

**ІНСТИТУТ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ
ТА МОСКОВСЬКІЙ ДЕРЖАВІ У XV–XVII СТ.:
КОМПАРАТИВНО-ІСТОРИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ**

Кудін С. В.

ВСТУП

Найвищою соціальною цінністю є людина. Із цього постулату слідує право людини на життя, свободу, безпеку, гідність особистості. Людиноцентристський вимір права, якщо його розглядати з позицій відображення й закріплення в системі відповідних форм права, полягає в тому, щоб забезпечити й гарантувати реальний процес втілення в життя прав людини. Вони виступають як відповідний орієнтир та критерій оцінки права на предмет відповідності цінностям загальнолюдського характеру, як-от життя, свобода, безпека тощо.

Існування права не обмежується жодною з його форм. Право має містити права і законні інтереси людини. Урахування реальних потреб та інтересів індивідів наповнює право аксіологічним змістом. Розуміння права з позицій захисту прав і свобод людини і громадянина відповідає тій меті, на досягнення якої воно має бути спрямоване.

Визнання людини найвищою соціальною цінністю зумовило антропологізацію права і, відповідно, актуалізацію вивчення закономірностей розвитку права на основі з'ясування місця та ролі людини в цьому процесі. Так, яскравим свідченням прогресу в зазначеному напрямі є дослідження питань, які пов'язані із закономірностями виникнення, розвитку та функціонування прав і свобод людини і громадянина, створення такої концептуальної моделі права, яка б відповідала потребам людини.

У період розбудови правової системи незалежної України, формування основ громадянського суспільства невід'ємною складовою частиною цих процесів є не тільки проголошення на конституційному чи галузевому рівнях прав і свобод людини і громадянина, а і їх забезпечення, гарантування, реалізація та захист. «Закріплення прав людини в Основному Законі, конституційних актах, кодифікованих законах, їх гарантування, реалізація і захист становлять механізм конституювання прав і водночас є невід'ємним елементом правової системи будь-якої демократичної і правової держави, зокрема й Української»¹.

¹ Шевченко А., Кудін С. Розвиток прав людини в Україні та їх захист державою. *Матеріали міжнародної науково-практичної конференції на тему: «Права людини і національна безпека: роль органу конституційної юрисдикції» (Київ, 27 червня 2019 року)*. Київ: КНУ імені Тараса Шевченка, 2019. С. 346.

Важливим елементом системи захисту прав, свобод та законних інтересів громадян є адвокатська діяльність, участь адвоката у різних видах процесів (цивільному, господарському, кримінальному, адміністративному тощо). З іншого боку, для здійснення реальної правозахисної діяльності адвокат сам має бути захищений нормами закону. Правовий статус адвоката у сучасній Україні визначається Конституцією України, чинним законодавством про адвокатуру.

Водночас для об'єктивного пізнання характеристик та механізму функціонування інституту адвокатури в сучасній Україні необхідно проводити компаративно-історичні правові дослідження та використовувати компаративно-історичний метод, причому не тільки його діахронічно-якісний, діахронічно-кількісний, діахронічно-генетичний види, а й синхронічний, що особливо важливо. Адже синхронічне компаративно-історичне пізнання становлення і розвитку інституту адвокатури в Україні та інших державах дозволяє здійснювати моделювання, зіставлення та протиставлення, проводити аналогії, виявляти спільні та відмінні ознаки, що дає можливість на більш якісному рівні здійснити експлікацію еволюції національної адвокатури в межах історично-правової реальності; з'ясувати унікальність історично-правового розвитку тієї чи іншої нації, держави, цивілізації².

Переконані, що звернення уваги до проблем становлення і розвитку інституту адвокатури, адвокатської діяльності в порівняльно-історичній ретроспективі є не тільки актуальною потребою для наукового теоретизування, а й переслідує практичну мету. У глобальному вимірі це, зокрема, сприяє вирішенню проблеми конфліктності «правових цінностей» сучасних цивілізацій, конфронтації між державами, коріння яких сягає у минуле; гармонізації їх стосунків, діалогу і полілогу різноманітних за походженням, історичними й іншими умовами існування правових культур; визнанню того факту, що будь-яка цивілізація не може розглядатись як ідеальна модель, усі цивілізації незалежно від їх локалізації у часі і регіональному чи континентальному просторі у контексті загальносвітового правового процесу є рівними.

1. Становлення і розвиток інституту адвокатури в Україні

Вітчизняні дослідники одностайні в тому, що професійна адвокатура в Україні виникає не раніше XV–XVI століть; за часів же Київської Русі (першої Української держави) існувало судове представництво, захисниками у судах могли бути «послухи», «видоки»

² Кудін С.В. Порівняльна історія права: вітчизняна традиція концептуалізації : монографія. Вінниця : ТОВ «ТВОРИ», 2019. С. 340.

– рідні, друзі, члени однієї громади³. Можна зазначити, що у період першої Української держави відбувається дифузія судового захисту і судового представництва, наявним був «громадський» захист, який здійснювався членами громади на безплатній основі, на підґрунті традиційної моралі і суспільного обов'язку. Учені називають і причини такого явища в житті тогочасного суспільства: панування звичаєвого права, важлива роль у судочинстві громади, існування принципу особистої явки до суду⁴.

Ті ж причини впливали і на повільний розвиток інституту захисту та судового представництва у період роздробленості Русі та у добу поступового включення українських земель до складу Польського королівства та Великого князівства Литовського (інша назва – Литовсько-Руська держава) (друга половина XIV–XV століття). Відомо, що на українських землях у XIV–XVII століттях поруч із державними, церковними, панськими існували громадські (копні) суди, які діяли на основі звичаєвого права, мали значний вплив на розвиток судочинства.

Слід зазначити, що спорадичні відомості про інститут захисту прав мешканців Великого князівства Литовського містяться в різних джерелах права тієї доби. Так, в українських землях, що входили до складу Литовсько-Руської держави, застосовувались норми Руської Правди та давнього руського звичаєвого права. У численних правових пам'ятках XV – початку XVI століття Руська Правда та звичаєве право позначались як «старая пошлина», «старина», «подлугъ давного обычая», «по давному», «по старому» тощо. У період, який передував виданню різних редакцій Литовського Статуту, правові звичаї (як неписані, так і зафіксовані у Руській Правді) вважались домінантною формою існування права, діяльність князівської влади зводилась до

³ Чубатий М. До історії адвокатури в Україні. *Ювілейний Альманах «Союзу українських адвокатів у Львові»* [Репринтне видання]. Київ : Вид-во «Юстініан», 2014. С. 51–52; Падох Я. З минулого української адвокатури. *Правничий вісник*. 1962. Кн. 2. С. 133; Історія адвокатури України. [Варфоломеєва Т. В., Святоцький О. Д., Кульчицький В. С. та ін.]. [2-е вид.]. Київ : Вид-во «СДМ-Студіо», 2002. С. 3; Енциклопедичний словник майбутнього адвоката. [Святоцький О. Д., Захарченко Т. Г., Сафулько С. Ф. та ін.]. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2008. Ч. 1. С. 11 – 12; Ждан М. Д. Адвокатура України : навч. посібник. Харків: Вид-во «Перлина», 2009. С. 57; Блашук С. Інститут захисту в Давній Русі. Адвокатура України : забуте і невідоме : Серія «Нариси з історії адвокатури України». [За ред. І. Б. Василик]. Київ : КВІЦ, 2014. С. 7 – 9.

⁴ Історія адвокатури України. [Варфоломеєва Т. В., Святоцький О. Д., Кульчицький В. С. та ін.]. [2-е вид.]. Київ : Вид-во «СДМ-Студіо», 2002. С. 3; Енциклопедичний словник майбутнього адвоката. [Святоцький О. Д., Захарченко Т. Г., Сафулько С. Ф. та ін.]. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2008. Ч. 1. С. 11; Блашук С. Інститут захисту в Давній Русі. Адвокатура України : забуте і невідоме : Серія «Нариси з історії адвокатури України». [За ред. І. Б. Василик]. Київ : КВІЦ, 2014. С. 7 – 8.

санкціонування – у правових актах чи мовчазною згодою – уже чинних норм звичаєвого права.

Активізація подібної роботи розпочалась із часів князювання Казимира (1440–1492 роки). Так, підтверджувальні статутні грамоти Волинській (1509 рік) та Київській (1507 рік) землям говорять про те, що ці області вперше отримали грамоти за часів Казимира⁵. Важливим є те, що подібна санкція не була примусовим заходом, князівська влада лише йшла назустріч населенню і задовольняла його прохання. Причому суб'єктами звернення до князя були представники від духовенства, князів, бояр, мешканців міст, інших соціальних верств суспільства. У подальшому кількість підтверджувальних актів збільшується. Так, князями у різні часи були видані: земські привілеї, які стосувались прав та інтересів шляхти; обласні привілеї, що надавались мешканцям окремих земель (Київській (1507 року та 1529 року), Волинській (1509 року), Луцькій (1432 року) тощо); привілеї окремим верствам населення (як-от у 1494 році київським міщанам були надані деякі важливі пільги).

У зв'язку з поступовим розвитком суспільних відносин та з метою уніфікування різнорідних правових норм у 1468 році була спроба ввести загальноземський акт – Судебник Казимира. Так, у преамбулі йдеться про те, що він видається королем разом «...с князьями и с паны радою нашею великого князства Литовского и с всим поспольством...»⁶, що вказує на загальне його значення.

На нашу думку, не можна категорично говорити про абсолютну національну належність цього правового документа. У ньому поєднались як досягнення правової думки першої Української держави, так і правові звичаї різних земель. Тому за всіх відмінностей він мав і багато спільного з Руською Правдою, статутними земськими грамотами. Імовірно, його джерелами були Руська Правда, давнє руське звичаєве право, литовське земське право, правові звичаї різних земель, судова практика, римське та міське право, Жалувана грамота 1457 року, різноманітні привілеї тощо.

Посилення державної влади, поступова централізація управлінської вертикалі, реформи місцевого управління, значні зміни у суспільних відносинах (структуризація суспільства, виокремлення станів населення з більш-менш чітким колом прав і обов'язків) викликали необхідність прийняття кодифікованого акта, який би включав загальноземське право, а його норми були б чинними на території всього Великого князівства Литовського. Як наслідок, було видано першу редакцію Литовського Статуту 1529 року.

⁵ Акты, относящиеся к истории Западной России: в 5 томах. [Археографическая комиссия]. Санкт-Петербург, 1848. Т. 2: 1506 – 1544. 1848. С. 33, 64.

⁶ Законодательные акты Великого княжества Литовского XV–XVI вв. [подг. И. И. Яковкин]. Ленинград : Гос. соц.-эконом. изд-во, 1936. С. 11.

Але перманентні зміни у суспільному ладі, державній організації (як-от запровадження різноманітних органів, які представляли інтереси панівних груп суспільства), економічній сфері (проведення земельної реформи у середині XVI століття, запровадження фільваркової системи, посилення кріпацької залежності селян, поживлення товарно-грошових відносин, зміцнення міст, особливо тих, які користувались правом самоврядування) викликали незабаром видання другої редакції Литовського Статуту 1566 року. Нарешті, поява у результаті Люблінської унії 1569 року нової держави – Речі Посполитої, а також посилення в політичному і економічному відношенні шляхти, її намагання остаточно закріпити стан «шляхетської республіки», необхідність заповнити прогалини у законодавстві шляхом рецепції норм іноземного права – зумовили видання у 1588 році третьої редакції Литовського Статуту.

Джерелами Литовського Статуту були норми Руської Правди, Судебника Казимира, статутні грамоти, постанови та ухвали сеймів, судова практика, іноземне (польське, німецьке, римське) право. До нього були внесені і деякі норми звичаєвого права тих земель, що входили до складу Литовсько-Руської держави, потім – Речі Посполитої. Про це свідчать деякі непрямі вказівки. Так, на другому Віленському з'їзді 1551 року король наказав видати другу редакцію Литовського Статуту, причому комісія мала складатись з осіб «...права посполитого и тежь стародавнихъ звичаевъ тутошнего паньства добрь свѣдомыхъ...»⁷. У Бельському привілеї 1564 року говориться про те, що король Сигізмунд наказав видати Статут, яким затверджувалась «...справедливость ачь и предь тымъ въ томъ панствѣ нашомъ...звичаемъ стародавнымъ была...»⁸. Отже, можна говорити про те, що до Литовського Статуту увійшли норми давнього руського звичаєвого права (як зафіксовані в Руській Правді, статутних грамотах, Судебнику Казимира 1468 року, так і неписані), ймовірно, отримали санкцію держави і правові звичаї неукраїнських земель.

Слід зазначити, що Литовський Статут не виключав дію і тих правових звичаїв, які не були внесені до нього. Так, в статутах 1, 6, 37 розділу VI першої редакції Литовського Статуту повідомлялось, що у разі відсутності відповідної норми у нормативному акті суддя мав керуватись «водле старого обычая»; у грамоті короля Стефана Баторія 1576 року йдеться про те, що судді мають вирішувати «...справы судовые водль обычаю права посполитого и статуту великого князства Литовского...»; третя редакція

⁷ Акты, относящиеся к истории Западной России: В 5 т. [Археографическая комиссия]. Санкт-Петербург, 1848. Т. 3: 1544–1587. С. 32.

⁸ Статут Великого Княжества Литовского 1566 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1855. Кн. 23. С. 5.

Литовського Статуту також говорить про право суддів використовувати правові звичаї (розділ IV, артикул 54).

Варто сказати і про співвідношення вказаних джерел, особливо щодо впливу на норми Литовського Статуту давнього руського права (Руської Правди, правового звичаю) та норм іноземного походження (польського, німецького, римського, які були перероблені з урахуванням місцевих умов). Щодо цього ще у ХІХ столітті Ф.І. Леонтовичем та М.О. Максимейко було доведено, що більшість норм Литовського Статуту ґрунтувались на засадах давнього руського права, польське ж та німецьке право вплинуло на державний лад, відносини між суспільними групами, кримінально-правову сферу⁹.

Цікаву думку висловили В. Конон, С. Ківалов, П. Музиченко, А. Паньков та деякі інші вчені про те, що на першу редакцію Литовського Статуту певний вплив мали правові ідеї християнського гуманізму, що склались у період ренесансу; на погляд українських учених, у третій редакції Литовського Статуту, на відміну від двох попередніх, більш чітко відображення отримали державно-правові ідеї того часу, основи суспільного і державного ладу, прогресивні ідеї теоретиків гуманізму і раціоналізму¹⁰.

Слід зазначити, що у ХІV–ХV століттях в областях, які отримували від володарів статутні грамоти, складаються власні своєрідні системи місцевого (партикулярного) права, які базувались на чинних звичаєво-правових нормах (Київська, Волинська, Луцька та інші землі). У цих грамотах та інших правових пам'ятках тієї доби йдеться і про обов'язок сторін особисто з'явитись до суду. Так, наприклад, про це говориться у статті 3 Жалуваної грамоти короля Казимира литовському, руському та жмудському духовенству, дворянству, лицарям, шляхті, боярам та міщанам 1457 року, статутній підтверджувальній грамоті мешканцям Київської області 1507 року, статутній підтверджувальній грамоті мешканцям Волинської області 1509 року (як зазначалось вище,

⁹ Леонтович Ф. И. Русская Правда и Литовский Статут, в видах настоятельной необходимости включить литовское законодательство в круг истории русского права. Б.м., 1865. С. 12–15; Леонтович Ф. И. Источники русско-литовского права. Варшава: Типография Варшавского учебного округа, 1894. С. 9; Максимейко Н. А. Источники уголовных законов Литовского Статута. Киев: Типография Императорского Университета Св. Владимира, 1894. С. 181–182.

¹⁰ Конон В. М. Гуманистические истоки Статута Великого княжества Литовского 1529 года. *Первый Литовский Статут 1529 года: матер. респуб. науч. конф., посвящ. 450-летию Первого Статута*. [Мин. высш. и сред. спец. образов. Литовской ССР, Вильнюс. гос. ун-т им. В. Капсукаса, Ин-т истории АН Литовской ССР]. Вильнюс, 1982. С. 96 – 103; Статути Великого князівства Литовського: [у 3 т.]. [за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова]. Одеса: Юридична література, 2002. Т. 1: Статут Великого князівства Литовського 1529 року. С. 23; Статути Великого князівства Литовського: [у 3 т.]. [за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова]. Одеса: Юридична література, 2004. Т. 3 (кн. 1): Статут Великого князівства Литовського 1588 року. С. 14.

первинний текст цих грамот існував раніше – за часів Казимира (1440–1492 роки)¹¹.

Указівка на обов'язковість особистої явки міститься і у статті 22 Судебнику Казимира 1468 року: «А который бы из дву тых сутяжаев не выехал, тот без суда виноват» – звільнялись лише ті особи, які у цей час перебували на державній чи земській службі або захворіли¹². Відомий дослідник українського права С.Г. Борисенко стверджує, що з 1 107 актів Литовської Метрики, які стосуються діяльності державних судів перед виданням Литовського Статуту 1529 року, лише 10–20 містять відомості про участь представників у судових засіданнях¹³.

Наприклад, у Польському королівстві (й у західноукраїнських землях відповідно) процеси створення адвокатури відбувались набагато швидше. Це зумовлювалось тим, що Польща була територіально більш наближена до німецьких міст, тому мала можливість раніше ознайомитись із магдебурзьким правом, норми якого передбачали участь у засіданнях міських судів захисників; у Польському королівстві, очевидно, раніше відбулась і заміна звичаю законом. Так, у статті 10 Віслицького Статуту короля Казимира III 1347 року йшлося про те, що «Каждому человеку надобе есь обороненье правное: про тож уставляем...коли права имеет, собе имеют речника волного»; стаття 2 Статуту короля Владислава II 1420–1423 років звільняла від відповідальності особу за неприбуття на суд до трьох разів, але на четвертий вона «маеть стати, а любо речника послати»¹⁴. Правда, лише конституція 1543 року визнала офіційний статус професійних заступників («мерценаріїв»)¹⁵.

Слід зазначити, що у XV столітті в українських землях поглиблюється тенденція, пов'язана з поступовим розвитком професійної адвокатури. Низка дослідників справедливо стверджує, що цей процес детермінували дві причини, як-от поширення магдебурзького права та заміна натуральних відносин на товарно-грошові¹⁶. Як зазначають учені, магдебурзьке право було незнайомим

¹¹ Законодательные акты Великого княжества Литовского XV – XVI вв. [подг. И. И. Яковкин]. Ленинград : Гос. соц.-эконом. изд-во, 1936. С. 5; Акты, относящиеся к истории Западной России: в 5 томах. [Археографическая комиссия]. Санкт-Петербург, 1848. Т. 2: 1506 – 1544. 1848. С. 35, 64.

¹² Законодательные акты Великого княжества Литовского XV – XVI вв. [подг. И. И. Яковкин]. Ленинград : Гос. соц.-эконом. изд-во, 1936. С. 14.

¹³ Борисенко С. Утворення професійної адвокатури в Литовсько-руській державі. *Праці Комісії для вивчення історії західно-руського та українського права*. 1927. Вип. 3. С. 89.

¹⁴ Акты, относящиеся к истории Западной России: В 5 томах. [Археографическая комиссия]. Санкт-Петербург, 1848. Т. 1: 1340 – 1506. 1848. С. 3, 38.

¹⁵ Падох Я. З минулого української адвокатури. *Правничий вісник*. 1962. Кн. 2. С. 134.

¹⁶ Чубатий М. До історії адвокатури в Україні. *Ювілейний Альманах «Союзу українських адвокатів у Львові»* [Репринтне видання]. Київ : Вид-во «Юстиніан»,

для місцевого населення, його збірки видавались на латинській та польській мовах, що потребувало вже фахових юристів. З іншого боку, «новонароджене грошове господарство (із його більшим розподілом праці, розвитком нових галузей виробництва, спеціалізацією занять) не починає відповідати консервативному та мало гнучкому звичаєвому праву. Постає потреба в точних (зафіксованих у формі закону) правових нормах, що забезпечували б як дійсність правових стосунків, так і визначеність порядку для захисту інтересів на суді»¹⁷. Можна додати, що процесу утворення адвокатури сприяла також змагальність, відкритість та усність процесу.

Як бачимо, становлення в Україні інституту захисту зумовлювалось поширенням магдебурзького права та утворенням міських судів. Але адвокатська діяльність поступово запроваджувалась і в інших судах. С.Г. Борисенко зазначає, що у державних судах у період довидання Литовського Статуту 1529 року дозволяється діяльність захисників, з'ясовується процесуальна роль адвокатів, окреслюються деякі моменти структури адвокатури¹⁸.

У цей період поняття «адвокат» часто не мало визначеного терміна, адже йшлося про заступництво однієї особи за іншу. Однак уже використовувався термін «посол», але найчастіше – «прокуратор».

Якого походження цей термін? Ф.В. Тарановський зазначає, що він трапляється у працях відомих польських середньовічних юристів М. Яскера, Б. Гроїцького та П. Щербича («procuratores», «prokuratorzu») і є аналогічним відповідним назвам у німецьких правових пам'ятках¹⁹. Хоча праці названих правників і належать вже до XVI століття, однак юристи користувались джерелами права німецького походження більш ранньої доби, із яких він і був запозичений.

2014. С. 51 – 53; Падох Я. З минулого української адвокатури. *Правничий вісник*. 1962. Кн. 2. С. 134 – 135; Історія адвокатури України. [Варфоломєєва Т. В., Святоцький О. Д., Кульчицький В. С. та ін.]. [2-е вид.]. Київ : Вид-во «СДМ-Студіо», 2002. С. 3 – 4; Борисенко С. Утворення професійної адвокатури в Литовсько-руській державі. *Праці Комісії для вивчення історії західньо-руського та українського права*. 1927. Вип. 3. С. 89 – 91.

¹⁷ Падох Я. З минулого української адвокатури. *Правничий вісник*. 1962. Кн. 2. С. 134; Борисенко С. Утворення професійної адвокатури в Литовсько-руській державі. *Праці Комісії для вивчення історії західньо-руського та українського права*. 1927. Вип. 3. С. 91; Святоцька В. Адвокатура в Україні за магдебурзьким правом. *Право України*. 2006. № 7. С. 125 – 126.

¹⁸ Борисенко С. Утворення професійної адвокатури в Литовсько-руській державі. *Праці Комісії для вивчення історії західньо-руського та українського права*. 1927. Вип. 3. С. 95 – 96.

¹⁹ Тарановський Ф. В. Обзор памятников магдебургского права западно-русских городов литовской эпохи. Историко-юридическое исследование. Варшава : Типография Варшавского Учебного округа, 1897. С. 44.

Саме цей термін було відображено у першій редакції Литовського Статуту (розділ VI, артикул 13), але використовується і «заступництво у речах», «приятель» (розділ VI, артикул 12).

З аналізу цих двох статей бачимо, що поступово на загальнодержавному рівні відбувається оформлення інституту судового захисту через адвоката:

- захисник міг «заступити в речах» (представляти інтереси) як відсутню, так і присутню на засіданні особу;

- визначалось коло тих цивільних та кримінальних справ, у яких могли брати участь прокуратори (суперечки за землю, маєтки, справи про спричинення збитків, розбійні напади, приниження честі тощо);

- установлювались певні вимоги до особи захисника. Так, прокуратором міг бути не лише підданий Великого Литовського князя, а й чужоземець. Проте чужоземцю дозволялось захищати клієнта лише у справах про приниження честі (оскільки за Литовським Статутом «честь» мали лише особи шляхетного походження, то стає зрозумілим, що клієнтами могли бути тільки представники панівної верстви населення), а в інших же справах «не маєт жаден чужоземець прокуратором быти»²⁰.

Слід зазначити, що видання Литовського Статуту 1529 року суттєво поживило адвокатську діяльність, про що свідчать судові акти другої чверті XVI століття. С.Г. Борисенко акцентує увагу на таких рисах адвокатури цього часу: утворюється група людей, яка спеціалізувалась на юриспруденції; ці люди походили з різних соціальних станів (дворяни, міщани, шляхта, купці та інші); могли отримувати гонорар; займались захистом систематично; стає нормою життя правило, за яким одна зі сторін мала виставити захисника; з'являється «прокурація» (надання прокуратору листа-доручення)²¹.

Ф.В. Тарановський зазначає, що у містах також є професійні адвокати (прокуратори, умоцвані, plenipotenty), які або призначаються судом, або наймаються особами для захисту їх інтересів; вони займаються адвокатською діяльністю систематично, сприяють поширенню збірок магдебурзького права в Україні²². Попри це, адвокатська діяльність потребувала більш чіткого нормативного конституювання. Адже, з одного боку, шляхта вимагала заборонити «нижчим» станам доступ до прокураторства, з іншого – до адвокатури

²⁰ Статут Великого Княжества Литовского 1529 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1854. Кн. 18.

²¹ Борисенко С. Утворення професійної адвокатури в Литовсько-руській державі. *Праці Комісії для вивчення історії західньо-руського та українського права*. 1927. Вип. 3. С. 115 – 122, 129, 134 – 135.

²² Тарановский Ф. В. Обзор памятников магдебургского права западно-русских городов литовской эпохи. Историко-юридическое исследование. Варшава : Типография Варшавского Учебного округа, 1897. С. 45.

разом із чесними, порядними людьми проникали шахраї. Саме тому на Віленському сеймі 1547 року шляхта намагалась скасувати інститут судового захисту²³.

Проблемні питання діяльності адвокатів влада намагалась вирішити у другій редакції Литовського Статуту 1566 року. Захисники, як і раніше, називались прокураторами, але з'являються й інші терміни, як от «речник», «умоцований», «поручник» (розділ IV, артикули 13, 22).

Але найбільш суттєвою відмінністю від першої редакції є те, що прокуратора вже чітко відокремлюють від інших категорій представників. Так, в артикулі 31 розділу IV зазначається, що «заступа», який представляє інтереси іншої особи у суді, повинен це робити очно, або самостійно, або маючи разом із собою прокуратора²⁴. Правовий статус прокуратора закріплюється в статтях 32–37. Так, розрізняли адвокатів приватних та державних. Останні мали захищати інтереси тих, хто вимагав від «вряду» (державного органу місцевого управління) адвоката з причини неможливості (невміння кваліфіковано захистити свої права, відсутність фінансів тощо) самостійно захищатись, а також інтереси вдов та сиріт (розділ IV, артикул 33). Приватні ж адвокати могли працювати за гонорар; будь-яка особа, яка з причини хвороби, «яко и за иными некоторыми прычынами и потребами своимы», була не спроможна особисто з'явитись до суду, надіялась правом найняти прокуратора (розділ IV, артикули 32–33)²⁵.

Друга редакція Литовського Статуту встановлює порядок наділення прокураторів правами адвоката. Так, клієнт мав особисто засвідчити перед судом передання адвокату ведення своєї справи. Деякі найбільш привілейовані групи панівного класу (члени одного з вищих органів державної влади – «пани-Рада», великі магнати) могли це зробити і без особистої присутності: вони мали право лише надіслати листа з власним підписом і печаткою. Листи ж тих із них, хто не вмів писати, мали обов'язково, крім власної печатки, містити печатку іншого шляхтича («шляхтича віри гідної») (розділ IV, артикул 32).

Як і у попередній редакції, підтверджується право особи наймати прокураторів-чужоземців для захисту в справах «кому и деть о горло о честь» (тобто в кримінальних справах, у яких ідеться про ті види злочинів, за вчинення яких передбачались різноманітні види смертної кари або позбавлення честі), але заборонялось чужоземцям бути

²³ Чубатий М. До історії адвокатури в Україні. *Ювілейний Альманах «Союзу українських адвокатів у Львові»* [Репринтне видання]. Київ : Вид-во «Юстініан», 2014. С. 54; Падох Я. З минулого української адвокатури. *Правничий вісник*. 1962. Кн. 2. С. 138.

²⁴ Статут Великого Княжества Литовського 1566 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1855. Кн. 23.

²⁵ Там само.

адвокатами у суперечках щодо маєтків та інших нерухомих, а також рухомих речей.

Новиною було те, що членам суду та духовним особам заборонялось бути адвокатами, хоча самі вони для захисту своїх інтересів могли діяти через прокураторів (розділ IV, артикул 34). Попри ці обмеження, адвокатською діяльністю міг займатись будь-хто (як шляхтичі, так і простолюдини) (розділ IV, артикул 35)²⁶. Отже, заборон на цей вид діяльності за соціальним чи майновим походженням не існувало, шляхті не вдалось монополізувати за собою право займатись адвокатством.

Очевидно, враховуючи негативні моменти адвокатської діяльності на практиці, Литовський Статут 1566 року вже визначав і те, що було заборонене адвокатам. Так, наприклад, прокураторам не дозволялось (однак не вказувалась при цьому відповідальність) без письмової згоди клієнта «пенезей записаныхъ брати и съ нихъ квитовати» (розділ IV, артикул 37).

Уперше у законодавстві встановлюється і юридична (кримінальна) відповідальність адвокатів. В артикулі 35 та 36 зазначається, що адвокати мають бути покарані за зраду своєму клієнту. Так, артикул 35 установлює покарання у вигляді позбавлення честі для шляхтичів-адвокатів та смертної кари – для простолюдинів-адвокатів – за передавання іншій стороні документів свого клієнта (очевидно, йдеться про передавання цінної інформації); артикул 36 передбачає смертну кару за те, що адвокат скористався печаткою клієнта на користь особи, що хотіла спричинити шкоду підзахисному адвоката.

Законодавець приділяв значну увагу діяльності адвокатів. Про це свідчить артикул 36, у якому зазначаються об'єктивні причини, за яких прокуратор не міг захищати інтереси свого клієнта під час судового засідання. Така причина могла бути лише одна – тяжка хвороба. Причому адвокат після видужання повинен був засвідчити перед судом під присягою про реальність своєї хвороби.

У третій редакції Литовського Статуту 1588 року повторюються норми другої редакції Литовського Статуту про правовий статус адвоката, хоча є і певні нововведення. Так, в артикулі 57 розділу IV підтверджується право людей «убогих», удів та сиріт на безкоштовне отримання допомоги від держави на захист своїх інтересів. У тому ж артикулі зазначається, що держава гарантує надання таких послуг. Підтверджувалось і те, що єдиною причиною неприбуття прокуратора на судове засідання є тяжка хвороба; прокураторам заборонялось без

²⁶ Статут Великого Княжества Литовского 1566 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1855. Кн. 23.

письмової згоди клієнта «пенезей записаныхъ брати и съ нихъ квитовати» (розділ IV, артикули 60, 61)²⁷.

Проте третя редакція внесла і деякі суттєві зміни. Так, уточнюється процедура наділення «прокураторів» правами адвоката (адвокат повинен був мати листа, посвідченого вже не однією печаткою свідка, а двома печатками шляхтичів, які користувались повною довірою) (артикул 56 розділу IV).

Також було полегшено умови для провадження адвокатської діяльності чужоземцями. За артикулом 56 чужоземці мали право бути адвокатами з будь-яких справ, але клієнт повинен був особисто (або через відповідний лист, засвідчений сторонніми особами) повідомити про адвоката-іноземця до «вряду» земського чи гродського, останній же мав надати адвокату відповідний підтверджувальний лист; тільки за таким «врядовимъ злеценемъ можуть быти прокураторами и неоселые люди». В іншому випадку адвокат міг бути тільки «оселый въ томъ паньстве нашомъ».

Одним із нововведень був дозвіл на провадження адвокатської діяльності членам суду. Цікаво, що за артикулом 58 їм дозволялось бути прокураторами тільки в судових установах інших повітів, тобто в тих судах, де вони не здійснювали своїх судових функцій. Очевидно, у такий спосіб держава намагалась проводити боротьбу з хабарництвом, зловживанням посадовцями своїм службовим становищем.

Попри розширення суб'єктного складу адвокатів, законодавець установив для них більш сувору кримінальну відповідальність. Так, відповідно до артикулу 59, за зраду клієнту адвокати тепер будь-яких станів мали бути «горломъ карани»; вводилось правило, за яким недбале виконання прокуратором своїх завдань каралось чотирма тижнями ув'язнення²⁸.

2. Адвокатура в Московській державі

Для більш якісного та об'єктивного пізнання еволюції інституту адвокатури в Україні звернемо увагу на його становище в Московській державі, охарактеризуємо ті правові пам'ятки, в яких міститься інформація про адвокатуру в Московському князівстві (царстві).

Московське князівство постало в XIV столітті завдяки своєму віддаленому географічному розташуванню стосовно монголо-татарської держави. Перенесення столиці до Москви було тим фактором, який посилював політичне значення новоутвореного князівства. Московські князі змогли заручитися підтримкою православної церкви і, що не менш важливо, підтримкою монголо-татарських ханів Золотої Орди. Одночасно з посиленням влади

²⁷ Статут Великого Княжества Литовского 1588 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1854. Кн. 19.

²⁸ Там само.

московського князя відбувалося поступове скасування самоврядування громад та їх звичаєвого права. Так, громади повинні були надавати в усьому допомогу великокнязівській владі.

Централізація Московської держави потягла за собою концентрацію законодавчої, виконавчої і судової влади в руках князя, а місцеві органи влади і суд переходять до князівських чиновників. Московські князі вдавались і до розширення території князівства. Так, у 1478 році до Москви було приєднано Новгород. У 1489 році було підкорено В'ятку. Наступник Івана III Василь Іванович проводив ту ж політику. У 1509 році було підкорено Псковську землю, а у 1517 році – Рязанське князівство.

Першою відомою юридичною пам'яткою Московського князівства була Двінська статутна грамота (16 статей), яка з'явилася у 1397 році (уроки правління князя Василя Дмитровича). Саме тоді мешканці Двінська відокремилися від Новгорода і визнали владу московського князя, а той видав грамоту, якою прагнув наблизити судочинство у Двінську до московського судочинства. Джерелами Двінської статутної грамоти були князівське законодавство та Руська Правда.

Протягом XV століття князівська влада видавала й інші статутні грамоти. Цінною такою пам'яткою була Белозерська статутна грамота (23 статті), яка була надана Іваном III у 1488 році мешканцям колишнього Белозерського князівства для управління цією областю. Подібними до статутних грамот були так звані «записи», в яких висвітлюється судоустрій Московського князівства у XV столітті, а також порядок судочинства.

Об'єднання при Івані III земель у єдину Московську державу, необхідність уніфікації місцевих законів, розвиток феодалних відносин, загострення класових суперечностей викликало необхідність в укладенні законодавчого збірника – Судебника 1497 року. Дійсно, звільнення у 1480 році Московського князівства від сплати данини монголо-татарам, посилення великокнязівської влади, включення до Московського князівства нових земель потребували нового законодавства. У 1497 році Іваном III видано Судебник (68 статей), який став першим законодавчим збірником, що діяв на території всієї Московської держави. Його джерелами були Руська Правда, Псковська судна грамота, судні та статутні грамоти (князівське законодавство). За своїм змістом Судебник мав процесуальний характер.

Необхідність подальшої уніфікації законодавства, внесення до нього змін і доповнень викликано розвитком політичного ладу, державного механізму (як-от проведенням губних та земських реформ 30–50-х років XVI століття), соціально-економічного устрою Московської держави у першій половині XVI століття, що зумовило видання владою низки нормативних актів.

Серед них слід, безперечно, виокремити Судебник 1550 року. За своїм змістом він, як і попередній Судебник, також є документом

процесуальним, заснованим, на нормах Судебника 1497 року. Як стверджує М.П. Загоскин, Судебник 1550 року «...в сущности есть ничто иное как дополнение, как дальнейшее развитие Судебника в.к. Ивана III, как систематизация последнего с законодательными определениями, воспоследовавшими после его издания, и исправление его сообразно с требованиями времени и указаниями практики»²⁹.

Можна зазначити, що у Судебнику 1550 року посилилась тенденція до суттєвої ролі закону як джерела права. Так, у статті 97 говориться, що «А вперед всякие дела судити по сему Судебнику и управа чинити по тому, как царь и великий князь в сем своем Судебнике с которого дня уложил», а у статті 98 підкреслюється, що надалі укази царя та боярські «приговори» слід «в сем Судебнике приписувати» і за цими постановами і вирішувати справи³⁰. Окрім Судебника 1497 року, джерелами Судебника 1550 року були ті ж джерела, що й попереднього, а також статутні, судні грамоти, що видавались владою у період із 1497 до 1550 рр.

Наслідком проведення губної реформи у 30–50-х роках XVI століття стало видання владою таких актів, як Губна Білозерська грамота 1539 року, Мединський губний наказ 1555 року, Хрестоцілувальний запис губних старост (50-ті роки XVI століття), що були спрямовані на створення нової системи місцевого управління. До іншої групи можна віднести нормативні акти, які були видані у результаті проведення у середині XVI століття земської реформи. Такими, наприклад, є Статутна земська грамота Двинському повіту 1552 року, Статутна земська Важська грамота 1552 року тощо. Як і у Судебнику 1550 року, у вказаних нормативних актах підкреслюється домінуюча роль закону як джерела права («управу им и казнь чинят по нашему Судебнику») (абзаци 6, 11 Хрестоцілувального запису губних старост, статті 4, 10, 17, 20–22 Статутної земської грамоти Двинському повіту, Статутна земська Важська грамота)³¹.

Слід зазначити, що після затвердження Судебника 1550 року і до ухвалення Соборного Уложення 1649 року право Московської держави розвивалось у формі царських указів та боярських постанов

²⁹ Загоскин Н. П. История права Московского государства. Казань: В университетской типографии, 1877. Т. 1: Ведение. Внешняя история права. О верховной власти в Московском государстве и о земских соборах, 1877. С. 64.

³⁰ Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1956. Вып. 4: Памятники права периода укрепления русского централизованного государства (XV – XVII вв.). С. 260.

³¹ Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1956. Вып. 4: Памятники права периода укрепления русского централизованного государства (XV – XVII вв.). С. 186 – 189, 192 – 194; Владимирский-Буданов М. Ф. Хрестоматия по истории русского права: в 3 вып. [4-е изд.]. Киев : Изд. книгопродавца Н.Я. Оглоблина, 1901. Вып. 2. 1901. С. 193, 200, 202 – 205.

(«приговорів»), що мали, по-перше, розповсюдження на всій території держави, по-друге, офіційний характер (проте існували пам'ятки неофіційного характеру (Судебник царя Федора Івановича 1589 року). Вони записувались у різноманітних наказах у статутні книги і мали на меті заповнити прогалини у Судебнику Івана IV (Статутна книга Розбійного приказу 1555–1556 років, що включила приговор від 18 січня 1555 року про розбійні справи, Указ від 26 листопада 1555 року про татєбні справи, Приговор від 22 серпня 1556 року про губні справи та інші).

Після «смутного часу» у 1617 році вироблено нову редакцію Статутної книги Розбійного приказу, до якої занесли укази та приговори часів правління Івана IV, Федора Івановича, Бориса Федоровича; а до 1631 року належить вироблення ще однієї редакції книги з доповненнями її указами та приговорами часів правління Михайла Федоровича.

Слід зазначити, що на початку XVII століття (1606–1607 роки) у Московській державі видано Зведений Судебник, в основу якого покладено Судебник 1550 року та додаткові царські укази і боярські приговори у період із 1551 до 1606 рр. Він, за словами В.О. Рогова, цікавий тим, що «в області юридической техники Судебник 1606–1607 гг. сделал шаг вперед. Прежние сборники знали деление текста только на статьи, данный кодекс впервые вводит деление на главы (они называются гранями), объединяющие близкие по содержанию статьи»³².

Важливим етапом систематизації законодавства Московської держави було видання у 1649 році царською владою Соборного Уложения (25 глав, 967 статей). Причинами видання Соборного Уложения було посилення класової боротьби, збільшення класових вимог дворянства, забезпечення інтересів феодальної держави і міської верхівки, необхідність після «смутного часу» покласти край моральному занепаду суспільства, зростанню злочинності, хабарництва, судовій тяганині, ліквідувати суперечності між різноманітними законами та указами, здійснити кодифікацію законодавства.

Джерела Соборного Уложения були визначені самим законодавцем у преамбулі до цієї правової пам'ятки. Так, зазначалось, що за указом царя бояри «...выписав ис правил святых апостол и святых отец, и из градских законов греческих царей, и из старых судебных прежных великих государей, и из указов блаженные памяти великого государя царя и великого князя Михаила Федоровича всея Руси, и из боярских приговоров, и которых статей в прежных судебных, и во указех

³² Рогов В. А. История государства и права России IX – начала XX веков. Москва : Зерцало, 1995. С. 153.

прежних государей, и в боярских приговорах не написано...»³³. Таким чином, можна констатувати, що важливими джерелами Соборного Уложения були візантійське законодавство (світське та церковне), суто московські джерела (колишні судебники, укази царів та боярські рішення), а також деякі інші джерела, безпосередньо не вказані у преамбулі.

Із візантійського церковного та світського законодавства В. Строев визначає «...церковные постановления Вселенских и Поместных Соборов, доселе сохранившиеся в Кормчей книге», «...извлечение из Кодекса Юстинианова, из его Новелл и из постановлений Греческих Императоров, вполне собранных и изданных под названием Базиликона...»³⁴. Як пояснює М.І. Тіктін, візантійське право стало важливим джерелом Соборного Уложения через те, що на середину XVII століття його почало «...проникли в самую глубь народной жизни...», тому влада намагалась дати народу таке законодавство, «...в котором не только был бы подведен итог прошедшему и не только была уложена вся русская жизнь, выработанная веками, но была бы уложена эта жизнь прогрессивно...»³⁵. Важливим джерелом Соборного Уложения були також чолобитні дворян і посадського люду.

Перші згадки про участь сторін у судовому засіданні ми знаходимо у Двінській статутній грамоті. Так, у статті 9 цієї правової пам'ятки йдеться про обов'язок сторін особисто з'явитись до суду, але нічого не повідомляється про судових представників³⁶. Не міститься вказівок на судове представництво або захист і в статутних грамотах XV століття (Білозерська статутна грамота 1488 року та інші).

Так само не знаходимо відомостей про судовий захист і у законодавчому збірнику загальнодержавного значення кінця XV століття – Судебнику Івана III. Однак у цій збірці говориться про досить оригінальний спосіб захисту підданими своїх прав. Вона передбачала для відповідача та позивача можливість вирішити свою суперечку через поєдинок («на поле»). Але в разі небажання особисто битись, а також якщо хто «будет стар, или мал, или безвечен, или поп,

³³ Законодательные памятники Русского централизованного государства XV – XVII веков. Соборное Уложение 1649 года: [Тексты. Комментарии.]. [Сост. Абрамович Г. В., Маньков А. Г., Миронов Б. Н., Панях В. М.]; подг. текста Л. И. Ивиной. Ленинград : Изд-во «Наука», 1987. С. 17.

³⁴ Строев В. Историко-юридическое исследование Уложения изданного царем Алексеем Михайловичем, в 1649 году. Санкт-Петербург : При Императорской Академии Наук, 1833. С. 22, 24.

³⁵ Тиктин Н. И. Византийское право, как источник Уложения 1648 года и Новоуказных статей. Одесса : Типография Штаба Округа, 1898. С. 21 – 22.

³⁶ Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1955. Вып. 3: Памятники права периода образования Русского централизованного государства (XIV – XV вв.). 1955. С. 163.

или чернец, или черница, или жонка», дозволялось наняти бійця – «захисника» (статті 49, 52)³⁷.

Як повідомлялось вище, у першій половині XVI століття в українських землях відбувається стрімкий розвиток інституту судового захисту. У Московській державі у цей час такий процес прослідкувати важко. Акти місцевого управління (Губна Білозерська грамота, Мединський губний наказ, Хрестоцілувальний запис губних старост) містять багато інформації щодо організації і проведення інквізиційного процесу (тортури, допити, обшуки, очні ставки тощо), проте нічого не повідомляється про захист обвинувачених на суді³⁸.

Судебник Івана IV 1550 року, який підбив підсумки правового розвитку Московської держави у першій половині XVI століття, також не надає відомостей стосовно інституту судового захисту. Як і у попередньому Судебнику, його норми вказують лише на право наймати бійця для вирішення суперечок у поєдинку (статті 11 – 13, 16, 17). Єдиним натяком на існування представників є стаття 13, у якій говориться про так званих «стряпчих» та «поручников», які, можливо, певною мірою і представляли інтереси осіб («и кого за собою стряпчих и поручников скажут, и им тем велети у поля стояти»)³⁹.

Слід зазначити, що для права Московської держави середини XVI століття характерним стало чітке виокремлення слідчо-розшукового та змагального процесів, причому пріоритет надавався першому з них, що значно впливало на гальмування розвитку інституту адвокатури. Так, якщо для притягнення до кримінальної відповідальності і призначення виду покарання у нормах Судебника 1497 року використовувався лише повальний обшук (опитування добropорядних підданих), то у статтях губних і земських актів, Судебнику 1550 року додавались ще тортури, очна ставка та власне зізнання. Так, за статтями 52, 58 Судебника Івана IV про татя (крадія), затриманого з речовими доказами, спочатку слід було опитати людей («да послати про него обыскати»), причому за цією правовою пам'яткою збільшувалась кількість опитуваних: замість 5–6 осіб слід опитати 10–15 «детей боярских» або 15–20 «чорних» селян чи «целовальников». Якщо вони називали його «лихим человеком», то підозрюваного слід було піддати тортурам для власного зізнання про це; якщо він зізнався, стаття передбачала як санкцію смертну кару, але якщо «не скажет на себя сам, ино его вкинути в тюрьму до смерти».

³⁷ Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1955. Вып. 3: Памятники права периода образования Русского централизованного государства (XIV – X вв.). 1955. С. 354.

³⁸ Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1956. Вып. 4: Памятники права периода укрепления русского централизованного государства (XV – XVII вв.). 1956.

³⁹ Там само. С. 235.

Якщо люди скажуть, що він «доброй человек, ино дело вершити по суду» (тобто за статтею 55, яка передбачала відшкодування шкоди, тілесну кару, а також передачу злодія «на крепкую поруку»).

Наступні законодавчі збірники кінця XVI – початку XVII століття повторюють норми Судебника 1550 року щодо найманців-бійців та «стряпчих» і «поручников», не розкриваючи змісту їх діяльності (статті 18, 28, 30 Судебника 1589 року та стаття 13 грані 2, статті 17, 19 грані 3 Звідного Судебника 1606–1607 років)⁴⁰.

Перша половина XVII століття є періодом, коли московські дяки-законники, хоч і поверхово, але знайомились із досягненнями правової думки інших держав. Так, ідеться про залучення під час укладення законодавчих збірок Московської держави вказаної доби Литовського Статуту. Наприклад, у додатках до Статутної книги Розбійного приказу 1631 року були використані відповідні статті третьої редакції Литовського Статуту. Як зазначають М.П. Загоскин та О.О. Малиновський, таку рецепцію норм Литовського Статуту можна пояснити спільним духовним корінням Західної та Східної Русі, наявністю для Руської Правди, Литовського Статуту та Статутної книги Розбійного приказу спільного джерела – руського звичаєвого права⁴¹. Загалом, різні редакції Статутної книги відобразили розвиток процесуального права Московської держави у другій половині XVI – першій половині XVII століть.

Квінтесенцією законотворчої діяльності у Московській державі першої половини XVII століття стало видання у 1649 році загальнодержавного законодавчого акта – Соборного Уложення. Окрім внутрішніх джерел та візантійських пам'яток, укладачі використали і Литовський Статут. Так, наприклад, В. Строев та Ю.К. Краснов наголошують, що упорядники використали з третьої редакції Литовського Статуту 56 статей⁴². Така думка підтверджується тим, що упорядники на полях сувою Соборного Уложення зробили відповідні помітки, але М.Ф. Владимирський-Буданов, який присвятив проблемі рецепції норм третьої редакції Литовського Статуту до Соборного Уложення окрему спеціальну розвідку, зробив інший висновок, із яким

⁴⁰ Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1956. Вып. 4: Памятники права периода укрепления русского централизованного государства (XV – XVII вв.). 1956. С. 416–418, 490, 495.

⁴¹ Загоскин Н. П. История права Московского государства. Казань: В университетской типографии, 1877. Т. 1: Ведение. Внешняя история права. О верховной власти в Московском государстве и о земских соборах, 1877. С. 73; Малиновский И. А. Лекции по истории русского права. Ростов-на-Дону : Изд-во кооперат. т-ва «Единение», 1918. С. 52.

⁴² Строев В. Историко-юридическое исследование Уложения изданного царем Алексеем Михайловичем, в 1649 году. Санкт-Петербург : При Императорской Академии Наук, 1833. С. 29; Краснов Ю. К. История государства и права России. Москва : Российское педагогическое агентство, 1997. Ч. 1. С. 105.

варто погодитись. Так, учений досить обґрунтовано (на підставі застосування порівняльно-історичного методу) довів, що II, III, IV, V, VII і IX глави Уложення складають повний або буквальний переклад чи досить точне перефразування Статуту; до глави X Уложення було включено з різних розділів Статуту 48 артикулів; майже вся XXII глава Уложення запозичена зі Статуту⁴³.

Водночас учені наголошують на творчому підході укладачів Соборного Уложення до питання рецепції норм третьої редакції Литовського Статуту. В. Ліновський зазначає, що «...составители Уложения искали в Статуте...преимущественно материала для догмы закона», М.Ф. Владимирский-Буданов небезпідставно наголошує на тому, що рецепція була заснована як на внутрішній, так і на зовнішній основі, а О.О. Малиновський обґрунтовано доводить, що звернення московських дяків до артикулів Литовського Статуту 1588 року викликане неповнотою законів, але «Составители «Уложения» не копировали рабски постановления Статута; они их изменяли соответственно особенностям Московского государства»⁴⁴.

Безперечно, порівняно з попередніми законодавчими пам'ятками у Соборному Уложенні 1649 року юридична техніка набуває більш досконалих форм, проте можемо констатувати, що статті, які закріплювали інститут судового захисту, сформульовані досить нечітко. Це, зокрема, стосується глави X цієї пам'ятки, в якій міститься доволі неясна і неконкретна інформація про судовий захист: з одного боку, були запозичені за формою деякі норми Литовського Статуту про захист, з іншого – вони перероблювались до умов дійсного правового життя у Московській державі. Так, у статті 109 глави X позивачу або відповідачу дозволялось у разі хвороби надіслати до суду іншу особу: «и ему в свое место прислати на срок искать или отвечать, кому верит».

Який же був суб'єктний склад «заступництва»? У статтях 109, 112, 157, 185 глави X повідомляється, що сторона може надіслати «сына, или племянника, или кого ни буди», або «человек, или дворник», або братів, друзів, людей, «родимцов» (родичів)⁴⁵. Як бачимо,

⁴³ Владимирский-Буданов М. Ф. Отношения между Литовским Статутом и Уложением царя Алексея Михайловича. *Сборник государственных знаний*. 1877. Т. IV. С. 7, 17 – 19.

⁴⁴ Линовский В. Исследование начал уголовного права, изложенных в Уложении царя Алексея Михайловича. Одесса : В городской типографии, 1847. С. II; Владимирский-Буданов М. Ф. Отношения между Литовским Статутом и Уложением царя Алексея Михайловича. *Сборник государственных знаний*. 1877. Т. IV. С. 23 – 25; Малиновский И. А. Лекции по истории русского права. Ростов-на-Дону : Изд-во кооперат. т-ва «Единение», 1918. С. 55.

⁴⁵ Законодательные памятники Русского централизованного государства XV – XVII веков. Соборное Уложение 1649 года: [Тексты. Комментарии.]. [Сост. Абрамович Г. В., Маньков А. Г., Миронов Б. Н., Панях В. М.]; подг. текста Л. И. Ивиной. Ленинград : Изд-во «Наука», 1987. С. 39, 40, 48, 52.

представником чи захисником у суді могли бути «будь-хто» (родичі, друзі, «люди», дворові та інші), що свідчить про відсутність певної групи кваліфікованих юристів-адвокатів і, відповідно, відсутність професійної адвокатури в Московській державі середини XVII століття.

Така думка підтверджується і браком сталої термінології для позначення захисників. Часто у Соборному Уложенні говориться про таких заступників абстрактно: «и в свое место к суду никого не пришлет», «а которые люди ручаются по ком к суду или с суда», «кто за них в суде будет» (статті 113–115, 118, 155 глави X, стаття 5 глави XIV тощо)⁴⁶.

Проте в окремих статтях ідеться про «порутчиков, кто по них ручается с суда», які повинні мати при собі «поручний запис» (статті 113, 116, 117 глави X)⁴⁷. Але на відміну від Литовського Статуту, в якому детально визначено правовий статус прокуратора, Соборне Уложення жодним чином не закріплює права «порутчиков», законом не встановлено коло справ, за якими «порутчики» могли захищати інтереси позивачів та відповідачів.

Окрім того, у Московській державі поряд з абсолютно нечітким за законодавчим формулюванням інститутом судового поручництва існував досить розвинений інститут позасудової кругової поруки. Останній використовувався державними органами задля попередження різноманітних злочинів щодо крадіжок, розбійних нападів, пограбувань, убивств, незаконного продажу алкоголю тощо.

Так, якщо під час уже згаданого повального обшуку («обыск», «сыск») сторонні особи визнають підозрюваного у скоєнні злочину як «добрю людину», тоді «давать на чистые поруки тем же людям, которые их одобряют в том, что им никаким воровством не промышляют». Але якщо особа почне «воровать» (тобто вчиняти злочин), тоді на «порутчиках его взять выть потому, что за их порукою воровал» (статті 29, 36–39, 42, 45, 69, 73, 77, 78, 84 глави XXI, стаття 3 глави XXV та інші)⁴⁸.

⁴⁶ Законодательные памятники Русского централизованного государства XV – XVII веков. Соборное Уложение 1649 года: [Тексты. Комментарии.]. [Сост. Абрамович Г. В., Маньков А. Г., Миронов Б. Н., Панях В. М.]; подг. текста Л. И. Ивиной. Ленинград : Изд-во «Наука», 1987. С. 40, 41, 47, 71.

⁴⁷ Законодательные памятники Русского централизованного государства XV – XVII веков. Соборное Уложение 1649 года: [Тексты. Комментарии.]. [Сост. Абрамович Г. В., Маньков А. Г., Миронов Б. Н., Панях В. М.]; подг. текста Л. И. Ивиной. Ленинград : Изд-во «Наука», 1987. С. 40, 41.

⁴⁸ Законодательные памятники Русского централизованного государства XV – XVII веков. Соборное Уложение 1649 года: [Тексты. Комментарии.]. [Сост. Абрамович Г. В., Маньков А. Г., Миронов Б. Н., Панях В. М.]; подг. текста Л. И. Ивиной. Ленинград : Изд-во «Наука», 1987. С. 120 – 122, 125 – 127, 133.

Російські вчені досить мало та з неохотою говорять про інститут судового захисту в XV–XVII століттях у Московській державі⁴⁹. Деякі з них зазначають, що «стряпчие» та «порутчики» є своєрідною («незахідною») формою «інституту захисту»⁵⁰, інші ж вважають, що історичний огляд російської адвокатури слід розпочинати з другої половини XIX століття⁵¹. На наш погляд, слід приєднатись до останньої думки та визначити причини того, що у Московській державі досліджуваного періоду адвокатська діяльність принципово не могла проводитись.

По-перше, цьому заважало повне панування архаїчного натурального господарства, панщини та натурального оброку. Як наслідок, товарно-грошові, договірні та зобов'язальні відносини, цивільний оборот речей, із яких могли «живитись» судові суперечки, не існували. Отже, не було і суспільного запиту на діяльність захисників-адвокатів.

По-друге, у Московській державі досить рано виникає розгул злочинної діяльності, з якою влада намагається боротись жорстоко і криваво. Не є випадковим те, що у країні швидко розповсюджується досудовий слідчо-інквізиційний процес; створюються різноманітні «розбійні» прикази, прикази «таємних справ» та інші каральні органи; видаються книги Розбійного приказу, акти про душоубство тощо.

Нормою життя пересічного мешканця Московії стають «обьски», «сыски», «послухи»-«язьки» (донощики), очні ставки, кримінальна відповідальність «без вини», кругова порука, допити, тортури різного ступеня тяжкості («пыткою должен быть изумлен») та інше. Найбільш показовими свідченнями безправного становища населення були безпідставна обмова у «лихом деле» та царська «опала». Термін «лихое дело» означав злочин, він уперше закріплюється у Судебнику 1497 року, тому, відповідно, злочинцем називали «лихого человека». Цікаво, що під поняттям «лихое дело» розумілись не лише ті злочини, що були перераховані у правовій пам'ятці, а й будь-які інші правопорушення. Рішення про визнання особи «лихим человеком» надавалось, як зазначалось вище, так званим «добрым людям» на підставі повального обшуку, опитування людей, що могло призвести й до обмови особи у вчиненні нею злочину. Наприкінці XV століття

⁴⁹ Баранов Д. П. Адвокатское право (адвокатская деятельность и адвокатура в России): Учебник. Москва : Академцентр; Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2008. С. 44 – 45; Кучерена А. Г. Адвокатура: Учебник. Москва : Юристъ, 2004. С. 77 – 78; Смоленский М. Б. Адвокатская деятельность и адвокатура Российской Федерации. Ростов-на-Дону: «Феникс», 2004. С. 21.

⁵⁰ Адвокатура в России: Учебник для вузов. [Под ред. проф. Демидовой Л. А., Сергеева В. И.]. Москва : ЗАО Юстицинформ, 2005. С. 48.

⁵¹ Гошуляк В. В. Исторический очерк развития российской адвокатуры как института, востребованного гражданским обществом. *Право и политика*. 2004. № 4. С. 103.

з'являється і поняття «ведомый лихий человек» (або затятий, закоренілий зловмисник); для визнання особи такою також необхідним було рішення добропорядних членів громади. І лише після цього проводились слідчі дії.

«Опала» (царський гнів) повністю залежала від волі монарха і ґрунтувалась на його свавільних діях, мала суб'єктивно-правовий характер, означала втрату довіри царя, розправу над людиною, кару без суду та слідства; вона могла полягати у засланні особи, позбавленні її посади, направленні на службу у віддалене місто, ув'язненні, конфіскації майна, тобто у застосуванні будь-яких відомих тоді покарань. Зрозуміло, що за таких умов не могло бути мови й про існування гласного, змагального, усного процесу, де однією з ключових фігур був адвокат.

Але найголовнішою причиною є абсолютне домінування у Московії держави над окремою особою та всім суспільством, публічного інтересу – над приватним життям. Уважалось, що «холопами» великого князя, а згодом царя, є не лише кріпаки, смерди, кабальні «люди», міщани, купці, а й дворяни, бояри.

Викривленим апофеозом такого домінування є сумнозвісна «опричнина» Івана IV, дикий (навіть за мірками доби «похмурого Середньовіччя» з її інквізицією, аутодафе та «полюванням за відьмами») спосіб розправи не тільки з опозицією, а й засіб залякування різних соціальних груп.

Зважаючи на викладене вище, хотілось би навести кілька цитат із праці відомого російського вченого-дослідника історії адвокатури І.В. Гессена, які яскраво характеризують ставлення російських можновладців до інституту адвокатури.

Перша з них – діалог царя Петра I в Англії у 1698 році: «посетив Вестминстер-Холл (суд), Петр увидел там «законников», т.е. адвокатов, в их мантиях и париках. Он спросил:

– Что это за народ и что они тут делают?

– Это все законники, Ваше Величество.

– Законники! – удивился Петр. – К чему они. Во всем моем царстве есть только два законника, и то я полагаю одного из них повесить, корда вернусь домой»⁵².

Цікаво, що таке ставлення російських царів до адвокатури не змінилось і у XVIII – першій половині XIX століття. Той самий І.В. Гессен наводить приклади промов Катерини II та Миколи I.

Перша з них зазначила: «Адвокаты и прокураторы у меня не законодательствуют и никогда законодательствовать не будут, пока я жива, а после меня будут следовать моим началам»; другий відповів

⁵² Гессен И. В. История русской адвокатуры. Адвокатура, общество и государство (1864 – 1914). Т. 1. Москва : «Юрист», 1997. С. 29.

князю Голіцину так: «Нет, князь, пока я буду царствовать, России не нужны адвокаты. Проживем и без них»⁵³.

ВИСНОВКИ

1. Прообраз адвокатури існував у період Київської Русі; її характерними ознаками були: поєднання судового захисту і судового представництва, «громадський» захист; безоплатність; нормативно-правову базу складала норми традиційної моралі. Професійна адвокатура в Україні виникає у XIV–XVI століттях, що було пов'язано з поширенням на українських землях магдебурзького права, поступовою заміною натурального господарства товарно-грошовим, пріоритетом змагального процесу. Можна здійснити експлікацію процесу розвитку професійної адвокатури на українських землях як у просторовому, так і часовому вимірах: а) зародження у XIV столітті професійного захисту на західноукраїнських землях у межах Польського королівства; б) розповсюдження у XV столітті адвокатури в українських містах, що входили до складу Великого князівства Литовського та отримали право на місцеве самоврядування; в) поширення у XVI столітті адвокатури на всі публічні суди.

2. Характерними ознаками правового статусу адвоката та основ адвокатої діяльності в Україні у досліджуваній період були такі: за адвокатом закріплюється термін «прокуратор»; до адвокатської діяльності залучаються особи з різних соціальних верств населення, вони мають професійні знання та отримують гонорар; установлюється коло справ, які могли бути у віданні адвокатів; визначаються загальні та спеціальні причини, за яких клієнти могли скористатись послугами адвоката; законодавство регламентує процедуру участі прокуратора у судових засіданнях; для адвокатів встановлюється коло заборонених та кримінально-караних діянь, певні обмеження на здійснення адвокатської діяльності. Держава у XVI столітті організовує діяльність приватних та державних адвокатів, що свідчить про створення в українських землях певної системи адвокатури.

3. Контрастне порівняння розвитку адвокатури в Україні та Московській державі XV–XVII століттях дає змогу зробити висновок про відсутність в останній адвокатської діяльності. У виданих владними структурами актах не міститься інформації щодо такої діяльності, є лише нечіткі натяки на існування «стряпчих» та «поручників» без певного правового статусу. Московські законники не спромоглись у Соборному Уложенні 1649 року конституювати адвокатську діяльність: найбільше – це закріпити інститут судового поручництва, яке характеризується відсутністю професіоналізму та переплетенням з інститутом позасудової кругової поруки.

⁵³ Гессен И. В. История русской адвокатуры. Адвокатура, общество и государство (1864 – 1914). Т. 1. Москва : «Юрист», 1997. С. 30.

До причин такого стану можна зарахувати абсолютне домінування держави над окремою особою та всім суспільством, панування натурального господарства, поширення розгалужених форм інквізиційного процесу. Отож, можна стверджувати, що у досліджуваний період Україна була останнім східним «форпостом» поширення інституту адвокатури, базованого на європейських цінностях.

АНОТАЦІЯ

У статті здійснено компаративно-історичний аналіз інституту адвокатури в Україні та Московській державі у XV–XVII століттях. Доведено, що у період першої Української держави існував прообраз інституту адвокатури, поширеним було поєднання судового захисту і судового представництва, захист здійснювався членами окремих громад на безоплатній основі, а як нормативні джерела виступали основні засади традиційної моралі. З'ясовано, що професійна адвокатура в Україні виникає у XIV–XVI століттях. Установлено, що зародження професійного захисту відбувається протягом XIV століття, а в XVI столітті адвокатська діяльність стає характерною рисою публічних судів. Процес становлення і розвитку інституту адвокатури був зумовлений поширенням на українських землях магдебурзького права, поступовою заміною натурального господарства товарно-грошовим, пріоритетом змагального процесу. Визначено характерні ознаки правового статусу адвоката та основ адвокатської діяльності в Україні у XV–XVII століттях. Доведено, що державна влада у XVI столітті організовує діяльність приватних та державних адвокатів, що свідчить про створення в українських землях системи адвокатури. На основі контрастного порівняння розвитку адвокатури в Україні та Московській державі констатовано факт відсутності в Московії адвокатської діяльності. Установлено, що у Московській державі однією з провідних форм захисту прав був інститут позасудової кругової поруки. Виявлено, що головними причинами відсутності адвокатської діяльності в цій державі було домінування держави над особою, панування натурального господарства, поширення розгалужених форм інквізиційного процесу.

ЛІТЕРАТУРА

1. Адвокатура в России: Учебник для вузов. [Под ред. проф. Демидовой Л. А., Сергеева В. И.]. Москва : ЗАО Юстицинформ, 2005. 576 с.
2. Акты, относящиеся к истории Западной России: В 5 томах. [Археографическая комиссия]. Санкт-Петербург, 1848. Т. 1: 1340–1506. 1848. 375 с.

3. Акты, относящиеся к истории Западной России: в 5 томах. [Археографическая комиссия]. Санкт-Петербург, 1848. Т. 2: 1506–1544. 1848. 405 с.

4. Акты, относящиеся к истории Западной России: В 5 т. [Археографическая комиссия]. Санкт-Петербург, 1848. Т. 3: 1544–1587. 317 с.

5. Баранов Д. П. Адвокатское право (адвокатская деятельность и адвокатура в России): Учебник. Москва : Академцентр; Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2008. 368 с.

6. Блашук С. Інститут захисту в Давній Русі. Адвокатура України : забуте і невідоме : Серія «Нариси з історії адвокатури України». [За ред. І. Б. Василик]. Київ : КВЦ, 2014. 380 с.

7. Борисенко С. Утворення професійної адвокатури в Литовсько-руській державі. *Праці Комісії для вивчення історії західньо-руського та українського права*. 1927. Вип. 3. С. 83–149.

8. Владимирский-Буданов М.Ф. Отношения между Литовским Статутом и Уложением царя Алексея Михайловича. *Сборник государственных знаний*. 1877. Т. IV. С. 3–38.

9. Владимирский-Буданов М.Ф. Хрестоматия по истории русского права: в 3 вып. [4-е изд.]. Киев : Изд. книгопродавца Н.Я. Оглоблина, 1901. Вып. 2. 1901. 262 с.

10. Гессен И. В. История русской адвокатуры. Адвокатура, общество и государство (1864–1914). Т. 1. Москва : «Юрист», 1997. 376 с.

11. Гошуляк В. В. Исторический очерк развития российской адвокатуры как института, востребованного гражданским обществом. *Право и политика*. 2004. № 4. С. 102–106.

12. Енциклопедичний словник майбутнього адвоката. [Святоцький О. Д., Захарченко Т. Г., Сафулько С. Ф. та ін.]. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2008. Ч. 1. 616 с.

13. Ждан М.Д. Адвокатура України : навч. посібник. Харків : Вид-во «Перлина», 2009. 124 с.

14. Загоскин Н.П. История права Московского государства. Казань: В университетской типографии, 1877. Т. 1: Ведение. Внешняя история права. О верховной власти в Московском государстве и о земских соборах, 1877. 344 с.

15. Законодательные акты Великого княжества Литовского XV–XVI вв. [подг. И.И. Яковкин]. Ленинград : Гос. соц.-эконом. изд-во, 1936. 153 с.

16. Законодательные памятники Русского централизованного государства XV–XVII веков. Соборное Уложение 1649 года: [Тексты. Комментарии.]. [Сост. Абрамович Г.В., Маньков А.Г., Миронов Б.Н., Панях В.М.]; подг. текста Л.И. Ивиной. Ленинград : Изд-во «Наука», 1987. 448 с.

17. Історія адвокатури України. [Варфоломеева Т. В., Святоцький О. Д., Кульчицький В.С. та ін.]. [2-е вид.]. Київ : Вид-во «СДМ-Студіо», 2002. 286 с.

18. Конон В. М. Гуманистические истоки Статута Великого княжества Литовского 1529 года. *Первый Литовский Статут 1529 года: матер. респуб. науч. конф., посвящ. 450-летию Первого Статута*. [Мин. высш. и сред. спец. образов. Литовской ССР, Вильнюс. гос. ун-т им. В. Капсукаса, Ин-т истории АН Литовской ССР]. Вильнюс, 1982. С. 94–103.

19. Краснов Ю.К. История государства и права России. Москва : Российское педагогическое агентство, 1997. Ч. 1. 287 с.

20. Кудін С.В. Порівняльна історія права: вітчизняна традиція концептуалізації : монографія. Вінниця : ТОВ «ТВОРИ», 2019. 540 с.

21. Кучерена А.Г. Адвокатура: Учебник. Москва : Юристъ, 2004. 351 с.

22. Леонтович Ф.И. Источники русско-литовского права. Варшава : Типография Варшавского учебного округа, 1894. 71 с.

23. Леонтович Ф.И. Русская Правда и Литовский Статут, в видах настоятельной необходимости включить литовское законодательство в круг истории русского права. Б.м., 1865. 92 с.

24. Линовский В. Исследование начал уголовного права, изложенных в Уложении царя Алексея Михайловича. Одесса : В городской типографии, 1847. 127 с.

25. Малиновский И.А. Лекции по истории русского права. Ростов-на-Дону : Изд-во кооперат. т-ва «Единение», 1918. 488 с.

26. Максимейко Н.А. Источники уголовных законов Литовского Статута. Киев : Типография Императорского Университета Св. Владимира, 1894. 184 с.

27. Падох Я. З минулого української адвокатури. *Правничий вісник*. 1962. Кн. 2. С. 131–148.

28. Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1955. Вып. 3: Памятники права периода образования Русского централизованного государства (XIV–XV вв.). 1955. 527 с.

29. Памятники русского права. [Под ред. Л.В. Черепнина]. Москва : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1956. Вып. 4: Памятники права периода укрепления русского централизованного государства (XV–XVII вв.). 1956. 632 с.

30. Рогов В.А. История государства и права России IX – начала XX веков. Москва : Зерцало, 1995. 263 с.

31. Святоцька В. Адвокатура в Україні за магдебурзьким правом. *Право України*. 2006. № 7. С. 125–126.

32. Смоленский М.Б. Адвокатская деятельность и адвокатура Российской Федерации. Ростов-на-Дону: «Феникс», 2004. 256 с.

33. Статут Великого Княжества Литовського 1529 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1854. Кн. 18. С. 1–106.

34. Статут Великого Княжества Литовського 1566 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1855. Кн. 23. С. 1–189.

35. Статут Великого Княжества Литовського 1588 года. *Временник Императорского Московского Общества Истории и Древностей Российских*. 1854. Кн. 19. С. 1–382.

36. Статути Великого князівства Литовського: [у 3 т.]. [за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова]. Одеса : Юридична література, 2002. Т. 1: Статут Великого князівства Литовського 1529 року. 464 с.

37. Статути Великого князівства Литовського: [у 3 т.]. [за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова]. Одеса : Юридична література, 2004. Т. 3 (кн. 1): Статут Великого князівства Литовського 1588 року. 672 с.

38. Строев В. Историко-юридическое исследование Уложения изданного царем Алексеем Михайловичем, в 1649 году. Санкт-Петербург : При Императорской Академии Наук, 1833. 157 с.

39. Тарановский Ф.В. Обзор памятников магдебургского права западно-русских городов литовской эпохи. Историко-юридическое исследование. Варшава : Типография Варшавского Учебного округа, 1897. 201 с.

40. Тиктин Н.И. Византийское право, как источник Уложения 1648 года и Новоуказных статей. Одесса : Типография Штаба Округа, 1898. 226 с.

41. Чубатий М. До історії адвокатури в Україні. *Ювілейний Альманах «Союзу українських адвокатів у Львові»* [Репринтне видання]. Київ : Вид-во «Юстініан», 2014. С. 51–58.

42. Шевченко А., Кудін С. Розвиток прав людини в Україні та їх захист державою. *Матеріали міжнародної науково-практичної конференції на тему: «Права людини і національна безпека: роль органу конституційної юрисдикції» (Київ, 27 червня 2019 року)*. Київ : КНУ імені Тараса Шевченка, 2019. С. 346–353.

Information about the author:
Kudin Sergii Volodymyrovych,

Doctor of Law, Associate Professor,
Professor at the Department of Theory and History of State and Law and
Constitutional Law
University of State Fiscal Service of Ukraine
31, Universytetska str., Irpin, Kyiv Region, 08201, Ukraine