

*Остапенко Т. О.,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри історії держави і права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ДЖЕРЕЛЬНА ОСНОВА ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ– ГЕТЬМАНЩИНИ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XVII – 80-х рр. XVIII ст.

Анотація. Стаття присвячена аналізу ролі та місця норм звичаєвого права, магдебурзького права, Статуту Великого князівства Литовського 1588 р., гетьманських універсалів та джерел права Московської держави в процесі розвитку правової системи України-Гетьманщини.

Ключові слова: джерела права, правова система, Україна-Гетьманщина, система права.

Постановка проблеми. Уявлення про стан дослідження будь-якої проблеми дає історіографічний огляд. Здійснюючи історіографічний аналіз, слід зазначити, що проблеми правової системи України-Гетьманщини XVIII ст. ще не достатньо досліджені у вітчизняній історико-правовій науці. Існуючі із цього питання дослідження головним чином стосуються дії матеріального права, на яке посилалися суди. У них наводиться неповний перелік норм матеріального і частково процесуального права, надається не завжди об'єктивна характеристика, не розкривається їх соціальний зміст.

Поставлена автором проблема вивчалася багатьма вченими-істориками та юристами в різні часи. Тому слід приділити увагу аналізу останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми, і на які спирається автор. Серед них можна виділити І. Бойка, В. Кульчицького, В. Мєсяца, Д. Міллера, П. Музиченка, М. Слабченка, А. Ткача тощо.

Основною метою запропонованої статті є з'ясування особливостей впливу різних джерел права на розвиток правової системи України-Гетьманщини в другій половині XVII – 80-х рр. XVIII ст. І для розкриття вказаної мети приділено увагу вирішенню таких завдань:

- 1) аналіз особливостей процесу розробки та прийняття різних джерел права;
- 2) характеристика змісту основних положень даних джерел;
- 3) з'ясування ступеня впливу відповідних джерел права на процес становлення правової системи в Україні-Гетьманщині.

Правова система Гетьманщини практично від самого початку її існування виразно демонструвала наявність усіх основних елементів: ідеологічного, нормативного, інституційного та соціологічного. Юридичні установи Гетьманщини представлені у правозастосувальній складовій судовою системою, яка до 60-х рр. XVIII ст. функціонувала у межах адміністративно-територіального устрою на основі полкового поділу, згодом її декілька разів було реформовано, спочатку за ста тутовим, і врешті – за імперським взірцем. Правотворча складова не була так само чітко інституційно структурована, як попередня, втім її функція виконувалася українськими правниками як з ініціативи місцевого і центрального (російського) урядів, так і з приватної ініціативи.

Усі ці фактори більшою чи меншою мірою враховують представники різних концепцій праворозуміння, розглядаючи питання про джерела права. Основним джерелом права Гетьманщини, якщо говорити про джерела у традиційному сенсі, був закон. Нормативно-правова база частково була успадкована від попереднього періоду, частково ж сформована за рахунок оригінальних правових актів XVIII ст. [1, с. 43]

Із нормативно-правових джерел попереднього періоду слід назвати, перш за все, Статут Великого князівства Литовського 1588 р., що був розповсюджений (передусім у судових установах Гетьманщини) як у кирилических, так і у польськомовних виданнях та рукописах; ряд збірок міського права, складених на основі Саксонського зеркала польськими й українськими правниками XVI – XVII ст.ст. під широко вживаною загальною назвою «Саксон», або «Порядок», до яких належать, насамперед, ряд трактатів Б. Гроїцького та П. Щербича. І хоча ці акти не були формально запроваджені в дію після 1654 р. ані гетьманським, ані московським урядами, а перші відомі згадки в урядових актах про них датуються 1721 р., посиланнями на них рясніють численні судові декрети та процесуальні акти.

Нормативно-правові акти безпосередньо України-Гетьманщини слід поділити на три групи.

Перша група об'єднує поточне законодавство України-Гетьманщини – універсали, ординації, інструкції тощо.

Другу з них становлять акти міждержавного рівня – договори нормативного характеру, насамперед, з Московією та Річчю Посполитою.

До третьої групи належать акти російського уряду, зокрема, царські укази.

Більш детально слід зупинитися на характеристиці нормативно-правової бази України-Гетьманщини. Право, що діяло на українських землях до Визвольної війни українського народу 1648 – 1657 рр., охоплювалося такими збірками права: Статут Великого князівства Литовського 1588 року, «Саксон», «Ординація Війська Запорізького реєстрового» 1638 р., а також окремими статутами польських королів. На території українських земель у цей період діяли також магдебурзьке право та звичаєве право. Джерелом права православної церкви були так звані кормчі книги, номоканони, церковні устами князів Володимира і Ярослава, якими визначалося панівне становище церкви і духовенства. Всі вони вважалися діючими і після 1657 р.

За років Визвольної війни і перших років після приєднання до Московської держави III Статут Великого князівства Литовського та західно-європейські збірки права не знаходили практичного використання. У цей період застосовувалося переважно звичаєве право. Фактично суди керувалися здебільшого народним уявленням про те, що дозволено, а що – ні. Окремих законодавчих актів, які регулювали б питання процесу, не було. Оскільки звичаєве право та народні уявлення про «дозволене» і «недозволене» не завжди давали можливість розв'язувати ряд справ у судах, міські і козацькі суди почали звертатися до збірок права, які застосовувалися у попередній період. У цьому була зацікавлена козацька старшина, яка шукала у праві минулих часів юридичне обґрунтування закріплення своїх привілеїв [4, с. 67].

Вже у другій половині XVII ст. у судовій практиці зустрічаються посилання на Статут Великого князівства Литовського 1588 року, а також на західні збірки права. Але майже у кожній судовій постанові судді відходили від норм, визначених у цих збірках. Із матеріалів судової практики видно, що існувала пов-

на довільність застосування правових норм при вирішуванні справ судами. Посилаючись на німецьке право, за яким належало винному винести сувору кару, суд вдавався до Статуту 1588 року, яким передбачалося менше покарання, а іноді відступав і від нього, і застосовував звичаєве право.

Вільному «балансуванню» між застосуванням різних правових актів сприяли також розбіжності, які існували не тільки в питаннях відповідальності за окремі злочини, але й у регулюванні ряду цивільних відносин. Так, наприклад, за німецьким правом не можна було відчужувати родові маєтки без згоди дітей та інших спадкоємців, а за Статутом 1588 року допускалося вільне розпорядження родовим майном без згоди дітей. Писані закони у другій половині XVII ст. мали лише допоміжне значення – на випадок, коли у звичаєвому праві чого-небудь не вистачало. Але слід також зазначити, що поряд із німецьким правом досить широко застосовувались універсали гетьманів та царські грамоти.

Проте згодом «малороссийские права», тобто права, викладені у згаданих збірках, закріплюються у судовій практиці, а вже у XVIII ст. вони визнаються обов'язковими. Саме в такому аспекті про Статут Великого князівства Литовського і «Саксон» говориться в універсали гетьмана І. Скоропадського від 16 травня 1721 р. Згодом це повторюється у пункті 20 так званих «решительных определений» 1728 р., яких було складено у Верховній таємній раді, а також в інструкції судам від 13 липня 1730 р.

Таким чином, у правовій системі України-Гетьманщини у другій половині XVII – 80-х рр. XVIII ст. існувала справжня «мозаїка» права, чим створювалися умови для всіляких зловживань. Але встановити, яке право фактично діяло в цей час, як зазначає М. Василенко, «можна тільки шляхом вивчення судової практики та тих норм, що на них покликалися сторони в судових справах». Відповідь на питання, яке джерело права було домінуючим у правозастосовній практиці, може дати лише аналіз вищезазначених джерел права, а саме:

- 1) звичаєвого права;
- 2) Статуту Великого князівства Литовського 1588 року;
- 3) магдебурзького права;
- 4) законодавчих актів гетьманів;
- 5) джерел права Московської держави в Україні-Гетьманщині.

Серед джерел права на українських землях за всіх часів помітне місце належало нормам звичаєвого права. Вони виникали та формувалися у процесі еволюції господарсько-побутових відносин людей, і спиралися на загальноприйняті «давні» норми поведінки, вироблені за різних обставин. Сукупність саме таких правил та їм подібних, обов'язкових до виконання нарівні із законом, а в разі їх порушення – до покарання, схожого з вироком законодавчих органів, і являла собою звичаєве право. Його повнота перебувала у прямому взаємозв'язку з паралельно діючим законодавством у країні (чи окремому регіоні), що не встигало, або не могло з різних причин на той час охопити ту чи іншу сферу суспільного співжиття. Тому поширення законодавства відповідно звужувало на місцях функції звичаїв. Коли останні не суперечили інтересам суспільної верхівки, їм, як правило, надавалася сила закону.

Найдовше і в найбільш традиційній формі вони проіснували на Запорожжі, де населення дотримувалося «подług старожитних і старейших обычаев». Вся тамтешня військово-адміністративна система, а також суди, спиралися на загальноприйняті норми звичаєвого права [3, с. 81].

Матеріали судової практики доби пізнього феодалізму згадують тільки деякі норми звичаєвого права. Зокрема, за звича-

єм, передбачався розшук самим потерпілим «по свіжих слідах» після здійснення злочину (так зване шлякування). Одночасно потерпілий мав сповістити про злочин («кликати гвалт») своїх сусідів чи найближчих родичів, органи місцевої влади, представити речові докази. Одним із видів доказу, за звичаєм, була так звана «видавка». Суть її полягала в тому, що коли виникала суперечка між окремими особами, одна із сторін, щоб довести свою правоту, під заставу пропонувала деяку суму грошей чи пропонувала пошкодити собі здоров'я, коли програє справу. При цьому на судовий розгляд запрошувалися спеціальні свідки, показання яких могли стати вирішальними.

Еволюція соціальних відносин на українських землях поступово змінювала значення звичаєвого права. Дедалі більшої ваги набували писані законодавчі акти.

Магдебурзьке право, як право самоврядування міст, утвердилось на Україні під час окупації її феодалною Польщею. Воно поширювалося шляхом надання привілеїв, якими польська шляхта хотіла завоювати симпатії місцевого населення, а також досягти певних цілей – у першу чергу утворити відповідні фортифіковані пункти на прикордонних смугах, розвинути ремесла і колонізувати місцеве населення. Міста з магдебурзьким правом поділялися на магістратські, із більш розвинутою системою самоврядування, і ратушні, де порядок самоврядування було дуже змінено. Зовні виглядало, ніби міста, в яких діяло магдебурзьке право, мали свою автономію, фактично ж міста на українських землях ніколи не були незалежними. Після 1648 р. вони потрапили під владу старшин [5, с. 106].

Магдебурзьке право вже із самого початку його введення стверджувало станову диференціацію, яка поглиблювалася протягом другої половини XVII – XVIII ст. Воно сприяло виникненню в містах окремих станів купців та ремісників, економічно нерівних. Судові функції, за цим правом, не були відокремлені від адміністративних. Суд знаходився в руках купецької та ремісницької знаті.

Міські суди тих міст, що змогли і після 1648 р. відстояти свою відокремленість, – а їх було мало, формально користувалися збірками німецького права у польських переробках. У тих містах, які повністю залежали від козацької адміністрації, магдебурзьке право фактично занепало, застосовувалося мало, оскільки було чужим українському народу, його витісняло звичаєве право, а згодом і російське право. Проблема застосування німецького права на українських землях є досить складною. В історіографії існує декілька концептуальних точок зору. Але майже всі вони (хіба що за винятком А. Яковліва) базуються на стереотипі, за яким поняття «німецьке право» отожднюється, точніше – звужується до поняття «магдебурзького» або деяких його різновидів, наприклад, «хелмінського», і таким чином проблема зводиться лише до розгляду міського права, а фактично – до питань: діяло чи ні; якщо так, то в яких межах, і позитивну чи негативну роль відіграло в історії України? Звичайно, різні автори давали різні, і навіть протилежні відповіді. Їх можна звести до кількох принципово узагальнених – німецьке право:

- 1) діяло майже вповні, принаймні у великих містах;
- 2) майже не діяло, за винятком деяких міст, та ще й урзаних елементів самоврядування;
- 3) відіграло негативну роль як насильницька рецепція із рук Польщі, спрямована на спольщення;
- 4) відіграло позитивну роль як спосіб уникнення політичної та економічної залежності, отожднюваної знову ж таки з колонізацією.

Важливу роль у системі джерел права даного періоду відігравав Статут Великого князівства Литовського 1588 р. Дуже цікава специфіка застосування Статуту Великого князівства

Литовського 1588 року спостерігалася саме у межах Гетьманщини. Особливо помітним це стало у XVIII ст., коли у краї більш-менш нормалізувалося мирне життя. Причому мова у цьому випадку не йде про якісь симпатії старшинської адміністрації щодо законодавства Речі Посполитої. Нова генерація українських панів прямо пов'язувала цей звід нормативних актів із власним попереднім правом, зокрема вбачала в ньому витоки з Руської Правди.

На які ж конкретно і найчастіше положення Статуту Велико князівства Литовського 1588 р. посилалися при розгляді справ юристи Лівобережжя? Про найбільш важливі з них можна розміркувати із тогочасних «Виписок», «Екстрактів», «Правил», спеціально підготовлених для судових процесів [7, с. 164].

Законодавча діяльність Генеральної ради, Ради старшин, гетьмана розвинулася вже в ході Визвольної війни українського народу 1648 – 1657 рр., а ще більшого розмаху набрала після її закінчення. Генеральна рада, наприклад, брала активну участь у складанні статей договору про приєднання України до Московської держави 1654 р., а також статей при обранні гетьманів у 1659, 1669, 1672, 1674, 1687 рр. На засіданнях Генеральної ради приймалися також ухвали про торгівлю, оренди. Чимало постанов у фінансових справах, у справах військових повинностей приймала Рада старшин. Однак законодавчою діяльністю найбільше займалися гетьмани, які своїми універсалами регламентували ряд питань, що їх висували потреби країни. Гетьманськими універсалами нормувалися питання стацій, поштових податків, торгівлі, мита тощо.

Гетьманські універсали – це нормативно-правові акти глави Української держави другої половини XVII – початку XVIII ст., які регламентували суспільні відносини шляхом встановлення (скасування або зміни) правових норм, визначали права й обов'язки конкретних учасників правовідносин, встановлювали міру відповідальності окремих осіб та суспільних станів за вчинені ними правопорушення.

Залежно від обсягу владних повноважень, які зосереджувалися в руках гетьмана, універсали приймалися ним одноособово або за участі ради старшин, або радою старшин від імені гетьмана. Б. Хмельницький, І. Самойлович та І. Мазепа в останні роки свого гетьманування приймали універсали, як правило, одноособово, хоча при них такі універсали, з огляду на вимоги козацького звичаєвого права, офіційно видавалися як такі, що прийняті за участі старшинської ради: «ведлуг радь», «с приговору всей старшини войсковые». За гетьманування Ю. Хмельницького універсали приймала рада старшин від імені гетьмана. Наказні гетьмани мали право приймати універсали тільки за рішенням ради старшин [9, с. 201].

Важливим джерелом права Московської держави в Україні були царські грамоти. Після приєднання України до Московської держави російські царі щодо України є суверенами у повному розумінні цього слова. Вони виконують і законодавчі функції. Особливо це виявилось в окремих грамотах, в яких затверджувалися вибори гетьманів, приймалися рішення у зв'язку з конкретними потребами, вводилися в життя загальнонозобов'язуючі норми права. Серед них слід назвати царську грамоту від 27 березня 1654 р., в якій надавалося право Україні судитися «по своим прежним правам». Подібні грамоти надходили і пізніше при виборах гетьманів.

У царських грамотах підтверджувалось або надавалось магдебурзьке право окремим містам в Україні, наприклад, Києву (16 липня 1654 р.), Ніжину, Погару, Стародубу та ін., надіялись привілеями окремі цехові організації в містах. У деяких грамотах з'ясовувалися питання фінансів і оренд в Україні, стацій. Однак царські грамоти не містили норм ци-

вільного чи кримінального або процесуального права, які згодом вводилися окремими царськими указами вищих органів влади.

До джерел права слід віднести також царські укази. Як свідчать матеріали судової практики, в Лівобережній Україні тих часів застосовувався ряд царських указів із питань кримінального права, наприклад, укази від 12 і 19 листопада 1721 р., що були спрямовані проти злодіїв, та тих, хто їх переховував. Велике значення мав указ (іменний) від 3 листопада 1723 р. «Про форму суду», який поширився в Україні в 1730 р., а також указ від 13 травня 1754 р. «Про втікачів». Широко використовувалися укази від 12 жовтня 1760 р. «Про заміну смертної кари вічною каторгою»; від 10 лютого 1763 р. «Про строки вирішування кримінальних справ»; від 15 грудня 1763 р. «Про перехід посполитих з місця на місце за письмовим дозволом»; від 20 грудня 1763 р. «Про необхідність застосування Устава Воїнського 1715 р. в козацьких військових справах»; від 3 квітня 1778 р. «Про застосування судами кар за шахрайство і злодійство»; від 3 квітня 1781 р. «Про злодійство» [4, с. 66].

Отже, у цей період в Україні-Гетьманщині діяла велика кількість джерел права, які були досить різноманітними як за своїм змістом, так і за своєю формою і порядком застосування. Цей факт можна оцінювати як з позитивного, так і з негативного боку. З одного боку, велика кількість джерел права могла б зробити правову систему Гетьманщини більш досконалою. Це, насамперед, стосується більш якісного процесу регулювання суспільних відносин, які існували на той час. У випадку відсутності конкретної правової норми в одному з діючих джерел права, ця норма могла бути замінена іншою, яка мала місце в іншому. Отже, цей стан речей міг би повністю відповідати, як інтересам суспільства, так і держави. З іншого ж боку, не всі з перелічених у дослідженні джерел права мали єдине спрямування при регулюванні суспільних відносин. Більшість писаних джерел права приймалися відповідними державними органами та відповідали, у першу чергу, інтересам пануючого стану та держави. Норми ж звичаєвого права формувалися на підставі традицій, що відповідали інтересам більшості населення. Відсутність єдності в зазначених джерелах права дуже часто призводила до колізій правових норм, що негативно впливало, як на процес застосування норм права, так і на правову систему Гетьманщини в цілому. Органи гетьманської влади на Україні також здійснювали законодавчу діяльність. Ряд норм процесуального права визначався гетьманськими універсалами, універсалами генеральної військової канцелярії, ордерами та інструкціями гетьмана, генеральної військової канцелярії, генерального військового суду.

Література:

1. Бойко І.Й. Держава та право Гетьманщини / Бойко І.Й. Держава та право Гетьманщини / Бойко І.Й. – Львів: Світ, 2000. – 465 с.
2. Василенко М.П. Збірка матеріалів до історії Лівобережної України та українського права XVII – XVIII ст. / Василенко М.П. – К., 1921. – 566 с.
3. Грозовський І.М. Право Нової Січі (1743 – 1775 рр.): навч. посібник / Грозовський І.М. – Х.: Консум, 2000. – 197 с.
4. Гуржій О.І. Право в українській козацькій державі (друга половина XVII – XVIII ст.) / Гуржій О.І. – К.: Основи, 1994. – 123 с.
5. Кобилецький М.М. Магдебурзьке право в Україні (XIV – перша половина XIX ст.): Історико-правове дослідження / Кобилецький М.М. – Львів: ПАІС, 2008. – 406 с.
6. Козаченко А.І. Гетьманські універсали як джерело права Української держави другої половини XVII – початку XVIII ст. / А.І. Козаченко // Вісник АПН України. – 2003. – № 1. – С. 79–83.
7. Лашенко Р.М. Литовський статут як пам'ятка українського права / Лашенко Р.М. – Прага, 1924. – 322 с.

8. Правовий звичай як джерело українського права IX – XIX ст. / За ред. І.Б. Усенка / І.Б. Усенко, В.Д. Бабкін, І.В. Музика, Т.І. Бондарук, О.О.Самойленко, М.Д. Ходаківський, К.А. Вислобоков, О.М. Волощенко. – К.: Наукова думка, 2006. – 279 с.
9. Прус В.З. Універсали гетьманів як джерело права Лівобережної України другої половини XVII – першої половини XVIII ст. / В.З. Прус // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2008. – № 3. – С. 201–206.

Остапенко Т. А. Источниковая основа правовой системы Украины-Гетманщины второй половины XVII – первой половины XVIII ст.

Аннотация. Статья посвящена анализу роли и места норм обычного права, магдебургского права, Статута Великого княжества Литовского 1588 г., гетманских универ-

салов и источников права Московского государства в процессе развития правовой системы Украины-Гетманщины.

Ключевые слова: источники права, правовая система, Украина-Гетманщина, система права.

Ostapenko T. Source base of legal system of Ukraine during Hetmanate in the second half of 17th – early 18th century

Summary. The article is dedicated to analysis of the role and place of customary law, Magdeburg law, Charter of Grand Duchy of Lithuania in 1588, Hetmans' Universals and Moscow State sources of law in development of legal system of Ukraine during Hetmanate.

Key words: sources of law, legal system, Ukraine during Hetmanate, law system.