

Питання теорії

Захист володіння за римським приватним правом

Інститут володіння за римським приватним правом залишив нам у спадок чи не найбільше проблем, які не знайшли свого розв'язання і до сьогоднішнього дня. Виникнення володіння, його становлення і розвиток, зміст цього поняття та його захист — це суспільні проблеми. Сам по собі володілець — це якась утаємничена особа, яка майже ніколи не виступає як такий, поки не виникне потреба захисту. Добросовісний володілець ніколи себе не проголошує таким, оскільки він просто не знає про те, що він володілець, а не власник. Він вважає себе власником, а не володільцем. Недобросовісний володілець, навпаки, у більшості випадків демонструє себе як власника, хоча й знає, що він не має права власності, а є лише володільцем. Проте цей факт володілець ретельно приховує. Отже, є проблема визначення суб'єкта володіння. Адже той, кого наше сучасне цивільне право визнає володільцем, за римським приватним правом є лише держателем, тобто особою, яка володіє чужою річчю від імені власника (наприклад, за договором), а не від свого власного, як вимагається за римським приватним правом.

Найбільший комплекс проблем породжує захист володіння. Адже за римським приватним правом володіння є факт, а не право. Постає резонне запитання: на якій же підставі володіння захищається правом? Чому захист володіння є набагато простим від так званого петиторного захисту, коли вимагається доводити право? При захисті володіння не допускається навіть посилення на право. Ці та інші проблеми захисту володіння є предметом даної статті.

Правовий захист володіння у римському приватному праві надавався не будь-якому фактичному володільцеві, а тільки юридичному. За загальним правилом, володільцем вважався той, хто поєднував у собі обидва необхідні для володіння елементи — фактичну владу над річчю і волю володіти від свого імені. Однак далеко не всяке володіння, навіть за наявності цих обох елементів, одержувало за вченням римських юристів самостійну охорону. У цьому аспекті римляни розрізняли юридичне володіння, тобто те, що захищалося правом, і володіння, яке правом не захищалося (так зване утримання, держання — *detentio*).

Юридичним володінням римляни визнавали фактичне володіння річчю, поєднане з наміром володіти від свого імені. Таке володіння було у власника і добросовісного набувача. Цей намір — володіти для себе, за вченням класичних юристів, і становить відзначальну ознаку юридичного володіння (*possessio civilis*). Тільки володілець, який володіє від свого імені, міг претендувати на захист свого володіння. Володіння держателів (утримувачів) є протесте природне тримання (*possessio naturalis, detentio*), а самі утримувачі називалися детенторами, а не володільцями. Володіння детенторів захищалося тими суб'єктами, від імені яких воно здійснювалося. Проте ця відмітна ознака не була точною. Поряд з юридичним володінням самостійний володільницький захист надавався претором у ряді випадків і простим держателям, які володіли від чужого імені. Найбільш типовими випадками володіння від чужого імені, якому надавався володільницький захист, було володіння заставодержателя, секвестрарія і прекаріста. За часів Савін'ї володіння цих суб'єктів дістало назву похідного володіння.

Таким чином, єдиного принципового критерію для розрізнення володіння, якому надавався правовий захист, від володіння, якому такий захист не надавався, римляни не виробили. Це дало привід Беккеру¹ заявити, що спроби ряду вчених багатьох століть створити єдине і закінчене вчення про володіння за римськими джерелами завжди залишаться марними, оскільки самі римляни в цьому ученні не досягли тієї завершеності, яка відрізняє інші інститути римського права. І все ж величезна література про володіння продовжує зростати і після Беккера. В результаті відчайдушних спорів на світ народилося багато теорій, які по-різному пояснювали підстави захисту володіння. З цих теорій звернемо увагу на дві, які знайшли найбільше визнання.

Савін'ї та його послідовники визначали, що спрощений володільницький захист був одним із заходів боротьби з самоправством. У будь-якому цивілізованому суспільстві фактичне володіння річчю як таке повинно користуватися охороною від будь-якого насильства і посягання з боку приватних осіб². Звичайно, як уже зазначено, факт володіння інколи може не мати правової підстави, правової основи. Більше того, можливе взагалі безтитутельне володіння і навіть недобросовісне. Проте для усунення такої невідповідності праву, на думку Савін'ї, особа, що мала володіння і позбавлена його, має законні засоби — звернутися до суду. І якщо

для такого відновлення потрібно застосувати примус до фактичного володільця (треба буде насильно відібрати від нього річ), то таке насильство буде здійснено державою та її органами. Для окремих приватних осіб насильство і посягання неприпустимі. Цього вимагають інтереси «громадянського миру», стабільність цивільного обороту і правопорядку взагалі, і внаслідок цього — інтереси навіть самих власників. «Оскільки володіння не є право, — писав Савін'ї, — то і порушення його не є правопорушенням і може збутися таким лише тоді, коли поряд і одночасно з володінням буде порушено якое право. У такому випадку, коли порушення володіння здійснюється насильно, в самому порушенні міститься протизаконна дія. Проти цього насильства і спрямований інтердикт... Інтердикти передбачають дії, які за своєю формою є незаконними... Володілець має право вимагати, аби ніхто не заподіював йому взагалі будь-якого насильства»³.

Послідовниками Савін'ї були Брунс⁴, Пухта⁵, Дернбург⁶, в російській літературі Азаревич⁷, Мітюков⁸, Покровський⁹. Проте вони ще більш різко підкреслювали, що при захисті володіння мова йде про охорону волі особи, оскільки у володінні знаходить свій прояв учечвлення волі особи — та «особлива» воля особи, яка сама по собі підлягає захисту і яка повинна схилитися перед «загальною» волею, що знаходить свій вияв у власності. Загальне завдання права, вважали прихильники цієї точки зору, полягає в тому, щоб захистити вільне здійснення індивідуальної волі від самоуправства будь-кого. Тому людська воля, що виражена у володінні, хоч вона й не встановлювала право, а лише простий факт, має бути захищена як така проти будь-якого насильства, що здійснювалося не в правовій формі. Будь-який вплив у іншій формі повинен викликати охорону першої волі, вкладеної у володіння. Отже, підставою захисту володіння є захист індивідуальної волі проти самоуправства іншої особи.

Нам видається, що таке пояснення можна було б визнати задовільним, наприклад, для сучасного права деяких країн, які не розрізняють «володільців» і «держателів». Проте стосовно римського права воно не витримує критики. Чому ж тоді значні маси фактичних володільців речей, які є лише держателями, не користувалися володільницьким захистом у римському праві? На це запитання наведена точка зору відповіді не містить. Неясно, чому волі того, хто бажає утримати за собою володіння, надаються переваги перед волею того, хто добивається володіння. Чому самоуправне посягання на держателя, що утримує річ, є менш небезпечним для «громадянського миру» і не дає фактичному володільцеві речі підстав одержати швидку і полегшену охорону? Хіба недоторканність нашого фактичного майнового становища¹⁰ не стосується володіння хранителя речі, наймача, орендаря тощо? Чому право в одних випадках захищає порядок, що фактично встановився¹¹, в інших — відмовляє в такому захисті? В наведених теоріях не міститься відповіді на ці запитання. Автори цих і багатьох інших, що примикають до наведених теорій, у своїх поясненнях виходили з того, що володіння і держання — це одне й те ж.

Велике визнання одержала теорія Іеринга¹². Володіння, на його думку, є видимість, реальність власності і з цього погляду судового захисту має значення тільки позиція презумпції власності. В захисті володіння Іеринг вбачає необхідне доповнення до охорони власності, спрощення і полегшення захисту права власності¹³. Він трактував володіння як реальність і дійсність власності і стверджував: «Де нема власності, там немає і володіння... Де власність, там і володіння»¹⁴.

У спорі про власність завжди варто вбачати у володільцеві власника і обмежуватися лише доведенням володіння, тобто фактичного боку власності, не торкаючись питання про право. Такий захист володільця буде в той же час за загальним правилом захищати власника, оскільки серед володільців невластниками є не більше 10 відсотків. Звичайно, інколи і невластники можуть скористатися захистом володіння. Проте ця не навмисна і неминуча шкода, яка має місце в таких випадках, майже ніщо в порівнянні з величезною вигодою поширення захисту володіння і на власника.

³ S a v i n i. Das Recht des Besitress. — С. 30—32.

⁴ Див.: В г у н с. Recht des Besitzes. — 1874. — С. 58.

⁵ Див.: П у х т а Р. Курс римського гражданского права. — М., 1874. — С. 421.

⁶ Див.: Д е р н б у р г Г. Пандекты. — СПб, 1905. — § 170.

⁷ Див.: А з а р е в и ч Л. Система римского права. — СПб, 1887. — Т. 1. — С. 329.

⁸ Див.: М и т ю к о в К. По поводу статьи Г. Муромцева — О владении по римскому праву (Киевские университетские известия. — 1887. — № 2. — С. 36).

⁹ Див.: П о к р о в с к и й И.А. История римского права. — С. 267.

¹⁰ Д е р н б у р г Г. Пандекты. — С. 170.

¹¹ Див.: Х в о с т о в В.М. История римского права. — М., 1905. — С. 269—270.

¹² Див.: И е р и н г Р. Об основании защиты владения. — М., 1883.

¹³ Див.: И е р и н г Р. Об основании защиты владения. — М., 1883 — С. 38—39.

¹⁴ И е р и н г Р. Об основании защиты владения. — С. 120—121. Варто відзначити лише, що дана ідея висловлювалася і до Іеринга, про що він сам пише у цьому ж творі (с. 45).

¹ Див.: В е к к е р R. Das Recht des Besitzes bei den Römern, 1880. — С. 176.

² Див.: S a v i n i. Das Recht des Besitress, 1865; П о к р о в с к и й И.А. История римского права. — СПб, 1917. — С. 265 і наступні.

Ще далі йде Ієринг у своєму дослідженні. Він не перераховує окремих випадків, в яких джерела визнають дану особу юридичним володільцем, а говорить: раз існує необхідний фактичний зв'язок між особою і річчю, поєднаний з наміром утримувати дану річ для себе на майбутнє, то виникає юридичне володіння, якщо тільки не можна послатися на спеціальні джерела, які надають таким відносинам характер простої detenції. Він далі говорить, що самі римські юристи, за винятком тільки одного Павла, не надавали волі власника того вирішального значення, яке визнає за ним сам Савін'ї та його послідовники. Отже, за Ієрингом, будь-який володільець може користуватися володільницьким захистом¹⁵. Якщо ж в деяких випадках такий захист не надавався володільцям, то це пояснюється не юридичними міркуваннями, а соціальними і економічними. Орендарі в Римі були в певній економічній залежності від орендодавця. Для охорони цієї залежності орендаря від орендодавця й було відмовлено в наданні захисту першому.

Теорія Ієринга знайшла більше прихильників в порівнянні з теорією Савін'ї. Вона в багатьох параметрах відповідає нормам римського приватного права: володільцями за римським правом могли бути тільки ті особи, які були здатні забувати право власності; предметами володіння визнавалися тільки речі, які могли бути об'єктами права власності. Проте в цілому теорія Ієринга не розв'язала проблеми. Ієринг не дає відповіді на запитання, чому ж у такому випадку визнавалися юридичними володільцями і захищалися інтердиктами секвестрації, засадовдержці і прекарісти. Адже було очевидно, що за цими особами не можна вбачати власників, а економічна залежність між власником і прекарістом не викликає сумніву. Такий погляд не видається переконливим. Наприклад, один з подружжя не міг придбати право власності на предмет дарування, оскільки за римським правом дарування між подружжям було недійсним. Однак римські юристи підкресливали, що той з подружжя, який одержував дарування, набував юридичне володіння предметом дарування¹⁶.

Таким чином, ці та багато інших, близьких до них пояснень не можуть бути визнані достатньо обгрунтованими. Ці теорії скоріше доповнюють одна одну, а не протистоять одні одній. Боротьба з насильством особи, охорона волі, охорона фактичного порядку, громадянського миру, іншими словами — боротьба з самоуправством — усі ці цілі дійсно досягаються шляхом володільницького захисту. При цьому, зрозуміло, варто мати на увазі, що мова йде про підсумку про особу рабоволодільця, про громадянський мир рабоволодільців, про фактичний стан, при якому існувала безжальна експлуатація малоїмущих.

Володіння як певні суспільні відносини між людьми з приводу фактичного обладнання речами виникло у зв'язку з користуванням громадськими землями. Кризування громадськими землями було тим гострим питанням, навколо якого йшла жорстока боротьба. Майновий диференціація населення, яка почалася в Римі дуже рано, поклала початок боротьби за землю. Право користування общинними землями шляхом володіння нею спочатку належало тільки патриціям, які потім передавали її в оренду своїм клієнтам. Плебеї, через те, що вони не могли користуватися общинною землею, одержували наділи у власність із державної землі. Ці наділи були досить незначними за розмірами і, крім того, знаходилися далеко від Риму. Патриції постійно розширяли свої наділи, плебеям це було недоступно. Клієнти, вільний прошарок населення, взагалі були позбавлені права користуватися землею і могли одержувати її тільки через патриціїв в оренду або прекарне володіння. Такий розподіл земель викликав постійну жорстоку боротьбу між патриціями, з одного боку, і плебеями з клієнтами, — з іншого. Марк у листі до Енгельса від 8 березня 1855 р. охарактеризував внутрішню історію впритул до Августа як боротьбу дрібного землеволодіння з крупним. В умовах жорстокої боротьби вільних груп населення за користування землею виникає необхідність захисту володіння общинною землею від самовільних захватів. Така необхідність особливо гостро постала в період масової концентрації земель в руках крупних землеволодільців, до числа яких протягом IV ст. до н.е. почали належати і багаті плебеї, оскільки вони на той час також дістали доступ до користування общинними землями¹⁷. Проте державний фонд земель продовжував зростати. В другій половині Завойованим общинам залишалася частина їх земель, як правило, від 1/2 до 2/3. Остання частина відбиралася і поповнювала державний земельний фонд Риму. З цього фонду земля передавалася в оренду, частина продавалася бажачим (в тому числі і колишнім власникам або володільцям), частина роздавалася безплатно римським громадянам у вигляді дрібних наділів. Після кожної успішної війни до державного земельного фонду приєднувалася нова територія. Цензори спеціальним едиктом запрошували бажачих зайняти потрібну їм кількість землі. Такі окуповані ділянки називалися володінням, а користувачі — володільцями. Зрозуміло,

¹⁵ По суті, цієї точки зору дотримувався В.А.Юшкевич (О приобретении владения по римскому праву. — М., 1908. — С. 2).

¹⁶ Див.: Дігести. 41.2.1.4.

¹⁷ Див.: К о в а л е в С.И. История Рима. — Л., 1948. — С. 91.

що зайняти певну кількість землі міг лише той, хто мав можливість її обробляти. Земля, отже, концентрувалася в руках найзаможнішого прошарку населення. Зворотним боком процесу концентрації землі було обезземелювання дрібних власників, які не могли протистояти своїм могутнім сусідам, яких виганяли з їх ділянок.

Концентрація земель в руках небагатьох крупних рабоволодільців, її зворотний бік — обезземелювання дрібного селянства — повинно було одержати відповідне відображення в праві. Тим більше, що захищати володіння общинними землями цивільними позовами було не можна, оскільки ця земля не була об'єктом приватної власності окремих володільців. Так виникає захист фактичного володіння, яким було володіння громадськими землями. Коли виник захист такого володіння, ми можемо лише гадати. Та епоха XII таблиць уже знала окремі випадки захисту фактичного володіння.

Римлянин, який володів наділом землі, не міг вдатися для захисту свого володіння засобами петиторного позову або засобом якого-небудь іншого цивільного позову, оскільки його володіння не було ні квіритською власністю, ні якими-небудь іншими відносинами, передбаченими цивільним правом. Але оскільки інтереси рабоволодільців вимагали захисту фактичного володіння громадською землею від самоуправних посягань окремих осіб, то римські магистрати створили преторські інтердикти. Цим пояснюється і подвійний характер інтердикту.

На користь такого пояснення можна навести такі доводи. Володіння громадськими землями майже протягом всієї Республіки було дуже поширеними відносинами. Ці відносини не могли бути залишені римлянам без юридичного регулювання і без правового захисту. Більше того, видається неприпустимим, щоб велика, а може навіть найбільша частина римського землеволодіння протягом кількох століть залишалася без правового захисту. Необхідність правового захисту такого фактичного володіння була цілком очевидною. Однак джерела про це прямо не говорять. Звідси можна зробити висновок, що створені претором інтердикти служили передусім саме цій меті.

Проти такого доводу свого часу були висунуті деякі заперечення. На думку І.Покровського, охорона посесорними інтердиктами здійснювалася не преторами, а цензорами, і не в приватному, а в публічному порядку. Проте, як показало дослідження Казера¹⁸, спочатку інтердиктний захист володіння общинними землями дійсно мав публічний характер, але дуже скоро він перетворився на приватно-правову форму¹⁹ і здійснювався судовими магистратами.

Далі: чим пояснити ту дивну обставину, що інтердикти про повернення втраченого володіння (*interdicta recuperandae possessionis*) спочатку застосовувалися тільки для захисту нерухомості? Напрошується відповідь: тому, що спочатку вони були створені для захисту володіння общинними землями. На користь зазначеного висновку свідчить і інтердикт *de precario* (*de precario*). І при володінні общинними землями, і при прекаріумі справа зводилася до того, що річ надавалася в користування до вимоги. Отже, якщо інтердикти виникли спочатку для захисту володіння общинними землями, тобто у вигляді прекарія, і тільки лише потім застосовувалися для захисту володіння власника, то вже цим самим проблема розв'язується певною мірою. Нарешті, на користь твердження, що інтердикти спочатку були створені для охорони володіння общинними землями, свідчить і така обставина. Подвійний характер і складність переведення інтердикту *uti possidetis* (*uti possidetis*) стануть зрозумілими при розгляді саме з цієї точки зору: хоча володіння общинною землею не було квіритською власністю, але економічна значущість фактичного володіння для патриціїв була настільки велика, що вони вважали необхідним надати йому захист. Ось чому інтердиктне переведення було створено на зразок легісакційного процесу.

Таким чином, підсумовуючи сказане вище, можна зробити висновок, що в глибокій давнині, коли оброблювані землі були власністю родів, окремі сім'ї одержували наділи із общинних земель лише в тимчасове користування — володіння. Римська держава, що виникла, продовжувала надавати в тимчасове користування приватним особам землі завойованих територій, що становили державний фонд.

Посесорний захист виник саме у зв'язку з володінням общинними землями. Претор ввів посесорні інтердикти для захисту володіння пануючого рабовласницького стану, які одержали від держави або самі заволідали окремими ділянками общинних земель. Зазначені володільці не могли захищатися виндикаційними позовами, оскільки не були власниками — общинна (громадська) земля була вилучена з цивільного обороту. Єдиною можливістю захисту інтересів володільців общинною землею був захист володіння як такого. Цей захист і був наданий претором — спочатку у формі адміністративного наказу, а потім у формі інтердиктного процесу. При цьому в інтердиктному процесі треба було доводити лише факт володіння і зовсім не допускалось посилення на право. Римляни звели в принцип правило, за яким будь-який володільець у силу того, що він є володільцем, має більше прав, ніж той, хто не володіє²⁰.

¹⁸ Див.: К а s e r M. Eigentum und Besits. — 1956. — С. 269.

¹⁹ Див.: К а s e r M. Römische Privatrecht. München. — 1955. — С. 122.

Захищався сам факт володіння, але за певних умов: щоб володіння не було набуто порочним чином — ні насильно, ні таємно, ні прекарно.

Цей принцип веде свій початок з того часу, коли будь-яке заволоніння, крім перерахованих випадків, римляни вважали нормальним. Це відповідало простому, досить примітивному на ранній стадії історичного розвитку, господарському обороту. Крім цього, володіння громадською землею було основане лише на простій окупації захоплених земель, на простому захваті. Природно, що для доведення свого володіння громадською землею римлянин не міг наводити правові підстави набуття — їх просто не було. Був факт окупації, зачатку, тобто нормального для тих часів способу набуття, — його і вимагалось довести. Таким чином, будь-який спосіб заволоніння громадською землею вважався правомірним, якщо тільки він не зачіпав інтересів іншої особи. Володіння, набуто насильно, таємно або прекарно від сторони в процесі, вважалось неправомірним, оскільки воно порушувало інтереси певних осіб пануючого стану, що набули володіння відповідно до чинного закону.

З розвитком обороту і правосвідомості римлян цей принцип втратив своє значення, оскільки римляни звикли бачити у фактичному володільці передусім правомірного володільця, володіння якого завжди передбачалося законним. Саме тому римляни не допускали посилення на право в спорі про володіння, аби не ускладнювати процес. Це й хотів підкреслити Павло, коли говорив, що для інтердикту не має значення, є володіння законним чи незаконним²¹. Інтердикт не ставив своєю метою з'ясувати, хто є правомірним володільцем. Його завдання — надати захист фактичному володільцеві. З'ясування питання правомірності володіння — це вже функція речового позову. В ньому плані Павло і говорить, що не має значення — законне чи незаконне володіння володільця.

З цих слів Павла було зроблено безпідставний висновок, що римське право надавало захист володінню крадія і навіть розбійника. Однак джерелами це не підтверджується. Крадіжка і розбій переслідувалися в кримінальному порядку. Що ж до посилення на формулу інтердикту, яку нам передає Ульпіан (Дігести. 47.17.1 пр.), що володіння не повинно бути набуто порочним чином тільки від противника в процесі, але не від третіх осіб, то, нам видається, і тут допускається помилка. За загальним правилом, відповідачем в інтердиктному процесі буває той, хто вважає, що він має володіти спірною річчю. Тому Ульпіан і каже, що претор надає захист фактичному володільцю тільки в тому випадку, коли володільць не набув володіння порочним чином від відповідача, оскільки претендувати на володіння може тільки той, хто позбавився володіння.

Такий був стан із захистом володіння нерухомостями. Після того, як просте володіння громадськими землями перетворилося в приватну індивідуальну власність, римляни продовжували користуватися інтердиктами для захисту свого володіння уже як власники, оскільки це було простіше і зручніше. Тепер залишався один крок до поширення інтердиктного захисту володіння на рухоме майно. Адаже в такому спорі про володіння рухомою річчю власнику не було ніякого сенсу вдаватися до складного речового позову. Проте час зумовлював необхідність надати захист і володіння рухомими речами. І претор створює інтердикт для захисту володіння рухомістю — інтердикт *утрубі* (*utrubi*).

Так поступово претор почав розширювати межі інтердиктного захисту фактичного володіння. За рухомістю було надано захист володінню, якого володільць був позбавлений насильно, — інтердикт *унде ві* (*interdictum unde vi*). Виникнення цього інтердикту припадає, очевидно, на час кризи республіканського ладу Риму, коли станова боротьба досягла свого найвищого рівня — до другої половини першого століття до н.е. Це був період насильства і самоуправства з боку пануючого стану і період, коли «Спартак підняв війну для захисту рабського стану». Цей інтердикт належав до інтердиктів, які призначалися для захисту нерухомості. Він приписував повернення володільцеві його речі, володіння якою він позбавився насильно, якщо після порушення не пройшло більше року.

Потім претор знайшов можливим у деяких випадках дати захист такому володінню, яке, на думку римських юристів, взагалі не підлягало інтердиктному захисту, як наприклад, прекаріст, секвестрарій, емфітевта, суперфіціарій та ін. Зазначені особи володіли для себе, але не від свого власного імені, а від імені власника. Вони не мали одного з двох необхідних для юридичного володіння елементів — волі володіти від свого імені. І все ж зазначені особи одержували за римським правом захист свого володіння. Барон відніс зазначені випадки до юридичних загадок²². Усі ці випадки захисту так званого «похідного володіння» пояснювалися дуже просто. Якщо уважно вивчити відносини, що склалися між власником і володільцем, то стане ясною картина цих відносин.

Дійсно, певною мірою незвичним видається на перший погляд те, що римляни допустили володільницький захист прекаріста. Але треба мати на увазі, до прекарій розвинувся дуже рано із відносин, які склалися між патроном і клієнтом. Патрон давав у користування клієнту певне майно, найчастіше землю, яке міг у будь-який час зажадати назад. Ніякі конкретні правила не регулювали цих відносин. Все залежало від волі (свавілля) багатого патрона. Патрон міг відібрати майно, яке дав клієнту, будь-коли, коли забажає. Але прекаріст звільнявся від відповідальності, якщо повернення стало неможливим без злого наміру і грубої необережності з його боку. На відміну від інших володільницьких інтердиктів, проти прекарного інтердикту можна було захищатися, посилаючись на своє право власності. Спадкоємці відповідали за вину прекаріста в розмірі свого збагачення.

Зрозуміло, що такі відносини між патроном і клієнтом передбачали певну довіру першого до другого. Патрон нічим не ризикував, віддаючи майно клієнту, оскільки міг у будь-який час відібрати його за допомогою інтердикту. При такому становищі не було ніякої небезпеки для патрона в тому, що прекарісту надавалася охорона проти третіх осіб у формі інтердикту. Навпаки, поки прекаріст користувався майном і довірою патрона, останній прямо був заінтересований у захисті володіння саме прекаріста. Надаючи володільницький захист прекарісту, пануючий стан передусім захищав тим самим своє володіння, свою власність. Адаже все, чим володів клієнт, фактично було власністю патрона. Якби інтердиктний захист володіння клієнта належав патрону, це не завжди забезпечувало ефективний захист інтересів останнього. Патрон, як правило, не проживав у місці знаходження свого володіння (військова і державна служба, проживання в Римі тощо) і тому не завжди міг сам особисто забезпечити охорону свого володіння. В цьому розумінні для патрона було більш вигідно, щоб володільницький захист був наданий саме прекарісту. Як бачимо, це не пільга, надана прекарісту, а спосіб своєчасного і ефективного захисту майна патрона, передусім його власності, що здійснювався в інтересах самого патрона. Володільницький захист дозволяв прекарісту утримати річ, якщо на неї здійснювалося посягання з боку третіх осіб, і цим власнику гарантувалася цілісність його майна. Таким чином, надання володільницького захисту прекарісту є ні що інше, як належне забезпечення інтересів пануючого стану зі збереженням економічної залежності прекарістів.

Те ж саме варто сказати і стосовно захисту заставодавця — особи, яка віддала певне майно кредиторю для забезпечення власних інтересів. Заставодержець — це особа, що прийняла в заставу певну річ від іншої особи — заставодавця в забезпечення свого боргу. Отже, заставодержцями були особи, які мали можливість надати кредит, тобто, як правило, представники пануючого стану (лихварі). Кредит випрошували звичайно представники бідних верств населення. В забезпечення кредиту вони змушені були заставляти своє майно, найчастіше — землю. Заставодержцю надавалося право володіти заставою. Вигоди, які діставалися кредиторю від володіння заставою, полягали в наступному: право користування, право одержувати доходи, право продажу застави. Зрозуміло, що ці вигоди заставодержця від володіння заставленою річчю повинні були бути належним чином захищені від порушень сторонніх осіб. Таке забезпечення було надано у формі володільницького захисту застави. В іншому випадку інтерес заставодержця не був би захищений. Допустимо, що володільницький захист не був би наданий заставодержцю, а залишався б у руках заставодавця. В такому випадку заставодержець-кредитор був би в певній залежності від свого боржника. В кожному випадку порушення володіння заставою третіми особами кредитор змушений був би звертатися за допомогою до свого боржника. Це, по-перше, позбавляло кредитора своєчасного захисту свого інтересу, а по-друге, боржник не завжди був готовий сприяти кредиторю в охороні заставленої речі, особливо коли він втрачав надію одержати її назад через неможливість повернути борг. Це абсолютно не входило в інтереси кредитора. Кредиторами були, як правило, представники пануючого стану, зокрема, верхні класи, які в другій половині Республіки зосередили у своїх руках усі лихварські операції²³. Верхні класи були другим станом після сенаторського і мали досить значну вагу в римській державі.

Таким чином, і в даному разі надання володільницького захисту зумовлювалося прагненням захистити інтереси пануючого стану. Підставою захисту володіння кредитора є його майновий інтерес, інтерес рабовласника. Інтердиктний захист володіння заставодержця гарантував ефективний захист особам, які за загальним правилом були представниками рабовласницького стану. Цей захист був спрямований передусім проти експлуатованої більшості, оскільки боржниками найчастіше були експлуатовані. Цим самим не заперечується, звичайно, те, що договори позики укладалися і між особами, що належали до пануючого стану. Проте правовій регламентації підлягали не одиничні і конкретні інтереси рабовласників, а інтереси рабовласницького стану в цілому, станова воля якого діставала закріплення у відповідних

²⁰ Див.: Д о ж д е в Д.В. Римское частное право. — М., 1996. — С. 337.

²¹ Див.: Дігести. 43.17.2.

²² Див.: Б а р о н В. Система римського громадянського права. — § 112.

²³ Див.: М а ш к и н И.А. История древнего Рима. — М., 1956. — С. 189.

законодавчих актах. У цьому особливо виявлялася станова суєтність правових норм, які регулювали охорону володіння.

З цих же міркувань недоцільно було відмовляти в інтердиктному захисті і секвестрацію, якому надавалася у володіння спірна річ, поки розв'язуватиметься спір з приводу неї. Протягом розгляду спору не було відомо, кому з двох претендентів на спірну річ вона належить по праву, а тому секвестр повинен посідати незалежне становище і не міг бути представником тієї чи іншої сторони. Він не міг отримувати річ від одного із спірників, оскільки в такому разі він був у певній залежності від однієї із сторін. Отже, найбільш доцільним, з точки зору станових інтересів, було надати володільницький інтердикт тій особі, у якої була річ.

Емфітевта, землероб, який мав успадковане і відчужуване право всебічного користування, також мав бути визнаним юридичним володільцем. Спірно, чи варто приписувати емфітевті первісне володіння річчю або похідне, а чи може володіння правом. Оскільки емфітевта не мав так званого *анімус доміні* (*animus domini*) волі власника, то без будь-якого сумніву його не можна визнати первісним володільцем. Не можна також визнати за емфітевтою володіння правом²⁴, оскільки орендар і емфітевта в джерелах прямо називаються особами, що володіють землею, (*qui agrum possidet*). Отже, емфітевті належить похідне володіння ділянкою. Для заперечення цього наводять фрагмент із Дігест і на підставі цього свідчення визнають за емфітевтою володіння правом, але не володіння річчю. Навіть якщо не вважати слова Мацери дійсними, то все ж емфітевта на практиці поведився як справжній господар речі (землі), таким визнавався і тому його варто вважати володільцем земельної ділянки. Такий висновок можна зроби́ти із Дігест (Д. 22.1.25.1). Володільці вектигальних (оброчних земель) до надання їм претором відповідної віндикації захищалися інтердиктами. Беккер заперечує, що інтердиктами захищалося володіння емфітевти і суперфіціарія. Він вважає, що для захисту володіння емфітевти і суперфіціарія використовувалися позови, подібні до віндикаційного. Однак в ту епоху ще не було таких позовів. Захист такими позовами став можливим лише в епоху формулярного процесу. Юридичне володіння суперфіціарія можна вивести із фрагмента Дігест (Д. 43.16.5.1). Відповідно до цього фрагмента інтердикт *unde vi* (*unde vi*) надавався лише юридичному володільцю, а також суперфіціарію.

Таким чином, і емфітевта і суперфіціарії були юридичними володільцями і могли захищати своє володіння володільницькими інтердиктами. Надання володільницького захисту емфітевті і суперфіціарію здійснювалося передусім в інтересах власників, особливо в тих конкретних випадках, коли договір оренди укладався з умовою поліпшення земельної ділянки власника. І в цих випадках на перший план виступають інтереси пануючого стану.

Навпаки, не одержували володільницького захисту і визнавалися простими держателями (*detentores*), а не володільцями: звичайний орендар або наймач — на відміну від емфітевти і суперфіціарія, звичайний хранитель (депозитарій) — на відміну від секвестрація; особа, яка одержала річ в тимчасове безплатне користування — на відміну від прекаріста. Інтереси заможних станів не вимагали володільницького захисту названих осіб, які, як правило, належали до малозаможних прошарків населення. Це пояснюється прагненням зберегти залежність зазначених осіб від своїх господарів — власників²⁵.

З викладеного не важко помітити тенденцію до розширення осіб, що захищалися. Ця тенденція розвивалася разом з розвитком цивільного обороту. Як відомо, в кінці свого розвитку римська юриспруденція почала порушувати спочатку обмежену сферу застосування володільницького захисту і навіть почала робити спроби охороняти будь-яке фактичне становище речей, незалежно від наявності волі до володіння (*animus possidendi*) навіть простого держателя. Щоправда, зазначені приклади були в римському праві ще досить рідкими, але для нас важливо, що вони вже були²⁶.

Тенденція розширення кола осіб, яким надавався володільницький захист, дозволяє нам найбільш правильно розкрити сутність володільницького захисту і знайти те обґрунтування захисту володіння, яке наполегливо пробували знайти романісти минулих часів.

Пануюче становище рабовласників у державі давало їм можливість встановлювати фактичне володарювання над нерухомим майном раніше, ніж на нього було встановлено право власності. Встановлення фактичного володарювання рабовласників над майном повинно було одержати правову регламентацію. Тільки виходячи з інтересів рабовласницького стану можна дати правильне пояснення обґрунтування володільницького захисту взагалі. Теорії Савін'ї і Геринга не можуть нас задовольнити. Відповідно до Савін'ї — обґрунтування володільницького захисту варто шукати в поліцейських заходах і ідеї охорони громадського порядку. Відповідно

²⁴ Див.: В е к к е р, *Das Recht des Besitzes bei den Römern*. — 1880. — С. 93.

²⁵ Див.: Е ф и м о в В.В. Лекции внутренней истории римского права. — СПб, 1874. — С. 306; Римское частное право. — М., 1948. — С. 172.

²⁶ Див.: Н и к о н о в С.П. Развитие защиты владения в средневековой Европе. — Харьков, 1905. — С. 179—180.

до Геринга, володільницький захист був створений не в інтересах громадського миру і порядку, а для охорони власності, оскільки звичайно в нормальних умовах власники були й володільцями речей, які їм належали.

По суті, обидві теорії проблему розглядають однобічно і не змогли пояснити її в цілому. Захист володіння надавався з метою охорони інтересів пануючого стану — рабовласників. Оскільки рабовласники були повними і єдиними власниками в Римі, які звичайно мали фактичне володарювання над своїм майном, засобами інтердиктів їм надавалася ефективна охорона цього володарювання. Проте хоча захищався передусім власник, інтердиктний захист не завжди був на користь власників. Засобами володільницьких інтердиктів захищалося дещо більше, ніж право власності. Засобами захисту володіння захищалося існуюче фактичне становище речей навіть того, у кого воно ще не було оформлене як право. Іншими словами, володіння захищалося заради права, яке за ним або в ньому приховувалося. Цю думку вже висловила глоса²⁷. Геринг ближче за інших підійшов до сутності володільницького захисту. Отже, його станова обмеженість не дозволила йому вийти з полону своєї ідеї і розкрити сутність володільницького захисту. Його помилка полягала в тому, як правильно зазначив А. Венедиктов²⁸, що він занадто тісно пов'язав володільницький захист з правом власності, замість того щоб поставити проблему володільницького захисту як особливого засобу презумпованих в особі володільця прав взагалі. Римляни допускали презумпцію, що дана особа володіла річчю правомірною. В результаті цього закон визнавав можливим самостійний захист володіння як такого. Інакше захист володіння є захистом презумпованого права на річ²⁹. Геринг бачив в особі володільця тільки власника. Однак юридичним володільцем міг бути не тільки власник, а й заставодержець, орендар, прекаріст, той з подружжя, якому подарував річ інший, тощо. Отже, володіння є реальність і дійсність не тільки права власності, а й інших речових прав на річ. Володіння — «зовнішня оболонка» того чи іншого права на річ, а володільницький захист — особливий засіб захисту прав, що вбачаються в особі володільця.

На підставі наведеного ми маємо можливість переконатися в тому, що сутність і призначення володільницького захисту полягає саме у створенні спрощеного, полегшеного способу захисту тих самих прав, які охоронялися засобами петиторних позовів. У посесорному процесі спір йде принципово не про захист якогось права чи фактичного становища, відмінного від правового, а лише про спрощений спосіб захисту тих самих прав, які захищалися (але тільки більш складними способами) і в петиторному процесі³⁰.

Безумовно, захистом володіння захищався і суспільний лад Стародавнього Риму. Проте коли ми говоримо, що захистом володіння римське право захищало суспільний лад, то варто мати на увазі, що йдеться про рабовласницький суспільний лад, про охорону фактичного стану, за якого існувала безжална експлуатація пригноблених прошарків населення, тобто йдеться, врешті-решт, про рабовласницьку експлуатацію.

Різні варіанти володільницького захисту, що були розглянуті вище, розвивалися історично. А це говорить про те, що захист володіння створювався претором не за заздалегідь розробленим планом, а частинами і в різний час, чим і пояснюється чисельність володільницьких засобів, а також їх взаємна неузгодженість. Вони не були внесені ззовні. У зв'язку з цим виникає питання: чи не був інтердиктний захист володіння результатом боротьби між різними прошарками рабовласницького стану — сенаторів і вершників? Чи не були деякі з них завоюванням експлуатованих у боротьбі проти пануючого рабовласницького стану? На таке запитання варто відповісти заперечно в тому плані, що окремі відмінності в інтересах різних прошарків рабовласницького стану не дають підстави для задовільної відповіді на поставлене запитання. Сенатори — представники земельної аристократії — самі були заінтересовані в захисті володіння, яке Савін'ї визначив як володіння з наміром володіти для себе (*animus domini*). Вершники як купці і лихварі були заінтересовані переважно в захисті кредитного боргу. Проте ніяких суперечностей в інтересах сенаторів і вершників через це не могло бути. Що ж до прекарного володіння, то воно стосується такої категорії римських громадян (клієнти), які заради свого становища не вели відкритої боротьби проти рабовласників і рабства.

²⁷ Див.: В е н е д и к т о в А.В. Защита фактического владения в условиях мирного и военного времени // Ученые записки ВЮОН, вып. IX. — 1947. — С. 69.

²⁸ Див.: В е н е д и к т о в А.В. Государственная социалистическая собственность. — М.-Л., 1948. — С. 571.

²⁹ Див.: Г р и м м Д.Д. Лекции по догме римского права. — Киев, 1919. — С. 168.

³⁰ Див.: В е н е д и к т о в А.В. Вказ. праця. — С. 573.