія для подобныхъ супружествъ, прин-

ципъ нерасторжимости брака осуществлялся бы только благодаря дѣйствованію этого закона, не нуждаясь въ помощи другихъ. Но есть ли такія супружества? Безъ сомнѣнія есть и именно тамъ, гдѣ Евангеліе читается и почитается не какъ интересная книга, а какъ Божіе Слово, какъ непреложный божественный законъ, какъ безъ сомнѣнія есть такія супружества, которымъ никогда и въ голову не приходило мысли даже интересоваться вопросомъ какіе-такіе существуютъ гражданскіе законы по вопросу о разводѣ. Этотъ „коренной законъ“ о бракѣ Церковь, конечно, всегда и должна проповѣдывать непрестанно и всемѣрно заботиться о расширеніи сферы его дѣйствованія. Но всегда есть масса иного рода супружествъ, гдѣ или оба супруга, или одинъ изъ нихъ не внимаютъ этому закону, не воспитываютъ его дѣйствование въ сердцѣ своемъ, а повинуюсь инымъ моральнымъ возрѣніямъ не только утрачиваютъ чувство стыда при вождельннн къ чужимъ мужьямъ или женамъ, но даже воспитываютъ именно способность безстыдства. И вотъ для урегулированія разныхъ явленій въ подобныхъ супружествахъ необходимы кромѣ коренного Евангельскаго закона о бракѣ и другіе законы уголовные и гражданскіе, идущіе не въ разрѣзъ или въ противорѣчіе ему, а *помогающіе примѣненію его*. Въ чемъ же состоитъ эта ихъ помощь коренному закону? Кратко и вообще говоря въ опредѣленіи частныхъ формъ обнаруженія преступнаго противъ обязанностей брака поведенія, въ которыя оно облекается или которыми маскируется въ то или иное время. Эти формы, конечно, могутъ быть очень разнообразны, то грубы, то утонченны и долгъ законодателя—бдительно относиться къ творческой выработкѣ ихъ преступною волею. И чѣмъ внимательнѣе законодательство отмѣчаетъ эти формы, тѣмъ оно совершеннѣе, тѣмъ заботливѣе его отношеніе къ коренному закону брака. Посему законодательство, отличающееся дробностью, большимъ количествомъ основаній или причинъ развода отнюдь не можетъ быть обвиняемо въ противорѣчнн Евангельскому закону, допускающему дѣйствительно одну бракорасторжительную причину— „слово любодѣйное“. Совсѣмъ наоборотъ: законодательство, сокращающее число ихъ именно и можетъ быть обвинено въ нерадѣннн о коренномъ Евангельскомъ законѣ брака, какъ пренебрегающее

тѣми благовидными формами, подъ которыми укрывается преступленіе и вслѣдствіе этого остается безнаказаннымъ въ обиду неповинной сторонѣ. Для наглядности вспомнимъ выше приведенные примѣры, представляемые хотя бы проектомъ 1809 г. Во всѣхъ этихъ примѣрахъ не трудно усмотрѣть одинъ мотивъ преступника (если, конечно, онъ дѣйствуетъ въ нормальномъ состояніи) — устранить отъ сожительства съ собою противную свою половину для того, чтобы обзавестись другою: что же такое всѣ эти дѣянія, какъ не различныя формы обнаруженія одного преступнаго намѣренія, называемаго въ Евангеліи „словомъ прелюбодѣйнымъ“ или „виною прелюбодѣйною?“

По нашему мнѣнію это—такъ. Посему, одно простое возвращеніе нашего законодательства по вопросу о поводахъ къ разводу къ разсматриваемому проекту 1809 г. было бы шагомъ впередъ, разумѣется возвращеніе не рабское, а принципиальное: ибо дѣло возможное, что въ настоящее время мужья напр. не практикуютъ надъ своими женами мѣры „заточенія или лишенія ихъ гражданской свободы“, чтобы развязать себѣ руки пользоваться „на сторонѣ“ отъ дома своими привязанностями. Въ настоящее время возможны другія формы того же по существу преступнаго дѣянія.

III.

Въ настоящее время довольно нерѣдко такого рода явленіе: повѣнчанные супруги, проживъ болѣе или менѣе долгое время вмѣстѣ, прекращаютъ потомъ совмѣстное сожителство и расходятся. Иногда это дѣлается по взаимному согласію, явившемуся результатомъ обоюднаго сознанія невозможности продолжать далѣе совмѣстную жизнь; иногда—лишь по одностороннему рѣшенію одного изъ супруговъ при желаніи другого, болѣе выносливаго и терпѣливаго—не дѣлать скандала и продолжать совмѣстное сожителство въ надеждѣ, что со временемъ наступитъ взаимное сближеніе. Требованіе закона — „супруги обязаны жить вмѣстѣ“¹⁾, въ прежнее время гарантированное правомъ мужа водворять бѣглицкую жену принудительнымъ полицейскимъ путемъ, въ настоящее

¹⁾ Т. X, ст. 103.

время имѣеть значеніе лишь нравственной обязанности, въ исполненіи своемъ зависящей отъ доброй воли супруговъ. „Жена, отдѣльно отъ мужа живущая“, и „мужъ, отказывающійся принять къ себѣ жену“, сдѣлались явленіями обычными, никого особенно не поражающими,—пріобрѣли себѣ такъ сказать право гражданства даже въ глазахъ высшаго блюстителя и толкователя законовъ — Правительствующаго Сената. Единственнымъ остаткомъ юридической гарантіи разсматриваемой обязанности служить *право жены* требовать себѣ содержанія отъ мужа, отказывающагося принять ее въ сожительство, и *право мужа* отказывать въ выдачѣ содержанія женѣ, не желающей совмѣстнаго съ нимъ сожительства ¹⁾.

Юридическая гарантія обязанности супруговъ жить вмѣстѣ сводится такимъ образомъ къ деньгамъ: есть у жены деньги, а мужъ надоѣлъ, и она подъ защитою закона свободно покидаетъ его, переходитъ на собственную квартиру и основываетъ новый очагъ. Также точно и состоятельный мужъ: надоѣла ему жена, онъ бросаетъ ее и на ея глазахъ устраиваетъ новое сожительство, отпуская известную сумму на содержаніе покинутой жены. Въ дѣйствительности получается такимъ образомъ вмѣсто юридической гарантіи семейнаго порядка юридическая гарантія возмутительнаго нравственнаго безпорядка и лжи: оставившая мужа жена приживаетъ дѣтей, которыхъ записываетъ на имя своего за-

¹⁾ „Всѣ обязанности,—говоритъ г. Боровиковскій—безусловно возлагаемыя закономъ на мужа, неразрывно связаны съ такою же безусловною обязанностию супруговъ жить вмѣстѣ (68/461). Поэтому жена, живущая отдѣльно отъ мужа, *не въ правѣ требовать себѣ содержанія* (75/291, 68/461). Первоначально Сенатъ высказалъ это положеніе безусловно, признавая противозаконнымъ присужденіе женѣ содержанія даже въ томъ случаѣ, когда мужъ отказывается отъ совмѣстнаго жительства (70/739). Но затѣмъ разъяснено, что женѣ можетъ быть присуждено содержаніе, если она не живетъ съ мужемъ по *его вину* (76/41, 74/689) и не уклоняется самовольно отъ совмѣстнаго жительства съ нимъ (86/29, 72/407); поэтому, если мужъ отказывается принять къ себѣ жену, то онъ можетъ быть присуждѣнъ къ выдачѣ ей содержанія, но лишь условно: доколѣ будетъ уклоняться отъ совмѣстнаго жительства (76/41, ср. 86/29), но выдача содержанія не можетъ быть присуждена, коль скоро мужъ заявляетъ желаніе, чтобы жена возвратилась къ нему — (73/1385). (Боровиковскій: Законы гражданскіе, изд. VI, стр. 21,

коннаго мужа (т.-е. фиктивнаго), и этотъ послѣдній не гарантированъ ни одинъ моментъ жизни отъ требованія выдавать содержаніе женѣ, если ей придетъ желаніе возвратиться къ нему съ прижитыми на сторонѣ дѣтьми, или же оставаться осужденнымъ супругою на безбрачіе, пока она жива. Еще для покинутой жены есть нѣкоторое удовлетвореніе (хотя и соединенное съ тяжкимъ уничиженіемъ испытываемой обиды,—требованіе содержанія, но для покинутаго мужа—только тяжесть фиктивнаго супружества и позоръ. Положеніе ужасное, невозможное: и это—будто бы во имя церковнаго закона, выраженнаго въ Евангеліи. Какъ мы показали, православная церковь далека отъ упрека въ такомъ искаженіи Евангелія: сложившееся законодательство, всемѣрно поддерживающее такіе фиктивные браки—есть заблужденіе, по недоразумѣнію закравшееся къ намъ въ началѣ XIX-го вѣка.

А между тѣмъ выходъ изъ ненормальнаго положенія (фиктивнаго супружества)—простъ: продолжительное разножитіе есть уже самъ по себѣ фактъ, *очевидно убѣждающій* всѣхъ и cadaго въ разрушеніи брака. Суду церковному приходится здѣсь *не разлучать* мужа отъ жены и обратно—*ибо они уже разлучились*, а только констатировать состоявшееся *событіе разлученія, уже состоявшееся расторженіе брака*.

Въ частности, для Законодательной Власти не представляется никакого формальнаго затрудненія въ изданіи проектируемаго нами закона: ибо въ дѣйствительности рѣчь идетъ не объ установленіи новаго закона, а о возстановленіи стараго, опирающагося на весьма устойчивыя основанія—каноническія или церковныя и гражданскія. Съ формальной стороны здѣсь получится *очищеніе* нашего гражданскаго и церковнаго права отъ чуждаго духу ихъ, наноснаго элемента, закравшагося въ наше правосознаніе сто лѣтъ тому назадъ и въ средѣ источниковъ нашего права имѣющаго за себя лишь 49-ю главу Кормчей книги, которая есть не что иное, какъ эклога византійскаго императора-иконоборца Льва Исавра. Пусть же восторжествуетъ надъ нимъ авторитетъ св. Василия Великаго и такихъ знаменитыхъ въ исторіи права именъ, какъ Юстиніанъ, Василій Македонянинъ, Левъ Мудрый и другіе.

Въ полномъ согласіи съ законодательными принципами

этихъ авторитетовъ возможно включить въ число основаній расторженія брака злонамѣренное оставленіе однимъ супругомъ другого, дѣящееся *не менѣе пятилѣтняго срока*. Этотъ пятилѣтній терминъ избранъ нами въ соотвѣтствіе термину безвѣстнаго отсутствія одного изъ супруговъ, каковое у насъ не подвергается сомнѣнію въ качествѣ бракорасторгающаго основанія.

Благотворность проектируемаго нами теоретическаго улучшенія дѣйствующаго права отразится въ жизни слѣдующими послѣдствіями:

а) Оно дастъ выходъ изъ ужаснаго положенія многимъ супругамъ, сожитіе которыхъ въ первомъ бракѣ не удалось по причинамъ, нерѣдко не зависящимъ отъ нихъ самихъ.

б) Оно будетъ служить средствомъ обуздывающимъ легкомысленное отношеніе къ супружескимъ *обязанностямъ* со стороны вѣтренныхъ мужей и женъ, какъ постоянная угроза утраты супружескихъ *правъ*. Но вѣдь эту мѣрою увеличится число разводовъ?—Несомнѣнно; но за то исчезнутъ фиктивные браки, служащіе нынѣ юридическимъ прикрытіемъ распутства какъ вольнаго, такъ и невольнаго — вынужденнаго безвыходнымъ положеніемъ.

Н. Заозерскій.
