

жа зустрічається і сьогодні. Автори характеризують систему селянського громадського управління як «селянське самоврядування»¹ або різновид «місцевого самоврядування»². Але, як свідчать факти, це «самоврядування» було досить умовним. Тут можна знайти лише деякі елементи самоврядування. Сільські і волосні органи управління насправді були не установами селянського самоврядування, а органами адміністративно-поліцейського управління, що дуже виразно проявилось на кінець ХІХ ст. Тому слід зберігати за селянськими установами, створеними після реформи 1861 р., назву «громадського селянського управління», що значно точніше відбиває їх сутність.

Надійшла до редколегії 14.08.98

В. ЄРМОЛАЄВ, доц. Н ОА України

ДО ПИТАННЯ КОДИФІКАЦІЇ УКРАЇНСЬКОГО ПРАВА У ПЕРШІЙ ПОЛОВИНІ ХVІІІ СТОЛІТТЯ

В ході національно-визвольної війни 1648—1654 рр. в Україні одночасно з будівництвом Української держави йшло формування українського права. Цьому сприяли такі умови: позбавлення від диктату Польщі і правового регулювання Речі Посполитої, що підтримували систему гноблення українського народу (економічну, соціальну, ідеологічну); поява нового апарату правового регулювання з обличчя української феодальної державності, що формувалася; і, головне, новий спосіб життя українського народу, що звільнювався і самостійно, ініціативно будував свій суспільно-економічний і державний устрій.

Ці умови визначили найважливіші юридичні джерела оригінального українського права, а саме:

1) закони держави, що формується. Як відомо, законодавчі повноваження мали гетьман і загальновійськова рада;

2) звичаї Запорізької Січі, так зване козацьке право.

Керівники молодої Української держави виявили мудрість і зберегли дію на території України тих правових джерел, які були нейтральні щодо офіційної політики, здійснюваної Річчю Посполитою. Крім того, вони надавали важливого значення регулюванню загальноприйнятих і загальнообізнаних в Європі відносин українського суспільства.

¹ Див.: Історія України. Курс лекцій у двох книгах. К., 1991. Кн. 1. С. 443.

² Див.: История государства и права Украинской ССР. К., 1987. Т. 1. С. 222.

Тож, на території Української держави зберегли свою дію так звані «попередні» права, тобто Литовські Статути, і перш за все останній, третій статут 1588 р. — Великий, норми Магдебурзького права, а також його різновиди — Хелмське право і Саксонське зеркало. Діяло й канонічне право, що ґрунтувалося на догмах православ'я і захищало його.

У міру того, як Російська держава все більш утверджувалася, та її закони поширювалися на територію України, коли здійснювався наступ на права і вольності українського народу, на Україну поширюються норми права Росії.

При цьому слід зазначити, що дія цих норм в Україні є не тільки наслідком утвердження влади Росії в Україні, а й методом, засобом подальшого підкорення України Росії.

Важкий і складний суспільно-економічний і політичний розвиток України у другій половині XVII ст. відповідно впливав на формування власного українського права. Цей розвиток продовжувався, але зазнав сильного впливу з боку Росії.

І все ж Україна нагромадила великий і різноманітний правовий матеріал, але суперечливий. З одного боку, це ускладнювало його застосування на практиці, а з другого — надавалась можливість нечесним суддям маніпулювати правом у своїх корисливих інтересах. Такі порушення тим більш неможливо було терпіти, бо випадки дійсних порушень закону з боку суддів і чиновників царський уряд зображав правилом і використовував це як привід для втручання у внутрішні справи України, для встановлення тут російських порядків.

Отже, у першій половині XVIII ст. виникла необхідність спочатку в систематизації, а згодом і в кодифікації права України. Оскільки царат, намагаючись обмежити правомочність гетьмана, обмежував також його законодавчу владу, прагнення України до збереження власної системи права, то спочатку кодифікаційні роботи здійснювалися приватними особами, які займалися кодифікацією окремих інститутів чи галузей права, прагнучи задовольнити потреби життя, наприклад, створення ручних книг для суду. Під ручними книгами розуміли збірники законів, створені в порядку приватної кодифікації. Часто ручні книги містили коментарі вчених. Ручні книги нерідко називалися керівними книгами, наприклад, «Порядок» — це одна з польських навчальних книг.

І тільки з приходом влади прогресивного правителя — гетьмана Данила Апостола йому вдалося домогтися у російській державі дозволу на проведення систематизації та кодифікації права України.

Гетьман Апостол і старшинсько-шляхетська верхівка, намагаючись дозволу на систематизацію та кодифікацію українського права, посилалися на те, що вже Березневі статті,

підтверджені згодом іншими договорами, встановили, що Малоросія управляється й судиться за своїми стародавніми правами і законами. Царський уряд такий дозвіл дав, сподіваючись, що контролюватиме хід кодифікації, переведе цю роботу на шлях створення єдиної правової системи для України та Росії.

Указом імператора Петра II від 28 серпня 1728 р. було визнано необхідним призначити кількох вправних і обізнаних із законом людей з місцевого українського населення для складання Зводу¹. І така комісія була створена. За 15 років роботи над Зводом склад комісії неодноразово змінювався. Комісія працювала переважно в Глухові — тодішній столиці України і гетьманській резиденції. Комісія сама встановила для себе порядок роботи, хоча суперечки з цього приводу в комісії не припинялися за всі 15 років роботи над Зводом.

Спочатку членів комісії було 12, а з 1738 р. їх стало 18.

Росія намагалася різними прийомами вплинути на хід кодифікації. Один з таких прийомів полягав у тому, щоб включати до складу комісії тих людей, на яких можна було б справити вплив. Тому князю Шаховському було надано право призначати членів комісії з числа репрезентованих йому кандидатів. У 1735 р. було вирішено не сплачувати платню членам комісії на тій підставі, що, працюючи в Глухові, вони можуть мати забезпечення в своїх домівках. Очевидно, що за таких умов у комісії мали змогу працювати тільки заможні люди. Робота в комісії просувалася повільно, бо членів комісії часто відвертали для виконання інших державних справ. Першим головою комісії був генеральний суддя Іван Борозня. Його змінив генеральний обозний Яків Лизогуб. Слід зазначити, що члени комісії належали до старшинсько-целяхетської верхівки і займали високі посади в козацько-адміністративній системі, в основному вони були високоосвіченими людьми і фахівцями в галузі права. У складі комісії працювали також представники духовництва.

Багато хто з укладачів Зводу були вихованцями Києво-Могилянської академії. Один з членів комісії, генеральний хорунжий Микола Ханенко, навіть вчився в Києві, а також за кордоном. Є дані, що в його бібліотеці було багато творів європейських юристів.

Члени комісії перекладали польські, німецькі та латинські джерела на сучасну для XVIII ст. українську мову. Цей переклад на доступну для населення мову також був завданням кодифікаторів. Не можна не згадати, що тексту Зводу передає

¹ Див.: *Кистяковский А. Ф.* Права, по которым судится малороссийский народ. К., 1879. С. 9.

присвячення імператриці Єлизаветі від членів комісії. Це присвячення не є виразом монархічних і вірнопідданих настроїв, скоріше, воно є вираженням наївної надії розчулити імператрицю і забезпечити прийняття та затвердження Зводу з боку царської влади.

Укладачі Зводу в своїй роботі більш за все використовували «Порядок» (це та версія Магдебурзького права, яку найчастіше застосовували в судах Польщі, Литви та України).

Члени комісії добре володіли сучасною юридичною технікою (технікою законодавства). Укладачі Зводу створили власну систему розташування матеріалу, відмінну від системи Литовського статуту та інших джерел, які використовувалися комісією. Створений ними Збірник будувався за чіткою системою, розподілявся на 30 розділів, 531 артикул та 1716 пунктів. Користування кодексом полегшувалося тим, що він супроводжувався алфавітним реєстром. — оглавом, який також повідомляв про короткий зміст артикулів.

Укладачі Зводу прагнули до чітких формулювань. Для того, щоб забезпечити ясне розуміння норм Зводу читачами, їх доступність, вони включали до Зводу пояснення значення цитат та юридичних термінів.

Після завершення робіт над Зводом усі 18 членів кодифікаційної комісії власноручно підписали його. Таким чином вони брали на себе відповідальність за зміст Зводу. У такому вигляді Звод був надісланий на затвердження імператриці Єлизаветі. Є відомості, що Сенат одержав Звід та усі матеріали щодо нього 17 липня 1744 р. Проте Звід не був офіційно затверджений, оскільки його зміст розходився з намірами самодержавної влади.

Після 1743 р. робилися спроби відновити роботу над Зводом. Так, у 1756 р. Єлизавета веліла повернути цей Звід гетьману Кирилу Розумовському для того, щоб він переглянув його з точки зору відповідності Зводу сучасним умовам. Останні відомості відносяться до вересня 1758 р., коли за велінням К. Розумовського у Глухові було скликано генеральну старшину для вирішення питання про перегляд Зводу. Проте знову виникли суперечності з приводу системи Зводу. З цього моменту будь-які офіційні відомості про Звід надовго зникли.

В науці висловлюється думка, що Звід був забутий навмисно, що відповідало політиці Катерини II щодо України. Катерина II хотіла підкорити кодифікацію українського законодавства загальній роботі по кодифікації загальноросійського права, для чого вона у 1767 р. скликала Уложенну комісію, у складі якої працювали представники від України.

Так у 1743 р. з'явився збірник під назвою «Права, по которым судится малороссийский народ». До недавнього часу це

визначене джерело права перебувало у забутті. Його повернув науці і юридичному загалу український вчений О. Кистяківський.

Ця пам'ятка заслуговує на увагу тому, що:

— вона ґрунтувалася на усьому багатстві оригінального українського правового матеріалу, який мала Україна;

— її укладачі поставили перед собою благородну мету — за допомогою кодифікованого права України відновити і відстояти права і вольності українського народу.

Певно, тому царський уряд, погодившись на проведення кодифікаційних робіт, не зафіксував їх результат після їх завершення. Тим не менш, завдяки цінному змісту цього документа, його об'єктивній відповідності суспільно-політичному становищу України, його норми застосовувалися в судах України і справляли вплив не тільки на правову практику, а й на суспільно-політичне життя України. Тому доцільно докладніше зупинитися на цьому документі.

На жаль, до недавнього часу наука права не приділяла належної уваги цьому документу. Першим текст кодексу з власними поясненнями видав у 1879 р. професор Київського університету О. Кистяківський. Напередодні Великої Вітчизняної війни молодий тоді вчений В. Місяць знову повернувся до дослідження кодексу і присвятив цьому кандидатську дисертацію¹.

У новий час вивченням Зводу займалися й займаються професори В. Кульчицький і А. Ткач². У 1997 р. Інститут держави і права НАН України опублікував Звід, вступну статтю до якого написав К. Віслобоков³. Багато уваги кодексу приділяли А. Яковлів, М. Слабченко, М. Чубатий, В. Рауделюнас⁴ та ін.

Норми Зводу розподілялися за такою системою і відображали в основному ті галузі права, що склалися на той час: 1) державне право; 2) кримінальне право; 3) цивільне право; 4) процесуальне право.

Розділ I — це своєрідний вступний закон, який визначає компетенцію і сферу дії Зводу. Закон вбачав призначення

¹ Див.: *Місяць В. Д.* История кодификации права на Украине в первой половине XVIII в. М., 1964.

² Див.: *Кульчицький В. С.* Кодифікація права на Україні у XVIII ст. Львів, 1958; *Ткач А. П.* Право України. К.: Хмельницький, 1992.

³ Права, по которым судится малороссийский народ/Под ред. Ю. С. Шемшученко. К., 1997.

⁴ Див.: *Яковлів А.* Український Кодекс 1743 р. «Права, по которым судится малороссийский народ». Його історія, джерела та систематичний виклад змісту, Мюнхен, 1949; *Слабченко М.* Яка була перша редакція «Прав...»? К., 1927. Ч. 1; *Чубатий М.* До історії кодифікації українського права XVIII ст. Прага, 1937; *Рауделюнас В.* Подлинник украинского кодекса «Права» 1743 г./Тр. Ан. Лит. ССР. 1974. Сер. А. Т. 4.

«Прав...» в тому, щоб застосовувати їх до усіх справ, які підлягають «суду и расправе».

За сферою дії Звід поширювався на дві категорії населення: природних малоросіян та немалоросіян. Під першими розумілися духівництво, землевласницькі групи козацького та шляхетського походження, службовці у війську чи на цивільній службі та верхівка найбільш привілейованих міст. Категорія природних малоросіян — це «малоросійські обивателі та весь без винятку малоросійський народ», тобто основна маса міського і сільського населення, за винятком приватновласницьких селян.

У розділі 2 визначається форма правління в державі, а саме — роль та прерогативи монарха, вказується, що влада монарха є верховною, від єдиного Бога визначеною, і тому всі статuti і укази монарха усіма його підданими повинні виконуватися з усім почитанням і покорою, і ніхто, крім монарха, законів та інших прав установлювати не може. Не залишає сумнівів, що при формулюванні цього принципу укладачі виходили з «Правды монаршей» Феофана Прокоповича, який оголошував владу монарха такою, що виходить від Бога, повинуватися якій сам Бог повеліває. Ймовірно, укладачі Зводу спеціально вже на його початку вміщують цю норму, щоб продемонструвати лояльність до царської влади та Росії і за це одержати їх спокійне, доброзичливе ставлення до інших норм Зводу, які визначають самоврядування України в складі Російської імперії.

З цієї точки зору зовсім не випадково в розділі вельми невизначено говориться про владу гетьмана. Не дивно, що за такої ситуації укладачі не приділили належної уваги гетьманській владі, тим більше якщо згадати, що в період роботи кодифікаційної комісії в Україні влади гетьмана вже не було.

Далі в цьому розділі визначається суспільна структура України, усе населення поділялося на дві основні категорії: місцеві («тутешні») та чужоземці. Місцеві, у свою чергу, поділялись на вільних та невольних.

Чужоземці: шляхетського походження дорівнювалися до відповідних розрядів місцевого населення.

Найбільший інтерес для науки історії держави і права України становлять розділи цивільного та кримінального права Зводу.

Відносно докладно Звід регулює цивільні правовідносини, чітко визначає основні інститути цивільного права, характеризує суб'єктів цивільного права, його об'єкти, право власності, договірне право. Цікаво, що серед договорів виділявся договір особистого найму, який був вельми поширений в Україні, хоча невольні люди не визнавалися суб'єктами цивіль-

ного права, але були його об'єктами. Також докладно Звід регулював норми сімейно-шлюбного і спадкового права, але в ньому були відсутні чіткі визначення понять злочину і покарання. Це пояснюють тим, що система кримінального права Зводу балансувала на межі двох начал — публічного і приватного права (вислання).

Розділ Зводу, присвячений процесуальному праву, в першій своїй частині регулював судоустрій, а у другій — судочинство.

Судоустрій за Зводом ґрунтувався на поєднанні влади публічної та адміністративної, «на давних порядках и обыкновениях Малороссии», і Звід це прямо визнає. Такий судоустрій остаточно склався в Малоросії після її входження до складу Російської імперії. Тоді в Україні діяли такі суди:

- 1) сільські суди, їм підсудні козаки та посполиті;
- 2) градські, або ратушні, суди непривілейованих міст, яким підсудні міщани та посполиті цих міст;
- 3) магістратські суди привілейованих міст, їм підсудні і громадяни, і посполиті цих міст;
- 4) сотенні суди, їм підсудні сотенні урядники та козаки сотень;
- 5) полкові канцелярії та суди, їм підсудні полкова старшина, сотники та значкові товариші;
- 6) військова старшина генеральна і генеральний суд, їм підсудні генеральна старшина, полковники та бунчукові товариші;
- 7) третейський суд при гетьмані, існував для вирішення мирним шляхом будь-яких розправочних справ, за винятком кримінальних, де винний підлягав публічному покаранню і страті (гл. VII, арт. 1, п. 5, арт. 24, п. 1).

Отже, Звід встановлював чітку ієрархію судів, визначав їх компетенцію, підсудність, судові штати. Зводу відомий також інститут адвокатури.

Кодекс не проводив відмінностей між процесом цивільним і кримінальним. Форма процесу, за кодексом, уявляється обвинувально-змагальною, де визначальну роль відіграє ініціатива сторін. Разом з тим кодекс містить елементи розшукового процесу, і саме як докази використовуються документи і катування. Вельми докладно розглядаються основні стадії процесу.

Отже, Звід був типовим кодексом феодального права, яке забезпечувало економічне панування українських феодалів — козацької старшини і шляхти.

Спроби укладачів Зводу утвердити самоврядування Ук-