



Ліліана Шевчук

кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри історії держави,
права та політико-правових учень
Львівського національного університету
імені Івана Франка
(Львів, Україна)
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-0502-8251>
liliana.shevchuk@lnu.edu.ua

Тарас Шевчук

асистент кафедри міжнародного права
факультету міжнародних відносин
Львівського національного університету імені Івана Франка
(Львів, Україна)
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-9346-3335>
tpshevchuk@ukr.net



УДК 340.12(477)“1649/1783”

ОСНОВОПОЛОЖНІ ЗАСАДИ ТА ЧИННИКИ ФОРМУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНСЬКОЇ КОЗАЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ – ГЕТЬМАНЩИНИ

АНОТАЦІЯ. Одним із етапів розвитку української державності була доба козацтва, ознаменована утворенням і діяльністю Української козацької держави – Гетьманщини в період 1649–1764 рр.

Метою статті є спроба підійти до питання аналізу формування національної правової системи в один із важливих періодів її еволюції, а саме в Українській козацькій державі – Гетьманщині не лише з позицій позитивізму, а й “*jus naturale*”, тобто права природного.

Становлення і розвиток національної правової системи Гетьманщини відбувалися на засадах характерних для національних правових систем тогочасних європейських держав, основоположними серед яких є передусім історичність і наступність (спадковість) права. Значний вплив на характер і розвиток національної правової системи Гетьманщини справила європейська правова традиція, зокрема обумовивши відповідний рівень правової культури Гетьманщини з притаманним їй правовим менталітетом. Її головні елементи, відтворюючи своєрідність і самобутність успадкованої правової культури, були стримуючим чинником на шляху поширення ментально чужої та відсталого за своєю сутністю і змістом російської правової системи.

Система домінуючих правових цінностей Української козацької держави формувалася у доволі складних умовах становлення і розвитку української державності. З середини XVII ст. у національній свідомості українців особливої ваги набувають такі політико-правові цінності-категорії, як свобода особистості, демократія, рівноправність, національна самоідентифікація тощо. Впродовж першої половини 1649 р. українському керівництву вперше в історії української суспільно-політичної думки вдалося сформулювати національну державну ідею створення незалежної держави в етнічних межах України як провідну у визвольних змаганнях народу всіх наступних століть.

На початку XVIII ст. вперше в історії українського права було створено правові основи представницького правління та парламентаризму передусім завдяки появі Конституції П. Орлика 1710 р.

Позитивно вплинула на розвиток національної правової системи Гетьманщини і досить активна її міжнародно-правова діяльність. Українська козацька держава – Гетьманщина стала однією із важливих віх розвитку української державності, а її національно-правова система відобразила сутність і зміст намагань та прагнень українського народу до незалежності й самостійності.

Ключові слова: історичність; наступність; українське право; національна правова система; правова традиція; правовий менталітет; національна правова свідомість.

Приймаючи Акт проголошення незалежності України 24 серпня 1991 р. та урочисто проголошуючи незалежність і створення самостійної держави – України, Верховна Рада України – ще на той час Української Радянської Соціалістичної Республіки – розглядала це як продовження тисячолітньої традиції державотворення в Україні. Одним із етапів розвитку української державності була доба козацтва, ознаменована утворенням і діяльністю Української козацької держави – Гетьманщини у період 1649–1783 рр. Незважаючи на те, що її статус і місце в системі міждержавних відносин, сформованих Вестфальським миром 1648 р., регулювалися угодами, в яких вона визнавала себе автономним утворенням або зовнішнім васалом якоїсь великої держави регіону (Речі Посполитої, Московської держави, Османської імперії, Швеції), Гетьманщина була наділена всіма ознаками держави, а саме: власна територія; функціонування органів публічної влади, що поширювали свою юрисдикцію на відповідну територію; населення, яке крім козаків охоплювало й інші стани; наявність війська; незалежна зовнішня політика; власна національна правова система; наявність своєї податкової системи; власна назва держави; наявність державних символів – хоругви, печатки, інших гетьманських клейнод тощо¹.

¹ І Бойко, *Держава і право Гетьманщини: навчальний посібник для студентів вищих та середніх спеціальних юридичних навчальних закладів і факультетів* (2000) 7.

Сучасна українська історико-правова наука, досліджуючи державно-правові аспекти становлення та розвитку України, є не тільки і не стільки механічним накопиченням знань, а й здійснює пошук, освоєння та розвиток новітніх напрямів таких досліджень, а також засобів і способів, вивільнених від ідеологічних нашарувань пострадянської історичної науки та її методології. Власне, вони слугуватимуть найширшому та найглибшому виявленню і дослідженню тих історичних явищ, процесів і фактів, які були знаковими для розвитку не лише української державності, а й українського права загалом та його складових елементів зокрема.

Традиційна історико-правова доктрина тісно пов'язує право з державою, ґрунтуючись на позитивістському підході до розуміння права. Проте такий підхід не став домінантним на первинних етапах розвитку української історико-правової науки. Очевидно, що не є він основним і сьогодні. Зокрема, М. Мірошніченко вважає, що у науковому пізнанні процесу виникнення, становлення та розвитку права необхідно послуговуватися таким загальним поняттям “право” в історичному аспекті, яке і за обсягом, і за змістом відповідало б потребам аналізу процесу як первісного виникнення права (у додержавних суспільствах), так і в умовах його розвитку в державно-організованих суспільствах. У цьому контексті “право”, на її думку, – це об'єктивно обумовлена, раціонально обґрунтована через зріз всезагального інтересу система вивірених суспільною практикою принципів, інститутів, норм або правил поведінки, реалізація і функціонування яких пов'язані з владними інститутами, які володіють визнаним правом (привілеєм) здійснювати примус, а отже, “українське право” – адекватне інтересам українського народу (суспільства, нації) формоутворення, яке є способом існування і вираження змісту соціально-економічних, політичних зв'язків і взаємодій, підпорядкованих моральним вимогам, силі звичаю, традицій та юридичним правилам у межах існуючої в Україні соціокультурної реальності, духовним виміром якої є українська етнічна ідентичність². На нашу думку, такий підхід видається найбільш вдалим і доцільним у контексті дослідження історико-правових аспектів української державності на різних етапах її розвитку.

Метою дослідження є спроба підійти до питання аналізу формування національної правової системи в один із важливих періодів її еволюції, а саме в Українській козацькій державі – Гетьманщині не лише з позицій позитивізму, а й “*jus naturale*”, тобто права природного.

² М Мірошніченко, *Історія українського права: джерела, ч 1* (КНУ ім Тараса Шевченка 2015) 24-5.

I. Загальнотеоретичний підхід до розуміння сутності та змісту національної правової системи Української козацької держави – Гетьманщини

Якісно та повноцінно дослідити поняття і сутність будь-якої системи, зокрема й правової, як цілого явища можна за умови вивчення її складових і характеру внутрішньо-системних зв'язків між цими елементами. Теоретики-правознавці по-різному підходять до категорії “правова система”, аналізуючи її структуру та складові елементи. Заслугує уваги з точки зору масштабності та доцільності у питанні розкриття сутності та змісту національної правової системи Гетьманщини підхід, запропонований Н. Оніщенко. Вона виділяє такі елементи правової системи: право як сукупність створених державою норм; законодавство як форму вираження цих норм; правові інституції, що здійснюють правову політику держави; судова та інша юридична практика; механізм правового регулювання; правореалізаційний процес; права, свободи й обов'язки громадян; система функціонуючих у суспільстві правовідносин; законність і правопорядок; правова ідеологія (правосвідомість, юридичні доктрини, теорії, правова культура тощо); суб'єкти права; системні зв'язки, які забезпечують єдність, цілісність і стабільність системи; інші правові явища³. Взаємозв'язок елементів правової системи, їх функціонування зумовлюють саме існування правової системи, адже в розрізненному вигляді вона існувати не може.

Доречним є врахування наукової позиції з цього питання Є. Харитонова, який визначає правову систему як зумовлену об'єктивними закономірностями (зокрема й культурними, історичними та географічними особливостями) розвитку певного об'єднання людей (громади, суспільства, держави, етносу), цілісну сукупність взаємно пов'язаних норм, правових інституцій та юридичних явищ (зокрема таких як правова ідеологія, правосвідомість, правові погляди, правова культура), що постійно відтворюються людьми у процесі співжиття⁴.

З огляду на такий теоретичний підхід щодо моделі та конструкції правової системи, національна правова система Української козацької держави – Гетьманщини не була виключно матеріальною субстанцією, компонентам якої надавалася відповідна правова форма, як і не була якимось окремо взятим феноменом, ізольованим від інших явищ суспільного життя. Її доцільно розглядати як елемент системи більш високого рівня – соціальної, як необхідної організуючої платформи та соціокуль-

³ Н Оніщенко, ‘Правова система як об'єкт пізнання загальнотеоретичної юриспруденції’ (2012) 1-2 Право України 262.

⁴ Є Харитонов, ‘Методологічні засади дослідження проблем правової адаптації України до внутрішнього ринку ЄС’ (2015) 17 Наукові праці Національного університету “Одеська юридична академія” 239.

тикультурного простору співжиття людей. Як складова соціальної системи національна правова система Гетьманщини взаємодіяла з іншими її елементами – економічною, політичною, релігійною, моральною тощо. Тісно переплітаючись з елементами системи моралі, релігії, етнокультури, тогочасне українське право як проекція зазначених вище цінностей знаходить своє відображення у свідомості населення Гетьманщини, яка, відображаючи їх ставлення до національного права, стає національною правосвідомістю.

II. Основоволожні засади формування національної правової системи Української козацької держави – Гетьманщини

Національна правосвідомість безпосередньо впливає на зміст основоположних засад і чинників, які, як правило, обумовлюють характер, особливості, тип, якість, ефективність, динамічність та гнучкість правової системи. Становлення і розвиток права Гетьманщини, а отже, і її правової системи відбувалися на засадах властивих національним правовим системам тогочасних європейських держав (Річ Посполита, Франція, Англія). До таких можна передусім віднести засади історичності та наступності (спадковості), які в національній правовій системі Гетьманщини прослідковуються як у площині матеріального права, так і у світлі правових традицій, правових ідей, правової ментальності та інших правових цінностей, що успадковувалися українським народом із давніх-давен, зберігалися і передавалися наступним поколінням як символи української державності й українського права незалежно від існування *de iure* української держави в її класичному розумінні. Історико-правове дослідження правових звичаїв, обрядів, ритуалів, властивих суспільним відносинам Гетьманщини й особливо – правовим традиціям, сприяє кращому розумінню процесу становлення та розвитку її національної правової системи і, як результат, відображає динаміку її історичного буття, формування та реалізацію правових норм, пізнання права його суб'єктом, реалізацію правових приписів у вигляді відповідної правової поведінки.

Д. Вовк зазначає, що правова традиція – це поняття, яке характеризує специфічність ідеального і матеріального буття права у контексті уявлення про історичний розвиток самого права або явищ, що на нього впливають. Важливо, що традиція – це не самі правові явища, а категорія, яка пояснює їхню своєрідність, особливість з огляду на історію виникнення і розвитку⁵. Тому можна стверджувати, що правова традиція –

⁵ Д. Вовк, 'Правова традиція: розуміння у контексті співвідношення з правовою системою і правовою культурою' (2012) 2 Вісник Академії правових наук України 51.

це глибинне, широкомасштабне і соціальне явище, здатне акумулювати в собі найхарактерніші та найістотніші риси нації, народу чи соціальної спільноти, які водночас є критеріями його ідентичності, цивілізованості, культури, ментальності тощо. Аналізуючи основні елементи національної правової системи Гетьманщини, можемо зробити висновок, що вона побудована на основоположних засадах європейської правової традиції. Під впливом цієї традиції сформувався і відповідний рівень правової культури Гетьманщини з притаманним їй правовим менталітетом. З огляду на такий підхід заслуговує на увагу точка зору, згідно з якою правовий менталітет – це етнічний феномен, в основі формування якого є певний історико-цивілізаційний простір із усталеними культурно-правовими стереотипами, цінностями й традиціями. Спільними рисами правової традиції та правового менталітету є те, що вони малодинамічні, змінюються досить повільно порівняно з соціальними процесами та майже не залежать від ідеологічного тиску, формуються залежно від етнічних, культурно-історичних основ національної правової культури, виконують функцію впорядкування, стабілізації та консервації елементів правосвідомості. Правовий менталітет органічно вливається у правову традицію у вигляді її складової, є її ядром, яке відповідає за збереження оригінальності власних духовно-правових ресурсів. Одночасно цей процес є своєрідним захистом від витіснення і поглинання іншими правовими традиціями. Правовий менталітет немовби заглиблює традицію в національні межі та виділяє її самобутність⁶.

Таким чином, з огляду на зазначене вище, прослідковується нестійкість наукових позицій тих дослідників, які заперечують або піддають сумніву спорідненість правової культури та ментальності українського народу з європейськими народами, а отже, заперечують єдність правової традиції.

У світлі зазначеного, можемо констатувати, що головні елементи національної правової системи Гетьманщини, про які йтиметься нижче, зумовлювали її своєрідність і самобутність та були захисним, стримуючим чинником на шляху поширення ментально чужої та відсталого за своєю сутністю і змістом російської правової системи. У процесі аналізу специфіки та особливостей національної правової системи Гетьманщини простежуються чіткі й рельєфні пласти, що демонструють наступність правових ціннісних засад і традицій, закладених та сформованих на попередніх етапах її розвитку (виборність, самоврядування, існування рад як органів влади тощо). Наступність, або ж спадковість, і поля-

⁶ В Кобко-Одарій, 'Правовий менталітет і правова традиція: співвідношення і взаємодія' [2016] 6(1) Науковий вісник публічного і приватного права 13.

гає у збереженні та відтворенні у праві Української козацької держави попередніх нормативних, ідеологічних, поведінкових та інституційних компонентів.

III. Чинники та рушійні сили формування національної правової системи Української козацької держави – Гетьманщини

Система домінуючих правових цінностей Української козацької держави формувалася у доволі складних умовах становлення і розвитку української державності. Проте концентруючи увесь спектр бажань, намагань та прагнень, установок, цілей і проєктів, нормативів поведінки, ідейних національних переконань українського суспільства, вона вирішальним чином впливала на характер та тип певної моделі організації влади і правової системи у відповідному часовому сегменті, їх збереження, розвиток і модернізацію. Складні суспільно-політичні умови середини – другої половини XVII ст. обумовлювали тогочасну суспільну свідомість, змінюючи усталені у ній на цей час правові стереотипи та цінності. Зокрема, з середини XVII ст. у національній свідомості українців особливої ваги набувають такі політико-правові цінності-категорії, як свобода особистості, демократія, рівноправність, національна самоідентифікація, національна та державницька ідея, демократизм чи монархізм влади, право на працю та землеволодіння, право успадкування, поняття соборності, консерватизм і революційність, справедливість національно-визвольних рухів тощо, що зумовило становлення на українських теренах нових моделей світосприйняття, політичної культури та соціально-економічних відносин⁷. Проте у цей час питання про створення незалежної, самостійної держави ще не стало елементом національної правосвідомості і не отримало якості національної ідеї. Причинами такої політико-правової незрілості були і довготривала перерваність процесу національного державотворення, і деформування національної самосвідомості української еліти, і переважання в козацькому менталітеті соціальних і релігійних стереотипів. На початку Національної революції 1648 р. програма боротьби української політичної еліти ще не містила ідеї державної незалежності, оскільки її політична свідомість обмежувалася прагненням отримати політичну автономію для козацької України у складі Речі Посполитої. Подальше переосмислення наслідків боротьби дало змогу українському керівництву упродовж першої половини 1649 р. вперше в історії української суспільно-політичної думки кристалізувати національну державну ідею як провідну у визвольних змаганнях наро-

⁷ В Матях, 'Формування системи політичних цінностей козацької громади та їх укорінення в суспільну свідомість' в *Історія українського козацтва: нариси, т 1* (Смолій В редкол, Києво-Могилянська академія 2006) 163.

ду всіх наступних століть і передбачала створення незалежної держави в етнічних межах України, включаючи колишні терени Галицько-Волинського королівства “по Львів, Холм і Галич”⁸. Відтак починається процес становлення базових елементів політичної і правової систем. Вони постають не з уламків польської і не на порожньому місці, а на основі традиції козацького самоврядування та політичної і правової культури українського суспільства кінця XVI – першої половини XVII ст. Формується державний апарат під керівництвом гетьмана, повноваження якого первинно були значно ширшими порівняно з королем Речі Посполитої. Незважаючи на те, що відповідно до козацького звичаєвого права верховним органом влади була генеральна (військова) рада, до компетенції якої належало обрання гетьмана та генеральної старшини, розв’язання найважливіших політичних питань, через зміцнення прерогатив гетьмана її роль і вплив помітно слабшають. Водночас з органу прямого народовладдя вона, за прикладом Великого Вального Сейму Речі Посполитої, перетворюється на представницький – у роботі брали участь представники не лише від полків, сотень і запорозького козацтва, а й духовенства, міщан, а подекуди покозачених селян. Виокремився генеральний уряд, до складу якого входили гетьман і генеральна старшина.

Відмінним від польського був адміністративно-територіальний устрій Гетьманщини. У полках і сотнях ефективно функціонували місцеві органи виконавчої влади, що перебували у жорсткій вертикальній підпорядкованості центральній владі. Із польської інституційної системи в українську перейшло міське самоврядування, правовою основою якого було магдебурзьке право. Воно не було скасоване, а всі міста, які його мали, без перешкод користувалися його привілеями.

Зазнала реорганізації і судова система Української держави. Замість попередніх судів, які припинили своє існування, діяли генеральний, полкові і сотенні суди, міські, копні тощо. Негативною рисою нової судової системи було фактичне повернення до принципу поєднання судової й адміністративної влади. Через те у суспільстві визрівають ідеї про відновлення та вдосконалення системи судів Литовського статуту з розподілом судової і виконавчої влади, спеціалізацією судів, спрощенням судової системи, зменшенням кількості апеляційних інстанцій, що втілюються насамперед у приватній кодифікації Ф. Чуйкевича “Суд і розправа в правах малоросійських” 1750–1758 рр., а реалізуються під час судової реформи К. Розумовського 1760–1763 рр.

⁸ Україна крізь віки, т 7: Українська національна революція XVII ст. (1648–1676 рр.) (Смолій В заг ред, Альтернативи 1999) 248-9.

Паралельно з політичною еволюцією і правова система Української держави, адже пріоритетні позиції починають посідати норми національного права. Попереднє польсько-литовське право, передусім публічне, поступово втрачає свою чинність. І не тільки через формування нової правової системи, а й у зв'язку зі змінами та трансформацією уявлень про правові цінності, зокрема, розуміння таких понять, як “право”, “справедливість”, “моральність”, “звикле послушення”, “стародавні права і вольності” тощо⁹. Продовжують діяти лише окремі збірки писаного права, як-от: Литовський статут головню у третій його редакції, збірники магдебурзького права – “Саксонське Зерцало” у переробці П. Щербича, “Порядок прав цивільних Магдебурзьких” Б. Гроїцького, “Право цивільне Хелмінське” в опрацюванні П. Кушевича. У правовому регулюванні суспільних відносин на чільне місце вийшло козацьке звичаєве право, що поширювалося на всю державу й стало, вочевидь, одним із головних джерел формування національної правової системи. Так, наприклад, саме звичаєве право “займанщини” слугувало обґрунтуванням масштабного перерозподілу земельної власності на користь козацтва і громади. Оскільки молода політична еліта Гетьманщини була зорієнтована на правове врегулювання відносин у новому суспільному форматі, то цілком зрозуміло, що вона не могла обмежитися лише сферою звичаєвого права. Зміни революційного характеру щодо форм власності, відносин між соціальними станами і групами, індивідом і соціальними спільнотами, з одного боку, і державними структурами, між політичними інститутами тощо, з другого боку, паралельно вимагали їх належного закріплення у законодавчих актах. Встановлюючи нові нормативи суспільної поведінки, влада орієнтувалася значною мірою і на традиційні збірки права Литви і Польщі, що не втратили своєї чинності. Із них були запозичені та використовувалися правові норми про недоторканність особи від арешту й ув'язнення, неможливості позбавлення майна без вироку, орієнтація на обґрунтованість обвинувачення, такі принципи судочинства, як змагальність сторін, гласність і відкритість судових засідань, колегіальність при вирішенні судових справ тощо. Проте політична еліта Гетьманщини, хоч і була свідомо величезної ролі і значення права як регулятора суспільних відносин, виявилася неготовою у короткий термін створити національний правовий кодекс. Не остання роль тут належала переконанню про непорушність попередніх прав, які закріплювали польсько-литовські та магдебурзькі правові джерела. Відтак їх подальше застосування цілком задовольняло владу й суспільство, а тому кодифікацію національного права було проведено аж у першій

⁹ Україна крізь віки, т 7: Українська національна революція XVII ст. (1648–1676 pp.) (н 8) 225.

половині XVIII ст. Відсутність кодифікованого права вкрай негативно позначалася не лише на функціонуванні як політичної, так і правової системи, а й на їхній стійкості.

У першій половині XVIII ст. у Гетьманщині було здійснено кодифікацію українського права¹⁰. У 1728 р. створено перший склад кодифікаційної комісії. Укази російського уряду 1728 і 1734 рр. надали кодифікаційній комісії статусу державного органу, а її роботі – характеру офіційної систематизації чинного законодавства в Гетьманщині у формі кодифікації. У результаті проведеної кодифікаційної роботи 8 липня 1743 р. у Глухові було підписано проєкт Кодексу під назвою “Права, за якими судиться малоросійський народ” (далі – “Права”)¹¹. Він мав чітку структуру і складався з 30 глав, що поділялися на 532 артикули та 1 607 пунктів. За способом систематизації “Права” були кодексом, результатом кодифікації права, оскільки члени кодифікаційної комісії провели змістовну переробку, узгодження та об’єднання певної групи джерел права Гетьманщини, а також тому, що норми у “Правах” об’єднані у глави, артикули, пункти, узгоджені між собою. У “Правах” було вміщено норми державного, цивільного, кримінального та процесуального права Гетьманщини станом на першу половину XVIII ст. “Права” не отримали державного затвердження із таких причин: поступове обмеження, а отже, повне скасування російським самодержавством автономного устрою Гетьманщини, зокрема власної правової системи; обґрунтування у ньому права на політичне самовизначення; деяка відмінність українського права від російського; вдосконалена юридична техніка; відсутність посилянь на російські джерела; розбіжності у поглядах стосовно доцільності його затвердження серед генеральної старшини. Не будучи офіційно затвердженими, “Права” набули поширеного застосування у судових установах Гетьманщини як законодавчий акт при розгляді та вирішенні судових справ¹². Кодекс Гетьманщини мав позитивний вплив на розвиток українського права.

На початку XVIII ст. вперше в історії українського права було створено правові основи представницького правління та парламентаризму. Ідеться про “Пакти і конституції законів та вольностей війська Запорізького” (далі – “Пакти”) 1710 р. На думку О. Кресіна, хоча цей документ не є систематичним викладом конституційної системи Війська Запорозького, а подає правові нововведення, нові тлумачення усталених норм і програму дій гетьмана та інших органів влади на майбутнє, широта та значення

¹⁰ А Ткач, *Історія кодифікації дореволюційного права України* (Вид-во Київ ун-ту 1968) 66-77.

¹¹ А Яковлів, *Український Кодекс 1743 р. “Права, по которым судится малороссийский народ”. Його історія, джерела та системний виклад змісту* (1949) 124-5.

¹² І Бойко, *Історія правового регулювання цивільних, кримінальних та процесуальних відносин в Україні* (IX–XX ст.) (2014) 425.

цих елементів настільки великі, що загалом охоплює, хоч і несистематично, основні сфери конституційного права¹³.

“Пакти” систематизували та розвинули положення, що були апробовані в договорах української влади з Московією, підсумували правовий зміст конституційних нововведень часів правління І. Мазепи та здобутки української політичної та правової думки. Отже, вони були органічним продовженням розвитку національної правової культури та правової свідомості. Водночас не варто ігнорувати і вплив європейських правових актів переважно періоду Англійської революції 1640–1660 рр. Передусім це стосується засудження, а отже, й обмеження авторитарної влади.

А оскільки дехто з колишніх гетьманів, наслідуючи деспотичне московське правління, зухвало намагався привласнити собі, всупереч праву й рівності, необмежену владу, не соромлячись нехтувати давніми законами і вольностями <...> узурпували владу, порушуючи всіляке природне право й рівність. Через таке деспотичне право (завдяки) некомпетентності гетьманського правління на батьківщині і в Війську Запорозькому виникли численні безпорядки, порушення законів і вольностей, громадські утиски <...>¹⁴.

Власне, щоб запобігти такій ганебній практиці у майбутньому, відкинути “непритаманне гетьманському врядуванню самоуправство” і було укладено між гетьманом та Військом Запорізьким відповідні “домовленості” та встановлено інший “закон”, який мав би діяти “навечно”. Таким чином, “Пакти” повною мірою відобразили договірну теорію походження держави. Можна не погодитися з думкою С. Головатого, який зазначав, що закріплену у “Пактах” ідею обмеження влади гетьмана владою старшини можна сприймати як витoki української традиції обмеження одноосібної влади¹⁵. Імовіріше за все, це було юридичне (правове) оформлення такої ідеї, а її витoki та розвиток необхідно шукати в державно-правовій практиці Київської Русі, а отже, і Галицько-Волинської держави, Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. Зрештою, такий підхід був характерним саме для західної правової традиції, що вкотре підтверджує належність до неї й української правової системи.

Конституція П. Орлика передбачала утвердження республіканської форми правління з частковим розподілом влад, фіксувала зростання ролі політичної еліти Гетьманщини через її участь у Генеральній раді без ‘попереднього рішення і згоди (якої), на власний розсуд (гетьмана)

¹³ О Кресін, *Політико-правова спадщина української політичної еміграції першої половини XVIII століття* (2001) 219.

¹⁴ ‘Пакти й конституції законів та вольностей Війська Запорізького’ в *Історія української Конституції* (Слюсаренко А та Томенко М упоряд, Право 1997) 31-46.

¹⁵ С Головатий, ‘Так чим же на правду є Конституція Пилипа Орлика?’ (2016) 1 *Право України* 126.

нічого не повинне ні починатися, ні вирішуватися, ні здійснюватися'. На гетьмана покладалася безпосередня відповідальність за порушення встановлених документом норм. До його обов'язків, серед іншого, 'належить керувати й наглядати за порядком щодо всього Війська Запорозького, так само він повинен пильно дбати про те, щоб на рядовий і простий народ не покладали надмірних тягарів, утисків і вимог'. Також встановлювалися виборність посадових осіб, утверджувався принцип недоторканності особи та її відповідальності лише перед судом, підтверджувалися 'недоторканими й непорушними всі справедливо отримані закони та привілеї' для міст¹⁶.

Конституція засуджувала корупцію й проводила розмежування між державною і приватною сферами, встановлювала низку соціальних гарантій і пільг, передбачала, що судові інституції мають бути незалежні, оскільки гетьман

не повинен карати сам із власної ініціативи і помсти, але таке правопорушення – і умисне, й випадкове – має підлягати (розгляду) Генерального Суду, який повинен винести рішення не поблажливе й не лицемірне, а таке, якому кожен мусить підкоритися, як переможений законом¹⁷.

Потужними, проте не завжди ефективними були силові ресурси влади Української козацької держави, за допомогою яких забезпечувалися законність і правопорядок. Зокрема, полкові та сотенні суди стежили за дотриманням правових норм, виконанням розпоряджень і наказів центральних та місцевих владних інститутів. Б. Хмельницький у свій час підкреслював, що в козацькій Україні кожен має вільне право в судах на основі привілеїв позиватися. Велася досить рішуча боротьба з кримінальними правопорушеннями. Так, П. Алеппський констатував, що в Гетьманщині періоду Б. Хмельницького 'панують правосуддя і справедливість', і в країні козаків 'немає ні злодіїв, ні грабіжників'¹⁸. Доцільно зазначити, що існуюча у Гетьманщині жорстока система покарань не відповідала правосвідомості українського народу і на практиці їх постійно пом'якшували і суди, і самі потерпілі (останні нерідко просили пом'якшення, або й повного дарування кари)¹⁹.

Уявлення українського суспільства про провідну роль права й суду як регуляторів суспільних відносин, які формувалися у попередні часи як елемент національної правової системи Гетьманщини трансформу-

¹⁶ 'Пакти й конституції законів та вольностей Війська Запорізького' в *Історія української Конституції* (н 14) 31-46.

¹⁷ Там само.

¹⁸ Україна крізь віки, т 7: Українська національна революція XVII ст. (1648–1676 рр.) (н 8) 213.

¹⁹ Бойко (н 12) 424.

валися, перейшли на вищий рівень усвідомлення, стали більш чіткими та зрозумілими для широких верств населення. Поширюється практика домагання старшинами того, щоб 'гетьманська влада нічого сама зі своєї волі не судила, але яка в чому на кого справа позоветься, про те б в суді Генеральному розглядувано відповідно до прав малоросійських'²⁰. Судовий процес вважали засобом вирішення суперечок не лише в межах того чи іншого стану, а й у взаєминах старшини з козаками, у відносинах із російськими урядовцями. У суспільстві закріпилося чітке переконання, що судовий розгляд слід застосовувати і щодо представників еліти, які повели боротьбу проти політичної системи, її найвищих представників. І. Мазепа так писав про повсталого П. Іваненка (Петрика) у листі до візира кримського хана: '<...> Гідний є судової смерті <...>'²¹.

Утвердилася і міцно закріпилася у суспільній свідомості ідея про ухвалення судом рішення виключно на основі доведеного і належно обґрунтованого звинувачення. Метою судового розгляду визнавалося не так призначення справедливого покарання, як створення і надання належних можливостей для звинуваченого виправдатися. Таке впливає із визнання принципу змагальності сторін. У суспільній свідомості суд сприймався як засіб відновлення справедливості. Відстоюючи ідею здійснення судової реформи, гетьман К. Розумовський убачав її завдання у 'найшвидшому забезпеченні кожному ображеному правосуддя'²². До гарантій забезпечення відповідачеві умов для виправдання можна віднести вимогу обов'язкової його присутності на суді (за інших умов суд не відбувся), неупередженість та об'єктивність судочинства (у правових нормах не раз підкреслювалося, що справи мають розглядатися 'совісно і по істині, як право і сама слушність показує, без жодної пристрасті і неправоти і без накладів, не сприяючи нікому і не зазіхаючи ні на кого'²³), утвердження принципу "ніхто не може бути суддею у власній справі", закріплення положення про колегіальний розгляд справи тощо.

Варто звернути увагу і на те, що притаманні українському суспільству правові цінності та їх орієнтири формували національний правовий імунітет, зумовлюючи неприйняття російської правової реальності. Проте в процесі поступового наступу на українську державність російська правова агресія, проникаючи в національну правову систему, крок за кроком деформувала її інститути, основоположні засади та цінності. Як приклад, суттєво відрізнялися за характером і змістом самі принципи розслідування і судочинства у Московській державі: особисте зізнання,

²⁰ О Струкевич, 'Правові погляди та конституційні ідеї козацької старшини' в *Історія українського козацтва: нариси, т 1* (Смолій В редкол, Києво-Могилянська академія 2006) 204.

²¹ Там само 205.

²² Там само 206.

²³ Там само 207.

перевірене чи здобуте катуванням, покарання без доведення, на основі доносу, наклепу тощо, українська ж правова система орієнтувалася на речові докази, документи, ставку віч-на-віч. Через те вкрай негативно у Гетьманщині сприймалася московська практика так званого “слова і діла”, проголошення якого дозволяло без правових доказів на підставі усного чи письмового доносу заарештувати та засудити людину передусім у політичних справах. У Московії цей інститут слугував ефективним інструментом тотального контролю держави над громадою, в українському суспільстві до другої половини – кінця XVII ст. практично не було подібного явища. У зв’язку з такою практикою та її поширенням у добу Руїни, а особливо в післямазепинські часи, населення Гетьманщини не лише інкорпоровалося у невластиву їй у такому жорстокому вигляді систему політичного судочинства, а й вимушене було змінювати свою правову поведінку під тиском нових умов. Поступово поширюючись, така ганебна практика укорінюється у правовій системі Гетьманщини. Якщо на початку в ній були задіяні представники еліти – козацької старшини, то згодом і всі верстви населення. Це явище спричинило відчутно негативний вплив на характер правової свідомості українства впродовж наступних періодів.

IV. Міжнародно-правові відносини Української козацької держави як елемент формування її національної правової системи

Утворення і розбудова незалежної Української держави істотно змінили конфігурацію сил у Центральній і Східній Європі. Її становлення відбувалося в умовах завершення Тридцятилітньої війни та в перші роки після досягнення Вестфальського миру, шляхом підписання Оснабрюкського та Мюнстерського договорів 1648 р., які стали основою формування класичного міжнародного права.

Однією з найважливіших складових суверенітету Гетьманщини була вимога суб’єктності в міждержавних відносинах. Ідею суверенітету на міжнародній арені можна розцінювати як реалізацію права українського суспільства не лише бути представленим у міжнародному співтоваристві, а й бути активним учасником міждержавних відносин, впливати на ситуацію в регіоні з метою найповнішого обстоювання власних інтересів. Складовою суверенітету також було обґрунтування права і потреби національного визволення (міститься вже в документах Б. Хмельницького, П. Дорошенка). Особливо яскравим прикладом такого обґрунтування, що спирається на концепцію “*jus naturalis*”, є “Вивід прав України” гетьмана в еміграції П. Орлика:

Козаки мають за собою право людське і природне, одним із головних принципів котрого є: народ завжди має право протестувати проти гніту і привернути уживання своїх стародавніх прав, коли матиме на це слушний час²⁴.

Важливим і показовим у контексті формування класичного міжнародного права було бачення П. Орликом місця у ньому України та її ролі в системі європейської політичної рівноваги. Обґрунтовуючи необхідність і справедливість із точки зору природного права відновлення української незалежної держави, він спирався на європейські цінності, переконуючи європейських володарів, що

їх бо власний інтерес <...> зобов'язує їх не санкціонувати і не давати спричиняти небезпечних для себе ж самих наслідків від узурпації, що її якась сильніша держава могла би вчинити над слабшою під єдиною прикривкою вигоди²⁵.

Спираючись на міжнародне право, що ґрунтувалося передусім на Вестфальському (1648 р.) та Оливському (1660 р.) мирних договорах і вимагаючи відновлення України в межах територій, які вона мала перед поневоленням Московією, П. Орлик зазначав:

Міжнародне право вимагає допомагати в крайніх випадках пригніченим громадянам; тим слушніше, справедливіше і в більшій згоді з обов'язком християнства й навіть гуманності причинитися до відбудування держав, пригнічених тому лише, що повірили в союз²⁶.

При цьому зазначимо, що до Віденського конгресу 1815 р. із його закріплення "права невтручання" тогочасне міжнародне право допускало інтервенції. Врешті, П. Орлик вважав, що саме власні інтереси

зобов'язують європейські держави веліти звернути Україну і тим самим обмежити державу (московську), яка незабаром може змагати до повалення європейської свободи <...>. Ті, що дбають про інтерес цілої Європи <...> легко зрозуміють небезпеку для свободи Європи від такої агресивної держави²⁷.

Чи не виявився гетьман пророком? Запитання риторичне, на яке кожен має свою відповідь.

²⁴ Вивід прав України (Парцей М ред, Слово 1991) 46.

²⁵ Там само.

²⁶ Там само.

²⁷ Там само 48-9.

Утім, незалежна зовнішня політика Гетьманщини, широке дипломатичне маневрування, зумовлене активністю сильніших сусідніх держав (Речі Посполитої, Московії, Османської імперії, Швеції), а отже, і нестабільність та нетривалість зовнішньополітичних орієнтацій, робили її незалежною, якщо не *de jure*, то *de facto*. Гетьманщина виступала на міжнародній арені як суб'єкт міжнародного права й у період формування класичного міжнародного права, безумовно, впливала на європейську міжнародну політику і дипломатію.

Активна діяльність Української козацької держави на міжнародній арені позитивно вплинула і на розвиток національної правової системи, адже міжнародні договори були її вагомою складовою. Безсумнівними здобутками української дипломатії можна вважати договори Б. Хмельницького – про військовий союз із Кримським ханством (1648 р.); “Договір між цісарем турецьким і Військом Запорозьким (офіційна назва козацької держави) з народом руським відносно торгівлі на Чорному морі” (1649 р.), що виразно вказує на визнання України суб'єктом міжнародного, зокрема й морського права; Зборівський договір (1649 р.); Гадяцький договір І. Виговського (1658 р.) та ін. До міжнародних договорів, що визначали правовий статус Гетьманщини і зумовлювали розвиток її правової системи, дослідники відносять і договірні статті українських гетьманів із царським урядом. Проте необхідно зазначити, що за своєю формою, а також значною мірою і за змістом, ці договори містили спробу перенести започатковані ще в період Київської Русі та Галицько-Волинської держави, і розвинуті у правовій дійсності Великого князівства Литовського та Речі Посполитої, правові ідеї, цінності і традиції у сфері конституціоналізму в Російську державу через неперервність української політичної і правової культури. Загалом же у головних своїх вимірах політична і правова свідомість населення Української козацької держави виявляла подібність із загальноєвропейськими ідеями, що знаходили своєрідну реалізацію у національних правових нормах та особливостях політичного устрою.

Висновки. Отже, підсумовуючи викладене вище, можемо зробити такі висновки. Правова система Гетьманщини є доволі складною правовою категорією з багатьма політичними, соціальними, культурними, релігійними, ментальними складниками та значним зовнішнім впливом. Таке тісне сплетіння і взаємообумовленість підсистем у форматі глобальної соціальної системи суттєво позначилося на національній правосвідомості тогочасного населення Гетьманщини та вплинуло на подальший розвиток українського права, характер і тип національних правових систем. Основоположними засадами правової системи Гетьманщини, безумовно,

є історичність і наступність та втілені у ці процеси такі елементи, як права традиція, правова культура, правова свідомість, правова ментальність тощо. Її головними чинниками та визначальними рушійними силами стали ідеї свободи особистості, національної самоідентифікації, демократії, рівноправності, соборності, справедливості національно-визвольних рухів, створення самостійної незалежної держави та ін. Українська козацька держава у своїй правовій системі акумулювала домінуючі правові цінності, успадковані українським народом із давніх-давен, зберегла та примножила їх через спорідненість із європейською правовою традицією, послуживши таким чином формуванню та розвитку українського права загалом. Досить активна міжнародно-правова діяльність Української козацької держави, підтверджена значною кількістю міждержавних угод, сприяла наповненню її правової системи міжнародно-правовим компонентом, зближуючи таким чином із правом європейських держав.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Bojko I, *Derzhava i pravo Hetmanshchyny: navchalnyi posibnyk dlia studentiv vyshchyykh ta serednykh spetsialnykh yurydychnykh navchalnykh zakladiv i fakultetiv [State and Law of the Hetmanate: a Textbook for Students of Higher and Secondary Specialized Law Schools and Faculties]* (Svit 2000) (in Ukrainian).
2. Bojko I, *Istoriia pravovoho rehuliuvannia tsyvilnykh, kryminalnykh ta protsesualnykh vidnosyn v Ukraini (IX–XX st.) [History of Legal Regulation of Civil, Criminal and Procedural Relations in Ukraine (IX–XX centuries)]* (Vydavnytstvo LNU im Ivana Franka 2014) (in Ukrainian).
3. Kresin O, *Polityko-pravova spadshchyna ukrainskoi politychnoi emigratsii pershoi polovyny XVIII stolittia [The Political and Legal Legacy of Ukrainian Political Emigration in the First Half of the XVII Century]* (Instytut derzhavy i prava imeni V M Koretskoho NAN Ukrainy 2001) (in Ukrainian).
4. Miroshnychenko M, *Istoriia ukrainskoho prava. Dzherela. Chastyna persha [History of Ukrainian Law. Sources. Part One]* (KNU im Tarasa Shevchenka 2015) (in Ukrainian).
5. Tkach A, *Istoriia kodyfikatsii dorevoliutsiinoho prava Ukrainy [History of Codification of Pre-Revolutionary Law of Ukraine]* (Vydavnytstvo Kyivskoho universytetu 1968) (in Ukrainian).
6. Yakovliv A, *Ukrainskyi Kodeks 1743 r. "Prava, po kotorym sudytsia malorossyiskyi narod". Yoho istoriia, dzherela ta systemnyi vyklad zmistu [Ukrainian Code of 1743. "Rights by Which the Malorossyiskyi People are Sued". Its History, Sources and Systematic Presentation of the Content]* (1949) (in Ukrainian).

Edited books

7. 'Pakty y konstytutsii zakoniv ta volnostei Viiska Zaporizkoho' ['Covenants and Constitutions of the Laws and Liberties of the Zaporizhzhian Army'] v *Istoriia ukrainskoi*

Konstytutsii [History of the Ukrainian Constitution] (Sliusarenko A ta Tomenko M uporiad, Pravo 1997) (in Ukrainian).

8. Matiakh V, 'Formuvannia systemy politychnykh tsinnosti kozatskoi hromady ta yikh ukorinennia v suspilnu svidomist' ['History of Ukrainian Cossacks: Essays'] v *Istoriia ukrainskoho kozatstva: narysy [Formation of the System of Political Values of the Cossack Community and Their Rooting in the Public Consciousness]*, t 1 (Smolii V redkol, Kyievo-Mohylianska akademiia 2006) (in Ukrainian).
9. Strukevych O, 'Pravovi pohliady ta konstytutsiini idei kozatskoi starshyny' ['Legal Views and Constitutional Ideas of the Cossack Starshina (Officership)'] v *Istoriia ukrainskoho kozatstva: Narysy [History of the Ukrainian Cossacks: Essays]*, t 1 (Smolii V redkol, Kyievo-Mohylianska akademiia 2006) (in Ukrainian).
10. *Ukraina kriz viky [Ukraine Through the Ages]*, t 7: *Ukrainska natsionalna revoliutsiia XVII st. (1648–1676 rr.) [Ukrainian National Revolution of the XVII Century (1648–1676)]* (Smolii V zah red, Alternatyvy 1999) (in Ukrainian).
11. *Vyvid prav Ukrainy [Declaration of Rights of Ukraine]* (Partsei M red, Slovo 1991) (in Ukrainian).

Journal articles

12. Holovaty S, 'Tak chym zhe napravdu ye Konstytutsiia Pylypa Orlyka?' ['So What is the Direction of Philip Orlyk's Constitution?'] (2016) 1 *Pravo Ukrainy* 113-29 (in Ukrainian).
13. Kharytonov Ye, 'Metodolohichni zasady doslidzhennia problem pravovoi adaptatsii Ukrainy do vnutrishnoho rynku YeS' ['Methodological Bases of Research of Problems of Legal Adaptation of Ukraine to the EU Internal Market'] (2015) 17 *Naukovi pratsi Natsionalnoho universytetu "Odeska yurydychna akademiia"* 239 (in Ukrainian).
14. Kobko-Odarii V, 'Pravovyi mentalitet i pravova tradytsiia: spivvidnoshennia i vzaiemodiia' ['Legal Mentality and Legal Tradition: Relation and Interaction'] (2016) 6 *Naukovyi visnyk publicnogo i pryvatnoho prava* 12-5 (in Ukrainian).
15. Onishchenko N, 'Pravova systema yak ob'iekt piznannia zahalnoteoretychnoi yurysprudentsii' ['The Legal System as an Object of Knowledge of General Jurisprudence'] (2012) 1-2 *Pravo Ukrainy* 258-72 (in Ukrainian).
16. Vovk D, 'Pravova tradytsiia: rozuminnia u konteksti spivvidnoshennia z pravovoiu systemoiu i pravovoiu kulturoiu' ['Legal Tradition: Understanding in the Context of the Relationship with the Legal System and Legal Culture'] (2012) 2 *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy* 42-52 (in Ukrainian).

Liliana Shevchuk
Taras Shevchuk

FUNDAMENTAL PRINCIPLES AND FACTORS
FOR THE ESTABLISHMENT OF THE NATIONAL LEGAL SYSTEM
OF THE UKRAINIAN COSSACK STATE – HETMANATE

ABSTRACT. One of the stages in the development of Ukrainian statehood was the epoch of the Cossacks distinguished by the establishment and functioning of the Ukrainian Cossack State – Hetmanate in the period 1649–1764. The authors of the article suggest approaching the issue of development of the national legal system

Ліліана Шевчук, Тарас Шевчук

in one of the milestone periods of its evolution, and using a methodological research model which accumulates the positivist approach to the understanding of law and the concept “jus naturale”.

The national legal system of the Hetmanate was formed and developed on the basis of the principles typical for national legal systems of European States of those times, the fundamental among them being primarily the historicity and continuity (succession) of law. The European legal tradition had a significant impact on the nature and development of the national legal system of the Hetmanate, in particular, by preconditioning a respective level of legal culture of the Hetmanate with its inherent legal mentality. Its essential elements, reproducing the originality and distinctive identity of the inherited legal culture, served as a deterrent to the spread of the Russian legal system which was mentally alien and backward in its essence and content.

The system of dominating legal values of the Ukrainian Cossack State was formed in a rather tough environment in which Ukrainian statehood was established and developed. Since the middle of the XVII century, the political and legal values-categories such as individual freedom, democracy, equality, national self-identification etc. gained special weight in the national consciousness of the Ukrainians. During the first half of 1649, for the first time in the history of Ukrainian socio-political thought, the Ukrainian leadership succeeded in forming the national state idea of creating an independent State within Ukraine’s ethnic borders as the key idea in the liberation struggle of the people of all subsequent centuries.

At the beginning of the XVIII century, for the first time in the history of Ukrainian law, the legal foundations of representative government and parliamentarism were created, primarily owing to the Constitution of P. Orlyk in 1710.

The development of the Hetmanate’s national legal system was positively influenced by its fairly active international legal involvement. The Ukrainian Cossack State – Hetmanate became one of the important milestones in the development of Ukrainian statehood, and its national legal system reflected the essence and content of the efforts and aspirations of the Ukrainian people for independence and self-sustainability.

KEYWORDS: historicity; continuity; Ukrainian law; national legal system; legal tradition; legal mentality; national legal consciousness.