

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**  
**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОСТРОЗЬКА АКАДЕМІЯ»**  
**ЛЬВІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА**

Кваліфікаційна наукова  
праця на правах рукопису

**МАТВІЙЧУК МАРІЯ АНАТОЛІЇВНА**

**УДК 343.8 (081) (091)**

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

**В ПРАЦЯХ І. О. МАЛИНОВСЬКОГО: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ**

081 – Право

08 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,  
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

\_\_\_\_\_ **М. А. Матвійчук**

Науковий керівник: **Попелюшко Василь Олександрович**

доктор юридичних наук, професор

**Острог - Львів - 2021**

## АНОТАЦІЯ

**Матвійчук М. А. Кримінально-виконавче право в працях І. О. Малиновського: історичний аспект.** – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право (галузь знань – 08 Право). – Національний університет «Острозька академія», м. Острог.

У дисертації здійснено комплексний та системний аналіз правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні на основі наукових праць ученого-правознавця. Розкрито стан висвітлення цієї проблеми у вітчизняній правовій науці, джерельну базу та методологічну основу дослідження.

Охарактеризовано основні етапи життєвого шляху, громадської, просвітницької, політичної, науково-педагогічної діяльності І. Малиновського, а також проаналізовано його правові погляди на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні, що дало можливість визначити його місце і роль у вітчизняній науці як історика-правознавця, який за свої наукові праці необґрунтовано зазнавав переслідувань аж до ув'язнення як царським урядом Росії, так і радянською владою, яка до того ж на тривалий час вилучила його наукові праці з наукового обігу.

Показано, що методологію досліджень ученого становили у їх системі та взаємозв'язку такі загальнонаукові методи дослідження як діалектичний (поступовості, послідовності, причинності розвитку суспільних явищ, у т. ч. права, їх прогрес), історико-правовий (порівняльно-правовий), формально-догматичний (граматичного та логічного тлумачення правових норм), аналізу, синтезу, аналогії, висунення гіпотез (припущень), а також спеціально-наукові – статистичний і статистико-економічний методи. Але всі вони, якщо є змога, мають застосовуватися з використанням першоджерел.

Розглянуто правові погляди І. Малиновського на передумови зародження, взаємопов'язані стадії (етапи) розвитку кримінально-виконавчого права на українських землях в умовах становлення родової громади і розвитку державності на території України в прадавню добу; порядок і умови їх виконання в Київській Русі; висвітлено науковий доробок І. Малиновського щодо розвитку системи кримінальних покарань та практика їх застосування на українських землях у складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої; виокремлено правові погляди І. Малиновського щодо особливостей виконання покарань в Українській козацькій державі за «Правами, за якими судиться малоросійській народ» 1743 р.; показано наукові надбання І. Малиновського щодо виконання кримінальних покарань на українських землях у складі Російської імперії; розкрито проблемні питання формування кримінально-виконавчого права та пенітенціарної політики у перші роки радянської влади в Україні за науковими працями І. Малиновського; дано оцінку правовим поглядам І. Малиновського щодо революційної розправи та напрямів формування післяреволюційного кримінально-виконавчого права; визначено вплив І. Малиновського на становлення радянського пенітенціарного права; охарактеризовано зміст пенітенціарної концепції І. Малиновського та дано їй правову оцінку.

Розкрито, що зародження та перші стадії розвитку кримінально-виконавчого права І. Малиновський пов'язував із самою суттю людини як суспільної тварини, яка в процесі боротьби за виживання керувалася природним інстинктом самозахисту та оборони своєї харчової території у формі самосуду над тими, хто зазіхав на названі її блага. Тоді людина сама була суддею у власній справі: сама визначала, що є небезпечним зазіханням (злочином), сама постановляла «вирок» і сама його виконувала, за загальним правилом у кровавій формі, формі вбивства тощо. Тобто, на зорі людства право кримінальне, судове та кримінально-виконавче, якщо їх розглядати з сучасних позицій, являли собою органічну єдність. Їх першою стадією від зародження й був самосуд як прояв тваринного інстинкту, інститут загалом прогресивний, оскільки забезпечував виживання людства та його розвиток. З часом, з об'єднанням материнських родів

у більшій союзи, з появою елементарних матеріальних благ, ростом розумового розвитку людини через повторюваність актів самосуду він набуває права звичаю – мститися ворогові можна й треба через обов'язок самозахисту та захисту спільних інтересів і благ племінного союзу. А з появою релігійних вірувань це право набуває й релігійного характеру. Отож самосуд поступово переходить в іншу стадію, а саме, у самосуд як право та релігійний обов'язок. Він називається кровавим тому, що, зазвичай, завершується кровопролиттям, а кровним у разі, якщо акт помсти здійснюється однокровним месником, тобто месником того чи іншого роду чи племені. При подальшому розумовому, соціальному та особливо економічному розвитку людства самосуд у формі помсти поступається місцем грошовим викупам за провину.

Ця третя стадія яскраво виражена в історії українського народу за доби Київської Русі, – княгиня Ольга неодноразово жорстоко мститья древлянам за вбивство чоловіка князя Ігоря, а «Руська Правда» вже говорить про віру і головщину за вбивство та про продажу й урок за решту образ, тобто по суті про грошові викупи за вчинення злочинів, хоча ще допускає й самосуд: «аже оубисть кто моужа, то мьстити братоу брата...». Іншим чинником вимирання самосуду являлось його витіснення державним судом. Причому суд і самосуд входять між собою переважно в комбінацію, коли суд виносить обвинувальний вирок, а його виконання передає потерпілому: якщо станеться вбивство, то вбивця засуджується судом до смерті, а потім видає його родичам, щоб вони його вбили (договір з греками 945 р.). Так чи так, згідно з вченням І. О. Малиновського, цей період є першим періодом вітчизняного писаного кримінального права. Доба Київської Русі є й періодом зародження писаного кримінально-виконавчого права, адже вже є окремі приписи про виконавців того чи іншого вироку (вірники, отроки, дітські), про порядок виконання (биття прутом), є згадки про тюремне ув'язнення (поруб) тощо.

За Литовсько-руської доби та Речі Посполитої кримінально-виконавче право, а у його складі пенітенціарне, набули свого становлення. У Литовських Статутах досить детально регламентовано процедуру та виконавців чи не усіх

видів кримінальних покарань: на перших порах дитські, а потім вижі, возні, в окремих випадках княжі дворяни тощо виконують покарання у виді грошових і майнових стягнень, кат виконує тілесні покарання й смертну кару, передбачені в'язниці та їх види для засуджених до ув'язнення, порядок ув'язнення, контроль потерпілої сторони за ув'язненням тощо. Але в ці часи мало місце з об'єктивних причин й відродження помсти та самосуду, особливо під час селянських і козацьких повстань та їх жорстокого збройного припинення.

На працях І. Малиновського продемонстровано, що в «Правах, за якими судиться малоросійський народ», кримінально-виконавче право українського народу, з урахуванням соціально-економічних і політичних умов того часу, набуло свого подальшого розвитку, а після приєднання значної частини українських земель Російською імперією кримінально-виконавча справа поступово, а з 1843 р. остаточно і повністю, стала регулюватися відповідним російським законодавством аж до 1917 р. включно. У цьому зв'язку вчений всебічно охарактеризував найбільш поширені види покарань та порядок їх виконання за московським і російським законодавством, зокрема смертну кару та заслання.

Історію радянського кримінально-виконавчого права вчений розглянув і з позицій в'язня, і з позицій академіка ВуАН, дотримуючись при цьому принципу істини. Отож, після скасування радянською владою усього царського законодавства народ природно став виробляти та користуватися своїм звичаєвим правом, одним із яскравих проявів якого було відродження самосуду у формі помсти, революційного та контрреволюційного терору, в тому числі з боку судових та позасудових (як ВЧК) радянських органів. І ці звичаєві норми лягли в основу перших декретів і законів, які дозволяли судити, наприклад, за діяння, не передбачені законом і з огляду на класову належність особи, керуючись при цьому революційною правосвідомістю. З часом стало напрацьовуватись кримінально-виконавче законодавство, у тому числі перші ВТК, щодо проєктів яких, а після прийняття – до їх змісту, вчений через журнальні статті подавав свої слушні ліберально-демократичного характеру зауваження, окремі з яких

враховувалися законодавцем. Наостанок він через наукові статті та написання спеціально в цьому плані окремої книги «Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами» напрацював та оприлюднив власну концепцію пенітенціарної справи. Ця концепція включала в себе положення щодо пенітенціарного закону, яким він хотів би його бачити, а також щодо видів місць ув'язнення та систем ув'язнення, наголошуючи саме на прогресивній, примусову працю в місцях ув'язнення і культурно-просвітню роботу в цих місцях, вважаючи ці чинники основними для виправлення та перевиховання в'язнів, про матеріальні умови в'язничного життя – від архітектури приміщень, доцільності надання кожному в'язневі окремої кімнати, аж до харчування, охорони здоров'я та медичної допомоги в'язням, щодо дисципліни у місцях ув'язнення, управління ними, патронату, але патронату не лише щодо звільнених із місць ув'язнення, а й щодо сімей в'язнів, які залишилися без годувальника. Але ці напрацювання І. Малиновського, як і вся його наукова творчість з 1930 р., були вилучені з наукового обігу аж до 90-х років ХХ ст.

**Ключові слова:** злочин, покарання, виконання покарання, пенітенціарна концепція, кримінально-виконавче право.

## ANNOTATION

**Matviichuk M. A. Criminal Executive Law in the Works of I. O. Malynovskyi: Historical Aspect.** – Qualifying scientific work on the rights of manuscript.

Thesis for the Degree of Doctor of Philosophy in the specialty 081 Law (field of knowledge – 08 Law). – The National University of Ostroh Academy, Ostroh.

The complex and systematic analysis of legal views of I. Malynovskyi on formation and development of criminal executive law in Ukraine on the basis of scientific works of the scientist-lawyer is carried out in the thesis. The state of coverage of this problem in the national legal science, the source base and methodological basis of the research are revealed.

The main stages of life, public, educational, political, scientific and pedagogical activity of I. Malynovskyi are described, as well as his legal views on the formation and development of criminal executive law in Ukraine, which allowed to determine his place and role in national science as a historian-lawyer, who was unjustifiably persecuted for his scientific work until his imprisonment by both the tsarist government of Russia and the Soviet authorities, which also removed his scientific works from scientific circulation for a long time.

It is showed that the methodology of the scientist included the system of such general scientific methods as dialectical (gradualness, sequence, causality of development of social phenomena, including law, their progress), historical and legal (comparative legal), formal dogmatic (grammatical and logical interpretation of legal norms), analysis, synthesis, analogy, making hypotheses (assumptions), and special scientific statistic and economic method. All of them, when it is possible, must be applied using primary sources.

Legal views of I. Malynovskyi on the preconditions of emergence, interrelated stages (phases) of development of criminal-executive law in the Ukrainian lands in the conditions of formation of the tribal community and development of statehood on the territory of Ukraine in ancient times are considered; the procedure and conditions of their implementation in Kyivan Rus; scientific achievements of I. Malynovskyi on the development of the system of criminal punishments and the practice of their application in the Ukrainian lands as part of the Grand Duchy of Lithuania and the Commonwealth are highlighted; legal views of I. Malynovskyi on the peculiarities of the execution of punishments in the Ukrainian Cossack state under the "Rights by which the Little Russian People are judged" of 1743 are distinguished; scientific achievements of I. Malynovskyi in the execution of criminal punishments on Ukrainian lands as a part of the Russian Empire are shown; problematic issues of formation of criminal-executive law and penitentiary policy in the first years of Soviet power in Ukraine according to the scientific works of I. Malynovskyi are revealed; legal views of I. Malynovskyi on revolutionary massacre and directions of formation of post-revolutionary criminal-executive law are assessed; influence of I. Malynovskyi on the formation of Soviet

penitentiary law was determined; the content of penitentiary concept of I. Malynovskyi is characterized and given a legal assessment.

It is revealed that the emergence and the first stages of the development of criminal executive law with the nature of a person as a social animal, which, in the process of a fight for survival, was governed by the natural instinct of self-defense and protection of its food territory in the form of lynching of those who encroached upon its weal. At that time the person was a judge in his/her case: she/he determined what was encroachment (crime), passed “a verdict” and enforced it according to a general rule of a bloody form, a form of murder, etc. So, at the dawn of mankind, from the modern viewpoint, criminal law, judicial law and criminal executive law made the fundamental unity. Their first stage after emergence was lynching as a manifestation of an animal instinct, in general, a progressive institute because it helped mankind survive and develop. Later, when maternal families formed bigger units, when elementary material benefits appeared, when a person mentally developed and the acts of lynching repeated, it became the law of custom – it was allowed and necessary to take revenge on an enemy due to the obligation of self-defense and protection of common interests and benefits of a tribal union. After emergence of religious beliefs this law acquired religious character. So lynching gradually reached another stage, lynching as a right and religious obligation. It was called bloody because it usually resulted in bloodshed, and blood-related when an act of revenge was committed by a blood avenger, an avenger of some family or tribe. Later, in the process of mental, social and especially economic development of mankind, lynching was gradually replaced by pecuniary penalty for guilt.

This third stage is brightly reflected in the history of Ukrainian nation of Kyivan Rus period – Princess Olha repeatedly took a cruel revenge on drevlians for the murder of her husband, Prince Ihor, and Ruska Pravda tells about ‘vira’ and ‘holovschyna’ for murder, and ‘prodazha’ and ‘urok’ for other offences. So it tells about pecuniary penalty for crimes committed although it mentions lynching too. Another reason of lynching elimination was its replacement by state court. Court and lynching sometimes made a combination when the court passed a verdict and allowed the injured party to enforce it:



if murder was committed, the murderer was sentenced to death by court, and then the court gave him /her to the relatives of the victim to kill him/her (agreement with Greeks of 945). Nevertheless, according to the research of I. Malynovskyi, that period was the first period of the national codified criminal law. The Kyivan Rus period was also the time of emergence of codified criminal executive law, because there were provisions about executors of a verdict ('virnyky', 'otroky', 'detski'), the order of its enforcement (beating with rods), and mention of imprisonment ('porub').

During the Lithuanian and Russian period and the time of Polish-Lithuanian Commonwealth criminal executive law, including penitentiary law, established themselves. The Statutes of Lithuania regulated in detail the procedure and executors of almost all kinds of criminal punishment: at the beginning – 'detski', later – 'vyzhi', 'vozni', in some cases – prince's noblemen enforced the punishment, collecting money and property, an executioner carried out the corporal and capital punishment. There were also provisions about prisons and their types for the accused before imprisonment, the order of imprisonment, control of imprisonment by an injured party, etc. Although at that time there were reasonable grounds for a revival of revenge and lynching, particularly during the peasants' and cossacks' revolts, and their cruel armed cessation.

The works of I. Malynovskyi demonstrate that in the 'Rights, According to Which the People of Malorossiia are Tried', criminal executive law of Ukrainian nation got its further development in accordance with the social, economic and political conditions of that period. When Ukraine was absorbed into the Russian Empire, criminal executive law sphere gradually (and from 1843 to 1917 – finally and fully) began to be regulated by the respective Russian legislation. In such connection, the scientist thoroughly characterized the most common types of punishment and the order of serving them according to the Moscow and Russian legislation – the death penalty and exile.

The scientist researched the history of Soviet criminal executive law from the position of both a prisoner and academician of All-Ukrainian Academy of Sciences, following the principle of truth. Thus, when all tsarist legislation was repealed by Soviet power, people naturally began to generate and use their customary law, the most vivid

example of which was a revival of lynching in the form of revenge, revolutionary and counter-revolutionary terror, by judicial and non-judicial (like All-Russian Special Commission for Combating Counter-revolution and Sabotage) Soviet authorities as well. Those customary norms created the ground for the first decrees and laws, which allowed to try people, for example, for acts which were not stipulated by law, taking into consideration the social class to which a person belonged, and being guided by revolutionary legal awareness. Criminal executive legislation was being worked out with time, including the first corrective labour codes. The scientist made through journal articles essential remarks of liberal and democratic character concerning the drafts of the codes and their adopted versions. Some of them were taken into account by the legislator. Finally, having written scientific articles and the book for this purpose named ‘Soviet Corrective Labour Institutions Compared to Bourgeois Prisons’, he created and publicized his own conception of penitentiary system, which included the provisions of penitentiary law that he would like to see, types of places of imprisonment and imprisonment systems, emphasizing on the progressive one, compulsory labor in prisons and cultural and educational work there. I. Malynovskyi considered those factors to be important for correction and rehabilitation of prisoners. His conception was also about material conditions of prison life – from architecture of buildings, the necessity to provide each prisoner with a separate cell to food, health safety and medical aid to prisoners, discipline in the places of imprisonment, administration of them, protection of not only released from prisons, but also their families who were left without a breadwinner. But those works of I. Malynovskyi together with his scientific research were excluded from the scientific circulation from 1930 to 1990s.

***Key words:*** crime, punishment, execution of punishment, penitentiary concept, criminal executive law.

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

*в яких опубліковані основні результати дисертації:*

1. **Матвійчук М. А.** Погляди І. Малиновського на зародження та становлення кримінально-виконавчого права. *Evropský politický a právní diskurz*. 2020. Svazek 7. Vydání 6. С. 174-181.
2. **Матвійчук М. А.** Смертна кара в Московській державі та Російській імперії в працях І. Малиновського: кримінально-виконавчий аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. Випуск 4 (33). С. 82-88.
3. **Матвійчук М. А.** Кровава помста в Московській державі та російській імперії в працях І. Малиновського: кримінально-виконавчий аспект. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2020. Випуск 44. С. 120-125.
4. **Матвійчук М. А.** Іоаннікій Малиновський про заслання: кримінально-виконавчий аспект. *Держава та регіони*. 2020. № 4 (70). С. 78-84.
5. **Матвійчук М. А.** Кримінально-виконавче право в працях І. Малиновського за Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. 2021. № 1(23). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2021/n1/21mmatrp.pdf>.
6. **Матвійчук М. А.** Концепція пенітенціарної справи І. Малиновського. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 288-295. URL : [68.pdf \(lsei.org.ua\)](https://lsei.org.ua/68.pdf)
7. **Матвійчук М. А.** Кримінально-виконавче право за часів Київської Русі у працях І. Малиновського. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2021. № 3(39). vol. 2. С. 169-176.
8. **Матвійчук М. А.** Революційне кримінально-виконавче право та кримінально-виконавча політика перших років радянської влади в працях І. Малиновського. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2021. № 3. С. 152-159.
9. **Матвійчук М. А.** І. Малиновський і становлення радянського пенітенціарного права. *Юридичний вісник*. 2021. № 4. С. 184-191.

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

10. **Матвійчук М. А.** Генеза кримінально-виконавчого права в працях І. О. Малиновського. *Актуальные проблемы правовых, экономических и гуманитарных наук: материалы VI международной научной конференции профессорско-преподавательского состава, аспирантов, магистрантов и студентов.* Минск, 15 апреля 2016 г. В двух частях / ред.кол. С. Ф. Сокол [и др.]. Минск: «БИП-Институт правоведения». Ч. 1. 2016. С. 122-123.

11. **Матвійчук М. А.** Іоаннікій Малиновський про кримінально-виконавче право першого етапу від його зародження та його пізніші зміни. *Малиновські читання: матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острого, 22 травня 2020 року. Острого: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2020. С. 121-122.

12. **Матвійчук М. А.** Погляди І. Малиновського на заслання. *Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин: міжнародна науково-практична конференція*, м. Харків, 2-3 жовтня 2020 р. Харків : Східноєвропейська наукова юридична організація, 2020. С. 98-102.

13. **Матвійчук М. А.** І. О. Малиновський про зародження кримінально-виконавчого права. *Актуальні проблеми юридичної науки та практики в XXI столітті: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Рівне, 16-17 жовтня 2020 року). Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені Степана Дем'янчука. Рівне : Видавничий дім «Гельветика», 2020. Ч. 2 С. 134-137.

14. **Матвійчук М. А.** І. Малиновський про смертну кару в Московській державі та Російській імперії. *Fundamental and applied research in the modern world: the 3-rd International scientific and practical conference* (October 21-23, 2020) BoScience Publisher, Boston, USA, 2020. С. 424-434. URL : <https://sci-conf.com.ua/iii-mezhdunarodnaya-nauchno-prakticheskaya-konferentsiya-fundamental-and-applied-research-in-the-modern-world-21-23-oktyabrya-2020-goda-boston-ssha-2/>.

15. **Матвійчук М. А.** До питання про кроваву помсту у Московській державі та Російській імперії у працях І. Малиновського. *Legal science, legislation and law enforcement practice : regularities and development trends: conference*

*proceedings: international scientific and practical conference, October 30-31, 2020. Lublin : Izdevnieciba «Baltija Publishings», 2020. С. 307-311.*

16. **Матвійчук М. А.** Становлення радянського пенітенціарного права крізь призму діяльності І. Малиновського. *Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 23-24 липня 2021 року.* Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2021. С. 86-90.

17. **Матвійчук М. А.** Кримінально-виконавча політика перших років радянської влади у працях І. Малиновського. *The World During a Pandemic: New Challenges and Threats: abstracts of the 22th International scientific and practical conference.* Littera Verlag, Berlin, 9-10 August 2021. С. 55- 64. URL: <http://el-conf.com.ua/>

18. **Матвійчук М. А.** Грошові викупи як форма покарання у Великому князівстві литовському та Речі Посполитій в працях І. О. Малиновського. *Актуальні питання правової теорії та юридичної практики: матеріали міжнародної науковопрактичної конференції (м. Одеса, Україна, 13-14 серпня 2021 р.).* Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 72-76.

19. **Матвійчук М. А.** І. О. Малиновський про тюремне ув'язнення на українських землях у складі Великого князівства Литовського. *Теорія і практика сучасної науки: матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 19-20 серпня 2021 року.* Київ: МЦНІД, 2021. С. 42-44.

20. **Матвійчук М. А.** Вчення І. Малиновського про революційне кримінально-виконавче право радянської влади. *Проблеми та стан дотримання і захисту прав людини в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 20-21 серпня 2021 року: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 80-84.*

21. **Матвійчук М. А.** І. Малиновський про відродження самосуду у формі кровавої помсти на українських землях у складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. *Сучасні виклики і актуальні проблеми науки, освіти та*

*виробництва: міжгалузеві диспути: матеріали XIX міжнародної науково-практичної інтернет-конференції* (м. Київ, 28 серпня 2021 р.). Київ, 2021. С. 81-86.

22. **Матвійчук М. А. І.** Малиновський про примусову працю та культурно-просвітню роботу по місцях ув'язнення як важливі складові пенітенціарної справи. *Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку: матеріали XIII міжнародної науково-практичної конференції*. м. Бухарест (Румунія), 07 вересня 2021 р.: Видавнича група «Наукові перспективи», 2021. С. 124-128.

23. **Матвійчук М. А. І. О.** Малиновський про види місць ув'язнення та системи ув'язнення. *Традиційні та інноваційні підходи до наукових досліджень* : матеріали II міжнародної науково-практичної конференції, Одеса, 2021. С. 127-131.

24. **Матвійчук М. А.** Вимирання кровавої помсти у Київській Русі (на основі наукових праць І. Малиновського). *Причорноморські публічно-правові читання: матеріали міжнародної наукової конференції*, м. Миколаїв, 10-12 вересня 2021 р. Миколаїв: Видавничий дім «Гельветика», 2021. Ч. 2. С. 69-72.

25. **Матвійчук М. А.** Кари особисті як форма покарання за часів Великого князівства Литовського у працях І. Малиновського. *Пріоритетні напрямки розвитку сучасної юридичної науки: матеріали міжнародної науково-практичної конференції*, м. Харків, 17-18 вересня 2021 року. Харків: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. – С. 71-76.

26. **Матвійчук М. А. І.** Малиновський про матеріальні умови в'язничного життя як важливий елемент пенітенціарної політики. *Малиновські читання* : матеріали IX Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острого, 05 жовтня 2021 року. Острого: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2021. С. 13-15.

## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ .....</b>	<b>16</b>
<b>ВСТУП .....</b>	<b>17</b>
<b>РОЗДІЛ 1. ІСТОРИОГРАФІЯ, ДЖЕРЕЛЬНА БАЗА ТА МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ .....</b>	<b>28</b>
1.1. Історіографія проблеми та характеристика джерел дослідження .....	28
1.2. Методологічна основа дослідження .....	49
Висновки до розділу 1 .....	59
<b>РОЗДІЛ 2. І. МАЛИНОВСЬКИЙ ЯК ВИДАТНИЙ УКРАЇНСЬКИЙ ІСТОРИК ПРАВА ТА ДОСЛІДНИК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА.....</b>	<b>61</b>
Висновки до розділу 2.....	79
<b>РОЗДІЛ 3. ПОГЛЯДИ І. МАЛИНОВСЬКОГО НА СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА В УКРАЇНІ ДО ПОЧАТКУ ХХ СТ.....</b>	<b>81</b>
3.1. Витоки та характерні риси виконання покарань в умовах становлення родової громади і розвитку державності на території України в прадавню добу.....	81
3.2. Покарання та їх виконання в Київській Русі .....	99
3.3. Система кримінальних покарань та практика їх застосування на українських землях у складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої.....	110
3.4. Порядок та умови виконання покарань в Українській козацькій державі за «Правами, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р.....	134
3.5. Характерні риси виконання покарань на українських землях у складі Російської імперії .....	138
Висновки до розділу 3.....	156
<b>РОЗДІЛ 4. ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА ТА ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ ПОЛІТИКИ У ПЕРШІ РОКИ РАДЯНСЬКОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ У НАУКОВИХ ПРАЦЯХ І. МАЛИНОВСЬКОГО.....</b>	<b>160</b>
4.1. Оцінка І. Малиновським революційної розправи та напрямів формування післяреволюційного кримінально-виконавчого права в Україні .....	160
4.2. Вплив І. Малиновського на становлення радянського пенітенціарного права.....	171
4.3. Зміст та оцінка пенітенціарної концепції І. Малиновського .....	185
Висновки до розділу 4.....	207
<b>ВИСНОВКИ .....</b>	<b>209</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....</b>	<b>217</b>
<b>ДОДАТКИ.....</b>	<b>237</b>

**ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ**

- РП** – Руська Правда
- Акад. сп.** – Академічний список «Руської Правди»
- Карамз. сп.** – Карамзінський список «Руської Правди»
- ЛС, 1529** – Литовський Статут 1529 року
- ЛС, 1566** – Литовський Статут 1566 року
- ЛС, 1588** – Литовський Статут 1588 року
- ДонЧК** – Донська надзвичайна комісія
- «Права»** – Права, за якими судиться малоросійський народ
- КК РСФРР** – Кримінальний кодекс РСФРР 1922 року
- КПК РСФРР** – Кримінально-процесуальний кодекс РСФРР 1922 року
- ВТК РСФРР** – Виправно-трудоий кодекс РСФРР 1924 року
- КК УСРР** – Кримінальний кодекс УСРР 1922 року
- КПК УСРР** – Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1922 року
- Основи** – Основи кримінального законодавства Союзу Соціалістичних Радянських Республік 1924 року
- СРСР** – Союз Радянських Соціалістичних Республік
- ВуАН** – Всеукраїнська Академія наук
- ПТК УСРР** – Поправно-трудоий кодекс УСРР 1925 року
- ПТК БСРР** – Поправно-трудоий кодекс БСРР 1926 року



## ВСТУП

**Актуальність теми дослідження.** У сучасних умовах розвитку національної юридичної науки актуальним є вивчення правових поглядів українських учених-правознавців, наукова спадщина яких досі не була досліджена достатньо. Серед історичних постатей України не так багато тих, чий внесок у становлення та розвиток українського права настільки вагомий, як Іоаннікія Олексійовича Малиновського – видатного українського історика права, правознавця, просвітницького, громадського, політичного та науково-педагогічного діяча, найяскравішого представника «західно-руської» (української) школи історії права кінця XIX – першої третини XX ст., академіка ВУАН (з 1925). За радянської влади постать І. Малиновського підлягала цілковитій забороні, а його творчий доробок, зокрема, понад 120 значущих наукових праць, брошур і журнальних статей із малодослідженої тематики історії різних галузей права України, культури, політики тощо, не кажучи уже про численні виступи в газетах з просвітницьких та політико-правових проблемних питань, з початку сталінського терору, а точніше, з 1930 року, були вилучені з наукового обігу.

Як учений-правознавець, І. О. Малиновський активно досліджував давньоукраїнське право доби Київської Русі, право Великого князівства Литовського, право Української козацької держави, історію кримінального та кримінально-виконавчого права, українське звичаєве право, право радянської доби тощо.

Важливе місце в науковій спадщині І. Малиновського займають наукові праці, присвячені становленню і розвитку в Україні кримінально-виконавчого права, історичний розвиток якого, на думку вченого, визначався паралельно з соціально-економічними та політичними умовами, станом і завданнями процесу виконання кримінального покарання за вчинення злочину як однієї з важливих складових проблеми боротьби зі злочинністю.

Заслужовує на особливу увагу історико-правовий аналіз наукової концепції І. Малиновського у галузі пенітенціарного права, яка мала прогресивний характер

і залишається актуальною й до сьогодні. Значний інтерес становлять його правові ідеї щодо доцільності соціологічно-правових досліджень особистості злочинця, виявлення причин злочинності, а також необхідності здійснення соціальних, виховних та профілактичних заходів щодо осіб, засуджених за вчинення злочину.

Актуалізує проблематику дослідження також та обставина, що упродовж тривалого часу внесок І. Малиновського у розвиток, зокрема кримінально-виконавчого права і пенітенціарної справи, не був належно висвітлений в українській історико-правовій літературі. Увага до його постаті викликана та пояснюється не лише академічною необхідністю всебічного й об'єктивного дослідження української правової спадщини другої половини ХІХ – на початку ХХ ст., а й науково-практичним значенням інтелектуальної спадщини І. Малиновського, в якій відображено чіткі орієнтири й напрями вивчення злочинності та злочинців представниками соціологічної школи. Соціологічні дослідження особистості злочинців були одним із головних напрямів пошуків І. Малиновського у галузі пенітенціарного права.

Посилює актуальність дослідження вивчення та переосмислення правових поглядів І. Малиновського на злочин, який вчений розглядав як наслідок соціально-економічних умов розвитку суспільства. Учений вважав неприпустимим трактувати покарання як помсту злочинцеві і пропонував замість покарання вживати засоби соціального захисту, ліквідовуючи поступово соціально-економічні умови, які сприяли вчиненню злочину. І. Малиновський справедливо зазначав, що необхідні соціологічні дослідження, щоб правильно обрати заходи соціального захисту проти окремих злочинців та ін.

Сучасна правова реформа в Україні актуалізує правові ідеї І. Малиновського, в тому числі й щодо розбудови пенітенціарної справи. Він наполегливо відстоював ідею втілення у життя заходів, спрямованих на створення умов співіснування засуджених шляхом виправно-трудового впливу, що досягається примусовою працею та культпросвітньою роботою ув'язнених у виправно-трудовах установах. Учений докладав чимало зусиль для гуманізації виконання кримінальних покарань, зосереджених на виправленні та вихованні осіб, що

вчиняли злочини. І. Малиновський справедливо наголошував на тому, що боротьбу зі злочинністю треба обернути на боротьбу з соціальними умовами, що її викликають. Однак, попри активну діяльність І. Малиновського, його творчий доробок усіляко замовчувався радянською історіографією і досі залишається недостатньо вивченим.

Необхідно відзначити, що питання історіографії життя і діяльності І. Малиновського, особливо його наукова діяльність викликають стійкий інтерес серед дослідників різноманітних наукових сфер, зокрема істориків держави і права. Одними з перших сучасних учених, які почали вивчати наукову спадщину І. Малиновського, були І. Усенко, Е. Циганкова, Т. Бондарук та ін. Низка окремих складових методології І. Малиновського, що стосуються предмету цього дослідження, висвітлено у наукових працях, зокрема, Т. Андрусяка, Д. Велігодського, О. Герасимчука, Д. Дамірлі, П. Захарченка, С. Ковальової, О. Сокальської, І. Музики та ін.; з власне історико-правових питань – О. Гавриленка, В. Гончаренка, П. Захарченка, О. Сокальської, М. Яцишина, С. Зеленського, А. Коваля, П. Музиченка, Х. Моряк-Протопопової, С. Оверчука, В. Окіпнюка, Є. Ромінського, та ін.; з позицій судового і кримінального права, у зв'язку з виконанням обвинувальних вироків – П. Берзіна, М. Бедрія, Н. Бобечка, І. Бойка, А. Іванової, М. Колос, В. Попелюшка та ін. В останні роки звернули увагу на науковий доробок ученого також фахівці в галузі кримінально-виконавчого права: І. Богатирьов, А. Гель, І. Журова, О. Колб, А. Осауленко та ін. Проте, наявні наукові праці про І. Малиновського не дають належного цілісного уявлення про його погляди на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні, а також його внесок в українську юридичну науку.

Проведений в дисертації історико-правовий аналіз наукової спадщини І. Малиновського дозволяє визначити його місце і роль у вивченні окремих аспектів історії українського права. Основу дослідження становлять правові погляди діяча на становлення та розвиток кримінально-виконавчого права в Україні, які не були предметом окремого вивчення.

Актуальність дослідження також полягає у необхідності відновлення історичної справедливості щодо постаті І. Малиновського шляхом ґрунтовного висвітлення його творчої наукової спадщини, зокрема його правових поглядів, а також визначення ролі та місця І. Малиновського у становленні та розвитку кримінально-виконавчого права в Україні, що, безперечно, має велику наукову і практичну значущість для розвитку сучасної української держави. Саме ці міркування визначили актуальність теми дослідження та зумовили її вибір.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами.** Тема, затверджена рішенням вченої ради Національного університету «Острозька академія» 26 листопада 2015 р. (протокол № 13), схвалена координаційним бюро відділень Академії правових наук України у 2016 р. з зауваженням, з урахуванням зауваження шляхом звуження до «історичного аспекту» уточнена рішенням вченої ради Національного університету 25 лютого 2021 р. (протокол № 04); виконана в рамках теми кафедри кримінального-правових дисциплін Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського «Актуальні проблеми кримінального та кримінально-виконавчого права: генеза, тенденції розвитку, зв'язки з іншими галузями права, наука, якість кримінального закону» (державний реєстраційний номер теми – 0119U001225).

**Мета та завдання дослідження.** *Метою* дисертаційного дослідження є комплексний аналіз правових поглядів І. Малиновського, його інтелектуального та практичного внеску у становлення та розвиток кримінально-виконавчого права в Україні, а також виокремлення з наукового доробку вченого його цілісного вчення про становлення пенітенціарного права.

Для досягнення зазначеної мети в дисертації визначено такі основні завдання:

- опрацювати масив історико-правової, спеціально-юридичної, загальноісторичної літератури та з'ясувати стан наукового дослідження теми, а також здійснити аналіз джерелознавчої та методологічної бази дослідження;

- охарактеризувати основні етапи життєвого шляху, громадської, просвітницької, політичної, науково-педагогічної діяльності І. Малиновського, а

також проаналізувати його правові погляди на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні;

- розглянути погляди І. Малиновського на витоки та визначити характерні риси виконання покарань в умовах становлення родової громади і розвитку державності на території України в прадавню добу;

- з'ясувати погляди І. Малиновського на покарання та порядок і умови їх виконання в Київській Русі;

- висвітлити науковий доробок І. Малиновського щодо розвитку системи кримінальних покарань та практики їх застосування на українських землях у складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої;

- розглянути погляди І. Малиновського щодо особливостей виконання покарань в Українській козацькій державі за кодексом 1743 р.;

- виокремити наукові надбання І. Малиновського щодо виконання кримінальних покарань на українських землях у складі Російської імперії;

- розкрити проблемні питання формування кримінально-виконавчого права та пенітенціарної політики у перші роки радянської влади в Україні за науковими працями І. Малиновського;

- дати оцінку правовим поглядам І. Малиновського щодо революційної розправи та напрямів формування післяреволюційного кримінально-виконавчого права;

- показати вплив І. Малиновського на становлення радянського пенітенціарного права;

- охарактеризувати зміст пенітенціарної концепції І. Малиновського та дати їй правову оцінку.

**Об'єктом дослідження** є наукова спадщина та діяльність І. О. Малиновського як представника української політико-правової думки другої половини ХІХ – початку ХХ ст.

**Предметом дослідження** є особливості правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні до першої чверті ХХ ст.

**Методологія дослідження** побудована на наукових принципах об'єктивності, системності та історизму. Вона передбачає використання найважливіших концептуальних дослідницьких підходів, зокрема діалектичного, цивілізаційного, герменевтичного та ін. Методи дослідження обрано з урахуванням його мети та завдань, змісту об'єкта й предмета. В основу методології дослідження покладено *діалектичний* метод пізнання й *історичний* підхід до вивчення правових явищ, що дає змогу проаналізувати особливості розвитку правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні у різні історичні періоди. Завдяки *діалектичного (філософського)* методу вдалося всебічно з'ясувати передумови виникнення, генези кримінально-виконавчого права в працях І. Малиновського, його взаємозв'язок та взаємообумовленість з правом державним, кримінальним і судовим, а також з політичними, економічними й духовними чинниками функціонування суспільства на відповідних етапах його розвитку.

Застосування *біографічного та історіографічного* методу дало змогу показати взаємозв'язок між біографією вченого та його діяльністю, науковою зокрема. *Проблемно-концептуальний* метод сприяв осмисленню та аналізу методологічних основ наукової творчості І. Малиновського. *Історико-правовий* метод і принцип *єдності та логічності* застосовувався при з'ясуванні поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права кожного окремого історичного періоду в його причинно-наслідковому зв'язку. *Формально-догматичний* метод дав змогу розкрити відповідні нормативні кримінальні, кримінально-процесуальні та кримінально-виконавчі поняття та конструкції, в тому числі тих норм права (статей, артикулів тощо), на які посилався І. Малиновський без наведення їх змісту. *Системно-структурний* метод дозволив розглянути його концепцію історії кримінально-виконавчого права як цілісну систему правових ідей, які містяться в численних книгах, брошурах, статтях, лекціях та рецензіях автора.

Систему й особливості застосування методів цього історико-правового дослідження докладніше проаналізовано у підрозділі 1.2.

*Теоретичну основу* дисертаційного дослідження становлять опубліковані та рукописні праці І. Малиновського, праці науковців, які він рецензував і на які посилався, рецензії на його наукові праці, а також наукові напрацювання авторів, які досліджували постать ученого та його наукові праці.

*Нормативною базою* дисертації є історичні нормативні акти, які досліджував учений, починаючи від договорів київських князів з Візантією та «Руської Правди» до Виправно-трудова кодексів РСФРР і УСРР.

*Емпіричною базою* дисертаційного дослідження є написані, але не опубліковані, а також рукописні праці І. Малиновського, інші матеріали джерелознавчого характеру, збережені у Національній бібліотеці України імені В. І. Вернадського, Державному архіві Рівненської області, архіві Музею Томського державного університету, галузевому державному архіві Служби безпеки України.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає у тому, що дисертація є першим у сучасній українській історико-правовій науці спеціальним комплексним дослідженням, у якому здійснено системний аналіз особливостей правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні до першої чверті ХХ ст. на основі наукових праць ученого-правознавця.

У результаті здійсненого дослідження сформульовано основні теоретичні положення і висновки, що мають елементи наукової новизни:

***вперше:***

- на підставі дослідження наукової спадщини І. Малиновського з історії державного, кримінального, судового та інших галузей права виокремлено та охарактеризовано його цілісне вчення (концепцію) про історію кримінально-виконавчого права України, яке в системі інших галузей права виникло та розвинулось набагато раніше від права московського (російського) і було більш гуманним та демократичним, аніж останнє;

- цілісно та всебічно розкрито систему взаємопов'язаних між собою методів наукових досліджень, яку самостійно розробив та повсюдно використовував І.

Малиновський у своїй творчій науковій роботі щодо вивчення становлення та розвитку кримінально-виконавчого права в Україні, а саме: діалектичний метод (принципи поступовості, послідовності, причинності розвитку суспільних явищ, в тому числі права, прогресу), історико-порівняльний (нормативно-порівняльний), догматичний (граматичного та логічного тлумачення правових норм) методи, висунення гіпотез (припущень), аналіз, синтез, аналогія, статистичний та статистико-економічний, а усі вони з обов'язковим дослідженням, по можливості, історичних першоджерел;

- на основі аналізу наукового доробку І. Малиновського простежено еволюцію його правових поглядів на становлення та розвиток кримінально-виконавчого права в Україні; охарактеризовано погляди І. Малиновського та встановлено їх значущість для розроблення концептуальних складових, змістовних характеристик функціональної моделі пенітенціарної служби в перші роки радянської влади в Українській СРР, яка своїм основним завданням мала соціалізацію злочинців, пристосування злочинців до умов співіснування шляхом виправно-трудового впливу, що досягається примусовою працею та культпросвітньою роботою;

- на основі наукових праць І. Малиновського висвітлено передумови зародження, взаємопов'язані стадії (етапи) розвитку кримінально-виконавчого права на українських землях у прадавню добу, в період Київської Русі, Галицько-Волинської держави, в період Великого князівства Литовського, Речі Посполитої, Української козацької держави за «Правами, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., на українських землях у складі Російської імперії та у перші роки радянської влади в Україні;

- за результатами аналізу відповідних наукових положень І. Малиновського, нормативних актів доби Київської Русі, Галицько-Волинської держави, часів Великого князівства Литовського, Речі Посполитої та Гетьманщини, вчений мав цікаві правові погляди на злочин, який вчений розглядав як наслідок соціально-економічних умов розвитку суспільства. Учений вважав неприпустимим трактувати покарання як помсту злочинцю і пропонував замість покарання



вживати засоби соціального захисту, ліквідовуючи поступово соціально-економічні умови, які сприяли вчиненню злочину. І. Малиновський справедливо зазначав, що необхідні соціологічні дослідження, щоб правильно обрати заходи соціального захисту проти окремих злочинців та ін.

- розкрито концепцію пенітенцірної справи та соціального захисту населення від злочинності І. Малиновського, важливими складовими якої були: каральна політика держави вимагає науково обгрунтованої основи; злочин є явищем суспільного життя, наслідком соціально-економічних умов, а тому необхідно поступово скасувати ті соціальні та економічні умови, котрі приводять до вчинення злочину; боротьба зі злочинністю ставить за мету її знищення і тому неможлива без наукового вивчення причин вчинення злочину; суди повинні виносити вирoki на підставі наукового вивчення особи злочинця тощо.

- виявлено, що згідно поглядів І. Малиновського основним фактором втілення у життя заходів, спрямованих на створення умов співіснування засуджених шляхом виправно-трудоного впливу є примусова праця та культпросвітня робота ув'язнених у виправно-трудоных установах. Вчений наголошував на ефективності гуманізації виконання кримінальних покарань, зосередженій на виправленні та вихованні осіб, що вчинили злочини.

***удосконалено*** на основі наукової спадщини І. Малиновського:

- теоретичні положення про особливості виконання кримінальних покарань у вигляді смертної кари та заслання у Московському князівстві та Російській імперії;

- історико-правові знання про негативне ставлення І. Малиновського до революційної розправи в період революційних подій 1917 р. та постреволуційне радянське кримінально-виконавче право, критичне ставлення І. Малиновського щодо неправового самосуду та саморозправи, революційного терору з боку радянських позасудових та судових органів.

***набули подальшого розвитку положення про:***

- уточнення біографічних даних І. Малиновського, зокрема, щодо його імені – Іоаннікій, та його віросповідання – православний християнин;

- конкретизацію та доповнення важливих даних про наукову діяльність І. Малиновського на підставі архівних матеріалів, завдяки рукописним не оприлюдненим працям І. Малиновського та іншими шляхами доповнено та оприлюднено його бібліографію, включаючи 2-й випуск книги «Кровавая месть и смертные казни» (1909 р.), майже усі примірники якої були за обвинувальним вироком суду знищені, рукописи вченого про звичаєве право в «Кобзарі» Т. Шевченка тощо.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає у тому, що положення та висновки дисертації можуть бути використані при розробці лекційних курсів, спецкурсів, семінарських і практичних занять, при написанні курсових, кваліфікаційних, магістерських робіт, навчально-методичних матеріалів, підготовці та написанні дисертаційних робіт та наукових праць з історії права, кримінального, судового, процесуального та кримінально-виконавчого права, а при їх проекції на сьогодення – враховані при удосконаленні чинного кримінально-процесуального права та пенітенціарної справи в Україні зокрема.

**Апробація результатів дисертації.** Висновки і положення дисертаційного дослідження обговорювалися на засіданнях кафедри кримінально-правових дисциплін Національного університету «Острозька академія». Основні положення дисертаційного дослідження оприлюднені на 17 міжнародних конференціях, зокрема: Міжнародній науковій конференції «Актуальные проблемы правовых, экономических и гуманитарных наук» (Мінськ (Білорусь), 15 квітня 2016 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Малиновські читання» (м. Острог, 22 травня 2020 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин» (Харків, 2-3 жовтня 2020 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні проблеми юридичної науки та практики в XXI столітті» (Рівне, 16-17 жовтня 2020 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Fundamental and applied research in the modern world» (Бостон (США), 21-23 жовтня 2020 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Legal science, legislation and law enforcement

practice : regularities and development trends» (Люблін (Польща), 30-31 жовтня 2020 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення» (Запоріжжя, 23-24 липня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «The World During a Pandemic: New Challenges and Threats» (Берлін (Німеччина, 9-10 серпня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання правової теорії та юридичної практики» (Одеса, 13-14 серпня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Теорія і практика сучасної науки» (Київ, 19-20 серпня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Проблеми та стан дотримання і захисту прав людини в Україні» (Львів, 20-21 серпня 2021 року), Міжнародній науково-практичній інтернет-конференції «Сучасні виклики і актуальні проблеми науки, освіти та виробництва: міжгалузеві диспути» (Київ, 28 серпня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку» (Бухарест (Румунія), 7 вересня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Традиційні та інноваційні підходи до наукових досліджень» (Одеса, 10 вересня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Причорноморські публічно-правові читання» (Миколаїв, 10-12 вересня 2021 року), Міжнародній науково-практичній конференції «Малиновські читання» (м. Острог, 05 жовтня 2021 року).

**Структура роботи** зумовлена метою, завданнями та предметом дослідження. Дисертація складається зі вступу, чотирьох розділів, десяти підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 240 сторінок. Основний обсяг дисертації становить 216 сторінок, список використаних джерел (185 найменувань) викладений на 20 сторінках, додатки на 4 сторінках.

## РОЗДІЛ 1.

### ІСТОРИОГРАФІЯ, ДЖЕРЕЛЬНА БАЗА ТА МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ

#### 1.1. Історіографія проблеми та характеристика джерел дослідження

Дослідження складного життєвого шляху та багатогранної наукової спадщини видатного українського вченого-правознавця Іоаннікія Малиновського залишається актуальною науковою проблемою, з огляду на його вагомий внесок у дослідженні історії українського права, зокрема кримінально-виконавчого. Наукові праці та викладені в них правові погляди І. Малиновського, в тому числі щодо історії кримінально-виконавчого права України, з різних причин ще не отримали ґрунтовного наукового дослідження та належного визнання. До того ж, в Російській Федерації його сьогодні зараховують не до українських, а до «великих російських учених». Прикро, але й в Україні він інколи зазначається як «зарубіжний вчений» [1, с. 127], і це при тому, що стосовно його життєвого та творчого шляху, а особливо біографії, в науковій і українській, і зарубіжній літературі нині публікацій чимало. Щоправда, публікацій чимало кількісно, але не за обсягом охоплення наукового доробку-спадку вченого. Здебільшого, це висловлювання дослідників тих чи тих письмових джерела як оцінки окремих наукових поглядів чи праць І. Малиновського, прижиттєві рецензії на деякі його наукові праці. Нині ж це, здебільшого, публікації у формі науково-популярних статей і тез виступів на наукових і науково-практичних конференціях. З огляду на зазначене вважаю, що сьогодні існує потреба ґрунтовного дослідження наукових праць І. Малиновського, особливостей його правових поглядів, зокрема щодо становлення і розвитку кримінально-виконавчого права в Україні. Потребує також глибокого аналізу постать І. Малиновського як видатного українського громадського, просвітницького, політичного, педагогічного та наукового діяча. Є потреба у конкретизації, уточненні та доповненні певних даних.

Отож, першими історіографічними працями джерелознавчого характеру щодо оцінки наукових праць І. Малиновського були рецензії відомих у той час

науковців, письменників тощо. Однією з перших була загалом позитивна рецензія його праці «Учение о преступлении по Литовскому Статуту» А. Михельсоном [2, с. 85-86].

У контексті цього дослідження значний інтерес має оцінка праці І. Малиновського «Кровавая месть и смертные казни» про смертну кару як вид кримінального покарання Львом Толстим. Письменник, класик світової літератури, а також відвертий супротивник смертної кари після ознайомлення з цією працею, написав Іоаннікію Олексійовичу листа, в якому, давши високу оцінку книзі та її автору, зазначив, що ця книга «буде одним із двигунів» боротьби з цим злом (смертною карою), а також, що вона зробила неможливе – помирила його з офіційною наукою [3, с. 738-739].

Інформація про І. Малиновського вміщена у рецензії М. Ф. Владимирського-Буданова на його працю «Рада Великого княжества Литовского в связи с Боярской Думой древней России» в трьох частинах (1903, 1904, 1912), написана у 1914 р., а опублікована для широкого загалу в 1926 р. У ній учитель І. Малиновського, детально проаналізувавши працю та високо оцінивши її зміст, справедливо наголосив на неупередженості автора при висвітленні тих чи тих історичних фактів, методологічні аспекти, повністю підтримав загальну думку свого учня, а саме, про незалежні одні від одних об'єктивні передумови організації державного устрою Великого князівства Литовського, монархічного устрою Московської держави (демократичного устрою Великого Новгороду), а також його висновок про те, що саме Рада Великого князівства Литовського «була за джерело й початок західно-руської репрезентаційної системи», а не «фальшиве, яке вкорінилося, уявлення», що таким був сейм, який як представництво від людності з'явився лише напередодні Люблінської унії за Статутом 1566 р. [4, с. 237].

У 1919 р. на праці вченого «Учение о преступлении по Литовскому Статуту» (1894), ті ж три випуски «Рада Великого княжества Литовского в связи с боярской Думой древней России», а також «Лекции по истории русского права» (1918) відгукнувся Ф. В. Тарановський. Щодо першої з названих праць рецензент відзначив «вичерпний догматичний виклад автором постанов Литовського статуту

про злочинства», щодо другої, – наголосив на обґрунтованості встановлення автором генетичного зв'язку інституту Панів-ради з Боярською Думою древньої Русі, а щодо третьої, – розцінив її як «перший в літературі курс історії західноруського права» [5, с. 194-195].

Позитивну оцінку науковим працям І. Малиновського дав М. П. Василенко, який високо оцінив курс І. Малиновського щодо вивчення історії руського права, але лише в частині історії державного права. А щодо «систематичного викладу західно-руського права, як права самостійного», зазначав він, то автор такого «не дав» [6, с. 3].

Короткі схвальні оцінки працям І. Малиновського «Рада Великого княжества Литовского в связи с боярской Думой древней России», «Речь перед диспутом» (1904), «Лекции по истории русского права» (1918) були дані також Левом Окиншевичем [7, с. 112, 121, 124-125].

Позитивну рецензію в 20-х роках ХХ ст. отримала від Ір. Черкаського праця, уже академіка І. Малиновського, «Кари майнові та кари особисті (Нарис з історії давньо-руського, західньо-руського та українського права» (1927)), у якій рецензент зазначив, зокрема, про ґрунтовну характеристику автором покарань за злочини, «починаючи від писаної історії аж до наших днів: Руської Правди, Судебника Казиміра, привілеїв, Литовського Статуту, «Прав, за якими судиться малоросійський народ» і звичаєвого українського права другої половини ХІХ ст., за збірниками П. Чубинського» [8, с. 508-509].

У 1927 р. в журналі «Червоне право» було опубліковано статтю М. Максимейка «Про досягнення в науці історії українського права за минуле десятиріччя Жовтневої революції», у якій автор охарактеризував результати роботи комісії Всеукраїнської Академії наук із вивчення історії українського права, значний вклад у досягнення яких зробив саме І. Малиновський, у тому числі через збирання його пам'яток, червоною ниткою якої була констатація не фрагментарності, а самостійного та послідовного розвитку цього права; що «українське право старше й почалося воно раніше, ніж право московське, бо найдавніші юридичні пам'ятки Москви належать до ХІV ст., а, Руська правда була

укладена ще у XII ст. З другого боку, за змістом своїм воно багатше й вище, ніж право московське» [9, с. 1111].

У другій половині 1920-х років в Українській СРР уже стали проявлятися зародки політичних репресій щодо вчених, які не поділяли офіційних поглядів комуністичної партії та радянської влади на історію права. Хоча вказану статтю М. Максимейка й опублікували, проте у виносці до неї, від редакції журналу, зазначили, що редакція не поділяє методів наукового дослідження, зокрема, через відсутність у ньому класового підходу при вивченні історії права [9, с. 1111].

У 1928 р. почалися політичні переслідування проти І. Малиновського як представника «дореволюційної буржуазної інтелігенції», у тому числі шляхом публікацій відверто негативних рецензій на його наукові праці (про зміст негативу яких більш широко також йтиметься у розділі 2). З-поміж них варто назвати рецензії: Г. Волкова на працю академіка «Про студії над злочинністю та злочинцями» (1927), опубліковану в журналі «Червоне право» за 1928 рік [10, с. 709-711]; того ж Г. Волкова на працю вченого «Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами» (1928), опубліковану в журналі «Вісник радянської юстиції» за 1929 рік [11, с. 490-494]; С. Канарського на подану в журнал «Вісник радянської юстиції» статтю І. Малиновського «Клясовий підхід до ув'язнених в місцях позбавлення волі», у публікації якої редакцією авторові офіційно було відмовлено, але рецензію С. Канарського на не прийняту до публікації статтю опубліковано («Вісник радянської юстиції» за 1929 рік) [12, с. 295-296]; невідомого автора під псевдонімом «А. В. С.» в огляді журналу «Вестник советской юстиции» за 1927 і 1928 роки, опубліковану в журналі «Революция права» за 1929 рік на статтю академіка «Исправительно-трудовые кодексы отдельных республик или исправительно-трудова кодекс СССР», опубліковану в двох номерах цього журналу в 1928 році [13, с. 121]; Віктора Новицького на працю вченого «Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни. Нариси з історії права» (1929), опубліковану в журналі «Україна» за 1930 рік [14, с. 143-151]; наостанок, доволі розлогу рецензію С. Борисенка під назвою «Російське великодержавництво в концепції «історії західноруського права», у якій рецензент

в журналі «Україна» за 1932 рік із позицій марксизму-ленінізму жорстоко критикує як саму школу «західноруського права», так і її представників та їх праці – «Іванішева», «Владимирського-Буданова», «Малиновського», «Максимейка», при цьому І. Малиновському в рецензії «дістається» найбільше [15, с. 105-144]. Ці рецензії мають джерелознавчий характер. Критичний історико-правовий аналіз рецензій вищезазначених авторів було використано у процесі дослідження деяких етапів становлення та розвитку інститутів кримінально-виконавчого права в Україні.

З 1932 року про І. Малиновського та його наукову діяльність в історичній та юридичній літературі СРСР лише інколи згадують, зокрема, в Інституті держави і права Академії наук УРСР [16, с. 27], Томському державному університеті [17, с. 261-264]. Цінують його науковий доробок з історії українського права [18, с. 630-692] та описують його діяльність у ВуАН [19, с. 49-87], лише науковці української діаспори та віддані йому вдячні учні шляхом таємного розповсюдження машинописних заміток під псевдонімом про відомі їм сторінки життя свого вчителя [20, с. 5].

З набуттям Україною незалежності наукова постать І. Малиновського в низці інших репресованих радянською владою вчених стала предметом наукового зацікавлення, передусім зусиллями старшого наукового співробітника Інституту держави і права АН України ім. В. М. Корецького І. Усенка та його соратників Е. Г. Циганкової і Т. І. Бондарук, а згодом й інших учених України, зокрема, В. Яремчука, В. Попелюшка та ін., а також російських – С. Фоміних, С. Некрилова, І. Іваннікова, І. Морозової та ін., білоруського науковця – І. Сороковика та ін. Ці та інші вчені значну увагу зосереджували, щоправда, переважно у біографічному та бібліографічному аспектах, фрагментарно висвітлюючи зміст окремих його наукових праць. Проте, залишаються деякі маловивчені періоди життєвого шляху та особливості правових поглядів І. Малиновського, висвітлені у його працях, пов'язані з тим, що вчений проживав, діяв і творив у Києві, Томську, Варшаві, Ростові, Москві, знову в Києві, та ще й майже 4 роки був в'язнем радянських концентраційних та інших таборів.



Згодом науковий здобуток І. Малиновського став предметом наукових досліджень більш широкого кола вчених, зокрема, й вчених тих галузей права, які своєю складовою становлять усю історико-правову його спадщину. В плані постановки проблеми та розкриття окремих складових методології І. Малиновського, що стосуються предмету цього дослідження, проаналізовано праці, зокрема, Т. Андрусяка, Т. Бондарук, Д. Велігодського, О. Герасимчука, М. Дамірлі, П. Захарченка, С. Ковальової, В. Квашук, О. Сокальської, І. Музики та ін.; з власне історико-правових питань – В. Гончаренка, П. Захарченка, С. Зеленського, М. Кобилецького, А. Коваля, П. Музиченка, Х. Моряк-Протопопової, С. Оверчука, В. Окіпнюка, Є. Ромінського, Б. Тищика, Г. Федущак-Пославської та ін.; з позицій судового і кримінального права, у зв'язку з виконанням обвинувальних вироків – П. Берзіна, М. Бедрія, Н. Бобечка, І. Бойка, А. Іванової, М. Колоса, В. Попелюшка та ін. В останні роки звернули увагу на науковий доробок ученого також фахівці в галузі права кримінально-виконавчого: І. Богатирьов, А. Гель, І. Журова, О. Колб, А. Осауленко, М. Яцишин та ін. Упродовж 2011-2016 рр. за редакцією В. Попелюшка було перевидано 13 окремих наукових праць І. Малиновського з передмовами редактора, в тому числі й з оцінкою їх змісту. З-поміж праць, безпосередньо пов'язаних з деякими етапами історії кримінально-виконавчого права, наприклад, «Учение о преступлении по Литовському Статуту», обидва випуски «Кровавая месть и смертные казни», «Лекции по истории русского права», «Поправчо-трудоустанови, порівнюючи з буржуазними тюрмами».

Як вище зазначено, стан справ щодо вивчення наукової спадщини І. Малиновського кардинально змінився лише із здобуттям Україною незалежності, і змінився передусім завдяки зусиллям старшого наукового співробітника Інституту держави і права імені В. М. Корецького Академії наук УРСР І. Б. Усенка та його соратників по фаху, – Е. Г. Циганкової, Т. І. Бондарук та інших. Ними була зроблена велика робота щодо розшуку в низці державних, відомчих, приватних архівах і бібліотеках матеріалів щодо діяльності І. Малиновського та його наукових праць з їх наступним науковим опрацюванням. Результатом такої праці

стало повернення постаті цього видатного українського науковця із небуття та введення його творчих надбань у науковий обіг.

Необхідно обов'язково наголосити, що вказані напрацювання І. Б. Усенка та Е. Г. Циганкової далі були, образно кажучи, за «матрицю», бралися за основу практично всіма науковцями, які стали досліджувати постать І. Малиновського, його життєвий шлях, ті чи інші аспекти його діяльності та науковий доробок.

Вказані вище напрацювання щодо І. Малиновського І. Б. Усенко з деякими змінами чи доповненнями опублікував і в інших виданнях, у тому числі енциклопедичних. У 2002 році І. Усенко подав біографію І. Малиновського, вперше в Україні оприлюднив працю вченого, щоправда, лише витяги з його праці, а саме, «Русская Правда» із курсу «Лекции по истории русского права» (1918) в «Антології української юридичної думки» [21, с. 379-387].

У 2008 році з ініціативи Міжнародної асоціації істориків права та завдяки особистим зусиллям авторитетного професора І. Б. Усенка була організована та проведена в м. Рівне Всеукраїнська науково-практична конференція – «Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського і сучасність», на якій І. Б. Усенко виступив із цікавою та змістовною доповіддю про «Історіографію життя і діяльність О. О. Малиновського», а Е. Г. Циганкова з доповіддю на тему: «О. О. Малиновський і дослідження з історії науки у ВУАН». Досить змістовно виступили, відповідно до назв своїх тез, й інші учасники конференції, зокрема: Т. І. Бондарук – «До концепції видання вибраних творів академіка О. О. Малиновського»; Д. М. Диновський – «Творчість О. О. Малиновського: сучасність та Рівненщина»; П. П. Музиченко – «Русько-Литовське право в творчості О. О. Малиновського»; М. А. Дамирли – «Некоторые теоретические вопросы правового сравнения в трактовке И. А. Малиновского»; І. В. Музика – «Соціологічні аспекти досліджень академіка О. О. Малиновського у галузі пенітенціарного права»; С. Д. Сворак – «О. О. Малиновський про генезу та трансформацію звичаєвих правових норм у східних слов'ян»; Т. Г. Андрусак – «Оникій Малиновський про джерела історії права»; А. Ф. Коваль – «Погляди О. О. Малиновського на історію формування та розвитку права на території сучасної України»; А. Ю. Іванова –

«Наукова полеміка Ф. В. Тарановського та О. О. Малиновського з приводу періодизації історії права»; І. М. Заріцька – «Погляди на земельні відносини в історико-правовій спадщині О. О. Малиновського»; В. Т. Окіпнюк – «Архівно-слідча справа О. О. Малиновського як історичне джерело»; Л. В. Міхневич – «Академік О. О. Малиновський та юридичний факультет Київського інституту народного господарства»; Є. В. Ромінський – «О. О. Малиновський про місце і роль нормативно-правових договорів у Київській Русі»; П. О. Нюхіна – «Козацько-гетьманська доба у творчості академіка О. О. Малиновського»; С. Г. Ковальова – «Інститут державної влади Великого князівства Литовського»; Д. В. Велігодський – «Кара і засоби соціального захисту Кримської Соціалістичної Радянської Республіки в квітні-червні 1919 р. у контексті політико-правових поглядів академіка О. О. Малиновського [22]. Ці праці було проаналізовано та виокремлено у процесі дослідження теми.

Заслужують на увагу наукові праці Т. І. Бондарук, яка, окрім вище наведених тез виступу на конференції, окремі аспекти наукового доробку І. Малиновського, досліджувала: у своїй кандидатській дисертації на тему: «Концепція західноруського права та її вплив на розвиток української історико-правової науки» [23], у науковій праці «Західноруське право: дослідження і дослідники» [24], у наукових статтях «Кримінально-правові погляди Оникія Малиновського» [25, с. 33-38], «Пенітенціарна концепція академіка Оникія Малиновського» [26, с. 194-198], «Пани-рада як аристократичний елемент в системі органів влади Великого князівства Литовського (за працями О. О. Малиновського)» [27, с. 178-188].

Цікавою є стаття С. Д. Сворака, який опублікував статтю «О. Малиновський про державно-правовий устрій середньовіччя» [28, с. 15-28].

Починаючи з 90-х років ХХ ст. постать І. Малиновського та його наукову творчість досліджували також науковці Росії, у тому числі науковці університетів, у яких учений працював. Так, науковець із Брянська С. І. Михальченко писав про І. Малиновського та висвітлював окремі аспекти його наукової спадщини у своїй праці «Киевская школа в российской историографии (школа западно-русского

права)» [29] та в одному з наукових журналів опублікував невідомого до того часу листа вченого [30, с. 293-294]. Професор Томського державного університету С. Ф. Фоміних написав і помістив у біографічному словнику професорів університету статтю з біографією І. Малиновського, з викладом окремих фактів його життя і роботи в Томську та переліком написаних за томський період життя наукових праць [31, с. 165]. А науковець із Ростова-на-Дону К. П. Краковський подібне здійснив про життя, діяльність і творчість І. Малиновського за період його роботи в Донському університеті [32, с. 143-149]. Професор же Південного федерального університету І. А. Іванніков здійснив у цьому плані такі дослідження: «Политические и правовые идеи И. А. Малиновского» [33, с. 64-66], «Историк русского государства и права А. И. Малиновский: очерк научной и общественно-политической деятельности» [34, с. 56-62], «Профессор Иоанникий Алексеевич Малиновский: жизнь и деятельность» [35, с. 82-89]. У цих працях звертає на себе увагу те, що російські науковці зараховують українського вченого до російських вчених. Тут варто наголосити, що І. Малиновський народився в Острозі, споконвічній українській землі, освіту здобув в Острозі та Києві, значну частину своїх наукових праць присвятив саме дослідженню давньоукраїнського права доби Київської Русі, Великого князівства Литовського, історії кримінального права, українського звичаєвого права, а у своїх пізніших працях досліджував ще й право рядянської доби, проводив значну просвітницьку, громадську, політичну та науково-педагогічну роботу в Україні, був одним з найяскравіших представників «західно-руської» (української) школи історії права наприкінці ХІХ – першої третини ХХ ст., академіком ВУАН (з 1925). І. Малиновський ідентифікував себе українцем. Саме за любов до України, за свої прогресивні демократичні погляди він зазнав політичних переслідувань з боку радянської влади, а за свою принциповість у 1930 р. І. Малиновського було звільнено з посад і виключено зі складу ВУАН. Свій земний шлях закінчив 12 січня 1932 у м. Києві. Та обставина, на яку спираються деякі російські вчені про те, що І. Малиновський певний період працював в низці російських університетів, не дає належних підстав зараховувати його до російських вчених. Не можна і заперечувати факту періоду праці в

російських університетах І. Малиновського, у яких він проводив активну та результативну наукову роботу.

Значна частина наукових робіт про І. Малиновського та його різнопланову творчість, передусім наукову, сьогодні пишеться і видається все ж таки українськими вченими, які справедливо зараховують академіка до когорти видатних постатей української юриспруденції. При цьому дослідження здійснюються фахівцями з різних сфер знань. І це не випадково, бо наукові твори вченого в цьому плані надзвичайно багатогранні.

Привертає увагу праця історика В. Яремчука, який у 2002 році в праці «Призабуті постаті української історіографії ХХ століття» зі своїх фахових позицій охарактеризував біографію І. Малиновського, акцентував на його громадській і просвітницькій діяльності та історії права в працях вченого [36].

Науковець-фахівець із кримінального права П. С. Берзін, дослідивши праці київської школи кримінального права, в тому числі «Учение о преступлении по Литовскому Статуту» (1894) І. Малиновського, справедливо визнав автора «провідним вченим, який детально і послідовно розробив теорію про злочин» за цим законом [37, с. 233-240]. А зацікавившись не лише творчістю вченого, а й його особистістю як студента і викладача юридичного факультету Київського університету, П. С. Берзін, окрім висвітлення питань кримінального права, на підставі дослідження архівних документів відкрив невідомі сторінки постаті І. Малиновського, і не тільки за час його проживання, навчання та роботи в Києві [38, с. 108-132].

Фахівці в галузі кримінально-виконавчого права В. А. Квашук та О. В. Сокальська у 2014 р. на підставі вивчення наукових напрацювань І. Малиновського в цій галузі права, а також інших праць, зокрема, про автора цих напрацювань, висловили на круглому столі результати своєї роботи під назвою «Пенітенціарні ідеї, вистраждані на власному досвіді: життєвий шлях та науковий доробок О. О. Малиновського» [39, с. 129-134].

Важливим науковим центром вивчення життєвого і наукового шляху академіка І. Малиновського стала Острозька академія. Активізація наукових

досліджень мала місце із створенням Навчально-наукового інституту права «Острозької академії» імені І. Малиновського. З 2012 р. зусиллями цього Інституту почалися проводитися щорічні міжнародні науково-практичні конференції, які згодом отримали назву «Малиновські читання», обов'язковою складовою яких стала саме ця тематика. Вона отримала свій розвиток також у фаховому виданні Інституту – «Часописі Національного університету «Острозька академія». Серія «Право».

Вагомою подією у науковому житті інституту права «Острозької академії» імені І. Малиновського було проведення міжнародного науково-практичного семінару на тему: «Наукова, просвітницька, громадська та політична спадщина академіка І. Малиновського і сьогодні», який відбувся в м. Острог 16 березня 2012 р. На ньому було апробовано такі матеріали та виступи науковців: «И. А. Малиновский. Воспоминания»; О. В. Булгаков – «Чужой среди своих»; О. П. Герасимчук – «Взаємозв'язок кримінального права та процесу в дослідженні І. Малиновським вчення про злочини за Литовським Статутом»; К. А. Губар – «Проблеми смертної кари у творчості Онікія Малиновського»; Д. М. Диновський – «Проблематика юридичної освіти у науковій спадщині академіка І. О. Малиновського»; С. М. Зеленський – «Принципи верховенства права та законності у кримінальному судочинстві України в контексті досліджень академіка І. О. Малиновського»; И. А. Иванников – «Жизнь и деятельность И. А. Малиновского (1868-1932) в период пребывания его в Ростове-на-Дону»; А. Ю. Иванова – «Концепція «судового права» і її відображення в працях О. О. Малиновського»; М. І. Колос – «Академік О. О. Малиновський – видатний дослідник генезису кримінального права»; Я. О. Лантінов – Погляди І. О. Малиновського як орієнтир для дослідження підстав та принципів криміналізації у законотворчій діяльності України»; И. А. Лозовский – «Мятежный профессор»; В. А. Люліч – «Дослідження І. Малиновським проблем права через призму художньої літератури»; А. О. Ляш – «И. А. Малиновский о законодательстве и суде периода Великого княжества Литовского»; Э. К. Майданюк – «Неугодный обеим властям»; М. І. Маркевич – «Гуманізм як світоглядна позиція академіка І. О. Малиновського»; І. В. Музика –

«Судова влада як інструмент боротьби зі злочинністю у перші роки існування СРСР за працями О. О. Малиновського»; С. А. Некрылов, С. Ф. Фоминых – «Томский период в жизни Иоанникия Алексеевича Малиновского»; С. В. Оверчук – «Пенитенциарная система через призму взглядов академика И. А. Малиновского»; В. Т. Окіпнюк – «Перебування О. О. Малиновського в Іванівському таборі особливого призначення»; В. О. Попелюшко – «Погляди І. Малиновського на суд і судочинство в дорядянський період і сучасність»; Є. В. Ромінський – «Дослідження викупу та примирного договору як елементів правової системи Київської Русі у творчості О. О. Малиновського»; О. О. Самойленко – «О. О. Малиновський і «Віхи»; О. В. Серeda – «Проблеми народного представництва в державному управлінні у науковій спадщині Іоаннікія Малиновського»; І. Б. Усенко – «Нові документи про дитячі та юнацькі роки академіка О. О. Малиновського»; І. С. Хімін – «І. О. Малиновський про кровну помсту та смертну кару»; Л. В. Худояр – «О. О. Малиновський про методологію досліджень права козацько-гетьманської доби»; В. І. Цимбалюк – «Онікій Малиновський: деякі факти його життя»; Ю. Ю. Янова – «Вчення академіка І. О. Малиновського про злочин за Статутами Великого князівства Литовського»; В. П. Яремчук – «Історія права в науковій творчості Онікія Малиновського: історіографія, методологія, загальна схема» [40]. Ці наукові публікації в цілому мають велике значення у дослідження постаті І. Малиновського, деякі з них фрагментарно торкаються теми цього історико-правового дослідження. Проте проблематика саме становлення і розвитку кримінально-виконавчого права в Україні в працях І. Малиновського потребує ґрунтовнішого, комплексного і системного наукового дослідження.

Іншим науковим заходом щодо вивчення і популяризації постаті І. Малиновського була І Міжнародна науково-практична конференція на тему: «Малиновські читання», яка відбулася в м. Острозі 16-17 листопада 2012 р., на якій було виголошено і обговорено чотири доповіді: С. Ф. Фоминых, С. А. Некрылов – «Неугодный властям профессор: как увольняли И. А. Малиновского с Императорского Томского университета»; И. А. Иванников – «Научная и общественная деятельность профессора И. А. Малиновского на юге России»; В. А.

Попелюшко – «Вопросы судопроизводства в работе И. Малиновского «Учение о преступлении по Литовскому Статуту»; И. А. Сороковик – «Малиновский И. А. и его некоторые взгляды о Великом княжестве Литовском» [41]. Матеріали цієї конференції також було використано під час написання дисертації.

На «Малиновських читаннях», що відбулися в м. Острозі 15-16 листопада 2013 р., доповідей з «малиновської» тематики побільшало. А виступили доповідачі з таких тем: О. П. Герасимчук – «Методика наукових досліджень за працею І. Малиновського «Памяти учителя»; М. В. Грищук – «Територіальна громада м. Острога пам'ятає та шанує»; І. А. Іванніков – «Історик російського права Іоаннікій Олексійович Малиновський: життя і діяльність»; О. М. Морозова – «Нарратив професора І. А. Малиновського»; В. А. Попелюшко – «Кровавая месть и смертные казни» в судьбе проф. И. А. Малиновского»; И. А. Сороковик – «И. А. Малиновский – известный исследователь государственного права Великого княжества Литовского»; С. Ф. Фоминых, М. В. Грибовский, С. А. Некрылов – «Университеты Украины в судьбах профессоров-юристов Томского университета в дореволюционный период»; М. В. Шульга – «Окремі аспекти творчої спадщини І. О. Малиновського» [42]. Ці матеріали було використано, особливо у другому розділі дисертації. З деякими із цих вищезазначених доповідей авторка дисертації вступає у дискусію щодо національної приналежності І. Малиновського.

У контексті дослідження теми дисертації важливе значення мали наукові доповіді на «Малиновських читаннях», що відбулися в м. Острозі 14-15 листопада 2014 р., а саме: М. В. Грищук – «Увіковічення пам'яті Іоаннікія Олексійовича Малиновського в м. Острозі»; Зеленський С. М. – «Дослідження самосуду у творчій спадщині І. О. Малиновського та їх сучасне значення»; Іванніков І. А. – «И. А. Малиновский – один из первых профессоров юридического факультета»; В. Б. Ковальчук – «Вчення І. Малиновського про форми державного правління»; В. О. Попелюшко – «Становлення суду та судочинства на теренах України в роботах І. Малиновського та сучасність»; И. А. Сороковик – «И. А. Малиновский: путь в большую науку через познание уголовного права ВКЛ»; С. Ф. Фоминых, С. А.



Некрылов, В. О. Афанасенков – «Несколько дней из жизни академика И. А. Малиновского (по материалам Ейского дневника 1928 г.)» [43].

На «Малиновських читаннях», що відбулися 17 листопада 2017 р., з доповіддю з предмету читань на тему: «Реабілітація у кримінальному провадженні як спосіб забезпечення справедливості» виступив С. М. Зеленський [44, с. 33-34]. На «Малиновських читаннях», що мали місце 22 травня 2020 р., В. О. Попелюшко доповідав на тему: «Іоаннікій Малиновський про походження «русских» як етносу (нації)» [45, с. 23-25]. М. А. Матвійчук виступила з доповіддю на тему: «Іоаннікій Малиновський про кримінально-виконавче право першого етапу від його зародження та його пізніші прояви» [46, с. 121-122].

З-поміж публікацій в Часописі Інституту права «Острозької академії» «імені І. Малиновського», серії «Право» можна навести такі публікації щодо І. Малиновського та його творчості: В. О. Попелюшко – «Академік Іоаннікій Олексійович Малиновський (1868-1932) – видатний просвітницький, політичний та громадський діяч» [47]; С. А. Некрылов, С. Ф. Фоминых – «Томский период в жизни Иоанникия Алексеевича Малиновского» [48]; В. А. Попелюшко – «Украинский след в становлении и развитии Томского университета: [Рецензия на монографию С. А. Некрылова «Томский университет – научный центр в азиатской части России (серединна 1870-х гг. – 1919 г.)]» [49]; І. А. Іванніков – «Історик російського права Іоаннікій Олексійович Малиновський: життя і діяльність» [50].

Значний внесок у відновленні історичної справедливості щодо постаті І. Малиновського, популяризації його як українського вченого-правознавця, як українського історика права, вивчення його наукової спадщини здійснив професор Інституту права імені І. Малиновського Національного університету «Острозька академія» В. О. Попелюшко. За його ж редакцією, з передмовами, у яких подані відомості про біографію І. Малиновського та сутність змісту кожного окремого твору, сьогодні перевидані та увійшли в науковий обіг такі праці вченого, як: 1) «Ссылка в Сибирь» (2012) [51], 2) «Война и суд» (2012) [52], 3) «О том, как воевали в старину, и как теперь воюют» (2012) [53], 4) «Народ и власть в русской истории» (2012) [54], 5) «Учение о преступлении по Литовскому Статуту» (2012)

[55], 6) «Памяти учителя» (2013) [56], 7) «Общественное значение литературной деятельности Гоголя» (2013) [57], 8) «Русские писатели художники о смертной казни» (2013) [58], 9) «Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами» (2013) [59], 10) «Кровавая месть и смертные казни» (2014) [60], 11) «Лекции по истории русского права» (2015) [61], 12) «Кровавая месть и смертные казни» (2015) [62], 13) «Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни» (2016) [63].

Робота в інституті права Острозької академії з цієї тематики продовжується. Продовжується вона й в інших навчально-наукових і наукових установах України і здійснюється щодо різних аспектів наукової спадщини І. Малиновського. З-поміж наукових публікацій останніх років можна навести такі: Харусь О. А. «Юридическая интеллектуальная элита Томска в начале XX в.: contra революция (из теоретического наследия И. А. Малиновского и И. В. Михайловского)» [64, с. 168-174]; Музика І. В. – «Концепція пенітенціарної системи академіка О. О. Малиновського: соціологічний аспект» [65, с. 108-126]; Усенко І. Б. - «Актуалізація юридичної спадщини Всеукраїнської Академії наук: здобутки і нереалізовані плани» [66, с. 6-14]; Бондарук Т. І. – «Мрії про майбутнє академіка ВУАН Оникія Малиновського (до 150-річчя від дня народження)» [67, с. 19-23]; вона ж – «Терни і зірки акадміка ВУАН Оникія Малиновського» [68, с. 10-14]; Ковальова С. Г. – «Інститут злочину в литовсько-руському праві у дослідженнях О. Малиновського» [69, с. 24-27]; Яремчук В. П. – «Наднаціональний» історик багатонаціонального простору в епоху націотворення: Оникій Малиновський» [70, с. 313-327]; Иванников И. А. – «В. А. Савальский и И. А. Малиновский: их жизнь и деятельность» [71]; Попелюшко В. О. – «Академік Іоаннікій Малиновський про революційні мотиви в «Кобзарі» Шевченка (із неопублікованого) [72]; Гонгало С. Й. – «Особистість І. Малиновського крізь призму графології» [73]; Герасимчук О. П. – «Дослідження І. Малиновським злочинів проти власності за статутами Великого князівства Литовського» [74]; Матвійчук М. А. – «І. Малиновський про матеріальні умови в'язничного життя як важливий елемент пенітенціарної політики» [75]. Водночас монографічних, у тому числі дисертаційних праць щодо

постаті та наукової спадщини І. Малиновського поки що не було захищено. Отож, це дисертаційне дослідження в цьому плані є першою спробою історико-правового аналізу.

У процесі здійснення дисертаційного дослідження значну увагу було зосереджено на використанні широкої джерельної бази, основою якої стали, насамперед, маловідомі архівні та музейні матеріали з питань життєвого шляху та наукової й професійної діяльності І. Малиновського, нормативні акти як джерела кримінально-виконавчого права, наукові праці І. Малиновського джерелознавчого характеру, у яких учений висвітлював історію зародження та розвитку кримінально-виконавчого права на території України в різні історичні періоди.

Під час здійснення дослідження було опрацьовано та використано архівні матеріали, завдяки яким було уточнено ім'я Малиновського, оскільки в історіографії його іменують по-різному, в тому числі Оникій, Йоникій, Іоникій, віросповідання та імен його батьків, був використаний церковний запис про народження Іоаннікія Олексійовича Малиновського з церковної книги м. Острога за 1868 р., яка зберігається у Державному архіві Рівненської області [76].

У Музеї Томського державного університету вдалося отримати копії: письмової згадки одного з вдячних учнів ученого під псевдо «П. В. Б.» про ростовський період життя та діяльності І. Малиновського [20], власноручно написаної вченим українською мовою його «біографії» [77], стенографічного звіту про привітання І. О. Малиновського його соратниками по ВуАН у 1928 р. з приводу 60-ліття з дня народження та більш як 30-літтям наукової діяльності академіка [78].

В Інституті рукопису Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського вдалося ознайомитися з більш широкою за змістом автобіографією вченого [79], опрацювати його неопубліковані статті «Революційні мотиви в «Кобзарі» Шевченка» [80] та «Чинне природне звичаєве право в «Кобзарі» Шевченка» [81], з яких вдалося почерпнути знання про погляди Т. Шевченка на порушення соціально-економічних, політичних та культурних прав українських селян, про прояви свавілля за часів кріпосного права в Україні панів над своїми

селянами та селянками як самосуду та саморозправи, а також на звичаї українського народу про особливості виконання покарань у формі самосуду. Крім того, в Інституті рукопису були віднайдені: праця І. Малиновського «Минуле і сучасне (Нарис з історії українського права» [82], у якій автор коротко охарактеризував історію українського кримінального права та дещо й права кримінально-виконавчого, промова академіка на зборах АН УСРР [83].

У Галузевому державному архіві Служби безпеки України була віднядена копія ростовської кримінальної справи 1920 р. щодо професора І. Малиновського та інших у ній обвинувачених, де містилися відомості про оцінку вченим свавілля червоноармійців у Ростові-на-Дону після захоплення його більшовиками, про офіційні підстави його засудження «за контрреволюцію» до розстрілу та інші дані, пов'язані з його дільністю в Ростові, арештом, засудженням, переглядами кримінальної справи тощо [84].

Частина положень тих чи інших нормативних актів досліджень І. Малиновського було використано у дисертації як безпосередні посилання на його наукові праці, де автор наводить їх дослівно чи в своїй науковій інтерпретації. У випадках же, коли І. Малиновський лише відсилав до тих чи інших приписів законів, джерельної бази цього дослідження стали: «Правда Русская» [85], «Привілей Більський» [86], «Статут Великого князівства Литовського», видання 1854 р. [87], «Статути Великого князівства Литовського» у 3-х т. [88], «Уложение о наказаниях уголовныхъ и исправительныхъ» [89], «Устав о ссыльныхъ» [90], «Соборное уложение царя Алексея Михайловича» [91], «От народного Комиссаріата Юстиціи. Отдѣл Карательный» [92], «О лишеніи свободы, как о мѣрѣ наказания, и о порядкѣ отбыванія такового» [93], «Уголовный Кодекс УССР» 1922 р. [94], «Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики» 1922 р. [95], «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики» 1922 р. [96], «Исправительно-трудовой кодекс РСФСР» 1924 р. [97], «Поправно-трудовой кодекс» [98] та ін.

Оскільки І. Малиновський спеціально історію кримінально-виконавчого права України не досліджував, джерельною базою цього дослідження стали, у хронологічному порядку, його наукові праці з історії кримінального, державного, судового, інших галузей права, а також праці з історії суспільного та державного ладу, культури, літератури тощо, у яких вчений так чи інакше торкався питань, пов'язаних з кримінально-виконавчим правом і виконання обвинувальних присудів.

Одним із перших джерел, і першою науковою працею І. Малиновського було «Учение о преступлении по Литовскому Статуту» 1894 р. [99], у якому він при висвітленні усього комплексу питань про злочин за цим законом торкався й питань виконання покарань при засудженні особи за вчинення окремих видів злочинів.

У брошурі «О томъ, какъ воевали въ стрину и как теперь воюют» 1897 р. [100] І. Малиновський характеризував свавілля та самосуд під час війн, а в праці «Русская общественная жизнь в поэтическом изображении А. С. Пушкина» 1899 р. [101] вчений словами поета описав виконання смертної кари шляхом відрубання голови за царювання Петра І.

Підстави, умови та порядок виконання кримінального покарання у виді вислання за Московської держави та Російської імперії, ґрунтуючись переважно на емпіричному матеріалі, вчений описав у роботі «Ссылка в Сибирь» 1900 р. [102].

В «Учебном пособии по истории русского права» 1900 р. [103] автор з предмету цього дослідження зробив спроби узагальнення методології своїх історико-правових досліджень, цілісно та більш повно яку виклав у своїх наступних працях такого ж плану: «Лекції по истории русского права» 1907 р. [104], «Лекції по истории русского права» 1914 р. [105].

У брошурі «Древнейшая русская аристократия» 1903 р. [106] учений, окрім висвітлення інших питань, наводить приклади-підстави самосуду та саморозправи представниками древньої руської (української) аристократії одних щодо інших.

Виходячи із аналізу змісту і використаних матеріалів під час написання наукових праць І. Малиновський, можна стверджувати, що на сьогодні ці наукові праці мають джерелознавчий характер. Наукові праці «Рада Великого княжества

Литовскаго въ связи съ боярской Думой древней Россіи. Ч. I. «Боярская Дума древней Россіи» (1903) [107], «Рада Великаго княжества Литовскаго въ связи съ боярской Думой древней Россіи» Ч. II. «Рада Великаго княжества Литовскаго» Вып. I. 1903-1904 pp. [108], «Рада Великаго княжества Литовскаго въ связи съ боярской Думой древней Россіи» Ч. II. «Рада великаго княжества Литовскаго». Вып. II (1492-1569) 1912 p. [109], а також «Сборникъ материалов, относящихся къ исторіи пановъ-рады Великаго княжества Литовскаго» 1901 [110], «Сборникъ материалов, относящихся къ исторіи пановъ-рады Великаго княжества Литовскаго. Добавление» 1912 [111] і «Рѣчь передъ диспутомъ» [112] І. Малиновський присвятив державному устрою Київської Русі, повноваженням, у тому числі законотворчим, судовим і виконавчим, її боярської Думи, такому ж устрою держав, що утворилися на теренах Київської Русі після монголо-татарської навали, повноваженням їх вищих законодавчих органів, здебільшого панам-ради Великого князівства Литовського, її законодавчим, виконавчим, судовим функціям, включаючи функції з виконання власних обвинувальних вироків.

Відомості про розкриття витоків й характерних рис виконання покарань в умовах становлення родової громади і розвитку державності на території України в прадавню добу (про самосуд як тваринний інстинкт самозахисту та самосуд як моральний і священний обов'язок), а також про його відродження під час селянсько-козацьких повстань і за революційних подій 1905-1907 pp.), про покарання та їх виконання в Київській Русі були почерпнуті переважно з таких наукових праць вченого як: «Кровавая месть и смертныя казни» Выпуск I. 1908 p. [113], «Кровавая месть и смертныя казни» Выпуск II. Часть II. Возрождение кровавой мести» 1909 [114], «Начальная страница изъ исторіи смертной казни» 1909 p. [115], «Кровавая месть и смертная казнь» 1910 [116].

Описання численними російськими письменниками та поетами церемоніалу та самої процедури різного роду страт за обвинувальними вироками в Російській імперії вчений відтворив у своїй роботі «Русские писатели-художники о смертной казни» 1910 p. [117], а про історію ж самосуду, особливо його відродження під час

воєн, йдеться у його роботі «Война и судъ (по поводу юбилея судебной реформы 1864 года)» 1915 р. [118].

У 1917 р. І. Малиновський опублікував свою працю «Памяти учителя (Опыт характеристики ученой и преподавательской дѣятельности проф. М. Ф. Владимирского-Буданова)» [119], у якій, окрім іншого, зупинився на історичних фактах, у тому числі пов'язаних із виконанням кримінальних покарань, існування яких М. Ф. Владимирский-Буданов обґрунтовано припускав, а пізніше вони були історико-правовою наукою, в тому числі І. Малиновським, достеменно доведені, а також на методології наукових досліджень свого учителя, які його учень продовжив успішно застосовувати у власній науковій роботі.

Вагомим джерелом цього дисертаційного дослідження є наукова праця вченого, обсягом 488 сторінок «Лекції по історії руссаго права» 1918 р., у якій автор виклав своє бачення історії основних галузей права, включаючи історію права державного, судового, кримінального, а в їх складі, ніби побічно, й права кримінально-виконавчого, від їх зародження аж до 1917 р включно. З цієї праці, а також із виданого автором у тому ж році «Сборника памятниковъ древнего руссаго права» [120] та роботи «Исторія руссаго общественнаго строя» 1919 р. [121] дисертанткою почерпнуто істотний доробок І. Малиновського про зародження окремих інститутів кримінально-виконавчого права в Київській Русі, їх трансформацію та становлення кримінально-виконавчого права у Великому князівстві Литовському і Речі Посполитій, про характерні риси виконання покарань у виді смертної кари та заслання в Московській державі та Російській імперії тощо.

Джерельною базою дослідження щодо особливостей розвитку кримінально-виконавчого права на території України за дорадянський період були також праці уже академіка І. Малиновського «Початкова сторінка з історії карного права» 1928 р., [122], «Треба вивчати і знати історію українського права» 1928 р. [123], «Стародавній державний лад східних слов'ян та його пізніші зміни» 1929 р., а щодо кримінально-виконавчого права за доби, зокрема, Гетьманщини та за «Правами, за якими судиться малоросійський народ» – «Кари майнові та кари

особисті (Нарис з історії древньо-руського, західно-руського та українського права)» 1927 р. [124] і «Позбавлення волі злочинця в минулому і сучасному (Нарис з історії давньо-руського, західно-руського та нового українського права)» 1927р. [125].

Відомості про оцінку І. Малиновським революційної розправи дисертантка черпала здебільшого з робіт вченого «Про студії над злочинністю та злочинцями» 1927 р. [126], «Революційне радянське звичаєве право» 1929 р. [127], а про напрями формування післяреволюційного кримінально-виконавчого права в Україні – з роботи «Кара й засоби соціального захисту» 1926 р. [128].

Особистий вклад І. Малиновського у розроблення та вдосконалення перших кримінально-виконавчих Кодексів, зокрема, РСФРР та УСРР, досліджувався з його наукових статей, а саме, «Всероссийский Съезд Работников Пенитенциарного Дела в Москве» 1923 р. [129], «Проект «Исправительно-Трудового Кодекса» 1924 р. [130], «Пенитенциарное дело в РСФСР за 1923 год» 1924 р. [131], «Карательная политика Советской власти и «Исправительно-трудовой кодекс» 1925 р. [132], «Редакционные погрешности Исправительно-трудового кодекса» 1925 р. [133], «Строгая изоляция» 1926 р. [134], «Короткореченцеве позбавлення волі» 1928 р. [135], «Исправительно-трудовые кодексы отдельных республик или Исправительно-трудовой кодекс СССР», початок, 1928 р. [136], «Исправительно-трудовые кодексы отдельных республик или Исправительно-трудовой кодекс СССР», продовження, 1928 р. [137], та шляхом їх порівняння з проектами цих кодексів та чинними ВТК РСФРР і ПТК УСРР. Зміст же пенітенціарної концепції І. Малиновського характеризувався головним чином на основі останньої його великої наукової праці «Радянські поправчо-трудова установи порівнюючи з буржуазними тюрмами» 1928 р. [138].

Отже, історико-правове дослідження проблематики даної дисертації здійснено на основі різноманітних за змістом, значимістю й характером історичних джерел та наукових праць І. Малиновського. Їх критичний аналіз дозволив об'єктивно і комплексно виокремити та систематизувати правові погляди І. Малиновського на



історію становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні як цілісну наукову концепцію.

## **1.2. Методологічна основа дослідження**

Важливе місце у дослідженні історичного процесу становлення і розвитку держави та права займає історико-правова наука, яка сформувалася на межі історії та права і відповідно об'єднує риси історичного і правового. Вагомою складовою розвитку історико-правової науки є історико-правові дослідження, які ґрунтуються на повному, всебічному та об'єктивному аналізі становлення та розвитку конкретних державно-правових явищ, фактів, процесів минулого.

Методологія пізнання історико-правових явищ, фактів, процесів покликана допомогти досліднику правильно спланувати своє наукове дослідження, виробити алгоритм послідовності дій, прийомів, операцій, виконання яких необхідне для досягнення мети і завдань дослідження. Завдяки знанням методології можна правильно розпочати наукове дослідження, зокрема визначити об'єкт, предмет, мету і завдання дослідження, класифікувати державно-правові явища, які піддаються дослідженню, виділити в них найсуттєвіші риси, особливості, виявити і розмежувати у дослідженні загальне, особливе і конкретне тощо.

Історико-правове дослідження особливостей правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні базується на методологічних засадах, які визначають сутність історико-правового пізнання.

Методологія наукового дослідження особливостей правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні включає комплекс наукових методів, що відповідають об'єкту, предмету, меті та завданням цього дисертаційного дослідження.

У процесі написання дисертації було використано такі загальнонаукові методи, зокрема: аналіз і синтез, індукція та дедукція, сходження від конкретного до абстрактного й від абстрактного до конкретного, класифікація і типологізація, а

також методи – історичний і логічний, статистичний, аналогії, структурно-функціонального аналізу та ін.

Важливу роль у ході дисертаційного дослідження відіграв системний метод, за допомогою якого вивчалися правові погляди І. Малиновського на становлення та розвиток кримінально-виконавчого права в Україні у досліджуваний період як системи, що складається з окремих елементів. У процесі розкриття еволюції кримінально-виконавчого права в Україні простежено існування системного взаємозв'язку, визначено місце і роль кожного елементу в системі цілісного дослідження як історико-правового явища. У дисертації системно проаналізовано зміни у становленні та розвитку кримінально-виконавчого права в Україні в досліджуваний період.

Застосування біографічного методу полягає у збиранні та аналізі матеріалів, які характеризують життєвий шлях і наукові якості І. Малиновського. Це дало можливість простежити процес формування його наукових та професійних поглядів, зрозуміти його індивідуальні риси характеру, покликання, доброчесність тощо. Об'єктами біографічного методу є, насамперед, письмові джерела, зокрема, листи, рецензії, наукові праці, щоденники, протоколи судової справи, архівні матеріали тощо. При використанні біографічного методу важливим є реконструювання тих особливостей правових поглядів І. Малиновського, які в автобіографічних документах не відображені.

Окремі ж загальнотеоретичні методи було використано із напрацьованих І. Малиновським, які ним було покладено в основу чи не усіх його наукових праць. Одним з таких методів, враховуючи сучасну термінологію є діалектичний.

З діалектичним методом при вивченні історії права І. Малиновський визначився ще у 1900 р. на початках своєї наукової творчості [103, с. 34-62], згодом дещо уточнив його зміст у 1907 р. [104, с. 20-37], а у концентрованому вигляді виклав у 1918 р. [139, с. 5-6], до складових якого відносив закони послідовності виникнення історичних явищ, поступовості історичного розвитку, причинності та наслідковості історичних явищ і процесів.

Закон послідовності історичного розвитку І. Малиновський пояснював тим, що історія представляє собою не безладну масу подій та явищ, нічим не пов'язаних між собою. Навпаки, в історії наступні соціальні, державно-правові, політичні та інші явища генетично пов'язані з явищами попередніми. З цього випливає, що, очевидно, неможливе штучне встановлення нових норм права, не пов'язаних з попередніми. Історії права відомі випадки штучного встановлення норм законодавцем, поява яких викликала хворобливий стан права [103, с. 34-38].

Послідовність зміни одних явищ іншими здійснюється з непомітною поступовістю. Внаслідок поступовості історичного розвитку в кожній історичній епосі ми бачимо поряд з явищами, що характеризують цю епоху, так звані «переживання» минулого і зародження майбутнього. Поступовість історичного розвитку виключає можливість стрибків в історії [103, с. 38-40].

Послідовність і поступова зміна одних явищ іншими є результатом дії певних умов, певних причин. Причинність як третій закон (начало) І. Малиновський ще називав «солідарністю явищ». «Існує певна гармонія явищ суспільного життя, а тому зміни в одній області є відображенням на інших областях» [119, с. 25]. Основна причина, яка викликає всі явища суспільного життя, а в тому числі й право, зазначав учений, – є людська природа з її потребами. Тому, маючи на увазі історію права, можна сказати, що умови суспільного життя (релігія, просвіта, економічний побут, мирні зносини та військові зіткнення різних народів) викликають зміни в праві. Поряд з умовами суспільними треба поставити умови зовнішньої природи (клімат, географічне положення країни, геологічну будову ґрунту тощо). Під впливом різних умов суспільного життя та умов фізичної природи в житті кожного народу утворюються національні особливості, які після свого становлення виступають як самостійні умови, які викликають зміни в історії загалом і в історії права зокрема. Не виключав І. Малиновський і ролі особи, особистості в розвитку подій, наприклад, – Богдан Хмельницький, а також випадковостей, – вимирання роду Рюроковичів, що призвело до появи в Московській державі самозванців та вплинуло на перебіг інших історичних подій [121, с. 13-14].

Історичні явища викликаються різними умовами. Змінюються умови, змінюються й явища. Відтворити всю масу явищ, які викликають до життя певне історичне явище, неможливо; неможливо тому й відтворення явищ і подій минулого. Історичні явища не повторюються.

Природа людська з її основними потребами однакова у всіх людей: усі люди підпорядковуються одним і тим же законам фізичним і психологічним. Звідси схожість багатьох явищ у житті різних народів. Схожість є в релігійних віруваннях, в літературі, мистецтві, є схожість і в праві. Але умови зовнішньої природи, у яких живуть різні народи, не однакові. Не однакові також умови суспільного життя. Звідси національні особливості і в мистецтві, і в літературі, і в моралі, і в праві. Але якщо кожен народ має своє право, і якщо право кожного народу має свої особливості, «то питається, чи можливе запозичення норм права одного народу в іншого народу? Історія права свідчить, що такі запозичення можливі й вони робилися. Можливі вони тому, що першоджерело права – природа людська – однакова у всіх народів і що у різних народів можуть бути подібні умови життя. Але ці схожі умови ніколи не бувають повністю однаковими, тому запозичення ніколи не може бути повним: запозичена норма права змінюється відповідно до особливостей національного права» [139, с. 5-6]. Наостанок, як зазначав вчений, у послідовних і поступових змінах суспільного життя є певний напрямок руху – прогрес. І вивчення історії людських суспільств свідчить про те, що прогрес, тобто покращення, вдосконалення – основний закон суспільного життя. До ХХ ст. прогрес розумівся в сенсі вдосконалення, поліпшення. В ХХ ст. удосконалення замінюється розвитком, еволюцією. Але «не підлягає сумніву, що еволюція, розвиток, тобто рух від форм простих до більш складних – є основний закон природи. Але й старовинна точка зору не може бути відкинута. Обидві точки зору треба об'єднати. Історія є прогресивний рух, тобто рух від форм простих і недосконалих до форм складних і завершених» [105, с. 7].

Прогрес, як зазначав І. Малиновський, безумовно, має місце й у царині права. При вивченні історії права, ми побачимо, як поступово пом'якшується рабство, як скасовується кріпосне право, як пом'якшується жорстокість кримінальних

покарань (а тут в роботі – жорстокість їх виконання – *М. М.*), як змінюється рабське становище жінки та дітей тощо. Визнавши загальний напрям історії прогресивним, варто пам'ятати, що «рух прогресу не безперервний. Він порушується болючими тимчасовими зупинками, регресом» [139, с. 6].

Наведені методологічні основи (закони), які використовував у своїй науковій творчості І. Малиновський, містили в собі в повному обсязі й інші, вужчого змісту методи, як наприклад, історично-правовий, названий сьогодні як «історико-правова ідеологія» вченого [26, с. 194; 140, с. 201], та органічно з ними пов'язані, зокрема, метод історико-порівняльний, чи порівняльно-правовий, як його інколи називають при характеристиці інтелектуальної творчості І. Малиновського [141, с. 44], який, до речі, «був так незручний для наукової (радянської) молоді, яка не мала належного вишколу» [142, с. 18], проте, як було показано вище, люто таврувала вченого за використання цього методу всупереч теорії марксизму-ленінізму. Застосовуючи цей метод чи не у всіх своїх наукових працях, І. Малиновський переконливо демонстрував еволюцію права різних народів, їх схожості, відмінності, практику запозичення тощо, в тому числі й права кримінально-виконавчого, аж до 30-х років ХХ ст., а його, наприклад, праця «Радянські поправчо-трудова установи порівнюючи з буржуазними тюрмами» є суто порівняльно-правовим дослідженням. Нинішня українська наука, як видно, справедливо підкреслює продуктивність цього методу в творчості І. Малиновського, а заодно свідчить про успішне застосування сучасними науковцями, і застосування не лише при вивченні власне історії права.

Наукова спадщина І. Малиновського свідчить також про достатньо широке застосування вченим формально-догматичного аналізу, що теж не залишилося не поміченим в науці [26, с. 194]. І. Малиновський називав цей метод «тлумачення юридичних норм» і говорив, що завдання критики, зокрема, пам'яток, полягає в тому, щоби встановити правдивий, перевірений і такий, що не підлягає сумніву, матеріал для наукового дослідження. Цей матеріал є або свідченням про факти, в яких можна розпізнати норми права, або ж сукупністю норм права. У першому випадку дослідник повинен зрозуміти істинний смисл факту, що досліджується, і

відповідно до цього встановити і сформулювати ту норму права, про яку цей факт свідчить. У другому випадку дослідник має справу з уже сформульованими нормами права. В обох випадках дослідник звертається до тлумачення, до з'ясування істинного значення норми права чи факту, що свідчить про норму права. Історик права користується зазвичай «прийомами» тлумачення, граматичним і логічним. Мета граматичного тлумачення – з'ясувати значення окремих слів і виразів. Іноді правильне розуміння смислу окремих слів дає ключ для з'ясування значення окремих юридичних інститутів. А логічне тлумачення, що має за мету з'ясувати поняття, яке володіє певними ознаками, необхідно застосовувати в тісному зв'язку з історико-юридичним значенням предмету дослідження. Особливо важливо це при вивченні древніх законів, де окремі слова ніби пропущені, а інші в різних місцях мають неоднакове юридичне значення. Сказане вчений яскраво продемонстрував на «Руській правді» та інших давніх законах [103, с. 20-31].

У своїх наукових працях І. Малиновський застосовував також такі загальнонаукові методи дослідження, як аналіз і синтез, називаючи їх догми при вивченні права. «Коли норми права зібрані, коли їх достовірність встановлена критикою, а істинний смисл знайдений шляхом тлумачення, можна приступити до наукового вивчення цих норм. Ми аналізуємо ці норми, розкладаємо їх на складові частини і відзначаємо однорідні елементи в різних нормах. Аналіз змінюється синтезом: однорідні елементи, віднайдені шляхом аналізу, ми з'єднуємо і отримуємо загальні юридичні поняття. Синтез завершується класифікацією: загальні поняття ми поділяємо на окремі групи і так встановлюємо систему даного права... Такі прийоми догматичного вивчення права. Ці закони застосовуються при вивченні норм права, що знаходяться в стані спокою, тобто чинні в даний історичний момент у житті даного народу. Історію права ми ділимо на періоди і догматично вивчаємо право кожного періоду окремо. Вивчаючи історично норми права окремого історичного періоду, історик користується готовими результатами, напрацьованими догмою: готовими юридичними термінами, готовими поняттями і поділами юридичних понять, готовою загальною системою права» [103, с. 51]. Як

видається, зазначені методологічні підходи І. Малиновського згодом було використано вченими-правознавцями, істориками права для конкретизації сутності історико-правового методу як основного у історико-правовому дослідженні.

У процесі здійснення дисертаційного дослідження було використано догматичний метод. У нагоді стали напрацювання «догматичного методу» самим І. Малиновським. Ще будучи студентом-юристом він зробив скрупульозний формально-догматичний аналіз норм усіх трьох Литовських Статутів з точки зору досягнень науки кримінального права ХІХ ст. і на підставі цього аналізу в роботі «Учение о преступлении по Литовскому Статуту» зробив по суті у формі підручника суттєві наукові висновки, що відповідали Загальній частині кримінального права – про поняття злочину за цими законами, про злочин як порушення норми, про злочин як діяння протиправне, гріховне та аморальне, про загальний склад злочину – суб'єкт, об'єкт і саме діяння, а також Особливій частині кримінального права – про склади окремих видів злочинів, що передбачалися цими законами тощо [37, с. 233-240]. У контексті висвітлення теми дисертації напрацювання І. Малиновського було використано щодо розкриття кримінальних покарань та особливостей їх виконання.

Значну увагу приділяв І. Малиновський якості історико-правового аналізу, наголошуючи на необхідності добросовісного дослідження саме першоджерел як правових, так і наукових. Про неухильне дотримання ним самим цього правила красномовно свідчить такий факт. Російська дореволюційна історична наука вважала (а сучасна стоїть на цьому дотепер), що Велике князівство Литовське, як і Московська держава, було державою монархічною, самодержавною, у якій верховним суддею, як і в Московській державі московський князь (цар), був сам господар – великий князь Литовський. При цьому російські науковці посилялися тоді й посиляються зараз на кримінальну справу 1540 року щодо обвинувачення євреїв у ритуальному вбивстві, яка розглядалась господарським судом, і у якій євреїв виправдали. Зокрема, в «Актах Западной России», виданих Петроградською Археологічною комісією, та «Документах и реестрах..» проф. Бершадського значилося, що великий князь постановив обвинувальний вирок «не обмовивши с

панами-радами». Отож, кажуть росіяни, він постановив обвинувальний вирок одноосібно. Але під час своєї роботи в архіві російського Міністерства юстиції І. Малиновський віднайшов оригінал – рукопис судового акту про це ритуальне вбивство. Виявилось, що в рукописі вислів «не обмовивши» відсутній. Більше того, там перед резолюцією стоїть: «обмовивши с панами-радами», а наприкінці – звична формула: «при том были паны рады» та поіменовані члени ради в числі 7. Отож, безсумнівно, каже вчений, справа розглядалася великим князем та панами-ради колегіально, а в наведених збірках документів у копіях, на думку І. Малиновського, «допущена прикра помилка» [119, с. 7-9]. Цей академічний підхід І. Малиновського до акуратності та коректності тлумачення історико-правових явищ, процесів свідчить про його високі моральні чесноти, що співзвучно сьогодні з академічною доброчесністю, яку треба утверджувати у сучасній науці.

При вивченні історії права І. Малиновський не заперечував проти використання аналогії й висунення гіпотез, що доволі сміливо використовував його вчитель, проф. М. Ф. Владимирський-Буданов [143, с. 5]. Буває, зазначав він, що в свідченнях пам'яток немає достовірної повноти та ясності, і неможливо зробити висновку, підкріпленого беззаперечними свідченнями пам'яток. У цих випадках для з'ясування права можна звертатися до аналогії спорідненого чи аналогії права інших народів. Що учений і робив, особливо при вивченні помсти та самосуду, як перших проявів кримінального, судового та кримінально-виконавчого права в їх органічній єдності, при дослідженні права періоду Київської Русі тощо. Але користуватися аналогією, особливо аналогією права інших народів, навіть спорідненого права, зауважував він, «треба з великою обережністю. А повна відсутність пам'яток вітчизняного права не може бути заповнена аналогією. У разі мовчання пам'яток або у випадку суперечностей їх свідчень залишається один вихід: будувати гіпотези, припущення, догадки. Такі гіпотези, припущення тим ймовірніші, чим більшою ерудицією і чим більшим талантом володіє вчений» [119, с. 8-9]. Ці міркування І. Малиновського є цікавими і змістовними, мають важливе значення для розуміння дослідниками історії права важливої істини, яка полягає в



тому, що в науці важливим є об'єктивна аргументація, обґрунтування, дискусійність тощо.

Залежно від предмету дослідження, І. Малиновський застосовував також ті чи інші спеціальні методи наукових досліджень. Так, при вивченні масштабів і характеру вислання як кримінального покарання в Російській імперії, він досить багато використовував новаторські статистичний і статистико-економічний методи [48, с. 13]: дані про кількість жертв контрреволюційного терору, кількість і категорії засуджених до ув'язнення, висланих у різні види місць заслання, про кількість самих місць вислання, про кількість службовців місць заслання, розміри витрат на виконання цього виду покарання, його жалюгідні економічні наслідки тощо [102]. А в праці «Кровавая месть и смертные казни. Выпуск II» через статистику він охарактеризував масштаби та характер жертв чорносотенного і урядового терору на території тодішньої Росії під час революційних подій 1905-1907 рр. [114]. Метод же соціологічних досліджень учений широко застосовував у своїх наукових роботах при дослідженні злочинності та злочинців, у тому числі злочинців, ув'язнених у місцях позбавлення волі [126; 128] та інших, що показано в статтях І. В. Музики [144], В. А. Квашук і О. В. Сокальської [39] та ін.

У контексті розкриття методологічної основи важливо наголосити на такій принциповій рисі наукових досліджень І. Малиновського, про яку він неодноразово наголошував: використання при можливості саме першоджерел, причому і першоджерел як пам'яток права, так і першоджерел наукових. Сам він, як уже зазначалося, практично кожного літа до 1917 р., а також після звільнення з ув'язнення у 1924 р., працюючи в московському Центральному архіві РСФРР старшим архівістом-консультантом, збирав архівні матеріали в архівах Росії та Західної Європи, які використовував не лише у власних дослідженнях, а й у виданнях матеріалів архівів та відомостях про наявні архівні матеріали забезпечував користування ними іншими [110; 111; 120; 145]. Про джерельну базу тієї чи іншої більш-менш значної за обсягом наукової праці він розкривав шляхом їх найменувань або у формі додатків до праці. Ось, наприклад, як він пояснював джерельну базу розкриття ним питання про те, яким чином за часів первісної

культури виникли злочини й кари за них, які саме злочини й кари виникли та чому, як і через що вони змінювалися і розвивалися впродовж мільйонів років. «Питання дуже цікаве, – наголошував вчений. Але, на жаль, ми не маємо безпосередніх джерел, щоб його розв'язати. Мусимо користуватися побічними джерелами, щоб здобути більш-менш правдиву гіпотезу про первісне юридичне життя взагалі і, зокрема, про з'явлення злочинів і кар у первісному громадянстві» [122, с. 366-373]. До побічних джерел, зазначав він, належать, по-перше, писані пам'ятки стародавнього звичаєвого права та законодавства, що містять у собі, поряд із нормами чинного права певної історичної доби, переживання далекої первісної старовини, а також писані пам'ятки побуту, що іноді містять у собі спогади та перекази про незапам'ятні часи. Далі, наглядання над життям сучасних народів, що стоять на нижчому ступені культури, свідчать про життя культурної людськості за первісних часів. Щоправда, сучасні народи, навіть найбільш відсталі, хоча зазвичай ми називаємо їх дикими, дикунами, вже мають деяку культуру, і їх не можна вважати за первісних дикунів: вони малокультурні, але не безкультурні; в їх житті все-таки збереглися і деякі переживання, що свідчать про далеке минуле в перші початкові часи існування людності. Нарешті, ми дещо знаємо про господарство первісного громадянства та про поступовий розвиток і на підставі археологічних знахідок, і на підставі порівняльного мовознавства, і на підставі спостереження над життям сучасних дикунів (малокультурних народів). А знайомство з первісним господарством дає змогу зробити висновки і про первісне право, зокрема про карне право, що напевно виникло і розвивалося у зв'язку з формами господарства [122, с. 366-373]. До речі, з наведеного уривка видно, як І. Малиновський вдало застосовував поєднання методів у своїй науковій роботі.

Використані методологічні підходи І. Малиновського та філософські, загальнонаукові, спеціально-наукові методи надали можливість здійснити системне і комплексне історико-правове дослідження щодо особливостей правових поглядів І. Малиновського на становлення й розвиток кримінально-виконавчого права в Україні до першої чверті ХХ ст. на основі наукових праць вченого-правознавця.

## Висновки до розділу 1

1. Аналіз історіографії предмету дослідження дозволяє констатувати, що в дорадянській науці творчий доробок І. Малиновського майже не вивчався. Небагато наукових оцінок його праць було й за життя вченого за роки радянської влади. При цьому характерно, що оцінки його одних і тих же робіт різними авторами, залежно від їхньої ідеології, були діаметрально протилежними. А з кінця 20-х років ХХ ст. ці оцінки у формі рецензій були способом переслідування академіка як такого, що творив всупереч догм марксизму-ленінізму. З 30-х років ХХ ст. і до отримання Україною незалежності наукова спадщина І. Малиновського була практично вилучена з наукового обігу. В незалежній Україні було опубліковано низку наукових та науково-популярних досліджень, присвячених і постаті І. Малиновського, і його творчому науковому доробку. Але це дослідження переважно його життєвого шляху та окремих аспектів його багатогранної творчості у формі журнальних статей і виступів на тих чи інших наукових заходах. Монографічних, у тому числі дисертаційних досліджень про І. Малиновського та його наукового спадку в Україні поки що немає.

Спеціально історію кримінально-виконавчого права І. Малиновський не досліджував. Проте його наукова спадщина щодо історії державного, судового, кримінального та інших галузей права України цілком дозволяє виокремити з неї та синтезувати як його цілісну концепцію розуміння історії становлення та розвитку кримінально-виконавчого права в Україні.

2. І. Малиновський у своїх наукових дослідженнях використовував таку систему взаємопов'язаних загальнонаукових і спеціальних методів: діалектичний, який включав у себе закони поступовості, послідовності, причинності та наслідковості розвитку суспільних і правових явищ, у тому числі права, і їх прогрес, який інколи переривається регресом, історико-правовий (порівняльно-правовий), формально-догматичний (метод граматичного та логічного аналізу), аналіз, синтез, аналогію, висунення гіпотез (припущень), статистичний і

статистико-економічний. При застосуванні вказаної методології вчений неодмінно користувався, при можливості, і історичними, і науковими першоджерелами.

## РОЗДІЛ 2.

### **I. МАЛИНОВСЬКИЙ ЯК ВИДАТНИЙ УКРАЇНСЬКИЙ ІСТОРИК ПРАВА ТА ДОСЛІДНИК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА**

Іоаннікій Олексійович Малиновський народився 4 (16) листопада 1868 р. в м. Острог Волинської губернії (нині Рівненської області) в день святого Іоаннікія, на честь якого й був названий при хрещенні в Богоявленському Соборі м. Острога [76], в сім'ї міщанина, дрібного ремісника. Батько, Малиновський Олексій Семенович, православного віросповідання, займався пошиттям «романівських» (високої якості зі шкіри овець романівської породи) козушків. Мати, Степанида Феліксівна, також православного віросповідання, займалась домашнім господарством. У сім'ї було ще троє дітей: старший брат Володимир, молодші – брат Ісаакій і сестра Марія.

Іоаннікій гарно навчався в місцевій парафіяльній школі та прогімназії. Коли йому не виповнилося ще й 16 років, сім'ю спіткало страшне горе – весною 1884 р. у глиняному кар'єрі через обвал ґрунту трагічно загинули батько та брат Володимир. Сім'я опинилася у скрутному матеріальному становищі, фактично без засобів для існування. Допомогали виживати родичі. Влітку того ж року дядько Іоаннікія, острозький лікар Єфим Малиновський, відвіз здібного хлопчика до Києва, де той склав на відмінно конкурсний іспит і став стипендіатом колегії Павла Галагана – елітного навчального закладу, що перебував у віданні Міністерства народної освіти та під покровительством університету Св. Володимира, в якому лише 30 учнів зі справді бідних сімей навчалися та були на повному пенсіоні [36, с. 43].

Колегія залишила помітний слід у житті І. Малиновського. Пізніше в автобіографії він писав, що під впливом директора І. І. Нечипоренка, що викладав історію, і вчителя словесності, відомого українського вченого П. Г. Житецького, «зацікавився минулим України» [77, с. 1]. Однокурсником і найближчим його товаришем був М. О. Максимейко, в майбутньому колега по наукових пошуках у галузі історії українського права. У колегії юнак дістав й перші навички творчої

дослідницької праці та редакційної роботи – разом з А. Ю. Кримським, майбутнім незмінним секретарем УАН, всесвітньо відомим сходознавцем редагував учнівську газету [146, с. 75].

У 1887 р. І. Малиновський закінчив колегію та вступив до Київського університету на історико-філологічний факультет, але, як він згадував, «злякавшись» перевантаження латинською та грецькою мовами, перейшов на юридичний факультет. В університеті цікавився лекціями та іншими заняттями з історії права, що викладав відомий учений М. Ф. Владимирський-Буданов. Слухав також лекції професорів історико-філологічного факультету В. Б. Антоновича, П. М. Дашкевича, І. В. Лучицького [77, с. 1]. Під час навчання І. Малиновський під керівництвом М. Ф. Владимирського-Буданова написав студентську наукову роботу «Уголовное право Литовского Статута в связи с развитием русского уголовного права вообще», яка була удостоєна золотої медалі Університету, а згодом, у 1894 р., опублікована в «Университетских известиях» і окремим виданням під назвою «Учение о преступлении по Литовскому Статуту» [99], отримавши досить позитивний відгук від А. Міхельсона [2, с. 85-86].

Закінчивши університет, у 1892 р. через несприятливі матеріальні умови існування І. Малиновський «мусів» переїхати на Полтавщину, де упродовж двох років вчителював у сім'ї поміщика Трифановського, а потім, повернувшись до Києва, знов був за вчителя в сім'ї поміщика Гарновського [77, с. 1]. У 1895 р. його залишають в Університеті «як стипендіата» з метою підготовки для отримання професорського звання [79, с. 1]. У Києві молодий Іоаннікій також формується як просвітницький і громадський діяч: із середини 90-х років XIX ст. він стає членом кількох просвітницьких товариств, у тому числі членом комісії Народних читань при Київському товаристві медиків, обирається секретарем цієї комісії та завідувачем Народної аудиторії; викладає законодавство в Кадетському корпусі; із задоволенням виступає перед населенням; у 1897 р. друкує свою пронизану ідеями гуманізму брошуру «Как воевали в старину и как теперь воюют» [100]. У тому ж році І. Малиновський успішно склав магістерський іспит з державного права й після читання двох пробних лекцій був допущений радою Київського університету

до викладання на кафедрі історії руського права як приват-доцент, а на початку 1898 р. був обраний на посаду штатного доцента на цій же кафедрі [38, с. 113].

1898 рік став переломним у житті молодого науковця. Влітку він одружився з Марією Кониською, дочкою відомого письменника та громадського діяча, автора тексту духовного гімну України «Боже Єдиний Великий, нам Україну храни», Олександра Кониського, та отримав пропозицію від Міністерства просвіти виконувати обов'язки екстраординарного професора юридичного факультету тільки що утвореного Томського Імператорського університету. Пропозицію Міністерства було прийнято, і в листопаді молоде подружжя переїхало до Томська.

У томський період свого життя (1898-1913) І. Малиновський відбувся як кваліфікований лектор-викладач вищої школи, як учений, як громадсько-просвітницький та політичний діяч.

У Томському університеті І. Малиновський читав лекції з історії руського державного права, історію руського цивільного та кримінального права, історію тілесних покарань та енциклопедію права [31, с. 162]. Лекції Іоаннікія Олексійовича, як відзначали його слухачі-студенти, завжди були цікаві. Лектор ретельно до них готувався. Спочатку він викладав їх письмово, потім читав Марусі (так він ласкаво називав дружину), враховував її зауваження, правив, і тільки тоді вважав себе підготовленим до лекції. Усі навчальні заняття професора були наповнені роздумами про перспективи розвитку країни, про місце вченого в суспільстві, про значення вищої освіти. Першу свою лекцію, прочитану 9 листопада 1898 р., він закінчив словами, як кредо своєї викладацької та наукової роботи, оціненими студентами та колегами гучними аплодисментами: «Вивчення еволюційного розвитку права – предмет історії права». «Шукаю істину» – ось яку заповідь дає своїм учням юридична наука, в цьому-то й полягає її виховне значення. Вона змушує вченого бути скромним і не маскувати своє невігластво в тогу пустозвонства» [48, с. 2].

У Томську І. Малиновський здобув славу визнаного в Росії вченого, причому вченого-енциклопедиста. Тут з-під його пера вийшли такі значні різнопланові наукові та просвітницькі роботи, як «Русская общественная жизнь в поэтическом

изображении Пушкина (Памяти А. С. Пушкина)» (1899) [101], «Ссылка в Сибирь» (1900) [102], «Учебное пособие по истории русского права» (1900) [103], «Сборник материалов, относящихся к истории панов-рад Великого княжества Литовского» (1901) [110], «Древнейшая русская аристократия» (1903) [106], «Рада Великого княжества литовского в связи с Боярской думой древней России. Часть I. Боярская дума древней России» (1903) [107], яку у 1904 р. він захистив як магістерську дисертацію в Київському університеті, а також «Рада Великого княжества Литовского в связи с Боярской думой древней России. Часть II. Рада Великого княжества Литовского» (1904) [108], «Университет в сочинениях А. П. Чехова» (1904) [147], «Речь перед диспутом» (1904) [112], «Вопросы права в сочинениях А. П. Чехова» (1905) [148], «Народ и власть в русской истории» (1905) [149], «Лекции по истории русского права. Выпуск I. Программа. Введение. Литература. Источники» (1907) [104], «Кровавая месть и смертные казни. Выпуск I» (1908) [113], «Кровавая месть и смертные казни. Выпуск II» (1909) [114], «Начальная страница из истории русской интеллигенции» (1909) [150], «Русские писатели-художники о смертной казни» (1910) [117], «Кровавая месть и смертная казнь: Протокол доклада и прений по докладу на заседании уголовного отделения Юридического общества при Императорскомъ С. – Петербургскомъ университете» (1910) [116], «Общественное значение литературной деятельности Гоголя» (1910) [101]. Він також виступає на різноманітні теми в газетах Сибіру.

У той же період професор І. Малиновський багато працює з архівними матеріалами в Москві, Києві, Вільно, Санкт-Петербурзі; їздить у творчі відпустки в Європейську Росію, за кордон, у тому числі тривалі, восьмимісячні; бере участь у всеросійських наукових та політичних заходах; спілкується з відомими науковими, творчими та політичними діячами, а заодно збирає архівні матеріали («Сборник материалов, относящихся к истории панов-рады Великого княжества Литовского. Добавление» (1912) [11] і пише наукову працю «Рада Великого княжества Литовского в связи с Боярской думой древней России. Часть II. Рада Великого княжества Литовского. Выпуск 2. (1492-1569)» (1912) [109], яку разом із написаною в 1904 р. попередньою частиною цієї роботи у 1913 р. захищає як



докторську дисертацію в Харківському університеті. Обидві частини отримали досить ґрунтовний відгук від вчителя, професора М. Ф. Владимирського-Буданова [4, с. 204-237], а також були нагороджені премією ім. П. М. Батюшкова (1914).

Одночасно з викладацькою та науковою роботою в Томську професор І. Малиновський активно бере участь у студентських і культурно-просвітницьких організаціях, читає публічні лекції простому народу, публікується на злободенні теми в періодичній пресі, редагує популярну в Західному Сибіру газету «Сибирская жизнь», обирається почесним мировим суддею Томська, бореться, і не безуспішно, за відкриття Сибірського жіночого університету, виступає за демократизацію навчання та викладання у вищій школі, у 1905 р. вступає в партію кадетів і очолює її томський осередок. Активна просвітницька, наукова та політична діяльність дають свої плоди. Він стає відомим не лише в Томську, в Сибіру, але й в усій Росії. На хвилі популярності І. Малиновський мав усі шанси стати депутатом Третьої Державної Думи Росії, але відмовився на користь іншого кандидата-однопартійця.

Усе ж найбільшого авторитету І. Малиновському додала, безумовно, монографія «Кровавая месть и смертные казни», в якій він із наукових історико-правових позицій на основі величезного емпіричного матеріалу обґрунтував існування генетичного зв'язку між кровною помстою як проявом тваринного інстинкту людини-дикуна та смертною карою як вбивством за обвинувальним вирокком суду чи вбивством позасудовим, що по суті мало місце в Росії під час революції 1905-1907 рр. Книга викликала гучний резонанс. Її широко обговорювали в наукових колах, у пресі, в середовищі політиків, включаючи Державну Думу. Російський письменник Л. Толстой, як уже зазначалося, побачив у цій роботі її велике значення для звільнення російського суспільства від того жахливого гіпнозу злочинства, в якому його тримає жалюгідний уряд, і висловив упевненість у тому, що, завдячуючи імпонуючому масам авторитету науки, головне ж тому відчуттю обурення злу, яким вона пройнята, буде одним із головних діячів цього визволення [3, с. 739]. Однак така діяльність вченого владою не сприймалася, вона владу дратувала, що спричинило його переслідування.

Попечитель Західносибірського навчального округу, який вважав спілкування вченого з народом і просвіту простого народу недостойним звання професора, ненавидів І. Малиновського за те, що той став одним із найвідоміших кадетів Сибіру, обвинувачував його як співорганізатора студентських заворушень у Томську в 1905-1907 рр., а тому перешкоджав кар'єрному росту вченого, писав доноси на нього в Міністерство народної освіти, усього таких доносів було написано 25. Як результат, Міністерство в 1910 р. не затвердило обрання І. Малиновського деканом юридичного факультету, заборонило редагування газети «Сибирская жизнь», відмовило у закордонному відрядженні, чинило через попечителя округу інші перешкоди в діяльності та житті професора [152, с. 6-16].

Найбільше роздратування та найбільш жорстку реакцію з боку влади викликала робота «Кровавая месть и смертные казни». Вона виявилася доленосною в житті І. Малиновського та його сім'ї. Депутат-чорносотенець (представник крайнє правої організації Росії – М. М.) Замисловський на засіданні Державної Думи безпідставно звинуватив Іоаннікая Олексійовича мало чи не в усіх гріхах земних: і в організації студентських заворушень, і в заклику до вбивства одного з лідерів правомонархічного блоку Думи Пуришкевича, і, безумовно, в підриві самодержавства в роботі «Кровавая месть и смертные казни». Професор публічно аргументовано все це спростував [153, с. 1-14]. Але наслідки і доносів, і виступу Замисловського, який закликав до розправи з революційною професурою, не примусили себе довго чекати. Головне управління у справах преси визнало другий випуск книги «Кровавая месть и смертные казни» антиурядовим; міністр народної освіти звільнив професора з університету через неблагонадійність; прокурор Томського окружного суду за ініціативою міністра юстиції Росії порушив проти І. Малиновського кримінальну справу за п. 1 та п. 2 ст. 129 Кримінального уложення – за «возбуждение к бунтовщическим деяниям» и «к ниспровержению существующего строя» [154, с. 34-35]. Це свідчило про існування політичних реакцій, гонінь проти прогресивних професорів, які відзначалися гуманістичними поглядами у суспільстві.

Суд над професором І. Малиновським відбувався двічі, обидва рази судові засідання проходили за зачиненими дверима та у посиленому складі суду. Перший раз у березні 1912 р. його судив Томський окружний суд. Представляв у суді І. Малиновського професор Томського університету М. М. Розін. Підсудний свою вину не визнавав і на суді пояснював, що у своїй книзі говорив правду про ті явища навколишньої дійсності, яка оповита кровавою атмосферою, говорив про те, що підказувала його наукова совість. Який вирок чекає мене тут, я не знаю. Але я знаю, що історія мене виправдає, стверджував учений. Суд І. Малиновського виправдав за відсутністю складу злочину із зазначенням у вирокі, що «цей твір, безумовно, наукового характеру». За касаційним протестом прокурора Сенат виправдувальний вирок скасував і передав справу на розгляд Омського окружного суду. Омський суд розглянув справу у вересні 1912 р. Суд І. Малиновського частково виправдав, але визнав винним за п. 3 і 4 ст. 129 Кримінального уложення – у «возбужденні к неповиновению законов», з призначенням покарання у виді «заключення в тюрме на 1 місяць без лишення прав или ограничения в правах», книгу ж зобов'язав знищити шляхом спалення. Сенат, у якому І. Малиновського представляли професор Петербурзького університету М. П. Чубинський і присяжний повірений О. О. Грузенберг, вирок суду залишив у силі. Від відбування покарання вченого тоді врятував указ із приводу 300-річчя дому Романових (амністія), але книга «Кровавая месть и смертные казни» (1909) з обігу була вилучена та спалена [154, 35-37].

Проте тяжкі випробування, які посилив підпал із боку чорносотенців, пожежа, в результаті якої повністю згорів сімейний будинок Малиновських і все нажите сім'єю, включаючи бібліотеку, не зламали духу бунтівного професора. Не відцуралося від нього й прогресивне наукове співтовариство. Весною 1912 р. І. Малиновського одногосно обрали ординарним професором кафедри історії руського права одночасно в Казанському університеті та Ярославському юридичному ліцеї. Але міністр народної освіти виборів не затвердив, а запропонував йому посаду професора в благонадійному на той час Варшавському університеті. Під загрозою назавжди втратити улюблену роботу, за порадою друзів,

учений таку пропозицію прийняв. «У Варшаву їхав із занепокоєнням, адже потрапляв у середовище благонамірених професорів, призначений міністром без їх бажання. На щастя, хвилювання виявилися марними. Стосунки з професурою та студентами склалися хороші» [47, с. 7-8], і вчений цілком віддався викладацькій та науковій роботі.

У Варшавському університеті І. Малиновський пропрацював із жовтня 1913 р. до липня 1915 р. Із найбільш значущих робіт, написаних у Варшаві, були «Лекции по истории русского права» (1914) [107], а також «Война и суд» (1915). В останній роботі автор, до речі (а уже повним ходом ішла Перша світова війна), висунув ідею вирішення міжнародних спорів «не силою, а правом, не війною, а судом» [118].

Через воєнні дії в Польщі Варшавський університет у липні 1915 р. евакуювали в Ростов-на-Дону, куди переїхав й професор І. Малиновський разом з університетом. Він продовжив викладати в університеті, уже перейменованому з «Варшавского» в «Донской», займаючись одночасно просвітницькою роботою, а також ще енергійніше – політичною діяльністю як член і як один із лідерів партії конституційних демократів (кадетів).

У Ростові-на-Дону перед революцією, як згадував І. Малиновський, він розвинув свою громадську діяльність: «багато писав у газетах, ставши членом редакції старої ростовської газети «Приазовский край»; брав діяльну участь у багатьох товариствах, зокрема, був за одного з фундаторів «Товариства сприяння жіночій вищій освіті» й за секретаря цього товариства, за фундатора і за першого директора Народного університету, за фундатора і за голову правління кооперативного товариства «Единение»; за голову професійної спілки наукових працівників; викладав в Університеті, на Вищих жіночих курсах, в Археологічному інституті, в Комерційному інституті, на Вчительських курсах тощо. Разом з тим, вільний час приділяв науковій роботі» [77, с. 3].

Політичну діяльність професора І. Малиновського в цей період красномовно описав під псевдо «П. В. Б.» колишній його студент з Томського університету, який тоді перебував у Ростові і тісно спілкувався з Юннікієм Олексійовичем (за твердженням проф. С. Ф. Фоміних – П. В. Бичковський), а саме: «Лютневу

революцію Іоннікій Олексійович зустрів як весну російської революції. Він був упевнений, що Росія напередодні кращого майбутнього, і віддає революції усі свої сили, розум і здібності новому ладу. Він обирається «громадським комітетом» на посаду голови міського комісаріату Ростова та управляє містом біля 6 місяців до нових, ним організованих виборів по «чотирихвістці», в яких перемагає блок меншовиків і есерів, а Малиновському дістається в новій ростовській Думі культурна робота. Але Дума існує не довго. Більшовики, які зайняли Ростов на 3 місяці, розігнали її. Потім приходять німці. За ними генерал Краснов. Він пропонує Малиновському стати Міським головою, але цю пропозицію, що надійшла від генерала з надто правими поглядами, яка його не влаштовує, – відкидає. В другій половині 1919 р. в Ростов переїхав Денікінський уряд, Денікін опублікував декларацію про свої цілі: відновити єдину Росію, скликати Установчі збори, а поки-що запровадити тимчасові заходи демократичного характеру. Малиновський пристає до такого антибільшовицького руху. Він стає членом Ради при управлінні народною просвітою в денікінському уряді, а упродовж 3-х місяців, через відсутність Голови ради Малініна, управляє міністерством народної просвіти» [20, с. 4-5]. Вищезазначені матеріали свідчать про авторитет І. Малиновського, його політичну виваженість і прагнення позитивних змін у тогочасній Росії.

Показово, що при такій напруженій викладацькій, громадській та політичній діяльності І. Малиновський знаходить час і для наукової роботи. З урахуванням тодішньої соціально-політичної ситуації в країні, будучи переконливим прихильником республіканської форми правління, він, з позицій партії конституційних демократів, пише науково-публіцистичні статті в газети, видає брошури «Монархия и республика» (1917) [155], «Учредительное собрание» (1917) [156], «Единая Россия» (1917) [157], «Партия Народной свободы и революция» (1917) [158], «Ф. Ф. Кокоскин» (1917) [159], а також власне наукові роботи: з приводу кончини проф. М. Ф. Владимирського-Буданова, узагальнюючи результати наукової діяльності свого наставника – «Памяти учителя» (1917) [119], ґрунтовну працю «Лекции по истории русского права» (1918) [139], завдяки якій,

у сукупності з його попередніми роботами з історії права, був визнаний, про що йшлося вище, «першим в літературі, хто дав систематизований курс історії західноруського права» [5, с. 194-195], книгу «История русского общественного строя» [121]. З цієї активної діяльності І. Малиновського вбачається його великий творчий, особливо науковий потенціал, який відзначався колосальним гуманізмом. Для сьогоденних науковців, громадських, політичних та державних діячів життєвий та творчий шлях І. Малиновського є зразком для наслідування.

У 1918 р. в Україні почалася підготовка до створення Всеукраїнської академії наук І. Малиновському було запропоновано прибути в м. Київ і подати свою кандидатуру на звання академіка першого скликання. Але обрання припускалося на загальних зборах Академії з письмової згоди претендента і його особистої присутності на зборах. Він не зміг ані письмово підтвердити свою згоду, ані прибути на збори через відсутність будь-яких зносин між Ростовом і Києвом через воєнні дії (російсько-української війни – *М. М.*). З цієї причини обрання його академіком у цей раз «не відбулося» [77, с. 3-4].

Перед другим приходом до Ростова більшовиків Іоаннікій Олексійович «в другій половині грудня 1919 р.» поїхав з міста, з його слів до Царицина, але через бойові дії після довгих блукань опинився в Єкатеринодарі, бо повернутись до Ростова не було можливості. В Єкатеринодарі читав лекції в Кубанському політехнічному інституті. Там панували емігрантські настрої. Проте вчений їм не піддався. У Ростові залишалися любимі дружина та діти. 11 квітня 1920 р. він повернувся до Ростова і приступив до роботи в Донському університеті. Коли він у травні звернувся в профком із проханням видати йому зарплату і «пайку», йому відповіли, що «його можна використати як спеціаліста» лише з дозволу Дончека». Від отримання такого дозволу І. Малиновський категорично відмовився, мотивувавши відмову письмовою заявою, в якій в тому числі вказав, що як викладач вищої школи і діяч науки та просвіти вважає нижче своєї гідності звертатися за власною ініціативою в те відомство, яке покликане наглядати за благонадійністю громадян. [50, с. 7-11]. З цього вбачається те, що І. Малиновський мав високе почуття людської та професійної гідності.

16 червня за І. Малиновським встановлюється негласний нагляд, а 30 червня 1920 р. Дончека його арештовує й ув'язнює в тюрму. Незабаром арештовують і його дочку, Марію Ходжаєву. 20 липня 1920 р. професорові висуюють обвинувачення «в контр-революції» без будь-якого посилення на закон (за відсутності такого – *М. М.*), а саме: «Председатель партии Народной Свободы, Министр просвещения при Особом совещании Главнокомандующего Юга России, издатель брошюр и газетных статей против Советской Власти. Ярый и идейный враг Советской Власти». На допиті того ж дня з приводу висунутого обвинувачення І. Малиновський свою вину не визнав, а з приводу того, що писав про погроми, грабежі квартир і магазинів при безпосередній участі червоноармійців і частини громадян, сміливо заявив, що «революція в Росії, яку організували більшовики, не відповідає вченню К. Маркса, який вважав, що тільки крайній розвиток капіталізму приведе до встановлення соціалізму. В Росії, де 80 % сільське населення і де капіталізм зробив перші несмілі кроки, соціалізм неможливий» [84, с. 30-36]. Як докази вини професора в контрреволюції використали не його публікації, бо у справі їх немає, хоча деякі вилучались, а показання 5 свідків – студента-медика університету, двох кур'єрів, садівника та швейцара [160, с. 89], з яких майже всі – члени осередку партії більшовиків, і рішенням Колегії Дончека від 24 липня 1920 р. заочно засудили, разом з трьома іншими підсудними, до смертної кари як «сознательных и неисправимых врагов трудищихся», а дочку Марію – до ув'язнення в концентраційному таборі «до окончанія гражданской войны» [84, с. 26]. Хоча обвинувальний вирок приймався поспіхом і трьох засуджених незабаром, 1 серпня, розстріляли, а слідчий ЧК Лавриненко на засіданні Колегії Дончека називав І. Малиновського з-поміж інших обвинувачених «самым видным деятелем КД (кадетов) и всей белогвардейской власти» [161, с. 63], професора не розстріляли, бо за нього багато знаних людей з Ростова та інших міст Росії клопотали і врятували від вищої міри покарання. Зокрема, студент-юрист Яків Красносільський негайно після оголошення обвинувального вироку зібрав делегацію з професорів та студентів університету, які на прийомі у голови Донвиконкому добилися того, що обвинувальний вирок

не буде приведений у виконання [20, с. 7], а ректор університету А. Євлахов особисто написав прохання нарком народної освіти А. Луначарському. Нарком відгукнувся на звернення, незабаром прибув у Ростов, зустрівся з І. Малиновським у тюрмі і добився того, що професора перевели в Москву [35, с. 87]. Пізніше за його звільнення клопотали нарком юстиції Д. Курський, нарком праці М. Покровський, голова-президент Всеукраїнської академії наук В. Вернадський, письменник М. Горький, відома діячка більшовицької партії, дружина В. Леніна, Н. Крупська та інші. Після подачі одного з клопотань, невідомо з яких причин, Голова ВЧК Фелікс Дзержинський на черговій палітурці кримінальної справи вченого наніс резолюцію: «Впредь ко мне по вопросу проф. И. Малиновского не обращайтесь» [84, с. 70]. Так чи інакше, смертну кару професорові новим обвинувальним вироком від 12 грудня 1920 р. замінили на 15 років концентраційних таборів, а ще пізніше, 19 травня 1921 р., термін покарання скоротили до 5 років позбавлення волі.

Необхідно зазначити, що під час його ув'язнення в Москві було безповоротно втрачено низку вилучених при обшуку наукових праць, чернеток і конспектів вченого – «История русского политического и общественного строя в связи с историей народного хозяйства», «Очерки с истории русской культуры», «К вопросу об установлении крепостнического права в России», «История рабочего класса в России», виписки з Соборного уложення 1649 р., з Лаврентіївського літопису, юридичних старовинних грамот, замітки, зроблені під час читання книг історичного, юридичного та літературного змісту [84, с. 97].

Про місця ув'язнення, у яких Іоанникій Олексійович відбував покарання, він згодом згадував у деяких своїх працях. «За постановою Всеросійської Надзвичайної Комісії я мусів деякий (чималий) час перебувати в Іванівському концентраційному таборі особливого призначення, в Рождественському і Покровському таборах, після того, як скасовано табори, в Ординській трудовій колонії і знов в Іванівському переходовому домі [138, с. 6]. За таких умов тільки сильна духом, багата духовністю та глибокою вірою в перемогу добра над злом



людина змогла б пройти всі життєві вибробування. Такою Людиною був І. Малиновський.

Перебуваючи в ув'язненні, вчений не зрадив своїм життєвим принципам, наскільки це було можливим, продовжував просвітницьку та наукову роботу. Тільки в Іванівському таборі, працюючи палітурником, він прочитав близько 40 лекцій з історії руської культури. Окрім цього, І. Малиновський був секретарем культурно-просвітницької комісії табору, завідував юрбюро для засуджених, працював в школі з ліквідації неграмотності. У таборі він написав історію Іванівського табору, віднайти яку не вдалося.

Під час відбування покарання, а тоді таке практикувалося, професор залучався (під час проживання за дозволом на приватній квартирі) до викладацької та наукової роботи. Він, зокрема, викладав історію культури на робітничому факультеті ім. Петровського, виконував обов'язки секретаря Комісії філософії та методології при Академічному центрі, був дійсним членом Інституту радянського права (нині Інститут держави і права АН РФ). В Інституті радянського права, працюючи секретарем судового права та кримінології, в секції конституційного права та у відділі правових матеріалів, І. Малиновський також брав участь у розробці першого Кримінального кодексу РСФРР, у написанні підручника з кримінального права, у написанні цінних наукових праць у галузі радянського права, таких, наприклад, як «Уголовный кодекс РСФСР и старое уголовное законодательство», «Решения народных судов как материал для изучения революционного правосознания», «Исторические и психологические основы советской конституции», «Обзор газетных материалов по советскому праву» тощо [34, с. 61-62; 47, с. 17-18; 162, с. 28]. Ці праці мали практичну цінність та широку популярність насамперед серед студентів та викладачів тогочасних юридичних навчальних закладів Росії.

Звільнили І. Малиновського з табору в лютому 1924 р. достроково за наполегливим клопотанням знову ж таки Н. Крупської, на два місяці раніше від встановленого терміну. Після звільнення він залишився проживати в Москві, куди переїхала дружина й молодша дочка Євгенія, працював у Центральному архіві

архіваріусом і архіваріусом-консультантом, писав наукові статті в московські журнали «Советское право» та «Право и жизнь», присвячені переважно кримінально-виконавчому праву, пенітенціарному праву, зокрема, а саме: «Всероссийский Съезд Работников Пенитенциарного Дела в Москве 18-24 октября 1923 года. Стенографический отчет пленарных заседаний съезда» [129], «Пенитенциарное дело в РСФСР за 1923 год» [131], «Карательная политика Советский власти и «исправительно-трудовой кодекс» [132], «Редакционные погрешности исправительно-трудового кодекса» [133], «Строгая изоляция» [134].

У квітні 1925 р. його обрали академіком Всеукраїнської академії наук на кафедрі звичаєвого (народного) права. У січні 1926 р. вчений переїхав до Києва. В Академії він очолив Комісію для виучування звичаєвого права України, секцію кримінального права для виучування звичаєвого права, Правове товариство при ВуАН, був співробітником Комісії для виучування історії західно-руського і українського права, дійсним членом Археологічної комісії. У промові на зборах АН УСРР такий поворот долі він оцінив так: «тільки в мріях своїх бажав, що наступить такий час, коли можна буде вернутись на рідну Україну, та усім серцем і усією душею взятись за свою спеціальність» [83, с. 1]. Ці слова І. Малиновського переконують нас в тому, що він був українцем і патріотом своєї землі, українським вченим-правознавцем, а те, що він працював у різних навчальних закладах Росії, можна пояснити вимушеною життєвою ситуацією через, зокрема, панування чужої російської влади, яка із зневагою відносилася до українства, а також те, що не існувало Української держави.

Найбільш значущими його науковими роботами як академіка, написаними українською мовою та опублікованими під іменем О. Малиновський, О. О. Малиновський, Оникій Малиновський, є: «Огляд архівних матеріалів з історії західно-руського і українського права, що знаходяться в Древохранилищі в Москві» (1926) [145], «Кара й засоби соціального захисту» (1926) [128], «Про студії над злочинністю та злочинцями» (1927) [126], «Кари майнові та кари особисті» (1928) [124], «Початкова сторінка з історії карного права (Злочин і кара у первісному громадянстві» (1928) [122], «Радянські поправчо-трудова установи

порівнюючи з буржуазними тюрмами» (1928) [138], «Стародавній державний лад східних слов'ян та його пізніші зміни» (1929) [163]. А із статей, що вийшли друком: «Короткореченцеве позбавлення волі» [135], «Исправительно-трудоые кодексы отдельных республик или Исправительно-трудоой кодекс СССР» [136, 137]. Ці праці І. Малиновського є свідченням високого рівня науковості, принциповості та відповідальності перед суспільними потребами і викликами, які необхідно вирішувати задля загального суспільного блага.

Будучи академіком ВуАН, І. Малиновський уже, практично, на займався власне освітянською, громадською роботою та політичною діяльністю, проте не зрадив своєму життєвому кредо, – активно боровся з бюрократизмом, кумівством та іншими негативними явищами в Академії та в науці загалом, відкрито виступав проти втручання радянських і партійних органів у наукову діяльність. Тому влучними залишилися характеристики вдячних томських потомків Іоаннікія Олексійовича – «мятежный профессор» [164], «неудобный обеим властям» [165], «чужой среди своих» [166].

В СРСР уже розпочиналась компанія з переслідувань і репресій, знищення прогресивної ліберальної дореволюційної інтелігенції. Звичною стала практика оцінювати наукові роботи вчених щодо відповідності їх догмам марксизму-ленінізму-сталінізму. В травні 1928 р. була проведена ревізія Академії з боку Наркомосу, далі гучний політичний процес «Союзу звільнення України» з масовими арештами в середовищі української інтелігенції, перебудова структури ВуАН у 1929 і 1930 рр. та «ідеологічні чистки» серед науковців. Хоча І. Малиновський не обвинувачувався в належності до «СЗУ», однак зазнав знущань і був з Академії «вичищений» [142, с. 18]. Здійснювалося це поступово, але цілеспрямовано. Так, у журналі «Червоне право» за липень 1928 р., друкованому органі Наркомюсту УСРР, як зазначалося в п. 1.1. дисертації, була опублікована рецензія Г. Волкова, професора Харківського Інституту народного господарства (у 1939 р. був засуджений до розстрілу), на працю вченого «Про студії над злочинністю та злочинцями», у якій, поки що порівняно м'яко, заперечувалась науковість більшості її положень, наприклад, що дана ним оцінка прийнятих

радянською владою засобів боротьби з злочинністю та злочинами «цілком неприйнятна [10, с. 709-711]. Ще 17 листопада 1928 р., в день ангела Іоаннікія, в Секції публічного права при ВуАН у присутності близьких та поціновувачів вшановували Іоаннікія Олексійовича з приводу 60-річчя з дня народження і більш як 30-річчям наукової роботи, характеризували його «блискучий і продуктивний шлях у багатьох областях знань, будь-то галузь права, галузь історії, політики чи художньої літератури», де він «однаково залишив глибокий та блискучий, як діамант, яскравий, як блискавка, слід» [78, с. 1-2], а в журналі «Вісник радянської юстиції» за травень 1929 р., друкованому органі Наркомату юстиції і юридичного товариства, вже виходить розлога стаття С. Канарського, на той час завідувача відділу публікації законів Верховного суду УСРР, а згодом Голови Верховного Суду УСРР (у 1939 р. був засуджений до розстрілу), суть якої зводиться, з посиланням на Леніна, до того, що «перевиховання» злочинців – «річ явно безнадійна!». У виносці ж до статті редакція зазначила, що стаття називалася «Клясовий підхід до ув'язнених у місцях позбавлення волі», в якій І. Малиновський обґрунтовував необхідність встановлення єдиного режиму в місцях ув'язнення для всіх без винятку, незалежно від класової належності. Це «ліберально-буржуазний» погляд автора, який «закриває йому доступ на сторінки нашого журналу» [12, с. 295-296]. За нею в журналі «Революція права» за червень 1929 р., всесоюзному друкованому органі московської Комуністичної Академії, за авторством якогось «А. В. С.», було надруковано огляд журналу «Вестник советской юстиции» за 1927 і 1928 рр., у якому в тому числі була дана оцінка статті І. Малиновського «Исправительно-трудоые кодексы отдельных республик или исправительно-трудоовой кодекс СССР» («ВСЮ», № 20 и 21), якою без аналізу доводів і пропозиції вченого його ідея була відкинута, оскільки «для марксизма проблема федерального законодательства решается не в плоскости юридической техники, а в плане национальной политики» [13, с. 121]. Далі, у вересні 1929 р. в журналі «Вісник радянської юстиції», на сторінки якого академіку редакція доступ закрила, публікується відверто негативна, явно замовна рецензія того ж Г. Волкова на капітальну працю І. Малиновського «Радянські

поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами», де «рецензент», не аналізуючи роботу по суті, більше нападає на особу вченого. Обґрунтування вченим власного досвіду в'язничного життя в різного виду радянських місцях ув'язнення характеризує як «афішування свого контр-революційного минулого, закріпленого відсидкою в концтаборах», просвітницьку роботу в ув'язненні – читанням лекцій «попам» та провадженням серед в'язнів «патріотично-чорносотенної пропаганди». Вирвані ж з контексту цитати, не вдаючись до розкриття їх змісту, «рецензент» просто відкидає як такі, що «різко суперечать марксистському поглядові на речі», «невірні з марксистського погляду», «суперечать теорії диктатури пролетаріату», «просяклися класовою ненавистю з молоком матері», «з марксистського погляду різко негативні», застосовані автором методи наукового дослідження (історично-порівняльні – М. М.) «історично вижиті» тощо. Як висновок: «Усю роботу академіка Малиновського не можна вважати за наукову роботу в дійсному розумінні цього слова»; «безглуздо вважати роботу за «наукову, але не марксистську». «Немарксистська робота не може бути наукова» [11, с. 490-494]. Інша праця, а саме, ця ж стаття «Исправительно-трудовые кодексы союзных республик или исправительно-трудовой кодекс СССР», що містила порівняльну характеристику виправно-трудоу кодексів радянських республік, у червні 1930 р. була визнана О. Г. Шліхтером такою, що не має науково-дослідницького характеру і тому не варта опублікування, хоча стаття була опублікована ще у 1928 р. і уже була прорецензована у 1929 р. [21, с. 167]. А показовою в цьому плані є відверто критична рецензія В. Новицького на останню велику працю академіка «Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни». І показовою тому, що в ній «рецензент» в основу критики поклав діаметрально протилежну підставу, аніж ту, на якій ґрунтували свої висновки попередні «рецензенти», а саме, що автор в роботі «не ґрунтується на традиції історії російського права», тобто традиції «порівняльної методи», а тому, наприклад, «треба констатувати неприпустимість розгляду Волині і Галичини в найтіснішому зв'язку з Литовського-Руською державою, як це робить акад. О. О. Малиновський», що

спростування О. О. Малиновським «послідовності київського й московського періодів, навіть їх взаємного «зв'язку» – «антиісторично» [14, с. 143-151].

Влітку 1930 р. у ВуАН розпочалася масова чистка. Досить сказати, що в друкарні був знищений черговий випуск праць очолюваної І. Малиновським комісії, а декілька його наукових статей не були опубліковані. Стало зрозумілим, що вченому, відомому в минулому громадському та політичному діячеві, представникові старої професури, не місце в Академії. Його, разом із багатьма видатними вченими (всього 37 академіків і член-кореспондентів), як «псевдо-вченого» звільнили з роботи, виключили зі складу дійсних членів Академії, а твори заборонили у науковому обігу. В Академії залишилися лише віддані ідеям комуністичної (більшовицької) партії, такі, наприклад, як колишній близький соратник І. Малиновського по роботі С. Борисенок, який вже у 1932 р. визнав, що Іоаннікій Олексійович з-поміж усіх інших учнів Владимирського-Буданова «найбільше поглиблював методологічну сторону концепції історії західно-руського права», але його діяльність на науковому полі «обслуговувала інтереси російської буржуазії»; що академік стояв на «реакційних націонал-шовіністичних позиціях», а «в галузі методології історії він був прихильником буржуазно-соціологічного методу»; що «буржуазна великоросійська ідеологія, перенесена на місцевий національний ґрунт, в силу класової природи буржуазії, перетворилася в акад. Малиновського тільки в місцевий український шовінізм» [15, с. 130-141]. Ще на святкуванні свого 60-ліття в 1928 р. у своєму слові-відповіді на привітання він говорив: «Я їхав з Москви до Києва, окрилений надіями; нарешті збулась завітна мрія: я можу весь віддатися науковій роботі, чого не міг зробити до того, і я вважав за свій обов'язок віддавати всі свої сили і на різного роду громадську роботу й по неволі розривався на частини. Прикро, але мрія не збулася цілком. Стан здоров'я, підірваного всім минулим, не дозволяє зробити всього того, що хотілося б зробити. Я вже готовий був помиритися з тим, що моя пісенька відспівана, що життя вже прожите. Ваш нинішній прихід і ваша оцінка моєї роботи з Вами на протязі порівняно короткого часу й при цьому в період занепаду вселяє в мене бадьорість і підкріплює сили, які слабшають» [83, с. 2]. Але

залишившись у 1930 р. без улюбленої роботи, з підірваним важкими життєвими випробуваннями здоров'ям, хворими ногами, через що йому важко було ходити, без засобів для існування, академік у нужді та забутті помер 12 січня 1932 р. Похований Іоаннікій Олексійович Малиновський в Києві на Байковому кладовищі. Сьогодні могила академіка частково захоплена та перебуває в занедбаному стані, що не робить честі ані Академії наук України, ані Навчально-науковому інституту права ім. І. Малиновського Національного університету «Острозька академія».

У 1992 р. Іоаннікій Олексійович Малиновський був поновлений у списках Академії наук України, а у 1993 р. прокуратурою Ростовської області Російської Федерації реабілітований у кримінальній справі 1920 р. Сьогодні на його честь названі вулиці в м. Острог і в м. Рівне, а Навчально-науковий інститут права Національного університету «Острозька академія» названий, як зазначено вище, «імені І. Малиновського».

Таким чином, Іоаннікій Олексійович Малиновський як видатний український вчений-правознавець та історик права залишив по собі світлу пам'ять у серцях широкого загалу науковців, колег та вдячних учнів. Багата наукова спадщина правознавця є невід'ємною складовою золотого фонду української історико-правової науки і культури. Вона потребує вивчення, врахування та подальшого розвитку. Сучасне покоління студентів, правників повинно знати про тих, хто своєю наполегливою і жертвовною працею сприяв розвитку української історико-правової науки.

## **Висновки до розділу 2**

1. Життєвий шлях І. Малиновського був наповнений безперервною натхненною громадською, просвітницькою, політичною та науково-педагогічною роботою, кожна з яких він виконував чесно і сумлінно, не зраджуючи своєму життєвому кредо, – «шукаю істину», та без огляду на політичний режим і панівну на той чи інший час державну ідеологію. Через це вчений постійно зазнавав

різноманітних переслідувань з боку усіх влад, при яких творив, аж до ув'язнення, звільнення з роботи. Водночас така багатогранна та плідна його робота, особливо на науковій ниві, його неоціненний вклад у дослідження історії українського права та держави, дають усі підстави для повернення постаті І. Малиновського із забуття та зарахування вченого до плеяди видатних наукових діячів України першої третини ХХ століття, у тому числі й як плідного дослідника історії кримінально-виконавчого права України.



## РОЗДІЛ 3

### ПОГЛЯДИ І. МАЛИНОВСЬКОГО НА СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА В УКРАЇНІ ДО ПОЧАТКУ ХХ СТ.

#### **3.1. Витоки та характерні риси виконання покарань в умовах становлення родової громади і розвитку державності на території України в прадавню добу**

І. Малиновський розрізняв право українського народу, тобто право створене українським народом як одну з ознак своєї національності, і українське право як право, що ним користувався український народ. «Чуже право, в нашому випадку польське, німецьке чи російське, писав він, не українське, бо його утворив не український народ, а інші народи – польський, німецький чи російський народи. Воно належить до історії українського права тому, що ним користувався український народ. Але український народ мав ним створене право, і як у свій час не намагалися його сполячити, знімечити та зрусифікувати впродовж цілих сторічч, він заховав своє національне обличчя, і заховав його у звичаєвому праві, яким користувався поруч з чужим правом» [168, с. 393-394]. Як вбачається, з цих же позицій і досліджував історію права на території України І. Малиновський. З цих же позицій тут, шляхом виокремлення з його наукових напрацювань буде подаватися і його концепція історії кримінально-виконавчого права України.

Отож, історія кримінально-виконавчого права, на відміну від історії, наприклад, права державного, кримінального, цивільного чи судового, не була предметом спеціального дослідження І. Малиновського. Вчений окремо розглянув лише комплекс питань чинного радянського виправно-трудоного права 20-х років ХХ століття, і розглянув їх головню в одній з останніх своїх праць, що вийшли друком, – «Радянські поправчо-трудоі установи порівнюючи з буржуазними тюрмами» (1928 р.) [138]. Але історію кримінально-виконавчого права він висвітлював практично упродовж усієї своєї наукової діяльності, проте

досліджував ніби побічно, переважно у контексті дослідження соціально-правового інституту кровавої помсти та її генетичного взаємозв'язку зі смертною карою як видом кримінального покарання («Кровава помста та смертні страти». Випуск I, 1908 р. [113]<sup>1</sup>, «Кровава помста та смертні страти». Випуск II, 1909 р. [114]. «Початкова сторінка з історії смертної кари», 1909 р. [122], а також історії кримінального та судового права («Вчення про злочин за Литовським Статутом», 1894 р. [99], «Лекції з історії руського права» 1918 р. [139], «Кара й засоби соціального захисту», 1926 р. [128]; «Про студії над злочинністю та злочинцями» 1927 р. [126]), «Кари майнові та кари особисті (Нарис з історії давньо-руського, західно-руського та українського права)» [124], «Початкова сторінка з історії карного права (Злочин і кара у первісному суспільстві)»[122], тобто галузей права, які, особливо в період їх зародження та становлення, якщо розглядати ці галузі права з позицій сучасності, являли з правом кримінально-виконавчим органічну єдність. Оскільки ж вказані та й інші історичні соціально-правові явища, пов'язані, зокрема, з призначенням кримінальних покарань та їх виконанням («Історія руського суспільного ладу», 1919 р. [121]; «Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни. Нариси з історії права», 1929 р. [163] тощо), були досліджені І. Малиновським досить повно, можна сказати, капітально, і при цьому можна простежити чітку хронологію, то наявна наукова спадщина вченого цілком дозволяє виокремити в ній історію права кримінально-виконавчого, в нашому випадку його зародження та перших стадій становлення.

Отже, за результатами дослідження власне витоків суду та права, а в їх складі й права кримінально-виконавчого, І. Малиновський доходить висновку, що такими був самосуд, інститут загальнолюдський, який має довгу історію та пройшов дві початкові послідовні стадії розвитку, – від свого зародження і аж до епохи, коли це явище стало регулюватися державою, а саме: самосуд у формі помсти та саморозправи як проявів тваринного інстинкту, та самосуд у формі помсти та саморозправи, як права та морального і релігійного обов'язку.

---

<sup>1</sup> Звідси і далі, оскільки наукові праці І. Малиновського мовою оригіналу (російською) були представлені в розділі I, їх назва та цитати зі змісту будуть викладатися українською мовою.

«Для вивчення звичаю кровавої помсти особисто я, – зауважував у дебатах щодо своєї доповіді «Кровава помста та смертна кара» на засіданні Юридичного товариства при Санкт-Петербурзькому імператорському університеті 27 грудня 1908 р. І. Малиновський, – етнографічних досліджень не проводив, а використовував різного роду твори народної творчості: Біблію, древні літописи і билини, казки різних народів, древні збірники звичаєвого і писаного права тощо. На підставі вивчення цього матеріалу я й «підмітив» стадії розвитку кровавої помсти: в глибокій древності помста була проявом тваринного інстинкту, а пізніше вона стала правом і обов'язком» [116, с. 51-83]. Більш широко джерельну базу з цього питання (вище вона наводилася), яку пізніше використав разом з тут вказаною, він розкрив у праці «Початкова сторінка з історії карного права» [122, с. 366]. Наведені міркування І. Малиновського на сьогодні актуалізують проблему вивчення соціально-правової природи, генезису та еволюції кримінальних покарань як засобів протидії злочинності – соціальному злу, яке треба викоринювати у суспільстві.

Виокремлюючи першу з названих стадій, І. Малиновський виходив, за Арістотелем, з того, що людина – це «суспільна тварина», оскільки умови життя та виживання, особливо на зорі людства, потреби тощо у них в принципі однакові. Тваринам властиве відчуття злості та ненависті до ворога. Тварини мстять за образу. На підтвердження цього І. Малиновський посилається на приклади жорстокої помсти з боку тварин, зокрема, мавп, орланів, ягуарів, леопардів, диких кішок, меделянських собак, ведмедів, буйволів, тигрів, биків, слонів, кабанів, носорогів, бегемотів, кашалотів, орлів і собі подібним, і людям, як вони описані в багатотомній енциклопедії німецького науковця А. Брема «Життя тварин» (1866-1869 рр.) і вказує, що помста як прояв тваринного інстинкту, характерна й людям. Мстяться, як видно з наведеного переліку, і дикі звірі, і птахи, і тварини, що живуть у воді. Ось окремі приклади, які наводить І. Малиновський за А. Бремом: «Тигр накинувся на людину, яка їхала останньою в каравані на буйволі. Пастух, що пас поблизу худобу, побіг на допомогу до людини і поранив тигра мечем. Звір тут же кинув першу жертву й схопив пастуха. Але буйволи, побачивши свого

господаря в біді, миттєво всі накинулися на тигра, стали перекидати його з рогів на роги як м'ячика та скалічили до того, що тигр помер на місці». «Екіпаж корабля «Ессек» поранив кашалота з човна, але змушений був швидко повернутися до корабля, бо човен був сильно пошкоджений ударом хвоста пораненого кашалота. Поки матроси лагодили човна, інший кашалот з'явився недалеко від корабля, подивився на нього уважно з пів хвилини і знову занурився на глибину. Не минуло й декілька хвилин, як він знову з'явився на поверхні та, пливучи, як стріла, з усього розмаху кинувся на корабель головою вперед із такою силою, що моряки подумали, ніби їх судно наштовхнулось на підводний камінь. Розлючена тварина підплила під самий кіль, повернулася, сильно штовхнула його, і знову вискочила на поверхню. Другий поштовх пробив ніс і змусив корабель іти на дно. Дуже небагато з екіпажу врятувалось». «Голодний орел кинувся на свиню. Селянин прогнав орла. Орел кинувся тоді на kota. Селянин побіг додому за рушницею. Орел, побачивши знову свого ворога, відпустив kota та вп'явся кігтями в селянина» [113, с. 4-6].

Помста як прояв тваринного інстинкту, вважав І. Малиновський, властива й людям. Мстять тварини. Мстять діти. Первісний дикун схожий на тварину або на дитину. Первісний дикун, як і мала дитина, мстить неживим предметам. Він мстить тварині, мстить людині. Первісний дикун не в змозі володіти своїми почуттями; він підпорядковується інстинкту мстивості і мстить за образу. Помста, – це відплата злом на зло, що здійснюється руками приватної особи, – потерпілого. Під впливом роздратованого відчуття первісний дикун частіше за все інстинктивно, подібно до тварини, кидається на того, хто його образив та, у відповідь на спричинену образу, убиває його. Тобто, «в древності кожен був суддею у власній справі, образений сам постановляв обвинувальний вирок, у випадку кровавої помсти – вирок найбільш жорстокий, і сам приводив його у виконання» [113, с. 7-8, 50].

Звичай кровавої помсти відповідав усім умовам життя дикуна – зародковому стану його розумового розвитку, примітивним моральним поняттям, надзвичайній простоті економічного та суспільного життя. Дикун живе теперішнім і не здатен думати про майбутнє, йому недосяжні та чужі питання про винуватість у злочині

чи про доцільність у покаранні. Він не вміє володіти собою, не може побороти своїх пристрастей, інстинктів; почуття панують у нього над розумом, і він мстить, підпорядковуючись пориву мстивості. Він веде важку боротьбу за існування; в цій боротьбі перемога дається сильним, а слабкі складають зайвий тягар; їх убивають, і правило «можна убивати» укорінюється в свідомості дикуна. У боротьбі за існування він має допомогу та підтримку з боку своїх, тобто з боку членів того невеликого суспільного союзу, який складається передусім з осіб, пов'язаних єдністю кровного походження; з боку чужих, тобто з боку членів інших союзів, він натрапляє на вороже ставлення. «Якщо можна вбивати своїх – слабких та беззахисних, то чужих не лише можна, але й треба, бо вони вороги» [139, с. 333].

Найдавніша доба історії людства, що належить до часів, коли людиноподібна тварина перетворюється в людину, є, без сумніву, на думку вченого, добою збірного господарства та примітивного комунізму. Люди тоді жили малесенькими спілками чи союзами родичів через матір, упродовж усього життя те й робили, що шукали харчів, щоб задовольнити природне відчуття голоду. Усі члени союзу шукали харчі і усі члени того ж таки союзу сукупно споживали те, що їм пощастило знайти. Саме життя поволі і виробляло правила поведінки, звичаї, що їх обов'язково треба було додержуватись. Спільна праця, взаємна допомога, солідарність, безумовне підкоряння родовим звичаям – це були основні засади первісного життя. Окрема людина ніякого самостійного значення не мала. Первісний дикун був дуже боязким створінням. Мужність виробилася з часом, під впливом умов життя, що вимагало жорстокої боротьби за існування. Зустріч із чужою невідомою людиною спочатку лякала первісного дикуна так, ніби він зустрівся з хижою звірюкою, і він тікав, – «через земельний простір без кінця і краю втікати можна було». Із поступовим збільшенням людності земельний простір скорочується. Зустрічі, сусідство, зносини і сутички з чужими неминучі. Неминучі і злочини з боку чужих. «Якщо свої допомагали один одному, то до чужих, конкурентів у боротьбі за існування, треба ставитись вороже, можна їм шкодити, вчиняти злочини проти них» [122, с. 267].

Під впливом інстинкту мстивості первісна людина мстилася кожному чужинцеві, вважаючи його за свого природного ворога: «накидалася на нього, здебільшого забивала, мордувала, калічила, знущала, проганяла геть, коли мала таку змогу, нападала і на майно чужої родової спілки – руйнувала, палила, грабувала» [124, с. 197-198]. Оскільки кожний родовий союз шукав харчі у межах певної харчової території, вважав цю територію і все корисне на ній за своє, порушення меж цієї території з боку чужих також вважалось тяжким злочином, за що злочинця треба було суворо карати [139, с. 369]. Цей далекий «доісторичний» час, коли помста серед людей була лише проявом дикого тваринного інстинкту, захований у глибині віддалених віків від очей історика та етнографа. «Ми, – говорить І. Малиновський, – можемо лише припускати, що колись, дуже давно, такий час був» [115, с. 189]. Далі, в міру повторення окремих випадків помсти в людини поступово формується переконання про те, що мстити можна і треба. Так факт помсти перетворюється в право та обов'язок, – уже не дикий тваринний інстинкт, а право, санкціоноване юридичними, зокрема звичаєвими нормами, і разом з тим у моральний та релігійний обов'язок, бо в древності право, мораль і релігія не виокремлювалися. «Так настає друга стадія самосуду. Люди переймаються свідомістю того, що мстити можна і треба, що образа може бути та неодмінно має бути відомщена» [113, с. 8].

На підтвердження цього положення І. Малиновський наводить багату фактичну базу: про помсту, покладену на людину самим Богом у Біблії, в єврейських законах Мойсея, зокрема, в книгах «Числ», «Буття», «Суд Ізраїлевий», «Цар»; про помсту як волю від богів у древніх греків в «Одіссей» та «Іліаді», про вимогу особистої помсти в древніх арабських піснях, про помсту як священний обов'язок у перській поемі «Шах Наме», в сагах древніх германців, у древніх пам'ятках балтійських слов'ян, сербів, богемців, моравців, про релігійний обов'язок помсти в древніх пам'ятках польського права, про погляд на помсту як на виконання священного обов'язку, покладеного релігією, у кавказьких горців, про помсту як закон в оповідях древніх якутів, бурят, монголів, татар тощо. При цьому він посилається або безпосередньо на першоджерела, або на авторитетні

наукові дослідження, наприклад, на історичну працю Т. Грановського «Досвід порівняльного огляду найдревніших пам'ятників народної поезії германської та слов'янської» (1861 р.), «Твори» Н. Іванишева (1876 р.), дослідження Ф. Леонтовича «Адати кавказьких горців» (1883 р.), працю В. Серошевського «Якути» (1896 р.) та інші. Ось конкретні приклади. У книзі «Числ» значиться: «Месник за кров сам може умертвити вбивцю: лише тільки зустріне його, сам може умертвити його». «Одіссей убив женихів Пенелопи. Ця помста була виконанням закону богів: Діев їх суд убив; від своїх беззаконній загинули». В одній древньогерманській сазі сказано: Коли Бардар, який не встиг відомстити за смерть свого брата, сів за трапезою на його місце, то мати його, Турида, дала йому ляпаса і заборонила сидати на місце покійного до виконання помсти. Коли й після цього Бардар зволікав з помстою за нанесену роду образу, то Турида дала йому і його другому братові камінці замість їжі, сказавши: «ви не краще камінця, бо не мстили за смерть брата, і тим ганьбите свій рід» [113, с. 17-18].

Не оминув інститут помсти та саморозправи й древніх руських (руськими вчений називав східних слов'ян Київської Русі – *М. М.*), де він був обов'язковим ще з язичницьких часів. Ось кілька прикладів, які наводить І. Малиновський. У договорах із греками говориться, що убивця повинен бути вбитий («да умереть», «да убьют и»). В «Руській Правді» постановлено, що родичі убитого повинні помститися вбивці («убьет муж мужа, то мстит брат брата») і що діти покаліченого повинні відомстити кривднику («чада смирять»). У літописі за Лаврентієвським списком описана історія розгляду княжим воєводою Яном справи волхвів, звинувачених у вбивстві багатьох жінок. Воєвода постановив обвинувальний вирок: «мстите своихъ». Тоді родичі убитих, виконуючи обвинувальний вирок, розправилися з волхвами: спочатку били, потім повісили. Літопис за Іпатієвським списком розповідає, як княгиня Ольга чотири рази мстилася древлянам за вбивство її чоловіка князя Ігоря і кожен раз придумувала новий вид помсти. Спочатку вона закопала живими в глибоку яму 20 кращих древлянських мужів; потім спалила в бані інших кращих мужів, посланих до неї послами; потім влаштувала поминки по чоловікові, на які запросила древлян і, коли вони підвипили, веліла дружині рубати

їх. Наостанок, вона підпалила головне місто Древлянської землі, Іскоростень, старійшин міста спалила, а решту жителів – одних убила, інших звернула в рабство [139, с. 331, 458].

Отже, на переконання древньої людини, ображений повинен відомстити, а кривдник – зазнати відплати за свою вину, що помста – не лише право, а й обов'язок месника, що виконання помсти є славним, доблесним подвигом, а ухилення від нього – ганебним проступком. Тому ніколи закони, зокрема, про смертну кару, не виконувалися з такою неухильністю, як звичай кровавої помсти. Коло виконавців кровавої помсти і коло тих, кому мстили, було надзвичайно широким. Помста невинуватим, але пов'язаним тісними зв'язками з винуватим у древніх євреїв мала релігійну санкцію в книгах Старого Завіту. Древні греки мстили не лише за родичів, а й за друзів; Одиссей відомстив Поліфему за вбивство його супутників. У Чорногорії часто мстили не тому, хто образив, а кращому з членів того роду, до якого належав кривдник.

Помста була кровавою тому, що завершувалася кровопролиттям. Коли ж вона ґрунтувалася на кровній спорідненості, то набувала характеру кровавої кровної. В арабів, наприклад, помста переходила з роду в рід і закінчувалася лише зі знищенням усіх супротивників. У черкес за одного вбитого рід мстив роду, аулу аулу. В осетин усі особи, що належали одному роду, зобов'язані були надавати між собою взаємний захист, мстити зброєю за смерть, за образу честі, порушення права особистої недоторканності та власності, через що кроваві помсти не знали меж, знищували цілі роди. У руському літописі зазначені декілька випадків, коли помста викликала нову помсту та коли месник убивав невинних, але так чи інакше пов'язаних із винним. Наприклад, як зазначав І. Малиновський, древляни, намагаючись помститися Ігорю за утиски, вбили його. Як і кому з древлян помстилася княгиня Ольга, описано вище. Або коли кияни змусили князя Ізяслава втекти з Києва, а його двір пограбували, син Ізяслава Мстислав відомстив киянам: убив 70 винних киян, деяких осліпив, а ще деяких, згідно з літописом, «без вини погубив». Ще: князь Василько, намагаючись помститися винуватцю свого осліплення, місто запалив, а людям, що тікали від вогню, «сотворив помсту і



пролив кров невинну». І ще: князь Олег убив князя Святослава. Брат убитого помстився убивці та його невинним дітям. Потім же Святослав, брат Олександра, «вбив Олега і 2 синів його малих» [115, с. 190-193].

За що мстили? Вбивство людини тягло за собою кроваву помсту: вбивця повинен бути убитий і кров'ю своєю заплатити за кров вбитого. А оскільки в часи первісної дикості життя та особистість людська цінувалося надто низько і вбивства були явищем частим, то, на думку І. Малиновського, відповідно й частим явищем була й кровава помста за вбивство. Але кровава помста викликала й іншими злочинами – значними та незначними. У Біблії наводяться випадки кровавої помсти за крадіжку, блуд, позбавлення честі жінки, побої і навіть за невинну образу самолюбства. Наприклад, Рахіль вкрала ідолів у свого батька Лавана. Іаків, не знаючи про це, сказав Лавану: «У кого знайдеш богів своїх, той не буде живим». Або, рабині Одісея займалися розпустою з женихами Пенелопи. Вони були повішені. У слов'ян кровава помста застосовувалася у випадку вбивства, крадіжки, образи жінки, перелюбства, обмани, крадіжки, чаклунства. Наприклад, князь Володимир (в оповіданні про Чурила) каже, що він хотів своїй дружині відрубати буйну голову «за те, що вона його при всіх добродіях обезчестила» [113, с. 28-34].

Період кровної помсти є не лише час найбільшого розповсюдження вбивств і відплат. Це водночас час найбільшої жорстокості їх виконання. При цьому месник придумував різноманітні жорстокі форми вбивств і відплат, викликані відчуттям злобної ненависті. Сам народ, творець звичаю. Сам народ був творцем тих форм мук і знущань над живим чи мертвим ворогом, які мали за мету наругу над ним, віддячити йому за спричинене зло таким же чи ще більшим злом». Жорстокі форми вбивств і відплат, каже вчений, також результат властивого усім людям тваринного інстинкту мстивості. Вони в епоху кровавої помсти відомі всім народам. Властива була жорстокість і нашим предкам, руським слов'янам, окремі види якої наведені тут на прикладах помсти волхвам, помсти княгині Ольги тощо. У древніх літописах, казках, піснях, переказах, народних легендах йдеться й про інші: відрізання (відрубування) кінцівок, інших частин тіла, виривання язика, окопування землею, спалювання на багатті, четвертування, розірвання кіньми,

залишення на голодну смерть, залишення в лісі на з'їдання комарами та мошкою тощо. Звичаї інколи передбачали певний вид простої чи кваліфікованої помсти за певні діяння винних. Наприклад, на території сучасної України підступних жінок – матерів, дружин, сестер, коханок та ін. – прив'язували до хвостів жеребців, а жеребців пускали в поле, або в степ. Але руські слов'яни пережили цей період, за висловом І. Малиновського, «в доісторичні часи». У початковому літописі збереглись лише короткі вказівки на те, що такий період був колись. Зокрема, розповідаючи про новгородських слов'ян до запрошення варязьких князів, літописець каже: «Нет в них правды и встал род на род, и были усобицы в них, и воевали сам на сам почаше». Древляни, зі слів літописця, колись у старовину «живя зверским образом, живущие скотски и убивая друг друга» [61, с. 201-209].

Втім І. Малиновський поділяв погляди тих учених, які вважали помсту в первісному суспільстві «доброчинним інститутом». Він наводить такий вислів англійського вченого, спеціаліста з питань первобутньої культури, Ед. Тайлора, з його наукової праці, виданої у 1882 р. у Санкт-Петербурзі, «Антропологія»: «Суспільство ради свого блага користується інститутом помсти, який людина поділяє з нижчими тваринами... Ніхто у кровавій помсті не може заперечувати її практичної розумності та користі для утримання людей від насильства на тому ступені, де не існує ще особливих суддів і катів. По суті з-поміж усіх дикунів і варварів кровавий месник, хай як би мало не усвідомлював цього в своєму дикому шаленстві, виконував свою частку обов'язку порятунку народу від смерті, як наслідку кровавих справ» [113, с. 49]. Він погоджується також з вітчизняними істориком-юристом А. Богдановським, що самозахист, самосуд, який обумовлювався обставинами часу, впродовж цілих століть був мірою, що сприяла до вищого розвитку суспільних відносин [113, с. 8].

З цією позицією на значення кровавої помсти в історії людства варто, очевидно, погодитися, оскільки інші шляхи виживання та розвитку людства в справді надзвичайно суворих умовах нвоколишнього середовища тих часів його існування уявити важко. Але й на прогресивний, «доброчинний інститут» самосуду та помсти як тваринного інстинкту повністю розповсюджується правило, що

впливає із закону поступовості розвитку суспільних відносин, і на яке вказував І. Малиновський, а саме, що в кожній історичній епосі поряд з рисами, які характеризують цю епоху мають місце так звані «переживання» минулого [104, с. 7]. Минають століття. Змінюються умови життя. Змінюються погляди і поняття. І те, що вважалося подвигом, стало вважатися злочином. Епоха панування звичаїв помсти була епохою жорстоких внутрішніх воєн (*bellum omnium contra omnes*). Люди жили в стані безперервного страху за життя, здоров'я, свободу і майно, при повній незабезпеченості особистої та майнової безпеки, при пануванні самоуправства, насилля та свавілля. Такий стан не міг залишатися незмінним, бо він підривав корінні основи суспільного життя. Вихід цей був віднайдений не одразу і не в усіх народів водночас. Розвиваються розумові сили дикуна; він привчається з'ясовувати причини та наслідки своїх поступків, привчається володіти своїми почуттями; мстива роздратованість замінюється холоднокривним розслідуванням справи і впливом на злочинця в інтересах загального блага. Людина поступово проникає в таємниці природи, вчиться користуватися її силами для задоволення своїх потреб; страх перед стихіями минає, боротьба за виживання полегшується. Змінюються форми суспільних союзів. Вони переходять від невеликих і простих до більш великих і більш складних; ідея солідарності розповсюджуються на більш широке коло людей. Взаємна допомога і розподіл праці у великих, складних суспільних союзах настановлюють людину на думку, що можна досягти кращого майбутнього не шляхом взаємного знищення, а шляхом спільної роботи. Відповідно до цього змінюються старовинні моральні поняття та релігійні погляди. Правило «вбивати можна» замінюється правилом «вбивати не можна. Бог караючий, Бог-месник замінюється Богом любові та милосердя». Змінюються юридичні погляди та норми права; помста вважається не правом, а самоуправством; боротьба зі злочинами переходить в руки суспільної влади. Повільно та поступово міняються умови життя. Одночасно з цим здійснюється надзвичайно повільний процес вимирання кровавої помсти і за родом образ, і щодо осіб, а також в часі та просторі [113, с. 55-72;139, с. 333-335].

У різних народів процес вимирання кровавої помсти, самосуду і саморозправи мав свої особливості, але основні причини були однаковими. По-перше, зауважував учений, боротьба за існування дедалі більше примушувала первісного дикуна винаходити та вишукувати все нові й нові засоби задоволення своїх потреб, а поруч з винайденням нових засобів і самі потреби зросли та теж стали вимагати задоволення. Керуватися самим почуттям та коритися тільки інстинктові вже було неможливо, – поступово розвивається розум і поволі він заступає місце почуття й інстинкту. Необмежена та невизначена помста за злочин, що її вимагає інстинкт мстивості, вже не відповідає вимогам розуму. А, по-друге, при об'єднанні невеликих сусідських спілок у більші союзи, в яких колишні чужі вже вважаються за своїх, необмежена помста стає неприпустимою. З'являються різні обмеження помсти. «З'являються звичаї, що визначають, хто саме і кому має право мститися, в якій формі, де і коли тощо» [124, с. 199]. Проте надзвичайно рішучий вплив на вимирання помсти, на переконання І. Малиновського, мала все ж система грошових викупів, суть якої полягала у тому, що месник отримував грошовий викуп і відмовлявся від помсти. Устами князя Володимира Святого літописець висловлює ту думку, що в X ст. на території України звичай грошових викупів уже вважався старовинним звичаєм. Віра і головщина за вбивство, продаж і урок за решту образ: ось звичайний наслідок злочинів. Уже перша стаття «Руської Правди» передбачала: «Якщо уб'є одна людина іншу, то члени роду повинні мстити; якщо ж месника не буде, то вбивця повинен заплатити викуп за голову». При цьому вислів «месника не буде» означав, що не виявиться особи, яка бажає або має можливість відомстити. Отже, період грошових викупів – є перший період кримінального права» [113, с. 77, 121]. Можна сказати, – а також перший період становлення писаного, позитивного права кримінально-виконавчого, оскільки останнє є обов'язковим для реалізації першого.

Отже, важливу роль в обмеженні самосуду мало, за вченням І. Малиновського, також запровадження писаного права і суду, в тому числі й в руських слов'ян. «В «Руській Правді», – зазначав він, – є така стаття: якщо господар впізнає у кого-небудь свою річ, то не повинен насильно відбирати її,

кажучи: «це моє», а повинен сказати: «іди на звід, де ти взяв її» (ст. 13 Акад. сп.). Загалом же в Київській Русі самосуд ще допускався, але він уже входив у різні комбінації з судом. Одна комбінація: ображений розправляється з кривдником, а потім заявляє в суд, що він відомстив. Суд санкціонує уже здійснений акт помсти. Інша комбінація навпаки: ображений звертається в суд і з дозволу суду розправляється з кривдником. Така комбінація передбачалася, зокрема, в договорі з греками 945 року: якщо б відбулося вбивство, то вбивця засуджується до смерті судом і потім видається родичам убитого, щоб вони вбили його. У литовсько-руському праві помста після суду практикувалася ще в XV ст., і навіть у XVI ст. У Судебнику Казимира є така норма: якщо злодія видадуть, за обвинувальним вироком суду, потерпілому, то останній зобов'язаний його покарати, бо «над злодієм милості не буде». У першому Литовському Статуті передбачалися випадки, коли злочинець, засуджений до смертної кари, видається потерпілому «горлом», для того, щоби «він його вбив» [139, с. 458]. У другому і третьому Литовських Статутах про самосуд вже не йдеться. Отже, наголошував вчений, «можна вважати, що на території України він як явище загалом вимер. Самосуд і помста стали діями забороненими. Приведення судового обвинувального вироку до виконання перейшло в руки державних органів» [139, с. 459].

Як зазначав І. Малиновський, традиції самосуду зберігаються, надовго зберігаються й пережитки цього старовинного інституту. По-перше, бувають випадки, коли і в культурному суспільстві вони як виняткові явища можуть відроджуватися. У людини, яка стала жертвою тяжкої образи, в будь-який час через стан сильного збудження може проснутися притаманний їй тваринний інстинкт мстивості і вона зі своїми кривдниками може вчинити так, як робили її віддалені предки, що жили в епоху первісної дикості: власноручно розправитись з ворогами, а вороги не залишаться в боргу і на помсту відповідають помстою. По-друге, такі моменти відродження кровавої помсти припадають на часи народних заворушень та бунтів, де набувають характеру епідемій. У Литовсько-руській державі та пізніше на її території це селянські, козацькі повстання тощо. Такі заворушення характеризувалися надзвичайно жорстокими проявами розправи над

своїми ворогами, винними і безвинними, не менш жорстокі розправи спостерігалися при придушенні вказаних заворушень і бунтів. У Московській державі та Російській імперії були такого ж характеру бунти та повстання, найбільші та найжорстокіші з-яких під проводом Разіна і Пугачова, революційні події 1905-1907 років, 1917 року, а пізніше – під час революційного терору. А потім, це війни, бо війна повертає нас до давніх часів самосуду і помсти. На війні супротивники підпорядковуються голосу мстивого відчуття, одні в меншому, інші в більшому ступені, легко переходять межу дозволеного та доцільного, легко здійснюють неприпустиме, несправедливе і жорстоке. Війна вважається великим подвигом так само як помста вважалась доблесним подвигом у древності. «Треба вірити, пророкував учений, що наші віддалені потомки доживуть до того часу, коли і міжнародні суперечки будуть вирішуватися не силою, а правом, не війною, а судом» [113, с. 131-169; 114, с. 3, 156; 118, с. 14-19; 128, с. 112-113; 139, с. 335-336].

Підсумовуючи тему самосуду як його розглядав І. Малиновський, не можна не зазначити такого. За результатами його доповіді 27 грудня 1908 р. на засіданні кримінального відділення юридичного товариства при Санкт-Петербурзькому університеті про кроваву помсту та смертну кару відбулися гострі дебати. Щоби мати уявлення про характер і рівень наукових дебатів тих часів (бо висловлені на них думки можна «прикласти» практично й до всіх інших державно-правових інститутів, пов'язаних із виконанням кримінальних покарань, які захищав І. Малиновський і які будуть розглянуті в роботі далі, але з різних причин науковим співтовариством в такому плані не обговорювалися, а також з огляду на те, що доповідач окремі заперечення на його адресу в подальшій своїй творчості врахував, більшості опонентам відповів, щоби уникнути зайвих повторів), варто відтворити, очевидно, більш-менш повно ті критичні виступи опонентів, які вчений не спростовував, а також його пояснення щодо критики.

Отже, після закінчення І. Малиновським доповіді, у дебатах виступили М. Боровітінов, П. Люблінський, І. Щендзиковський, А. Башмаков і В. Набоков. У своїх поясненнях на критику доповідач не заперечив лише І. Щендзиковському, а зміст критичних зауважень з боку інших опонентів очевидний з їх спростування.

Так, І. Щендзиковський передусім звернув увагу на «невідповідність, на його думку, заголовку «кровна помста» справжній темі доповіді – кровавої помсти. Якщо мати на увазі кровну помсту, зауважив він, то вже у ній проявляються елементи доцільності, а не лише звірячі інстинкти. Що стосується зазначеного доповідачем факту, що кровава помста була спрямована лише проти чужих, то цей факт, що послужив доповідачеві для аналогії між смертною карою та кровавою помстою, пояснюється з точки зору кровного зв'язку, як джерела і основи кровної помсти, тим простим міркуванням, що помста до своїх сородичів була абсолютно зайвою з огляду наявності достатнього впливу на кривдника з боку батьківської влади та взагалі – «старших». Доповідач, указав опонент далі, взагалі ігнорує момент доцільності. І жорстока репресія буває проникнута ідеєю доцільності. Так, наприклад, культурні народи (німці, італійці) у боротьбі з дикунами нерідко застосовували такі репресії: це – не з почуття помсти, а з розумною метою змусити супротивника відмовитись від варварських прийомів.

Доповідач далі неправильно змішує під іменем смертної кари: і страти відповідно до закону і за обвинувальним вироком суду, і вбивства та розстріли без суду. Доповідач також випускає інколи з виду істотну відмінність між фактом існування законів про смертну кару і фактом їх застосування. Так, наприклад, у Військових Артикулах Петра Великого, що так щедро призначали смертну кару за різні злочини, багато постанов без сумніву видані єдино «для острастки», не отримавши насправді ніякого застосування. Взагалі, статuti і укази ще не дають істинної картини того, що відбувається наспраді. Так, доповідач указав, що московська імператриця Єлизавета Петрівна призупинила було приведення до виконання обвинувальних вироків про смертну кару. Тим часом, чинне тоді ще в широких розмірах покарання батогом і шпіцрутенами на практиці перетворилось у кваліфіковану смертну кару. Така замаскована смертна кара, звичайно, гірше, ніж відкрита. Кажучи про передачу різних категорій справ із загальних судів у військові, доповідач неправильно пояснює цей факт винятково застосуванням смертної кари до цих справ. Дуже часто мета була при цьому зовсім інша – переважно – мета прискорення [116, с. 75-76]. І. Малиновський відповів опонентам

так: «Моя доповідь зустріла заперечення майже з усіх пунктів. Я цього чекав. І в своїй книзі, і в своїй доповіді я проводжу нову точку зору, яка значно розходиться із загальноприйнятими в літературі думками. Я дозволю собі залишитися на своїй точці зору; на її підтвердження та на спростування зроблених мені заперечень поясню наступне.

Кровава помста – поняття родове; воно перебуває в генетичному зв'язку з кримінальним покаранням взагалі; кровава помста – поняття видове; вона перебуває в генетичному зв'язку з одним із видів покарання – смертною карою: смертна кара породження кровавої помсти. Один із опонентів, А. Башмаков, не згідний з моєю характеристикою кровавої помсти, основаної нібито на курсах і підручниках, і пропонує свою характеристику, ґрунтовану на вивченні живої дійсності. Вважаю, що лише того вивчення живої дійсності, яким володіє мій опонент, далеко недостатньо для з'ясування питання про кроваву помсту в усій ширині: адже його спостереження досить цінні та цікаві, відносяться до одного тільки народу, албанського, до одного лише історичного моменту. Між тим кровава помста – інститут загальнолюдський; він має свою довгу історію. На основі вказаних мною історичних джерел я й уgliedів названі мною стадії кровавої помсти. Одна з рис у цій характеристиці викликала однакові заперечення з боку двох опонентів. А. Башмаков і В. Набоков стверджують, що жорстокість характеризує не епоху кровавої помсти, а епоху смертних страт. В моїй книзі наведено силу фактів, які повністю підтверджують положення, яке я виставив, що в епоху кровавої помсти були вироблені прості та кваліфіковані форми страт. Повторюю, моя характеристика кровавої помсти відноситься до епохи панування цього інституту, коли кровава помста була правом і обов'язком. За епохою панування слідує епоха вимирання. Це третя стадія. До цієї стадії й відноситься те, що спостерігав А. Башмаков в Албанії. Я відмітив окремі етапи цього переходу кровавої помсти в смертну кару: 1) кровава помста позасудова; 2) помста до судова; 3) помста післясудова, тобто смертна кара, постановлена судом и приведена до виконання приватним месником; 4) смертна кара, постановлена за обвинувальним вироком суду і приведена до виконання органом державної влади.



П. Люблінський заперечує, що смертна кара призначалась не за ті злочини, за які наступала кровава помста, і що ті суди, які допускали після судову помсту, не були державними судами в повному смислі слова. На перше заперечення зауважу, що пізніше, в епоху відродження кровавої помсти, справді смертна кара призначалась за невідомі первісній людині злочини, політичні та релігійні. Але не те було в епоху – від помсти до кримінальних покарань; в древній Русі смертна кара перш за все призначалась за крадіжку і розбій. На друге заперечення зауважу, післясудова помста допускалась, наприклад, Судебником Казимира й Литовським Статутом, пам'ятками законодавства, які відносилися до того часу, коли існували самі справжні державні суди. Смертна кара – природне продовження кровавої помсти. І оскільки здійснювалася тоді, коли кровава помста вимирала, то і смертна кара на перших порах застосовувалось не часто. Вона посилюється пізніше, тоді, коли наступає те, що я називаю моментами відродження кровавої помсти. Мені заперечують (В. Набоков), що посилення смертної кари не завжди співпадає з народними збудженнями і посиляється на XVII ст. і на епоху пугачовщини. Але це посилення лише підтверджує мою думку. XVII століття – століття народних збуджень; вони продовжуються й на початку XVIII ст. В цей час і з'являються жорстокі закони про смертну кару – Уложення ц. О. М., окремі укази, Військові Артикули. Всі ці закони зберігають свою силу упродовж всього XVIII в.; вони не застосовуються після вступу на престол Єлизавети Петрівни і, навпаки, щедро застосовуються саме в епоху пугачовщини.

Принципом російського кримінального законодавства XVII в. і першої половини XVIII в. я вважаю відплату. Мені заперечують (М. Боровітінов), що принципом було залякування. Така думка, що склалася. Частково, але не цілком, і я з ним згідний. Буквальний смисл кримінальних постанов, зокрема законів про смертні кари свідчить про те, що метою покарання було залякування. Але буквальний смисл багатьох постанов говорить й про те, що метою була відплата. Я вважаю, що ці цілі не протирічать одна іншій, що це дві сторони однієї і тієї ж справи. Через закони про смертну кару держава і мстить, і залякує. В цьому відношенні політика кримінального законодавства нагадує програми народних

рухів, позитивна сторона програми звернена в майбутнє – встановлення кращих порядків; негативна сторона програми звернена в минуле – помста гнобителям і утискувачам народу; негативна сторона переважала, головний зміст народних збуджень складала акти помсти.

Точно так само в кримінальному законодавстві залякування відноситься до майбутнього, має за мету попередити можливість посягань на існуючий порядок; відплата стосується минулого, має за мету відомстити ворогам існуючих порядків. І тут відплата переважала: актами помсти задовольнялось мстиве почуття, залякування ж зазвичай було недієвим. В завершення скажу декілька слів про перспективи майбутнього. Один з опонентів (П. Люблінський) закидав мені те, що при моїй конструкції історії смертної кари малюються безрадісні перспективи, що вихід полягає в тому, щоби держава була єдиним монополістом примусу, тобто, щоби в руках держави було прийняття самих крайніх заходів. Це заперечення ґрунтується на непорозумінні. Вживаний мною вислів «держава повинна бути єдиним монополістом примусу» я розумію в такому смислі: примусові заходи застосовуються лише органами державної влади; самоуправство і саморозправа заборонені, за захистом свої прав громадяни звертаються до державної влади, аж ніяк не удаються до насилля; при такому порядку випадки насилля зменшуються, бо держава є загально визнаний авторитет, і примус з боку держави не може викликати протидії. Крім цього, при такому порядку насилля змінює свій характер, бо державі невласиві – роздратованість і пристрасність, властиві приватному меснику, держава, застосовуючи примус, діє холоднокровно, безпристрасно, об'єктивно. При таких умовах можна обмежитися м'якими, гуманними заходами примусу, немає потреби звертатися до крайніх жорстоких заходів, зокрема, немає необхідності звертатися до смертної кари. Все питання у тому, коли держава стоїть на висоті своєї задачі – бути єдиним монополістом примусу? Тоді, коли весь державний та суспільний лад ґрунтується на началах права, свободи і соціальної справедливості. Шляхом радикальних реформ треба прагнути до встановлення такого ладу» [116, с. 79-83]. В заключному слові голова В. Набоков зазначив, що «метою зборів є не приведення всіх до єдиної думки – це й недосяжно, так як

істина різновидна та різнорідна, – а перш за все – живий обмін думками. З цієї точки зору ці збори являються одними з самих цікавих і плодотворних, і доповідач заслуговує особливої подяки за багатий матеріал і цікаве його висвітлення з надзвичайно важливого питання». Збори бурхливими оплесками висловили свою подяку доповідачу [116, с. 83].

За радянські часи сама ідея помсти та самосуду як прообразу кримінального, судового та кримінально-виконавчого права у їх органічній єдності згідно з марксистсько-ленінською теорією держави і права відверто відкидалася, бо поява права пов'язувалася з виникненням класів, держави як засобом гноблення панівним класом трудового народу. Правда, у 1929 р. І. Черкаський, про що згадувалось вище, написав рецензію на працю І. Малиновського «Кари майнові та кари особисті», у якій, давши їй високу оцінку та погодившись з автором загалом у тому, що помста складалася з двох елементів, скерованих і на особу винного, і на його майно, зазначив, що автор чомусь зовсім не говорить про так званий «талійон» – око за око, зуб за зуб [8, с. 508-509]. У цій праці вчений справді не писав про таліон. Але це не значить, що він не згадував про нього в інших роботах, у яких торкався теми кровавої помсти та самосуду.

### **3.2. Покарання та їх виконання в Київській Русі**

Як вище зазначалося, не оминув І. Малиновський аналізу у своїх працях інституту помсти й древніх руських слов'ян, де помста була обов'язковою ще з язичницьких часів, що сьогодні визнається і вітчизняними істориками права [169, с. 65], і фахівцями права кримінально-виконавчого [170, с. 7-11; 171, с. 96]. Так, каже І. Малиновський, розповідаючи про новгородських слов'ян до запрошення варязьких князів, літописець говорить: «Немає в них правди і повстав рід на рід, і були усобиці в них, і воювали сам на сам часто». Древліани, за словами літописця, колись, в давнину «жили як звірі, жили по тваринному та вбивали один одного» [61, с. 189]. За що мстили, як мстили, хто та кому мстив у значенні помсти як виконання прийнятого месником рішення (обвинувального вироку)?

Коло виконавців помсти і коло тих, кому мстили було, зазначав вчений, надзвичайно широким. Мстили винним і невинним, але пов'язаних з винними. Здебільшого, мстив той, кому шляхом посягання на нього зробили шкоду, той, що вважав себе за скривдженого від злочину. Іноді мстила група членів родового союзу. Іноді ж мстив родовий союз у сукупності всіх своїх членів – воював із ворогом, і так мстив йому [122, с. 366-372]. Ось кілька прикладів, які учений наводить із посиланням на історичні джерела.

Київський князь Ігор з дружиною поїхав у Древлянську землю збирати данину, та, як розцінили деревляни – завелику. Вони його вбили: прив'язали ноги до двох нагнутих одне до одного дерев – і дерева відпустили [118, с. 14]. Наш початковий літопис оповідає під 957 р.: «Лют, син київського воєводи Свенельда, полював у межах Древлянської землі; його побачив древлянський князь Олег і убив за те, що той вторгся в їх землі, порушив межі їх території». Це оповідання – відгук старовинних порядків за часи збірного господарства, коли охорона харчової території була питанням життя або смерті для родового союзу, і тому посягання на харчову територію з боку чужих енергійно й вперто переслідувалось [122, с. 369-370].

Кияни звільнили з погребу князя Всеслава, змусили князя Ізяслава втекти з Києва, а його двір пограбували. Син Ізяслава Мстислав відомстив киянам: убив 70 винних киян, деяких осліпив, а ще деяких, згідно з літописом, «без вини погубив» [113, с. 25].

Князь Василько, намагаючись помститися винуватцеві свого осліплення, місто запалив, а людям, що тікали від вогню, «сотворив помсту і пролив кров невинну» [113, с. 25].

Князь Олег у 1284 р. убив князя Святослава; брат убитого Олександр помстився убивці та його невинним дітям. Після того Святослав, брат Олександра, «вбив Олега і 2 синів його малих» [113, с. 25].

Князь Володимир хотів одружитися на дочці полоцького князя Рогвольда Рогнеді, але отримав відмову. Мотив відмови той, що Володимир «рабинич», тобто син рабині. Володимир помстився за цю образу: він завоював Полоцьку землю,

вбив князя Рогвольда та примусив-таки Рогнеду вийти за нього заміж. Рогнеда не могла простити Володимирі смерті свого батька, бо ж як і Ольга, вважала своїм священним обов'язком помститися вбивці. Вона задумала убити його уві сні. Замисел не вдався. Володимир вчасно проснувся та схопив Рогнеду за руку. Він вирішив вранці наступного дня стратити Рогнеду. Але, зайшовши в її кімнату для вчинення страти, побачив свого малолітнього сина Ізяслава від Рогнеди з оголеним мечем у руках. Ізяслав сказав батькові: «Отче, не думай, що ти один, що не буде кому помститися за смерть матері, я помщуся» [113, с. 15].

У словах Ізяслава, хоча й сказаних із повчання Рогнеди, зауважував І. Малиновський, виражене тодішнє переконання, згідно з яким помста вважалася обов'язком. Таке переконання виникло давно, але воно продовжувало жити й після прийняття християнства. Християнський Бог сприймався людьми, що вирости в язичницькому понятті помсти, як Бог – месник.

Святополк убив Бориса і Гліба. Ярослав мстить за вбивство братів. Він переконаний, що виконує священний обов'язок, а тому закликає допомогу Божу. Виступивши в похід проти Святополка, він «нарек Бога рек: не азъ начахъ избивать братью, но онъ; да будетъ Бог отместникъ крови братья моя...». «Іншим разом, коли війська Ярослава і Святослава стояли навпроти одне одного, Ярослав так молиться: «Кровь брата моего вопит к тебе, Владыко, мсти от крови праведнаго сего, якоже мстил еси отъ крове Авелевы, положивь на Каинъ стенанье и трясенье» [113, с. 16].

Про помсту княгині Ольги та воєводи Яна йшлося вище.

Помста на перших порах була узаконена й писаним правом. І, Малиновський з цього приводу посилається на ст. 4 договору київського князя Олега з Візантією 911 р. А в договорі сказано: «Якщо хто вб'є (кого небудь) русин християнина чи християнин русина - нехай умре на місці слочину» [172, с. 25]. Про помсту йдеться також уже в перших же статтях і Короткої, і Широкої Руської Правди: «Оубъеть мужъ мужа, то мьститъ братоу брата или сынови отца любо отцю сына, или братоучадоу любо сестриноу сынови» (ст. 1 Акад. сп.) [85, с. 70]; «Аже оубить кто мужа, то мьстити братоу брата, любо отецъ, или сыну, любо брать-чадоу» (ст. 1

Карамз. сп.) [85, с. 329]. В обох випадках вказувалося на її виконавців, – конкретно визначених кровних родичів убитого, тобто виконавців приватних<sup>2</sup>. Або: «Аже оубиють огнищанина оу клети, или оу коня, или оу говяда, или оу коровье татьбе, то оубити въ пса место, а то же покон и тивоуницюу» (ст. 20 Акад. сп.). До речі, «Руська Правда», констатував І. Малиновський, «пам'ятка права, якої не мали майже усі інші народи за такого ж ступеня історичного розвитку, була утворена якраз спосеред українського народу, хоча російські вчені, ігноруючи, за шаблоном, українське право, вважають «Руську Правду», без всякої підстави на те, пам'яткою «загально-руського давнього права» [123, с. 768]. Так от, очевидно, що виконавцем позбавлення життя вбивці у наведеному перед цим випадку також виступає приватна особа, – господар відповідного домоволодіння, власник краденої худоби. Загалом же «Руська Правда» санкціонувала помсту не лише за вбивство та за крадіжку, а й за побої, образи. Як видно, у перших двох випадках малася на увазі помста у формі спричинення смерті винного. В пам'ятках побутових говориться про помсту шляхом повішення на дереві, відсічення голови, спалення, четвертування, закопування в землю, розривання кіньми, залишення на голодну смерть не лише за вбивство та крадіжку, а й за образу словом, обман, прелюбодіяння, блуд, викрадення чужої дружини, чаклунство тощо, які здійснювалися потерпілими, їх родичами та близькими, тобто знову ж таки приватними особами, оскільки «помста існувала в інтересах приватних осіб і робилася руками приватної особи» [139, с. 322-333].

Історія древньої, та не лише древньої Русі, знає й випадки, коли виконавцем свого обвинувального вироку виступав сам суд, тобто випадки самосуду судом – князем як суддею, так вічем як однією з форм державного суду. Так, І. Малиновський, з посиланням на Патерик Печерський, наводить окремий приклад із «житія» св. Григорія Чудотворця: «вазгневался князь, повеле связати ему руці и нози и камень на выи его обесит и вьврещи в воду, и тако потоплен быст». А загальну норму містила ст. 11 Договору з німцями 1229 р.: «аже разгневаается князе

---

<sup>2</sup> Необхідно зазначити, що І. Малиновський у своїх дослідженнях використовував лише Академічний та Карамзінський списки «Руської Правди».

на свого человека... а отимит князе все, жену и дети оу холопство». У гніві, на думку вченого І. Малиновського, отже без суду, князь звертав у рабство злочинця. А про вчинення розправи над злочинцями вічовим судом шляхом кидання з мосту в воду, вигнання, погрому майна тощо свідчать численні новгородські літописи (1141, 1224, 1228, 1230 рр. та за інші роки). У тому ж Новгороді Великому формально обмежувалось право князя карати без суду посадових осіб позбавленням посади. У договорах новгородського віча з князем говорилося: «А без вини ты, княже, мужа волости не лишити» [139, с. 329]. А це означало, що князь таке неодноразово робив.

Чинило розправу й Київське віче, про що розповідається в Іпатіївському літописі (1146), а саме про суд цього віча над княжими тіунами – Ратшею, тіуном Київським, і Тудором, тіуном Вишгородським, обвинувачених у злочинах проти служби. Виконав свій обвинувальний вирок весь вічовий натовп: розграбував двір Ратші [139, с. 464].

Під впливом знову ж таки розумового розвитку, економічного зростання, змін форм співіснування, прогресу моральних понять і релігійних поглядів здійснюється, як вважав науковець, хоча й надзвичайно повільний та досить тривалий процес вимирання кровавої помсти. У різних народів цей процес мав свої особливості, оскільки умови зовнішньої природи, серед яких живуть різні народи (клімат, родючість ґрунту, географічне положення країни тощо), не однакові; не однакові також умови економічного та взагалі суспільного життя. Звідси, ще раз наголошував на цьому І. Малиновський, й національні особливості, що помічаються, зокрема, і в моралі, і в праві [113, с. 16; 139, с. 334].

З наукового доробку І. Малиновського щодо цього процесу в Київській Русі можна виокремити три вирішальні чинники, які вплинули на процес вимирання смертної кари у формі самосуду, а тим самим на зародження та подальший розвиток окремих інститутів писаного судового, кримінального, процесуального, а відтак й кримінально-виконавчого права.

Перший чинник, – система грошових викупів. І в пам'ятках прадавнього права сучасних культурних народів, і в пам'ятках звичаєвого права дикунів,

вказав учений, є вказівки на те, що був такий період, коли месник отримував грошовий викуп і відмовлявся від помсти. Так, уже перша стаття «Руської Правди» постановляла: «Якщо вб'є муж мужа, то члени роду повинні мстити; «аще не боудеть кто мстя, то 40 гривень за голову» (ст. 1 Акад. сп.). Така альтернатива – або кровава помста, або викуп – невідома була в глибокій древності. Тоді всяка образа неодмінно вимагала помсти. Тепер допускається заміна помсти викупом у тому випадку, коли месника не буде («аще не боудеть кто мстя»). Вираз «месника не буде», вважав І. Малиновський, навряд чи можна розуміти в буквальному смислі, в смислі відсутності того, хто зобов'язаний помститися. Якщо немає того, хто зобов'язаний помститися, то, очевидно, немає й того, хто має право взяти викуп. Але викуп платиться, отже, є той, кому він платиться. «Не буде месника» означає: не виявиться особи, яка бажає або має можливість помститися» [113, с. 77]. Отримувачами, а отже, приватними виконавцями викупу в цьому випадку також виступали ті ж кровні родичі убитого, яким, згідно з попереднім приписом наведеної статті «Руської Правди» надавалось право кровної кровавої помсти вбивцю – його вбивства.

Із часом у справу розправи зі злочинцем втручається держава. Приватний інтерес перестає бути єдиною метою покарання. Воно отримує змішаний характер – частково приватноправовий, частково публічний. Якщо раніше викупи йшли винятково на користь потерпілого, то пізніше стали йти й на користь держави. Така система в руських слов'ян укоренилася уже на зорі історії. «Руська Правда» розрізняла грошові викупи за вбивство і за усі інші образи. За вбивство князь отримував віру, родичі вбитого – головщину. Віру сплачував убивця. Але передбачались випадки, коли віру сплачувала громада: 1) коли вчинено ненавмисне вбивство під час гулянки або при бійці та 2) коли вбивцю не знаходили (ст. ст. 4-6, 15 Карамз. сп.). За інші образи на користь князя стягувався продаж, а потерпілий отримував урок. При цьому закон визначав обов'язкові розміри викупів за різні злочини. Що віра, наприклад, дуже давнього походження, вчений посилається на таку літописну розповідь про Володимира Святого. За порадою єпископів, Володимир скасував віри й почав страчувати розбійників; згодом за



порадою тих же єпископів і міських старців відновив віри, бо вони складають джерело державних прибутків: «рать много, оже вира, то на оружи то на коней буди». Приймавши таке рішення, Володимир, зі слів літописця. «живяше по устроенью отню и дедню». Отже, стягування вір на користь держави – старовинний звичай. Віру збирають княжі чиновники, які називаються вірниками» [139, с. 336-337]. Населення згідно із законом зобов'язане було давати корм вірникам, коли вони приїжджали для збирання віри. Розмір корму був визначений князем Ярославом Мудрим (ст. 42 Акад. сп., ст. 7 Карамз. сп.).

Відгуком старовинних порядків щодо охорони харчових територій, але тепер уже шляхом покарання у формі майнової кари, продажу (штрафу), є постанови «Руської Правди» про бобра, борть, бджіл, «перевіс», птахів тощо (ст. ст. 81-84, 86-87, 92-95 Карамз. сп.) [122, с. 370].

Суто державний інтерес мало, бо лише в інтересах держави виконувалося, таке відоме «Руській Правді» особливе покарання, як потік і розграбування. Це позбавлення особи всіх прав особистих і майнових. Позбавлений прав стає поза законом, і з ним можна зробити, що завгодно. Воно призначалось за найбільш тяжкі злочини – розбій, конокрадство та підпал житлової будівлі [139, с. 323, 341]. Очевидно, що це покарання, як і деякі інші, що приводилися до виконання потерпілими, виконувалося агентами князя, але якими саме, – вчений (окрім вірників) прямо не називає, лише посилається на ті чи інші норми закону. Можна припустити, оскільки Широка «Руська Правда» передбачала отроку за час виконання вірником з писарем (метальником) роботи з виконання судових рішень по збиранню вір (і продаж) фіксовану плату (кормління) нарівні з вірником (ст. 7 Карамз. сп.), що й отрок нарівні з ним брав у цьому участь. А якщо зважити, що згідно з приписами ст. 118 цієї ж «Руської Правди» отроку з метальником передбачалась фіксована плата за допомогу стороні у виконанні передбачених у цій статті та інших судових присудів (і «от иныхъ отъ всѣхъ тяжъ кому помогут»), то потрібно зробити висновок, що отрок був при виконанні таких судових присудів самостійним їх виконавцем. Виконавцями обвинувальних вироків суду й отримання за це плати, щоправда, поряд з іншими судовими обов'язками, «Руська

Правда» називає також мечників і «дѣтськихъ» (ст. 32, 41 Акад. сп.; ст. 100 Карамз. сп.). У літописних джерелах згадується й про ємців.

Так чи інакше, ґрунтуючись на наведеному, І. Малиновський й доходить висновку, що період панування грошових викупів на Русі є й першим періодом руського кримінального (писаного – *М. М.*) права [116, с. 58], а отже, й права кримінально-виконавчого, оскільки без кримінально-виконавчого право кримінальне само по собі не має сенсу.

Чинник другий, – запровадження в Київській Русі християнського віросповідання. З плином часом, наголошував І. Малиновський в цьому плані, людина поступово проникає в таємниці природи, потроху вчиться користуватися силами природи для задоволення своїх потреб. Страх перед стихіями минає, боротьба за виживання полегшується. У той же час форми суспільних відносин змінюються шляхом переходу від менших і простіших до більших і більш складних. Ідея солідарності розповсюджується на більш широкі кола людей. Внаслідок взаємної допомоги та розподілу праці в більших і складних суспільних союзах боротьба за існування ще полегшується. Це наштовхує на нову, невідому древній людині думку, що не ворожнеча, а любов повинна бути верховним законом життя, що люди можуть досягти кращого майбутнього не шляхом знищення один іншого, а шляхом спільної праці, зігрітої взаємною любов'ю та повагою до людської особистості. Тоді змінюються й старовинні релігійні погляди. Бог «милості хоче, а не жертви». «Бог є Бог любові та прощення. Бог милує і прощає, а не мстить і карає». Кровава помста не відповідає новому переконанню. І коли вона з'являється, то з'являється й протест проти помсти.

На протест цей натрапляємо уже у Старому Завіті в словах Мойсея: «Не мсти та не май злоби на синів народу твого, але люби ближнього твого, як самого себе». Вплив євангельського вчення помічається і в древньоруському суспільстві. Володимир Святий, зробившись християнином, не хотів страчувати розбійників, бо боявся гріха. Літописець в особливу заслугу ставив князеві Ізяславу Ярославичу ту обставину, що він не «відплачував злом на зло». Володимир Мономах заповідав своїм дітям уникати кровопролиття: «Не вбивайте й не наказуйте вбивати, якщо

буде винен у смерті». Наостанок, вплив євангельського вчення відобразився й в творах народної словесності – у билинах і легендах [113, с. 61-62]. Недарма в древній Русі після прийняття християнства церква користувалася правом укриття [139, с. 334].

Чинник третій – виникнення державного суду та законодавства. Коли починає усвідомлюватися думка про те, що переслідування злочинців є справа суспільна та що приватна розправа із злочинцем недопустима, тоді, зазначав І. Малиновський, «робляться спроби замінити помсту кримінальним покаранням, призначеним за обвинувальним вироком суду». З'являються законодавчі постанови про те, що віднині помста забороняється. Законодавець у цьому випадку є носієм і виразником нових юридичних поглядів. Але погляди ці не знаходять відгуку в народній масі, яка живе по-старому, дотримуючись старовинних поглядів. А тому старовинний звичай помсти зберігається й після скасування його законодавцем [113, с. 89-90].

У «Руській Правді» була передбачена така стаття: якщо господар впізнає у кого-небудь свою річ, то не має насильно відбирати її, а повинен сказати: «поиди на сводь, где еси взяль» (ст. 13 Акад. сп.). Цей припис означає, зазначає вчений, що раніше можна було прямо відібрати свою річ. Тепер таке самоуправство заборонено. Але не повністю, тому що у деяких випадках допускається розправа ображеного з кривдником. При цьому, як зазначалося, суд входить у різні комбінації з самосудом. Стаття 38 «Руської Правди» Академічного списку, наприклад, приписує: «Аще оубьеть на своемъ дворе, любо оу клети, или оу хлева то тои оубить», тобто приписує вчинити самосуд на місці вчинення злочину. Але далі значиться: «аще ли до света держать, то вести его на княжь двор», тобто, в такому випадку самосуд забороняється, потерпілий зобов'язаний вести впійманого злодія на державний суд. Аналогічні приписи містить і ст. 37 «Руської Правди» Карамзінського списку. Інша комбінація передбачена в договорі з греками 945 р., де сказано, що якщо би сталося вбивство, то вбивця присуджується до смертної кари і потім видається родичам убитого, щоби вони вбили його. Про це ж по суті йдеться в літописі при описанні вищенаведеного суду княжого воєводи Яна над

волхвами, де виконання смертного вироку суд доручив родичам убитих волхвами жінок. Так чи інакше, тепер, з появою державного суду, зауважує вчений, «ролі помінялися. Головна належить суду, він розглядав справу і постановляв обвинувальний вирок. Приватна особа відігравала роль другорядну: вона лише виконувала обвинувальний вирок» [139, с. 457-458, 460].

Хоча, як вбачається з Широкої редакції «Руської Правди», законодавчо помста була скасована при синах Ярослава, – «по Ярославъ же паки совькоупивъшеся сынове его: Изяславъ, Святославъ, Всеволодъ и моужи ихъ: Коснячко, Перкнъгъ, Никифоръ и отложиша оубтеніе за голову, но коунами ся выкоупати; а иное все якоже Ярославъ судиль» [ст. 2 Карамз. сп.], – такий порядок частково зберігся. І. Малиновський наводить такий приклад із Патерика Києво-Печерського монастиря про «житіє» Григора Чудотворця. До цього святого прийшли троє, і двоє сказали про третього: «його присудили на смерть, дай нам грошей, щоб заплатити і звільнити його від страти» [124, с. 202]. Зберігся він і в литовсько-руським праві в XV і навіть XVI ст. У Судебнику Казимира є така постанова: якщо злодія видадуть, за обвинувальним вироком суду потерпілому, то останній зобов'язаний його покарати, бо «над злодієм милості не буде». І в першому Литовському Статуті передбачалися випадки, коли злочинець, засуджений до смертної кари, видається потерпілому «горлом», для того, щоби «він його вбив» [139, с. 458]. Та й збереглися акти литовсько-руського права, у яких відображені випадки видачі злочинця потерпілим для розправи.

У Київській Русі, згідно з вченням І. Малиновського, зародився ще один інститут кримінально-виконавчого права, інститут позбавлення волі, що включав у себе тюремне ув'язнення, накладення кайданів, звернення в холопство та вигнання. Ось що він писав про ці інститути кримінально-виконавчого права. Термін «тюрма» ще не був відомий. У літописах і в інших пам'ятках говориться про «порубь» або «погріб». У 1036 р. «всади Ярослав Судислава в порубь, брата свого Плескове, оклеветан бе къ нему». Під 1068 роком розповідається про те, як кияни звільнили з «погребя» (чи «поруба) полоцького князя Всеслава («людь же высекоша Всеслава из поруба». У 1146 р. князя Ігоря Олеговича «всадиша в порубь

в монарстыре у святого Иоанна, и приставиша к нему стороже». У 1160 р. новгородці вигнали князя Святослава Ростиславовича, звинувативши його в тому, що батько його Ростислав Мстиславович «изморил братью их в погребѣ». У 1177 р. володимирські бояри і купці стали вимагати, щоби князь Всеволод стратив, осліпив або видав їм своїх ворогів – ростовців і суздальців, бажаючи вгамувати народ, «повеле всадити их в порубь». «Поргіб», або «поруб», – підземельна тюрма. Ймовірно, такі підземелля містилися під кріпосними баштами. Звідси, від німецького слова «Turm» (башта), йде термін «тюрма». Але могли бути й наземні тюрми. Звичайна хата могла бути місцем ув'язнення. В 1216 р. Ярослав Всеволодович наказав схопити новгородських гостей: одних – «повеле в погребы вметати», інших – «в гридницу», а третіх закрити «в тесной избе».

Позбавлення волі могло виражатися також у формі накладення кайданів. У 1146 р. князь Ізяслав Давидович відібрав міста у князя В'ячеслава Володимировича, і «посадники исковав приведе». У 1208 р. прийшов у Рязань князь Ярослав Всеволодович, а рязанці «изымаша люди его и исковаша». А в договорах окремих князівств, з німцями зокрема, йшлося й про позбавлення волі. Так, у договорі з німцями від 1195 р. заборонялося сажати в погріб німця в Новгороді, а новгородця – в німецькій землі (ст. 13); у договорі Смоленська з німцями 1229 р. додано: а якщо не виявиться поручителів, то «у железо усадить», тобто наложити кайдани, але не можна німця «метати у погреб», а смолянина на «дыбу сажати» (ст. 8-9). Ув'язнення в «погріб», а також накладення кайданів практикувалося і як покарання за «вину», і як попереджувальний захід. Те ж саме мало місце й в Литовсько-руській державі до Статутів [139, с. 366].

Ще одним древнім видом позбавлення волі, згідно із вченням І. Малиновського, було звернення в рабство. Першим джерелом холопства, як він зазначав, «були війни». «Руська Правда» мовчить про нього можливо тому, що це питання було безперечним (взяти хоча б приклад із того, як княгиня Ольга звернула в рабство древлян – М. М.). Холоп міг стати також підданий потоку та розграбуванню за тяжкі злочини. Джерелом холопства був і договір займу. «Руська

Правда» дозволяла продати в рабство злісного банкрута, який зі своєї вини спричинив майнову шкоду іншому (ст. 68, 69 Карамз. сп.) [105, с. 112-114].

Наостанок, також надзвичайно древній вид позбавлення волі, стверджував він, – вигнання: засудженому на вигнання заборонялося перебувати в межах держави. В епоху «Руської Правди» могли бути піддані вигнанню віддані князеві на потік і пограбування. Практикувалося й заслання в певне місце для перебування там із позбавленням права вільно змінювати місце проживання. Так, Новгородські літописи розповідають, що в 1160 р. віче заслало князя Святослава Ростиславича «в Ладогу», а в 1215 р. князь Ярослав заслав посадника Фому Доброщинича «в Твер» [139, с. 357].

Важливо зазначити й таку обставину. І. Малиновський вдало обґрунтував та справедливо акцентував на тому, що зародження і розвиток права українського народу (а у його складі й права кримінально-виконавчого), в тому числі в частині його своєрідної кодифікації, мали місце одночасно з аналогічними процесами інших західноєвропейських народів. На підтвердження цього він посилався наприклад, на пам'ятку німецького народу під назвою «Саксонське зерцало», складене близько 1226 р., пам'ятки англійського народу XII ст. «Leges Edwardi Confessoris», «Leges Henrici I», пам'ятку ісландського народу того ж періоду «Gragas», «Право землі Чеської» та «Право старого пана із Розенберга» як пам'яток права чеського народу» [139, с. 38 ]. Отож, право українського народу (а в його складі й право кримінально-виконавче) виникло і розвивалось у той же час і в тому ж руслі, що й право народів Західної Європи, тобто, задовго до появи не лише права московського народу, а й до утворення власне Московської держави.

### **3.3. Система кримінальних покарань та практика їх застосування на українських землях у складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої**

Після занепаду Київської Русі та по завершенню монголо-татарського нашествия на території староукраїнської держави утворилося три різних за своїм

ладом держави: аристократичне Велике князівство Литовське, демократичний Великий Новгород, Суздальська земля, яка згодом трансформувалась у монархічну Московську державу, якою управляли «скапцанілі» удільні князі. Що стосується Великого князівства Литовського, до складу якого увійшла більшість українських земель, то великі князі литовські, творці цієї держави, у своїх стосунках до людності руських земель, зазначав І. Малиновський, неухильно керувалися одним загальним правилом: вони «старини» не порушували й «новини не заводили» [105, с. 36-84, 58-121, 122-184]. Наприклад, у «вырокѣ», виданому в 1499 р. Полоцьким боярам і міщанам, постановлялося, що «судь о праве земскомъ» належить намісникові, який «судить съ старшими бояры Полоцкими, подлугъ давного обычая». Про дотримання такого правила йшлося й в «листахъ», виданих Київській, Волинській та іншим землям [107, с. 120-121].

Як наслідок, на цих українських землях продовжувало бути чинним і звичаєве право, і законодавство Київської Русі, включаючи «Руську Правду», а також суд і судочинство. Оскільки визнавалися чинними й залишки поглядів на покарання як на приватну справу, то таким самим чинним залишився й старий порядок виконання обвинувальних вироків. І. Малиновський з цього приводу наводить приклад однієї з пам'яток права цього періоду, Судебника Казимира (1468 р.), де зазначалося: «якщо видадуть злодія за обвинувальним вирокком суду потерпілому, то останній повинен стратити його; якщо ж він його не стратить, а зробить своїм рабом чи відпустить, отримавши викуп, то підлягає відповідальності (с. 12). Ця стаття свідчить про те, що покарання злодія, засудженого судом, ще здійснювала приватна особа, потерпілий [88, с. 83]. Та й усі три Литовські Статути передбачають випадки, коли невиклатні злочинці «головою» видаються скривдженому «нежли не у вечную неволю, але поколяся вироблять», тобто позбавляються волі, аж доки відроблять ті гроші, що їх завинили, але не змогли заплатити (1529, арт. 27 розд. XIII; 1566, арт. 21 розд. XIV, арт. 2 розд. XI; 1588, арт. 7, 23 розд. XIV) [124, с. 202].

Залишком старовинних поглядів на покарання як на приватну справу в Литовсько-руській державі було також примирення сторін справи. Так, за

Литовськими Статутами покаранням за зґвалтування служила смертна кара. Але за згодою потерпілої заміною покарання могло бути одруження з нею. Також смертною карою загрожувало заміжній жінці викрадення за її згодою. Тим часом чоловікові надавалося право помилувати злочинну дружину. Статут у його першій редакції допускав укладення мирової угоди навіть після судового рішення, щоправда, у присутності «децкого» [99, с. 57, 60, 95], тобто в присутності виконавця судових рішень, відомого ще за доби Київської Русі. Про випадки ж, коли злочинець не піддавався покаранню внаслідок примирення з потерпілим, свідчать також численні судові акти XVI і XVII ст. ст. [139, с. 323].

Залишалися у Великому князівстві Литовським і такі древні кримінальні та кримінально-виконавчі явища як помста та заміна помсти грошовими викупам. Так, вбивця з метою відплати піддавався смертній карі: «на горле мает быти каран на смерть, и кровь его своєю кровью заплатити» (1588, арт. 14 розд. XI) [88, с. 293]; хто скалічить іншого, «тому мает теж члонок утят и урезан ибо выбить быти» (1588, арт. 27 розд. XI) [88, с. 302].

Отримують переважне значення за Литовськими Статутами й грошові викупи, як основна форма покарання за «Руської Правди». У Статутах, зокрема, підкреслювалось, що потерпілий, передусім, повинен бути задоволений. На його користь, наголошував І. Малиновський, призначалися різні «пенежныя вины» - шкоди, наклад, нав'язки, головщини, гвалти, заруки. Шкоду потерпілий отримував першочергово, і отримував її як винагороду за спричинену йому шкоду, а наклад – як винагороду за понесені судові витрати. Замість виплати «шкоди» винуватець мав право повернути потерпілому вкрадену у нього річ. Крім того, потерпілий отримував «гвалт» у тому випадку, коли злочинець застосовував насильство, а «нав'язку» – як компенсацію за порушення права у випадку вчинення того чи іншого злочину проти майна та особи (прообраз сучасної моральної шкоди – *М. М.*), крім вбивства, бо за вбивство родичі отримували «головщину». Розмір шкоди і накладу кожен раз визначалися судом, а розмір інших видів грошових «вин» визначався законодавцем. За майнові злочини законодавець визначав «нав'язку» в розмірі шкоди. Розмір же шкоди за злочини проти особи, головщини



та гвалту залежали від соціального стану та статі жертви злочину. Шляхтич отримував у більшому розмірі і головщину, і нав'язку, і гвалт, аніж проста людина, а жінка – подвійну головщину і нав'язку. У разі неспроможності злочинця, він віддавався потерпілому для відпрацювання спричиненої злочином шкоди [139, с. 325, 337].

«Вина» ж господарська стягувалася в усіх випадках, і стягувалася в розмірі плати на користь потерпілої сторони. Вона стягувалася «до скарбу (столу) господарського». Крім того, на користь державного скарбу та господарських (князівських) урядників надходили різні штрафи під назвою «вин», «зарук», «закладів»; на корить господаря (князя) надходило конфісковане майно злочинців. Конфісковані маєтки надходили «на річ посполиту і на господаря»; вони становили фонд, з якого господар робив обдарування за заслуги. З господарем і його урядниками конкурували приватні землевласники, які були наділені судовою владою і стягували грошові «вини» на свою користь» [139, с. 326, 337, 339-340].

І. Малиновський, з посиланням на відповідні норми Литовських Статутів (щоправда, інколи без їх детального відтворення, на що звертав увагу, наприклад, П. П. Музиченко [173, с. 38]), а також на практику виконання судових обвинувальних вироків зазначав, що вирок судів про стягнення різного роду грошових «вин» і на користь потерпілих, і на користь держави виконувалися як добровільно, так і шляхом їх примусового «стягнення», відповідно до встановленого законом порядку та визначеними в законі виконавцями [139, с. 336-342].

Треба зазначити, що норми Литовських Статутів, на які посилався вчений, що регламентували порядок виконання судових обвинувальних вироків у частині грошових стягнень, особливо норми Статуту 1588 р., описували цей порядок достатньо скрупульозно та забезпечували їх виконання досить надійними, надзвичайно рішучими та доволі жорсткими заходами. Насамперед, за скаргою того, кому загрожувало порушення прав, господарем чи урядом (судом), вважав І. Малиновський, видавався «заповідний» (або «заручний») лист, тобто наказ не порушувати права. За невиконання наказу винний піддавався встановленим

законом покаранням і, понад те, сплачував «заклад» або «заруку», однаково на користь господаря та на користь потерпілого. Інколи стягувався заклад і на користь уряду [139, с. 338]. А становив заклад величезну для цього часу суму – до десяти тисяч кіп грошей (арт. 25 розд. I) [87, с. 67].

Що стосується власне виконання, то навіть добровільне виконання обвинувальних вироків мало бути здійснене в суді. У випадку же, коли отримувач з тих чи інших причин не проявляв активних дій для отримання стягненої на його користь суми грошей, а платник не хотів допустити їх примусового стягнення через так зване «увязання в выименье», що було одним з основних заходів забезпечення, він мав позивати отримувача до суду («вряду земського або кгородского»). При цьому отримувач («позваний») ніякими причинами, навіть поважними, не міг відмовитися від отримання грошей, хіба щоби був за кордоном по державній чи земській службі, а прийнявши гроші, мав дати квитанцію («съ отдания пенезей квитовати»). У разі, коли «позваний» особисто або через когонебудь іншого до суду для отримання грошей не з'являвся, суд мав заховати гроші у себе «за печатями всихъ трохъ врядниквъ судовыхъ при книгахъ», і віддати їх отримувачеві при першому ж нагадуванні з його боку (1588, арт. 99 розд. IV) [87, с. 191-192].

При примусовому виконанні (стягненні) «вин», зазначав І. Малиновський з посиланням на арт. 74 і 93 розд. IV Статуту 1588 р., за скаргою сторони, що виграла процес, у разі загрози порушенням прав, господар чи уряд (суд), який постановив обвинувальний вирок, видавали «увяжчий лист», тобто обвинувальний вирок суду про введення у володіння помістям протилежної сторони чи його частиною, з попередженням цієї сторони про сплату боргу впродовж чотирьох тижнів. На цьому листі призначалася ще й зарука, тобто певна грошова пеня, яку повинна буде заплатити ця сторона, якщо буде чинити супротив вводу у володіння. Копія листа через возного вручалась боржникові. Якщо боржник у цей термін розплати не здійснював, то за скаргою позивача возний з трьома шляхтичами «веры годными» вводив його у володіння боржника на присуджену суму, а саме, – «въ люди, именье, грунты и иншую маетность» [99, с. 96; 139, с. 338]. У разі ж,

коли возному чинено опір, порядок виконання судового припису, коло, види виконавців, а також характер виконання істотно змінювалися. Тоді возний одностайно разом з шляхтичами про неможливість виконання доручення повідомляв замковий уряд, а уряд, тобто суд, який судив справу і від якого надійшло виконання, якщо від земського, то суддя або підсудок, а якщо від гродського, то воєводи, старости або їх намісники, підстароста або суддя гродський разом із возним і п'ятьма осілими в панстві шляхтичами, людьми добрими, віри гідними та ні в чому не підозрюваними, обраними скаржником, вводили його у володіння і в кінцевому підсумку здійснювали стягнення у повному обсязі присудженої суми, а також плату «ув'язчого» в розмірі два гроші від копи «вряду», що здійснив виконання, і стороні «жалобной» (1588, арт. 94 розд. IV). Якщо ж боржник і цьому складу «вряду» виконання обвинувального вироку, не апелювавши винесеному обвинувальному вироку, опір чинив, – зарука подвоювалася, «вряд», якому чинився опір, повідомляв про це Господаря відкритим листом зі своєю печаткою і печатками возного та шляхтичів, а Господар через свого дворянина наказував вигнати непокірного з панства, тобто засудити до виволання. Дворянин же, якому чинився опір, разом з рівними йому шляхтичами та двома возними, з маєтності винного мали здійснити відшкодування на користь позивача та усі інші, а нерухомість, яка залишилася, «до столу нашого господарского взяти и привернути» (1588, арт. 95 розд. IV), тобто конфіскувати. Якщо у повіті, у якому проводилося стягнення, майна для задоволення усіх видів грошових «вин» не вистачало, воно розшукувалося в інших повітах земель князівства і з нього здійснювалися стягнення в аналогічному порядку, але додатково з участю «вряду» цього повіту (1588, арт. 97 розд. IV) [87, с. 23, 182-186; 99, с. 96-97].

Литовський Статут 1566 р. (арт. 67, 69 розд. IV) [158, с. 86], як справедливо зауважував І. Малиновський, передбачав ще більш жорсткий, крайній спосіб примусового виконання рішення у випадку, якщо особа, яка програла процес, не бажала підкоритися судовому обвинувальному вироку, а саме, при опорі возному здійснити «увязаніє», – повітове «рушение». Робилося воно так: при повідомленні

возного про вчинений йому опір вищий місцевий правитель (воєвода, староста, державець) або його намісник зобов'язані були від імені господаря «всю шляхту того повѣту обослати и день заложивши съ ними ся рушыти» для того, щоби насильно («моцно») здійснити «увязаніє» в помісті і потім задовільнити того, хто виграв процес, а також стягнути належну земському суду заруку. Якщо би й повторно здійснено було опір, то про це повідомлявся господар, який оголошував в усій державі про те, що винний повинен бути схоплений «за горло» і засуджений до смертної кари. Шляхта, отримавши сповіщення місцевого правителя про повітове зрушення, повинна була «збройно яко на войну на таковое увязанье и за се на поиманье такового противника» господарського їхати» [109, с. 363].

Для приведення до виконання королівського обвинувального вироку (вироку господаря та панів-ради – *М. М.*) відправлявся королівський чиновник («дворянин наш») з двома возними та п'ятьма шляхтичами [99, с. 97]. Наприклад, згідно з «господарським вироком» дворянин пан *М. Джуса* був відправлений для «уведення» пані *Залеської* в володіння помістями князів *Порицьких*. Або, «господар», розглянувши справу євреїв *Хацка Ісаковича* і його братів, доручив дворянину *Одинцовичу* «увезати» євреїв у помістя пана *Щастного* [109, с. 351, 352].

За Статутом 1529 р. «по праве о взысканью» після судового рішення укладення мирової угоди між сторонами допускалося, про що уже згадувалося вище, лише в присутності представника уряду – «децкого» [99, с. 95]. У виконанні обвинувальних вироків суду брав участь також такий представник уряду, як виж, котрий отримував за цю свою роботу плату, як і возний (1588, арт. 15 розд. IV). Учений наводить такий приклад щодо вижа. «За вироком и рассказаньем господарским» дворянин *п. Василь Мацкович* повинен був «увести» маршалка *М. Е. Малинського* у володіння двором *Заборольським* помістя панів *Борзобагатих*. Але його в двір не пустили. Тоді дворянин, взявши з собою вижа урядового і понятих, поїхали повторно в помістя *Заборольське* [109, с. 374].

Отож, як видно з наведеного, виконувались обвинувальні вироки судів стосовно стягнення грошових «вин» доволі широким колом виконавців, – тією чи

іншою мірою практично усіма представники виконавчої влади. Від народу участь у такому виконанні брали шляхтичі, але як поняті. Виконувались обвинувальні вироки й судами (суддями), які ці вироки постановляли. Не виконував своїх обвинувальних вироків лише княжий, господарський суд як найвищий суд Великого князівства Литовського у складі господаря (князя) та панів-ради як суд колегіальний (1588, арт. 11 розд. I).

Так чи так, все ж більшість практичної роботи як з «увязанія», так і з примусового виконання обвинувальних вироків щодо грошових покарань, у тому числі обрахування їх сум на підставі визначених законом ставок (1588, арт. 98 розд. IV) за Литовським Статутом 1588 р. упродовж усього часу його чинності виконував возний [174, с. 257]. І стосовно роботи возного з виконання обвинувальних вироків учений наводить чимало прикладів [99, с. 153; 109, с. 363-374]. Необхідно також зазначити, що в законі його повноваження були описані в самому загальному вигляді та своєрідно, а саме, що його посада запроваджена тому, що «есть потреба для многих потребъ и справъ людских», і «возный установлень быть маеть, таковой которого литаньскимъ езыком зовуть енерал» (1588, арт. 104 розд. IV), тобто з найширшими повноваженнями [87, с. 193]. В арт. 9 розд. IV Статуту 1588 р. під назвою «Справа и врьдъ возного» зокрема значилось, що возний згідно з присягою весь час за заявою від кожної людини, яка має потребу, де б людина його не знайшла – чи то вдома, на торгу, при бесіді, в дорозі, – повинен і без відома «приданья и посланья врьдового, кгородского, и земского и без квитов (рописок) их» на справи людські, не зволікаючи, виїжджати, нікому не відмовляючи і те «справовать»..., у тому числі листи всякі наші та урядові по справах людських подавати..., і ув'язувати в маєтки, в землі, у зиски за уповноваженнями уряду..., і завжди мусить мати при собі при кожній справі двох шляхтичів, віри гідних, для доказу визнання та свідчення свого..., і сам особисто про те все до книг урядових (заносити). Оскільки возний, так само як практично всі урядові службовці, перебував на системі так званого «кормління», йому належало платити, зокрема, «коли где на которую кольвека (людини) справу поедеть, тогда ему отъ мили по грошу у водну сторону... А где на увязанье

поедетъ, с тыхъ же людей, въ которые увязывати будетъ, з службы по грошу брати маеть» (1588, арт. 10 розд. IV). За перешкоджанья возному щодо виконання ним своїх повноважень і за посягання на нього зокрема, за вилучення у нього листів та їх розірвання, побиття, калічення возного і тому подібні дії, винному за обвинувальним вироком суду передбачалась подвійна нав'язка відповідно до стану возного, і тюремне ув'язнення у верхній вежі на дванадцять тижнів в дворі повітовому або в замку. За непідкорення такому вироку суду винний підлягав виволанню. Вбивство ж возного каралося смертною карою (1588, арт.11 розд. IV) [99, с. 100].

З часом, зауважував І. Малиновський, «вина» на користь господаря поступово замінювалася особистими карами, і майнові покарання втрачали своє панівне значення [139, с. 338]. Природно, що змінюється й характер виконання судових рішень. Але грошові викупи замінювалися особистими карами поступово. Передусім, вплив на особу злочинця практикувався тоді, коли вчинено тяжкий злочин. Викуп визнавався недостатнім у таких випадках. Визнавалося, що треба спричинити злочинцю за скоєне ним тяжке зло більш чуттєве страждання. Якщо «Руська Правда» загрожувала розбійникам, конокрадам і паліям потоком і розграбуванням, то пізніше за тяжкі злочини призначалася смертна кара (ст. 1, 13-16 Судебника Казимира).

Далі, каже вчений, вплив на особу злочинця починає застосовуватися тоді, коли злочин вчинено людиною, яка стоїть на низьких ступенях структури тогочасного суспільства. За один і той же злочин визнається за необхідне призначити грошовий викуп, коли винний займає високе соціальне становище, і перейти до особистої кари, коли він займає нижче соціальне становище. Так, Судебник Казимира приписував паробка, винуватого в крадіжці, «сказнити и пробити» (ст. 19). Так само й Литовський Статут 1529 р. передбачав тілесне покарання («пугами бити») за крадіжку, вчинену паробком (арт. 1 розд. XIII). При цьому Статути загрожують тілесними покараннями і смертною карою, переважно, «людям простого стану» [139, с. 341]. Це, на думку І. Малиновського, було результатом впливу польського права, яке, особливо після Люблінської унії 1569

р., стало також джерелом Литовських Статутів, і не лише в частині різного статусу особи залежно від того, до якого стану вона належала, але відобразилось і в постановах щодо судових і процесуальних порядків [105, с. 293].

Вплив на особу винного застосовується також тоді, коли він виявляється несплатопроможним. За «Руською Правдою» неспроможний боржник міг бути назавжди позбавлений волі (ст. ст. 68-69 Карамз. сп.). У житті Григорія Чудотворця і Агапіта в «Патерику Печерському», наголошував вчений, розповідається, що засуджений на смерть мав право заплатити викуп і уникнути страти. Отже, при несплатиспроможності страчували смертю. Такий порядок зберігся й в епоху Статутів. Усі три Статути передбачають випадок, коли засуджений до смертної кари «в том караньи свою пенезми откупит» чи коли «хто згоден явного от шибеницы своими денезми откупит» (1529, арт. 30 розд. VII, арт. 6 розд. XIII; 1566, арт. 10, 33 розд. XI; 1588, арт. 56 розд. XI, арт. 13 розд. XIV). Крім того, Литовські Статути загрожують смертною карою, тюрмою і тілесними покараннями тим, які не спроможні заплатити «нав'язок» або «вины» (1566, арт. 2, 4 розд. XIV; 1588, арт. 3, 7, 53 розд. XIV) [139, с. 341].

Наостанок, потік і розграбування «Руської Правди» трансформується у виволання. До виволання присуджуються ті, як було сказано вище, хто не підкорився судовому рішенню і таким чином проявив непокору владі, а також неосілі в князівстві особи, які брали участь разом із боржником у непокорі виконання обвинувального вироку. Виволанець виганявся поза межі держави, переставав бути громадянином і, відповідно, позбавлявся належних громадянських прав. Литовські Статути забороняють переховування виволанця під страхом такого ж покарання, тобто виволання. У Статуті 1588 р. детально викладено статус виволанця і процедура виволання. Коли господарським судом постановлений обвинувальний вирок про виволання, складався «выволанный лист», який гучно прочитувався возним в людних місцях. Зміст листа такий: оскільки такий-то скоїв злочин проти Бога, верховної влади і права, на суд не з'явився та виявив непокору владі, то господар визначив вигнати його за межі держави; ніхто не повинен мати спілкування з вигнаним, не повинен давати йому притулку в своєму домі; вигнаний

не користується покровительством закону, дружина його вважається вдовою, діти сиротами, дім пустим (1558, арт. 5 розд. XI).

Звідси, після проголошення возним акту виволання, по суті його виконавцями ставало невизначене коло громадян Великого князівства Литовського, а затим – Речі Посполитої. Виволанець мав право отримати від господаря «кглейтвный лист», тобто пропуск, і з'явитися на суд. А хто не з'являвся й після цього, оголошувався вічним виволанцем. Інколи ж вічне виволання оголошувалося зразу ж (1588, арт. 5 розд. XI) [87, с. 236-237].

У тісному зв'язку з виволанням було покарання у виді позбавлення честі. Воно призначалась за найбільш тяжкі злочини та не інакше, як за обвинувальним вироком господарського суду; інколи (рідко) самотійно, зазвичай же у поєднанні з іншими покараннями – смертною карою та конфіскацією майна [139, с. 343]. Позбавлення честі було шляхетським покаранням. Воно загрожувало лише шляхтичам. За один і той самий злочин шляхтич засуджувався до позбавлення честі, а людина «простого стану» – до іншого покарання (1566, арт. 35 розд. VI). Як шляхетське покарання, позбавлення честі призначалося за злочини, несумісні зі шляхетською гідністю. Винуватий зганьбив себе й недостойний «почтливости шляхетской». Тому позбавленими честі вважалися не тільки засуджені до цього покарання, але засуджені на смерть, а також ті, що побували в руках ката, але були помилувані внаслідок викупу чи клопотання (1529, арт. 30 розд. VII; 1566, арт. 33 розд. XII; 1588, арт. 56 розд. XI). Позбавлений честі не мав місця «среди добрых людей рыцарских», тобто прав та привілеїв, присвоєних шляхетському званню. Це була, подібно до виволанця, безправна істота. Під страхом суворого покарання заборонялося переховувати позбавленого честі та входити з ним у зносини. Для нього залишався один вихід – емігрувати в іншу державу. Литовський Статут 1529 р. вказував і на інший вихід: стати рабом (арт. 13 розд. XI) [139, с. 343].

Від позбавлення честі відрізнялися ганебні покарання, спрямовані на те, щоби принизити гідність злочинця. Ганебній смертній карі піддавали, наприклад, вбивців батьків: перед стратою їх возили по ринку і щипцями рвали тіло, потім



зашивали в шкіряний мішок разом із собакою, кішкою, вужем і куркою та кидали в глибоке місце річки (1566 р., арт. 16 розд. XI; 1588 р., арт. 7 розд. XI) [99, с. 116].

Тілесні покарання супроводжувалися принизливими обрядами: кат вів злочинця до ганебного стовпа; тут гучно оголошував проступок винуватого. Той, хто образив кого-небудь, назвавши «бенкартом», тобто незаконнонародженим, повинен був у присутності суду вибачитися такими словами: «што есми меня на тебе, жебы ты был неучьстовое матки и не чистого ложе сын, том на тебе брехал, яко пес» (1529 р., арт. 12 розд. III; 1566 р., арт. 23 розд. III; 1588 р., арт. 28 розд. III). Такі принизливі вибачення застосовувалися й в інших випадках образ словами [139, с. 343-344]. Тобто обвинувальний вирок у таких справах виконувався перед судом, який цей вирок постановив, – «а тую промовку передь темъ же судомъ, за разомъ с права не отходечи так очистити» (1588, арт. 28 розд. III), або й самим цим судом. Ось приклад з практики, наведеної І. Малиновським. Один шляхтич назвав суддів хабарниками. Винуватий був притягнутий до відповідальності й за судовим обвинувальним вирокком повинен був у присутності всього складу суду залізти під судову лавку (на якій сиділи судді), і звідти «одмавять и шекать», тобто заявити, що він, звинувативши суддів у хабарництві, збрехав, як собака, і після цього три рази загавкати, як собака [139, с. 344].

Застосовувалися й калічницькі покарання. Так, якби хтось знущаючись, якомусь шляхтичеві чи шляхтянці руку, ногу, ніс, вухо, губи втяв або відрізав так, щоби який би з тих членів відпав, або б око, зуби втяв або вибив, або око осліпив, «той маеть тежь таковой члонокъ утятъ и урезанъ або выбить быти» (1588, арт. 27 розд. XI). А за «зводничество», наприклад, обрізання носа, вуха та губи застосовувалося для того, каже вчений, щоби позначити злочинця [99, с. 58].

Якщо про смертну кару за часів Київської Русі згадувалося лише в побутових пам'ятках, хоча вона насправді мала місце, бо була природним продовженням кровавої помсти, але застосовувалося не часто, в перехідний період до Литовської Русі, зазначав І. Малиновський, її практичне застосування посилюється. В обласних привілеях Литовсько-руської держави, наприклад, у привілеї Волинській землі, смертна кара передбачається за крадіжку і за політичні злочини; в

Судебнику Казимира за крадіжку; в «уставах сеймових» сюди прибавляються військові злочини. Ймовірно, зазначає він, усі ці пам'ятки мали на увазі одну форму смертної кари – через повішання, бо на це вказують терміни – «горлом карать», «на шибеницу» тощо.

У Литовських же Статутах законодавець досить щедро «розсипає» смертну кару. У Статуті 1529 р. про смертну кару згадується близько 20 разів, у Статуті 1566 р. близько 60 разів, а в Статуті 1588 р. близько 100 разів [116, с. 64-65]. Урізноманітнилися також форми цього покарання. Смертною карою законодавець загрожує за злочини проти релігії, моралі та сім'ї, за злочини політичні, військові, за кваліфіковані види злочинів проти здоров'я, за вбивство, за деякі види майнових посягань. При цьому смертна кара лише злегка торкається привілейованого шляхетства і всією тяжкістю падає переважно на «людей простого стану».

Крім звичайної форми смертної кари, повішання, Литовськими Статутами було передбачено жорстокі способи її виконання: відомі спалення, четвертування, утоплення, посадження на кіл і невизначена «строгая» страта. Смертна кара призначалась самостійно або разом з іншими покараннями – конфіскацією майна, позбавленням честі [139, с. 346-347].

Смертною карою, зазначав І. Малиновський, мали право карати й міські суди, суди війта та радців і бурмістрів, які керувалися Саксонським Зерцалом, Магдебурзькими законами, хоча справи про найважливіші злочини – гвалт, розбій, підпал, насилля над жінкою та посягання на особу шляхтича їм були непідсудні [104, с. 288].

Що стосується тілесних покарань, то «Руська Правда» згадувала про три випадки – биття батоном біля дзвіниці, про те, що холопа, який вдарив вільного мужа, можна було бити, і що тілесні покарання можна було застосувати до осіб, підданих потоку і пограбуванню. Судебник Казимира знав лише один випадок больового тілесного покарання, перший Статут – теж один, другий – два, а третій, як і «Руська Правда» – також три. Але, крім того, перший Статут знав три випадки калічицького покарання, другий – п'ять, третій – чотирнадцять. Тут вони

призначалися, як і смертна кара, також переважно людям «простого стану» [139, с. 352].

Виконання смертних вироків і вироків про тілесні покарання здійснював кат (містр) – державний службовець, який як і возний, також перебував на системі «кормління». В архівних актових записах цієї доби він інколи іменувався терміном «палач». Закон покладав на гродський судовий уряд, особливо там, де не було магдебурського права, мати свого містра, тобто ката «ку каранью злыхъ свовольныхъ людей, которые бы правом посполитым на смерть поконаны, або на муку выданы были». Якщо ж через недбальство якогось уряду при ньому ката не було, то цей уряд за свій кошт повинен був без зволікання надати його стороні будь звідки. Але сторона, згідно з давнім звичаєм, мала заплатити катові за роботу на місці (1588, арт. 5 розд. XI). З останнього припису випливає, що, за загальним правилом, ката для виконання обвинувального вироку замовляла постраждала від злочину сторона, а судовий уряд мав обов'язок його забезпечити.

Крім виконання вироків, кат також застосовував на суді «муки» («мученья», «пробой», «тортури») до обвинуваченого, коли той заперечував свою вину, щоби добитися визнання [139, с. 483]. До речі, для застосування тортур при допиті обвинуваченого, а також для виконання смертного вироку чи вироку, пов'язаного з тілесними покараннями, кат запрошувався й копними судами [175, с. 207].

Тюремне ув'язнення в Литовсько-руській державі до Статутів застосовувалось так само, як воно мало місце в Київській Русі. Згідно з постановами Судебника Казимира, «паробка» за крадіжку вперше потрібно було «сказнити и пробити», тобто висікти і ув'язнити в тюрму (арт. 19). Цей же Судебник приписує обвинуваченого в наїзді «всадить в казнь» до приїзду господаря. У привілеї Волинській землі забороняється старості князів, панів і землян «у казнь и у вежу сажати».

Литовські Статути знали тюремне ув'язнення («везеньє»), передусім, зазначав І. Малиновський, як захід застережний, що заміняв поруки. «Отповедник», обвинувачений в «пофалке», або «отповеди горлом або пожогаю», тобто у погрозі вбивством або підпалом, віддається на поруки, а якщо немає

поручителя, то піддається тюремному ув'язненню (1566, арт. 11 розд. XI; 1588, арт. 40 розд. XI). Тюрма застосовувалася також і як попереднє (до суду) місце ув'язнення (1588, арт. 3 розд. XIV). При цьому ув'язнений у тюрму за обвинуваченням в тяжкому злочині, за який передбачалася смертна кара, не міг бути в жодному разі звільненим до суду. Навпаки, ув'язнений за обвинуваченням в інших злочинах, за які смертна кара не передбачалася, або у справі про стягнення боргу, міг бути відданим на поруки (1588, арт. 32 розд. IV, арт. 55 розд. XI). Тюремному ув'язненню піддавались також засуджені до смертної кари до приведення обвинувального вироку до виконання (1588, арт. 31 розд. IV). Наостанок, тюремне ув'язнення застосовувалось як міра карна [125, с. 10; 139, с. 366-367].

Тюрма зазвичай призначалася за порівняно не тяжкі злочини. Наприклад, за неповагу до судового вироку, постановленого господарем, за образу возного, за злочини проти особи, вчинені на суді тощо. Найменший розмір покарання – 6 тижнів або 12 тижнів. Проте в Статуті 1588 р. призначена 3-тижнева тюрма за образу дією (1588, арт. 1, 11, 14, 24 розд. XI та ін.). Найвищий розмір покарання – 1 рік 6 тижнів за привілейовані випадки вбивств, наприклад, за вбивство дитини, за вбивство «в зваде» тощо. Тюрма, також зазвичай, поєднувалася з грошовими штрафами. Наприклад, за образу посланця господарського винуватий повинен «полгода на замку нашому у Вильни верхнем седети, а того посланца або возного совито навезати водлуг стану его повинен» (1588, арт. 24 розд. I); за тяжке каліцтво – 100 коп грошей і 1 ½ року ув'язнення в тюрмі» (1588, арт. 27 розд. XI) [139, с. 367].

Були тюрми приватні та державні. Державні тюрми знаходились при судах. Були тюрми підземні, як у древності «погреба», або «порубы». Але були і надземні. Третій Литовський Статут приписує головним обласним правителям: «мают воеводове старостове везде в замках и в дворах наших судовых казати побудувати вежы моцные и глубокие по шести сажон в земли», и при тому інші, не в землі лежачі в'язниці перш за все із замиканням добрим і «моцнымъ» (1588, арт. 31 розд. IV, арт. 29 розд. XI). Ув'язнення в надземних тюрмах вважалося більш

легким покаранням («льжайшее везенье»), навпаки, ув'язнення «на дне у веже», тобто в підземеллі, вважалось більш тяжким покаранням» (1588, арт. 9 розд. I, арт. 32 розд. IV, арт. 35 розд. XI) [139, с. 367].

подавали (за термінологією Статутів) засудженого до ув'язнення суд, який приймав таке рішення («и отошлетъ на везенье до замьку або двору нашего судового» – 1588, арт. 32 розд. IV), воєводи, старости (1588, арт. 31 розд. IV), а також потерпіла сторона (1588, арт. 31 розд. IV), але при потребі, очевидно, через вижа чи возного, оскільки закон передбачав плату, зокрема, вижу і возному «по грошу» на мило за виїзд на «увязанье... с техъ людей въ которые увязывати будетъ» (1588, арт. 10 розд. IV), а після ув'язнення плату «от вязней отъ вшелякого везенья потуремного, поланцужного або поколодного» – від в'язня, на смерть засудженого, від шляхтича – дванадцять грошей, а з простої людини – шість грошей. Коли ж в'язень судом виправдовувався або засуджувався на смерть, це потюремне мала платити сторона, за скаргою якої він був засуджений, бо воно платилося один раз, коли в'язень остаточно виходив на волю або йшов на смерть (1588, арт. 15 розд. IV) [87, с. 90, 104].

Завдання влади було одне – вкинути в'язня до в'язниці. Далі вона не піклувалася про нього й не витрачала коштів, щоб задовільнити навіть елементарні потреби його матеріального існування [125, с. 11]. Вона не брала на себе навіть обов'язку годувати в'язнів. У кого були свої кошти, той сам себе харчував. Але переважна кількість в'язнів – люди з незаможних класів, харчувалися, жебраючи милостиню. Юрба в'язнів, закутих у кайдани, ходила під вартою по вулицях, базарах, майданах і випрошувала милостиню на харчування [138, с. 152].

Уряд, отримавши в'язня від сторони, що його подала, вже від цього місця повинен був в'язня тримати «за своєю сторожею» і наглядом добрим, «такъ, якобы до справы неутекъ», а сторона неосілому в'язню мала давати на страви на день по чотири «пенези» (1588, арт. 15, 31 розд. IV). Сторожа мала бути коло всякого в'язня.

Сторожа (у панських, приватних тюрмах – *М. М.*) мала бути не від того, за чиєю скаргою засудженого ув'язнили, а від того пана, якого ув'язнений був слуга,

боярин або підданий. А якщо ув'язнений людина «лезна» неосіла, така, яка під цим паном хати не мала, то сторона, що скаржилася, мала давати на його утримання по чотири «пенези» на день. (1588, арт. 15 розд. IV). Коли ж пан або його урядник відмовляли стороні у прийнятті в'язня, сторона повинна була доправити його до суду, який мав вирішити його подальшу долю («сь него справедѣливість чинена быти маєть»). Коли ж усупереч судовому рішенню через неприйняття в ув'язнення пан своєю владою в'язня упустить, то за судовим декретом повинен здійснити передбачені законом виплати з рухомого майна в'язня, а якщо такого майна недостатньо, і в'язень не заслуговував смерті, – віддати стороні на відробку (на виробь») (1588, арт. 15 розд. IV) [87, с. 104-105].

Закон приписував, наголошував І. Малиновський, щоби суди не кожного ними приреченого «до вежи в землю сажати», а лише згідно із вчинком та виступом, як цього вимагає Статут, лише у випадках, коли в статуті Статуту зазначено, якому в'язню яка вежа належна. І ув'язнений, якому згідно з його виступом належала менш сувора вежа («лжейшая»), мав бути посаджений саме в таку вежу. При цьому право безперешкодно наглядати («догледати») за належним утриманням в'язнів надавалось потерпілій стороні («стороне болячой»), а за кожен раз перешкоджання цьому передбачалась сплата стороні за вироком суду встановленої законом «вини». Будь-кому, в тому числі воєводам, старостам судовим тощо, незалежно від того, хто мав у своєму розпорядженні в'язницю, закон забороняв під страхом виплати потерпілому за призначенням суду сорока кіп грошей, робити послаблення в'язню («фолькгу у везеньи чиниль»), «на дно» посаженому, та допускати, щоб йому сидіти вище, аніж на «дні», або комини у вежі будувати. Навіть якщо за домовленістю («зъ еднанья») хтось добровільно погоджувався певний термін перебувати в ув'язненні, уряд гродський без дозволу сторони не мав прав робити йому послаблення аж до закінчення призначеного судом терміну ув'язнення. З іншого боку, ув'язненому сидіти у вежі на дні уряд, під загрозою сплати «вини», не мав права робити послаблення, навіть якщо б супротивна сторона звільняла його [87, с. 126].

За утримання «в'язня» в тюрмі «однаково в усьому Великому князівстві Литовському», як зазначалося, стягувалися мита: «потюремное», «поланцюжное» і «поколодне», – від шляхтича не більше як сорок вісім грошей литовських, а від боярина путного і людини простої – двадцять чотири гроші литовських. Стягувалися ці мита одним разом, коли востаннє в'язень або на смерть йшов, або «на вольность съ везенья». Якщо тюремний сиділець виходив на волю, то він сам платив: якщо ж його з тюрми вели на страту, то платила «жалобная сторона», тобто його обвинувач (1588, арт. 31 розд. IV) [139, с. 367].

Сторожею ув'язнених були тюремні наглядачі. У першому Статуті за втечу ув'язненого внаслідок недбалого ставлення з боку тюремного наглядача передбачалося задоволення приватного позивача або розшук утікача (арт. 13 розд. I). Третя редакція Статуту, зауважував І. Малиновський, приписувала, щоби тюремний наглядач абсолютно чітко виконував судовий обвинувальний вирок над відданим в ув'язнення, а також передбачала, що за будь-яке послаблення до ув'язненого тюремні наглядачі піддавалися сплаті штрафу на користь приватного позивача (1588, арт. 32 розд. IV). Також згідно з третьою редакцією Статуту в разі втечі ув'язненого тюремний наглядач уже мав скласти очищувальну присягу такого змісту: «же тое утеченье стало се без рады ведомости и фолькги его и не за опатрностью або недбальстью», а після її складання мав заплатити стороні «за голову и за раны шкоды» [99, с. 86-87].

В'язня-втікача, ув'язненого при будь-якому уряді, мали розшукувати упродовж дванадцяти тижнів й доставити стороні до суду насамперед ті, кому такий в'язень у його відомстві за дорученням воєвод, судових старост тощо був поданий до ув'язнення, а допомогу в цьому їм повинні були надавати місцеві уряди, де це мало робитися, в тому числі шляхом взрушення («взрушитнесе мають»). Право розшуку втікача належало й потерпілому. Спійманого в'язня мали в замку «аж до расправы» «маеть моць врьдъ оковами и ланцухами у везенью другомъ где головниковъ несажають». А неосілі в'язні-втікачі та втеча вдруге каралися виволанням (1588, арт. 32 розд. IV).

Суворо відповідальність передбачалася й щодо осіб, які б в'язня свавільно з ув'язнення звільнили, на вулиці або на дорозі насильно відбили присудженого на смерть чи ката при цьому вбили (1588, арт. 31 розд. IV), помічників, які перешкоджали впіймати втікача (1588, арт. 32 розд. IV) [87, с. 125-127].

Загалом же приписи артикулів 31 («О опатрънрости везенья на врьдахъ нашихъ и о бранью потуремного отъ вязней») та 32 («О нечиненью фолькги у везенью») Литовського Статуту 1588 р. І. Малиновський вважав першими пенітенціарними (позитивними – *М. М.*) законами на території України [138, с. 25]. А враховуючи зміст цих приписів та інших положень Литовських Статутів, більшою мірою 1566 та 1588 рр, охарактеризованих тут у частині виконання кримінальних покарань, можна стверджувати, що вони в складі норм цих законодавчих актів були на теренах Україні першими законами щодо кримінально-виконавчої справи загалом.

Варто зазначити, а про це неодноразово наголошував й І. Малиновський, що законодавство Московської держави з часу її створення та в процесі розвитку перебувало на багато нижчому рівні розвитку, аніж у той же часовий період право Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. З цієї причини московські урядники вимушено користувалися русько-литовським правом, а також брали його за основу, поряд, звичайно, з древньоруськими законами часів «Руської Правди» та іншими іноземними законами, своїх нормативних актів. І. Малиновський цей процес користування та запозичення ними права українського народу обґрунтовував і описував так. Закони Московської держави характеризувалися недосконалістю, заплутаністю та неповнотою. Тому вони, зокрема, складений невідомою досі приватною особою Судебник 1550 р., але названий «царським», аж до видання Уложення царя Алексея Михайловича 1649 р., доповнювався виданням законів у формі «царських указів і боярських вироків». Так у кожному Приказі як вищій центральній установі нагромаджувались цілі збірники таких «указів і боярських вироків» під назвою «Указні книги». Але й цих книг разом із Судебником виявилось недостатньо, тому що на практиці надто часто траплялися справи, які неможливо було вирішити за допомогою наявних законів. У таких



випадках приказні співробітники самі створювали для себе допоміжні джерела права, а саме, московські дяки робили виписки з Литовських Статутів, перекладали постанови з них на московський говір, приписували їх до вказаних книг і керувалися ними на практиці. Та й одним з основних джерел виданого у 1649 р. Уложення були ті ж Литовські Статути [139, с. 52, 55].

Що ж до вищенаведеного стосовно Литовських Статутів у Великому князівстві Литовському та Речі Посполитій на теренах України, – це законодавчі приписи та їх більш-менш належне виконання. У житті ж було набагато складніше. І. Малиновський наводить низку причин реального, прямо таки плачевного стану речей, а також численні приклади на їх підтвердження.

Перша, – безсилля влади в державі: влада не користується авторитетом, а шляхта, в тому числі її вищий прошарок, князі та пани, проявляють свавілля, не виконують законів, наказів господаря, не підкоряються обвинувальним вирокам суду, навіть вирокам суду господарського. Сам законодавець це констатує, коли передбачає кримінальну відповідальність за різного роду знущання, наприклад, над судовим чиновником – возним (примушення його з'їсти принесені ним листи тощо), за його вбивство (1588 р. – арт. 11 розд. IV), що сильні («можные») люди проявляють явну неповагу до судової влади, – на суд не являються, арешту піддаватися не бажають (1588 р. – арт. 40 розд. XI), і суд не в змозі примусити їх підкоритися його вимогам [113, с. 130-131; 139, с. 344-352]. З-поміж маси таких кричущих випадків самоуправства І. Малиновський наводить і такий. Суд засудив волинського пана, королівського секретаря Василя Борзобогатого-Красенського до сплати 900 коп грошей князеві Андрію Курбському. Пан Борзобогатий-Красенський не захотів добровільно виконати судовий вирок. Тоді король Стефан Баторій наказав насильно змусити Борзобогатого підкоритися вироку. Староста Луцький, Олександр Пронський, зібрав усю шляхту Луцького, Кременецького та Володимирського повітів і рушив у помістя Борзобогатого. На кордоні помістя староста зустрів багаточисленне військо, яке становили частково наймані солдати. Військо це було розділене на три загони: одним керував сам відповідач, а двома іншими – його дружина. Коли з'явився староста Луцький з шляхетським

ополченням, військо Борзобогатого вишикувалося в бойовий порядок і відкрило стрільбу з рушниць і пушок. Староста змушений був відступити «с большой зельживостью прочь» [113, с. 132-133]. Тому не дивно, що владі, в тому числі для виконання судових вироків, доводилося звертатися до виняткових заходів, зокрема, до «зарукъ», «закладу», «оборони», «опіки та піклування», «виволання» і навіть «шляхетського взрушення».

Так, обвинувальний вирок у справі між княгинією Беатою Острозською і князем К. Жеславським, постановлений великим князем із панами-радою, тобто господарським судом, виявився невиконаним з вини князя К. Жеславського. Великий князь шле лист на його ім'я: дивується його сміливістю («нам то дивно ест, иж ты таковую смелост противку выроку нашему чиниш») та наказує «подъ закладомъ» у 1000 кіп грошей підкоритися «выроку». Тобто, великий князь як найвища посадова особа в державі та голова найвищого суду, по суті в такий спосіб втручається у виконання обвинувального вироку. Коли ж сторона, яка виграла судову справу, передбачає, що протилежна сторона не погодиться добровільно підкоритися вироку, вона просить у великого князя «заруку», – певну суму грошей, призначену великим князем, яка мала б сприяти виконанню цього вироку [139, с. 338].

Щодо «оборони» І. Малиновський наводить інший приклад. Права вдови воєводи Віленського пана Радивиля порушуються. Сильні сусіди чинять їй «кривды и утиски великіе въ земляхъ, въ квалтахъ, въ наездахъ». Варто би звернутися до суду. Але вдова воєводи знає, що суд безсилий у боротьбі з могутніми та свавільними вельможами. Вона звертається до великого князя і отримує «листь господарскій» про те, що сам Великий князь бере її, її дітей і всі її помістя «въ опеку и оборону господарскую». Це означає, що сам великий князь буде захищати воєводину від будь-якої «кривды», що сам великий князь – єдиний суддя в усіх справах воєводини [109, с. 344-365]. Приклади ж «виволання» та «шляхетського рушення» через невиконання вироку суду наведені вище.

Друга причина, – «наїзди» та «находи» як кінні чи піші, улюблені масові самоуправства у формі нападу одного князя, пана чи іншого шляхтича на садибу

чи маєток іншого. Наїзди, зокрема, здійснювалися «обычаем неприятельским». Учасники наїзду інколи в пам'ятках називаються військом. Військо було озброєне та складалося часто з декількох сотень і навіть тисяч людей. Верховодами війська були зазвичай управителі маєтків, інколи самі шляхтичі, рядовими – їх піддані та наймані воїни (драби, жовніри, татари тощо). Наїзд супроводжувався різноманітними посяганнями на особу та майно – вбивствами, каліченням, пораненням, побоями, згвалтуванням жінок, підпалами, грабежами тощо [139, с. 300]. Наприклад, 26 грудня 1569 р. воєвода Київський князь Костянтин Острозький наслав військо велике «о колконадцать сот человека» на Степанський двір воєводи Сератського пана О. Ласського. Двір був спалений, двох служебників «почтивыхъ» шляхтичів «з дому выволокши, позбивавши, поранивши, руки и ноги поотгинали и великое а округлое мордование над ними чинили»; інших – били, «мордовали на смерть забивали, а трупы въ речку Горынь бросали». Майно, що залишилося після пожежу, пограбували [109, с. 372].

Третя причина – різноманітні свавілля урядників та інших слуг князів і панів, у тому числі шляхом ув'язнення. Так, у 1555-1556 рр. плебан князь Щасний Кшембоцький подає до земського суду скарги на Гневоша Вороновича, урядника волинського магната князя Костянтина Острозького, воєводи Київського та маршалка Волинського, такого змісту: сам Гневош Воронович насильно захопив костельного підданого Михайла, кормита, і сина його Яна та їх «до своего везенья бесправно осадиль»; він же насильно захопив міщанина Лаврика, «чоботара», і «за княземъ его милостью посадиль»; «шесть мужовъ костельныхъ у везенье посадиль». «Понамѣстникъ Гневоша Воронивича Остафей, дьяконъ, захватиль и держаль полторы недѣли въ везеньи служебника плебанского Павла, ключника» [109, с. 373]. Або ж, служебники гетьмана, пана Віленського, пана Ю. Радивиля безчинствують у Луцьку в 1538 році. Один з них, Холуєвський, увірвався з натовпом товаришів вночі в будинок міщанина луцького Хвалини, господаря поранив і зв'язав, та на його очах згвалтував його дружину. Той же Холуєвський взяв у лентвейта вижа урядового, шляхтича Єска, нібито для того, щоби спіймати злодія, та його «збилъ, змордовалъ». Той же Холуйський із товаришами і слугами

прийшов у дім міщанина Іллі Гирчича, побив його дружину і шинкарку, забрав шубу «и не заплатилъ за пиво и медь» [109, с. 377].

Четверта причина – широкі межі самоуправства князів і панів на державній службі. Показовим у цьому плані є лист Великого князя в 1495 р. намісникові Вітебському князеві Михайлу Жеславському: «Жаловали намъ очевисто на тебе мѣщане Витебскія и все посполитство, што жъ ты кривды великія подѣлал и новины увель» [109, с. 381]. І ще. У 1511 р. великий князь разом із панами-радою розглядав справу за скаргою бургомістра, радців і міщан віленських на князя Войтеха, біскупа Віленського, про порушення їх прав: «онъ въ суды наши месткии вступається и позы и клятвы на насъ выдаеть, и многии кривды и втиски намъ делаеть» [109, с. 383-384].

Наостанок, причина п'ята – життя в розкоші князів і панів, користування безмежною владою в своїх помістях, знущання над підлеглими, з одного боку, а з іншого, – безправність і злиденність життя людей і господарських, і княжих, і панських». «Панські села – «обкрадені», «знівечені», кругом «обідрані»; пани в селах «кайданами міняються, правдою торгують і господа зневажають, людей запрягають в тяжкі ярма, орють лихом, лихом засівають»; називають себе християнами, а селян своїх – братами, але пани-християни «люблять на братові шкуру, а не душу, та й лупять по закону дочці на придане, байстриюкові на кожушок, жінці на патинки, собі ж на те, що не знають ні діток, ні жінки»; «шкуру деруть з братів незрячих – гречкосіїв»; «знущаються, братами торгують та сльозами кривавими сатану частують»; «продають, або в карти програють людей, не негрів, а таких таки хрещених і простих»; «без ножа і авто-да-фе людей закували та й мордують»; «людей у ярма запрягли», – посилається І. Малиновський на Тараса Шевченка в «Кобзарі» [80, с. 3]. Як наслідок, – протест з боку останніх. Спочатку пасивний, у формі втечі, в тому числі масової, а після - протест відкритий, насильницький, у формі повстань, у ході яких, стверджує І. Малиновський, набув свого відродження інститут самосуду у формі кровавої помсти [109, с. 385-398].

Одним із перших у 1536 р. виник бунт у Жмудській землі. Люди жомоїтських волостей зібрались у Тельшах, де влаштували нараду, після якої стали бити тивунських намісників, бояр і «людей», які не примкнули до бунтівників. Вбито було декілька намісників та «иншихъ людей и боярь также множество избито» [109, с. 398].

На території України початок повстанського руху припав наприкінці XVI ст., продовжився козацькими повстаннями XVII ст., яких замінила Гетьманщина XVIII ст. Це повстання 1593 р. на чолі з К. Косинським, далі його справу продовжили Лобода та Наливайко, за ними Жмайло, Павлюк, Остриця та Гуня. Месником за «неисповѣдимые бѣды» виступив також Богдан Хмельницький. Месниками були й повстанці Палія, гайдамаки Чуприни, Гонти та Залізняка, про що зазначав І. Малиновський словами Тараса Шевченка [81, с. 33]. Але Коліївщина, вважав він, була останнім проявом кровавої помсти поневоленого народу своїм поневолювачам, способом захистити свої права.

У ході повстань жорстока помста виливалася на винуватих, а водночас і на невинуватих, але так чи так пов'язаних із винуватими. Вона не могла не викликати почуття помсти з боку шляхти, з боку приборкувачів повстань, при цьому помсти не менш жорстокої та кровопролитної. І. Малиновський наводить численні приклади чи не стосовно усіх повстань на території України та приклади при їх придушенні. Так, із посиланням на Костомарова щодо загонів Богдана Хмельницького з біглих селян він описує, що ті «різали, вішали, топили, розпилювали навпіл, виривали кусками м'ясо, буравили очі або обмотували голову по перенісню тятивою від лука, а потім пускали лук, так що в жертви вискакували геть очі, здирали з живих шкіру, розбивали об стіну немовлят, гвалтували жінок: нерідко на очах чоловіків, батьків, братів по декілька козаків задовольняли похоть над нещасною панею і потім вбивали її. Після кровавих сцен, зазвичай наставала гулянка: викочували з панських погребів бочки з винами, танцювали, співали пісні посеред згарищ і трупів». А щодо придушення повстанських проявів загонами Богдана Хмельницького, з посиланням на літописця, наводить приклад із князем Ієремією Вишневецьким, який придушував повстання в містечку Погребище:

«сажав на кіл, мучив по всякому винуватих і невинуватих, особливо священників. Із Погребища направився в Немирів, де вчинив таку ж розправу. Наказав мучити кого тільки підозрював у повстанні. Немирівцям виривав очі, розпилював навпіл, розпинав, сажав на кіл, обливав кип'ятком; вживав такі муки, яких і погані не могли придумати» [113, с. 130-143].

Враховуючи вище зазначене, Литовські Статути нічим не поступалися таким західноєвропейським законам того часу, як німецька «Кароліна» 1532 р. чи чеський «Статут чеського права» 1500 р., а в частині приписів щодо права судового, кримінального та кримінально-виконавчого в плані демократизму та гуманізму навіть перевершували їх. Не випадково тому багато міст і містечок Великого князівства Литовського та Речі Посполитої отримували німецьке (магдебурське) право лише в частині управління і торгівлі, а суд і судочинство та виконання кримінальних покарань, як м. Дубно, наприклад, залишали українським.

#### **3.4. Порядок та умови виконання покарань в Українській козацькій державі за «Правами, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р.**

Науково доведено, що Литовський Статут 1588 р. був чинним на території України за Речі Посполитої та тривалий час за Російської імперії. Скасовано його було для Правобережної України указом від 25 червня 1840 р., а для Лівобережної України двома указами від 4 березня 1843 р. Його замінив Звід законів Російської імперії 1832 р. Лише для Полтавської та Чернігівської губерній була залишена його чинність шляхом включення 53 статей як заключний X том Зводу законів, а надалі й усіх інших редакцій цього Зводу, – в останній редакції за двома частинами під назвами «звід законів цивільних» і «звід законів про судочинство та цивільні стягнення» (1900 р.), які були чинними аж до революції 1917 р. [176, с. 286, 352-353].

Важливим джерелом права на території Української козацької держави були «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., для яких за основне джерело був Литовський Статут 1588 р., як вважав І. Малиновський, також

застосовували особисті кари, а майнових вживають як додаткових, або за незначні злочини. Особисті мають дуже жорсткий і зневажливий характер: за карання на тілі згадується більш як 30 разів, за кару каліцтвом теж більш як 30 разів, за смертну кару більше 160 разів. Кваліфікована смертна кара різноманітна – четвертування, колесування, спалювання, смертна кара з особливо надзвичайною мукою, залиття горла розтопленим оловом, закопування живцем в землю. І теж до смертної кари іноді додавалася жорстка майнова кара – конфіскація майна. Згідно з деякими артикулами особисту кару призначали, наприклад, невикладному злочинцеві. Так, тюремні вартові за втечу колодника з тюрми через їх недбалість та недогляд повинні заплатити і «наградити» за втрати та шкоди позивника, «а естлибы не имели чим награждать, то надлежит их на теле наказать» (Гл. VII, арт. 22, п. 4). Щоправда, постанови «Прав» про жорсткі кари у житті точно не додержувались. Поруч із Литовським Статутом та магдебурзьким правом, а останнє також було джерелом для «Прав», суди користувалися й нормами українського звичаєвого права. Але ці норми звичаєвого українського права XVII – XVIII ст., трохи м'якші, порівнюючи з постановами «Прав», все ж таки мали жорсткий характер і теж загрожували передусім особі злочинця [124, с. 206-207].

«Права» затвердили постанови Литовського Статуту 1588 р. й про ув'язнення, але з деякими змінами та додатками. Як і Литовський Статут, «Права» наказують міським урядникам пильнувати й доглядати за тим, щоб при судах і урядах «тюрмы были построены крепкие, одни низко в самой земле, сподние, а другие верхние»; колодники у в'язницях повинні бути «за добрими замками и ключами, при особливо из судов определяемой стороже» (Розд. VII, арт. 22, п. 1). До в'язниць ув'язнювали обвинувачених у злочинах до суду; причому обвинувачених у тяжких злочинах, за які закон загрожував смертною карою, вимагалось заковувати у «железа и цепами» і поміщувати «в особенном каком заключении, где прочих колодников не сажают», і ні в якому разі на поруки не віддавати. Навпаки, обвинувачених в інших злочинах, які смертній карі не підлягали, дозволялось звільняти з в'язниці «на добрую поруку» (Розд. VII, арт. 2, п. 2 і 3). Далі, у в'язниці залишались злочинці, яких уже було засуджено до

смертної кари. Їм, наказують «Права», треба «особенное от других колодников место при крепком карауле отвесть» (Розд. XXV, арт. 11, п. 1). Нарешті, до в'язниць належало замикати злочинців, засуджених до ув'язнення. Як і Литовський Статут, «Права» призначали в'язниці за нетяжкі злочини на термін від 3 тижнів до одного року шість місяців зазвичай у додаток до майнових кар. В обвинувальному вирокі суд зазначав, до якої саме в'язниці засуджував злочинця – до спідньої чи верхньої; наприклад, учасникам «гвалтовного нападення» або вбивства «Права» загрожують «в сподней тюрме сидеть год и шесть недель без всякой послаби» (Розд. XX, арт. 1, п. 3). Злочинця, засудженого до спідньої в'язниці, було заборонено переводити до легшої (тобто до верхньої) або чинити йому якісь «послаби». Інших в'язнів не можна було дотерміново звільняти або їм «послаби» чинити, лише «без дозволения истца» (Розд. VII, арт. 23, п. 4 і 5). Від ув'язнення згідно з «Правами», відрізнявся арешт, – «несколькодневный или нескольконедельный» (Розд. XX, арт. 57, п. 4). Суди карали «судя по персоне, арестом или сиденьем тюремним», «сиденьем на пушки или арестом либо тюрмою, судя по персоне (винуватого)» (Розд. XX, арт. 12 п. 2, розд. XXI, арт. 4, п. 3). «Сиденье на пушки», або «арматное заключение» – арешт, призначений для військових людей. Злочинця ланцюгом приковували до гармати. Урядників карали арештом, тобто «сидеть в крепости или где суд повелит» (Розд. 1, арт. 9, п. 2). А посполитих, – у в'язниці (Розд. XX, арт. 46, п. 9), тобто тюремним ув'язненням, тюремним арештом [125, с. 11].

Як і Литовський Статут, «Права» передбачали, що в'язні повинні сплачувати плату, яка мала назву «потуремный платеж от цепового, колодочного, ручного и ножного и всякого теснения». Вона призначалася на покриття видатків в'язниці – «на свечи, на дрова, на замки и на другие потребности» (Розд. VII, арт. 22, п. 2.). Про харчі в'язнів уряд не клопотався: заможні мали харчуватись за свої кошти, незаможні користувалися з милостині. Проте уряд не користувався робочими руками в'язнів, крім «праздноживущих бурлаки, бродяг та здорових прошакив». Їх уряд двічі сповіщав: «а буди и двократним увещаниям не исправятся, оковав в



железа или забив в колодки, употреблять к работам общим» (Розд. XXVII, арт. 12, п. 6) [125, с. 11-12].

До в'язниць засуджували і чоловіків, і жінок, і навіть дітей з ними, засуджених злочинців і підслідних, обвинувачених у різних злочинах, здорових і хворих, зокрема, душевнохворих. Останніх за рецидив убивства – до самої смерті. У в'язницях була страшена тіснота, повітря тяжке, санітарних заходів не вживалось ніяких, і тому, хоча ув'язнення в тюрмі було здебільшого короткочасним, смертність все-таки була велика [125, с. 12].

Після скасування інституту гетьманства в Україні 1764 р. запроваджувалося російське законодавство. В Україну поширюється російське карне законодавство, поширюється й російська в'язнична система. Помічається деяке пом'якшення особистих кар – зовсім скасовують кари каліченням, обмежують смертну кару та кари на тілі. Головною карою стає позбавлення волі, і воно набуває іноді жорстокого характеру: довготермінові (іноді довічні) каторжні роботи з кайданами, поправні арештантські роти, ув'язнення в робочому домі, в домі приборкання, у в'язниці, у фортеці, арешт. Загальна назва місць ув'язнення – «тюрма». Російські та українські в'язниці XIX і початку XX ст. характеризувалися однаковими ознаками. Які це були ознаки, яскраво свідчать офіційні та неофіційні звіти. Офіційний догляд за в'язницями належав наполовину бюрократичному товариству піклування. У звіті за 1857 р., наприклад, товариство пише: «тюрми наші більшою частиною старі та сирі, побудовані на незручних низинних місцях, не у відповідності з числом засуджених; їжа арештантів вкрай неситна через відпуск лише на хліб і на крупи без м'яса. Арештанти із-за тісноти приміщень не тільки не можуть бути зайняті роботами, але не завжди навіть розміщуються по родах злочинів, хвороби і смертність серед ув'язнених складає величезну цифру: в середньому за останні 3 роки: 1 хворий на 6 здорових, 1 померлий на 18 хворих. Ще неспроможніші тюрми щодо морального впливу на ув'язнених. Найбільш недосвічений арештант, кинутий у натовп досвічених негідників, швидко стає таким же». Інші відгуки називають дореволюційні в'язниці «школами розпусти», «академіями злочинності» [125, с. 12].

### 3.5. Характерні риси виконання покарань на українських землях у складі Російської імперії

Становлення кримінально-виконавчого права на українських землях під владою Російської імперії мало певні особливості щодо виконання кримінальних покарань у формі смертної кари та заслання.

У «Руській Правді», зауважував І. Малиновський, не було прямих вказівок про смертну кару, хоча в пам'ятках побутових – літописах, житіях святих, творах арабських письменників є свідчення про те, що вона в древній Русі застосовувалась. Можна погодитись, що смертну кару допускало звичаєве право, оскільки вона є природним продовженням помсти у формі вбивства. У «Повчанні» Володимира Мономаха є класичне місце: «не убивайте і не повелівайте убити, якщо буде винуватий в смерті». Отже, підсумовував учений, були випадки, коли звичай приписував смертну кару, але князь Володимир Мономах дає вказівку своїм дітям – не наслідувати цьому звичаю» [113, с. 169].

Проте уже в перехідну епоху від древньої Русі до московської (і литовської) Русі застосування смертної кари посилюється. З'являються постанови про смертну кару й у правових актах, у тому числі в правових актах на теренах майбутньої московської держави.

Уперше про смертну кару на цих теренах, як зазначав І. Малиновський, згадується в статутній Двінській грамоті (1397 р.), і згадується лише за один злочин – третю татьбу (крадіжку). Надалі, зокрема, в Псковській судній грамоті, про смертну кару йдеться уже в шести випадках: за татьбу в третій раз, підкидання полічного, святотатство, конокрадіство, підпал і зраду. Московські Судебники (1497, 1550 рр.) збільшують перелік злочинів, за вчинення яких передбачається смертна кара, а в Уложенні царя Олексія Михайловича (1649 р.) вона вже передбачена за вчинення близько 60 злочинів, – за богохульство, за політичні злочини, за згвалтування жінки, за необережне вбивство тощо. Укази другої половини XVII ст. ще більше розширюють її застосування. Смертна кара приписується навіть за злочини, здавалося б, малозначні, наприклад, за пожар з

необережності, за купівлю хліба з метою підвищення цін, за купівлю хутра в сибірських інородців, за торгівлю ревенем тощо. «Тобто, загроза смертною карою робиться звичайним шаблоном» [139, с. 347-348].

На початку XVIII ст. за царювання Петра I відбувається подальше розширення смертної кари. Вона призначається за найрізноманітніші проступки, – за повільну поштову їзду, за порубку дуба в заповідному лісі, за відмову продати сіль у роздріб, за те, що справу не завершено в заданий термін тощо. А вінцем посилення загрози смертної кари були Військові Артикули, у яких вона передбачалась у 122 випадках, у тому числі таких, як зв'язок із дияволом, зв'язок із пеклом, осуд государя і т. ін. Так у другій половині XVII ст. і на початку XVIII ст. в Московській державі, а відтак і Російській імперії смертна кара досягла свого апогею, стала явищем буденним». Лише за так званий «монетний бунт» було страчено, наприклад, більше 7000 людей [113, с. 192; 139, с. 347-348].

Московські Судебники не вказували форми смертної кари, обмежуючись загальними виразами: «живота не дати», «стратити смертною карою». Уложення ж 1649 р. уже знало повішання, спалювання, залиття горла розплавленим металом та окопування в землю. А Військові Артикули – розстріл, повішання, відсічення голови мечем, спалювання, четвертування та колесування й ін. Але ні Уложення, ні Військові Артикули не називали всіх видів смертної кари, що практикувалися. У законодавстві майже не регулювався й порядок приведення смертної кари до виконання, не визначалися її виконавці, не регулювалися й інші питання цього явища. Їх творив у своїх обвинувальних вироках суд, який у Московській державі, а пізніше й у Російській імперії аж до Судових Статутів 1864 р., не був відділений від адміністрації та належав органам виконавчої влади, а також кримінально-виконавча практика цих органів. В усякому разі в XVII ст. та в першій половині XVIII ст. практикувалися прості та кваліфіковані види смертної кари; прості: відсічення голови, повішання, утоплення, розстріл; кваліфіковані: спалювання, залиття горла металом, четвертування, садіння на кіл, повішання за ребро. Смертна кара, як і інші покарання того часу, мали не лише мету помсти, захисту держави та суспільства від злочинців і отримання матеріальної вигоди, а й залякування. Тому

виконання смертної кари було обставлене такими обрядами, які заохочували наругу над ворогом, мучення його. Страти здійснювалися публічно: з метою наруги над ворогом влаштовувались інколи урочисті та разом з тим ганебні в'їзди засуджених до страти в місто. Законодавець вимагав, щоби народ йшов на страту під звуки барабану. Тому страти й були явищем буденним. Трупи страчених виставлялись «на позорище»: тіла довго залишались на шибеницях чи деревах, або віддавались як їжа собакам. Руки, ноги, голови страчених встромлялись на піки. Інколи робилась наруга над трупами [113, с. 100; 139, с. 236-260, 327-328]. Як саме здійснювалися страти окремих видів, – І. Малиновський відсилав до інших наукових праць, зокрема праць Н. Сергеевського та А. Філіппова [177; 178].

Так, Н. Сергеевський стосовно цього писав, що «хоча в праві не було визначень, як мала здійснюватися страта того чи іншого роду, яка мала бути обрядова сторона страти тощо, але незалежно від способу позбавлення життя, смертна страта здійснювалась або з дотриманням певних обрядових формальностей, або ж без них. Ці відмінності залежали більше не від роду і важливості злочину, а від кількості злочинців, що підлягали страті, від часу, який мали у своєму розпорядженні виконавці та інших, побічних обставин» [177, с. 90-91].

Формальний порядок передбачав три частини: покаяння та духовну настанову, читання обвинувального вирок, ходу до місця страти. Для покаяння призначалась спеціальна хата в тюрмі, в якій засуджений мав провести певний час, постити, причащатися та сповідатися. Але причастю та сповіді підлягали не всі. За Уложенням, наприклад, причастю не підлягали злодії і розбійники. У багатьох же випадках причастя та сповідь не здійснювалися через обмаль часу, коли страта здійснювалась поспіхом. Щодо ходи, то існував звичай, згідно з яким засуджені йшли до місця із запаленими восковими свічками в руках. Читання обвинувального вирок, зазвичай дяком, відбувалося на місці страти (в Москві на Красній площі), в присутності особливо призначених для цього людей, наприклад, двох бояр, одного окольничого та ще одного дяка. Зачитавши обвинувальний вирок, дяк повелівав здійснити страту [177, с. 89-92].

Здійснював страту кат (палач – рос.), який, як і всі служиві люди Московської держави спочатку перебував на системі так званого кормління, а згодом, і в Російській імперії, – на державному утриманні [139, с. 239, 246; 177, с. 94-97]. Ось короткі описання окремих видів страт, які наводить І. Малиновський.

Прості види. Відсікання голови, яке відображене на малюнку страти стрільців під Воскресенським монастирем; плахою служать прості, покладені в ряд колоди. Стрільці рачки стоять один біля одного з покладеними на колоди головами, а чотири кати з сокирами йдуть уздовж ряду і рубають голови одну за одною. Повішання здійснювалось за допомогою мотузки на шиї злочинця, прикріпленої до шибениці або на дереві. Утоплення застосовувалось головним чином тоді, коли страти проводились масово. Наприклад, бунтівникам 1662 року зав'язали руки назад, посадили у великі човни і втопили в річці Язузі. Розстріл, уведений Військовим Артикулом, здійснювали з луків, пищалів та іншої стрілецької зброї, але здійснювали його не кати, а окремі військові чи команди з розстрілів. Кваліфіковані види. Четвертування, на прикладі Степана Разіна: спочатку кати йому відрубали обидві праві кінцівки, потім відрубали обидві ліві кінцівки, голову. Залиття горла розплавленим металом (оловом чи свинцем) призначалося «зłodійським золотих і срібних справ майстрам». Окопування землею також мало своє призначення: цій страті піддавалися дружини за вбивство своїх чоловіків. Злочинниці вкопувались у землю стоячи або на колінах по плечі, разом із руками, і залишалися так без їжі і води до настання смерті. До закопаних приставлялася сторожа, щоби ніхто не давав їсти та пити нещасним, а вдень біля них перебував священик, який із запаленою восковою свічкою читав молитви. Садження на кіл проводилось так: у землі закріплювався вертикальний кіл, із загостреним верхнім кінцем; злочинця, зі зв'язаними назад руками, садили на нього зверху так, щоби загострення увійшло в задній прохідний отвір. Під впливом ваги тіла кіл входив у внутрішності аж до висовування на плечах чи на грудях. Колесування складалося з двох частин: спочатку ламання колесом, тобто роздроблення кінцівок тіла колесом, а після покладання на колесо. Ламання здійснювалось так: засуджений розтягувався на землі, руки і ноги, щоби усунути

рухи, прикріплялися до вбитих у землю кілків. Під ті місця тіла, в яких треба було роздробити кістки, підкладалися дерев'яні підставки з жолобками. Саме ж роздроблення проводилося дерев'яним колесом, на одному краю якого, по його колу, прикріплювалася ребром тупа залізна смуга. Кат, взявши в руки це колесо і піднявши його в повітря, ударяв залізною смугою по тому місцю, де була підставка з жолобком. Тупе залізо не різало м'ясо, а лише роздроблювало кістки. За роздробленням кісток йшло покладення на колесо: на вертикальному стовпі чи колі, вище від людського зросту, закріплювалось горизонтальне колесо; на нього клався ламаний, а роздроблені його кінцівки пропускалися між шпицями. Спалювання призначалося переважно за релігійні злочини. Воно проводилось або на багатті, на великому чи повільному вогні, або в зрубі. У першому випадку злочинця прив'язували до стовпа, обкладали різними горючими матеріалами, більше чи менше, які запалювали. У другому випадку злочинця закривали в зрубі, обкладали зруб соломою, яку запалювали. Повішання за ребро проводилось залізним крюком, який прикріплювався до шибениці. Крюк втикався засудженому в бік між ребрами так, щоби він загостреним кінцем висовувався назовні. Повішаний таким чином мусів висіти боком та зігнувшись навпіл – ноги та руки вниз, тулуб вверху [177, с. 98-133].

Цікавою була розповідь про «урочисту» церемонію ганьби перед стратою. 28 травня 1652 року вступав у Москву злодій і самозванець Тімошка Анкудінов (лже-Шуйський) зі своїм товаришем і слугою Костькою Конюховським. Конюховський йшов спереду процесії. Шия його була закована в товстий залізний обруч, від якого спускався вниз до пояса також товстий ланцюг, прикріплений до широкого залізного обруча, що служив за пояс. Руки зв'язані на спині, а чотири довгі мотузки прикріплені до його шиї та рук. кінцями волочились по землі. Конюховського оточували стрільці, а поряд їхав верхом на білому коні піддячий і голосно кричав народу: дивіться православні, ось государів зрадник, ось лиходій і зрадник землі руської... Натопт народу біг попереду, тіснився по сторонах і поспішав слідом [177, с. 130].

Інколи здійснювалася наруга й над трупами. І. Малиновський наводить такі приклади з практики та законодавства. У 1696 році, через 13 років після страти, був виритий труп боярина Івана Милославського, якого привезли на возику шістьма чудськими свинями «со сбережением палаческим» до Преображенського приказу, де розсікли на частини. Згідно з постановами Військових Артикулів тіло самогубця підлягало спаплюженню: «якщо сам себе вб'є, то належить кату тіло його у безчесне місце відволокти та закопати, але волочити спершу по вулицях...» (арт. 164). За участь у поєдинку, який закінчувався вбивством або пораненням противника, призначалась смертна кара через повішання: «а якщо станеться, що обоє або один з них в такому поєдинку залишиться, то їх після смерті за ноги повісити» (арт. 139). Дві жінки, мати й дочка, були окопані в землю за вбивство чоловіка останньої. Після смерті їх відкопали і повісили за ноги вниз головами на шибениці разом з двома убивцями, яких вони найняли для вчинення злочину [113, с. 190-191].

Але в той же час не всі обвинувальні вирoki про смертну кару виконувалися. Із посиланням на А. Філіппова І. Малиновський наводить приклади, коли засуджені до смертної кари клопотали про помилування й заміну смертної кари на більш м'яке покарання, і такі клопотання часто-густо задовольнялися [178, с. 201-202]. З часів же царювання Єлизавети Петрівни застосування смертної кари стало обмежуватися шляхом заміни її політичною, рванням ніздрів, клеймуванням, а також вічним засланням на каторгу, особливо на каторгу зі засланням до Сибіру, бо мета кримінального покарання доповнилася в цьому плані такими компонентами. як використання дармової праці засланих і каторжних та колонізація окраїн [102, с. 90]. Процес вимирання смертної кари продовжився й у ХІХ ст. та на початку ХХ ст. Згідно зі ст. 17 т. XV Зводу законів (1832 р.) смертна кара була збережена лише за політичні, карантинні та військові злочини. Ці положення збереглися і в Уложенні про покарання 1845 р., і в Кримінальному уложенні 1903 р. [139 с. 357-365].

Треба зазначити, що І. Малиновський у багатьох своїх працях підкреслював, що крім державних судів, кримінальні справи розглядались і смертна кара

призначалась й іншими, недержавними судами. Це державно-правове явище не оминуло й Московської держави та Російської імперії.

Одним із таких недержавних судів на території Росії був суд церковний, який у московську епоху широко втручався в компетенцію суду світського. Справа у тому, що «вищі представники церкви там були діяльними помічниками великих князів у справі встановлення єдиного державія та самодержавія. Вони дали релігійне освячення влади Московської держави, вони визнали, що Московські государі – захисники і покровителі православної віри, що Московський государ – захисник православ'я в усьому світі. Низка злочинів, підсудних церковним судам, якими по першій інстанції були єпископи, єпархіальні архієреї та духовна консисторія, а вищими – митрополит, пізніше патріарх, церковний синод, Святійший Синод, такі як богохульство, єресь, бунт проти церкви тощо карались смертною карою. Церква й виконувала обвинувальний вирок. У 1723 р. був страчений за вироком Святійшого Синоду обвинувачений в богохульстві та в «злому осуді Петра», з приписом «спалити монастир, де жив Левін», В. Левін [113, с. 191; 139, с. 307].

Проте з часів царювання Петра I межі юрисдикції церковних судів почали суттєво звужуватися.

До недержавних судів, які мали безпосередній стосунок до смертної кари, вчений зараховував й суди вотчинні. У Московській державі такі суди належали палацу государя, самому государеві, а також поміщикам. Суду государя спочатку були підсудні справи над усіма селянами, що проживали на територіях, належних палацу государя. Але пізніше московські великі князі стали без суду чинити розправу з тими, кого вважали своїми ворогами, розкольниками. Така розправа називалася «опал». Коли господар «опалювався», він без суду і слідства страчував, відправляв у заслання, саджав у тюрму, конфісковував майно. Яскравим прикладом такої опали в плані нашого дослідження І. Малиновський наводить «опалу» царя Івана Грозного під назвою «опричина». Загін, який доходив кількістю до 6000 осіб на чолі з Малютою Скуратовським, за дорученням царя мав вивести крамолу в руській землі, головно з-поміж боярства. Зовнішній вигляд опричників вказував на їх призначення. До сідла опричника прив'язана була мітла та собача голова, бо він



мав вимітати зраду, винюхувати, відстежувати та гризти крамольників. Опричник з ніг до голови був одягнений в чорне, їздив на вороному коні в чорній збруї, бо він, як онок, що відрікся від світу і веде боротьбу з мирськими спокусами, повинен був ради царя відректися від усіх земних примх і вести боротьбу з царськими недругами. Боротьба закінчилась масою загублених життів. Сам Іван Грозний, каже І. Малиновський, записував імена страчених і синодики розсилав у монастирі для поминання душ небіжчиків бояр, монахів і монахинь, дяків і дворових людей та інших «християн чоловічого, жіночого та дитячого чину, імена яких Ти Сам, Господи, весі». Таких нараховувалося більше 4 000, хоча інші джерела називають цифру в 10 000. Борис Годунов продовжував справу Івана Грозного, бояри відповіли йому тим самим. Самосуд як суд вотчинний вчинявся також над так званими «царями-самозванцями» та їх рідними [139, с. 460-461].

Особливо важливе місце в Росії смертна кара через самосуд займала під час проведення нею численних, практично безперервних воєн, у тому числі воєн на території України, причому особливості виконання смертної кари мали місце щодо «ворогів» Росії.

Що ж стосується вотчинного суду поміщиків і смертної кари, то тут учений відштовхується від протилежного, а саме, – якщо Уложення 1649 р. містило заборону карати своїх холопів (а отже, й селян) смертною карою [139, с. 461], – то таке явище мало місце в Московській державі. Щобільше, й у пізніші часи в Росії державні закони щодо прав поміщиків над своїми селянами поступалися місцем своєрідним «уложенням про покарання», складеними поміщиками для селян своїх помість. Такі, наприклад, «пункти» про покарання селян графа П. Румянцева 1751 р., «інструкції» графа П. Шереметьєва 1764 р., «наказ» Суворова 1780 р. та інші. Та й підтвердження тому широко відома справа 1762-1768 рр. «поміщиці Салтичихи», у якій було доведено вбивство нею своїх 75 кріпосних людей [113, с. 161; 139, с. 461].

Починаючи з Військових Артикулів, у російському законодавстві безпосередньо або через видання спеціальних інструкцій, наприклад, Інструкції від 24 грудня 1719 р. для викорінення розбійників, якою вводилась і регламентувалась

смертна кара шляхом повішання за ребро [177, с. 133], питання виконання кримінальних покарань, включаючи покарання у виді смертної кари, все більше і більше набувають писаного нормативно-правового характеру, хоча обрядові їх елементи продовжують своє існування аж до скасування смертної кари як такої. Ці питання були предметом дослідження інших науковців [179, с. 514; 180, с. 189]. І. Малиновський же сконцентрував свою увагу на боротьбі за скасування смертної кари в тому числі у зв'язку з тим, що на початку ХХ ст., особливо під час революційних подій 1905-1907 рр., застосування смертної кари, причому її застосування як у судовому, так і в позасудовому порядку, який учений кваліфікував як відроджену кроваву помсту, різко зросло.

У своїй науковій праці «Кровава помста і смертні страти», випуск II (1909 р.), як продовження випуску I праці за такою ж назвою, ґрунтованій на 97 актуальних першоджерелах, з-поміж яких програми та заклики революціонерів-терористів, листівки, розпорядження, накази та офіційні, в тому числі статистичні дані державних органів, окремих посадових і службових осіб, витяги з обвинувальних вироків судів, повідомлення в пресі, спогади, розповіді, листи окремих людей тощо, автор правдиво продемонстрував і масові, і одиничні прояви державного терору у формі судових та позасудових розстрілів, повішань та інших форм страти селян, робітників, солдатів, революціонерів, протестантів, страйкарів тощо, винних і невинних у вчиненні діянь, за які їх страчували. Так, І. Малиновський наводить таку статистику, взяту з офіційних звітів: з 9 січня 1905 р. до січня 1906 р. насильницьку смерть, включаючи каліцтва, прийняло більше 30 000 людей, у тому числі вбито в Харківському окрузі – 875, у Новоросії (Одеська, Херсонська, Катеринославська губернії і Крим) – 1146, Південно-західний край – 15, Київський округ – 388, Варшавський округ – 369. Або, згідно з газетними повідомленнями лише з першого листопада по перше грудня 1908 р. приведено до виконання 82 обвинувальних вироків (проти 53 за жовтень), зокрема, в Києві – 18, Катеринославі – 15, Херсоні – 9, Нижньому Новгороді – 7, Ризі – 5, Лодзі, Ізюмі та Кременчуці – по 4, Катеринобурзі та Царицині – по 3, Тулі, Тюмені, Харкові та Варшаві – по 2, Вільно і Дубно – по 1. А ось витяг з стенографічного звіту Держдуми: «Біля 10 год.

веч. 12 січн. 1906 р. на станцію «Іланську» прибув загін Меллер-Закомельського, негайно розігнав по команді офіцера «забрати цю сволоту», публіку, що стояла на пероні, та депутатів (від робочих для перемовин із зал. дор. начальством), і з двома жандармами-провідниками направився до тієї споруди, де зібрались робітники, оточив його ланцюгом, частина солдатів з офіцером зайшли в приміщення і відкрили вогонь пачками. Убитих за даними адміністрації не більше 25 (за підрахунком робітників біля 50), ранених більше 70. На другий день ранком, за півверсти від станції за семафором знайдено ще сім трупів в одному місці» [114, с. 11-129].

У наведеній та інших роботах І. Малиновський червоною ниткою проводить свою думку про те, що смертна кара, страти без суду – не кримінальне покарання, а кровава помста. Що ці інститути перебувають у генетичному взаємозв'язку. Їх об'єднує одна головна суттєва риса, – смертна кара, страти здійснюються з волі держави, кровава помста – з волі приватної особи. Поступово вбивство з волі приватної особи змінюється вбивством з волі держави. «В умовах ХХ ст. смертна кара є пережитком кровавої помсти. Вона повинна бути скасована, бо суперечить правосвідомості сучасного людства, бо суперечить моральним почуттям сучасної людини» [113, с. 67].

У питанні скасування смертної кара вчений посилається на резолюції проти смертної кари юридичних товариств, зборів адвокатів, публікації російських криміналістів тощо [139, с. 35]. З метою з'ясування ставлення до смертної кари письменників і поетів Росії, І. Малиновський у роботі 1910 р. «Російські письменники-художники про смертну кару» досліджує їх творчість із цього приводу і встановлює, що величезна більшість з них, зокрема, Аксаков, Герцен, Гіляровський, Гоголь, Достоевський, Короленко, Пушкін, Толстой, Чехов, тобто цвіт російської інтелігенції, а всього 52, рішуче й одностайно засуджують смертну кару не лише з правової, а й з людської, моральної, християнської позицій; лише троє – Жуковський, Даль і Родіонов її захисники [117].

Заслання як кримінальне покарання, спрямоване на свободу злочинця, зауважував учений, відоме уже в древності. «Свобода злочинця уражалася в тому

сміслі, що він виганявся з рідної землі, з держави». В епоху «Руської Правди» могли піддаватися вигнанню віддані князеві на «поток», а за литовської доби виганялися за межі держави «виволанці». У Московській державі таке вигнання називалося «вибиттям із землі геть» і застосовувалося спочатку з метою звільнення суспільства від «лихих людей». Коли кордони Московської держави розширилися і виявилось багато окраїн малозаселених або зовсім не заселених, держава перестала виганяти злочинців, – вона почала засилати їх на окраїни для того, щоби позбавитися «лихих людей», з одного боку, та заселити окраїни, з другого боку. Так у другій половині XVI ст. в Московській державі з'явилося заслання як покарання, яке полягало у тому, що особу засилали в певне місце для відбування там покарання з одночасним позбавленням її права вільно змінювати місце проживання [102, с. 8-9; 139, с. 510-511].

Першим законом, у якому згадувалося про заслання, був указ 1582 р., згідно з яким заслали в окраїнні міста Севськ, Курськ та інші наклепників [181, с. 258]. При цьому заслання було не самостійним покаранням, а лише «додатком до іншого покарання, до так званої торгової страти, тобто покаранню батогом; викриті в наклепі піддавалися покаранню батогом і потім засилалися в окраїнні місця, де призначалися на службу – в козаки. Після указу 1582 р. і до Уложення царя Олексія Михайловича 1649 р. законодавчі пам'ятки про заслання мовчать [91, с. 99]. Уложення ж визначало заслання в 11 випадках – для злодіїв, шахраїв, розбійників тощо. Але ці випадки давали велике число засланих [102, с. 10].

Після 1649 р. і до кінця XVII ст. було видано низку указів, які все збільшують і збільшують випадки заслання. Але, крім заслання, згідно із законом звичайних злочинців, у Московській державі широко практикувалось заслання політичних злочинців. Так, «ще в 1593 р. з приводу вбивства царевича Дмитра в Сибір були заслані всі жителі міста Углича, які побудували і населили «перше Пелимське місто»; заслано було багато осіб, замішаних у Псковському бунті 1650 р.; заслані були учасники Разінського бунту та інші. Заслання практикувалось також щодо військовополонених. Засланню підлягали й особи опальні, тобто ті, що накликали на себе гнів Государя. Підлягали засланню іноземці, які після закінчення служби в

Московській державі бажали повернутися на свою батьківщину. Засилялися розкольники, «гулящі люди» тощо.

Заслання в Московській державі здебільшого застосовувалось не як основне покарання, а як додаткове або як заміна іншого, більш тяжкого. Наприклад, за першу крадіжку (татьбу), згідно з Уложенням 1549 р., призначалося покарання бити батою, відрізати ліве ухо і посадити в тюрму на 2 роки, а вже після відбуття цих покарань відправити в заслання. Згідно з указами 1679 і 1680 рр., наказано було заслати в Сибір усіх злочинців злодіїв, які згідно з попередніми указами підлягали відняття рук, ніг і двох пальців. В обвинувальних вироках того часу часто зустрічається така формула: «заслуговує смертної кари, і Великий Государ пожалів – велів живіт дати – замість смерті послати в заслання». Крім подібних поодиноких випадків випадків, у XVII ст. були видані два укази про заміну взагалі смертної кари засланням. Зокрема, згідно з указом від 1653 р., усі злодії та розбійники, які були засуджені до смертної кари і відбували покарання в тюрмі, підлягали засланням. А згідно з указом від 1691 р. у заслання були відправлені абсолютно всі засуджені до смертної кари злочинці [182, с. 346].

Місцями заслання в XVII ст. І. Малиновський називає Архангельськ, Холмогори, Устюг, Перм, Уфа, Казань, Азов, Таганрог, але переважно – Сибір. Заслані в Сибір поділялися на розряди: одні засилялися «на службу», інші - «в посад», ще інші - «на ріллю» («на пашню» – рос.). Заслані «на службу» записувались в діти боярські, дворяни, козаки, стрільці та інші розряди служилих людей – по воєнному та по цивільному відомствах. Заслані цієї категорії поповнювали контингент служилих людей на окраїнах, де цей контингент виявлявся недостатнім. Заслані, приписані на місці заслання до служби, підпорядковувалися загальному порядку державної служби нарівні з іншими служилими людьми: нарівні з іншими службовцями вони отримували жалування «хлібне» і «грошове». Заслані в «посад» приписувалися до тяглих посадських, тобто міських людей того міста, в яке вони заслані. Очевидно, вважав І. Малиновський, становище таких засланців нічим не відрізнялося від становища корінних міських обивателів. Заслані «на ріллю», так звані «заслані рільничі

селяни», мали поповнювати сільське землеробське населення Сибіру. Вони отримували від держави земельні ділянки і позику на первинне облаштування. Позика видавалась грішми або натурою – с/г знаряддями, худобою, хлібом. Вони зобов'язані були орати «на Государя» «десятинну ріллю», тобто частину врожаю віддавати державі [102, с. 9].

Усі вказані види заслання, каже вчений, мали одну спільну мету – державну користь, державний інтерес. Одні зобов'язані були служити особисто (служиві люди), інші платити податки (тяглі люди). Держава була зацікавлена в тому, щоби колонізувати незаселені та малозаселені окраїни. Для цього потрібні були тут, на окраїні, і служиві люди, і тяглі люди: необхідні були люди, які відбували б на окраїнах службу воєнну і цивільну; необхідні були люди, які б відбували державне тягло (податки та повинності), займалися міськими промислами і землеробством. Такими людьми й були засланці, примусово переселені на окраїни держави, головно в Сибір. Для того, щоби вказана мета була досягнута, необхідно, заслання зробити довічним, а не тимчасовим, необхідно, щоби засланий на місці заслання не був кинутим напризволяще, а, навпаки, щоби він знайшов відповідне цивільне становище та певні джерела засобів до життя, необхідна була також у числі державних установ, якій доручено було б управляти засланням. Усі ці умови були наявні: заслання було довічним, заслані на місці ставали служивими людьми або тяглими посадськими людьми, або рільничими селянами; за засланими змушені були переселятися їхні дружини і діти; мало того, уряд приписував сибірським старожилам видавати заміж за неодружених засланців своїх дочок і племінниць; справа пересування засланих була доручена одній центральній установі, так званому «Сибірському наказу». Таким був стан заслання в XVII ст. [102, с. 10-12].

У XVIII ст. Московський уряд дотримується того ж погляду на злочинця як на корисну дармову для держави силу, але експлуатує цю силу вже в дещо іншій формі, а саме, у формі нового покарання – заслання на каторжні роботи.

Уперше думка про каторжні роботи була подана перекладачем при московському дворі Андрієм Вінніусом у 1668 р., а реалізована у 1669 р. указом

про заслання злочинців в Азов для каторжних робіт, у дослівному розумінні цього слова, – веслувальниками на галерах [182, с. 341]. Але робота на каторгах, на галерах, швидко завершилась. Каторжною стали називати всяку важку роботу. У XVIII ст. злочинців скеровують на роботи з будівництва фортець, портів на балтійському та чорноморському побережжях, пізніше, – на роботи в копальнях Сибіру і Забайкальської області [138, с. 132].

Використовуючи примусову працю злочинців у формі каторжних робіт, уряд у XVIII ст. продовжував досягати й колонізаційної мети, хоча й не усі спроби в цьому напрямі були успішними, як, наприклад, заселення Охотська згідно з указом від 1773 р., чи заселення дороги заслання від Якутська до Охотська згідно з указом від 1783 р., бо засланці розбіглися і організувалися у ватаги розбійників. Причинами цих та інших невдач були невлаштованість життя і відбування покарання засланими, безладдя в управлінні засланням і широкомасштабне зловживання влади на місцях [182, с. 257-269]. Боротьба з цими явищами випала на долю М. Сперанського, призначеного в 1819 р. сибірським генерал-губернатором.

М. Сперанський склав згодом затверджені урядом «Статут про засланих» і «Статут про етапи в Сибірських губерніях» [181, с. 132-301]. Згідно з цими законами, висланню підлягали лише особи за обвинувальним вироком суду. Тільки способу руху засланців до місця заслання в цих законах було присвячено близько 1000 статей. Визначалася роль губернського та повітового начальства щодо руху засланих, точно вказувався маршрут до заслання, наводилися правила для керівництва охорони, що супроводжували засланих. У Сибіру для завідування засланими створювалися «Тобольський наказ про засланих», а також Тобольська, Томська, Іркутська та Єнісейська експедиції про засланих [102, с. 14].

Становище засланого на місці заслання, згідно з цими законами, каже вчений, залежало не лише від його винуватості, а і від його здібностей та його попередньої професії. Злочинці більш тяжкі засилалися на каторжні роботи, злочинці менш тяжкі засилалися на поселення. Робота на фабриках і заводах становила лише першу частину покарання заслано-каторжних. Після завершення терміну, визначеного обвинувальним вироком (не менше 20 років), заслано-

каторжні звільнялися від каторжних робіт і зливалися з засланими на поселення. Заслані на поселення поділялися на 6 розрядів: «тимчасові заводські робітники», «дорожні робітники», «ремісники», «слуги», «поселенці», «нездатні». Заслані, покарані батогами, зараховувалися в розряд тимчасових заводських робітників; упродовж одного року вони працювали нарівні з каторжними, а після перераховувалися в інші розряди. У розряд дорожніх робітників, що перебували у відомстві сухопутних сполучень, зараховувалися «самі кращі, здорові, міцні та молоді, переважно ті, що знають майстерності». Решта, ті, що знали ремесло, зараховувалися до третього розряду ремісників; вони поділялися на ремісничі артілі. Ті, що не знали ремесла та не були здатні до сільських робіт зараховувалися до четвертого розряду – до цеху слуг; вони задовольняли потреби міських жителів у домашній прислузі. До п'ятого розряду, до поселенців, належали всі здатні до с/х робіт; вони або приписувалися до наявних уже сіл, або утворювали нові поселення; позики вони не отримували, але користувалися деякими пільгами з оплати податей і з відбуття повинностей. Хворі і немічні зараховувалися до розряду нездатних: вони потрапляли в лікарні та богодільні, облаштовані за рахунок особливого економічного поселенського капіталу. Заслані, зараховані до якогось з названих шести розрядів, перебували протягом певного терміну в віданні місцевої адміністрації; після відбуття цього терміну вони отримували свободу і могли жити в будь-якій сибірській губернії. Однак і після реформ М. Сперанського практикувалося і заслання позасудове, і заслання кріпосних селян за розпорядженням поміщиків, і заслання за вироком товариств [139, с. 365].

Вказані вище закони М. Сперанського лягли в основу пізніших законів XIX ст. щодо вислання та засланців: «Уложення про покарання» [89, с. 992], «Статуту про засланців» [90, с. 122] тощо.

Управління засланням здійснювало Головне тюремне управління при Міністерстві юстиції. Безпосереднє розпорядження про відправлення в Сибір осіб, засуджених до заслання, належало губернським управлінням. Нагляд за рухом арештантських партій покладался на особливих інспекторів із переселення арештантів. Супроводжувала засланих арештантів особлива вартова стража.



Шлях до місця заслання, особливо до того часу, коли запрацювала залізнична колія, був важким, бо способом руху засланців був один – піший. Маршрут встановлювався законом. Центральними пунктами були – Москва, Казань (дорога між Москвою і Казанню мала назву Володимирки, а пересильна тюрма у Володимирі – Володимирський централ), Перм, Тобольськ, а пізніше Тюмень. Картина цього невірного шляху завжди була однакова: попереду заслано-каторжні в кайданах; у середині – заслано-поселенці без оков на ногах, але приковані за руки до ланцюга по четверо; позаду них, такі ж приковані за руки до ланцюга йдуть заслані на каторгу жінки, а в хвості обов'язковий обоз із хворими і багажем, з дружинами і дітьми, які йшли на заслання за чоловіками і батьками [102, с. 13-14].

Пішохідна хода тривала довго, більше року. На етапах, у пересильних тюрмах, на баржах тощо на засланих неодмінно чатувало щонайменше два лиха. Перше, – бруд, тіснота, гниль, сморід, голод і холод. Як результат, – хвороби і смертність, особливо смертність з-поміж дітей: половина дітей, які йшли за партіями засланих по дорозі до заслання помирало. Друге лихо моральне: сварки, лайка, обмін іменами, розпуста, крадіжки, – характерні риси пересильної партії. Як результат: етап, – школа розпусти, пороку і злочинності [102, с. 47-49].

У кінцевому пункті етапу, Тюмені, засланих арештантів приймав, вів їм загальний облік і розподіляв на партії відповідно до обвинувальних вироків так званий Тюменський наказ. Заслані, розподілені за цим наказом, були у віданні сибірських губерній і областей, їх експедицій по засланих. Завідування заслано-каторжними в Забайкальській області належало особливому управлінню при воєнному губернаторові Забайкальської області, а на о. Сахалін – Приамурському генерал-губернаторові, місцеве ж управління – начальникові острова [102, с. 34-36].

Із середини XIX ст. законодавство знало заслання судове і заслання адміністративне. Згідно із судовими вирокми визначалося заслання на каторгу, на поселення, на проживання і на оселення.

Каторжні роботи призначалися на термін від 4 до 20 років, а також безстроково. Каторжники працювали в копальнях, на фабриках і заводах, на

будівництві доріг, прорубці та корчуванні лісу тощо. Життя каторжників минало винятково між каторжною роботою і каторжною тюрмою: вони виконували примусові підневільні роботи, а вільний від роботи час проводили в каторжній тюрмі. Каторжники поділялися на розряди. Кожен каторжник зараховувався передусім в розряд випробовуваних (испытуемых – рос.). Випробовувані поміщалися в тюрмах і утримувалися, за винятком короткотермінових жінок і хворих, у кайданах. За збігом певного терміну – від 1 року до 8 років – випробовувані могли перейти в розряд таких, що виправляються. Такі зміни залежали від поведінки каторжника: переходили в інший розряд ті, які проявляли покірність, трудолюбство та які подавали надію на перевиховання. Ті, що виправлялися, користувалися деякими пільгами: залучалися до більш легких робіт, звільнялися від кайданів, на роботи відправлялись без конвою, користувалися більшою кількістю неробочих днів тощо [102, с. 16-17].

Зі збігом терміну від 1 року до 3 років ті, що виправлялися, могли отримати право проживати не в тюрмі, побудувати собі будинок на належній заводу землі, могли укласти шлюб. Наостанок, після збігу визначеного обвинувальним вирокком терміну каторжних повністю звільняли від каторжних робіт і переводили на поселення у найбільш віддалені місця Сибіру або залишали в місцевості, що знаходилася поблизу каторжних робіт.

Другий вид заслання – це заслання на поселення в місця віддалені та в місця не настільки віддалені. Усі вони знаходилися у Східному Сибіру. Ті з засуджених до вислання на поселення, які згідно з рішенням суду не підлягали тілесному покаранню, прямо засилалися в Східний Сибір. Ті, які від тілесних покарань не були звільнені, підлягали примусовим роботам на заводах упродовж 4 років, а після цього також засилалися в Східний Сибір. Здатні до сільських робіт поселялись у селах, нездатні до сільських робіт могли, під наглядом поліції, жити в містах, займаючись ремеслами або наймаючись в прислугу. Протягом перших 10 років заслані поселенці користувалися пільгами з оплати податків, а зі сплином 10 років вони могли приписуватися до селянських товариств на просторах майже всього Сибіру, за винятком окремих областей [102, с. 17-19].

Третій вид – заслання на проживання в Сибір і у віддалені Європейські губернії. Заслання на проживання в Сибір своєю чергою поділялася на заслання в Західний Сибір – у губернії Тобольську і Томську, і заслання в Східний Сибір – у губернії Іркутську і Єнісейську. Заслані на життя зобов'язані були на місці заслання обрати спосіб життя, приписатися до міщанського або селянського товариства. Вони перебували під наглядом поліції, не могли брати участі у виборах, не могли отримувати свідоцтв гільдій, що давали звання купця, проте три роки користувалися пільгами з оплати податків [102, с. 19-21].

Четвертий вид судового заслання – заслання на оселення. Цьому виду заслання підлягав один вид злочинців – бродяги. Заслані в Сибір, вони півтора року перебували у віданні експедиції з засланих, із залученням до громадських робіт. По спливу цього терміну вони могли обрати собі спосіб життя на тих же підставах, що й заслані поселенці [102, с. 21-24]. Проте заслання, особливо каторжна тюрма, каже І. Малиновський, явище економічно не вигідне і таке, що має негативні морально-етичні та соціальні наслідки.

«Каторжна тюрма є розсадником не лише хвороб фізичних: вона є розсадником і хвороб моральних. Каторжна тюрма – школа розпусти, злочину та пороку, і при цьому школа з багаторічним курсом для багатьох злочинців». «Каторжна тюрма – це приміщення, призначене для того, щоби бути житлом для людей; в приміщенні цьому скоплюється людей дуже багато; всі ці люди тут сплять, курять, п'ють горілку, іноді й справляють природні потреби. Характерними рисами цього людського житла є – тіснота, грязюка, сирість, сморід, задушливе повітря; поєднання всіх цих умов викликає захворюваність, в результаті захворюваності – смертність чи слабкість та виснажування організму» [102, с. 45, 47].

«Каторжна праця не вигідна, малопродуктивна, каторжники працюють з-під палки. Це відбувається по тій причині, що значна частина каторжників – люди хворобливі, слабосильні. Так, в 1875 році всіх каторжних в Забайкальській області числилось 3571 людей: з них в лікарні щоденно знаходилося в середньому по 354 людини, тобто 10% , дряхлих і до роботи непридатних знаходилося в богодільнях

634 людини, тобто 17%; окрім цього 878 людей, тобто 25% були в розряді слабосильних... Праця каторжника та праця раба тотожні» [102, с. 49].

Після відбуття каторги засланий не має капіталу, не має «ні кола, ні двора». На допомогу та участь сибірського населення йому розраховувати не доводиться, бо в очах сибіряків засланий – погана людина, «варнак». Тому розповсюдженим явищем є бродяжництво. Більшість перетворюється на бродяг. Армія бродяг харчується та існує не лише випрошуванням милостині, а й крадіжками, шахрайством, грабунками та розбоями [102, с. 55.]

Заслання, зазначав І. Малиновський, завдає і моральної шкоди сибірському населенню, бо заслані злочинці його заражають своїми розпустами. Моральна отрута тут досягає великої гостроти та сили через малозаселеність Сибіру, а також через різьчо негативне співвідношення чоловіків і жінок. У Східному Сибіру жінок, наприклад, близько 28%. Нестача жінок проявляється в процвітанні співмешкання і з похилого віку жінками, і з неповнолітніми дівчатами, а також в процвітанні проституції. При цьому проституція як загальне явище, зазначає І. Малиновський з посиланням на письмові джерела, приносить прибутки не лише жінці, але й її чоловікові, батькові, співмешканцеві. «На Сахаліні немає хати, де не торгують жіночим тілом, горілкою чи краденими речами» [102, с. 59-62].

### **Висновки до розділу 3**

1. Згідно з вченням І. Малиновського, зародження кримінально-виконавчого права відбулося на зорі людства у формі помсти, самосуду людини-дикуна над ворогами, які посягали на нього самого чи на його харчову територію. В основі такого самосуду лежав тваринний інстинкт самозахисту. Людина на цій стадії розвитку сама була суддею у власній справі: сама визначала, що є посяганням, сама судила й сама виконувала обвинувальний вирок, вирок кровавий, бо, зазвичай, кровопролитний. Тобто, кримінально-виконавче право, якщо розглядати право з сучасних позицій, являло собою органічну єдність з правом кримінальним і судовим. Але загалом інститут помсти у формі самосуду був явищем

прогресивним, оскільки забезпечував як саме існування людини, так і розвиток усього людства.

З часом, з огляду на безперервну повторюваність цього явища, розумовий розвиток людини, об'єднання її в родові та племенні союзи, появу елементарних спільних благ, тваринний інстинкт помсти поступово переходить в іншу стадію, а саме, набуває характеру правового звичаю, а з появою релігійних вірувань - і характеру морального та релігійного обов'язку. Помста ворогові за зазіхання на харчову територію та на членів свого союзу – це не тільки право, а й доблесний священний обов'язок. Так вона стає помстою не лише кровавою, а й кровною, оскільки ґрунтується на кровній спорідненості, подекуди призводить до винищення цілих племен і народів.

Подальший культурний, економічний розвиток людства, а особливо поява приватної власності, зумовили перехід до наступної стадії розвитку права, у тому числі права кримінального та кримінального-виконавчого – стадії грошових викупів.

2. В історії українського народу ця стадія припала на добу Київської Русі. Помста та самосуд ще мають місце, але вони витісняються грошовими викупамі, тобто компенсацією за різного роду посягання, і судом. «Руська Правда» дозволяє кровним родичам мститися вбивці, допускає розправу потерпілого над злодієм, схопленим на місці вчинення злочину, а за інші посягання передбачає грошові стягнення у виді головщини та уроку тощо, які за результатами розгляду справи стягуються на користь і князя, і потерпілої сторони. Ця стадія, за І. Малиновським, є першим періодом писаного вітчизняного кримінального права. Вона є також першим періодом писаного кримінально-виконавчого права, тому що закон передбачає, окрім потерпілих, і спеціальних виконавців судових присудів, зокрема, таких княжих агентів, як вірники, отроки, мечники, ємці, дєтські, частково – порядок виконання, а практика знає й ув'язнення, у тому числі тюремне («поруб» тощо).

3. За часів Великого князівства Литовського та Речі Посполитої, у зв'язку з економічним, соціальним і політичним розвитком суспільства, появою нових видів

діянь, що згідно із законом тягнули за собою кримінальну відповідальність, подальшого розвитку набуває, разом із розвитком права кримінального і судового, й право кримінально-виконавче. Розправу потерпілого над злочинцем закон допускає лише на перших порах. Литовські Статути практично всю кримінально-виконавчу справу покладають на державу. Закон надзвичайно детально регламентує порядок виконання судових присудів і компетенцію їх виконавців, особливо щодо грошових та майнових стягнень, – спочатку детські, потім, переважно, возні, у деяких випадках суд, що виніс обвинувальний вирок, та його співробітники, господарські дворяни, шляхтичі, вижі, а то й шляхетське «рушення». Виконання смертних вироків і вироків про тілесні покарання покладалося на катів. При цьому возні, вижі, кати як урядові службовці, отримували за свою роботу плату у вигляді так званого «кормління». Регламентував закон також пенітенціарну справу: архітектуру в'язниць, порядок ув'язнення і режим у в'язницях, обов'язки та відповідальність в'язничної сторожі, утримання в'язнів та плату за ув'язнення, нагляд потерпілої сторони за додержанням правил утримання в'язнів тощо. Тому варто визнати, що за чинності Литовських Статутів відбулося становлення вітчизняного кримінально-виконавчого права, а в його складі – права пенітенціарного.

У цей же період мало місце відродження помсти та самосуду, особливо під час селянських і козацьких повстань та в процесі їх жорстокого придушення урядами.

4. У працях І. Малиновського показано, що за Гетьманщини на теренах України продовжив свою чинність Литовський Статут 1588 р., проте кримінальне та кримінально-виконавче право набули свого подальшого розвитку, з урахуванням тодішніх соціально-економічних і політичних умов, саме в «Правах, за якими судиться малоросійський народ», в основу яких і були покладені відповідні приписи цього Статуту. В період же входження територій України до складу Російської імперії на них стало поширюватися російське кримінально-виконавче законодавство, а з 1843 р. воно остаточно витіснило кримінально-виконавче право українського народу.

5. Поширеним покаранням у Російській імперії, як і за часів Московської держави, причому навіть за дрібні провини, була смертна кара, яка виконувалась надзвичайно широким колом жорстоких способів: повішання на шибениці чи на дереві, відрубання голови, четвертування, колесування, спалення, закопування в землю, саджання на кіл, повішення за ребро, розстрілом тощо. При цьому виконання смертних вироків відбувалося за загальним правилом прилюдно та супроводжувалось принизливими щодо особи злочинця ритуалами. Виконавцями смертних вироків були державні службовці – опричники, кати, щодо засуджених за військові злочини, – військовослужбовці тощо.

У Московській державі, як і в Російській імперії, мало місце також відродження кровавої помсти та самосуду, в тому числі з боку держави без обвинувального вироку суду, зокрема під час міських і селянських бунтів, повстань, при їх придушенні військом, під час воєн, які Росією велися практично безперервно, щодо завойованих народів і полонених, а також під час революційних подій 1905-1907 рр.

В царській Росії застосовувалося й таке специфічне покарання, як заслання на певний термін чи довічне заслання, переважно у Сибір і в інші окраїни, у тому числі заслання на каторгу, при якому заслані зобов'язані були виконувати важкі каторжні роботи в копальнях, на корчуванні лісів, при прокладанні доріг тощо. Практикувалося також вислання в місця віддалені та не настільки віддалені. Етапування до місць відбування цих видів покарань, порядок їх виконання регулювалися численними кримінально-виконавчими актами та здійснювалися службовцями відповідних державних відомств.

## РОЗДІЛ 4

### ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА ТА ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ ПОЛІТИКИ У ПЕРШІ РОКИ РАДЯНСЬКОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ У НАУКОВИХ ПРАЦЯХ І. МАЛИНОВСЬКОГО

#### 4.1. Оцінка І. Малиновським революційної розправи та напрямів формування післяреволюційного кримінально-виконавчого права в Україні

Російська революція 1917 р. (так учений із моменту його арешту у 1920 р. називав цю подію, як і політичну подію лютого цього ж року, хоча раніше іменував їх, відповідно, «лютневий переворот», жовтневий «переворот» [121, с. 17; 139, с. 2]) почалася, як і всі революції, що колись були на світі, писав І. Малиновський, з руйнування старого. «Було зруйновано й старе право. «Сводъ Законовъ Россійской Имперіи» став шматком паперу, ні для кого непотрібним задля практичних цілей. Зокрема, «Судебные уставы» 1864 р., «Уложение о наказанияхъ» 1815 р., нове «Уголовное уложение» 1903 р. і 1 ч. X тому про касаційні вироки Сенату... все це було скасовано» [127, с. 114].

Руїниціною своєю частиною революція неминуче призвела до відродження стародавніх традицій кровавої помсти. Практикується каральна відплата в найбрутальнішій формі віддавання злом за зло без «жоднісінької розумної мети». Піддаючись звірячому почуттю злісної мстивості до своїх класових ворогів, як це показано в праці «Кровавая месть и смертныя казни», каже І. Малиновський, люди несамохіть віддають їм за зроблене зло таким самим, або ще й більшим злом. Вага революції в її руїницічій частині характеризується актами помсти: руйнування давнього ладу йде разом із помстою революціонерам або прихильникам революції з боку тих, хто панував за давнього ладу, й помсту їм із боку революціонерів. Окрім того революціонери, котрі співчують революції, чи навіть нейтральні особи мусять вживати актів самосуду й розправи, тобто помсти щодо звичайних карних елементів, коли вони здійснюють замах на особу чи майно, не побоюючись



кари, бо старий правовий порядок зруйновано, а новий ще не налагоджено. Наша революція, зазначає вчений, не могла бути винятком. У розпалі громадянської війни (російсько-української – М. М.) акти такого роду помсти не могли не траплятися» [128, с. 122].

Необхідно зазначити, що тему самосуду під час відомих подій 1917 р., більшовицької окупаційної війни щодо України та після її завершення, І. Малиновський досліджував у контексті революційного та постреволуційного звичаєвого права, усіх його галузей, у тому числі права кримінального, судового і кримінально-виконавчого зокрема, бо й тема кримінально-виконавчого права була складовою предмету спеціального дослідження Комісії для виучування звичаєвого права України Всеукраїнської Академії наук, головою якої він був. Академік узяв на себе дослідження революційного та постреволуційного звичаєвого права в цілому, а його вивченню з окремих предметів та в окремих регіонах України було доручено іншим членам Комісії, Степану Борисенку, зокрема, – дослідження самосуду над карними злочинцями в 1917 році. Як видно з результатів роботи членів Комісії, І. Малиновський допомагав тими чи іншими матеріалами про факти застосування українського звичаєвого права чи не усім дослідникам.

Що стосується самосуду, то з посиланням на публікації в московській газеті «Известия» та київській газеті «Пролетарська правда» вчений наводить численні його приклади. Ось деякі з них, більше побутового характеру, на території України. «У Києві жінка кочегара Бориса Бондаренка – Явдоха «зліглася» з таким собі Єладовим і переїхала до нього на квартиру: Бондаренко прийшов на ту саму квартиру і, заставши жінку, хлюпнув їй у лице сірчаною кислотою». «В с. Строковій Переяславського району, в трьох громадян викрали коней: обікрадені обігнали злодіїв на шляху до с. Помоклі, привели їх назад до с. Строкової й там вчинили над ними самосуд». «В Києві на вокзалі залізничного злодія Кольку Слона (Миколу Санкаржевського) забили його товариші». «В Києві на Галицькому базарі бандит Микола Чернов забив свого товариша». «Сільська влада села Криниці Тульчинської округи врядила дикунський суд над селянином і селянкою, обвинувачуваних у тому, що вона «жила на віру» (не в шлюбі): обох розділи догола

і били мокрою кропивою». «В Харківській окрузі колишня наймичка священника Беділло Кроловецька мала від нього шестимісячну дитину; коли вона приїхала просити грошей на утримання дитини, то Іван Скрипник, що його підплатив був священник, чотирма пострілами забив її на смерть». «На Полтавщині сільські власті села Баранівки по-п'яному вдерлися до хати селянина і забили родину з 9-ти чоловік, в тому числі дітей від 4-х до 6-ти років» [128, с. 147-149].

Приклади самосуду у формі кари різками, побоями, покаліченням, повішанням, спаленням живого тощо наводять й інші дослідники, в тому числі С. Борисенко. «На станції Проскурів студента-медика Г. з санітарного поїзда було звинувачено в крадіжці цукру та солдатської білизни. Натовп, обв'язавши Г. білизною, почав водити його по території станції, не даючи нікому його визволити». «Агенти Київського розшукового відділу І. та Г., дізнавшись в розмові з злодієм К., що він «заробив» 1600 крб., які саме були у нього, тоді-таки вирішили пограбувати його. У під'їзді будинку Окружного Суду, куди його затягли, вони почали вимагати гроші. А в тім цікаво не це. Коли цей злодій силувався був протестувати, то вони нагрозилися йому, що коли він зчинить галас, вони виведуть його на вулицю та пояснять натовпові, хто він є і тоді натовп розправиться з ним самосудом. Злодій, злякавшись цієї перспективи, віддав гроші». І. С. Борисенко підсумовує, що самосуд настільки втілювався в життя, що загроза вчинити самосуд стала чинником психічного примусу [183, с. 229-231].

Акти помсти, зауважував І. Малиновський, були характерні інколи й для діяльності ВЧК та її органів, що було «системою позасудової розправи» за найгостріших часів громадянської війни (більшовицької окупації України – М. М.). Вживали розстрілів, і були випадки, коли розстрілювали, щоби помститися або залякати. Зазвичай же розстрілювали, щоби, знищуючи небезпечних ворогів революції, узабезпечити республіку від замахів на здобутки революції.

З цього приводу тут неможливо не зазначити, а І. Малиновський у своїх працях про це пише надто скупо, що сам він постановою колегії ДонЧК 24 липня 1920 р. разом з іншими обвинуваченими «у контр-революції» був заочно засуджений до смертної кари, і одним з обвинувачень його в контрреволюції було

написання «контр-революційних статей в Ростовській газеті «Приазовский край». Професор це обвинувачення, як і всі інші, заперечував і стверджував на всіх допитах, починаючи з першого, який мав місце 20 липня 1920 р., що він писав статті в газету не як протест проти радянської влади, а так само як про це писав і М. Горький, – «як протест проти неправильних з його точки зору методів правління, а також проти злочинної практики, – проти смертних страт, розстрілів, насильств, арештів, грабежів, знищення культурних цінностей», проти погромів, які відбувалися на його очах, «у яких приймали участь червоноармійці та частина громадян – грабували і магазини, і квартири» [84, с. 36].

Можна знайти деякі ознаки помсти й у діяльності революційних трибуналів як органів надзвичайної юстиції, народних судів, хоча й менше, зазначає І. Малиновський [138, с. 15-16]. Суди постановлювали вироки або присуди, керуючись революційною правосвідомістю, що відповідало звичаєвому праву, виробленому панівним у радянському суспільстві трудовим класом. Радянська влада, не видаючи спеціальних декретів, встановила основне правило, що радянські звичайні суди (народні суди та революційні трибунали), не підлягаючи жодним формальним обмеженням, повинні керуватися внутрішнім переконанням, інтересами соціалістичної революції та революційною правосвідомістю, військові трибунали – революційною совістю, а юридичним відділам виконкомів наказано, наглядаючи за судовими установами, пильно стежити, щоб не порушувались декрети радянської влади, тобто, щоб виконувалась законність і щоб водночас не порушувалась правосвідомість [82, с. 20]. Прийнятий згодом Кримінальний кодекс дозволяв судам накладати кари, покладаючись на «свою соціалістичну свідомість» (ст. 9) [95], дозволяв накладати кари та вживати інші заходи соціального захисту за такі злочини, яких у ньому не було (ст. 10), а Карно-процесуальний кодекс забороняв судам ухвалювати присуди через брак, неповноту, невиразність або суперечливість законів (ст. 2) [96, с. 142; 127, с. 114-119].

На цю характерну негативну рису самосуду та помсти пролетарського правосуддя, каже І. Малиновський, не раз указувалось і в літературі, і в заявах провідників республіки, і в урядових актах радянської влади. В «Азбуці

Комунізму», наприклад, зазначалось, що «пролетарському суду цілком не властива помста. Він не може мститися людям за те, що вони жили в буржуазному суспільстві» [138, с. 15-16].

Революція вщент знищила старий режим і скасувала все дореволюційне російське законодавство, в тому числі карне, але, стверджує І. Малиновський, злочинність залишилась і як спадок старого режиму, і як результат умов життя, сприятливих для заподіяння й розвитку злочинів. Потрібна була боротьба зі злочинами шляхом застосування покарання, головним видом якого залишалось позбавлення волі. Потрібно було позбавитись старих тюрем і замінити їх новими місцями ув'язнення виправно-трудового характеру, а водночас напрацювати знову ж таки норми звичаєвого пенітенціарного права та здійснити спроби їх кодифікації. І такі спроби в РСФРР починаються уже через декілька місяців після революції [125, с. 13; 130, с. 53].

Як видно з праць ученого, кримінально-виконавча політика молодій радянській державі, так само і як судова та кримінально-правова, визначалась у політичній та юридичній літературі, головню у пресі, у виступах державних і партійних лідерів, очільників державно-правових установ, отримувала своє формулювання на всеросійських з'їздах працівників, зокрема, юстиції та пенітенціарної справи, та закріплювалась у відповідних нормативних актах.

Так, уже 11 липня 1918 р. було оголошено «Статут першого російського Реформаторія» для неповнолітніх, а 24 травня 1918 р. – циркуляр НКЮ про перейменування Головного управління місцями ув'язнення в Карний відділ Наркомосту та ліквідацію старих тюремних інспекцій і передачу їх функцій особливим органам місцевих комісаріатів юстиції, а також про мету НКЮ – перелом не лише в усій системі управління місцями ув'язнення, а й у самій постановці відбування покарання [92, с. 70-71]. Інструкція скасувала Статути про утримуваних під вартою та про засланих (том. XIV Зводу законів), а також скасувала поділ місць ув'язнення на розряди за тяжкістю покарання згідно з обвинувальними вироками судів, зобов'язала суди вказувати в них лише позбавлення волі на певний термін, обов'язково з примусовими роботами. 23 липня

1918 р. НКЮ прийняв тимчасову інструкцію «Про порядок позбавлення волі як виду покарання та про порядок відбування такого». Інструкція також зарахувала до позбавлення волі присудження судом до короткотермінового ув'язнення (до 3 місяців) і примусові громадські роботи без взяття під варту на час, вільний від роботи. Крім того інструкція поділила місця позбавлення волі на чоловічі та жіночі, а за їх значенням на: 1) загальні місця ув'язнення (тюрми); 2) реформаторії та землеробні колонії як установи виховно-карального характеру, особливо для молодих злочинців; 3) виконавчі заклади для осіб, стосовно яких є підстави для послаблення режиму або дострокового звільнення; 4) карно-лікувальні заклади для поміщення арештантів з явно вираженими дефектами, дегенератів тощо; 5) тюремні лікарні. Крім цих місць позбавлення волі – арештні приміщення для короткотерміново затриманих міліцією та тих, що числяться за місцевими народними судами (до суду), і для арештантів, що підлягають пересилці [93, с. 54-55]. Восени 1918 р. за доповіддю голови ВЧК прийнято постанову РНК (СНК) про відкриття у зв'язку з громадянською війною особливих місць ув'язнення, так званих концентраційних таборів як порівняно м'якого виду позбавлення волі. Ув'язненим у табори надавалось достатньо свободи для зв'язку із зовнішнім світом. Окрім побачень, вони могли отримувати відпустки додому, мали змогу виходити на роботи поза табором без варту, могли отримувати право жити на приватних квартирах з обов'язком приходити до табору лише на реєстрацію. Вони мали змогу отримувати на пільгових умовах дострокове звільнення [138, с. 15]. Весною 1919 р. видається постанова ВЦВК (ВЦИК) про табори примусових робіт, а за цим НКВС (НКВД) напрацьовує інструкцію в розвиток постанови ВЦВК. Табори примусових робіт визначаються як «місце, де примусовою працею в суворій трудовій дисципліні спокутують свою провину особи, що вчинили різні злочини та провини (звинувачені в спекуляції, саботажі, службових злочинах тощо), свідомі гнобителі й визискувачі чужої праці та прихильники буржуазії й царсько-дворянського ладу». Восени 1920 р. НКЮ видає «Положення про загальні місця ув'язнення», а пізніше – «Положення про окремі види місць ув'язнення» [125, с. 54; 138, с. 27].

У жовтні 1923 р. відбувся Всеросійський з'їзд представників пенітенціарної справи, на якому, за аналізом стенографічного звіту про нього, І. Малиновським, окрім інших питань, були обговорені й цілі місць ув'язнення – загальне та окреме попередження злочинів, позбавлення злочинця можливості подальших злочинів, виправно-трудоий вплив на нього і пристосування його до умов співжиття; що режим місць ув'язнення повинен бути побудований на основах прогресивної системи [129, с. 108-109].

На початку 1924 р. Головне управління місцями ув'язнення подало XI З'їзду Рад звіт про пенітенціарну справу в РСФРР за 1923 р., у якому зазначалось, що «звітним роком починається нормальний хід пенітенціарної справи в Республіці і закінчується період коливань та пошуків, які властиві революційному часу. Саме на протязі звітного року досягнута централізація управління всіма місцями ув'язнення, остаточно ліквідовані концентраційні табори, що знаходились у віданні міліції, арештні будинки злились із загальними місцями ув'язнення, наостанок, складено проект «Виправно-Трудового Кодексу», в якому підведені підсумки 6-ти річної практики в області пенітенціарної справи» [131, с. 119]. Проект схвалила колегія НКВС (НКВД), після розглянув і ухвалив I Всеросійський з'їзд працівників пенітенціарної справи. На V Всеросійському з'їзді діячів радянської юстиції словами тодішнього першого замісника Наркома юстиції М. Криленка було наголошено про необхідність проведення каральної політики в державі «з неухильним дотриманням класових основ» [184, с. 113]. Далі проект перейшов до вищих інстанцій і, нарешті, з деякими змінами 16 жовтня 1924 р. був затверджений II сесією ВЦВК (ВЦИК) XI скликання, тобто став законом [97]. Карний кодекс РСФРР 1922 р. (далі – КК) та Виправно-трудоий кодекс РСФРР 1923 р. (далі ВТК) були головними етапами розвитку карної політики радянської влади. Після того як набув чинності Виправно-трудоий кодекс, зазначав І. Малиновський, «карна політика щодо ув'язнення та становища в'язнів була цілком з'ясована». Зокрема, згідно зі ст. 8 КК, перша мета покарання – загальне та особисте попередження. Вона досягається самою загрозою позбавлення волі, тобто ізоляції, а особисте попередження, понад те, приведенням загрози до виконання, тобто ізоляцією.

Друга мета – пристосування до умов співжиття шляхом виправно-трудового впливу на злочинця – досягається примусовою працею ув'язнених і культпросвітницькою роботою. Наостанок, третя мета – утримання злочинця від подальших злочинів – досягається також фактом позбавлення волі, тобто ізоляцією. Отже, режим у місцях ув'язнення повинен полягати в правильному співвідношенні начал ізоляції, примусової праці та культпросвітницької роботи.

Ізоляція має бути доцільною. Це начало каральної політики розуміється згідно з нормами ВТК не в сенсі повного позбавлення будь-яких зносин з людьми, бо немає ні системи мовчання, ні системи одиночного ув'язнення. Навіть засуджені до позбавлення волі з суворою ізоляцією мають право користуватися листуванням, побаченнями, отримувати передачі.

Заборонено приниження людської гідності ув'язнених. У 49 ст. ВТК указано, що режим у місцях ув'язнення повинен бути позбавлений будь-яких ознак катування: кандалів, наручників, карцеру, суворого одиночного ув'язнення.

Друге начало каральної політики радянської влади – пристосування злочинця до умов співжиття шляхом виправно-трудового впливу ґрунтувалось на тому, що немає злочинців, які б не підлягали виправленню, а тому немає потреби поряд із Виправно-трудоим кодексом приймати щодо невинуватих окремих, каральний Кодекс, що пропонувалося. Одні легше пристосовуються до умов співжиття, інші важче. Але немає таких, котрих зовсім не можна пристосувати, які абсолютно не піддаються виправному впливу. Тому прийнято один спільний збірник законів про місця позбавлення волі – ВТК.

Закріплено, що виправно-трудоий вплив досягається шляхом обов'язкової праці та культпросвітницької роботи. Що стосується праці, то в ВТК передусім сказано, що вона має виховне значення (ст. 51), є способом виправлення, а тому є обов'язковою для всіх ув'язнених, здатних до праці (ст. 52). А щодо культупросвіти в місцях ув'язнення, то в законі, у ст. 82 ВТК, сказано: «завдання культупросвітньої роботи полягає у піднятті інтелектуального рівня та громадянського розвитку засуджених». Шлях, – шкільна та позашкільна робота (ліквідація загальної та

політичної безграмотності, організація для ув'язнених читань в голос тощо), виправно-трудоий вплив у процесі виконання робіт виробничого характеру.

Третє загальне начало каральної політики радянської влади впливає з виправної мети покарання, з різнорідності видів місць ув'язнення та з інституту дострокового звільнення (ст. 463 ВТК). Це прогресивна система ув'язнення. Вона передбачає, що ув'язнені переводяться, в міру свого виправлення, з одного місця ув'язнення в інше – з більш м'яким режимом. Тобто, прогресивна система ув'язнення передбачає, що доля ув'язненого – в його руках, що своєю поведінкою і ставленням до обов'язкової праці та культпросвітньої роботи він може поліпшити, аж до дострокового звільнення, або, навпаки, погіршити своє становище [132, с. 63-67].

До основних начал каральної політики радянської влади належить також класовий принцип як при винесенні обвинувального вироку, так і в процесі його виконання. Стаття 17 ВТК щодо цього гласить: «усі питання, пов'язані зі змінами у становищі ув'язнених і засуджених до виправних робіт без утримання під вартою, Розподільчі комісії вирішують переважно шляхом безпосереднього ознайомлення з ними через особисте їх опитування, керуючись при цьому різними даними і перш за все їх класовою належністю». В інших нормах ВТК передбачаються шляхи (способи та методи) застосування вказаного начала стосовно конкретних виправно-трудоих ситуацій.

Наостанок, останнє начало каральної політики радянської влади впливає з усіх попередніх, – це допомога звільненим з місць ув'язнення. При цьому допомога надається не приватній ініціативі, яка може бути або не бути, а ставиться в обов'язок Головному управлінню місць ув'язнення та його місцевим органам, які мають організувати цю допомогу «на основі широкої участі в ній радянських, профспілкових і партійних органів» (ст. 229 ВТК) [132, с. 62-70]. Це що стосується РСФРР.

В Україні громадянська війна, зазначав І. Малиновський (а по суті, – окупаційна російська агресія – *М. М.*), затяглася. Через це пенітенціарні закони з'явилися пізніше, але будувались вони на тих самих основних принципах, що й



російські. Перший в Україні радянський пенітенціарний закон було проголошено 7 березня 1920 р. – закон про центральні та місцеві тюремно-каральні відділи. У квітні 1920 р. було оголошено постанову Нарком'юсту УСРР про те, що всі тюрми й місця ув'язнення на території УСРР перейменовуються на будинки примусових робіт. Навіть саме слово «тюрма» було офіційно скасовано (в РСФРР вживалося офіційно до 1923 р.). Але справа не в тому, що скасовувалось слово «тюрма», а в тому, каже вчений, що тюрма, як «Мертвий дом», як «Мир отверженных», як «Кладбище живых» перестала існувати, що її замінила соціальна клініка, де лікують злочинців, щоби пристосувати до життя в суспільстві трудящих, майстерня, де злочинці працюють, навчаються та звикають до суспільно-корисної праці, школа, де серед злочинців провадиться культосвітня робота. Далі, того ж 1920 р. було оголошено Тимчасове положення про управління бупрів, Тимчасову Інструкцію про позбавлення волі як міру кари, Інструкцію про Розподільчі комісії, Тимчасову Інструкцію про конвойну варту, Декрет про дотермінове звільнення, Інструкцію про санітарно-медичну частину в місцях ув'язнення, обіжник про примусову працю, про культурно-просвітню роботу в місцях ув'язнення. Далі публікуються нові обіжники. Історія пенітенціарної справи йде тим же шляхом, що і в РСФРР: як закінчується війна, починається будівництво нового життя, висувається питання про революційну законність, видаються Кодекси – Карний та Карно процесуальний, скасовуються табори примусових робіт, управління місцями ув'язнення централізуються, відчувається потреба підбити підсумки тому, що зроблено на царині пенітенціарної справи, й видати Пенітенціарний кодекс [138, с. 29-30].

У 1923 р. Всеукраїнська нарада завідувачів відділів управління, начальників міліції, карного розшуку й управління місць ув'язнення ухвалила резолюцію про потребу «невідкладно заходитися коло розробки Пенітенційного Кодексу, що охоплює всі положення, які регулюють діяльність поправно-трудоустанов та погодження з новим карним законодавством». Влітку 1924 р. проєкт Поправно-трудоу кодексу було вироблено й передано на розгляд окремій Комісії РНК УСРР. 23 жовтня 1925 р. Поправно-трудоу кодекс УСРР було затверджено

постановою 2-ї сесії ВУЦВК IX скликання. Як і в РСФРР, так і в УСРР, після видання ПТК з'явилися Положення, Інструкції й Обіжники в додаток і розвиток його постанов. Головні з них: Інструкція про організацію без тримання за сторожею робіт, Інструкція про Охтирський спеціального призначення ізолятор, Інструкція для санітарно-медичної частини, Інструкція про товариські суди в ПТУ, Інструкція для виробничої частини ПТУ й інші [138, с. 30-31].

Карний кодекс УСРР подібно КК РСФРР підкреслював, зауважував учений, що «кара взагалі і позбавлення волі зокрема, має насамперед загальне попередження, щоб хиткі елементи суспільства затримати від злочинів, і особисте попередження, щоби в майбутньому затримати самого злочинця від повторення злочинів» (ст.8) [94]. Це попередження – не залякування, що його в минулому мало на меті карне право, застосовуючи жорстокі та зневажливі кари. Радянське право відмовилося від жорстоких і зневажливих кар; воно не знає кар калічення, кар на тілі, каторжних робіт тощо. Залишилась смертна кара. Але вона відокремлена від звичайних кар і застосовується лише як тимчасовий і надзвичайний крайній захід соціального захисту до особливо соціально-небезпечних злочинців, що, з погляду радянської влади, в боротьбі з ними ніякого іншого засобу немає. Основний захід соціального захисту – кара через позбавлення волі, що не має жорстокого характеру. Карний кодекс проголошує, що взагалі кара є захід оборонний, повинна бути доцільною, не повинна мати ніяких ознак мордування й не чинити злочинцеві некорисних і зайвих страждань (ст. 26 КК УСРР) [94]. А Поправно-трудоий кодекс спеціально щодо позбавлення волі зазначає, що режим позбавлення волі «не мусить завдавати фізичних болів і принижувати людську гідність в'язнів» (ст. 3 ПТК УСРР) [98]. Далі, Карний кодекс підкреслює, що кара має на меті – позбавити злочинця можливості вчинити злочин і пристосувати його до умов вільного трудового співжиття (ст. 8 КК УСРР) [94]. Цих цілей досягається якраз шляхом позбавлення волі, ув'язнення. Злочинець ізолюється, отож він не має можливості чинити злочини. Але ця ізоляція триває не все життя і навіть не надто довгий термін. Найбільше – до 10 років і то у рідких випадках. Ця ізоляція не абсолютна, бо в'язень підтримує стосунки із зовнішнім світом, і в ізоляції задовольняються

вимоги матеріального існування в'язня щодо приміщення, світла, тепла, харчів, речей найпершої потреби, санітарних умов, медичної допомоги. Під впливом примусової праці та культпросвіти, на ґрунті яких побудовано режим позбавлення волі, в'язень пристосовується до умов трудового співжиття. Поправно-трудоий кодекс докладно регламентує, в яких формах організовано примусову працю й культпросвітню роботу в місцях ув'язнення, щоби зі злочинця зробити чесного й корисного громадянина радянського суспільства. Злочини бувають різні і злочинці різні. Тому неможливі й недоцільні однакові місця ув'язнення з однаковим режимом для всіх без винятку злочинців. У радянських місцях ув'язнення провадиться індивідуалізація поправно-трудоого й культпросвітнього впливу на в'язнів. Існують різні місця ув'язнення з різним режимом, то суворішим, то м'якшим – для різних в'язнів. І в одному й тому ж місці ув'язнення застосовується різний режим щодо суворості чи м'якості до різних в'язнів, хоча загальна підстава режиму одна й та ж – ізоляція, примусова праця, культпросвітня робота [125, с. 14].

В червні 1926 р. був прийнятий та набрав чинності й ПТК БСРР. Безперечно, зазначає І. Малиновський, що ПТК РСФРР був зразком для Кодексу українського і що, складаючи білоруський Кодекс, покористувалися і Кодексом РСФРР, і Кодексом УСРР, особливо останнім. Усі ці Кодекси мали деякі відмінності й щодо форми, й щодо змісту. Але всі вони були засновані на одних і тих же принципах. А це свідчило, що пенітенціарну радянську політику, яка відповідала особливостям трудової держави, зрозуміли правильно.

#### **4.2. Вплив І. Малиновського на становлення радянського пенітенціарного права**

Революція 1917 р., зазначав І. Малиновський, доценту знищила старий режим, скасувала все дореволюційне законодавства, в тому числі й карне. «Звід законів Російської імперії, що містив «Статут про утримуваних під вартою», «Статут про виселенців» та інші нормативні акти, що регулювали пенітенціарні відносини, став шматком паперу, ні для кого непотрібним задля практичних цілей.

Але залишилась злочинність, бо поки що, за перехідного періоду, залишились, як спадщина старого режиму, умови життя, сприятливі для заподіяння та розвитку злочинів. Потрібна боротьба із злочинами. Злочинців карають переважно позбавленням волі. А втім дореволюційні в'язниці колишньої Російської імперії не могли залишатися в радянських республіках [125, с. 13].

Після завершення воєнних дій, як зазначав І. Малиновський, почалося будівництво нового життя. Були вироблені й набули сили Карний кодекс і Карно-процесуальний кодекс, які сформулювали основні засади каральної політики радянської влади. Було ліквідовано ВНК (ВЧК) й скасовано табори примусових робіт, проведено централізацію управління пенітенціарною справою. Настав час для того, щоби підбити підсумки шестирічної пенітенціарної практики й утворити, на підставі зроблених уже спроб кодифікації та окремих пізніших постанов, єдиний Пенітенціарний кодекс. Упродовж 1923 р. Головне управління місць ув'язнення РСФРР виробило проєкт під назвою «Виправно-трудоий кодекс Р.С.Ф.Р.Р» [138, с. 28].

Розпочалося обговорення зазначеного проєкту ВТК, яке здійснювалося на різних рівнях, а підсумки якого підбили на Всеросійському з'їзді працівників пенітенціарної справи в Москві 18 – 24 жовтня 1923 року.

Учений в цей час відбував покарання у виді ув'язнення в Івановському таборі м. Москви. Але це не завадило йому взяти участь в обговоренні проєкту Кодексу, при цьому в обговоренні зі знанням справи, та ще й ніби «з середини» тодішньої пенітенціарної системи РСФРР, щобільше, як ув'язненому з багаторічним «стажем».

Так от, учений-в'язень І. Малиновський виявився «причетним» до обговорення проєкту ВТК у двох формах: він скрупульозно проаналізував стенографічний звіт пленарних засідань вказаного з'їзду та в стислій формі виклав суть доповідей на ньому у вигляді наукового повідомлення, а на підставі детального аналізу проєкту ВТК написав наукову статтю-рецензію під назвою «Проект «Виправно-Трудоого Кодексу». І наукове повідомлення, і наукову статтю

у формі рецензії йому вдалося опублікувати у московському журналі «Право и жизнь» [129, с. 108-109; 130, с. 53-64].

У науковому повідомленні І. Малиновський зазначав, що як вбачається з аналізу стенограми з'їзду, на ньому делегатами в кількості 150 центральних і місцевих діячів обговорювався не лише проєкт ВТК, а й стан пенітенціарної справи в Республіці. Тому Начальник Головного управління місць ув'язнення (Шірвіндт) робив дві доповіді, які доповнювалися відповідними співдоповідями: про стан виправно-трудової справи та про проєкт «Виправно-трудового кодексу». У доповідях та співдоповідях говорилося, що царська тюрма з її методами, навичками та звичаями недоречна в радянській республіці, що радянські місця ув'язнення повинні мати цілі, вказані революційним законодавством – загальне та спеціальне запобігання злочинам, позбавлення злочинця можливості подальших злочинів, виправно-трудоий вплив на нього та пристосування його до умов співжиття, що тому в місцях ув'язнення повинна бути організована суспільно-корисна праця, що праця ця мусить мати виховно-виправне значення передусім, а потім уже бути настільки прибутковою, щоби по можливості окупати видатки з утримання місць ув'язнення, що серед в'язнів має вестись культурно-просвітницька робота, що режим місць ув'язнення повинен бути побудований на основах прогресивної системи, що необхідно розрізнати типи місць ув'язнення, починаючи від ізоляторів особливого призначення з режимом порівняно суворим, і до колоній та переходових домів з найбільш м'яким, напіввільним режимом; наостанок, вказувалось на те, що брак матеріальних засобів заважає проведенню необхідних заходів сповна. Особливо підкреслювався безумовний обов'язок для пенітенціарних діячів класового підходу до дорученої їм справи [129, с. 108].

Лунала в доповідях і співдоповідях на з'їзді й критика, а з виступів делегатів з місць можна було судити про справжній стан речей у місцях ув'язнення. Так, Якубсон, представник Головного управління місць ув'язнення, публічно заявив про те, щоправда, в м'якій формі, що службовці на місцях «крайне неакуратні, недбало відносяться до своїх обов'язків...». А у виступах головними недоліками називали брак матеріальних засобів і нерозуміння основних начал каральної політики

радянської влади. Так, один із делегатів говорив доволі горшливо, що у нього ув'язнені носять номери «по американській системі», а в центрі розуміють пенітенціарну справу так, що «для нас немає номерів, а є люди, більш чи менш небезпечні». Інші виражали подив, – про яке виховання в місцях позбавлення волі може йтися?! Ще інші вважали, що впливати на засудженого засобами морального впливу, «це безглуздо», це «смішно», що «горбатого могила виправить», що потрібні їжачі рукавиці для начальників, щоби підтримувати дисципліну, що треба відновити стару каторжну тюрму тощо. На основі місцевого досвіду вказували на те, що серед працівників культпросвіти в місцях ув'язнення «немає жодної порядної людини, яка б володіла достатніми педагогічними знаннями», що внаслідок браку матеріальних засобів на посади вихователів і вчителів приймаються люди, яким ніде більше працювати [129, с. 109].

На підставі аналізу таких і їм подібних промов І. Малиновський ставить питання: а чи не стосується така характеристика й інших працівників пенітенціарної справи на місцях? Чи здатен працівник свідомо ставитись до своєї роботи? Ті думки, ті оплески, якими супроводжувалися згадки про ізолятори, про сувору дисципліну, – чи не вказують на те, що симпатії багатьох лежать не на стороні тих, хто вимагає виховно-виправного впливу на засудженого?

Отож, учений підбиває такий підсумок: стенографічний звіт з'їзду пенітенціарних діячів – цікава пам'ятка того, які завдання в царині боротьби з злочинністю ставить радянська влада в цей момент і як здійснення цих завдань на практиці стикається з браком матеріальних засобів і з браком свідомих та підготовлених працівників [129, с. 109].

У статті-рецензії І. Малиновський загалом позитивно оцінив законопроект. Принципових заперечень він у нього, знову ж таки загалом, не викликав. Авторами проекту, зазначив учений, правильно накреслено загальний напрям пенітенціарної політики, який відповідає основним началам радянського права. Водночас він зробив одне загальне зауваження та дванадцять зауважень щодо недоліків окремих положень законопроекту з пропозиціями їх усунення.

Загальне зауваження мало характер редакційного й зводилося до того, що з проекту пропонувалося прибрати усе зайве, в тому числі повтори тих чи інших положень, і тим самим надати кодексу характеру «короткий». Але в той же час додати те, чого не достає. У Кодексі, за пропозицією І. Малиновського, достатньо сформулювати загальні начала, деталі ж і висновки варто перенести в інструкції, правила, положення, що видаються для розвитку законів. Дотримуючись такого плану, можна значно скоротити й обсяг проекту [130, с. 64].

Окремі ж зауваження зводилися: 1) до пропозиції перенести положення про «основи режиму в виправно-трудовах установах» до «загальних положень»; 2) до зауваження щодо оптимізації складу органів управління місцями ув'язнення; 3) до пропозиції конкретизувати склад і повноваження розподільчих комісій та наглядових комітетів; 4) до пропозиції про колегіальне управління кожним окремо взятим місцем ув'язнення; 5) до пропозиції щодо забезпечення гарантій надійності правового становища співробітників місць ув'язнення; 6) оприлюднення свого бачення питання про режим місць ув'язнення; 7) до зауважень про характер примусової праці в місцях ув'язнення та пов'язаних з примусовою працею питань; 8) до пропозицій стосовно заходів виховно-виправного впливу на засуджених; 9) до пропозицій щодо матеріальних умов життя засуджених; 10) до пропозицій щодо медико-санітарних заходів у місцях ув'язнення; 11) до пропозиції про необхідність напрацювання обов'язкових правил не лише зовнішнього порядку, а й порядку внутрішнього, тобто правил поведінки засуджених між собою, до адміністрації, до казенного майна тощо; 12) до пропозиції про необхідність напрацювання правил самоуправління засуджених [130, с. 53-63]. Отже, як видно навіть з наведеного переліку, – зауваження й пропозиції вченого характеризувалися істотністю та стосувалися практично усіх сторін пенітенціарної справи. Ось кілька прикладів у підтвердження сказаного першого.

«Управління кожним місцем ув'язнення, згідно зі 43 ст. проекту, належить начальнику, якому підпорядковуються всі «службовці». Таким чином, запроваджується одноособове управління, замість колегіального, уведеного «Положенням» 1920 р. (§ 4). Навряд чи це нововведення викликається

необхідністю. Пенітенціарна справа не вимагає на кожному кроці прийняття швидких і рішучих заходів, що складновато при колегіальному управлінні. Такі заходи викликаються лише надзвичайними подіями (бунт, втеча тощо), які трапляються рідко. Ті ж питання, з якими зазвичай приходиться мати справу адміністрації місць ув'язнення, питання встановлення та підтримання внутрішнього розпорядку, профорганізацію примусової праці і культ-просвітницької роботи, про заходи впливу на окремих ув'язнених, про результати цих заходів тощо – усі вони вимагають всебічного сумісного обговорення. Жоден начальник без наради та згоди з іншими співробітниками обійтися не може. Звичайно, потрібне загальне керівництво справою, необхідна особиста відповідальність за загальну постановку справи. Але §§ 6 і 8 «Положення» 1920 р. давало достатньо повноважень начальнику і як відповідальному керівнику справи взагалі, і на випадок необхідності приймати екстрені заходи. Тому немає необхідності скасовувати постанови «Положення» 1920 р. про колегіальне управління місцями ув'язнення» [130, с. 56].

Ще приклад. «Необхідно забезпечити ув'язненому матеріальні умови життя, дати йому приміщення, опалення, освітлення, харчі, речове забезпечення, надавати медичну допомогу. Цьому питанню про матеріальні умови життя ув'язнених присвячена окрема глава – про господарство. Необхідні лише деякі доповнення і зміни: напр., в ст. 242 необхідно пояснити, що зроблений перелік предметів речового забезпечення приблизний, а не вичерпний, т. я. не все безумовно необхідне тут перераховане, або обмежитися загальним визначенням: ув'язненим, які не мають власних, безумовно необхідних предметів речового забезпечення, видаються казенні речі» [130, с. 62].

16 жовтня 1924 р. ВЦВК із деякими змінами, в тому числі тими, що їх пропонував І. Малиновський (про що йтиметься нижче), проєкт ВТК РСФРР затвердила і він став законом – Виправно-трудоим кодексом Російської Соціалістичної Федеративної Радянської Республіки. Вчений загалом схвально відгукнувся на факт його прийняття. З цього приводу він трохи згодом писав: «Той факт, що Попр.-Труд. Кодекс видано в законодавчому порядку, в такому самому як



Карний Кодекс і Карно-процесуальний, передусім звертає на себе увагу. Він свідчить про те, що з погляду радянської влади, виконання присуду про позбавлення волі (та про примусові без тримання за сторожею роботи) має не менше значення, ніж сам суворий вирок» [138, с. 49]. До речі, і про це також зазначав І. Малиновський, до того часу в світі законодавчим порядком було видано Пенітенціарний кодекс лише в Німеччині (1923 р). Він називався «Основні начала виконання присудів про позбавлення волі» [138, с. 50].

В'язень-учений позитивно оцінив новоприйнятий ВТК РСФРР за змістом як такий, у якому правильно відобразилась пенітенціарна політика радянської влади з доцільністю покарань та інших заходів соціального захисту виправно-трудоим впливом на засудженого, прогресивною системою ув'язнення, класовим підходом до ув'язненого. І. Малиновський схвально звернув увагу й на його зовнішню форму, а саме, що поряд із нормами юридичними, які містять у собі певні приписи з окремих питань, у ньому поміщені (в тому числі й за його пропозицією – *М. М.*) постанови декларативного характеру, які не приписують, а роз'яснюють та вказують, у чому полягають основні начала каральної політики радянської влади в місцях ув'язнення. Це теорія радянського права. «Законодавець, – каже вчений, – вимушений виступати в ролі теоретика, формулювати загальні висновки, загальні положення. Це тому, що наукове напрацювання радянського права тільки розпочалося, а наукова підготовка радянських працівників, в тому числі і працівників пенітенціарної справи, ще попереду». Безперечно, одну з особливостей Виправно-трудоного кодексу (що також варто поставити в заслугу І. Малиновському – *М. М.*) становить його порівняна лаконічність. Поділ усіх статей на розділи, а розділів на глави, з зазначенням назв розділів і глав, дозволяє легко орієнтуватися в змісті Кодексу. Загалом, доволі проста мова робить постанови Кодексу зрозумілими кожному, хто забажав би або вимушений з ним ознайомитися.

Однак, вчений відгукнувся на Кодекс досить критичною науковою статтею, хоча й під доволі м'якою назвою: – «Редакційні огріхи виправно-трудоного кодексу» [133, с. 72-80].

Щодо редакційних «огріхів» автор зазначив таке. Мають місце недоліки із зовнішнього, редакційного боку, недоліки законодавчої техніки, які можливо обумовлені новизною справи. У ньому трапляються статті, які повторюють одна іншу, такі, що пояснюють те, що само собою зрозуміле або роз'яснено в інших статтях. Деякі статті не узгоджені між собою, суперечать одна одній. Допущені пропуски, вбачається неповнота, не зовсім відповідна термінологія. Усього таких «редакційних» зауважень він зробив більш як до 100 статей ВТК РСФРР. Але значна кількість зауважень мала й важливий змістовий характер. Ось кілька прикладів.

«В ст. 4, мова йде про те, що виправний трудовий вплив на засуджених повинен проводитися шляхом розвитку та вдосконалення трудових колоній і перехідних домів. А інші види місць ув'язнення? Хіба вони не прагнуть до того ж, тобто до виправного трудового впливу на ув'язнених? Згідно зі ст. 5 ВТК усі місця ув'язнення складають єдину систему виправно-трудоустанов. І якщо в майбутньому належить скоротити одні і збільшити на їх рахунок інші, то до перших слід віднести ізолятори, можливо частково й будинки короткочасного ув'язнення; всі решту (в тому числі, наприклад, трудові будинки для неповнолітніх) підлягають розвитку та вдосконаленню» [133, с. 73].

Або: «Ст. 130. У виключних випадках допускаються побачення понад норми або з дозволу Головного управління місць ув'язнення, або з дозволу інспекції місць ув'язнення. Порядок вкрай ускладнений. Навіть в Москві, де знаходиться ГУМУ, і в губерніях та обласних містах, де знаходяться інспекції, клопоти для отримання дозволу вимагають великого зволікання; а в повітових містах, віддалених від центрів, ці клопоти можуть вимагати настільки значної трати часу, що виключні обставини, які вимагали побачення понад норми, можуть минути. Чому не надати начальникам місць ув'язнення права дозволяти побачення понад норми у виключних випадках?» [133, с. 79].

І ще: «Однією з функцій «Комітету допомоги ув'язненим», про яку йдеться в X розділі, є надання матеріальної допомоги ув'язненим (ст. 227). Варто було б додати – «та їх сім'ям». Страждання сім'ї ув'язненого – це найбільш крупний

недолік позбавлення волі. Особливо сильні страждання терплять сім'ї з класу незаможних, тих, що залишилися без засобів для існування внаслідок ув'язнення їх глави і годувальника. Таким сім'ям й треба надавати допомогу» [133, с. 80].

На час створення проєкту Поправно-трудового кодексу УСРР І. Малиновський ще перебував у місцях ув'язнення в Москві, а на час його прийняття та публікації займався питаннями переїзду з Москви до Києва та налагодженням справ на роботі в Києві, оскільки в квітні 1925 р. був обраний академіком Всеукраїнської академії наук на кафедру звичаєвого права. Очевидно з цієї причини, а також тому, що проєкт українського Кодексу не виносився на широке обговорення, відомості про те, що вчений на той час піддавав його науковому аналізу відсутні. Проте, оскільки ВТК РСФРР насправді був зразком для ПТК УСРР, опосередкована участь І. Малиновського в розробленні та прийнятті ПТК УСРР беззаперечна.

Отож, щодо низки зауважень та пропозицій І. Малиновського, висловлених ним як при обговоренні проєкту ВТК РСФРР, так і при, так би мовити, «науковій експертизі» уже прийнятого Кодексу, які були сприйняті російським законодавцем при прийнятті ВТК і у формі змін та доповнень до уже чинного російського ВТК, а також які були враховані при розробленні та прийнятті ПТК України.

Перше. У своїх зауваженнях до проєкту ВТК РРФСР, як уже зазначалося, вчений говорив про те, що відмінною рисою радянських кодексів має бути їх стислість і що від цієї традиції автори проєкту ВТК відступили, оскільки КК РРФСР налічує всього лише 227 статей, а в Проєкті ВТК передбачено аж 345, і що низку положень якого можна та потрібно перенести в інструкції, правила, положення, що видаватимуться в розвиток закону [130, с. 64].

Ці зауваження були враховані. Вони знайшли своє відображення і у ВТК РСФРР 1924 року, і у ПТК УСРР 1925 року. Зокрема, доопрацьований ВТК РСФРР уже нараховував лише 231 статтю [97]. Такого ж принципу стислості та лаконічності дотримався законодавець при прийнятті ПТК УСРР, який містив лише 217 статей і в той же час більш-менш повно відображав стан пенітенціарної справи республіки.

Друге. У своїй статті «Проект «Исправительно-трудового Кодекса» І. Малиновський на підставі аналізу положень проекту зазначав, що до Розділу «Общие положения» (які в проєкті були опубліковані з помилкою «общее положение») варто було б віднести і положення кодексу щодо основ режиму у виправно-трудових установах, «так як ці положення теж мають адміністративний характер і стосуються того ж загального питання щодо пенітенціарного кодексу» [130, с. 54].

При прийнятті ВТК РСФРР 1924 року ця пропозиція не була прийнята. А в ПТК УСРР 1925 року, і саме в положеннях «Засад», уже закріплювалися приписи про режим у поправно-трудових установах. При цьому вони були викладені досить коротко: «Режим в поправно-трудових установах повинен полягати у зміцненні у осіб, що скоїли злочини, таких рис характеру й звичок, які зможуть їх стримати від дальших злочинів, і до якого обов'язково треба пристосувати працю. Режим в поправно-трудових установах не мусить завдавати фізичних болів і принижувати людську гідність в'язнів, з тим, що працю в поправно-трудових установах належить zorganizувати відповідно до Кодексу законів про працю» (арт. 15). А свою деталізацію вони отримали загалом у 13 статтях Основної частини ПТК УСРР [98].

Третє. І. Малиновський зазначав, що до складу розподільчих комісій, які були при губернських (обласних) інспекціях, окрім радянських службовців, варто було б включити представників громадських організацій (наприклад профспілки і патронати), аби зробити його більш різноманітним та працездатним [130, с. 55]. На це вказувалось і в Резолюції IV з'їзду діячів Радянської юстиції. Така позиція вченого знайшла часткове відображення і в ВТК РРФСР, де у ст. 13 Кодексу, зазначалося, що в розподільчі комісії входить «...4) член губернської (обласної) ради професійних союзів і 5) член комітету допомоги утримуваних у місцях ув'язнення та звільнення з них» [183, с. 6], і у арт. 18 ПТК УСРР «...5) представник окр. профради і 6) представник комітету або товариства допомоги в'язням і звільнюваним з поправно-трудових установ» [130, с. 57]. А в арт. 178 ПТК УСРР окрім комітетів допомоги, передбачені «особливі товариства, що їх організується

на загальних підставах, згідно з типовим Статутом, виробленим НКВС у згоді з НКЮ, і які діють під наглядом та керівництвом НКВС» [98, с. 55]. І. Малиновський пропонував, що «придатнішими для патронату були б добровольці з громадянства, аніж органи урядові, схильні, звичайно, ставитися до справи по казенному, формально». Але включення до складу розподільчих комісії представників профради, комітету та товариства допомоги все ж свідчило про часткове врахування його зауважень, про зрушення в цьому питанні.

Четверте. І. Малиновський не вбачав необхідності у скасуванні колегіального управління місцями ув'язнення, яке було передбачено Положенням 1920 року, та фактично скасовано у Проекті ВТК та у самому ВТК РСФРР. Так, передбачалось, що управління кожним місцем ув'язнення здійснюється начальником, якому підпорядковуються усі службовці відповідного місця ув'язнення. І. Малиновський же колегіальність управління аргументував тим, що пенітенціарна справа не вимагає на кожному кроці приймати швидких та рішучих заходів, що складно при колегіальному управлінні. Такі заходи викликаються лише надзвичайними подіями [130, с. 56].

І в ПТК УСРР у арт. 12 уже зазначалося: «На чолі кожної поправно-трудової установи стоїть начальник, і йому підлягають всі службовці даної установи». «Стоїть на чолі», означає, що він виконує адміністративну, управлінську, представницьку функцію, що не виключає існування інших органів із вирішення питань, які належать суто до їх компетенції, і не означає здійснення одноосібного повного керівництва усіма сферами діяльності установи без погодження з відповідними органами, до відання яких належать такі питання.

П'яте. Учений зауважував, що автори проекту ВТК РСФРР порушують принцип одноосібного управління [130, с. 56], допускаючи при кожному місці ув'язнення Дозорчу комісію, яка, звісно, в межах своєї компетенції, але все ж обмежує права начальника. І пропонує у цьому ключі розширити компетенцію Дозорчої комісії, надавши їй право вирішення загальних питань, що стосуються конкретного місця ув'язнення і які належать до відання комісії: про режим, про культпросвітню роботу, санітарно-медичну частину, про організацію робіт тощо.

Ці цікаві та новаторські правові ідеї вченого частково були втілені в життя. Вже у ПТК УСРР розширено повноваження Дозорчої комісії до тих, які були передбачені у ВТК РРФСР, та додано: нагляд із розподілом в'язнів не лише згідно з установленою класифікацією, а й «на підставі особистого розпитування, вивчення, й характеристики кожного в'язня зокрема; нагляд за правильним призначенням в'язнів на роботу і, в разі потреби, їх перерозподілу; нагляд за переводом в'язнів, у разі неправильності їх касування, перевід в'язнів з одних розрядів до інших після встановлених мінімальних реченців, зазначених в статті 43 і 44; звернення до розподільчої комісії з проханням про перевід до середнього або найвищого розряду в'язнів до закінчення реченців, передбачених статтю 43 і 44; звернення до розподільчої комісії з проханням скасувати або замінити позбавлення волі відносно окремих в'язнів у порядку п. 4 арт. 21 Кодексу; звернення за належних випадків до розподільчої комісії з проханням залічити два дні роботи за три дні позбавлення волі в порядку 118 арт. Кодексу; вирішення питання, що торкається впорядкування поправно-трудової установи і належного в ній режиму; загальний нагляд за діяльністю поправно-трудової установи взагалі і зокрема стосовно в'язнів, а в разі помічених неправильностей звертатися до розподільчої комісії» [98, с. 8-10].

Шосте. І. Малиновський зазначав: «Так як склад розподільчого комітету є авторитетним, недоцільно обтяжувати його рішенням малозначимих справ. Такі справи варто передати до дозорчих комісій» [130, с. 55]. Про розширення таких повноважень дозорчої комісії у ПТК УСРР ми вже зазначили вище (загальний нагляд за діяльністю поправно-трудової установи взагалі і зокрема щодо в'язнів, а в разі помічених неправильностей звертатися до розподільчої комісії тощо). У той же час учений пропонував розширити повноваження розподільчого комітету, «аби власною владою він міг застосовувати дострокове звільнення ув'язнених і засуджених до примусових робіт по відбуттю мінімального терміну та робити подання до суду про застосування дострокового звільнення до закінчення мінімального строку» [130, с. 56]. Частково ця пропозиція була сприйнята. Розподільчий комітет став робити подання до суду про застосування

дострокового звільнення ув'язнених і засуджених до примусових робіт по відбуттю мінімального терміну. Так стало передбачатись і у ст. 20 ВТК РСФРР, і у п. 5 арт. 17 ПТК УСРР, щоправда, на підставі подання дозорчої комісії, і прийняте рішення могло бути опротестоване прокурором. Також у ПТК УСРР до повноважень розподільчої комісії було додано: змінювати режим винуватців у втечі в порядку арт. 157 Кодексу [98, с. 13], дозволяти в'язням відпустки на подання дозорчої комісії в порядку арт. 55 Кодексу [98, с. 13].

Сьоме. Вчений зауважував: «Цілком логічно надати розподільчій комісії право клопотати про заміну підслідним тримання під вартою іншими мірами покарання, і право клопотати про продовження строку перебування у виправних установах неповнолітніх, не побачивши їх виправлення» [130, с. 55]. Такі ідеї вченого знайшли відображення у ст. 16 ВТК РСФРР та арт. 21 ПТК УСРР [97, 98].

Восьме. І. Малиновський зазначав, що «достатньо до заходів дисциплінарного впливу передбачити обмеження права виписки та права передачі, а не позбавлення взагалі, як це передбачено у ст. 145 ВТК РСФРР, так як шляхом виписки та передачі ув'язнені отримують харчові продукти, які є необхідними для правильного харчування. Тому обмеження такого права цілком достатньо» [133, с. 79-80]. Частково така ідея вченого була втілена у ПТК УСРР, де в арт. 95 обмеження або позбавлення права передачі не передбачається взагалі, мова йдеться лише про виписку [98].

Дев'яте. Вчений зазначав, що «необхідні поправчо-трудова будинки двох видів, з більш суворим та більш м'яким режимом. Недоліком Кримінального Кодексу, як і Положення про загальні місця ув'язнення, є та обставина, що в них не передбачено таких різновидів виправно-трудова будинків. Суди засуджували до суворої ізоляції, а працівники пенітенціарної справи губились у здогадах, як такі вироки виконати» [134, с. 64-65]. Така пробільність закону була виправлена у ВТК РСФРР 1924 року, де були передбачені ізолятори спеціального призначення як спеціальні місця ув'язнення з більш суворим режимом для засуджених до суворої ізоляції [97].

Десяте. Стосовно оплати праці ув'язнених І. Малиновський зазначав: «Викликає подив те, що заробітна плата визначається на розсуд адміністрації». У ВТК РСФРР говорилося так: «Засуджені отримують за працю винагороду, норми та порядок регулювання яких встановлюються народним комісаріатом РСФРР по головному управлінню місцями ув'язнення РСФРР, за узгодженням з народним комісаріатом праці РСФРР» [97, с. 17]. Доцільним же вчений вбачав збереження того порядку, який був передбачений Положенням 1920 року, оскільки «він відповідав загальному напрямку трудової політики, а саме: «винагорода проводиться за ставками професійних союзів». ПТК УСРР уже містив дещо інше формулювання, зокрема передбачав: «Норми оплати праці встановлює НКВС у згоді з НК праці, з відрахуванням на користь засудженого від 30 до 50% заробітку» [98, с. 40].

Одинадцяте. У ст. 136 ВТК РСФРР передбачалось, що у виняткових випадках допускаються побачення понад норми або з дозволу ГУМУ, або з дозволу інспекції місць ув'язнення. Вчений зауважив, що «такий порядок доволі складний, а клопоти для отримання такого дозволу вимагають знатних затрат часу», і запропонував «наділити таким право дачі дозволу на побачення понад норму або у виняткових випадках начальників місць ув'язнення» [133, с.79].

Пропозиції І. Малиновського судилося збутись. Арт. 74 ПТК УСРР передбачав: «Позачергові і побачення реченцевим в'язням дає начальник поправно-трудової установи лише з особами, що прибувають на побачення з позаміських місцевостей, а також в особливо виключних випадках, як-от: хорість, смерть кого небудь з близьких родичів і т. інше» [98, с. 26].

Дванадцяте. У ст. 91 ВТК РСФРР йшлося про розвиток політичної і класової свідомості трудящих, які випадково вчинили злочин, та селян. Учений ставить запитання: «А як щодо тих, хто скоїв злочин невинно? Хіба їх варто ігнорувати і не допускати до культурно-просвітньої роботи? Навпаки, вони потребують особливого виправно-трудового впливу» [133, с. 78].

Такого підходу дотримувався і ПТК УСРР, де в арт. 137 вже зазначалося – «Завдання культурно-освітньої роботи полягає в піднесенні розумового розвитку



в'язнів...», без прив'язки випадково чи навмисно вони скоїли злочин, вперше засуджені чи ні тощо.

Отож, можна з впевненістю стверджувати, що І. Малиновський був не лише співавтором проекту першого Кримінально кодексу РСФРР, а й співавтором проектів першого Кримінально-виконавчого кодексу РСФРР та Поправно-трудового кодексу УСРР, і автором змін та доповнень до вказаних радянських кодексів.

#### **4.3. Зміст та оцінка пенітенціарної концепції І. Малиновського**

З огляду на комплекс наукових напрацювань І. Малиновського щодо пенітенціарії як державно-правового явища можна констатувати, що вчений зараховував до нього, посилаючись при цьому на історичний досвід і зарубіжну практику, державну кримінально-виконавчу, включаючи пенітенціарну політику, пенітенціарне право, місця ув'язнення, систему ув'язнення, примусову працю та культурно просвітню роботу в місцях ув'язнення, матеріальні умови в'язничного життя, дисципліну по місцях ув'язнення, управління місцями ув'язнення і патронат у їх взаємообумовленості та взаємозв'язку. При цьому академік за час своєї роботи у Всеукраїнській Академії наук, як справедливо вже зазначалося в літературі [24, с. 54-62; 26, с. 194-198; 39, с. 129-134; 65, с. 108-116; 185, с. 25-26], напрацював власну пенітенціарну концепцію, дещо відмінну від державної, хоча багато в чому ним сприйнятої, про що йшлося вище.

Так от, що стосується кримінальної державної політики та її втілення в законодавство, то вчений передусім не погоджувався з положеннями, безпосередньо пов'язаними з кримінально-виконавчою політикою в частині, яка стосувалась відмови законодавця в «Основних засадах кримінального законодавства СРСР» 1924 р. від поняття «кримінальних кар» у боротьбі зі злочинністю, та заміною їх поняттям «засоби соціального захисту судово-поправного характеру», яке відповідно з Основами закріпили й в Карних та Поправно-трудовах кодексах союзних республік. Основні засади на основному

місці поставили «оголошення ворогом трудящих з позбавленням громадянства СРСР і вигнання з СРСР на завсіди», а основні заходи соціального захисту розділили на три категорії: заходи судово-поправного характеру (що відповідають карам, передбаченим у Карному кодексі і застосовуються до дорослих, здорових злочинців, заходи медичного характеру (що застосовуються до хворих), і заходи медико-педагогічного порядку (що застосовуються до «недолітків» і, почасти, «недорослих»). Таку відмову він м'яко називав «передчасною» [126, с. 66-67; 138, с. 20], і ось чому.

Боротьба зі злочинністю провадиться, каже він, щоб захистити трудове суспільство, а через це способи боротьби названі засобами соціального захисту. Але цей вираз надто загальний. Трудове суспільство, як і всяке суспільство, потребує захисту від злочинів; потребує захисту й від усяких інших небезпек, що йому загрожують; потребує не тільки усунути небезпеки, що загрожують його існуванню, але створити умови, що сприяють його існуванню та розвитку. І все те, що для цього, тобто для суспільства, робиться, можна називати засобами соціального захисту в широкому розумінні слова. З цього погляду засобами соціального захисту можна назвати держплан і держбюджет, сільськогосподарський кредит та сільськогосподарські меліоративні роботи, поліпшення якості продукції й режим ощадності, електрифікацію та радіофікацію, націоналізацію великої промисловості, транспорту й банків та монополізацію зовнішньої торгівлі; тепловози й трактори; машинну індустрію й НОП; радгоспи й кооперацію; фабзавкоми й місцевкоми; фабзавучі та робфаки; ліквідацію неписьменності й пролетаризацію вишів; фізкультуру й політосвіту; комсомольство й піонерство; провідну роль робітничого пролетаріату та зв'язок міста з селом; санітарну освіту та курортну допомогу робітникам та селянам; селбудинки та робклуби і т. п. і т. і. [128, с. 97].

До засобів соціального захисту належать і засоби боротьби зі злочинністю, бо злочини загрожують не тільки дальшому розвитку, а й самому існуванню цього суспільства. Найдавнішим видом цих засобів соціального захисту є карання злочинців. Змінювалася мета кари. Але неодмінно залишалася її суть: кара – це

репресія щодо злочинця, це заподіяння йому втрат, страждань, втручання насильно у сферу його прав, як віддяка за його провину, що виявилася в заподіянні злочину. Минуле людності виробило і в теорії, і на практиці три категорії засобів до боротьби зі злочинністю, засобів соціального захисту від злочинності: 1) кари, 2) заходи соціального захисту в тісному розумінні цього слова – засоби соціального захисту від небезпечного стану, 3) соціальні реформи. Припускаючи перші дві категорії цих заходів (крім основної – радянського будівництва), Карний кодекс не роз'яснює, в чому є між ними відмінність. При його ж аналізі з'ясовується, що відмінність полягає в основі їх застосування. Основою застосування кари служить провина злочинця, кара – це репресія, відплата за провину; основою застосування інших засобів соціального захисту служить небезпечний стан злочинця, а їх суть – піклування про злочинця, утворення таких умов його життя, за яких він не зміг би шкодити суспільству. Але якщо злочин – наслідок соціальних, в решті-решт економічних умов, то чи можна говорити про провину злочинця? І якщо суспільство потребує захисту, оборони, то чи можна вважати за кару, тобто відплату, репресію за провину? Про моральну провину не може бути й мови: нема моральної провини, бо немає вільної злої волі. Але факт злочину залишається фактом. А саме цей злочинець заподіяв цей злочин, і заподіяв його не випадково, а зумисно або через необережність. У цьому його провина не моральна, а формальна. А якщо при цьому злочинець через свої індивідуальні властивості належить до соціально-небезпечних елементів, якщо він здатний і надалі чинити злочини, то його провина подвоюється, із формальної обертається на матеріальну. Проти злочинця вживають репресивних засобів за його провину формальну чи матеріальну. Такі засоби й зветься карою. Їх суть – відплата, репресія за провину. Але їх мета не репресія, не відплата, а захист суспільства. І ця ідея проводиться в усіх Кримінальних кодексах, зокрема в їх Особливих частинах. «Отже в Основах термін «карання» лише замінено терміном «засоби соціального захисту судово-поправного характеру, та й годі» [128, с. 97-102].

Далі автор запитує, чому ці засоби в Основах, а затим у КК та ВТК іменовані «судово-поправного характеру»? «Виходить, каже він, що інші завдання, закладені

і в Кодексах, та й самих Основах цими засобами не переслідуються». Візьмемо розстріл. Він у жодному разі не є засобом судово-поправним. Його вживають задля постраху суспільства, тобто з метою загального попередження, або щоб позбавити суспільство від небезпечного та тяжкого злочинця, але, безперечно, не для поправи його. Так само не можна визнати за судово-поправний засіб вигнання. Поправа в розумінні пристосування до умов суспільного життя припускає життя в умовах цього суспільства. Вигнання, – також засіб загального попередження, а, головніше, засіб позбавлення суспільства від чужих для нього та небезпечних елементів, але не є засіб поправи. Конфіскація майна та грошові штрафи можуть мати на меті поправу, але дуже незначною мірою. Головна їх мета – каральне та спеціальне попередження. Єдиний засіб соціального захисту, що його цілком можна назвати засобом судово-поправним, є примусові роботи. Значною мірою таким засобом можна назвати позбавлення волі, обов'язково поєднане з примусовими роботами. Але це можна сказати про позбавлення волі в формі ув'язнення в трудових колоніях, або в переходових поправно-трудовах домах, і важко сказати про ізолятори спеціального призначення, де на першому плані стоїть не поправа, а ізоляція, та навіть про дома ув'язнення й поправно трудові дома» [128, с. 102-106].

Наостанок, «положення «Основ» в частині відмови від «кар» не узгоджуються одні з одними та суперечать Конституції та іншим законам. Карному і Карно-процесуальному кодексам вони суперечать тому, що згідно з їх приписами завдання суду полягає і в тому, щоби розглянути справу по обвинуваченню підсудного в заподіянні ним злочину й винести вирок про його винуватість або невинуватість, а при визнанні винуватості, при призначенні покарання й врахувати соціальну небезпеку злочинця. А Поправно-трудовам кодексам вони суперечать тому, наприклад, що короткотермінове позбавлення волі, що відбувається по домах ув'язнення, це не є засіб соціального захисту від небезпечного стану, а кара за провину, й має переважно мету загального й часткового запобігання, а не виправлення. І позбавлення волі є цілковитою ізоляцією, що відбувається в ізоляторах спеціального призначення, воно також переслідує переважно ізоляцію [128, с. 105-106].

Варто констатувати, що законодавець у 1934 р. відмовився від поняття «засоби соціального захисту судово-поправного характеру» і запровадив попереднє – «кари».

До актуальних питань пенітенціарної політики І. Малиновський відносив питання оптимальності короткотермінового ув'язнення. Справа у тому, що секція судового права та кримінології Інституту радянського права, яка розробляла проєкт Кримінального кодексу РСФРР 1922 р. (а сам він, на той час в'язень, але був одним із його розробників), визначила як оптимальний термін 6 місяців. Таким він був закріплений у Кодексі. Під впливом передусім Криленка, цей термін скорочували до 3 місяців, 1 місяця, 1 тижня та, нарешті, до 1 дня. Учений же вважав таке скорочення термінів і позицію Криленка «про аптекарську вагу» строків ув'язнення «помилковими, бо вони не відповідали, з одного боку, основним засадам тодішнього законодавства, а з іншого боку, не враховували інтересів державних фінансів, народного господарства, можливостей трудового та культ-просвітнього впливу на засудженого» [135, с. 1141-1144].

Що стосується основних правових засад, то Кримінальний кодекс 1922 р. дозволяв суддям, замість позбавляти волі, обмежуватися умовним засудом, якщо небезпека від засудженого для спільного життя не вимагає обов'язкової його ізоляції, а за незначні злочини, замість позбавлення волі, призначати примусову працю. А з інших наведених точок зору, – злочинець через ув'язнення позбавляється звичайного заробітку, його сім'я часто-густо залишається в злиднях. У держави зменшується кількість робочих рук, і, крім цього, вона мусить витратити кошти на утримування в'язнів. Хоча ув'язнення обов'язково поєднується з роботами в майстернях допру, сільськогосподарських колоніях тощо, що матеріально корисно і державі, і ув'язненим, але хай як добре не були поставлені роботи в місцях ув'язнення, продуктивність цієї праці не може досягти рівня праці вільної. Отже, матеріальна шкода від позбавлення волі неминуча. Того, щоби злочинець не вчиняв злочинів, поки перебуває в ув'язненні, мало. Важливо, щоби він і після виходу на волю утримувався від злочинів. Інакше кажучи, за часів перебування в ув'язненні треба виправити злочинця: виправити в тому розумінні,

щоб з нього зробити корисного чи хоча би нешкідливого громадянина, що не відважився б на нові злочини. Виправлення злочинців, у такому розумінні, досягаються за радянським законодавством через трудовий та культпросвітній вплив: притягуючи їх до праці, ведучи посеред них культпросвітню роботу. Ще на першому з'їзді представників радянської юстиції Сибіру та Степового краю у 1918 р. висловлено було думку, що «традиційна російська тюрма, як місце поправи злочинців, цілком їх псує, тим часом як робочі будинки з великим успіхом здійснюють справу поправи». Отже, таке виправлення вимагає більш менш довгого часу. На думку академіка, таким оптимальним терміном був би 1 рік, тобто, у разі дострокового звільнення – 4-6 місяців. І засуджувати до ув'язнення потрібно лише справді небезпечних злочинців, яких треба ізолювати, а інших, – до примусових робіт, штрафу, позбавлення прав, громадської догани. Тоді місця ув'язнення не будуть переповнені, й можна буде скоротити витрати на ув'язнених, бо їх кількість буде значно зменшена, і краще поставити виправно-трудова справу. А короткочасне позбавлення волі на день-два, тиждень, навіть місяць – «це фактично, по суті, відплата злочинцеві, і воно є зайве, недоцільне та шкідливе» [135, с. 1142-1144].

Коли стаття «Короткореченцеве позбавлення волі» уже була написана, зазначив у її виносці автор, ЦВК СРСР і ВЦВК РСФРР визнали, що «прийнята система дозування, аптекарського зважування та фіксування строків позбавлення волі у вироків судів себе не виправдала», і далі, «що стосується невільних і непотрібних сидільців місць ув'язнення, випадкових правопорушників, засуджених на короткі строки, то визнано необхідним виключити, як загальне правило, застосування до них позбавлення волі» [135, с. 1144].

Чи не в останній зі своїх статей, – «Класовий підхід до ув'язнених у місцях позбавлення волі», поданої в 1929 р. в журнал «Вісник радянської юстиції», академік висловив низку своїх міркувань, які зводилися до вимог встановити єдиний режим для всіх без винятку ув'язнених у місцях позбавлення волі, незалежно від класової належності ув'язнених. Редакція журналу, як уже зазначалося, з огляду на «буржуазно-ліберальні» погляди автора, закрила йому

доступ на сторінки журналу, а для деталізації його «ідей дрібно-буржуазного міщанства» надала статтю С. Канарському. Рецензію С. Канарський почав з того, що «академік Малиновський належить до тієї частини інтелігенції, що є наш попутник у справі соціалістичного будівництва», а з посиланням на твори Леніна підсумував, що «і з політичного, і з формального боку акад. Малиновський ставить питання глибоко-помилково і невідповідно до тих саме завдань, що їх поставило перед собою радянське будівництво» [12, с. 295-296].

А перед тим, коли проявила себе практика застосування Виправно-трудова кодексів РСФРР, УСРР і БСРР, академік виступив із пропозицією замість Кодексів окремих радянських республік прийняти єдиний Виправно-трудова кодекс СРСР. Констатує, що «у боротьбі з злочинністю не менш важливе значення, аніж застосування судом заходів соціального захисту репресивного характеру, має однаковість виконання обвинувального вироку, особливо вироку про позбавлення волі та вироку про примусові роботи без позбавлення волі» [136, с. 590], він на підставі детального зіставлення змісту чинних Кодексів, зокрема, щодо неоднаковості редакційного викладення тих чи інших положень, використання різних термінів щодо означення тих чи інших виправно-трудова інститутів, відмінностей різних постанов як за змістом, так і за формою, які жодним чином не викликані місцевими особливостями окремих республік, та й потребою виправно-правового регулювання в інших радянських республіках, які не мали своїх Виправно-трудова кодексів [137, с. 626], досить переконливо обґрунтував висунену пропозицію.

Щодо вказаних погрішностей чинних Кодексів учений навів понад 50 прикладів як Загальних положень ВТК, так і положень окремих розділів, глав і статей. Ось кілька прикладів стосовно Загальних положень. Український Кодекс увів у Загальні положення надзвичайно важливе положення, якого немає у ВТК РСФРР: «З метою сприяння правильному застосуванню стосовно ув'язнених методів виправно-трудова чи медико-педагогічного впливу, до участі в діяльності виправно-трудова установ залучаються кримінально-діагностичні кабінети та інші наукові установи, діючі згідно з окремими постановами та

положеннями про них» (ст. 8). Йдеться про вивчення злочинців, що надважливо для правильного застосування до них виправно-трудового впливу. Далі. У всіх трьох Кодексах сказано, що «режим у місцях ув'язнення ґрунтується на правильному поєднанні засад обов'язкової праці ув'язнених і культурно-просвітницької роботи». Але істотна ознака будь-якого місця ув'язнення – ізоляція, зазначає вчений. Отже, у визначенні режиму місць ув'язнення має бути включене й це поняття. І ще. В українському та білоруському ВТК немає поділу на розділи, не додержано повноти змісту структурних частин тощо, тому окремі положення викладені не на «своєму місці». Наприклад, головний елемент загального режиму – примусова праця та культпросвітня робота «відірвані» від інших постанов про загальний режим [136, с. 590-591]. Приклади щодо «Особливої частини». Перший. Усі три Кодекси починаються з постанов про центральне та місцеве управління. Але до органів місцевого управління не віднесено управління власне місцями ув'язнення. Другий. Компетенція Наглядних комісій за ВТК УСРР і БСРР ширша, аніж за ВТК РСФРР, бо немає повноваження «вирішення питань, що стосуються благоустрою виправно-трудових установ і належного в них режиму». Третій. Усі три Кодекси знають розподіл ув'язнених на розряди. Але мінімальний термін перебування в розряді встановлений не однаково [137, с. 626]. При прийнятті ВТК СРСР, каже вчений, за урядами союзних республік має бути збережено право видавати положення та інструкції в доповнення та розвиток союзного законодавства, які б викликалися місцевими умовами життя [137, с. 626].

Пропозиція І. Малиновського не була сприйнята. Натомість в огляді журналу «Вестник советской юстиции» за 1927 і 1928 роки за авторством якогось «А. В. С», було сказано зовсім коротко й не по суті, а саме, що спростувати цю позицію Малиновського з технічного погляду зору досить важко. Біда ж у тому, що «для марксизму проблема федерального законодавства вирішуються не в площині юридичної техніки, а в плані національної політики» [13, с. 121].

Наостанок, у своїй капітальній праці «Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами», опублікованій у 1928 р., академік, окрім підсумку питань виправно-правової політики та окремих питань пенітенціарного



права власної концепції пенітенціарної справи в цілому, про які йшлося вище, ґрунтовно висловився й щодо видів місць ув'язнення, системи ув'язнення, примусової праці по місцях ув'язнення, культурно-просвітньої роботи по місцях ув'язнення, матеріальних умов в'язничного життя, дисципліни по місцях ув'язнення, управління місцями ув'язнення та патронату.

Щодо видів місць ув'язнення, то вчений, пославшись на давню та сумну їх історію, зокрема й у тому, що разом утримували всіх: чоловіків і жінок, неповнолітніх і дорослих, здорових і хворих тощо, вважав, що на той час насамперед треба було відрізнити й виділяти підслідних і засуджених, бо для підслідних позбавлення волі – не кара за провину й не засіб соціального захисту, а засіб запобіжний, тобто, щоби перешкодити їм ухилитися від суду або приховати сліди злочину. Для підслідних мають бути окремі місця ув'язнення загального режиму [138, с. 32-34].

Щодо ув'язнених жінок. Жінки мають бути цілком відокремлені від чоловіків і поміщені, як справа майбутнього, в окремі місця ув'язнення, щоби, щонайменше, не перетворювати в'язницю в дім розпусти. Сьогодні ж для жінок мають бути виділені окремі корпуси, коридори тощо, щоб охоронити жіночу цнотливість та запобігти статевій розпусті. Але можлива спільна праця чоловіків і жінок, що, безсумнівно, може добродійно впливати, приневолюючи чоловіків стримувати себе в присутності жінок [138, с. 33-34].

Що стосується ув'язнених на різні терміни та ув'язнених залежно від їх небезпеки для суспільства, то для ув'язнених на короткі терміни (до 6 міс.), як і для підслідних, мають бути окремі місця ув'язнення, зокрема, окремі будинки ув'язнення, і навпаки, для найтяжчих злочинців, що загрожують серйозною небезпекою для суспільства, повинні бути облаштовані окремі місця ув'язнення з найсуворішим режимом, з ізоляцією від суспільства. Для ув'язнених же, які виявили виразні ознаки виправлення, що свідчать про їх пристосованість до трудового життя й нездатність надалі чинити злочини, потрібні окремі місця ув'язнення з напіввільним режимом. А для ув'язнених, що вперше вчинили злочин випадково або через життєві обставини і засуджені на не дуже довгий термін (не

більше 5 років), особливо з посеред трудящих, «і будь-що-будь, не принципових ворогів громади трудящих», за місця ув'язнення варто обирати трудові колонії – сільськогосподарські для селян, ремісницькі та фабричні для робітників [138, с. 36-38].

Окремі місця ув'язнення мають бути для неповнолітніх правопорушників і для хворих. Неповнолітні злочинці, за Карним кодексом від 14 до 18 років, за обвинувальним вироком суду мають відбувати покарання в особливих місцях ув'язнення, спеціально для них пристосованих – трудових будинках для неповнолітніх. А малолітні правопорушники, до 14 років, яких не карають і не судять, а за рішенням комісії у справах неповнолітніх поміщуються в особливі місця ув'язнення, в РСФРР та БСРР – у трудові будинки, в УСРР – в реформаторії для вжиття до них заходів медичного й педагогічного впливу. Щоправда, і тих, і інших ще надто мало, зважаючи на величезну безпритульність у СРСР. Що ж до хворих, то для тих, які потребують довгого та серйозного лікування, повинні бути особливі місця ув'язнення, засновані на поєднанні каральних, поправно-трудова і лікарських цілях. Причому на першому місці повинні стояти саме цілі лікувальні. В інших випадках у кожному місці ув'язнення повинні бути лікарські відділи, в залежності від характеру захворювання – спеціальні лікарні в окремих місцях ув'язнення. Коли немає лікарень пенітенціарного відомства, хворих ув'язнених треба поміщати в загальних громадських лікарнях аж до одужання [138, с. 36-45].

Щодо систем ув'язнення, то І. Малиновський передусім висловився проти так званої пенсільванської системи самотнього ув'язнення та щодо оборнської системи спільного ув'язнення. Самотнє ув'язнення, каже вчений, має деяку вартість: воно значно збільшує репресію позбавлення волі, а отже, додатне там, де тяжкість злочину й небезпечність злочинця вимагають збільшити суворість кари чи іншого якогось засобу соціального захисту; воно запобігає тюремним змовам, заколотам, утечам; воно запобігає шкідливому впливу професійних злочинців на новаків і не дає перетворити тюрми на школу пороку й злочинів; воно дозволяє в'язневі обміркувати своє становище; подумати над своїм минулим, теперішнім і майбутнім; воно полегшує адміністрації вивчити в'язня й виховно вплинути на

нього. Та з другого боку, самотньому ув'язненню властиві такі великі хиби, які набагато переважають його вартості й паралізують деякі з них. Основна, головна хиба та, що ця система ув'язнення суперечить людській природі. Людина – істота соціальна («створіння суспільне»). Ув'язнювати її на самоті, тобто виключити з людської громади, це означає утворити таке штучне, ненормальне оточення, коли не можна жити по-людськи. І коли таке оточення може усунути або, правдивіше, приховати (тільки тимчасово, поки в'язень перебуває в замкненні) злочинні нахили, то воно може так само знівечити, покалічити людину аж до невпізнання й унеможливити пристосування її до умов суспільного життя. Спільне ж ув'язнення, що передбачає спільну роботу, шкільні заняття, відвідування театру, прогулянки тощо, становлять позитивний бік загального ув'язнення: це задоволення загальних потреб людини, практика колективної праці й колективних розваг. Негативним боком такого ув'язнення є спільне життя в загальних камерах. У загальних камерах проводяться цинічні розмови, процвітають картярські ігри й пияцтво, статева розпуста, лихварство, самосуд, бешкет, безладдя тощо. Треба мати велику міць характеру, велику моральну стійкість, щоб зцілитись, не втратити людську подобу в цьому жахливому становищі. Та й необхідність повсякчас бути на людях, не маючи свого кутка, де можна було б бути самим собою, впливає гнітюче. Тому треба відмовитись від повного спільного ув'язнення й перейти до неповного – дати в'язням окремі камери для сну, відпочинку і взагалі для користування ними у вільний від примусових робіт та інших занять час. Треба відмовитись також від принципу оборнської системи мовчання [138, с. 53-55, 58-59].

Що стосується англо-ірландської прогресивної, чи поступової системи ув'язнення, тобто системи з різними режимами ув'язнення та з наданням можливості ув'язненим своєю поведінкою та працею поліпшувати своє становище переведенням з в'язниці більш суворо режиму до в'язниці з менш суворим режимом аж до дострокового звільнення з ув'язнення, та, враховуючи психологію сучасної людини перехідного періоду від капіталізму до соціалізму, вона, на його думку, стоїть на міцному ґрунті. «Власна вигода краще за всі інші мотиви може

примусити в'язня гарно поводити себе та пильно працювати, – а це певний шлях до поправи» [138, с. 56].

У розгляданій тут праці, як і до цього [134, с. 64-69] І. Малиновський класовий підхід до ув'язнених, хоча й з індивідуальним підходом, ще розглядав як характерну рису радянської системи ув'язнення [138, с. 81-82]. Проте, про що вже йшлося, роком пізніше він змінив цю свою думку на діаметрально протилежну [12, с. 295-296], у тому числі й за що позбувся роботи в Академії.

Стосовно примусової праці у місцях ув'язнення, то академік не заперечував ані проти робіт внутрішніх, тобто таких, що виконуються на території місць ув'язнення, та робіт зовнішніх, тобто поза їх огорожею, ані проти робіт господарських, тобто робіт щодо обслуговування місць ув'язнення – прибирання двору, камер, приготування їжі, опалювання тощо, та робіт виробничих, тобто робіт із виробництва певної продукції, чи сільськогосподарських, ані проти поєднання такого роду робіт, ані проти робіт платних, які вимагають спеціального підготування й виконуються постійно (кухар, фельдшер, монтер тощо), ані проти робіт безоплатних, які виконуються за нарядом (прибирання, опалювання тощо) чи з бажання (участь у виставках, вечірках тощо), ані проти організації підрядної (контрактної) примусової праці, ані проти господарської примусової праці, організованої адміністрацією місць ув'язнення. Але в усіх випадках вона має бути організована на те, щоби виправити в'язня, тобто пристосувати його до умов трудового суспільного життя. Мета виправлення виправдовує та обумовлює існування в місцях ув'язнення примусової праці. Якби примусової праці не було організовано, то в'язні змушені були б нудний час позбавлення волі провадити нічого не роблячи й підпадали б під шкідливий вплив неробства та дармоїдства. Неробство шкідливо відбивається на здоров'ї ув'язненого. В'язні мусять здебільшого провадити час, сидячи в замкнених приміщеннях. Їхній організм потребує м'язових рухів, щоб нормально функціонувати. Бездіяльність вбиває у в'язневі волю, ослаблює його енергію, заповзятість, робить з нього мляву, байдужу, пасивну людину. А праця підносить людину у власних та інших людей очах, бо підтримує в ньому свідомість того, що він не паразит, не дармоїд, який

живе державним коштом. Ні, він працює, своєю працею сплачує видатки на утримання. Нехай у минулому за ним учинок проти суспільства, нехай у минулому він нашкодив суспільству, являв собою небезпечну для суспільства людину. Але тепер він може сміливо дивитися у вічі кожному. Він працює а, отже, не ворог суспільству, а корисний його член, як і всякий працівник. І працю в'язня, як і на волі, треба оплачувати. На його користь повинна йти решта заробітної плати, за винятком суми, необхідної на те, щоб відшкодувати видатки на утримання в ув'язненні [138, с. 86-101].

Не менше, а, може, важливіше значення, аніж справедлива заробітна плата й узагалі охорона праці, мають і ті пільги, що їх надають в'язневi в нагороду за його працю, зм'якшуючи в'язничний режим і скорочуючи термін ув'язнення. Коли в'язень певен того, що впертою й сумлінною працею він поліпшить своє становище, він працюватиме охоче, зацікавлено, захоплено, силкуватиметься не порушувати дисципліну, поводитися зразково. Але треба, щоби примусова праця мала поправно-виховний вплив на в'язнів, вона має бути обов'язковою для всіх в'язнів, окрім непрацездатних. Працювати повинні й представники адміністрації. Це має велике виховне значення. Важко, навіть неможливо призвичаїти до праці самими наказами, примусом і навчанням. Ліпший засіб – власний приклад. Певна річ, не можна вимагати, щоб службовий персонал упродовж усього робочого часу працював над тією самою працею, що її роблять в'язні: у нього свої обов'язки, своя робота. Але треба й можна вимагати, щоб службовці не гордували працею в'язнів, щоб вони вміли працювати й працювали стільки, скільки дозволяє час [138, с. 102-104].

Друга мета примусової праці, – економічність, самооплатність. Щоб досягти самооплатності, необхідно щоб праця в'язнів була продуктивна й вигідна. Такою не може бути праця силувана, з-під батога: це праця – важка, вона викликає ненависть і огиду, а тому малопродуктивна. Треба створити в ув'язненні такі умови, щоб праця, навпаки, була приємна й радісна, цікавила та вдовольняла, щоб в'язень працював охоче, із захопленням, а тому й продуктивно. Інакше кажучи, необхідно те ж саме, чого вимагає виховна мета праці. Обидві мети – виховна й

економічна – збігаються: праця, що має виховне значення, буде зразком, працею продуктивною, вигідною [138, с. 104-105].

Мету культурно-просвітньої справи в місцях ув'язнення – зробити з в'язня свідому людину, свідомого працівника й свідомого громадянина можна досягти, вважав І. Малиновський, за допомогою загальноосвітніх, професійних і політичних знань такими засобами та шляхами, як власне культурно-просвітня робота через шкільну працю, бібліотеки, позашкільну працю й загальноосвітні розваги, юридичне бюро, поєднання культпросвітньої роботи з примусовою працею, виховання в'язнів та їх вивчення [138, с. 111-148]

Для проведення з в'язнями шкільної та позашкільної роботи в кожному місці ув'язнення має бути для цього призначене та належним чином устатковане приміщення. Друга умова – підготовлені для проведення такої роботи працівники, якими можуть бути як вільні службовці, так і підготовлені для роботи, наприклад, у бібліотеці, для викладання лекцій, проведення розмов, керування осередками, участі у концертах, виставках, праці в правничому бюро, співпраці в часописах і журналах, в'язні. Культурно-просвітницька робота має поширюватись на всіх в'язнів. Але це не означає, що всі вони мають обов'язок користуватися усіма культурно-просвітними закладами, які є в цьому місці ув'язнення. Кожен може користуватися тим чи тим закладом своєю волею. Виняток належить лише до однієї категорії – до неписьменних та малописьменних, і шкільна робота з ними має відбуватися в робочий час. Бажано заснувати, окрім шкіл загальноосвітніх, школи ремісничого та професійного виробничого типу. Доповнюватись обидва види освіт повинні освітою політичною. Як додаток до них – бібліотека з підручниками, художньою, популярною та іншою літературою, газетами та журналами тощо, але такими, що мають художню вартість і виховне значення. Позашкільна робота має полягати у спільних читаннях книг тощо, читаннях лекцій, курсах загальноосвітнього та професійного характеру, участі в різноманітних гуртках, організаціях виставок, проведенні вистав і концертів, прослуховуваннях радіо, відвідуванні в'язничного музею, перегляді кінофільмів, виданні живих і писаних газет тощо. Юридичне ж бюро, яке має працювати щодня і працівниками

якого можуть бути як в'язні, що достатньо володіють правничими знаннями, так і вільнонаймані службовці, повинно надавати юридичну допомогу в'язням. Отож, виховний вплив на в'язнів має справляти усе те оточення, в якому він перебуває, а з боку адміністрації – це спільна справа всіх працівників місця ув'язнення, починаючи від начальника й закінчуючи дозорцями. Поєднання культпросвітньої роботи та примусової праці як двох боків того ж самого загального завдання – поправно-виховного впливу на в'язнів, здатне не тільки підвищити культурний рівень в'язня, не тільки розширити його розумовий обрій, але водночас підвищити продуктивність праці та призвести до того, що праця стає свідомою, а через це – приємною і врешті-решт корисною [138, с. 115-144].

Окремим надзвичайно важливим компонентом державної, у тому числі пенітенціарної політики в аналізованій праці І. Малиновський ставив вивчення в'язнів, зважаючи на те, що режим у радянських виправно-трудовах установах заснований на прогресивній системі ув'язнення, а для її належного застосування необхідне знання про в'язнів. Наявних же засобів, які є в руках співробітників культпросвітньої частини місця ув'язнення, недостатньо. Це потрібно і для того, щоби правильно проводити виправно-трудова політику в державі загалом. «Треба вивчати злочинність і злочинців, щоб з'ясувати якнайшвидше, якнайкраще та найпевніше знищити злочини й оборонити державу. Висновки вивчення потрібні законодавцеві, щоб користуватися ними в законодавчій діяльності в справі боротьби з злочинністю. Потрібно судовим установам, щоб ухвалювати вирок в справах про злочини. Особливо потрібні поправно-трудова установам, що, виконуючи обвинувальні вирок, мають застосувати до злочинця заходи соціального захисту» [138, с. 144-148].

До цього більш широко вчений розглянув це питання в своїй роботі, опублікованій у 1927 р., «Про студії над злочинністю та злочинцями» [126, с. 61-81], на що уже було звернено увагу вітчизняними науковцями [26, с. 195-196; 65, с. 110-115]. Проаналізувавши антропологічну та соціологічну школи вивчення злочинності та злочинців, зарубіжну практику в цьому плані та сучасні на той час наукові напрацювання, він стверджував, що злочин є наслідком соціально-

економічних умов, тому недопустима річ мститися злочинцеві, а треба лиш ужити супроти його заходів соціального захисту і, найголовніше, поволі ліквідувати ті соціально-економічні умови, котрі спричиняють злочини. Через це потрібні і необхідні студії над злочинністю та злочинцями, щоб з'ясувати, яким шляхом знищити злочинність, яким шляхом боротися з злочинцями, яких саме заходів соціального характеру треба вживати супроти окремих злочинців. Треба, наприклад, цілком відмовитись від старовинних традицій, що сторони на суді (обвинувач і оборонець) малюють суб'єктивний образ злочину і дають безпідставну життєву психологічну характеристику особи, щоб судового розгляду було діловим засіданням, де тямущі люди допомагають суддям розглянутися в справі з погляду юридичного, соціального та психо-фізичного. Інакше кажучи, треба щоби судді постановляли вирoki на підставі наукового вивчення злочинців, а не на підставі красномовства сторін». І ще. Суд має справу зі злочинцем упродовж короткочасного судового процесу і має змогу вивчити злочинця настільки, щоб з'ясувати його провину та ступінь небезпечності для суспільства. виправно-трудові установи, що в них перебуває злочинець увесь час, поки триває кара, мають більше можливостей вивчати злочинця. Вони це роблять, зважаючи на вимогу закону. Але бракує коштів і обслідувачів, які б мали наукові знання й наукову підготовку в галузі соціологічних і біологічних дисциплін. Працю над вивченням злочинності і злочинців треба провадити в напрямі масового дослідження в'язнів, заповнюючи анкети і індивідуальне дослідження через детальне ознайомлення з окремими в'язнями в бупрах або через тривале наглядання в спеціальній клініці [126, с. 61-81].

У 1928 р. за авторством Г. Волкова (професора Харківського Інституту народного господарства) була опублікована рецензія на цю наукову працю І. Малиновського, у якій заперечувалась науковість більшості її положень, наприклад, що дана ним оцінка прийнятих радянською владою засобів боротьби з злочинністю та злочинами «цілком неприйнятна» [10, с. 709-711]. Академік не міг відповісти рецензентові, бо публічні друковані виступи були для нього вже закриті.



Щодо матеріальних умов в'язничного життя як важливої частини пенітенціарної справи, то вчений зараховував до них приміщення, тюремну архітектуру, харч та речове постачання, охорону здоров'я й медичну допомогу.

З цього приводу він говорив так. «В'язень вступає до місця позбавлення волі на те, щоб вибути тут визначений у присуді строк. Упродовж цього строку має бути задоволено елементарні потреби його існування: його треба забезпечити житлом, потрібними речами, харчами, медичною допомогою. Задовольнити ці потреби так, щоб не зазнавала шкоди сама мета, що для неї позбавляють волі. В'язня позбавлено волі, отож треба поставити його в такі умови, щоби він не міг самовільно вийти з замкнення на волю. Відбуваючи покарання, він повинен перебувати під наглядом адміністрації й підлягати поправно-виховному впливу, щоб відбувши строк, знову увійти до громади трудящих. Через те його треба поставити в такі умови існування, що можна було, і то якнайлегше доглядати за ним, мати на нього поправно-виховний вплив і щоб, вийшовши з ув'язнення, він був не калікою, не інвалідом, а дужою працездатною людиною». Отож, будівлі потрібні спеціально споруджені, тобто такі, що відповідають наведеним вище умовам, приміщення цих будівель щоб відповідали усім санітарно-гігієнічним нормам, у тому числі нормам повітряного простору для однієї людини, без спільних камер, щоб їх архітектура, через централізацію будівель, могла полегшувати догляд за в'язнями та заощаджувати роботу службовців. І місця ув'язнення мають розташовуватись у місцевостях, придатних для людського проживання – не в болотяних, вогких чи багатих на міазми.

Щодо забезпечення в'язня харчами й речами, тобто всім необхідним для хатнього вжитку – одежею, взуттям, білизною, меблями, посудом, – треба мати на увазі погляди каральний, фінансовий та виправно-виховний. З погляду карального в'язневі має бути дано найнеобхідніше, але він не може претендувати на розкішне життя в замкненні: на добру їжу, дуже добру, з дорогого краму, одежу, комфортабельну обстановку. Погляд фінансовий вимагає по зможі зменшити витрати на утримання в'язня. З цього погляду також розкіш і комфорт недопустимі. Хто потребує, наприклад, отримує казенну одежу, хто не потребує –

носить свою, ту ж саму, що на волі. Так само й щодо інших речей. А мета виправно-виховна вимагає, щоби в'язень не розхитував в ув'язненні свого здоров'я, а, навпаки, щоби стан його здоров'я давав йому спромогу працювати та виконувати правила поведінки й вийти на волю дужою, здатною до трудового життя людиною. Через те в'язневі треба давати достатньо здорової їжі, а так само забезпечити його необхідними речами в такій кількості й такої якості, щоб він міг обергти себе від холоду, хвороб і задовольнити елементарні потреби [138, с. 149-165].

У розділі про дисципліну в місцях ув'язнення академік зазначив, що у кожному суспільному житті додержуються певного порядку, а у місцях ув'язнення його треба додержувати особливо суворо. Але абсолютно позбавляти волі, навіть тимчасово, неможливо. Правила внутрішнього розпорядку у місцях ув'язнення мають точно визначати, в яких розмірах і формах допускається воля в'язнів. Ці правила, обов'язкові для в'язнів, треба точно сформулювати й оголосити в'язням, щоб вони знали, що можуть, а чого не можуть робити. При цьому ці правила не повинні бути дріб'язкові й без потреби обтяжливі. Треба заборонити лише те, що суперечить меті позбавлення волі й наказувати лиш за те, що безумовно необхідно для того, щоби цю мету було досягнуто. В решті в'язню треба надати самостійності, інакше оплутаний з ніг до голови правилами, що регулюють без ніякої розумної потреби кожен його крок, кожен його рух і слово, що принижують його людську гідність, в'язень перетвориться на покірну слухняну істоту, що, не ремствує, підлягає встановленому порядку, але під цією зовнішньою покірливістю ховатиметься роздратування, яке може вирватися назовні у формі бурхливого вибуху, що різко порушує встановлений порядок. Потрібні також запобіжні заходи, причому як проти злочинів, так і проти дисциплінарних проступків. Ними є догляд за поведінкою ув'язнених, причому догляд справжній і безперестанний. Вчинення злочинів підпадає під судову відповідальність, винних у дисциплінарних проступках карають дисциплінарно. Але неприпустимі жорсткі дисциплінарні карі, що принижують людську гідність. Порядок підтримувати треба. Уживати дисциплінарних кар доводиться. Але треба пам'ятати, що це зло

неминуче. А тому треба по можливості зменшувати розміри цього зла, а не збільшувати його, ставлячи перед собою негідну мету – видресирувати й приборкати живу істоту, замість високої й шляхетної мети перевиховати людину, що впала, впливаючи на кращі сторони її природи [138, с. 166-173].

Щодо управління місцями ув'язнення, то вчений дотримувався позиції про необхідність єдності та централізації управління місцями ув'язнення, тобто необхідно, щоб у центрі перебував єдиний орган державної влади, що керував би всіма місцями ув'язнення й контролював їхню діяльність, а тим самим провадив єдину каральну політику на всій території держави. Двовладдя тут недоречне. Але треба пам'ятати казав він, що практично цю політику переводять переважно на місцях, що переведення цієї політики не є механічне виконання керівних вказівок із центру, – це жива справа, що вимагає ініціативи й певної самостійності з боку органів місцевого управління. Тому централізація управління пенітенціарною справою в розумінні загального керівництва й догляду не повинна унеможлилювати самодіяльності працівників пенітенціарної справи на місцях. Управління ж окремими місцями ув'язнення, – справа дуже важка, складна й відповідальна. Управляти місцем ув'язнення, це значить порядкувати долею сотень людей, вибитих із нормальної колії, здебільшого нервових, із підвищеною вразливістю, недовірливих, підозрілих, часто омлілих, а іноді глибоко зіпсутих, у злочинах загрузлих. Діла дуже багато й діла дуже важкого. Від прийняття в'язня, його охорони, харчового та матеріального забезпеченні і т. д., і т. п., аж до звільнення. А тому само собою зрозуміло, що виконати усі завдання не спроможна одна особа. Тут потрібна робота багатьох і багатьох осіб. На начальника досить покласти загальне керування справою управління, а завідування окремими частинами управління – доручити безпосередньо його помічникам. При цьому система одноосібного управління тут непридатна не тільки тому, що ця справа вимагає роботи багатьох осіб, але й тому, що вона (окрім виняткових випадків) не вимагає швидких і рішучих заходів, а, навпаки, потребує всебічного обміркування, тобто таких прикмет, що властиві колегіальній системі [138, с. 174-186].

Боротьба зі злочинністю у формі виконання судового вироку за допомогою ув'язнення, щоб здійснити на нього виправно-виховний вплив та втримати його від злочинів – справа важка і серйозна. Вона вимагає кваліфікованих працівників, що мають серйозну підготовку. Насамперед потрібна підготовка практична. Працівники набувають її через службовий досвід. Службовий досвід, набутий на посадах менш відповідальних, потрібен, щоби обійняти посади відповідальніші. Потрібна підготовка фахова або пенітенціарна в широкому розумінні цього слова. Тому потрібні школи для систематичної пенітенціарної освіти. Щоб підготувати старших службовців, треба завести пенітенціарні відділи на правничих факультетах вишів або окремі пенітенціарні інститути з відповідними програмами навчання. Крім постійних шкіл, так само потрібні курси тимчасові, щоб відновити, поширити й поглибити знання службовців у місцях ув'язнення, познайомити їх з новими течіями в виправно-трудої справі. Треба обов'язково видавати окремий журнал, присвячений виправно-трудої справі та скликати з'їзди робітників місць ув'язнення, щоби виправно-трудова робота стала здобутком громадської думки. Але треба вимагати від працівників поправно-трудої справи, щоб неухильно й сумлінно виконували службові обов'язки. Потрібна, крім того, самовідданість справі, треба щоби людина любила цю справу, необхідне таке ставлення до неї, що не тільки вимагає докладно знати обов'язки служби та сумлінно їх виконувати, але й примушує людину вбачати в цій справі покликання свого життя, служити їй скільки снаги та розуміння й неухильно підлягати тим правилам поведінки, сукупність яких становить професійну етику. Мати практичну й теоретичну підготовку, сумлінно виконувати службові обов'язки й підлягати вимогам професійної пенітенціарної етики – ось ті прикмети, потрібні працівникам поправно-трудої справи, щоб забезпечити її успіх [138, с. 116-122].

Наостанок, патронат. Для злочинця, що відбув покарання, зауважував І. Малиновський, умови складаються як найнесприятливіше часто саме тоді, коли він виходить з ув'язнення на волю, штовхаючи цим на новий злочин, роблячи рецидивістом. Треба усунути ці умови, підтримати звільненого з ув'язнення, допомогти йому саме в цей критичний для нього час. Правильну пенітенціарну

систему треба доповнити так званим патронатом, тобто закладами, що поставили за мету своєї діяльності допомогти звільненим з місць ув'язнення. Оскільки тут потрібна зацікавленість справою, відданість, любов до справи, придатнішими є добровольці з громадянства, аніж органи урядові, схильні, звичайно, ставитися до справи по казенному, формально. Але допомога й сприяння з боку уряду можуть сприяти успіху діяльності приватного товариства [138, с. 208-210].

Патронат передусім повинен надавати матеріальну допомогу. До того, щоб уникнути спокуси, цю допомогу краще надавати натурою, а не грошми. Коли звільнений з місць позбавлення волі бажає виїхати на батьківщину й немає коштів на переїзд, йому треба купити квитка; коли немає притулку, не має коштів на харчі, дати притулок, нагодувати. Дати одяг, взуття, необхідні для роботи матеріали й інструменти, надати медичну допомогу тощо. Не менш важливе значення має моральна допомога. Тут важливо підтримати звільненого з ув'язнення, підбадьорити, вселити віру у власні сили, дати добру пораду, при потребі – юридичну, підшукати роботу, поручитися, коли треба. Але приміщення і харч дається не безплатно, а на пільгових умовах; щоб набути начиння й необхідні речі хатнього вжитку, йому надається позика. Це означає, що підтримка, яку дає патронат, не є ласка, благодійництво, а це соціальний обов'язок, виконаний тому, що він необхідний для трудового співжиття [138, с. 210-221].

Можлива допомога індивідуальна, тобто така, яка надається окремим особам, кожному нарізно й кожному в тій формі, в якій вона потрібна. Можлива допомога колективна, тобто така, що надається цілим групам, в однаковій формі. Перша форма колективної форми допомоги – притулки, де б в'язні, що вийшли на волю могли тимчасово знайти пристанище, харч і роботу [138, с. 211].

За своєю ідеєю патронат – заклад, покликаний боротися зі злочинністю допомогою й підтримкою несталих елементів. Отже, діяльність патронатів повинна поширюватися на всіх, хто потребує допомоги й підтримки, щоб запобігти можливості з їхнього боку вступити до лав злочинців незалежно від того, позбавлювано їх волі чи ні. І ще. Подібно до того, як управління місцями ув'язнення повинно бути збудовано на системі централізації, так само повинна

бути об'єднана система патронатів. Осередок, що об'єднує, необхідний, щоб був зв'язок між окремими патронатами, щоб патронати могли один одному в послугі стати, щоб полегшити пропаганду ідей патронату, розробляти вдосконалені способи в роботі патронатів [138, с. 213-214].

Неможливо не зазначити, що аналізована тут наукова праця академіка, як і попередня, стала одним з об'єктів, через який здійснювалося його переслідування з боку радянської влади. Після публікації праці на неї було подано, інакше не скажеш, замовну рецензію в журнал «Вісник радянської юстиції» за авторством того ж Г. Волкова під назвою «Академічна пенітенціарія», у якій «рецензент», про що вже йшлося на початку, більше нападав на особу І. Малиновського, аніж аналізував її зміст. Так, «аналізуючи» передмову книги, Г. Волков не вбачає у її змісті справжнього сенсу – обґрунтування автором власного досвіду в'язничного життя в різного роду радянських місць ув'язнення», а характеризує її, про що вже йшлося, як «афішування свого контрреволюційного минулого, закріпленого відсидкою в концтаборах та допрах», а його просвітницьку роботу в ув'язненні - читання лекцій «попам», провадження серед ув'язнених «патріотично-чорносотенної пропаганди». Вирвані ж з контексту цитати, не вдаючись до розкриття їх справжнього змісту, «рецензент» просто відкидає як такі, що «різко суперечать марксистському поглядові на речі», «невірні з марксистського погляду», «суперечать теорії диктатури пролетаріату», «просяклися класовою ненавистю з молоком матері», «з марксистського погляду різко негативні», застосовані автором методи наукового дослідження «історично вижито» і т. д, і т. п. Як висновки: «Усю роботу академіка Малиновського не можна вважати за наукову роботу в дійсному розумінні цього слова»; «безглуздо вважати роботу за «наукову, але не марксистську». Немарксистська робота не може бути наукова» [11, с. 490-494].

А чи думав тоді Г. Волков, що в 1939 р. його самого репресують і розстріляють?

## Висновки до розділу 4

1. І. Малиновський переконливо довів, що скасування після революційних подій 1917 р., абсолютно усіх царських законів, в період беззаконня, сам народ став виробляти норми своєї поведінки, тобто звичаєві норми, й керуватись ними. Одним із проявом таких норм стало відродження древнього інституту самосуду, але ґрунтованого на соціально-економічних реаліях того часу. Окрім побутового самосуду, практикувався самосуд у формі революційного і контрреволюційного терору, в тому числі з боку судових та позасудових органів радянської влади (ВЧК). Ці органи керувалися революційною пролетарською правосвідомістю і судили, за відсутністю законів, як, наприклад, і самого вченого, за «контрреволюцію», до невизначених термінів ув'язнення, як його дочку Марію – «до закінчення війни». Такі і їм подібні звичаєві норми були покладені в основу перших радянських кримінальних, кримінальних процесуальних та кримінально-виконавчих законів й інших нормативних актів.

2. З урахуванням практики застосування вказаних законів та зі зміцненням радянської влади в радянських республіках стали напрацьовуватися проекти Кримінально-виконавчих кодексів. І. Малиновський як в'язень і науковець взяв активну участь через написання журнальних статей в обговоренні, зокрема, проекту ВТК РСФРР, запропонувавши низку ліберально-демократичних поправок і доповнень до нього, а з прийняттям цього Кодексу, так само щодо його змісту. Пізніше прийнятий Поправно-трудоий кодекс УСРР ґрунтувався на положеннях російського Кодексу. Низка зауважень та пропозицій ученого при прийнятті цих кодексів була врахована, в тому числі в подальшому при внесенні до них змін та доповнень.

3. Наостанок як академік ВуАН, з урахуванням власного гіркоґо досвіду в'язня, І. Малиновський розробив власну концепцію пенітенціарної справи, яка включала в себе положення щодо пенітенціарного закону, яким він хотів би його бачити, а також щодо видів місць ув'язнення та систем ув'язнення, наголошуючи саме на прогресивній, про примусову працю і культурно-просвітню роботу в цих

місцях, вважаючи такі чинники основними для виправлення та перевиховання в'язнів, про матеріальні умови в'язничного життя – від архітектури приміщення, з доцільністю надання кожному в'язневі окремої кімнати, аж до харчування, охорони здоров'я та медичної допомоги, щодо дисципліни в місцях ув'язнення, управління ними, патронату, але патронату не лише щодо звільнених з місць ув'язнення, а й щодо сімей в'язнів, що залишилися без годувальника. Проте ці напрацювання І. Малиновського, як і вся його наукова творчість, з 1930 р. були вилучені з наукового обігу.



## ВИСНОВКИ

У дисертації узагальнено й вирішено завдання, що полягає у поглибленні історико-правових знань про особливості правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні, що є відповідним внеском у сучасну історико-правову науку.

Основні висновки, що відображають погляди дисертантки на цю проблему, викладено у таких положеннях:

1. Історико-правовий аналіз історіографії предмету дослідження свідчить про те, що в дорадянській науці науковий доробок І. Малиновського в українській історико-правовій науці ґрунтовно і системно майже не вивчався. Небагато наукових оцінок його праць було й при житті вченого за роки радянської влади. При цьому характерно, що оцінки його одних і тих же робіт різними авторами, залежно від їхньої ідеології, були діаметрально протилежними. Наприкінці 20-х років ХХ ст. ці оцінки у формі рецензій були способом переслідування академіка І. Малиновського як такого, що не творив у руслі догм марксизму-ленінізму. З 30-х років ХХ ст. і до отримання Україною незалежності наукова спадщина вченого була практично вилучена з наукового обігу. У незалежній же Україні з'явилась низка наукових та науково-популярних досліджень, присвячених і постаті І. Малиновського, і його творчому доробку. Проте це дослідження, переважно, його життєпису та окремих аспектів багатогранної творчості у формі журнальних статей та виступів на тих чи тих наукових заходах. Монографічних, у тому числі дисертаційних досліджень щодо історії кримінально-виконавчого права у наукових працях І. Малиновського не було здійснено.

І. Малиновський не написав окремої праці про історію кримінально-виконавчого права. Проте його наукова спадщина, правові погляди, ідеї щодо історії державного, судового, кримінального та інших галузей права України цілком дозволяє виокремити з неї та синтезувати як оригінальну, цілісну, соціально-правову концепцію з елементами природної та позитивістської теорії

щодо соціологічних досліджень особистості злочинця і причин злочинності, а також щодо соціалізації злочинців у процесі їх виправлення і перевиховання.

2. Грунтовно вивчивши правові та політичні ідеї, вчення і концепції від античності до початку ХХ ст. І. Малиновський у своїх наукових дослідженнях, зокрема щодо історії становлення і розвитку кримінально-виконавчого права в Україні використовував особисто сформовану систему взаємопов'язаних загальнонаукових і спеціальних методів: діалектичний, який включав у себе закони поступовості, послідовності, причинності та наслідковості розвитку суспільних явищ, в тому числі права, і їх прогрес, який інколи переривається регресом, історико-правовий (порівняльно-правовий), формально-догматичний (метод граматичного та логічного аналізу), аналіз, синтез, аналогію, висунення гіпотез (припущень), статистичний і статистико-економічний. При застосуванні вказаної методології вчений неодмінно користувався, при можливості, і історичними, і науковими першоджерелами. Це дало можливість використати її для подальшого розроблення вчення про методологію історико-правової науки та застосовувати під час написання даної дисертації.

3. Життєвий шлях І. Малиновського був наповнений безперервною натхненною і активною громадською, просвітницькою, політичною та науково-педагогічною роботою, кожна з яких він виконував чесно і сумлінно, не зраджуючи своєму життєвому кредо, – «шукаю істину», та без огляду на політичний режим і панівну на той чи інший час державну ідеологію. Через це вчений постійно зазнавав різноманітних переслідувань з боку усіх влад, при яких творив, аж до ув'язнення, звільнення з роботи. Тим часом така багатогранна та плідна його робота, особливо на науковій ниві, його неоціненний вклад у дослідження історії вітчизняного права та держави, дають усі підстави для повернення постаті І. Малиновського із забуття та зарахування вченого до плеяди видатних наукових діячів України першої третини ХХ століття, у тому числі й як плідного дослідника історії кримінально-виконавчого права України.

4. Суттєвим у системі правових поглядів І. Малиновського є проблема переосмислення зародження елементів, норм та інститутів кримінально-

виконавчого права, яке розпочалося на зорі людства у формі помсти, самосуду людини-дикуна над ворогами, які посягали на нього самого чи на його харчову територію. В основі такого самосуду лежав тваринний інстинкт самозахисту. Людина на цій стадії розвитку сама була суддею у власній справі: сама визначала, що є посяганням, сама судила й сама виконувала обвинувальний вирок, вирок кровавий, бо зазвичай кровопролитний. Тобто, кримінально-виконавче право, якщо розглядати право з сучасних позицій, являло собою органічну єдність із правом кримінальним і судовим. Але загалом інститут помсти у формі самосуду був явищем прогресивним, оскільки забезпечував як саме існування людини, так і розвиток людства в цілому.

I. Малиновський обґрунтував, що з часом, з огляду на безперервну повторюваність цього явища, розумовий розвиток людини, об'єднання її в родові та племені союзи, появу елементарних спільних благ тваринний інстинкт помсти поступово переходить в іншу стадію, а саме, набуває характеру правового звичаю, а з появою релігійних вірувань – і характеру морального та релігійного обов'язку. Помста ворогові за зазіхання на харчову територію та на членів свого союзу – це не тільки право, а й доблесний священний обов'язок. Так вона стає помстою не лише кровавою, а й кровною, оскільки ґрунтується на кровній спорідненості, подекуди призводить до винищення цілих племен і народів.

5. I. Малиновський мав власне бачення становлення та розвитку кримінально-виконавчого права в Україні. Подальший культурний, економічний розвиток людства, а особливо поява приватної власності, зумовили перехід до наступної стадії розвитку права, в тому числі права кримінального та кримінально-виконавчого – стадії грошових викупів. В історії українського народу ця стадія припала на добу Київської Русі. Помста та самосуд ще мають місце, але вони витісняються грошовими викупами, тобто компенсацією за різного роду посягання, і судом. «Руська Правда» дозволяє кровним родичам мститися вбивці, допускає розправу потерпілого над злодієм, схопленим на місці вчинення злочину, а за інші посягання передбачає грошові стягнення у виді «головщини» та «уроку» тощо, які за результатами розгляду справи стягуються на користь і князя, і

потерпілої сторони. Ця стадія, за І. Малиновським, є першим періодом писаного вітчизняного кримінального права. Вона є також першим періодом писаного кримінально-виконавчого права, тому що закон передбачає, окрім потерпілих і спеціальних виконавців судових присудів, зокрема, таких княжих агентів, як вірники, отроки, мечники, ємці, дєтські, частково – порядок виконання, а практика знає й ув'язнення, в тому числі тюремне («поруб» тощо).

6. За часів Великого князівства Литовського та Речі Посполитої у зв'язку з економічним, соціальним і політичним розвитком суспільства, появою нових видів діянь, що згідно закону тягли за собою кримінальну відповідальність, подальшого розвитку набуває, разом із розвитком права кримінального і судового, й право кримінально-виконавче. Розправу потерпілого над злочинцем закон допускає лише на перших порах. Литовські Статути практично усю кримінально-виконавчу справу покладають на державу. Закон надзвичайно детально регламентує порядок виконання судових присудів і компетенцію їх виконавців, особливо щодо грошових та майнових стягнень – спочатку дєтські, потім переважно, возні, у деяких випадках суд, що виніс обвинувальний вирок та його співробітники, господарські дворяни, шляхтичі, вижі, а то й шляхетське «рушення». Виконання смертних вироків і вироків про тілесні покарання покладалося на катів. При цьому возні, вижі, кати, як урядові службовці, отримували за свою роботу плату у вигляді т. зв. «кормління». Регламентував закон також пенітенціарну справу: архітектуру в'язниць, порядок ув'язнення і режим у в'язницях, обов'язки та відповідальність в'язничної сторожі, утримання в'язнів та плату за ув'язнення, нагляд потерпілої сторони за додержанням правил утримання в'язнів тощо. Тому варто визнати, що за чинності Литовських Статутів відбулося становлення вітчизняного кримінально-виконавчого права, а в його складі – права пенітенціарного. У цей же період мало місце відродження помсти та самосуду, особливо під час селянських і козацьких повстань та в процесі їх жорстокого придушення урядами.

7. У працях І. Малиновського показано, що за Гетьманщини на теренах України продовжив свою чинність Литовський Статут 1588 р., проте кримінальне та кримінально-виконавче право набули свого подальшого розвитку, з урахуванням

тодішніх соціально-економічних і політичних умов, саме в «Правах, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., в основу яких і були покладені відповідні приписи цього Статуту. У період же входження територій України до складу Російської імперії на них стало поширюватися російське кримінально-виконавче законодавство, а з 1843 р. воно остаточно витіснило кримінально-виконавче право українського народу.

8. І. Малиновський аргументовано довів, що поширеним покаранням у Російській імперії, як і за часів Московської держави, причому навіть за дрібні провини, була смертна кара, яка виконувалась надзвичайно широким колом жорстоких способів: повішанням на шибениці чи на дереві, відрубанням голови, четвертуванням, колесуванням, спаленням, закопуванням в землю, садінням на кіл, повішенням за ребро, розстрілом тощо. При цьому виконання смертних вироків відбувалося за загальним правилом прилюдно та супроводжувалось принизливими щодо особи злочинця ритуалами. Виконавцями смертних вироків були державні службовці – опричники, кати, щодо засуджених за військові злочини, – військовослужбовці тощо.

У Московській державі, як і в Російській імперії, мало місце також відродження кровавої помсти та самосуду, в тому числі з боку держави без обвинувального вироку суду, зокрема під час міських і селянських бунтів, повстань, при їх придушенні військом, під час воєн, які Росією велися практично безперервно, щодо завойованих народів і полонених, а також під час революційних подій 1905-1907 рр. У царській Росії застосовувалося й таке специфічне покарання, як заслання на певний термін чи довічне заслання, найчастіше в Сибір і в інші окраїни, у тому числі заслання на каторгу, при якому заслані зобов'язані були виконувати важкі каторжні роботи в копальнях, на корчуванні лісів, прокладаючи дороги тощо. Практикувалося також вислання в місця віддалені та не настільки віддалені. Етапування до місць відбування цих видів покарань, порядок їх виконання регулювалися численними кримінально- виконавчими актами та здійснювалося службовцями відповідних державних відомств.

9. І. Малиновський переконливо обґрунтував, що скасування після революційних подій 1917 р. абсолютно всіх царських законів, тобто в період беззаконня, сам народ став виробляти норми своєї поведінки, а саме, звичаєві норми, й керуватись ними. Одним із проявом таких норм стало відродження древнього інституту самосуду, але оснований на соціально-економічних реаліях того часу. Окрім побутового самосуду, вчинявся самосуд у формі революційного і контрреволюційного терору, в тому числі з боку судових та позасудових органів радянської влади (ВЧК). Ці органи керувалися революційною пролетарською правосвідомістю і судили, за відсутністю законів, як, наприклад, і самого вченого, за «контр-революцію», до невизначених термінів ув'язнення, як його дочку Марію – «до закінчення війни». Такі і їм подібні звичаєві норми були покладені в основу перших радянських кримінальних, кримінальних процесуальних та кримінально-виконавчих законів й інших нормативних актів.

10. З урахуванням практики застосування вказаних законів та зі зміцненням радянської влади в радянських республіках стали напрацьовуватися проекти Кримінально-виконавчих кодексів. І. Малиновський як в'язень і науковець взяв активну участь через написання журнальних статей в обговоренні, зокрема, проекту ВТК РСФРР, запропонувавши низку ліберально-демократичних поправок і доповнень до нього, а з прийняттям цього Кодексу, – так само щодо його змісту. Пізніше прийнятий Поправно-трудоий кодекс УСРР ґрунтувався на положеннях російського Кодексу. Низка зауважень та пропозицій ученого при прийнятті цих кодексів була врахована, у тому числі надалі, при внесенні до них змін та доповнень.

11. Як академік УАН, з урахуванням власного гіркого досвіду в'язня, І. Малиновський розробив власну концепцію пенітенціарної справи, яка включала в себе положення щодо пенітенціарного закону, яким він хотів би його бачити, а також щодо видів місць ув'язнення та систем ув'язнення, наголошуючи саме на прогресивній, про примусову працю і культурно-просвітню роботу в цих місцях, вважаючи ці чинники основними для виправлення та перевиховання в'язнів, про матеріальні умови в'язничного життя – від архітектури приміщення, з доцільністю

надання кожному в'язневі окремої кімнати, аж до харчування, охорони здоров'я та медичної допомоги, щодо дисципліни в місцях ув'язнення, управління ними, патронату, але патронату не лише щодо звільнених із місць ув'язнення, а й щодо сімей в'язнів, що залишилися без годувальника. Проте ці напрацювання І. Малиновського, як і вся його наукова творчість, з 1930 р. були вилучені з наукового обігу.

Правові погляди та ідеї І. Малиновського актуальні і сьогодні. З огляду на це, вивчення наукової спадщини вченого дало можливість об'єктивно розкрити один з важливих етапів історії українського права, зокрема кримінально-виконавчого права.

12. Історико-правове дослідження особливостей правових поглядів І. Малиновського на становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні до другої чверті ХХ ст. включно свідчить про наявність певного позитивного досвіду, який може бути використано у реформуванні чинного законодавства України. Досвід становлення і розвиток кримінально-виконавчого права в Україні переконує в необхідності забезпечення соціально-економічних та політичних умов розвитку в державі, створення ефективних умов виконання кримінального покарання за вчинення злочину як однієї з важливих складових проблеми боротьби зі злочинністю.

Для удосконалення і підвищення ефективності української пенітенціарної політики з огляду на вчення І. Малиновського в цьому плані рекомендується:

1) з метою поліпшення виховного впливу на ув'язнених, їх матеріального забезпечення та самоокупності власне місць ув'язнення законодавчо передбачити можливість виконання ув'язненими підрядних робіт поза межами місць ув'язнення;

2) з цією ж метою та з метою посилення демократизації відбування кримінальних покарань варто розширити та удосконалити систему самоврядування ув'язнених, зокрема, в частині їх дозвілля, культурно-просвітніх заходів, права урегулювання конфліктів та розгляду і вирішення дрібних правопорушень;

3) з метою гуманізації відбування покарань у виді позбавлення волі та покращення соціальних і санітарно-епідеміологічних умов ув'язнення бажано було б законодавчо передбачити і практично втілити в життя пропозицію І. Малиновського про побудову (переобладнання) житлових приміщень у місцях ув'язнення для проживання ув'язнених в окремих житлових кімнатах;

4) в цілях забезпечення та дотримання у місцях ув'язнення конституційних засад рівності усіх людей у своїх правах, в тому числі конституційних, і рівності перед законом (ст. ст. 21, 24 Конституції України), необхідно невідкладно відмовитися від запровадженої поза законом практики пільгового користування ув'язненими за окрему з їх боку плату покращеними приміщеннями місць ув'язнення та іншими пільговими послугами;

5) з метою піклування про долю звільнених з ув'язнення осіб, у яких немає ані сім'ї, ані житла, ані роботи варто узаконити існуючу деінде в Україні практику надання їм притулку, роботи тощо, розвинувши її до повноцінного приватного патронату щодо таких осіб, оскільки чинний нині в обмеженому обсязі державний патронат, як і зауважував І. Малиновський, забюрократизований і малоефективний.



## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шкута О. О. *Теоретико-прикладні засади функціонування кримінально-виконавчої системи України* : дис. ... д-ра. юрид. наук. 12.00.08. Запоріжжя, 2018. 480 с.
2. Михельсонъ А. Малиновскій. Ученіе о преступленіи по Литовскому статуту. Киевъ, 1894 г. *Журналь юридическаго общества*. С. - Петербургъ. Типографія правительствующаго сената. 1895. Кн. 5. С. 85-86.
3. Толстой Л. *Собрание сочинений: в 22-х т. Т. 19-20 : Письма 1882-1910*. Сост. и коммент. О. А. Голиненко, З. Н. Ивановой, С. А. Розановой, Б. М. Шумовой. М.: Худож. лит., 1984. 879 с.
4. Владимирский-Буданов М. Рада Великого Князівства Литовського. *Записки Соціально-економічного відділу ВуАН*. Київ. 1926. Т. IV. С. 204-237.
5. З Відгуку Ф. В. Тарановського про наукові праці Й. О. Малиновського. *Історія Академії наук України (1918-1923): документи і матеріали*. Київ. Наукова думка. 1993. С. 194-195.
6. Василенко М. П. Передмова. *Праці комісії для виучування історії західньо-руського та вкраїнського права*. Київ. З друкарні Української Академії Наук. 1925. Вип. I. С. 3-9.
7. Окиншевич Л. Наука історії українського права. *Україна*. Київ. 1927. Кн. 1-2. С.105-130.
8. Черкаський Ір. Акад. О. О. Малиновський. Кари майнові та кари особисті. (Нарис з історії давньо-руського, західно-руського та українського права). *Праці комісії для виучування історії західньо-руського та вкраїнського права*. Київ. 1929. Вип. 6. С. 508-509.
9. Максимейко М. Про досягнення в науці історії українського права за десятиріччя Жовтня. *Червоне Право*. Харків. 1927. № 24. С. 1110-1112.

10. Волков Г. Акад. О. Малиновський «Про студії над злочинністю та злочинцями» (Записки Соціально-економічного відділу ВуАН, т. 5-6, 1927., С. 1-21). *Червоне право*. 1928. № 13-14. С. 709-711.
11. Волков Г. Академічна пенітенціарія. *Вісник радянської юстиції*. 1929. № 17 (147). С. 490-494.
12. Канарський С. Декілька зауважень з приводу статті академіка Малиновського. *Вісник радянської юстиції*. 1929. № 10 (140). С. 295-296.
13. «А. В. С.». «Вестник советской юстиции» (обзор журнала за 1927 и 1928 годы). *Революция права*. 1929. № 3. С. 116-122.
14. Новицький В. Акад. О. Малиновський. Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни. Нариси з історії права. *Україна*. 1930. Кн. 40. С. 143-151.
15. Борисенок С. Російське великодержавництво в концепції «Історії західноруського права». (Київська «школа» проф. Владімірського-Буданова): історіографічний нарис. *Україна*. 1932. № 3. С. 105-144.
16. Бабий Б. М. *Правовые исследования в Академии наук Украинской ССР. 1919-1984*. К.: Наукова думка, 1984. 195 с.
17. *Томский университет 1880-1980*. Томск : Изд-во. Том. ун-та., 1980. 431 с.
18. Окіншевич Л. Історія дослідження українського права. *Енциклопедія українознавства*. В двох томах. Під гол. ред. проф. д-ра Володимира Кубійовича і проф. д-ра Зенона Кузелі. Том I. Розд II. Мюнхен – Нью-Йорк. 1949. С. 630-692;
19. Полонська-Василенко Н. Д. *Українська академія наук (Нарис історії)*. Ч. I: 1918-1930. Мюнхен, 1955. 150 с.
20. Архив Музея Томского государственного университета, фонд И. А. Малиновского («П. В. Б.» Памяти учителя). Арк. 1-5.
21. *Антологія української юридичної думки: в. 6 т.* Редкол.: Ю. С. Шемчушенко (голова) та ін. Том 2: Історія держави і права України: Руська Правда. Упорядники: І. Б. Усенко, Т. І. Бондарук, І. В. Музика, І. К. Омельченко; відп. редактор І. Б. Усенко. К.: Видавничий Дім «Юридична книга», 2002. 592 с.

22. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне). Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М. Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. 232 с.

23. Бондарук Т. І. *Концепція західноруського права та її вплив на розвиток української історико-правової науки*. Автореферат дис. канд. юрид. наук. 12.00.01. Київ, 1995. 17 с.

24. Бондарук Тетяна. *Західноруське право: дослідження і дослідники*. Відп. ред. І. Б. Усенко. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2000. 160 с.

25. Бондарук Т. І. Кримінально-правові погляди Оникія Малиновського. *Правова держава*. 2008. Вип. 19. С. 33-38.

26. Бондарук Т. І. Пенітенціарна концепція академіка Оникія Малиновського. *Проблеми протидії злочинності: історико-правовий аспект*: матеріали XVIII Міжнародної історико-правової конференції. 13-17 вересня 2007 р., с. Стерегущє. Ред. колегія: О. В. Тимошук (голова), Д. В. Велігодський (відп. секр.), О. Н. Ярмиш, І. Б. Усенко, Л. О. Зайцев, О. М. Редькіна. Сімферополь: Доля, 2008. С. 194-198.

27. Бондарук Т. І. Пани-рада як аристократичний елемент в системі органів влади Великого князівства Литовського (за працями О. О. Малиновського). *Актуальні проблеми держави і права*. 2009. Вип. 49. С. 178-188.

28. Сворак С. Д. О. Малиновський про державно-правовий устрій середньовіччя. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2014. № 1. С. 15-28.

29. Михальченко С. И. *Киевская школа в российской историографии (школа западно-русского права)*. М.: Прометей. Брянск: БГПУ, 1996. 186 с.

30. Михальченко С. И. Неопубликованные письма ученых школы «западного-русского права» в архивах России и Украины. *Археографический ежегодник*. 1996. С. 293-294.

31. *Профессора Томского университета. Биографический словарь. 1888-1917.* Отв. ред. С. Ф. Фоминых. Томск. Изд-во Томского ун-та, 1996. Вып. I. 288 с.
32. Краковский К. П. *Нить времени (Биографии преподавателей юридического факультета Варшавского – Донского – Ростовского университета.* Ростов н / Д.: Изд-во Рост. ун-та, 2003. С. 143-149.
33. Иванников И. А. Политические и правовые идеи И. А. Малиновского. «Проблемы формы Российского государства: прошлое, настоящее, будущее»: труды Международной научной конференции (8 февраля 2012 г). Под ред. И. А. Иванникова. ФГБОУ ВПО РГУПС. Ростов н / Д. 2012 С. 64-66.
34. Иванников И. А. Историк русского государства и права И. А. Малиновский: очерк научной и общественно-политической деятельности. *История государства и права.* 2014. № 18. С. 56-62.
35. Иванников И. А. Профессор Иоанникий Алексеевич Малиновский: жизнь и деятельность. *Вестник юридического факультета Южного федерального университета.* 2015. № 3. С. 82-89.
36. Яремчук В. *Призабуті постаті української історіографії ХХ століття: Біоісторіографічні нариси.* Острог: Національний університет «Острозька академія», 2002. 165 с.
37. Берзін П. С. *Київська школа кримінального права (1834-1960 рр.): історико-правове дослідження: Монографія.* К.: КНТ. 2008, 436 с.
38. Берзін Павло. Оникій Олексійович Малиновський – вчений, який заплатив свободою за свої наукові й політичні принципи. *Юридична Україна.* 2016. № 5-6. С. 108-132.
39. Квашук О. В., Сокальська О. В. Пенітенціарні ідеї, вистраждані на власному досвіді: життєвий шлях та науковий доробок О. О. Малиновського. *Пенітенціарна наука і практика крізь призму юридичної біографістики: матеріали круглого столу* (Київ, 07 квітня 2014 року). Відп. ред.: І. М. Копотун, С. Г. Стеценко, О. В. Сокальська, Т. П. Ткач. К.: Інститут кримінально-виконавчої служби, 2014. С. 129-134.

40. *Наукова, просвітницька, громадська та політична спадщина академіка І. Малиновського і сьогодні*: матеріали І-го Міжнародного науково-практичного семінару, м. Острог, 16 березня 2012 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2012. 224 с.

41. *Малиновські читання*: матеріали І Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 16-17 листопада 2012 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2012. 316 с.

42. *Малиновські читання*: матеріали ІІ Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 15-16 листопада 2013 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2013. 366 с.

43. *Малиновські читання*: матеріали ІІІ Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 14-15 листопада 2014 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2014. 302 с.

44. Зеленський С. М. Реабілітація у кримінальному провадженні як спосіб забезпечення справедливості. *Малиновські читання*: матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 17 листопада 2017 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2017. С. 33-34.

45. Попелюшко В. О. Іоаннікій Малиновський про походження «русских» як етносу (нації). *Малиновські читання*: матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 22 травня 2020 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2020. С. 23-25.

46. Матвійчук М. А. Іоаннікій Малиновський про кримінально-виконавче право першого етапу від його зародження та його пізніш зміни. *Малиновські читання*: матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 22 травня 2020 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2020. С. 121-122.

47. Попелюшко В. О. Академік Іоаннікій Олексійович Малиновський (1868-1932 рр.) – видатний науковий, просвітницький, політичний та громадський діяч. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право».*

2011. № 2(4). С. 1-19 : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n2/11pvothd.pdf>.

48. Некрылов С. А., Фоминых С. Ф. Томский период в жизни Иоаникия Алексеевича Малиновского. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2012. № 1(5). С. 1-19. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12nsaiam.pdf>.

49. Попелюшко В. А. Украинский след в становлении и развитии Томского университета: [Рецензия на монографию С. А. Некрылова «Томский университет – научный центр в азиатской части России (середина 1870-х гг. – 1919 г.)»]. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2012. № 2(6). С. 1-6. : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12pvortu.pdf>

50. Іванніков І. А. Історик російського права Іоаннікій Олексійович Малиновський: життя і діяльність. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2013. № 2(8.) С. 1-18 : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13iiiazid.pdf>.

51. Малиновский И. А. *Ссылка в Сибирь*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2012. 92 с.

52. Малиновский И. А. *Война и суд*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2012. 32 с.

53. Малиновский И. А. *О, том как воевали в старину и как теперь воюют*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2012. 36 с.

54. Малиновский И. А. *Народ и власть в русской истории*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2012. 92 с.

55. Малиновский И. А. *Учение о преступлении по Литовскому Статуту*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2012. 264 с.

56. Малиновский И. А. *Памяти учителя (Опыт характеристики ученой и преподавателей деятельности профессора М. Ф. Владимирского-Буданова)*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2013. 58 с.

57. Малиновский И. А. *Общественное значение литературной деятельности Гоголя*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2013. 24 с.

58. Малиновский И. А. *Русские писатели-художники о смертной казни*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2013. 122 с.

59. Малиновський І. О. *Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами*. За редакцією та від редактора В. О. Попелюшка. Острог : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2013. 306 с.

60. Малиновский И. А. *Кровавая месть и смертные казни*. Под редакцией и с предисловием В. А. Попелюшка. Острог : Издательство Национального университета «Острожская академия», 2014. 260 с.

61. Малиновский И. А. *Лекции по истории русского права*. Под ред. и статья от ред. докт. юрид. наук, проф. В. А. Попелюшко. М.: Юрлитинформ, 2015. 696 с.

62. Малиновский И. А. *Кровавая месть и смертные казни*. Под ред. проф. В. А. Попелюшко. М.: Юрлитинформ, 2015. 488 с.

63. Малиновський І. О. *Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни*. Із вступ. статтею докт. юрид. наук, проф. В. О. Попелюшка. Острог : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2016. 248 с.

64. Харусь О. А. *Юридическая интеллектуальная элита Томска в начале XX в.: contra революция (из теоретического наследия И. А. Малиновского и И. В.*

Михайловського). *Вестник Томского государственного университета*. 2017. № 424. С. 168-174.

65. Музика І. В. Концепція Пенітенціарної системи академіка О. О. Малиновського: соціологічний аспект. *Вісник пенітенціарної асоціації України*. 2018. № 4. С. 108-126.

66. Усенко І. Актуалізація юридичної спадщини Всеукраїнської академії наук: здобутки і нереалізовані плани. *Майбутнє науки в обрях права* : зб. наук. праць. Матеріали ІХ міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Київ, 5 грудня 2015 р.). До 100-річчя Національної академії наук. Ред. колегія: Н. М. Пархоменко (голова), О. О. Малишев (заступник голови), І. О. Кудерська (секретар), Т. І. Бондарук, А. М. Гурова, П. С. Демченко, А. Ю. Іванова, В. К. Малолітнева. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2018. С. 6-14.

67. Бондарук Т. Мрії про майбутнє академіка ВуАН Оникія Малиновського (до 150-ліття від дня народження). *Майбутнє науки в обрях права* : зб. наук. праць. Матеріали ІХ міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Київ, 5 грудня 2015 р.). До 100-річчя Національної академії наук. Ред. колегія: Н. М. Пархоменко (голова), О. О. Малишев (заступник голови), І. О. Кудерська (секретар), Т. І. Бондарук, А. М. Гурова, П. С. Демченко, А. Ю. Іванова, В. К. Малолітнева. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2018. С. 19-23.

68. Бондарук Т. І. Терни і зірки академіка ВуАН Оникія Малиновського. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 2. С. 10-14.

69. Ковальова С. Інститут злочину в литовсько-руському праві у дослідженнях О. Малиновського. *Майбутнє науки в обрях права* : зб. наук. праць. Матеріали ІХ міжнар. наук.-практ. конф. молодих учених (Київ, 5 грудня 2015 р.). До 100-річчя Національної академії наук. Ред. колегія: Н. М. Пархоменко (голова), О. О. Малишев (заступник голови), І. О. Кудерська (секретар), Т. І. Бондарук, А. М. Гурова, П. С. Демченко, А. Ю. Іванова, В. К. Малолітнева. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2018. С. 24-27.



70. Яремчук В. «Наднаціональний» історик багатонаціонального простору в епоху націотворення: Оникій Малиновський. *Scriptorium nostrum*. 2018. № 2 (11). С. 313-327.

71. Иванников И. А. В. А. Савальский и И. А. Малиновский: их жизнь и деятельность. *Польско-Российская Конференция Юристов им. Александра Ледницкого (20-22 сентября 2021 г.)*. Варшава. 2021. С. 45-60.

72. Попелюшко В. О. Академік Іонникій Малиновський про революційні мотиви в «Кобзарі» Шевченка (із неопублікованого). *Малиновські читання: матеріали ІХ Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острого, 05 жовтня 2021 року. Острого: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2021. С.

73. Гонгало С. Й. Особистість І. Малиновського крізь призму графології. *Малиновські читання: матеріали ІХ Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острого, 05 жовтня 2021 року. Острого: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2021. С.

74. Герасимчук О. П. Дослідження І. Малиновським злочинів проти власності за статутами Великого князівства Литовського. *Малиновські читання: матеріали ІХ Міжнародної науково-практичної конференції «Малиновські читання»*, м. Острого, 05 жовтня 2021 року. Острого: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2021. С.

75. Матвійчук М. А. І. Малиновський про матеріальні умови в'язничного життя як важливий елемент пенітенціарної політики. *Малиновські читання : матеріали ІХ Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острого, 05 жовтня 2021 року. Острого: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2021. С.

76. Державний архів Рівненської області, ф. Р-740., оп. 2, спр. 591. Арк.14.

77. Архив Музея Томского государственного университета, фонд И. А. Малиновского (Біографія). Л. 1-5.

78. Архив Музея Томского государственного университета, фонд И. А. Малиновского (Чевствование И. А. Малиновського по поводу 60-летия со дня рождения и более чем 30-летия научной работы). Л. 1-3.

79. Институт рукопису НБУВ, ф. 40, 1369 (Академік О. О. Автобіографія). Арк. 1-3.

80. Институт рукопису НБУВ, ф. X, 1224 (Малиновський О. Революційні мотиви в «Кобзарі» Шевченка [стаття]). Арк. 1-11 арк.

81. Институт рукопису НБУВ, ф. X, 1226 (Малиновський І. Чинне та природне звичаєве право в «Кобзарі» Шевченка). Арк. 1-42 арк.

82. Институт рукопису НБУВ, ф. X, 17690 (Маліновський І. Минуле й сучасне (Нарис з історії українського права) [стаття]). Арк. 1-30 арк.

83. Институт рукопису НБУВ, ф. X, 1223 (Малиновський І. Промова на зборах АН УСРР). Арк. 1-3.

84. Галузевий державний архів Служби безпеки України, спр. 72174 ФП. Арк. 1-216.

85. *Правда Русская. Тексты.* Под редакцией академика Б. Д. Грекова. Москва. Ленинград: Издательство Академии наук СССР, 1940. 628 с.

86. *Привілей Більський, прийняття Унії, рік 1654. Статути Великого князівства Литовського [у 3 т.].* За ред. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література. Т. 2., 2003. 560 с.

87. *Статут Великого князівства Литовського: репринтне видання 1854 р.* К.: «Феникс», 2008. 440 с.

88. *Статути Великого князівства Литовського: у 3-х т. Т. 3. Статут Великого князівства Литовського 1588 року.* За ред. С. Ківалова, П. Музиченко, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2004. 568 с.

89. *Уложение о наказаниях уголовныхъ и исправительныхъ.* Санкт-Петербургъ: В типографіи Второго Отдѣленія Собственной Его Императорскаго Величества Канцеляріи, 1845. 992 с.

90. *Уставъ о ссыльныхъ. Сводъ законовъ Российской имперіи.* Т. 14, Тѣтрадь 5. Санкт-Петербургъ, 1857. 122 с.

91. *Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 года*. Москва: Печатная А. И. Снигеревой, 1907. 99 с.
92. От народного Комиссариата Юстиции. Отдѣль Карательный (Тюремный). Мѣстным Комиссарамъ Юстиции. *Пролетарская революция и право*. 1918. № 1. С. 70-73.
93. О лишеніи свободы, как о мѣрѣ наказанія, и о порядкѣ отбыванія такового. *Пролетарская революция и право*. 1918. № 2. С. 54-63.
94. *Уголовный кодекс УССР*. Харько: . Издание Наркомюста УССР. 1922. 104 с.
95. *Уголовный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики*. Гос. Трест «Петропечатъ», 1923. 105 с.
96. *Уголовно-процессуальный кодекс Российской Социалистической Федеративной Советской Республики*. Москва: Изд-во Наркомюста РСФСР, 1922. 142 с.
97. *Исправительно-трудоустрой кодекс РСФСР*. Оттиски из «Бюллетеня № 10» II сессии ВЦИК XI созыва. Москва-Кремль: Издание ВЦИК, 1924. 41 с.
98. *Поправно-трудоустрой кодекс*. Видання виправно-трудоустрой відділу НКВС УССР. 1926. 146 с.
99. Малиновскій І. *Ученіе о преступленіи по Литовскому Статуту*. Кіевъ. Типографія Императорскаго Университета св. Владиміра, 1894. 197 с.
100. Малиновскій І. *О томъ, какъ воевали въ старину и какъ теперь воюють*. Кіевъ. Типографія Императорскаго Университета св. Владиміра, 1897. 28 с.
101. Малиновскій І. *Русская общественная жизнь в поэтическом изображении А. С. Пушкина (Памяти А. С. Пушкина: рѣчи, произнесенныя въ торжественномъ застѣданіи Императорскаго Томскаго Университета 26-го мая 1899 года.)* Томскъ: Паровая типо-литографія П. И. Макушина. С. 1-18.
102. Малиновскій І. А. *Ссылка в Сибирь. Публичные лекціи, читанныя въ Томскъ въ ноябрь 1899 года*. Томск: Паровая типо-литографія П. И. Макушина, 1900. 96 с.

103. Малиновский И. *Учебное пособие по истории русского права*. Томскъ. Товарищество «Печатная С. П. Яковлева», 1900. 63 с.

104. Малиновскій І. *Лекції по історії рускаго права. Програма. Введеніє. Литература. Источники*. Томскъ: Лито-типографія Сибирскаго Т-ва Печатн. Дѣла, 1907. Вып І. 296 с.

105. Малиновскій І. *Лекції по історії рускаго права*. Варшава: Типографія «Русскаго Общества», 1914. Вып. І. 293 с.

106. Малиновскій І. А. *Древнейшая русская аристократия*. Киев: Типографія С. В. Кульженко, 1903. 19 с.

107. Малиновский И. *Рада Великаго княжества Литовскаго въ связи съ боярской думою Древней Россіи. Ч. I.: Боярская дума древней Россіи*. Томскъ: Паровая типо-литографія П. И. Макушина, 1903. 201 с.

108. Малиновский И. *Рада Великаго княжества Литовскаго въ связи съ боярской думою древней Россіи. Ч. II.: Рада Великаго княжества Литовскоао*. Томскъ: Паровая типо-литографія П. И. Макушина, 1903-1904. Вып. І. 132 с.

109. Малиновскій І. *Рада Великаго княжества Литовскаго въ связи съ Боярской думою древней Россіи. Ч. II.: Рада Великаго княжества Литовскаго*. Томскъ, 1912. Вып. II. 492 с.

110. Малиновский И. А. *Сборникъ матеріалов, относящихся къ історіи пановъ-рады Великаго княжства Литовскаго*. Томскъ: Паровая типо-литографія П. И. Макушина, 1901. 208 с.

111. Малиновский И. А. *Сборникъ матеріалов, относящихся к історіи панов-рады Великаго княжества Литовскаго: добавленіє*. Томскъ: Типо-литографія Сибирскаго Тов-ва Печат. Дѣла, 1912, 139 с.

112. Малиновский И. Рѣчь передъ диспутомъ (произнесена в публичномъ заседании юридическаго факультета Киевскаго университета 1 февраля 1904 года при защите диссертации «Рада Великаго княжества Литовскаго въ связи съ Боярской думою древней Россіи»). *Известія Императорскаго Томскаго университета*. 1904. Кн. 24. С. 1-11.

113. Малиновскій І. *Кровавая месть и смертныя казни*. Томскъ: Типо-литографія Сибирскаго Г-ва Печатн. Дѣла, 1908. Вып. I. 209 с.

114. Малиновскій І. *Кровавая месть и смертныя казни. Возрождение кровавой мести (окончание)*. Томскъ: Типо-литографія Сибирскаго Г-ва Печатн. Дѣла, 1909. Вып. II. Ч. II. 159 с.

115. Малиновский И. А. Начальная страница изъ исторіи смертной казни (Кровавая месть). *Записки Императорскаго Русскаго Географическаго общества по отделению этнографіи. Том XXXIV. Сборникъ в честь семидесятилетия Григорія Николаевича Потанина*. С-Петербургъ. 1909. С. 189-210.

116. Малиновскій І. А. Кровавая месть и смертная казнь: протоколь доклада и прений по докладу на заседании уголовного отделения Юридическаго общества при Императорскомъ С.-Петербургскомъ университете, издаваемые под редакціей Председателя гражданскаго отделения общества В. В. Винавера. С.-Петербургъ: Типографія М. М. Стасюлевича, 1910. Т. I. С. 51-83.

117. Малиновскій І. *Русские писатели-художники о смертной казни*. Томскъ: Типо-Литографія Сибирскаго Тов-ва Печат. Дѣла, 1910. 99 с.

118. Малиновскій І. А. *Война и судъ (по поводу юбилея судебной реформы 1864 года)*. Варшава: Типографія Варшавскаго Учебнаго Округа, 1915. 19 с.

119. Малиновскій І. А. *Памяти учителя (Опытъ характеристики ученой и преподавательской дѣятельности проф. М. Ф. Владимирскаго-Буданова)*. Ростовъ н. Д., 1917. 44 с.

120. Малиновскій І. *Сборникъ памятниковъ древнего русскаго права*. Ростовъ н/Дону: Акционерная печатня, 1917. 247 с.

121. Малиновскій І. А. *Исторія русскаго общественнаго строя*. Издательство Кооперативнаго Г-ва «Единеніе», Ростов на Дону, 1919. 103 с.

122. Малиновскій Онікій. Початкова сторінка з історії карного права (Злочин і кара у первісному громадянстві). *Ювілейний Збірник на пошану академіка Михайла Сергійовича Грушевського*. 1928. Вип. II. С. 366-373.

123. Малиновскій О. Треба вивчати і знати історію українського права. *Червоне право*. 1928. № 15-16. С. 767-770.

124. Малиновський О. О. Кари майнові та кари особисті (Нарис з історії древньо-руського, західно-руського та українського права). *Юбілейний збірник на пошану акад. Д. І. Баглія*. Київ. 1927. С. 197-208.

125. Малиновський О. Позбавлення волі злочинця в минулому і сучасному (Нарис з історії давньо-руського, західно-руського та нового українського права). *Україна*. 1927. Кн. 3. С. 10-14.

126. Малиновський О. О. Про студії над злочинністю та злочинцями. *Записки Соціально-Економічного Відділу Української Академії наук*. Київ. 1927. Том V-VI. С. 61-81.

127. Малиновський О. Революційне радянське звичаєве право. *Праці для виучування звичаєвого права в Україні*. Київ: З друкарні Всеукраїнської Академії наук. 1928. Випуск 3. С. 114-212.

128. Малиновський О. О. Кара й засоби соціального захисту. *Записки Соціально-Економічного Відділу Української Академії наук*. Київ. 1926. Том IV. С. 96-164.

129. Малиновский И. Всероссийский Съезд Работников Пенитенциарного Дела в Москве 18-24 октября 1923 года. Стенографический отчет пленарных заседаний съезда. *Право и жизнь*. Кн. 7-8. 1924. С. 108-109.

130. Малиновский И. Проект «Исправительно-Трудового Кодекса». *Право и жизнь*. 1924. Книга пятая и шестая. С. 53-64.

131. Малиновский И. Пенитенциарное дело в РСФСР за 1923 год. *Советское право*. 1924. № 3 (9). С. 119-121.

132. Малиновский И. Карательная политика Советской власти и «Исправительно-трудовой кодекс». *Право и жизнь*. 1925. Кн. 1. С. 62-70.

133. Малиновский И. Редакционные погрешности Исправительно-трудового кодекса. *Право и жизнь*. 1925. Кн. 7-8. С. 72-80.

134. Малиновский И. Строгая изоляция. *Советское право*. 1926. № 2 (20). С. 64-69.

135. Малиновський О. Короткореченцеве позбавлення волі. *Червоне право*. 1928. № 24 (66). С. 1141-1144.

136. Малиновский И. Исправительно-трудовые кодексы отдельных республик или Исправительно-трудовой кодекс СРСР. *Вестник советской юстиции*. 1928. № 20 (126). С. 589-591.

137. Малиновский И. Исправительно-трудовой кодекс отдельных республик или Исправительно-трудовой кодекс СССР (продолжение). *Вестник советской юстиции*. 1928. № 21 (127). С. 623-626.

138. Малиновський О. О. Радянські поправчо-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами. *Збірник Соціально-Економічного Відділу Всеукраїнської Академії Наук*. Київ. 1928. № 16. 227 с.

139. Малиновский И. *Лекції по історії руссаго права*. Издательство Кооперативнаго Т-ва «Єдиненіє» въ Ростовъ на Дону, 1918. 488 с.

140. Велігодський Д. В. Кара і засоби соціального захисту Кримської Соціалістичної Радянської республіки в квітні-червні 1919 року в контексті політико-правових поглядів академіка О. О. Малиновського. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського і сучасність*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне). Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М. Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. С. 201-211.

141. Дамирли М. А. Некоторые теоретические вопросы правового сравнения в трактовке И. А. Малиновського. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського і сучасність*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне). Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М. Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. С. 44-47.

142. Циганкова Е. Г. О. О. Малиновський і дослідження з історії науки у ВуАН. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського і сучасність*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне). Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М.

Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. С. 14-21.

143. Герасимчук О. П. Методика наукових досліджень за працею І. Малиновського «Памяти учителя». *Малиновські читання: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острого, 15-16 листопада 2013 року. Острого : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2013. С. 4-6.

144. Музика І. В. Соціологічні аспекти досліджень академіка О. О. Малиновського в галузі пенітенціарного права. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського і сучасність: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне)*. Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М. Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. С. 53-59.

145. Малиновський О. Огляд архівних матеріалів з історії західно-руського та українського права, що переховуються в Древлехранилищі Московського Центрального Архіву» (по 1-ше лютого року 1926). *Праці Комісії для виучування історії західно-руського та вкраїнського права*. Київ: З друкарні Української Академії наук. 1926. Випуск II. С. 1-49.

146. Усенко І., Циганкова Е. У пошуках історичних коренів сучасності. До 125-річчя від дня народження О. О. Малиновського. *Вісник Академії наук України*. 1993. № 9. С. 74-90.

147. Малиновській І. *Університет въ сочинениях А. П. Чехова. Лекція читання студентам I курса юридического факультета Томского Университета 7 сентября 1904 г.* Томськ: Товарищество Скоропечатни А. А. Левенсон, 1904. 25 с.

148. Малиновській І. *Вопросы права в сочинениях А. П. Чехова: доклад, читанный въ заседаниях Томского юридического общества 9 и 30 октября 1904 года*. Томськ. Паровая типо-литографія П. И. Макушина, 1905. 93 с.



149. Малиновскій І. А. *Народъ и власть въ русской исторіи*. Кіевъ. Первая Кіевская Артіль Печатного Дѣла, Трехсвятительская, 5. 1905. 68 с.

150. Малиновский И. А. *Начальная страница из исторіи русской интеллигенции (ответ авторам «Вех»)*. Томскъ: Типо-литографія Сибирскаго Тов-ва Печатн. Дѣла, 1909. 35 с.

151. Малиновскій І. *Общественное значение литературной деятельности Гоголя: речь, произнесенная въ торжественном засѣданіи Императорскаго Томскаго Университета 20 марта 1909 года*. Томскъ: Типо-литографія Сибирскаго Тов-ва Печат. Дѣла, 1909. 20 с.

152. Фоминых С. Ф., Некрылов С. А. Неудобный властям профессор: как увольняли И. А. Малиновскаго из Императорскаго Томскаго университета. *Малиновські читання: матеріали I Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острог. 16-17 листопада 2012 року. Острог: Видавництво національного університету «Острозька академія», 2012. С. 6-16.

153. Малиновскій І. Открытое письмо депутату Госдумы Г. Г. Замысловскому [в ответ на его речь о студенческих волнениях в Томском технологическом институте]. *Сибирская жизнь*. 10 ноября 1911. № 248. С. 1-14.

154. Попелюшко В. А. «Кровавая месть и смертные казни» в судьбе проф. И. А. Малиновскаго. *Малиновські читання: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острог, 15-16 листопада 2013 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2013. С. 33-40.

155. Малиновский И. А. *Монархія и республика*. Ростов на-Дону: Типографія Тов-ва «Обновленіе», 1917. 29 с.

156. Малиновский И. *Учредительное собрание*. Ростов на-Дону : Изд. Ростовскаго н-Д. Комитета Партіи Нар. Свободы. 1917. 18 с.

157. Малиновский И. *Единая Россия и самостоятельность областей*. Ростов на-Дону : Изд. Ростовскаго н-Д. Комитета Партіи Нар. Свободы. 1917. 26 с.

158. Малиновский И. *Партия Народной свободы и революция*. Ростов на-Дону. : Изд. Ростовскаго н-Д. Комитета Партіи Нар. Свободы, 1917. 16 с.

159. Малиновский И. Ф. Ф. Кокошкин. Ростов на-Дону : Изд. Ростовского н-Д. Комитета Партии Нар. Свободы, 1917. 16 с.

160. Окіпнюк В. Т. Архівно-слідча справа О. О. Малиновського як історичне джерело. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне). Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М. Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. С. 87-99.

161. Морозова О. М. Нарратив профессора И. А. Малиновского. *История научной интеллигенции Юга России: межрегиональные и международные аспекты*. Краснодар: Изд-во «Кубанькино», 2008. С. 61-70.

162. Фоминых С. Ф., Некрылов С. А., Афанасенков В. О. Несколько дней из жизни академика И. А. Малиновского (по материалам Ейского дневника 1928 г.). *Малиновські читання*: матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острог, 14-15 листопада 2014 р. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2014. С. 26-35.

163. Малиновський О. Стародавній державний лад східних слов'ян та його пізніші зміни. Нариси з історії права. *Збірник Соціально-Економічного Відділу*. Київ. 1929. № 26. 185 с.

164. Лозовский Игорь. Мятежный профессор. *Народная трибуна*: газета. (Томск). 27 июня 1992. С. 8.

165. Майданюк Эдуард. Неугодный обеим властям. *Alma mater*: газета. (Томск). 17 декабря 1993. С. 3.

166. Булгакова Ольга. Чужой среди своих. *Красное знамя*: газета. (Томск). 14 апреля 2007. № 50 (25662). С. 5.

167. Усенко І. Б., Циганкова Е. Г. Академік О. О. Малиновський. *Правова держава*. 1992. Вип. 2-3. С. 188-200.

168. Малиновський Онікій. Курс по історії права українського народу (З приводу лекцій по історії українського права» Р. Лещенка, професора Укр.

Університету в Празі. *Праці Комісії з вивчення історії західно-руського та українського права*. 1927. Випуск III. С. 382-394.

169. Бойко І. Й. *Історія правового регулювання цивільних, кримінальних та процесуальних відносин в Україні (IX-XX ст.): навч. посіб. для студ. вищ. навч. закладів*. Львів: Видавн. центр ЛДУ імені Івана Франка, 2014. 904 с.

170. Богатирьов І. Г., Богунов С. О., Дука О. А. Зінченко С. А., Копотун І. М., Фрейдман Г. О. *Пенітенціарна система України: історія та сучасність: Видання до 15-ої річниці утворення центрального органу виконавчої влади з питань виконання покарань*. За заг. ред. канд. юр. наук О. В. Лісіцкова. К.: Державна пенітенціарна служба України, 2013. 268 с.

171. Автухов К. А., Гель А. П., Яковець І. С. *Кримінально-виконавче право. Академічний курс: підручник*. Київ: Юрінком Інтер, 2020. 432 с.

172. Гавриленко О. А. *Історія держави і права України: хрестоматія-практикум : навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів України напряму підготовки 6.030202 – «Міжнародне право»*. За ред. О. А. Гавриленко, І. А. Логвиненко, Л. В. Новікова. Х. : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2015. 348 с.

173. Музиченко П. П. Русько-литовське право в творчості О. О. Малиновського. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського і сучасність: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне)*. Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М. Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. С. 36-43.

174. Колос М. І. *Українське кримінальне право: походження, розвиток і сучасність: монографія*. Київ: ВД «Освіта України», 2019. 836 с.

175. Попелюшко В. О. Кримінальний суд на теренах України у Великому князівстві Литовському. *Малиновські читання: матеріали IV науково-практичної конференції, м. Острого, 13-14 листопада 2015 року*. Острого: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2015. С. 205-209.

176. Василенко М. П. *Як скасовано Литовського Статута. Вибрані твори у 3-х томах. Том 2. Юридичні праці*. Упорядники: І. Б. Усенко (кер. колективу), Т. І. Бондарук, А. Ю. Іванова., Є. В. Ромінський. Від. ред. Ю. С. Шемшученко, І. Б. Усенко. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», Видавничий дім «Академперіодика», 2006. 560 с.

177. Сергъевский Н. Д. *Наказаніе въ русскомъ правѣ XVII вѣка*. С-Петербургъ: Изданіе книжного магазина А. Ф. Цинзерлинга, 1887. 287 с.

178. Филиппов А. *Наказаніе по законодательству Петра Великаго въ связи съ реформою*. Москва: Университетская типографія, 1891. 457 с.

179. Фойницкий И. *Ученіе о наказаніи въ связи с тюрмоведеніем*. С-Петербургъ, 1887. 514 с.

180. Познышев С. В. *Ученіе о карательныхъ мѣрахъ и мѣръ наказанія*. Москва: Типографія Русскаго Товарищества печатного и издательскаго дѣла, 1908. 189 с.

181. Камалова Г. Т. *Хрестоматія по курсу отечественного государства и права*. Ч. 1. Челябинск: Издательство ООО «Полиграф-Мастер», 2007. 258 с.

182. *Исторія государства и права России. Московское государство (XIV-XVII вв)*: Хрестоматія. Москва: Юнити. 2019. 346 с.

183. Борисенок Степан. Самосуди над карними злочинцями в 1917 році. *Праці Комісії для виучування звичаєвого права в Україні*. Київ: З друкарні Всеукраїнської Академії Наук. 1928. Випуск 3. С. 213-234.

184. V Всероссийский Съезд деятелей Советской юстиции. *Право и жизнь*. 1924. Книга пятая и шестая. С. 108-115.

185. Бондарук Т. І. До концепції видання вибраних творів академіка О. О. Малиновського. *Наукова спадщина академіка О. О. Малиновського і сучасність*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (4-6 грудня 2008 р. м. Рівне) / Ред. колегія: І. Б. Усенко (голова), Т. І. Бондарук (відповідальний секретар), Д. М. Диновський, Л. О. Зайцев, В. Є. Кириченко, І. В. Музика, Є. В. Ромінський. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2010. – С. 22-28.

**ДОДАТКИ**  
**СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ**  
**ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ**

*в яких опубліковані основні результати дисертації:*

1. Матвійчук М. А. Погляди І. Малиновського на зародження та становлення кримінально-виконавчого права. *Evropský politický a právní diskurz*. 2020. Svazek 7. Vydání 6. С. 174-181.

2. Матвійчук М. А. Смертна кара в Московській державі та Російській імперії в працях І. Малиновського: кримінально-виконавчий аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. Випуск 4 (33). С. 82-88.

3. Матвійчук М. А. Кровава помста в Московській державі та російській імперії в працях І. Малиновського: кримінально-виконавчий аспект. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2020. Випуск 44. С. 120-125.

4. Матвійчук М. А. Іоаннікій Малиновський про заслання: кримінально-виконавчий аспект. *Держава та регіони*. 2020. № 4 (70). С. 78-84.

5. Матвійчук М. А. Кримінально-виконавче право в працях І. Малиновського за Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. 2021. № 1(23). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2021/n1/21mmatrp.pdf>.

6. Матвійчук М. А. Концепція пенітенціарної справи І. Малиновського. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 288-295. URL : <http://www.lsej.org.ua/>

7. Матвійчук М. А. Кримінально-виконавче право за часів Київської Русі у працях І. Малиновського. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2021. № 3(39). vol. 2. С. 169-176.

8. Матвійчук М. А. Революційне кримінально-виконавче право та кримінально-виконавча політика перших років радянської влади в працях І. Малиновського. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2021. № 3. С. 152-159.

9. Матвійчук М. А. І. Малиновський і становлення радянського пенітенціарного права. *Юридичний вісник*. 2021. № 4. С. 184-191.

*які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:*

10. Матвійчук М. А. Генеза кримінально-виконавчого права в працях І. О. Малиновського. *Актуальные проблемы правовых, экономических и гуманитарных наук: материалы VI международной научной конференции профессорско-преподавательского состава, аспирантов, магистрантов и студентов*. Минск, 15 апреля 2016 г. В двух частях / ред.кол. С. Ф. Сокол [и др.]. Минск: «БИП-Институт правоведения». Ч. 1. 2016. С. 122-123.

11. Матвійчук М. А. Іоаннікій Малиновський про кримінально-виконавче право першого етапу від його зародження та його пізніш зміни. *Малиновські читання: матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції*, м. Острог, 22 травня 2020 року. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2020. С. 121-122.

12. Матвійчук М. А. Погляди І. Малиновського на заслання. *Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин: міжнародна науково-практична конференція*, м. Харків, 2-3 жовтня 2020 р. Харків : Східноєвропейська наукова юридична організація, 2020. С. 98-102.

13. Матвійчук М. А. І. О. Малиновський про зародження кримінально-виконавчого права. *Актуальні проблеми юридичної науки та практики в XXI столітті: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Рівне, 16-17 жовтня 2020 року). Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені Степана Дем'янчука. Рівне : Видавничий дім «Гельветика», 2020. Ч. 2 С. 134-137.

14. Матвійчук М. А. І. Малиновський про смертну кару в Московській державі та Російській імперії. *Fundamental and applied research in the modern world: the 3-rd International scientific and practical conference* (October 21-23, 2020) BoScience Publisher, Boston, USA, 2020. С. 424-434. URL : <https://sci-conf.com.ua/iii-mezhdunarodnaya-nauchno-prakticheskaya-konferentsiya-fundamental-and-applied-research-in-the-modern-world-21-23-oktyabrya-2020-goda-boston-ssha-2/>.

15. Матвійчук М. А. До питання про кроваву помсту у Московській державі та Російській імперії у працях І. Малиновського. *Legal science, legislation and law enforcement practice : regularities and development trends: conference proceedings: international scientific and practical conference, October 30-31, 2020. Lublin : Izdewniciba «Baltija Publishings», 2020. С. 307-311.*

16. Матвійчук М. А. Становлення радянського пенітенціарного права крізь призму діяльності І. Малиновського. *Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 23-24 липня 2021 року. Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2021. С. 86-90.*

17. Матвійчук М. А. Кримінально-виконавча політика перших років радянської влади у працях І. Малиновського. *The World During a Pandemic: New Challenges and Threats: abstracts of the 22th International scientific and practical conference. Littera Verlag, Berlin, 9-10 August 2021. С. 55- 64. URL: <http://el-conf.com.ua/>*

18. Матвійчук М. А. Грошові викупи як форма покарання у Великому князівстві литовському та Речі Посполитій в працях І. О. Малиновського. *Актуальні питання правової теорії та юридичної практики: матеріали міжнародної науковопрактичної конференції (м. Одеса, Україна, 13-14 серпня 2021 р.). Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 72-76.*

19. Матвійчук М. А. І. О. Малиновський про тюремне ув'язнення на українських землях у складі Великого князівства Литовського. *Теорія і практика сучасної науки: матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 19-20 серпня 2021 року. Київ: МЦНІД, 2021. С. 42-44.*

20. Матвійчук М. А. Вчення І. Малиновського про революційне кримінально-виконавче право радянської влади. *Проблеми та стан дотримання і захисту прав людини в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 20-21 серпня 2021 року: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 80-84.*

21. Матвійчук М. А. І. Малиновський про відродження самосуду у формі кровавої помсти на українських землях у складі Великого князівства Литовського та Речі Посполитої. *Сучасні виклики і актуальні проблеми науки, освіти та виробництва: міжгалузеві диспути*: матеріали XIX міжнародної науково-практичної інтернет-конференції (м. Київ, 28 серпня 2021 р.). Київ, 2021. С. 81-86.

22. Матвійчук М. А. І. Малиновський про примусову працю та культурно-просвітню роботу по місцях ув'язнення як важливі складові пенітенціарної справи. *Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку*: матеріали XIII міжнародної науково-практичної конференції. м. Бухарест (Румунія), 07 вересня 2021 р.: Видавнича група «Наукові перспективи», 2021. С. 124-128.

23. Матвійчук М. А. І. О. Малиновський про види місць ув'язнення та системи ув'язнення. *Традиційні та інноваційні підходи до наукових досліджень* : матеріали II міжнародної науково-практичної конференції, Одеса, 2021. С. 127-131.

24. Матвійчук М. А. Вимирання кровавої помсти у Київській Русі (на основі наукових праць І. Малиновського). *Причорноморські публічно-правові читання*: матеріали міжнародної наукової конференції, м. Миколаїв, 10-12 вересня 2021 р. Миколаїв: Видавничий дім «Гельветика», 2021. Ч. 2. С. 69-72.

25. Матвійчук М. А. Кари особисті як форма покарання за часів Великого князівства Литовського у працях І. Малиновського. *Пріоритетні напрямки розвитку сучасної юридичної науки*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 17-18 вересня 2021 року. Харків: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. – С. 71-76.

26. Матвійчук М. А. І. Малиновський про матеріальні умови в'язничного життя як важливий елемент пенітенціарної політики. *Малиновські читання* : матеріали IX Міжнародної науково-практичної конференції, м. Острогож, 05 жовтня 2021 року. Острогож: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2021. С. 13-15.