

ANDRIJ JAKOWLIW

DEUTSCHES RECHT IN DEN SCHRIFTEN
DER UKRAINISCHEN JURISTEN DES XVIII. JAHRHUNDERTS

АНДРІЙ ЯКОВЛІВ

НІМЕЦЬКЕ ПРАВО

В ПРАЦЯХ УКРАЇНСЬКИХ ПРАВНИКІВ XVIII СТ.

*Відбитка з Наукового Збірника т. III
Українського В. Університету в Празі*

ПРАГА 1942

НАКЛАДОМ УКРАЇНСЬКОГО ВІЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ В ПРАЗІ
DRUCKEREI DES PROTEKTORATES BÖHMEN UND MÄHREN IN PRAG
ДРУКАРНЯ ПРОТЕКТОРАТУ ЧЕХІЯ Й МОРАВА В ПРАЗІ

ANDRIJ JAKOWLIW
DEUTSCHES RECHT IN DEN SCHRIFTEN
DER UKRAINISCHEN JURISTEN DES XVIII. JAHRHUNDERTS

АНДРІЙ ЯКОВЛІВ

НІМЕЦЬКЕ ПРАВО

В ПРАЦЯХ УКРАЇНСЬКИХ ПРАВНИКІВ XVIII СТ.

*Відбитка з Наукового Збірника т. III
Українського В. Університету в Празі*

ПРАГА 1942

НАКЛАДОМ УКРАЇНСЬКОГО ВІЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ В ПРАЗІ
DRUCKEREI DES PROTEKTORATES BÖHMEN UND MÄHREN IN PRAG
ДРУКАРНЯ ПРОТЕКТОРАТУ ЧЕХІЯ Й МОРАВА В ПРАЗІ

В 20-х роках XVIII ст. російська царська влада одверто вступила на шлях обмеження автономії Української держави. Цар Петро I під претекстом усунення непорядків в адміністративнім управлінні і в судах вислав в Україну бригадира Вельямина і з ним шість російських офіцерів, під іменем «Малоросійської Коллегії» та поставив їм завдання передовсім приймати скарги на всі українські суди до Генерального суду включно, переглядати й контролювати їх вироки, а потім доглядати над адміністративним і фінансовим управлінням. Складена з росіян, що не знали ні України, ні діючих в ній законів, навіть не розуміли української мови, Малоросійська Коллегія виявила свою повну нездатність до виконання поставлених їй завдань. Її поява в Україні викликала одвертий протест гетьманської влади проти порушення автономії України та опозицію українських судових та адміністративних чинників. Шукаючи способів боротьби з Малоросійською Коллегією, українська влада мусіла сама звернути увагу на козацькі суди, діяльність яких з розвоєм громадського життя й із зміною соціальних обставин, дійсно, вже не задовольняла потреб громадянства. Разом із тим виникла потреба ближчого ознайомлення з діючими «малоросійськими правами». В рр. 1722—23 наказний гетьман Полуботок видав три універсали, в яких наказував усунути існуючі непорядки в судах, дотримуватись встановленого порядку апеляцій і не звертатись до Малоросійської Коллегії з апеляціями чи скаргами на судові й адміністративні установи.¹⁾ Ціллю цих універсалів був заклик до адміністрації й судів, щоб самі своїми засобами усунули непорядки та не давали причин до вмішування чужих органів у внутрішні справи України. В цей же час розпочала працю організована на підставі гетьманського універсалу з р. 1721

¹⁾ Н. Василенко. Матеріяли до історії укр. права, т. I, Збірник соц.-ек. відділу ВУАН., № 11. Київ 1929, ст. 1—7.

Комісія по перекладу на українську мову «малоросійських прав» — Литовського Статуту й правних книг німецького права Щербича й Гроїцького. Комісія притягла до праці знавців Статуту й німецького права, які й працювали в Комісії до р. 1728.²⁾ Інтерес до судів і до діючого права ще більш оживився з р. 1728, коли на підставі указу царя Петра II організовано з видатніших українських правників Комісію для перекладу й кодифікації «малоросійських прав» в один загальний кодекс. Працюючи в тодішній столиці України — Глухові, Комісія тримала постійний зв'язок із правниками на місцях — судьями, міськими війтами, магістратськими, полковими й сотенними писарями та з Києво-Могилянською Академією, зацікавила своєю працею широке коло правників та збудила в них інтерес до самостійних студій над українським правом і його джерелами.

Як наслідок цих студій, з 30-х років XVIII ст. в Україні почали з'являтися праці з царини судового устрою й процесу, а пізніше праці над Литовським Статутом і німецьким правом. Йдучи за зразками розповсюджених в Україні праць Щербича й Гроїцького над Магдебурзьким правом, що насамперед переслідували практичні цілі, перші праці українських правників ставили собі завдання — ознайомити читачів із основними засадами судового устрою й процесу, допомогти їм розібратися в різних кодексах, що часом містили протилежні норми, та викласти в приступній формі на зрозумілій мові головніші, найчастіш вживані в судовій практиці, норми закону. Хоч жадна з тих праць не була надрукована, однак численні списки їх, що ходили по руках, свідчили про успіх і широке розповсюдження.

1. Коли не рахувати праць членів першої Комісії по перекладу «малоросійських прав», які до нас не дійшли, то першою працею з царини процесу була праця під титулом: «Процес краткий приказный, виданий при резиденції гетманской 1734 года, августа 18 дня.»³⁾

Як видно з дати на заголовку, «Процес» був виготовлений після смерті гетьмана Апостола, коли Україною правило т. зв. «Правління Гетьманського Уряду», на чолі якого стояв російський резидент, князь Шаховской. Це був час, коли процес в українських судах зазнав найбільшого впливу російського права, коли було уведено в чинність російський процес, т. зв.

²⁾ Тамже. Передмова, ст. VI.

³⁾ Вперше «Процес» був надрукований в «Архивѣ исторических и практических свѣдѣній» Н. Калачова, Кн. 2. 1861 р., потім у «Фамильному Архиві» Стороженків. К. 1908, т. VI, і з нового списку в «Матеріалах до історії українського права», том I, під ред. акад. Н. Василенка. К. 1929, ст. 18—36

»Суд по формѣ«, в основі якого лежала формальна писемна підготовка в цивільних справах і таємна (»в застѣнку«) інквізиційна система допиту та мук в кримінальних справах. Метою основної частини »Процесу« й було ознайомлення українського громадянства з новими формами процесу. Ім'я автора »Процесу« лишилось невідомим, але можна припустити, що ним був один із правників Генеральної Канцелярії. По своєму змісту й способі викладу »Процес« являється, ніби, підручником, що давав достатній матеріал для ознайомлення з тодішнім судовим устроєм і процесом та був дуже корисним для правників-практиків Гетьманщини. Дякуючи цьому, »Процес« був досить поширений в Україні, що видно з того, що проф. О. Кистяківський мав у себе 2 списки »Процесу«, 2 списки було видруковано Калачовим і Стороженком, та ще один список видрукував акад. Н. Василенко.⁴⁾

»Процес« складається із вступу, в якому наведено зміст указу царя Петра I з р. 1720 про порядок діловодства в Генеральній Канцелярії та в судах, з 13-ти параграфів основної частини й додатку. В головній частині »Процесу« викладається за певною системою судовий процес від початкових актів сторін на суді аж до судового вироку. Перші 4 параграфи трактують про початок процесу й про допит сторін на суді. Починаючи з § 5-го автор викладає про спеціальні відміни процесу по справах, що частіше бувають предметом судового вирішення: про справи боргові, земельні, маєткові стосунки подружжів; далі про справи кримінальні: про побої й образи чести, смертовбивства, чужоложство, зґвалтування жінок, злочинство та про втечу московських селян в Україну. При цьому автор подає практичні вказівки, як мають поводитись суд і сторони і якими законами належить користуватись в цих справах. Нарешті автор викладає порядок закінчення процесу й винесення судового вироку: ширшого, обґрунтованого, й короткого, стислого, при чому подає зразки таких вироків.

Автор »Процесу« використав в першу чергу »малоросійські права«: Литовський Статут, »Порядок« Гроїцького і »Саксон« (*Speculum Saxorum*) Щербича. Для нашої теми важливо зазначити, які норми німецького права автор наводить в »Процесі«, як він їх пояснює і до яких справ пристосовує, тому на цю частину праці й буде звернено найбільшу увагу.

За гетьмана Апостола р. 1730 магістратські суди в містах на повному магдебурзькому праві (Київ, Ніжин, Чернігів, Стародуб, Переяслав та інші, всього 11 міст) були відділені від козацьких полкових судів і з того часу вони функціону-

⁴⁾ Н. Василенко. »Матеріали...« Передмова, ст. XX—XXII.

вали самостійно. В »Процесі« автор всюди виділяє магістратські суди від козацьких і ставить їх в черзі між полковими й сотенними судами, при чому у вступі зазначає, що вищою апеляційною інстанцією для магістратських судів була окрема »Канцелярія магістратського правління малоросійських справ«.

В пар. 5 »Процесу« автор, викладаючи порядок доказів (*onus probandi*) при допиті позовника й позваного, подає як приклад, порядок і спосіб доказів у боргових справах. Тут, автор викладає про значення й силу признання боржником свого боргу: »в книзі „Порядку“, ч. III, л. 145 напечатано: позваний, коли признається, вважається за переконаного правом (*qui coram iudicio recognoscit, pro victo habetur*) і позовникові, крім признання позваного, не потрібно вже інших доказів подавати (*Spec. Sax. Lib. II. 18 Gl., 22 Gl.*)»⁵⁾ Коли ж позваний заперечує борг або автентичність боргового документу чи свого підпису на ньому, тоді згідно з книгою »Порядку« в »Артикулах Права Магдебурзького«, л. 8, суд може йому призначити т. зв. »очищуючу присягу« (*Sp. Sax. Lib. III. 11; J. M. 103*).

В пар. 6 »Процесу« про земельні справи автор викладає порядок допиту сторін і способи доказів та зокрема спиняється на процесуальній давності, при чому посиляється на книгу »Порядок« в »Артикулах права Магдебурзького« про земську давність в 30 років (*Sp. Sax. Lib. I. 29 Gl., 44*). В »придатках« до пар. 7, що трактує про маєткові відносини супругів, автор наводить норми *Speculum Saxonum* про заборону продажу й відчуження дідових і отчизних маєтностей без попередньої згоди дітей і спадкоємців (*Spec. Sax. L. I. 52; L. III, 83 Gl.; Lib. I. 17 Glossa contra* розд. VII, арт. 1 Литовського Статуту, що такий продаж дозволяє). Треба зазначити, що в питанні продажу й відчуження батьками родових маєтків українське право й судова практика постійно тримались засад німецького права, що родові маєтності заборонено відчужувати без згоди дітей і спадкоємців, в той час як Литовський Статут 1588 р. відступив від цього правила, допустивши вільне розпорядження родовим майном без згоди дітей.

В тих же »придатках« автор наводить норми німецького права з »Саксону« (*Speculum Saxonum*) Щербича, що трактують про винагороду шкоди за вбивство мисливського пса (»Саксон«, ст. 307—308), про винагороду за шкоди в полях чи огородах від коней, свиней та іншої худоби (*Jur. Municipali, art. 123 Glos.*), про шкоду від курей на сусідньому ґрунті. »Кури, когда на чий ґрунт перелетятъ і шкоду учинятъ, то

⁵⁾ Цитати з *Speculum Saxonum* та з *Juris Municipali* всюди подано по книзі Н. Яскера, видання 1602 року.

тому господареві, чій ґрунт, належить тіє кури половить і все пір'я обірвать і пустить їх до того дому, одкуду прилетіли — в „Саксоні“ под словом „Кури“, на л. 197.» Автор вірно цитує Щербича, але Щербич, викладаючи норму про шкоду від курей з *Jur. Municipali* арт. 122, помилкою написав, що треба «все пір'я вирвати», в той час, як в тексті *Juris Municipali* стоїть: «піймати й обрізати крила» (*capere illos poterit et alas abscindere*).

В пар. 10-му «Процесу» автор наводить дефініцію злочину чужоложства, викладає про соціальне значення злочину і про кари на підставі «Порядку» Гроїцького, ч. IV, ст. 231 (*Speculum Saxonum Lib. II. 13*; *J. Damhouderi*, cap. 89). Нарешті, в кінці «Процесу» автор подає зразки судових вироків і наводить в них цитати німецького права по книзі «Порядку» Гроїцького з Артикулів Магдебурзького права про те, що «хто на свідків посилається, але не доведе, то програє справу» (*Spec. Sax. Lib. I. 53*) та про те, що «свідोцтво свідків неважно, доки не присягнуть» (тамже).

Автор «Процесу» не мав на меті спеціально торкатися німецького процесуального права і тому в його праці не має окремого викладу про це право, але, обговорюючи різні стадії процесу й системи доказів, автор посилається на відповідні норми німецького права й Литовського Статуту, при чому в деяких випадках наводить тільки норми німецького права, часом протилежні нормам Статуту, з чого можна зробити висновок, що наведені автором норми німецького права вживались в українських судах.

2. Наступна праця має довгий титул: «Економика краткая, как по оной себе может остерегти потроху чоловік осідлий, живучи господарем, пунктами ізображена; которіи пункта согласни правам малоросійським, а яким іменню правам, в яких правних книгах написанних, о том под всяким пунктом ті права цитуются».

Автор назвав свій твір «Економикою» в розумінні «домогосподарства», бо вона мала на меті оберегти осілих господарів від шкод, які могли повстати для їх господарства через незнання діючих законів. Час, коли ця праця була виготовлена, акад. Василенко відносить до 1730—40 років, себто на початок доби, коли в Україні піднявся інтерес до правничих студій.⁶⁾ Вперше «Економика» була надрукована в «Матеріалах...» акад. Н. Василенком р. 1929 (стор. 36—41).

Ім'я автора «Економики» осталося невідомим, але, коли порівняти зміст «Економики», мову й вирази її з «Процесом», то можна зробити висновок, що автором обох праць була та

⁶⁾ Н. Василенко. Матеріали... Передмова, ст. XXVII—XXVIII.

сама особа. Матеріал, поданий в «Економиці» — той самий, що в пар. 6—8 і в «придатках» «Процесу», навіть порядок розподілу матеріалу — той самий, тільки в «Економиці» матеріал розподілено на 25 пунктів і скорочено через опущення подробиць, що торкаються спеціально процесу.

На думку автора «Економики», кожний господар, що самостійно веде своє господарство, повинен знати норми, що торкаються: посагу й віна та порядку виготовлення й видавання вінових записів (п. 2), заборони купувати й продавати дідичні й отчизні ґрунти без згоди дітей і родичів (п. 3) та ґрунти панських селян без згоди пана (п. 4); земської давности (п. 6) і випадків перерви давности через відсутність власника, що перебуває в чужих краях або на державній службі (п. 7), цитується «Порядок», «Артикули Магдебурзького права», л. 22 Гроїцького (Sp. Sax. L. I. 70 Gl.; J. M. 21 Glas.); боргових зобов'язань (п. 8—14), нападів і наїздів на дім (п. 15), образи на словах (п. 16—17), головщици для шляхти, міщан, ремісників (п. 18), шкод від коней, скоту, курей, прибудної скотини (5, 19—25). Останній пункт 25-й — збірний, в ньому вміщено норми процесуального і карного права. Закінчується цей пункт наукою про карання злочинців: «в правах малоросійських», пише автор, «напечатано, а іменно: книга Саксона (Speculum Saxonium Щербича) в часті I под словом „Карання“: розбійники, изменники, палії і которіе церкви, плуги, мельниці, цвинтарі ограбляють і служащіе з тим (совчасники) іміють бити карани колесованнем». Інші цитати з німецького права по книгам «Порядку» Гроїцького та «Саксону» Щербича — ті самі, що і в «Процесі». Ото ж можна припустити, що автор «Процесу», поставивши собі завдання ознайомити господарів з потрібними їм нормами закону, переробив свій «Процес», відповідно потребам господарів і склав «Економику». Якщо так було в дійсності, то це свідчило б про значне поширення інтересу до пізнання «малоросійських прав» серед тодішнього українського громадянства.

3. «Права Малороссійскіе з книг Статута, Саксона и Порядку выписанніе», це — третя з черги праця, що мала таке ж завдання, як і дві попередні — ознайомлення українських громадян, зокрема правників-практиків з найчастіше вживаними в житті і в судах нормами «малоросійських прав», в тому числі й з нормами німецького права. Написана вона невідомим автором між 1744—1757 рр.⁷⁾ і вперше надрукована в «Матеріалах...» Н. Василенка, ст. 42—82, зі списку другої половини XVIII ст., що належав Гадяцькій полковій канцелярії.

⁷⁾ Н. Василенко. Матеріали... Передмова, ст. XXVIII.

Праця «Права малоросійськіє»... своїм обсягом вдвічі перевищує обсяг «Процесу» та «Економики» разом взятих, але відрізняється від них відсутністю системи й провідної думки. Зібраний в ній матеріал іноді згруповано по предметам, іноді перемішано, зустрічаються й повторення. Переважно матеріал торкається маєткових прав, які в Україні, де земля та її продукти були за головне багатство, мали найбільше значення й найбільш цікавили громадянство. В деяких місцях автор подає правні дефініції (наприклад, права власности) і торкається формально-правних моментів (напр., моменту переходу права власности), з чого акад. Н. Василенко робить висновок, що ця праця була за підручник для молодих правників, що починали свою правничу кар'єру.⁸⁾

Автор часто цитує правні книги німецького права Щербича й Гроїцького, виписуючи дослівно їх текст в перекладі на тогочасну офіційну мову, або ж переказуючи зміст своїми словами; в останньому випадку його цитати цікавіші, бо дають матеріал для посудку, як українські правники XVIII ст. розуміли норми німецького права і як викладали їх зміст.

З обсягу цивільного права автор навів такі цитати. Викладаючи про права козаків на вільне володіння землями, автор посилається на «Артикули Магдебурзького права» Гроїцького та зазначає, що право наказує, щоб ніхто гвалтом маєтку не відбирав, не здобувши наперед собі права судом, в протилежному випадку втрачує маєток і підлягає карі (Sp. Sax. Lib. II. 70). Далі, автор містить цитату з Spec. Sax. Яскера Lib. I. 70, формулюючи її так: «Если что неслухне кому дано, то можна того слухне правом (судом) доходити на том (кому дано)» — дуже влучна формула безпідставного збагачення на чужий кошт. Право власности на нерухоме майно автор формулює так: «Добра, якіє власностю зовуть, суть тії, которых сперва хто набув, понеже значала всіх речей добра були всім людям обще (спільні) і хто первій чого достав, то его і було, як і тепер водиться: когда хто набудет добр, которые пред тим жадного господина не иміли, то за тим они стають того, кто їх посідаєть» (автор цитує Spec. Saxonum Lib. II. 59 і Щербича «Саксон» під словом «Добра»). Доволі детально й добре аргументовано, автор викладає про земську давність в «30 років з роком» (термін німецького права), цитуючи при цьому працю Гроїцького «Артикули права Магдебурзького» (Sp. Sax. I. 29; Lib. II. 36, 44; Lib. III. 83) та Щербича під словом «Добра». Знов же автор наводить норму Spec. Sax. Lib. II. 44 — про те, що для придбання речі по давності потрібно мати правний титул (*justus titulus*) володіння:

⁸⁾ Н. Василенко. Матеріали..., ст. XXIX.

»Давность не есть в жадной вещи, гдѣ нѣтъ дара либо продажѣ, т. є. запису на что либо; если кто держит, когда точно за правом не держит, тогда в такой вещи давности нѣтъ« (цитуються »Артикули права Магдебурзького« Гроїцького під словом »Давность«); і далі: »вещи крадомие ілі гвалтом отнятіє давностю никогда не гинуть« (цитуються »Порядок« Гроїцького, ч. III, ст. 19). Нарешті, автор цитує »Саксон« Щербича (під словом »Добра« і »Давность«) про 3-літній срок процесуальної давности для рухомих речей: »кто б без правних причин и препятствій вещей тих (рухомих) правно іскать не будет, то також де вічно о них молчать имѣет«. Треба мати на увазі, що питання процесуальної й набувальної давности дуже цікавили українських правників з огляду на те, що про цей предмет існували певні протиріччя між Литовським Статутом і Магдебурзьким правом якщо до строків давности, так і що до правового титулу володіння.

Так само певні неясності були й що до права власника вільно розпоряджати нерухомим майном, спеціально земельними добрами. Литовський Статут дозволяє власникові вільне розпорядження нерухомим майном, як дідизним, отчизним і материнським, так і їм самим набути без жадного обмеження (розд. VII, арт. 1); тільки по заповіту отчизні й материнські маєтки власник не міг передати чужим, не вказавши певних причин, по яким усунув від спадщини своїх дітей. Тим часом німецьке право (Spec. Sax. Lib. I., art. 52) забороняло власникові відчужувати нерухоме майно без згоди дітей. Українські правники вирішували це протиріччя кодексів на користь німецького права, вважаючи, що його норми більш відповідають правосвідомості українського народу.

Про маєткові відносини мужа й жони автор »Прав Малоросійських« наводить такі цитати з німецького права: »За віно чоловік офіцерського стану може дати жоні своїй, без дозволу своїх спадкоємців, поки з нею за обід не сяде, слугу або служницю, будови і дерево на будівлю (Щербич »Саксон«, під словом »Віно«, Spec. Sax. Lib. I., art. 20). Навпаки, »жона мужові добр своїх нічого дати не може« (тамже); також — »жона мужові стоячого іменія (будинки), а ні Геради (рухоме майно) дарувати не може, бо спадкоємці не повинні від цього терпіти« (Гроїцький »Артикули Магдебурзького права«); до цього ще автор додає довгу аргументацію за артикулом 26 Juris Municipali в перекладі Щербича.

З права опікунського маються такі цитати: »Жена можеть бить опекуном, когда близких по мечу вгору ідучих і testamentових опекунов не станет; но близких кривних побочних (родичів в бічних лініях) мати уперезаает« (Щербич під словом: »Жінка«; Specul. Saxonum L. II. 20). »Муж жоні своїй,

взглядом малженства, має опікуном бути» (тамже). З права спадкового автор наводить такі цитати: »Братья и сестри, кои суть едного отца і едной матки (повнокровні), близшіе суть до всіх спадків, ніж братья і сестри от едной матери, а іного отца (одноутробні), или от едного отца, а іной матки(однокровні)« (»Порядок« Гроїцького ч. 3, ст. 116). »Жа-ден мужчина, ані жінка не може в хворобі з добр своїх нікому нічого дати над три шеляги, без згоди спадкоємців« (Jur. Municipali, арт. 65).

З права облігаційного автор цитує такі норми німецького права: »Коли б двое складало договір куплі-продажу, а один з них торгу не скінчив і грошей не заплатив, то на питання, чи сталась купля-продаж, треба відповісти: ні, бо ні торгу не закінчено, а ні ціна не умовлена (»Титули магдебурзького права« Гроїцького, ст. 110—111, Jur. Municipali, арт. 140). »В праві куплі і продажі сіе предлежит смотрѣть, что между купцем і продавцем, з коей либо причини, якій уговор зайдеть, что латинники зовут кондиціей, то имѣет битъ содержано прилежно« (тамже). »Кто би повѣреной вещи (депозит) не возвратил, должен тому, кто повѣрил, шкоду наградить« (Саксон Шербича, ст. 528; Speculum Saxon. L. III. 5: Quidquid alieni conceditur...).

Не малу кількість цитат взяв автор з цивільного й карного процесу. Наприклад про докази в процесі: »Довод всякій не есть достовѣрнѣйшій, токмо которій судовий есть, понеже что станеться на суді, в том уже ніхто запертися не может« (Spec. Sax. L. I, 13; Lib. II, 11). Докази документами: »Лист есть писаніе урядовое, ко виведенію і подтвержденію какого дѣла сочиненное. Такові листи латинники зовут: instrumenta, documenta, munimenta et probationes, для того, что сторона чрез оние в дѣлѣ своем бывает научена, утверждена і против своего соперника оборонена« (цитовано з »Порядку« Гроїцького, ст. 116, а Гроїцький запозичив з Spec. Sax. L. II, 42 Glos. і з Farrago actionum, 85). Докази свідками: »На свідѣтелей кто пошлется, а не доведет (не докаже), упадает в своей речі« (Артикули Магдебурзького права, ст. 30; Sp. Sax. L. I, 62 Glos.; L. II, 12; Jur. Municip. 76). »Коли свідок не в одно свідчить, може бути вилучений з доказу« (Порядок Гроїцького, ч. III, ст. 83). Далі автор цитує норми про наявку в суд позваного, про вихід з суду без дозволу, укривання від позову, невиконання судового вироку, за що позваного може бути оштрафовано, секвестровано маєток і навіть виволано з краю (оголошено по-за законом S. S. I, 67; III, 6; J. M. 23 Gl.), а також правила про докази: »від голословного позову позваний може звільнитись присягою«, бо »право склоннѣйшое есть сторонѣ отвѣтной, нежели ісковой« (цитується »По-

рядок» Гроїцького, ч. 3, ст. 158; Sp. Sax. L. II, 42); коли б право було під сумнівом як у позовника, так і в позваного, то тій стороні, яка посідає спірну річ, дозволяється подати доказ, бо »лучшая кондиція того, хто держить, ніж того, хто не держить« (beati possidentes. »Порядок» в Артикулах Магдебурзького права; порів. J. M., 35, 38 Gl.; Sp. S. L. I, 18).

Справи гвалтовного захвату чужої землі автор пояснює обширною цитатсю з »Порядку« Гроїцького та »Саксону« Щербича, суть якої полягає в тому, що той, у кого насильно заберуть маєток, не повинен відповідати на суді, доки маєток не буде йому повернуто; а коли ушкоджений стане судом доходити відібраного маєтку, тоді гвалтовник, хоч би маєток йому належав, справу програє і маєток втратить (Sp. Sax. II, 24). Рівно ж детальну цитату подає автор в справі примирення сторін і про правну силу мирової угоди, цитуючи »Порядок« Гроїцького і »Саксон« Щербича; обидві цитати базуються на арт. 51 J. Municipali.

Наведеного матеріялу з »Прав малоросійських« вистачить для ознайомлення з характером цієї праці. Автор вибрав цитати з підручних книг німецького права Щербича й Гроїцького по предметам, про які не було норм в Литовському Статуті, або вони протирічили нормам німецького права. Автор цитує норми німецького права поруч з нормами Литовського Статуту і це являється зайвим доказом того, що німецьке право вважалось рівновартним джерелом »Малоросійських прав«, як і Литовський Статут.

4. Четвертою з черги є праця під титулом: »Суд і розправа в правах Малоросійських, обширно на різних містах показання, а зде в один краткій и ясный ексерпт, в прекращение горькой в судах волокиты, собранная, в полезное же употребление малоросіянам списанная року от Р. X. 1750, 18. октября«. Вперше надрукована в »Матеріялах« ... Н. Василенка 1929 р., стор. 33—147.

Автором »Суду й розправи« був один з видатніших українських правників XVIII ст., бунчуковий товариш Федір Чуйкевич, добре освічений і начитаний в законах правник-практик. Свою службову кар'єру він зробив в Генеральному Суді, де довгий час був »за регента« (помішника писаря) і тому добре був обізнаний з судовим устроєм і практикою Гетьманщини. Свою працю Чуйкевич присвятив гетьманові, К. Розумовському, але призначив її також і »в полезное употребление малоросіянам«. Виготовляючи працю, Чуйкевич поставив собі два завдання: перше — звернути увагу гетьмана на існуючий судовий устрій в Гетьманщині, вказати неправильності в його конструкції, вияснити, яким мав бути судовий устрій в Україні

на підставі «Малоросійських Прав» та аргументувати потребу судової реформи; друге завдання — ознайомити громадянство з головними засадами судового процесу, пояснити основні норми діючих процесуальних законів і тим прислужитись до свідомого користування судовою охороною. Відповідно до цього в праці Чуйкевича можна виділити дві частини: в першій автор подає аргументи за перереформування козацьких судів на статутові суди: земські, гродські й підкоморські, а Генеральний Суд на Вищий Трибунал; в другій частині викладає цивільний процес і деякі інститути цивільного права (посаг, віно, давність). Сам же автор поділив свою працю на 9 частин, з яких перших — 6 написав р. 1750, восьму — р. 1754, сьому — 1755, а дев'яту — 1758 р.⁹⁾

Джерелами для Чуйкевича були: Литовський Статут, на якому він, головним чином базував свої аргументи за реформу судів, потім німецьке право, яке він цитував по книгам Яскера, Щербича й Гроїцького.

Перші п'ять частин «Суду й розправи» трактують про процес: про підготовку до процесу і про докази, які кожний повинен приготувати раніше, ніж вдатися до суду з позовом (ч. 1), про судові строки — «роки й рочки» (ч. 2), про процес на суді (ч. 3), про апеляцію (ч. 4), про виконання судового вироку (ч. 5). В 6-й частині автор викладає про інститути посягу (приданого), віна (забезпечення посагу на майні мужа), привінка (шлюбного дару). В ч. 7-й автор вмістив цікаву студію про процесуальну й набувальну давність; в ч. 8-й — ширшу розвідку про апеляцію, як додаток до ч. 4-ї. Нарешті, в останній, 9-й частині, автор подає виклад процесу для справ земельних і межових в підкоморських (межових) судах. Деякі питання автор викладає чисто науковим методом, подає дефініції, систематизує, пояснює норми закону, наводить інші, неправильні, на його думку, пояснення й полемізує з ними; в інших випадках автор більше уваги звертає на практичний бік справи, тоді він знайомить читача з існуючими законами, які цитує, і повчає, які закони належить пристосувати в спірних випадках.

Автор походив з родини, в якій добра освіта була в традиції: його батько, Олександр Чуйкевич, довголітній писар полтавського полку, славився, як добрий «латинник»; по традиції української козацької старшини, батько й синові дав не меншу освіту. Ф. Чуйкевич, як видно з його праці, перфектно володів латинською й польською мовами, знав історію України, добре вивчив основні джерела «малоросійських прав» — Литовський Статут і німецьке право.

⁹⁾ Н. Василенко. Матеріяли... Передмова, ст. XXXVI.

«Суд і розправа» Чуйкевича була по заслугам оцінена як гетьманським урядом, так і українським громадянством, і мала великий успіх. Чуйкевич вповні досяг обох поставлених завдань: реформа Генерального та інших козацьких судів, що була переведена гетьманом Розумовським в рр. 1760 і 1763, в основних точках відповідала плянові, запропонованому Ф. Чуйкевичом. Що ж торкається другого завдання, то й воно було досягнуто: праця Чуйкевича придбала велику популярність, про що свідчить велика кількість списків «Суду й розправи».¹⁰⁾ Мало того, як довів акад. Н. Василенко, працею Чуйкевича користувались адвокати, цитуючи з неї цілі уступи на суді.¹¹⁾

Для нашої теми цікаві ті місця з праці Чуйкевича, де він використовує норми німецького права. Першу частину «Суду й розправи» автор починає цікавим порівнянням позовника з архитектором: »Всяк, желаяй чего судом искать, должен себѣ взять перед очі якую нибудь структуру домов, палат и избѣ, кораблей и протчих строеній, гдѣ архитектор первѣе требует матеріялов, к тому способних, даби начавій(вши) зданіе и не имѣяй чим совершить (закінчити), в посмѣяніе прийти не моглъ. А кто з довольним приуготовленіем начнет зданіе и совершит, тот веселится, сему подобним образом, или паче вящим.» »Тому, пише далі автор, имѣяй доходитъ имѣній на чом(ком) через суд, должен себѣ запастись в крѣпкіе и ясніе доводи, без присяги, бо що там несовершенному зданія — смѣх временній, то зде вдаваючомуся без доводов иных, а формуячомуся на единой присягѣ, вѣчная гибель и внезапная смерть, вмѣсто иску, послѣдует«. Далі автор нагадує, що в »правах малоросійських в крѣпость и в довод (доказ) показано троякое право: давностю земскою задержанное, природное и набутое«. Ці три права, або три способи набуття права власности, Чуйкевич пояснює так: перше право — придбання права власности шляхом задавненого володіння — це, як пояснює автор, »есть займи« (*occupatio* — займання земель, які не мають власника). В книзі »Саксон«, пояснює Чуйкевич, під словом »Добра« так напечатано: »добра, которые власностю называют, суть сіи, которых кто сперва набил (*occupatio*), ибо от начала всѣх вещей добра были всѣм людем спольные, т. е. общіе, а кто чего первѣй достал, то его было, яко и нынѣ дѣется, когда кто набывает добр, которіе пред тим пана жадного не имѣли, потому стают того, кто их осягнет, т. е. займет« (*Sp. Sax. L. I, 52 Glos. II*). Незадовольнившись таким загальним поясненням »займів«, автор

¹⁰⁾ Василенко, *ор. с. стор.* XXXII. А. Кистяковскій, *ор. с. ст.* 88.

¹¹⁾ Н. Василенко, *ор. с. ст.* XXXIII—IV.

далі пояснює цей спосіб придбання власності надзвичайно цікавим прикладом з української історії. »Когда, пишет він, при помощи божой, малоросіяне з гетьманом Богданом Хмельницьким кровію своєю освободили Малую Росію от ярма людского и от держави польских королей... в ту пору по обоим сторонам Днѣпра вся земля была малоросіянам спольная і общая потаmist, пекаmist они первіе — под полки, а в полках под сотни, а сотнях под города, местечка, села й деревні, а в городах, містечках, селах и деревнях под свои жилища, двори, дома и хутори осягли и позаймали. И потому сталися всѣ добра малоросіянам быть власными и собственными через займы.«¹²⁾ Наведене вище пояснення Чуйкевича стало потім історичним: його дослівно процитував на суді р. 1773 адвокат козаків с. Покошиць в спорі з Новгород-Сіверським монастирем про землю, а українські історики (А. Лазаревський, Д. Багалій, В. Мякотин, В. Барвінський), не знаючи про працю Чуйкевича — »Суд і розправа«, були переконані, що історію первісної окупації земель через »займи« виклали козаки-старожили, на підставі переказів своїх батьків і дідів. Вперше цю помилку виявив акад. Н. Василенко, що видав друком працю Чуйкевича р. 1929.¹³⁾

Друге право, або спосіб набуття власності, за Чуйкевичом, є *п р а в о п р и р о д н о е*, т. є. *наслѣдственное*, если кто есть наслѣдником до яких добр отчизних или материнських и протчих спадкових«. Третє право *набутое* на якие имѣнія«, як то: на вислужені — привилегії (королівські) або універсали гетьманські, полковничий лист, сотникове письмо; на куплені — купчий запис урядовий; на даровані, уступлені або виміняні — теж запис урядовий, уступка, акт даровизни або міні, судовий декрет, тестамент і роздільні акти. За Чуйкевичом, це — ті докази права власності, які сторони повині вистаратись перед тим, як виступати на суді.

В частині 6-й автор, на підставі Литовського Статуту та арт. 22 *Glos. Juris Municipali* викладає про посаг, віно й привінок, подаючи дефініції цих інститутів, та про права і обов'язки, що з них випливають. Під *посагом* автор розуміє рухоме й нерухоме майно, яке дівиця приносить з дому своїх батьків в дім мужа; тому посаг ще зветься *»внесенням«* або *»виправою«* (батьки виправляють дочку заміж). Віно м автор іменує $\frac{1}{3}$ частину нерухомого майна мужа, яка служить гарантією посагу відповідно його ціни. Віно ще іменується *»оправою«*. *»Привінком«* Чуйкевич називає додаткову гарантію за п'ять речей, що маютья в посагу:

¹²⁾ Н. Василенко, *ор. с.*, ст. 86.

¹³⁾ Н. Василенко. *Матеріяли...* Предмова, ст. XXXIII—XXXIV.

гроші готівкою, золсто, срібло, перли і дорогоцінні камені. Ці речі оцінюються вдвое і гарантуються на $\frac{1}{3}$ майна мужа. В кінці Чуйкевич подає зразки посагового й вінового запису.

В частині 7-й Чуйкевич вмістив довгий, серйозно аргументований нарис про інститут давности в цивільному праві. Цей нарис в основних точках базується на принципах німецького права. На самому початку Чуйкевич виставляє тезу, яку потім влучно й переконуюче обороняє. »Понеже, в Малой Росіи, пише Чуйкевич, нѣкоторые говорят: если кто недвижимым имѣніем чужим самовольно, тайно или явно, безправно или обманно завладѣл и владѣл 10 лѣт, а тот, чие есть власное имѣніе десять лѣт молчал и (в судѣ) не искал, уже должен молчать вѣчно«. Це твердження Чуйкевич вважає за помилкове і проти нього рішучо виступає. »Таким несправедливим толком (тлумаченням) прямых к тому добру хозяев лишают, а непрямым привлекают и присуждают (майно), что не только самым тым же правам малоросійским, но и чистой совѣсти и натуральному разуму весьма есть противно; ибо в правах малоросійских справедливости (aequitas) дефиніцію, т. е. описаніе, напечатано в »Саксону«, в арт. 1, пунктѣ 2 так: »справедливость есть стачечный и неотмѣнный, а прямо вѣчный умыслъ каждому тое, до чего право имѣет, отдать« (Justitia est constans et perpetua voluntas ius unicuique tribuens. Spec. Sax. Prolog. 1).

Таким чином, за Чуйкевичом, спірне питання було в тому, чи норми про придбання права власности шляхом володіння впродовж 10-ти років мають силу у всіх випадках заволодіння чужим майном, чи тільки у випадках заволодіння правного, легального, іншими словами, чи при володінні по давності потрібно володільцеві мати, крім фактичного посідання речі (corpus) й наміру річ тримати, як власну (animus), ще й правний титул (iustus titulus), чи ні? Литовський Статут про це висловлюється неясно: в розд. IV, арт. 91 вміщено норму про процесуальну, а не про набувальну давність: Статут встановлює, що хто б своє нерухоме майно, що знаходиться в чужому посіданні, протягом 10 років лишив без оспорення судовим порядком, то вже втрачає право позову назавше, »мусить мовчати вічно«. Чуйкевич тлумачить це місце Статуту так, що, щоб ніхто не думав, що відібране насильно, гвалтом майно може стати власністю гвалтовника, то Статут в наступному артикулі — 92 встановлює, що як тільки буде доведено позовником факт гвалтовного відібрання майна, суд повинен, не допускаючи позваного до доказу, повернути майно позовникові. Отже, міркує Чуйкевич, закон виключає з давности гвалтовне володіння чужим маєтком. Цей артикул Статуту, як констатує Чуйкевич, тільки недавно був засвоєний Гене-

ральним Судом, а полкові й сотенні суди навряд чи й тепер ще про нього знають. На думку Чуйкевича, «малоросійські права» не дозволяють засвоєння чужих земель способом заволодіння по давності, якщо володілець не має на володіння документальної згоди власника. Тільки «старовинні займи» земель могли породити право власності, бо не було там природного власника, а крім того давність в цих випадках була не 10-тилітня, а 100-літня. Ці «займи» порожньої землі Чуйкевич називає старовинними й «безобідними».¹⁴⁾ У всіх інших випадках володіння землею необхідно мати правний титул — згоду власника, висловлену в писаному акті, або акт верховної влади. Що ж торкається норм про 10-тилітню давність, то, на думку Чуйкевича, вони мають на увазі такі два випадки: 1. коли хто одержить привілей або данину на землю від державної влади і впродовж 10-ти років не вступить у володіння землею, то його привілей чи данина втрачає правну силу; 2. коли хто купить, обміняє чи в дар одержить землю, візьме її у своє володіння, а купчого, дарного чи мінового акту не об'явить перед урядом і не дасть до книг записати, але спокійно проволодіє землею 10 років, тоді його акт набуває правової сили і без запису до книг і такий володілець набуває права власності, бо «давністю укріплюється запис, а по запису й ґрунт».¹⁵⁾ Тому Чуйкевич радить суддям при вирішенні справ про давність володіння пам'ятати такі дві «генеральних регули»: 1. «справедливість єсть статечний и неотмѣнный, а прямо вѣчный умисел каждому тоє, до чего право имѣет, отдать» (цитовано вище), і 2. «Ніхто нікому не може уступити или дать права лучшего, точію такое всяк уступает или оставляет другому, як и сам имеет.» («Артикули Магдебурзького права» Гроїцького, ст. 19. Точний переклад одного місця з арт. 29 J. M.: «Nullus enim ius potius alteri dimittere potest quam quod solus habuit». Цю останню «регулу» Чуйкевич ілюструє прикладами, які виписав з «Артикулів Магдебурзького права», ст. 19, вид. 1616 р.): хто має повне право власності над маєтком, той може й передати повне право власності; хто має тільки доживотне право (*usufructus*), той не може передати повного (вічного) права власності; хто має право тільки на частину майна, той не може передати права на ціле майно, і т. д. Обов'язком суду є — між двома спірними правами знайти те дійсне, притаманне право, яке кому в дійсності належить, і тільки це право присудити, «а не нове право присуджувати зверх старого права, розуміючи під новим правом те, що є чужим».¹⁶⁾

¹⁴⁾ Тамже, ст. 121—122.

¹⁵⁾ Тамже, ст. 129.

¹⁶⁾ Тамже, ст. 133—134.

В частині 4-й та 8-й про апеляцію Чуйкевич із великою ерудицією й патріотичним запалом одстоює ідею, що найвищим апеляційним судом в Українській державі є Генеральний Суд, вирoki якого є остаточними і не припускають апеляції ще до якогось іншого суду, тим більше до суду чужого — російського сенату або до Колегії закордонних справ, як то встановили недавно царські укази. Цитуючи Литовський Статут і книгу «Порядку» (про апеляційні строки: 6 тижнів для присутніх і 18 тижнів для перебуваючих за межами держави — *Jur. Municip. art. 11; Spec. Sax. L. II. 2 et 12*), а також посилаючись на історію козацьких судів, Чуйкевич доводить, що як з самого початку Української держави і до 1729 р., протягом 75 літ, апеляції подавались тільки до Генерального Суду, як до головного судового Трибуналу, так і тепер, мовляв, належить привернути попередній порядок апеляцій, бо «народу малоросійському апелювати до іноземної колегії або в сенат... несходно с правами малоросійськими... и не прилично весьма, ибо с той апеляції государству ні чести, ні пользи, а малоросіянам разореніє, судьям — от штрафов, а челобитчикам з далекого разстоянія і кількалітньої волокити».¹⁷⁾

В Українській державі, пише далі Чуйкевич, апеляція повинна йти на вирoki сотенних судів до полкових земських і градських судів, а від них до головного Генерального Суду, а «от суда генерального апеляція нікуда уже йти не должна. И таким порядком суд и росправа всім малоросіянам в своем кутку находится должна так, як и волна річная в своих берегах успокаивается, а в другіє реки не вступает для успокоенія своего, хотя сильными вѣтрами долго и высоко колеблема и движима бывает».¹⁸⁾

Хоч праця Чуйкевича мала свої спеціальні завдання, які надавали їй утилітарно-практичного характеру, однак автор в багатьох випадках трактує свої теми науковою метою, систематизуючи юридичний матеріал, критично ставиться до поглядів, які вважає помилковими, і дає чисто наукову синтезу. Тому в літературі історії українського права Ф. Чуйкевич справедливо зараховується до найвидатніших українських правників XVIII століття.

5. «Краткой Свод Статута», праця невідомого автора з кінця XVIII ст. Назва праці не відповідає її змістові, бо, крім Литовського Статута, в праці вміщено цитати з інших джерел, переважно з німецького права. Автор систематизував юридичний матеріал з царини цивільного права, карного пра-

¹⁷⁾ Тамже, ст. 138.

¹⁸⁾ Тамже, ст. 114.

ва й процесу та розподілив його за предметами-гаслами в алфавитному порядку: апеляція, безчесте, бой, давність, документи, довги і т. д. Метою «Краткого Своду» було дати правникам-практикам систематизований збірник коротких тез законів і правових книг «малоросійських прав» і тим полегшити їм ознайомлення з діючим правом і користування ним. Можна думати, що приводом до написання «Краткого Своду» було поновлення царем Павлом I попередньої судової системи в Україні й трудність для приватних осіб після 13-тилітньої перерви чинності земських і гродських судів здобувати правні книги Листовського Статута, Магдебурзького права та числених російських законів і розпоряджень, що торкалися України. «Краткой Свод» вперше надруковано в «Матеріях...» під редакцією Н. Василенка р. 1929 (ст. 159—189).

В «Краткому Своді» автор вмістив такі норми Магдебурзького й Хельминського права:

Під гаслом «Апеляція» автор наводить з «Порядку» Гроїцького, ч. 3, ст. 167 про апеляційні строки (J. M. art. 11), при чому строк у 18 тижнів пристосовує до апеляцій на вироки Генерального Суду, що подаються до російського сенату. До попередньої цитати додав автор ще цитату з Хельминського права, книга 2, розд. 44 (П. Кушевича), про причини, що дозволяють продовжити строк апеляції (стор. 159).

Під гаслом «Бой» наведено цитату з книги «Порядку», ст. 49: «Сині рани, хто доведе й опротестує, ближчий до доводу». Це — скорочення цитати з J. M. art. 39. Під гаслом «Долги» автор наводить повну цитату з «Порядку», ч. 3, ст. 108: «должник присягою отвестись имѣет в том, что, не имѣя серебра, золота, мѣди, цѣни, готових денег или иных лучших вещей... ни у себя, ни где инде... і когда тую присягу складет», тоді має віддати рухоме майно, яке буде мати, по оцінці кредиторів (J. M. 27 Glos.; Sp. Sax. L. III, 39). Під гаслом «Женитба» і «Жены и мужья» вміщено повну цитату з «Порядку», ч. 3, ст. 205, про посаг: по смерті бездітної жінки, майно, яке вона з собою принесла в дім мужа (Gerada) спадкує сестра її або ближча родичка, а чоловік зостається постіль з приналежностями (Джерелом для Гроїцького «Порядку» була праця Тухольчика «Farrago actionum», ст. 60—61; Sp. Sax. L. I, 31; L. III, 76). Під гаслом «Заклади» вміщено цитату з «Артикулів Магдебурзького права» Гроїцького, ст. 68: «кто имѣние (закладене) викупает, при том и постройки остаются» (Sp. Sax. L. II, 21 Gl.). Під гаслом «Имѣние» цитується з «Артикулів Магдебурзького права», ст. 75, правило про те, що розпочатого в суді позову не можна передавати чи продавати сторонній заможнішій особі (Sp. Sax. L. I, 48). Під гаслом «Казнь» цитується «Порядок», ч. 4, ст. 229 про

зм'якшення встановленої *Spec. Sax. L. II*, 13 кари за чужоложство (Гроїцький запозичив це правило з *Praxis rerum criminalium Damhouder'a*. Під гаслом «Насильство» автор вмістив норму німецького права про те, що за гвалтовне захоплення чужого маєтку гвалтовник засуджується на страту такої кількості власного майна, скільки захопив чужого (*Sp. Sax. L. II*, 50; *J. M.* 127). Під гаслом «Отвѣтчик» (позваний) вміщено цитату з «Порядку», ч. 3, стор. 80 і 158, про те, що «право стороні позваних більш сприяє, ніж позовникові, і що у випадках, коли позовник не подає доказів, позваний може оправдатись присягою (*Jus favorabilius est Reo, quam Actori. Sp. S. L. I*, 18 Glossa). Під гаслом «Свідки» автор наводить кілька цитат із Магдебурзького права: «свідѣтель один неважен, токмо два или три (*Sp. Sax. L. II*, 54 Glossa marginalis *N. Jaskieri*: «*Hic locus est, quod testimonio unius creditur*»); з книги «Порядку», ч. 3, ст. 142: «свідки если в речах своих сходятствуют, такое их свидѣтельство бывает важное, а когда бы между собою противны были, то ни одному вѣра не бывает дана» (*Sp. Sax. L. I*, 15 Gl.; *Farrago actionum*, 79); з тієї ж книги, ч. 3, ст. 137 про осіб, які не можуть бути свідками: неповнолітні (до 14 років) в справах «учтивих» (борги або маєткові справи) і до 20-ти років в справах «ганебних» (кримінальних); особи 70-ти літ і старші взагалі свідчити не можуть (*Sp. Sax. L. I*, 18 Glos.; *Farr. actiorum*, 74); з праці Гроїцького «Постемпек», арт. 35 про те, що свідок має свідчити про те, що сам ґрунтовно й досконало знає, а не про те, що чув від інших осіб (*Const. Crim. Carol. LXV*); з праці Гроїцького «Артикули Магдебурзького права», ст. 29—30, про те, що свідки мають свідчити, що самі знають або чули від сторон, і мають своє зізнання підтвердити присягою, та що зізнання свідка, основане на «повѣсти людской» жадної сили не має (*Sp. S. L. III*, 25; *J. M.* 102, 32). Про свідків ще вміщено цитати в кінці «Краткого Своду» в додатках: з «Порядку», ч. 3, ст. 140: «зізнанням одного свідка ніхто не буває поконаний (обвинувачений), згідно загальної приповідці: «голос одного — не важний (*Vox unius, vox nullius*), однак у справах маловажних і одному свідкові можна дати віри, як наприклад, пастухів про шкоду, що сталась скотів, бо часто пастух один залишається при стаді» (*Sp. Sax. L. II*, 54 Glossa); з того ж «Порядку», ст. 138: «люди безчесні, кривоприсяжники, злодії та інші подібні, не можуть бути свідками; також не буде свідчити вбогий, розпусний, п'яниця, непорядний через те, що є підозріння, чи не підкуплено такого свідка» (*Sp. S. L. I*, 51; *Farr. act.* 74 «*De Testibus*»); з праці Гроїцького «Артикули Магдебурзького права»: «не важить нічого один свідок, тільки два або три» (*Sp. Sax. L. II*, 54 Glossa).

Під гаслом «Слуги» автор вмістив цитати з тієї ж праці Гроїцького, ст. 88—89: «слуга не може покинути свого пана раніше умовленого строку служби, крім двох причин: як що бажає одружитися або прийняти на себе обов'язки опікуна; коли ж відійде від пана або втече передчасно, тоді повинен заплатити панові плату, за яку умовився служити, а як перед тим вже взяв платню, мусить вернути вдвоє» (Sp. S. L. II, 33; J. M. 80): з польського перекладу Jur. Municipale П. Щербича, арт. 80: «коли пан вижене слугу, тоді повинен заплатити йому повну платню, а коли слуга відійде передчасно, то стільки ж заплатити панові; але слуга недоговірний, який з ласки служить, може покинути пана, коли сам забажає».

Під гаслом «Храненіє» автор цитує «Артикули Магдеб. права», ст. 62: «хто дасть речі свої заховати до вірної руки і речі загинуть: згорять, або хто вкраде, чи ворог забере, то коли той, кому речі дано на збереження, присягою ствердить, що не з його вини речі загинули, тоді не відповідає за шкоду». (Spec. Sax. L. III, 5: Si quis rem suam apud alium deposuerit...)

В додатках до «Краткого Своду» під гаслом «Діти» автор подав ще такі цитати: з книги «Саксон» Щербича: «если би хто по собі сини й дочки залишив, які були б вродою рівні (повнородні, однокровні або одноутробні) і не випосажені (не виділені за життя батька), а остались добра дідичні й куплені, то в дідизних добрах спадкують сини й дочки в рівних частках, а в куплених тільки сини» (Jur. Municip., art. 96 Glos.); з праці Гроїцького «Артикули Магдебурзького права» про спадщину й спадкоємців: «дідизні маєтки спадкують в рівних частках діти мужської й жіночої статі» (Spec. Sax. L. I, 17); з тієї ж праці: «дівка, що була випосажена через батька й матір (видана заміж із посагом), як що при тому не зріклась спадщини, спадкує нарівні з іншими дітьми, але повинна вернути до складу спадкового майна посаг, який одержала від батьків» (Spec. Sax. L. I, art. 13).

Нарешті, окремо в додатках автор вмістив дві норми з німецького права сусідського: з «Саксона» Щербича, арт. 124: «печі й коміни повинен кожний доглядати, щоб іскри не залітали на сусідній двір; також печі, виходки, хліви мають бути будовані на віддаленні 3-х стоп від гряничної огорожі» (Spec. Sax. L. II, 51; J. Munic. 124) та з додатку до «Артикулів Магдеб. права»: «жодному не годиться даху свого будування на чужий ґрунт пускати або чого такого будувати, що до сусіда текти могло, без згоди сусіда. А коли сусід дозволить і будівля рік перестоїть, тоді вже через давність може й далі стояти» (випадок придбання сервітутного права через

давність: Spec. Sax. L. II, 49 text et Gl. J. M. art. 124 text et Glossa).

З наведених цитат видно, що автор «Краткого Своду» подав з німецького права переважно норми, що стосуються до інститутів цивільного права й процесу. З карного права подано тільки дві-три цитати, решту норм карного права й процесу автор доповнив з Литовського Статуту.

* * *

В наведених вище працях (1—5) українських правників XVIII ст. автори брали за джерело усю сокупність «прав малоросійських», то б то як Литовський Статут, так і німецьке право, вміщене в правних книгах Яскера, Щербича й Гроїцького. Але того ж часу були поширені в численних списках і такі праці, які мали своїм предметом виклад тільки німецького права. Як свідчать проф. А. Кистяковський та акад. Н. Василенко, таких праць було багато, на жаль до наших часів дійшло їх дуже мало.¹⁹⁾ Н. Василенко в своєму Збірнику Матеріялів по історії українського права надрукував лише дві праці, що викладають виключно німецьке право на підставі праць Б. Гроїцького.

6. «Короткий показчик Магдебурзького права по книзі „Порядку”»,²⁰⁾ так назвав Н. Василенко першу з цих праць, але цей титул не належить авторові праці і не відповідає її характеру. Вірніше було б назвати її так, як назвав А. Кистяковський: «Краткое изложение Магдебурскаго права по книгѣ „Порядку”», але й така назва не зовсім точна. «Короткий показчик» уявляє з себе короткий, але систематичний виклад Магдебурзького права, на підставі трьох праць Гроїцького: «Порядку», «Артикулів Магдебурзького права» і «Постемпку прав цесарських». Ім'я автора — невідомо, праця була написана, як гадає Василенко, приблизно в половині XVIII ст., найдавніший список датується р. 1765.

Автор викладає німецьке право за такою системою: процесуальне право з додатком деяких інститутів цивільного права, що мають близьке відношення до процесу (писемні акти, закладне, родинне й спадкове право, давність та інш.), і карне матеріальне право. Виклад автор розподілив по окремим точкам, предпославши їм наголовки, але не в алфавитному порядку, а по прийнятій автором системі, при чому до кожної цитати подав у скороченню назву джерела: для «Порядку» позначив частини: I, II, III, IV, «Артикули права Магде-

¹⁹⁾ А. Кистяковский. Изслѣдованіе, ст. 89. Н. Василенко Матеріяли... Предмова, ст. LVIII.

²⁰⁾ Н. Василенко. Матеріяли, ст. 190—242.

бурзького» означив літерою М. «Постемпек» — літерою Ц. (права цесарські) і сторінки видання праць Гроїцького 1616 р.

«Короткий показчик» починається точкою під титулом: «О судіях», в якій автор виписав 22 цитати з названих вище праць Гроїцького. Цитати виписано часом повно, часом скорочено у вигляді окремих тез. Наприклад, про обов'язки судді вміщено повну цитату з ч. I, ст. 8—9 «Порядку»: «Судія должен имѣть слѣдующія добродѣтели . . . і т. д.» Скорочені цитати виглядають так: «Судія ни жесточае, ні легче о поступках судить должен, но так, как в правѣ написано» (Арт. права Магд., ст. 77; Sp. Sax. L. II, 3 Gl.) або: «в дѣлѣ заключающем горячее право, судья зараз судить должен, но в других спѣшить не обязан» (тамже, ст. 73; Spec. Sax. L. I, 70); «Судья дѣла своего судить не может» (тамже, ст. 71; J. M. 27). Передаючи деякі цитати своїми словами, автор випускає деякі слова, або перекладає їх не точно: наприклад, в цитаті з «Порядку», де говориться, що суддя повинен судити по писаному праву, автор пише: «судія должен судить по праву»; в другій цитаті слово «сумління» автор передає, як «милость». Закінчується ця точка викладом причин, по яким дозволяється одвести суддю (J. M. 18).

В наступній точці під титулом «Суд» автор подає в цита-тах правила про початок процесу в суді, при чому знов у деяких випадках випускає слова й речення, або додає дещо й своє. Наприклад, подає цитату: «Могут стороны согласиться и в то время имѣть суд тамже», — неясне правило, якого не має в часті II «Порядку», ст. 94, на яку посиляється автор; так само не має в «Артикулах права Магдеб.», ст. 72, такого правила: «суд давать надлежит по первым жалобам». Помилково викладає автор правило: «приговор один о кій не важен, если не будет учинен под зарукою» (Порядок, ч. III, ст. 176; Spec. Sax. L. II, art. 11 Gl.) ; в оригіналі мається вираз «skazanie jednackie», тоб то вирок про примирення сторін, а не незрозумілий «приговор одинокий». (Можливо, що це слово неправильно було написано переписником або непрочитано при друку.)

Далі слідує точка під титулом: «О присутствующих» (на суді), в якій автор подає виклад про склад суду в міських судах, про колегії лавників, бурмістрів і радців, про їх права й обов'язки, про порядок під час засідання суду і т. п. Цитати подано переважно з «Порядку». Для означення членів судових колегій, автор вживає термінів, які очевидно вживались в Україні; автор всіх членів міських колегій називає «урядниками», то б то членами міського уряду. В наступній точці під титулом «Писар» автор подає науку про права й обов'язки писаря.

Далі автор переходить до викладу правил про сторони в процесі: про «истца» (позовника) і про позов, потім про «отвѣтчика» (позваного). Деякі правила, що торкаються сторони в процесі, автор викладає лаконічними фразами. Наприклад: «позов — всего судебного поступка (процесу) — фундамент», або «отвѣтчик близший к доводу» (доказу). Правило: «actor sequitur forum Rei» автор перекладає так: «всякой истец там должен челобитствовать, гдѣ отвѣтчик его вѣдом» (проживає).

Подавши правила про склад суду і про сторони в процесі, автор переходить до викладу правил про допит і заяви сторін на суді та про правних дорадників, уповноважених і оборонців на суді, про їх права, обов'язки і відповідальність. Тут автор наводить цитати з I-ої частини «Порядку», з «Постемпку» і з «Артикулів Магдебурзького права».

Досить обширна наступна точка про свідків під титулом «Свидѣтель», яку автор викладає переважно на підставі III-ої частини «Порядку» та «Постемпку». В цій точці автор подає правила про те, хто не може бути свідком (Spec. Sax. L. I, 51), про кількість свідків («свідок один — не важний» — Spec. Sax. L. II, 54 Gl.), як переводити допит свідків, про термін для приводу свідків до суду (Spec. Sax. L. I, 62), про присягу свідків, про оцінку їх зізнання судом.

Далі слідує точка під титулом «Должник», в якій автор подає правила, що торкаються як боржника, так і кредитора, переважно процесуального характеру: становище боржника й кредитора в процесі, їх заяви, оборона й докази, які вони мають подавати судові. Матеріал для цієї точки автор взяв з част. II-ої «Порядку» та з «Артикулів Магдебурзького права». Деякі цитати автор подає в дослівному перекладі з латинського тексту *Speculum Saxonum*, наприклад: «Должник за плату доводить должен самотреть с двома свидѣтелями, кои при заплатѣ были» (*Omne persolutum debitum duobus hominibus videntibus et audientibus debitorem probare necesse est. Sp. Sax. II, 6*; «росписка собственной руки важна, если не запирает тот, кто подписал» (*Manum alterium si unus testimonio lucrari vellet occasione falsi . . . J. M. 109*).

В зв'язку з питанням про борги стоїть інститут *по руки*, про який автор подає правила в точці під титулом «Порука». Далі автор викладає про докази: присягою, на підставі част. III «Порядку» та «Артикулів права Магдебурзького», документами в точках: «Запис» і «Мир» (про правну силу договорів і записів), «Заклад» (про права і обов'язки сторони в договорі закладу), «Продажа» (про правну силу договорів куплі-продажу), «Давність» — про строки давності, про правний титул для набуття власності по давності, при чо-

му автор використовує виключно »Артикули права Магдебурзького« Гроїцького, в яких вміщено норми *Sp. Sax. L. II, 44 Gl.; L. I, 29; L. III, 9; Lib. II, 36; J. Municip. 20, A. 140*. У всіх цитатах, наведених автором, провадиться ідея, що неправне посідання ніколи не може перейти у право власності.

Далі автор подає виклад деяких норм спадкового й р о д и н н о г о права: в точці »Наслідники« викладає про обов'язки спадкоємців платити борги помершого, про порядок спадкування по закону, про заборону продавати маєтки без згоди спадкоємців (*Sp. Sax. L. I, 52: Sine haeredem consensu et legitimo judiciali termino, nulli servum aut proprietatem alienari licet*); в точці »Розділ« подаються правила про розділ спадщини між дітьми, в точці »Опіка« правила про призначення опікунів та про їх права і обов'язки, в точці »Жена« — про маєткові відносини супругів і про право вдови в майні помершого мужа (переважно на підставі »Артикулів Магдебурзького права« Гроїцького).

Потім автор вміщує кілька точок (»Пожога«, »Брань«, »Гвалт«, »Убитки«), які прямо не стосуються до процесу, але автор вибирає здебільшого такі цитати, які мають певне відношення до процесуальних актів (наприклад, в точці »Гвалт« подано правила, як треба поводитись потерпівшому, які подавати докази і т. п.). Нарешті автор викладає правила про виконання судових вироків та про арешт майна, як спосіб виконання вироку.

Закінчується частина праці про процес правилами про а п е л я ц і ю, на підставі част. III »Порядку« і »Артикулів Магдебурзького права«.

В другій частині »Короткого Показчика« автор викладає норми к а р н о г о п р а в а й п р о ц е с у на підставі частини IV »Порядку«, »Постемпку« (кодекс імпер. Карла V) і кількох цитат з »Артикулів Магдеб. права«. В цій частині вміщено точки: »Гость«, »Рани«, »Вбивство«, »Горячий вчинок«, »Воровство«, »Позовнення«, »Оговор«, »Побіг«, »О питкѣ и допросах«, »Казнь«, »Слуга«, »Обида« (шкоди), »Пасквиль«. В цих точках автор викладає систему кар за німецьким правом (*Spec. Sax. Lib. II, art. 13—14 Halsgerichtsordnung, Constit. Crimin. Carolina*). Треба зазначити, що під впливом практики українських судів, автор вносить деякі поправки до норм німецького права, скорочуючи норми, викидає деталі, тощо. Наприклад, автор пише: »за убійство свойственников (родичів) — топить« (»Арт. Магдеб. права«, ст. 42; *Spec. Sax. Lib. II, art. 14*), але як топити, не зазначає; тим часом в Глоссі до арт. 14, кн. II *Spec. Saxop.* якраз вміщено відому норму про кару за отцевбивство, запозичену з римського права. Наводячи з »Постемпку«, арт. 80, кару жінкам за вбивство дитини,

автор пише: »жена, которая умышленно умертвит живой плод, подлежит смертной казни«, тим часом як в »Постемпку« визначено й форму смертної кари — »живу в землю закопати, палею пробити або втопити«.

На кінці »Короткого Показчика« автор вмістив правила про порядок в містах і селах, про охорону від пожежі та деякі основні засади міської конституції, наприклад: »В селі або в місті на что большая часть (більшість) к общей пользѣ будет согласна, на то и меньшая (меншість) соглашаться должна«; »во время голоду и церковные вещи продавать для пропитанія неимущих«; »народное установление в городах должно быть« (під »народним установленням« автор розуміє обов'язуючі постанови міського уряду: *Plebiscita, Wiellküren* (*Jur. Municip. art. 1, 14, 22, 44*)). При остаточній редакції своєї праці автор знайшов пропуски, які й доповнив вже без системи в »Додатках«.

Так виглядає праця невідомого автора, написана виключно для ознайомлення читача з основними постановами німецького права в царині процесу, цивільного й кримінального права. Автор не мав на меті переказати увесь зміст правних книг Гроїцького, він обмежився тільки найбільш важливими і найбільш придатними в обставинах українського життя нормами німецького права, які, на думку автора, потрібно було знати кожному, хто міг опинитись в ролі судді, позовника чи позваного і мусів оперти свою чинність на діючому законі. Треба признати, що автор досяг своєї мети: не дивлячись на деякі неточності й помилки при перекладі цитат з польської мови, ціла праця робить позитивне вражіння. Це була перша систематична праця українського правника над німецьким міським правом, що вживалось в Україні, як діюче »малоросійське право«. »Короткий Показчик« був значно поширений в Україні, про що свідчить факт, що проф. Кистяковський через 100 літ після його написання зібрав 4 різних списків та акад. Н. Василенко мав ще два інші списки.²¹⁾

7. »К р а т к о в и п и с а н с з п р а в м а л о р о с і й с к и х к н и г и «Порядку», з »Артикулов Права Магдебурзького«, »Права Цесарского« з означенієм, какое в тех правах за вини положено наказание и казнь и на каких именно значат страницах«, або, як в інших списках: »В и п и с к а и з к н и г и „П о р я д к у“«.

Це праця невідомого автора, що уявляє з себе Збірку коротких тез, які автор склав на підставі зазначених в заголовку праць Б. Гроїцького. Таких тез, або артикулів, в праці мається — 250, в тому числі: з »Порядку« — 124, з »Артикулів

²¹⁾ А. Лазаревський, ор. с. ст. 90. Н. Василенко, ор. с., ст. LVII.

Магдебурзького права» — 86 та з «Постемпку прав цесарських» — 40. Своїм змістом і способом викладу ця праця стоїть близько до «Короткого Показчика», але відрізняється тим, що автор подає тези не в систематичному порядку, як то зробив автор «Короткого Показчика», а в тому порядку, в якому викладав у своїх книгах Б. Гроїцький, сторінка за сторінкою, артикул за артикулом. В такому ж порядку автор позначив свої тези: ліворуч проти кожної тези він поставив порядкове число тези (1, 2, 3...), праворуч — позначив сторінки або артикули книг Гроїцького, з яких взяв тези. Тому можна сказати, що система «Виписки з Порядку» та сама, що і в книгах Гроїцького. Найдавніший список цієї праці знайдемо у збірнику 1765 р., що належав канцеляристові Василеві Кондратеву, тому можна гадати, що «Виписка з Порядку» була написана автором десь в 40—50-х роках XVIII ст. Вперше цю працю надрукував акад. Н. Василенко в «Матеріялах до історії українського права», т. I, стор. 244—259, року 1929.

Як і в «Короткому Показчику», так і в цій праці норми німецького права, що їх зібрав у своїх книгах Б. Гроїцький, невідомий автор рідко коли викладає дослівно, в перекладі на мову, що була у вжитку в українських канцеляріях XVIII ст. Здебільшого автор старається передати суть норми чи правила у формі твердження чи коротко сформульованої тези. Тому праця автора набирає значення не тільки показника, а й своєрідного підручника та провідника при виучуванні книг Магдебурзького права. «Треба бути добрим правником і знавцем Магдебурзького права, пише акад. Н. Василенко, щоб викласти його в низці коротких тверджень, досить точних і ясних. Тому показник не втратив свого значення й за наших часів для тих, хто має обізнатися з змістом книг Магдебурзького права, що ними користувались в Гетьманщині, та з правовими нормами, що вони в собі містили.²²⁾» «Виписка з книг «Порядку» цікава ще й з того погляду, що вона не подає всього правового матеріалу, який міститься в правових книгах Гроїцького; автор, вибіраючи матеріал для своїх тез, очевидно, ставив собі за завдання подати лише ті норми, які були б потрібні для читачів на практиці. Тому «Виписка з книг Порядку» являється ніби то документальним доказом того, які норми німецького права були в найбільшому вжитку в практиці українських судів і в тогочасних українських правників».

«Виписка з книг Порядку» — невелика обсягом, всього 16 сторінок друку. При порівнянні її з «Коротким Показником» можна помітити не тільки подібність із погляду змісту, бо ж

²²⁾ Н. Василенко. Матеріяли. . . Передмова, ст. LXI—LXII.

обидві праці мали за джерело ті самі книги Гроїцького, але й з погляду мови й способу формулювання окремих тез-цитат, так що може виникнути думка, що авторіві »Виписки з книг Порядку« був відомий »Короткий Показчик« і він використав його при складанні своєї праці; або навпаки, автор »Короткого Показчика« користався з »Виписки . . .«, в залежності від того, яка з цих праць з'явилась раніше.

З I-ої частини »Порядку« автор виписав 30 тез, що торкаються, головним чином, персонального складу міських судів, обов'язків суду, писаря, прокураторів (адвокатів), позовника й позваного. Для прикладу, наведемо кілька тез: »Судія должен судить по праву писаному, а иногда ведлуг обичаю, за право принятого« (»Порядок«, ст. 5; *Specul. Sax. Lib. II, art. 41*); »Судія сентенцій не дает, но с ним присидаче, а он ту сентенцію апробует« (»Порядок«, ст. 17; *S. S. III, 13*); »Злочинца, на горячем учинку пойманий, на поруки даван быть не должен, ибо ежели дается на поруки, то уже горлом не карается« (стор. 20. *J. M. 117 Gl.*; *S. S. I, 62 Gl.*). »Прокуратор есть потребный и уряд его есть учтивый« (ст. 29. *J. M. 42 Glos. S. S. L. I, 60 Glos.*); »повѣренный (прокуратор), если би фальшиво с обидою principala своего рѣчь промовил, безчестным бывает« (ст. 30. *S. S. L. I, 60 Glos.*); »Против проклятого (одлученого од церкви) отвѣтствовать никто не должен« (ст. 35. *S. S. III, 23 Gl. Farrago act. p. 41*).

З II-ї частини »Порядку« автор виписав 15 тез, що торкаються порядку в судах, грошової покути (варгельту), горячого вчинку, вбивця, що уникає кари, судових ферій. Зате автор обминув подробиці, що подає Гроїцький, про систему міських судів, про порядок їх відкриття та про компетенцію, які очевидно не мали правної сили в Українській державі. Для прикладу подаємо такі тези: »Всяк не болѣе в судѣ бити должен, токмо от восхода солнца до полудня« (ст. 59. *S. S. L. III, 61 t. et Glossa*); »Гость или приезжий, где гандель свой имѣет, там о том отвѣтствует« (ст. 76. *S. S. III, 26 G.*; *J. M. 28 Gl.*); »Ежели злочинца на горячому учинку пойман не будет, то уже горлом не карается« (ст. 79. *J. M. 114—115. S. S. I, 55, 66*); »Дни, в которие дѣла (в судах) не отправляются, суть слѣдующіе: 1. праздничные, 2. государевы праздники, 3. во время живн« (*S. S. L. II, 10 Gl. Farr. act. p. 47*).

На підставі III-ої частини »Порядку« автор склав 56 тез, що торкаються переважно процесу в суді: обов'язків позваного явитися в суд і кар за неявку, судової поруки, прокураторів, причин для одводу суддів, змагань сторін на суді, доказів, свідків, документів, признання, присяги, апеляції, виконання судових вироків, поділу спадщини. Навпаки, автор не подав тез про форми позову і про порядок визову сторін

в суд, про зустрічний позов, форму жидівської присяги, про складання інвентаря і т. д. Для більшості цих справ Гроїцький використав польське право або *Farrago actionum*.

Приклади тез із цієї частини «Порядку»: «Если кто допрос скажет (пошлеться на свидетів), вдался в право» (торкнувся суті справи, після чого вже не може подавати формальних отводів (S. S. II, 2 Glossa); «Отвѣтчик близкій есть к отводу или доказательству» (Jur. Mun. art. 38); «свидѣтель не может быть молодой, старий, слуга, невѣста (жінка), безчесный, кривоприсяжца, марнотратца, в наказаніи бывшій» (S. S. I, 8 Gl.; *Farrago act.* p. 74); «Свидѣтельством одного никто поконан быть не может (S. S. II, 54 Gl.)»; «Отвѣтная сторона когда сама сознает (признається), уже истец от доводу есть свободен» (S. S. II, 18 Gl.; 22 Gl.).

З IV-ої частини «Порядку» автор взяв всього — 23 тези, що торкаються карного права й процесу, при цьому не використав матеріалу, що торкався порядку й форм мучення злочинців, кари за отцевбивство (відома норма римського права), кари вбивців, можливо тому, що Гроїцький взяв ці норми не з німецького права, а з «*Praxis rerum criminalium*» J. Damhouder'a. Ось приклади тез з цієї частини: «Вор должен быть повѣшен» (S. S. II, 13); «Чародей д. б. сожжен» (тамже); «Мошенник (в тексті Гроїцького „злодій“) за первый проступок бывает на твари (на лиці) клеймован, за — другой уши обрѣзает, за третьей — выпалить на чолі хрест і у столба выпарив (вибивши) выгнан бывает» (J. M. 36, 38 Glossa); «Прелюбодѣй мечем, а прелюбодѣйца у столба караны быть должны» (S. S. II, 13); «От казни вольны должны быть: дѣти, старики, до старости чесно жившіе, шалені, родители, забывающіе дивно монстрѣнно уродженых дѣтей (монстрів-уродів), высидѣвшіе по убійствѣ 10 или 20 лѣт (давність) (Sp. S. II, 14; J. M. 38 Glossa).

З книги «Артикули Магдебурзького права» автор узяв 86 тез, що торкаються правил спадкування по закону, геради (Gerada) й гергевету (Hergewet), прав зародка, що народиться живим після смерті батька, заборони відчуження ділчих маєтків без згоди спадкоємців, боргів і боржника, доказів в процесі, гвалтів, шкод і поранення, крадених речей, тестаменту, сусідського права, підсудності приїзжих, відносин між паном і слугою, охорони від пожежі. Приклади: «Ремесниковые инструменты по смерти его приходят на наследников, а не на жену его» (J. M. 23 Gl.); «До геради (Gerada) принадлежит все то, что к женскому одѣянію принадлежит, да кромѣ того — гуси, кури и прочіе живности» (Jur. M. 23 і 57; Sp. Sax. I, 24); автор випустив: коні, корови, свині, золото, постіль. «До гергевету (Hergewet) принадлежит зброя всякая

й кінь» (Sp. S. I, 22); »Жена плод может носить в животѣ 10 мѣсяцев и 2 дня» (дитина буде вважатись за шлюбну) (Sp. S. II, 33, J. M. 96 text et Gl.); »Ранений если умрет, тогда по свидѣтельству лѣкареву причину смерти узнавать должно» (Sp. S. II, 16); »Дом или будование на чийм грунть стоит, тогда за грунтом идет» (S. S. II, 21 Gl.; 53 Gl.); »Если бы свѣцкій человек свѣцкого о рѣч якую позвал до права (суду) духовного, тогда винним zostається и шкоди наградить должен» (J. M. 66 t. et Glossa). Автор не вмістив ні однієї тези з правил, що торкаються ярмарків та гвалтів шляхти над міщанами, бо артикул про ярмарки належить самому Гроїцькому, а правила про гвалти шляхти над міщанами мають своїм джерелом статuti польських королів.

Нарешті, з »Постемпку прав цесарських» (Halsgerichtsordnung Karl's V) автор вибрав 40 тез, що стосуються головного чином до карного права; що ж торкається карного процесу, то автор використав процесуальні правила дуже скупі, можна думати, з тієї причини, що вони не вживались в козацьких судах. Ось приклади тез, складених автором на підставі »цесарського права»: »Знак порождения, когда з персей молоко течет» (CCC. XXXV); »обвиненному к оправданію дается позволение» (CCC. XLVII); »хулящих и злословящих Бога, Матер Божую и святые таинства — на здоровье или на горлі казнить должен» (CCC. art. CVI); »Кто кого отруит, таковой сожжен должен быть» (Sp. Sax. II, 13); »Кто каковой бунт вшет между народом, таковой смертю казнен б. должен» (CCC. art. CXXXVII); »Кто господина своего или якую знатную особу или близкого своего уб'ет, такового тѣло клѣщами раскаленными рвать и колесовать должно» (Sp. Sax. II, 13); »Кто уб'ет человека умышлено, колесован должен быть» (CCC. art. CXXXVII).

* * *

Крім цитованих вище »Краткого Показчика» та »Виписки з Порядку» в Україні у XVIII ст. ходили по руках ще й інші праці, переклади й перекази норм німецького права, але, на жаль, вони не дійшли до наших часів. З часу, коли німецьке право перестало бути діючим правом в Україні, в очах сучасників втратили значення й рукописні праці про це право і мало хто дбав про їх збереження. Лише щасливий випадок сприяв тому, що проф. А. Кистяковський зібрав кільканадцять списків праць українських правників XVIII ст., які однак в умовах російського режиму не могли бути надруковані й лежали в забутті аж до 1929 р., коли їх видав акад. Н. Василенко. Все ж таки й ці сім праць, які тут були розглянуті,

свідчать про те, що німецьке право, як складова частина діючого в Українській державі «малоросійського права», було предметом пильних студій українських правників, які старались у своїх працях викласти його чи то у формі точних цитат, чи у формі систематичних викладів, чи, нарешті, у формі коротких тез, що містили в собі оригінально висловлені основні принципи німецького права.

ZUSAMMENFASSUNG

Im Zusammenhang mit der Arbeit des Kodifikationsausschusses, der 1728 vom Hetman Danylo Apostol zur Kodifikation der „Gesetze, nach denen das Kleinrussische Volk Rechtspflege übt“ einberufen wurde, erwachte unter den damaligen ukrainischen Rechtsgelehrten ein gesteigertes Interesse für das Studium des ukrainischen Rechtes und dessen Quellen, namentlich der Quellen des deutschen Magdeburger Stadtrechtes, das im Ukrainischen Kosakenstaat des XVII.—XVIII. Jhs. als ukrainisches Nationalrecht galt und Gesetzeskraft besaß.

Infolgedessen erschien in der Ukraine in der Mitte des XVIII. Jhs. eine erhebliche Anzahl von Arbeiten ukrainischer Rechtsgelehrter zur Erforschung des ukrainischen Rechtes. Größtenteils verfolgten diese Arbeiten praktische Zwecke: sie enthielten die wichtigsten, gebräuchlichsten und notwendigsten Rechtsnormen, deren Kenntnis für den Richter ebenso wie für die Bevölkerung nützlich war. Allerdings schwenkten sich einige Autoren über das Niveau gewöhnlicher Kommentatoren empor und unternahmen in ihren Arbeiten eine wissenschaftliche Bearbeitung des Rechtsstoffes. Die Arbeiten der ukrainischen Rechtsgelehrten des XVIII. Jhs. waren in handschriftlicher Form in Umlauf, daher sind wenige davon erhalten geblieben. Einige dieser Arbeiten sind 1929 vom Akademiemitglied Prof. N. Vasylenko in der Sammelschrift der Ukrainischen Akademie der Wissenschaften in Kyjiw, Band I, veröffentlicht worden.

Der Verfasser der vorliegenden Studie erörtert sieben dieser Arbeiten, deren Autoren bis auf einen unermittelt geblieben sind, und zwar:

1. Kurzer Gerichtsprozeß, herausgegeben in der Hetman-Residenz am 18. August 1734;

2. Kurze Ökonomie, wie nach derselben ein seßhafter, wirtschaftlich lebender Mensch sich einigermmaßen in acht nehmen kann, nach Punkten dargestellt . . .“

3. Kleinrussische Gesetze, aus den Büchern Statut, Saxon und Porządek herausgeschrieben;

4. Theodor Čujkevyč: „Gerichtsverfassung und Prozeßordnung nach den kleinrussischen Gesetzen, ausführlich an verschiedenen Stellen beschrieben, hier aber in ein kurzes und klares Exzerpt gesammelt, zur Verhütung der bitteren Verzögerung ohne Ende bei den Gerichten und zur nützlichen Verwendung für die Kleinrussen geschrieben am 18. Oktober 1750“;

5. Kurze Zusammenfassung des Statut . . .;

6. Kurzer Führer durch das Magdeburger Recht nach dem Buche „Porządek“;

7. Kurze Auszüge aus den kleinrussischen Gesetzen, dem Buche „Porządek“, den „Artykuły Prawa Magdeburskiego“ und dem „Prawo Cesarskie“.

Bei der Analyse dieser Arbeiten handelte es sich dem Verfasser in erster Linie darum, einen Begriff davon zu vermitteln, welche Normen des deutschen Stadtrechtes die ukrainischen Rechtsgelehrten des XVIII. Jhs. besonders interessierten und wie diese von ihnen formuliert und ausgelegt wurden. In dieser Hinsicht sind von besonderem Interesse die beiden letzten Arbeiten (Zahl 6 u. 7), die sich ausschließlich mit der Darlegung der Normen des Magdeburger Rechtes auf Grund der Werke des polnischen Popularisators B. Groicki befassen.

