

ЗАУВАЖЕННЯ, КРИТИКА і БІБЛІОГРАФІЯ.

Методологічні питання в науці історії литовсько-руського права.

Jan Adamus. *Z zagadnień prawa Litewskiego*. Lwów. 1926, стор. 56. (Pamiętnik historyczno-prawny pod redakcją Przemysława Dąbkowskiego tom II).

Підчас теперішнього пожвавлення та явного плідного розвитку науки історії українського права ця невеличка праця Адамуса має підстави притягти до себе увагу істориків-правників. Самий зміст її складається з критичних уваг з приводу ось яких питань: 1) Уваги щодо видання джерел литовського права; 2) Литовський Статут у світлі нової літератури; 3) питання про чинну силу в Литві конституцій спільних соймів; 4) ув'язення в литовському праві; 5) про копний суд. Отож, випадковість обраних тем — виразна; це визнає в передмові і сам автор. Та не в цьому-ж річ. Критичні уваги в цій праці виходять по-за межі звичайної рецензії та переходять у поставлення проблем історії литовського права в цілому. „Zasadnicza praca niniejsza — каже автор — zamyka się owych trzech najważniejszych — wyznaczenia właściwego miejsca zadaniu sklasyfikowania kulturalnego zawartości prawa litewskiego, — oświetlenia problemu metod i — ustosunkowania się do niektórych tradycją uświęconych teorii“.

А втім ці проблеми не можуть бути справою тільки науки історії литовського права. Одночасно мало не всі питання, що їх висунуто в науковому осередкові проф. Домбковського, повставали в тій чи тій мірі в процесі роботи і перед дослідниками історії українського та західно-руського права. Та це-ж цілком зрозуміло. Спільне протягом довгого часу життя литовців, українців, білорусів та поляків звязало різні національні чинники правотворчості в такий міцний заплутаний вузол, що кожне питання, поставлене в одній національній науці, виходить у гушавину інших наук. Отже, і в Комісії для вивчення історії західно-руського та українського права при Укр. Академії Наук чимало повставало таких методологічних питань, які часто-густо загальної згоди такі й не знаходили. Очевидячки, що, розв'язуючи такі принципові питання, не можна обминути суміжного наукового дослідження історії литовського, польського і білоруського права. Треба тільки залишити шовіністичний тон, щоб налагодити спільну працю.

Наші думки, що повстали в зв'язку з зазначеною працею, не підуть слідом за розпорядком уміщеного в ній матеріалу. Ми-бо не вважаємо за потрібне зупинятися напр. на такій темі, як от інститут ув'язення, тому що питома вага його не така й значна, а з другого боку, час вже з'ясовувати саме принципові питання, що від вирішення їх залежить обсяг і характер науки історії українського права.

I.

Перше проблематичне питання, що повстає перед нами — це поняття самого „литовського“ права. З цього власне треба-б розпочинати всі наукові міркування, історії литовського права присвячені. Існування литовського права за автором є неначе безперечний факт і вихідний пункт для всіх його міркувань — та про це-ж свідчить і вся праця автора. А втім автор по інших місцях не має упевненості в цьому і каже про литовське право тільки умовно (с. 25). Іноді литовським правом він називає право вел. князівства Литовського, дарма що поняття це було і широке — в розумінні всієї держави, і вузьке — як Литва з деякими білоруськими землями.

Що правда, не одна правна пам'ятка передстатутової доби згадує про „литовське“ право¹⁾. Сам Статут 1529 р. називає себе тільки „Статутом, правами писаними, правом земським“, а не „Литовським“ Статутом; а втім остання назва досить швидко надається йому в тодішній загальній та правничій мові. Статут став називатися Литовським не тільки на білоруській території, але й на Україні вже після Унії 1569 р., отож і норми Статута називали правом Литовським²⁾. Але-ж було-б дуже легковажним просто покласти на термін та й говорити про литовське право, бо як-раз майбутні дослідження і мають визначити етнографічно-литовський елемент у цьому „литовському“ праві. Сучасна-ж історично-правнича література залишає це питання цілком відкритим. Перед кодифікацією 1529 р. кожна окрема земля, що з них складалася Литовська держава, мала свою систему звичаєвого права, в якому було багато спільного, та чимало й одмінного. Звичайно, і Литва у стислому розумінні мала своє звичаєве право, але-ж, 1) від цього литовського права треба відрізнити литовське-ж право Жмуди; 2) в самій Литві помічається така значна домішка білоруського елементу, що важко це право визнавати за етнографічно-литовське. Огож, поки-що можна казати тільки про право литовське з територіального, а не з етнографічного погляду.

На нашу думку, розмежування (звичайно — відносно) поміж зазначеними національними історично-правничими дисциплінами треба робити передовсім і переважно за часів перед кодифікацією 1529 р., коли традиція звичаєво-правничого сепаратизму була провідним принципом законодавчої політики литовського уряду. Ось тут і повстає принципове питання, які самостійні системи права тоді існували: чи дві — „руська“ та литовська, чи три — литовська, українська та білоруська, бо саме в цій справі відіграють роль як схожість, так і одмінність цих національних систем. Тимчасом попередня історіографія звертала увагу переважно на подібність правних норм по всіх „руських“ землях.

Намагаючись відмежувати самостійне місце литовському праву, Адамус пропонує одрізнити в проблемі про етнографічне литовське

¹⁾ Так, напр., привилей м. Волковийську р. 1517, надаючи магдебурзьке право, віддають „все иные права, Польские и Литовские и Руские и все обычаи иные, которые ж бы были на переказе праву тому Немецкому Майтборскому“. Ак. Зап. Рос., т. II, с. 10.

²⁾ Так, у справі 1541 р. боярині господарської Гоголевської Городенський земський суд висловився так: „а так я, порозумевши въ томъ, ижъ права Литовские то не зносят, абы на голую повесть мели кому казати присягати“ etc... Акты Вил. Ком., XVII, 30.

Р. 1581 на Луцькому городському суді повірений панів Лашів-Стримелецьких, відносячись з присуду, сказав, що його довіритель „ани з особъ своих, ани з имени своих не подлегли, ани жадное зверхности тутошнего вряду кгородского Луцкого и права Литовского не подлегли“. Київськ. Арх. давн. акт. Кн. Луцьк. городськ. суду, ч. 2059, ч. 426 зв.

право два питання: 1) про литовсько-руське право від Рус. Правди до XVI ст., і 2) про право литовське, як партикулярне — польське право від часів злиття Литви й Польщі в єдине ціле. Але навряд чи можна ставити такі різкі межі, бо Литовський Статут — у ред. 1588 р. для Литви, а в ред. 1566 р. для України — був і пізніш за Унії за конституційну гарантію непорушності саме-іменно свого права; опріч цього, Лит. Статут був тільки класово-шляхетським кодексом, а звичаєве право інших клас найменше можна вважати за партикулярне польське право. Отже не можна прийняти думки авторової, що з єдиної досі науки історії литовського права може повстати дві самостійних дисципліни, відмінних своїми цілями та методами (с. 27). Річ не в тім, що, як гадає автор, для російських, а тепер для українських та білоруських, вчених проблема „національності“ права литовського має виключно-актуальне значіння. Тут неправильна концепція сама по собі, що не має жадних фактичних підстав.

II.

В науці історії литовського права питання про Руську Правду є кардинальним, отож ревізія наукового значіння її висовується, як чергове завдання. Адамусові погляди на це такі. Руська Правда сама по собі як джерело пізнання історії литовського права не достатня і на підставі тільки її однієї збудувати науку не можна. До того-ж норми Р. Пр. непевні або-ж неясні. Життя йшло вперед невпинним своїм розвитком і утворювало нові норми, а може й зовсім нові інституції. Ми не знаємо сути оцих змін, але-ж тільки через це заперечувати їх не можна. Не багато знаємо про територію та час чинности Рус. Правди. У кожному разі певне те, що Р. Пр. не діяла по всій території великого князівства Литовського, як і не застосовувано її до тих часів, коли видано 1-ий Статут. Нарешті Адамус рішуче каже, що треба забути про Руську Правду, як джерело литовського права.

Таку критичну програму що-до Р. Пр. цілком зрозуміло продиктувало бажання дослідників історії литовського права відмежувати своїй дисципліні самостійне місце. А втім, щоб нам не казати про неповноту Р. Пр., вона подає таки досить матеріялу, щоб намалювати правничий побут давньої Руси. Таких пам'яток обмаль і в загально-європейському масштабі. Отож, таким способом відкидати Р. Пр. не доводиться і її неповнота може тільки збуджувати інтерес та бажання прикласти такі методи як ретроспективний, то-що, або шукати додаткового матеріялу (літописи, то-що). Відомий факт розповсюдження списків Р. Пр. висуває потребу поглибленої уваги у вирішенні питання про практичне значіння Р. Пр. Сучасна література проте не дійшла в цьому одностайности; для багатьох дослідників нема сумніву, що Р. Пр. справді вживалася, як чинне право по всіх староруських землях. Меншість (Сергєєвич) цілком заперечує практичне значіння Р. Пр.

Для наукового дослідження зафіксованих у Р. Правді норм не має виключного значіння те, до якого віку стосується той чи той список, — щоб список мав усі прикмети справної копії з оригіналу. Це не значить звичайно, що пізніші списки можуть бути цілком придатні, але головна вага полягає в самому змістові пам'ятки. Але-ж такий критерій недостатній, щоб цілком розв'язати питання про практичну чинність Р. Пр. Справді. Давніша редакція Р. Пр. збереглася як-раз у пізніших пам'ятках, коли про застосування її в житті не могло бути й мови. Отож

щоб підійти до з'ясування практичного значіння Р. Пр., треба досліджувати виключно найдавніші списки і тут сама зіпсованість, вірніше, розбіжність з змісту списків може мати великий інтерес. Коли, напр., Синодальний список Р. Пр. XIII ст. містить пропуски, одміни, виправлення і взагалі має знівельований вигляд, то це свідчить не про що інше, як про наслідки пристосування первісної редакції Р. Пр. до місцевих умов, якщо взагалі припускати її практичне вживання на суді.

Що-ж до вживання Р. Правди на терені Литви, то, справді, прямих конкретних відомостей про це нема. Вірно й те, що не знайдено жадного судового вироку, що просто покликався-би на Р. Правду. Калачов використав лиш 50 списків із 300 йому відомих, а втім усі вони стосуються до Новгородської землі та території Московської держави. Списки Р. Пр. українського та білоруського походження сливе невідомі, що дає підставу критично ставитися до її, як джерела права Литов. князівства. Варто уваги й те, що у практичного характеру правничих збірниках XV ст., вживаних у Лит. князівстві, якраз Р. Правди немає¹⁾. Отже, на нашу думку, повстає потреба відшукати та вивчити списки Р. Пр., що вживалися на терені Литовського князівства.

З легкої руки проф. Леонтовича повелося говорити про вживання Р. Пр. в XIV і XV ст. в Литовському князівстві, як про твердження, що спирається на дані джерел. У своїй відомій праці „Русская Правда и Литовский Статут“ (К. 1865) він зазначає, що „в давніших пам'ятках литовських є багато безпосередніх і побічних вказівок на Правду, як на чинне литовсько-руське законодавство“²⁾. І справді, подавши в тексті та примітках чимало покликань на джерела (с. 3—5), Леонтович знову каже: „Усі ці вказівки, безпосередні й побічні, що трапляються по всіх важливіших литовських пам'ятках, сами собою примушують визнати за безперечне те, що Руська Правда мала в Литві таке-ж саме значіння, як і в інших руських областях“.

Але спробуймо перевірити вказані в Леонтовича джерела.

Леонтович каже, що вказівки на руське право і Правду³⁾ в найдавніших договірних грамотах литовських князів і насамперед у договорі 1366 р. кн. Ольгерда з польським королем Казимиром, Белзьким князем Григором Наримунтовичем і подільським князем Олександром Коріятовичем. В ній, за текстом Даниловича, сказано:

„Ci sędziowie, zjechawszy się do Horodla na Bohu, sądzić i karać mają Polaków polskiem, a Rusinów ruskiem prawem“⁴⁾.

Проте тут згадується взагалі національне право руське, всупереч праву польському — праву чужому, що їм не-поляки судитися не могли. З цього не видно, що тут мова мовиться саме про Руську Правду, як конкретний збірник правних норм та й до того не відомо, яке сепаратне звичаєве руське право мало бути чинним.

¹⁾ Р. 1846 Мацейовський повідомляв к. Імп. Арх. Комісію про свою наукову подорож до Галичини для обізнання з архівними матеріалами. У Дзятівській бібліотеці гр. Тарновських був рукопис кінця XV ст., де вміщено багато важливих правничих документів. Вибір їх визначався інтересами духівництва і тому церковні документи переважають. Проте й світських актів є чимало, як от Судебник Казимира, загально земський привилей 1447 р. та інші. Руської Правди немає. Може це й не випадково. Наприкінці XV ст. місцеві звичаї окремих земель одрізнялися один од одного в такій мірі, що навряд чи більшість норм Р. Пр. була потрібна однаково скрізь. До того-ж і розвиток права пішов уперед. — Журн. Мин. Нар. Просв. 1846, окт. Огд. III, с. 17—21.

²⁾ Леонтовичъ, Рус. Пр. и Лит. Ст., с. 3.

³⁾ тоб-то — Руську Правду.

⁴⁾ Skarbiec dyplomatów, Daniłowicza, Wilno, 1860, I, с. 210—211.

Леонтович покликується на договори 1440 р. з Псковом та Новгородом.

У договірній грамоті вел. князя Казимира Ягайловича з Псковом сказано:

„Аже вчиниться пеня гостю въ Литвѣ Псковському, коньчатъ по великого князя правдѣ и по цѣлованію; аже вчиниться пеня нашимъ или Литвину, или Полочанину, или Витьбляниномъ или Смольняномъ въ Псковѣ, коньчати по Псковской правдѣ и по цѣлованію“¹⁾.

Цей пункт встановлює право судити правопорушника чужоземця за тубільним правом. Отже в Пскові мали судити „по Псковской правде“, а в Литовській державі „по великого князя правдѣ“. Тут Руська Правда не згадується зовсім, а слова „великого князя“ мають на увазі литовського князя Казимира, як договірну сторону. Та й термін „правда“ можна розуміти не тільки як правні норми, а як і суд-установу.

У грамоті вел. кн. Казимира з Новгородом є аналогічна постанова:

„А вчиниться пеня гостю Новгородцу в Литвѣ, тамо ему и кончати, по княжой правдѣ и по хрестному цѣлованію; или вчиниться пеня въ Новѣгородѣ Полочанину, или Русину зъ нашего великого княженья, кончати въ Новѣгородѣ, по княжой правдѣ и хрестному цѣлованію“²⁾.

Хіба є підстави з цього виводити, що і в Новгороді і в Литовській державі наприкінці XV ст. діяла однаково Руська Правда? Це-ж суперечить відомій істині, що в кожній землі за тих часів була своя система звичаєвого права, непорушність якого вел. князь Казимир potwierдив своїми привілеями. Зазначений пункт встановлює загальний принцип великокнязівського суду як на Литві, так і в Новгороді. Договірна грамота, складена в момент приєднання Вел. Новгорода до Литовської держави, в цілому встановлює автономію Новгорода, а зокрема визначає і верховні судові права литовського князя.

Леонтович вказує на єврейський привілей 1388 року, вбачаючи в „обычаях“, що в ньому згадуються, норми Руської Правди:

1. — „И тежъ, если бы хрестьянинъ жида вдарилъ такъ яко бы крови не розлилъ: маеть на немъ вина быти водлуг обычая наше земли, а вдареному и обрaженому маеть до сытъ вчинити, яко шляхтичу; а если бы пѣнезей не мѣло тогды за проступокъ, яко право найдетъ, маеть быти каранъ.“

2. — Тежъ, если бы хрестьянинъ копища ихъ казилъ, аб кгвалтомъ находилъ: хочемо, ижъ бы подлугъ обычая наше земли, правъ нашихъ, былъ каранъ; а вси имѣнья ег мають на насъ спасти.

3. — Тежъ, если бы который жидъ былъ наиденъ судьи своем у вине пѣнежной або въ иной которой, которая здавна уложона, то маеть заплатити.

4. — Тежъ, если бы жидъ, черезъ вызнанье своего судьи былъ позванъ къ суду, первый и другой разъ не пришелъ бы: маеть заплатити вину за оба-два разы, которая уложона; а если бы к третьему вызванный не пришел: которая вина положона для впаметанья, судьи маеть заплатити“³⁾.

¹⁾ А. З. Р., I, № 38.

²⁾ А. З. Р., I, № 39.

³⁾ А. З. Р., I, № 10.

Нема потреби виписувати усі артикули привилея, бо скрізь трапляються загальні вислови: „подлугъ обычая наше земли“, то-що. Можна гадати, що тут мова мовиться не про „общіе законы“, а про звичаєве право самої Литви, бо Жигимонт видав цього привилея тільки за участю „бояръ зъ Литвы“. А що згаданий тут „обычай земский“ або-ж вина не є цілком Руська Правда, видно з правил про способи викликати сторони до суду, — у Руській Правді їх не знайти. У всіх давньо-руських землях утворилися цілком різні норми що-до цього ¹⁾.

Леонтович каже: „Земскіе обычаи (звѣчные, давніе, стародавніе), звичаи, давность, старина, уравниваются въ нихъ съ Правдою, издавна уложеннымъ правомъ, закономъ, вообще уставомъ, противопоставляются новымъ, „чего здавна не было“ (с. 5). У примітці 1-й є покликання на джерела. Наведемо їх.

1. — Р. 1499 великий князь судив владику Полоцького з боярами й міщанами полоцькими та ухвалив:

„тою данью крылошане у каждый годъ по Князи Скиргайлѣ мають паметь дѣлати, подле давного обычая, и по нашихъ предкахъ“ ²⁾.

Як видно з тексту, Руська Правда з оцим „давнымъ обычаемъ“ нічого спільного не має.

2. — Полоцький Привилей 1499 р. У ньому справді є чимало вказівок на давній звичай, а втім нічим Леонтович не доводить, що змістом своїм ці звичаї є норми Руської Правди. Це все місцеві полоцькі звичаї.

3. — Привилей на Магдебурзьке право містам Волковийському та Новгородку Литовському ³⁾ згадує про право руське. А втім цей невизначений термін, ужитий за часів панування сепаратизму звичаєвого давньо-руського права, не доводить, що у цих містах привилеями скасовано саме Руську Правду.

4. — Лист 1540 р. волості та міщанам Свислоцьким каже:

„мають водле стародавнього звичая дань и податки на господаря и на врядниковъ тамошнихъ давати“ ⁴⁾.

Добачати тут Руську Правду навряд чи можна.

Отже покликання проф. Леонтовича на джерела не доводять, що там, де згадується терміни „стародавний обычай, руское право, правда“ то-що, треба передбачати норми Руської Правди ⁵⁾.

Ми зробили невеличку перевірку деяких визнаних у науці тверджень, щоб показати, що перегляд питання про практичне вживання Руської Правди потрібний і можливий. На нашу думку, важко заперечувати факт впливу Руської Правди, як комплексу правових норм Київської Руси, на право інших давньо-руських земель. За проводиря впливу Р. Пр. передовсім були князі — Рюриковичі, а далі й Церква. А втім Р. Пр. не могла витиснути місцевого звичаєвого права, як слушно зазначає проф. Філіпов, Руська Правда „не была составлена по приказу князей и не была ихъ „уставомъ“,... они никогда не предписы-

¹⁾ Моя праця „Звич. право Литов.-руськ. держ.“. Праці Ком. нар. права 1928, в. III, с. 79.

²⁾ А. З. Р. I, № 174.

³⁾ А. З. Р. II, 13, 71.

⁴⁾ А. З. Р. I, 20—3.

⁵⁾ Про неточні і позверховні покликання проф. Леонтовича на джерела див. критичні зауваження проф. Любовського в рецензії „Къ вопросу объ удѣльныхъ князьяхъ и мѣстномъ управленіи въ Лит.-рус. госуд.“. Ж. М. Н. П., 1894, № 8, с. 350 та далі.

вази судамъ примѣнять ее при рѣшеніи дѣлъ. Она примѣнялась въ силу своихъ внутреннихъ достоинствъ, а не въ силу свого офіціального значенія“¹⁾. Справді, Р. Правда була вигідна тим, що давала готове формулювання правним нормам, а втім запозичувано ці норми тільки тоді, коли суть норми не суперечила своїй правосвідомості, своїй місцевій „правді“. Таким чином, право виявлене в земських привілеях зросло на місцевому рідному ґрунті, і саме через те, що Р. Пр. не було рецеповано, як суцільної пам'ятки права²⁾. Процес розвитку права, що одбувався у кожній землі, був розвитком не чужого, хоча й спорідненого права Руської Правди, а права свого місцевого.

III.

У невиразному становищі знаходиться термінологічне визначення того права, що діяло в Литовській державі. Тепер у науці вживають різних термінів, що відбивають у собі як старі історіографічні концепції, так і нові, утворені після революції. Отож проаналізуємо ці терміни.

1) Литовське право. Цей термін не може цілком характеризувати право Литовської держави. По-перше, перед виданням 1-го Статута в непорушному вигляді діяло національне право українсько-білоруських земель. По-друге, етнографічна Литва становила незначну частину ($\frac{1}{10}$) порівняльно з іншими етнографічними елементами. По-третє, невідомий поки-що є обсяг литовського й білоруського елементів у тому місцевому праві, що діяло в Литві в тісному розумінні. Про литовське право, як загально-державне право, можна було б казати починаючи тільки з кодифікації 1529 р., коли було б остаточно доведено, що за джерела його стало переважно етнографічне литовське право. Отже зазначений термін (литовське право) поки-що не має прав громадянства і може визначати тільки територіальне звичаєве право власне Литви до 1529 р., та й то без Жмуди, яка мала своє право³⁾.

2) Литовсько-українське право. Цей термін може містити в собі моменти або суто національні (литовці-українці), або державно-національні (Литва — держава, українці — нація). Прихильники цього терміну виходять з погляду, що литовське право є дальший розвиток засад виявлених у Р. Правді. А як за місце, де написано Р. Правду, вважають Київську Русь — тоб-то Україну, то й право Литовської доби є комбінація литовсько-українського права. Цілком зрозуміло, як легко було зробити такий висновок — уся праця київської школи істориків-правників, що висвітлювали безпосередню традицію від Р. Пр. до Литовського Статута, дають цій концепції неначе безперечне обґрунтування. Але ця концепція насправжки тільки перекручує теорію Леонтовича — Влад.-Буданова, бо остання теорія вважає Р. Правду за пам'ятку, що виявляє засади не суто-українського права Київської Руси, а українсько-білоруського права в цілому або, як каже проф. Владимирський-Буданов: „Литовско-русское государство обнимает собою самую коренную и древнѣйшую Русь: Киевскую, Сѣверскую, Волынскую,

¹⁾ Филипповъ, Учебникъ ист. рус. права. Ч. I. Юрьевъ, 1914, с. 96.

²⁾ Див. нашу розвідку: „Національний характер Лит. Ст. 1529 р.“ „Полымя“, Менськ, 1927, № 6, с. 143—152.

³⁾ Див. мої праці: „Національний характер Лит. Стат. 1529 р.“ — білор. мовою, „Полымя“, Менськ, 1927 р. № 6—7; „Звичаєве право Лит. держави на поч. XVI ст.“ — Праці Ком. для виуч. нар. права на Україні при У.А.Н., 1928, в. III, с. 61—58.

Полоцкую и Туровскую, т. є. територію зародження и розвитку всѣхъ правовыхъ институтѣвъ древней Руси (Русской Правды)"¹⁾. Таким чином за Влад.-Будановим Р. Правда виявляє загальні засади давньоруського права по всіх руських землях і жадної нема мови про Р. Правду, як права виключно українського. З другого боку в повній мірі спірним залишається питання про те, яке саме етнографічне право увійшло до Статуту. Отже, термін литовсько-українське право можна застосовувати тільки до суто-українських земель і знову-таки до кодифікації 1529 р.

3) Литовсько-білоруське право. Вживання цього терміну обґрунтовується тим, що етнографічна Литва з самого початку будування своєї державності щільно зв'язалася з правом і культурою деяких білоруських земель (Чорна Русь). Проте, за литовсько-білоруське право можна визнати право після Унії 1569 р., бо не доведено ще, що білоруське право було цілком самостійне за раніших часів.

4) Литовсько-руське право. Цим терміном визначаються національні моменти (Литва й Русь). Безперечно, вже до 1-го Статуту рясно відзначилися одмінні риси української та білоруської народностей. А втім назва Русь за правничими джерелами охоплює як білорусів так і українців²⁾. Отож, руським правом називається право в Менську і на Волині, в Смоленську й на Київщині. Цього терміна додержуються почасти й представники Київської школи, причому термінові тодішнього „руського“ права надається іноді значіння права відмінного від „московського“ права, що мало свої особливі вихідні точки (Максимейко), або-ж і такі особливості, що визначилися ще за князівської доби (Демченко). Проте цей термін захоує в собі поставлену в науці проблему виявити домінуючу ролю одного з двох „руських“ чинників (українського чи білоруського) в правотворчому процесі Литовської держави.

5) Західньо-руське право. Цей термін цілком ігнорує момент національно-литовський, бо в ньому зазначається тільки „руське“ право, яке діяло скрізь: у Литві, на Україні, в Білорусі. З другого боку, термін „західній“ вказує, що це право є лиш якась одна частина „руського“ права, а за другу треба вважати право „східне“, тоб-то право Московської держави, що повстало на ґрунті загально-руського права князівської доби; їхні подібності такі великі, що темні місця московського права можна за аналогією освітлювати відповідними місцями з інститутів зах.-руського права.

Цей термін викликає заперечення з того боку, що як-раз концепцію „загально-руського“ права поставлено в науці під знак запитання.

Яка з зазначених вище назов завоює собі загальне визнання — покаже майбутнє. На нашу думку, за нейтральний термін можна визнати „Литовсько-руське право“, що залишає литовський етнографічний елемент, а з другого боку вказує на правотворчий чинник „руський“ в історичному розумінні Руси (Україна та Білорусь). Спільна праця істориків-правників з'ясує окреме місце кожного національного чинника.

¹⁾ Влад.-Будановъ, Очерки изъ исторіи лит.-рус. права. Помѣстья лит. госуд., К. 1899, с. 2. — Демченко, Наказаніе по Лит. Стат., К. 1891, с. 7. — Ясинскій, Закупы Р. Пр. и памятники зап.-рус. права. Сборн. ст., посв. Влад.-Буданову К. 1903, с. 439. — Максимейко, Рус. Правда и лит.-рус. право, ib., с. 382—395.

²⁾ Див. напр. Рус. Ист. Библ., т. XX, № 489, с. 1185, 1373, 1304, 904.; т. XXVII, с. 740, 429, 603, 748, 384.

IV.

Найважливіша пам'ятка литовсько-руського права є Литовський Статут. Адамус цілком слушно визначає значіння його, як найвидатнішого та певного джерела, поруч з іншими пам'ятками законодавства та актами судової практики. Разом з тим автор пробує накреслити певні методи вивчення Статута з боку його походження. За автором огульної рецепції руського права в Литві не було. Панування Руси над Литвою в мові та культурі ще не обумовлює панування правного. Взаємне правне просякнення відбувалося по-різному в різних інституціях. Були чотири можливості: 1) певне положення існувало як у Литві, так і на Русі; тоді вел. князівство тільки затверджувало таку схожість; 2) з різних положень рецеповано або руське, або литовське правне положення; 3) за такої протилежності могла утворитися зовсім нова норма; 4) норма могла бути витвором самої Литви, за відсутністю її в складових частинах держави. Подаючи оці методологічні міркування, автор додає, що підшукування метод праці коло Литовського Статута є взагалі питання майбутнього.

Литовський Статут потребує значно більше праці, ніж досі на нього покладено. Цілком слушно, що Леонтовичеве дослідження треба перевірити. Важлива праця проф. Максимейка що-до джерел карних законів Лит. Статута не повна, бо проходить повз джерела пізніші за Р. Правду. Праця проф. Лашенка через компілятивність нічого науці не дає. Профес. Еренкрайц підсумовує здобутки науки і дає літературний огляд. Наші власні дослідження коло Лит. Статута 1529 р. виходять: 1) з визнання існування місцевого територіального литовського права поруч з територіальними правовими системами інших білоруських та українських земель, 2) з визнання загально-державного литовського права, що обсяг його перед кодифікацією 1529 р. проте не був значний. Єдиною правильною методою вивчення Лит. Статута 1529 р. може бути як-найширше дослідження судової практики (центральної та місцевої) XV та початку XVI століть. Складність проблеми відшукати етнографічне литовське право підсилюється тим, що є певні підстави припускати давніший вплив більш-менш зформованого білоруського права на звичаєве право литовських племен. А проводирем цього впливу була як-раз руська мова. Недооцінювати цього чинника аж ніяк не можна. Що правда, акти залишили і деякі литовські правничі терміни, а втім не вони панували. Культурна за раніших часів перевага Руси над Литвою тягла за собою і правне панування. Це взагалі цікавий хоч і нерідкий в історії факт культурної перемоги переможеного народу над народом-переможцем. Право й мова руська не нав'язувались литовським племенам і тому не могли викликати такої ненависти як за часів русифікаторської політики кол. Російської імперії. Неясно тільки, яким способом, тоб-то безпосередньо чи ні, вживалася руська мова на суді, бо навряд чи головна маса литовців, а особливо жмуди, володіла руською мовою. Вивчення розмірів руської колонізації, проте, може висвітлити це питання. Отже, якщо визнати життєздатність звичаєвого права як білоруських, так і литовських племен, то тоді висунеться серед джерел Лит. Статуту 1529 р. значіння саме місцевого звичаєвого права, а не Р. Правди, як цілої пам'ятки, тим більш, що такі невідомо, в якому вигляді вживалася в практиці Р. Правда.

У справі наукового вивчення Лит. Статута висувається невідкладна потреба перевидати Статуту. На Адамусову думку, найлегше це зробити з Статутом 1588 року, просто передрукувавши текста „Временника“.

Складніша справа з перевиданням Статута 1566 р. Що-ж до Статута 1529 р., то негайне критичне видання його неможливе. Треба раніш перевести попередню працю, а саме науково видати Литовську Метрику, що їй Адамус цілком слушно надає найважливішого значіння, не тільки щоб вивчити Статут, але й щоб узагалі самостійно дослідити мало не всі питання історії литовського права. А втім видання Литовської Метрики в усьому обсязі є справа надто грандіозна, а тому й нереальна. Отож обумовлювати працю коло Лит. Статута виданням Лит. Метрики немає жадної рації.

Сучасне становище дослідів над Лит. Статутом висуває найважче завдання — дослідити як-раз Лит. Статут 1529 р., що дасть змогу розв'язати питання про відмежування науки історії литовського права від конкурентних історично-правничих дисциплін. Короткочасний що-до своєї практичної чинності, бідніший змістом — Статут 1529 р. є важливіший за інші Статуты з історичного боку. Отже головна праця коло Лит. Статута 1529 р. повинна полягати в тім, щоб: 1) критично порівняти відомі в науці рукописи Статута, перевірити судову (господарську та місцеву) практику, щоб з'ясувати — який з відомих списків є найближчий до автентичного списку Статута 1529 р.; 2) дослідити судові акти до 1529 р. (переважно Лит. Метрику) та виявити норми звичаєвого права, судові прецеденти або-ж законодавчі акти, що стали за безпосередні джерела Статута; тим самим з'ясується національний характер Лит. Статута.

Коли з Статутом 1529 р. зв'язано вирішення проблеми про перевагу в праві Лит. держави того чи того з етнографічних її елементів, то III-й Статут відкриває широке поле для суперечок що-до правничого становища Лит. князівства після унії 1569 р. Останні роки виявили з цього боку жваве зацікавлення Лит. Статутом 1588 р. (Лаппо, Еренкрайц, Пташицький), а так само щільно зв'язаного з цим питання про чинність соймових конституцій — на Литві після 1569 р. Лаппо в праці своїй „Litowsky Statut a jeho sankce w r. 1588“ розвинув відому думку Пташицького, що III-й Статут здобув своє потвердження через привилей короля Сигізмунда Вази, а не через сойм. Як зазначає Адамус, заслуга Лаппа полягає в тому, що він тезу Пташицького про спосіб затвердження III-го Статута поглибив, влучно зв'язавши різні політичні проблеми Речі Посполитої XVI ст. Проте Адамус гадає, що дослідження Лаппа не позбавлено публіцистично-політичних тенденцій. Адамус не згоджується з думкою Лаппа, що розбіжність між Короною й Литвою зачіпала саму істоту Люблинської Унії та підозріливо ставиться до федеративної конструкції Унії. Видання ствердного привилея Адамус вважає за акцію легальну, оскільки історія не занотувала жадних пізніших даних що-до чинності Статута. Аналізуючи тодішні конституції, Адамус каже, що той спосіб, яким запроваджено Статута в життя, був передбачений вже на Люблинському соймі 1569 р.

V.

З приводу праць присвячених кожному судові, Адамус порушує низку методологічних питань, що справді мають принципове значіння в науці історії Литовського права. Цілком зрозуміло, що всі авторові міркування базуються на критичному ставленні до пануючих у науці метод.

Адамус розглядає методи, яких ужив Цишевський, що порівнює „отарицу“ Руської Правди з південнослов'янською „sprzazka“ та „кupu“

Р. Правди з „копою“ за часів Литовської держави, і називає такі методи філологічною аналізою неясних термінів та методою порівняльною. Звукова подібність може бути випадкова і тому треба виявити їх органічний зв'язок. Окрім заглиблення філологічного треба вимагати ширшого й глибшого дослідження самої інституції. Так само треба обережно вживати й етнологічні методи. Останню-ж методу Адамус уважає за часткове застосування методи ретроспективної. Всі ці методи він називає конструктивними, оскільки вони базуються на наперед установлених передумовах і оперують надто тонкими конструкціями. Свої методичні погляди Адамус висловлює з приводу копного суду, вважаючи за недостатню теорію Іванішева про давніший зв'язок копного суду з певною територією. Причини-ж популярності цієї теорії Адамус убачає в живому бажанні відшукати підстави, щоб пояснити темне руське правниче минуле, а так само в політично-тенденційній рефлексії, що проф. Лашенко довів до абсурду. Якщо останню тенденцію Адамус одкидає як ворожу, то перша йому не бажана, як і всяка інша тенденція.

Не вдовольняючись всіма методами, що їх тепер застосовують, Адамус проте не вказує, що-ж на їхнє місце треба покласти. Тимчасом порівняльна філологічна метода в науці історії литовського права має не аби-яку вагу. Відома річ, що руська правнича термінологія, що панувала в литовській державі, мала невеличку домішку і етнографічно-литовських термінів. Але-ж це є незначна частина правничої литовської мови, що взагалі повинна була існувати. Не можна забувати й того, що литовська мова вже давно звернула увагу європейських лінгвістів, які вважають її за одну із найдавніших індоєвропейських мов (Грім, Шляйхер). Отже, чи не можна було-б за допомогою даних порівняльного мовознавства виявити спільне коріння назов литовських і руських правничих інститутів і тим установити самостійні вихідні пункти їх розвитку? А втім ця метода не може відкрити конкретного змісту правничих інститутів за ту чи ту історичну добу, особливо за часів перших взаємин між литовськими та руськими племенами.

Можна гадати, що поглиблене вивчення сучасного литовського звичаєвого права відкриє чимало фактів переживань. Етнографія давно оцінювала багатство литовського фольклору. Отож правничі звичаї, символічні обряди, формули, прислів'я та пісні, одсіяні здоровою науковою критикою від пізніших нашарувань, зможуть напевне виявити деякі риси правного життя і, зіставивши з іншими джерелами, внести відповідні корективи до теперішніх наукових концепцій. Особливо цікавим здається нам зіставлення фольклорного матеріалу з правничими пам'ятками перед виданням Статута 1529 р., перед уніфікацією окремих територіальних систем звичаєвого права в лит. князівстві, коли ще можна схопити деякі одміни звичаєвого права Литви та Жмуди.

Відомо, яке певне місце знайшла метода переживань у галузі дослідів над найважливішими пам'ятками історії литовсько-руського права, а саме Руської Правди та Лит. Статута. Напр., як каже проф. Максимейко, його метода полягає в тім, щоб іти „від литовсько-руського права до Р. Правди і в першому шукати світла щоб пояснити другу“. За проф. Ясинським також порівняльне вивчення давнього руського й західньо-руського права може з'ясувати темні місця Р. Правди¹⁾.

Вже свого часу ця метода викликала з боку деяких російських вчених цілком скептичне ставлення (Сергеевич, Удінцов, Дьяконов).

¹⁾ Сборн. ст. посв. пр. Вл.-Буданову, с. 384, 439.

Було зауважено, що метода переживань непевна, бо немає меж, у яких її можна було-б застосовувати. Проф. Удінцов не тільки не вбачає жадних гарантій того, щоб у XVI ст. правні інститути зберегли свої архаїчні риси, а ще гадає, що за-для змін, що утворилися у суспільстві, архаїчним слідам важко було затриматися. За другу хибу оцієї методи вважають ігнорування територіальних одмін, бо право Руської Правди треба вважати, в одміну від загального староруського права, за місцеве, що неминуче відчувало на собі вплив різних місцевих умов, чи то в вигляді внутрішніх соціально-економічних змін, чи то з боку сусідів, що з ними зав'язувалися ділові стосунки¹⁾. Що-ж до подібності термінології, то, щоб зіставити терміни з різних джерел, потрібна певна їх однорідність, близькість локальна та часова, що попереджує і усуває можливість перенести термін з одного інститута на інший. У кожному разі критика не вважає методу переживань за такий засіб, що за допомогою його ідею засвідчену в пам'ятках XVI ст. можна було-б надати пам'ятці XIII ст.

Свого часу оця гостра критика практичних наслідків не викликала. Але тепер вона дає деяку методологічну зброю бажанням накреслити передумови самостійного розвитку литовського права. Очевидно, що тепер пройти просто повз оці міркування не можна і метода переживань через це здобуде тільки потрібної чіткості. Тільки за сучасного становища переоцінки давніх історичних концепцій, обережніше було-б застосовувати методу переживань до місцевих правних систем і не торкатися Статутів, поки ще не з'ясовано, яке звичаєве право дісталось туди. Отож, коли визнавати, що Р. Правда є витвір місцевої правотворчості Київської Руси, то очевидно методологічно правильно буде притягати правничі пам'ятки тільки українського права передстатутової доби. Коли-ж уважати Р. Пр. за пам'ятку, що зафіксувала загальні засади права всіх давньоруських земель, що увійшли до складу Литовської держави, то й тоді не можна забувати про правний сепаратизм окремих земель, про чималі одміни, що спостерегаються в звичаєвому праві XV—XVI ст. Очевидно, що розбіжність переживань правничих інститутів заваджатиме пояснити темні місця Руської Правди. Отже перед тим, як відшукувати архаїчні риси в якому правничому інституті XVI ст., треба впевнитися, що в усіх місцевих нормах звичаєвого права окремих земель немає значної одміни, та що правна традиція від Р. Правди не могла перерватися. Що-ж до потреби не забувати про розвиток суспільних форм, який іноді накладав грубі нашарування на давній правничий інститут, то це зауваження залишається слушним і обов'язковим. Отож примітивні схематичні засоби Леонтовича з цього погляду принаймні недостатні.

VI.

У розділі: „Ув'язання в литовському праві“ Адамус заперечує проти думки, яку висловив проф. Еренкрайц, а саме, що ув'язання є тільки реалізація вже набутого права власності і в такому значінні одрізняється від ув'язання за польським правом. Питання це залишається спірним, бо навряд чи можна на кількох сторінках подати переконливі доводи. Цікавіше те питання, що зняв Адамус про методу, яку застосовував Еренкрайц у своїй розвідці. Метода ця полягає в надто скрупульозному використанні Статута, дуже докладній та вникливій інтерпретації

¹⁾ У д и н ц е в ь, Історія займа, К. 1908, с. 19—20, 154—156.

цього джерела. Інші, законодавчі, джерела не притягнуто зовсім. Про це Адамус завважує, що тогочасні законодавчі джерела взагалі не визначаються високо розвиненою кодифікаційною технікою. Закон часто-густо виявляє свою думку не найпростішим способом, а казуїстично, іноді-ж висловлює в деталях зовсім не те, що хотів. Сама інтерпретація закону, як джерела історично-правничого усвідомлення, має свої межі, поза якими доводиться шукати законодавчих джерел. Отож Адамус вважає вжиту в проф. Еренкрайца методу за недостатню.

Оця думка, правильна в основі, потребує проте більшої виразності. За тих часів розвитку правничого життя, коли закон набуває значіння переважного джерела права, до нього передовсім і треба звертатися, щоб виявити, які-ж саме тверді правні норми визначили як конструкцію правничого інституту, так і напрямок його застосування в житті. Отже законодавчі норми є провідний критерій вивчення будь-якого інституту, а тим самим метода тлумачення норм самого Статута, хоча-б і як найдокладнішим способом, є доцільна й цілком потрібна. Не можна забувати й того, що як-раз сучасники Статута широко вживали цієї методи. Невисока кодифікаційна техніка закону, на що вказує Адамус, призводила тільки до того, що Статут ставав неприступним для широких обивательських кіл. Потрібно, іноді блискучу, аналізу Статутових норм подавав суд, а здебільшого професійні адвокати. І треба тільки уважно придивитися до судових актів XVI—XVII ст., щоб переконатися, як тонко й уміло розбиралися в Статутовій казуїстиці й робили узагальнені логічні висновки. Очевидно, що отака сама аналіза Статута повинна знайти перше місце і в кожному досліді литовського права. І коли дослідник ставить собі завдання дати картину, як розвивався інститут тільки за законом, а законодавчого матеріалу в Статуті є досить, то навряд чи можна закидати щось проти такої методи. Це буде, може й неповна, але точна картина інституту в тому вигляді, в якому утворив його законодавець, і якого повинен був додержуватися суд. Але-ж законодавча норма є людський витвір і, як такий, має властиві йому хиби. Якщо законодавча норма тільки підсумовувала попередній розвиток правничого життя, то вона вже була недостатньою, щоб іти за новими потребами, і якщо вона випереджала життя, то й тоді ще невідомо, чи підходила вона до реальних умов суспільного життя, чи не могла вона залишитися докучливою насильною вимогою, яку треба було будь-що-будь формально обійти. У Статутах отакі норми, і фіксувального і реформаторського характеру, переплутані, хоча й не в однаковій мірі в кожній редакції. Статут 1529 р. переважно тільки зафіксує той ступінь правного розвитку, що прийшло до нього звичаєве право. Статут 1588 р. стоїть вище од правосвідомості, що панувала в шляхетській масі. Очевидно, що правника історика не може задовольняти тільки законодавчий матеріал, оскільки він не може виявити застосованості норми у житті. Ось тут виступає інший матеріал, що вносить корективи до уявлень, які утворив законодавець; найважливіший матеріал це судова практика.

Звичайно, суд в своїй діяльності не мав права, та й не намагався ігнорувати Статута — авторитет цього в очах тодішнього шляхетського суспільства є безперечний. Отож, у неясних і непевних стосунках Польщі й Литви після 1569 р., Статут 1588 р. можна вважати за конституційну гарантію для Литви. Але-ж Статут не охоплював усіх моментів та взаємин правного життя; через це залишилося місце правотворчій діяльності у формі судового прецеденту. Але-ж за наявності регулятивної норми закону судова практика примушує дослідника

зіставляти її з законодавчою нормою, щоб не загубити провідної лінії в гущавині судової практики.

В деяких питаннях судова практика набуває такого значіння, що інакше й не можна розв'язати поставленої проблеми. Така проблема — чинність соймових конституцій на Литві після унії 1569 р. Розв'язати цю проблему остаточно можна, тільки уважно перевіривши застосування окремих конституцій у судовій практиці. Той-же проф. Еренкрайц у своїй другій праці: „Ustawa o ważności zapisów a praktyka sądowa litewska“ як-раз використовує судову практику, щоб довести тезу, що соймову конституцію, яка не має вказівок — де саме вона мала діяти, треба вважати за видану тільки для Корони, хоча-б пізніш її було рецесовано в Литві.

Таке, на наш погляд, співвідношення між законом та судовою практикою, як джерелами історично-правничого дослідження. Чимало є таких правних явищ, що про них Статут згадує коротко й позверхово, і не звернутися до судової практики було-б недоцільним ригоризмом. Є чимало інститутів, що утворювалися й розвивалися по-за регулятивним діянням законодавця, на підставі звичаєвого права, і виявлялися тільки в судовій практиці. Опрацювання такого матеріалу має свою небезпеку втратити ґрунт численними, іноді суперечливими, фактами. Не завжди легко довести правомірність тих чи тих фактів та зв'язати в одне органічне ціле сировий матеріал. Подолати оці труднощі цілком залежить од дослідника.

Наші думки тільки зачіпають велику галузь методології історії литовсько-руського права, — не більше. Але-ж цілком ясно, що методологічні проблеми вже назріли і чекають на своє опрацювання. До них треба взятися. На сторінках наших „Праць“ повинна знайти місце і методологія історії права.

Степан Борисенок.

Нове в історії міст під Магдебурзьким правом у великому князівстві Литовському.

Основні досліді про магдебургії Великого Князівства Литовського — це дуже давні праці В. Б. Антоновича — „Исследование о городах Ю.-З. края“ та М. Ф. Владимирського-Буданова — „Нѣмецкое право въ Польшѣ и Литвѣ“. Обидва ці досліді написано на підставі архівного матеріалу, який сливе не зачіпає міст білоруських у В. К. Л., — перший дослід зовсім не зачіпає, а другий мало не зовсім. Але й після того білоруських магдебургій дослідники або торкалися мимохідь (М. К. Любавський, М. В. Довнар-Запольський, О. С. Грушевський, В. І. Пічета) в більших своїх дослідях, присвячених іншим темам, або в зовсім дрібних уже нотатках; окремому питанню присвячено дослід П. В. Клименка „Западно-русскіе цехи“.

Краще було з виданням археографічних матеріалів. Окрім документів, надрукованих в „Актахъ Западной Россіи“ та в „Актахъ Южной и Западной Россіи“ і в різних виданнях Литовської Метрики, маємо спеціальні видання актів колишніх Менської, Витебської, Смоленської та Могилівської губернь. Особливо багатий матеріал опубліковано що-до міста Могилева. Збереглися книги Могилівського магістрату, починаючи з 1577 р., року, коли надано цьому місту Магдебурзьке право,