

## ЗАХИСТ ВОЛОДІННЯ: ОГЛЯД ОСНОВНИХ КОНЦЕПЦІЙ

БАУЛА Марина Валеріївна - юридичний інститут Київського міжнародного університету

УДК 347.251

*В статті досліджено інститут володіння та володільницької (посесорної) захисту як самостійний інститут громадянського права, визначено одну з основних теоретичних проблем даного інституту та проаналізовано еволюцію основних підходів до розуміння основи захисту володіння від римського права до сучасних поглядів.*

### Постановка проблеми

Захист володіння є однією з найскладніших проблем цивілістики, спроби вирішення якої сягають і тривають з часів римського права. Будучи захистом фактичного становища, а не права, посесійний захист принципово відрізняється від петиторного – вимагає доведення лише факту володіння та його порушення, не передбачаючи дослідження доказів про право. Посесійний процес має оперативний, спрощений та провізорний характер. Рішення у посесійному процесі не позбавляє сторону, що прогнала процес, можливості звернутися до суду з петиторним позовом про захист свого права.

Обставина, що захист володіння передбачає лише вирішення спору про факт і що такий захист може отримати будь-який фактичний володілець – як законний, так і незаконний (добросовісний чи недобросовісний), потребує раціонального обґрунтування. Вчені протягом декількох століть намагалися пояснити, що ж насправді захищається у посесійному процесі – простий факт чи щось більше. Однак єдиного підходу до

розуміння підстав володільницького захисту так і не було сформульовано: «Кожне запропоноване рішення супроводжується обґрунтованим запереченням, а єдина логіка володільницького захисту не вибудовується» [3, с. 6].

### Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідження інституту володіння та володільницького (посесійного) захисту найбільш активно проводилося протягом XIX-XX ст., зокрема, такими відомими німецькими вченими як Б. Віндшейд, Г. Дернбург, Ф. Ендеманн, Р. Зом, Р. Ієринг, Г. Ф. Пухта, К. Ф. Савіньї та іншими. Також великий внесок зробили російські та українські вчені Є. В. Васьковський, А. В. Венедиктов, Д. В. Дождев, О. В. Коновалов, Д. Г. Мейєр, С. О. Погрібний, Й. О. Покровський, К. І. Скловський, В. М. Хвостов, Г. Ф. Шершеневич та ін. Однак у цивільному праві України питання володіння та його захисту загалом залишаються малодослідженими.

### Мета дослідження

Мета статті полягає в з'ясуванні підстав володільницького (посесійного) захисту та розкритті змісту основних теорій захисту володіння.

### Виклад основного матеріалу

З часів римського права інститут володільницького (посесійного) захисту є одним з найважливіших у цивільному праві. Сут-

ність володільницького захисту, як зазначає К. І. Скловський, полягає в тому, що «ані позивач, ані відповідач не можуть посилатися на свій титул, право власності або інше право, яке дає володіння, і так само не можуть вказувати на відсутність такого титулу в іншої особи. Таким чином, захищається фактична приналежність речі» [8, с. 573]. При цьому захист надається будь-якому фактичному володільцеві, у тому числі й недобросовісному.

Та обставина, що посесійний захист може отримати й недобросовісний володільець, на перший погляд, суперечить сутності права. Чому власник буде вимушений повернути річ володільцеві, якщо він самовільно відібрав її, та звертатися для її повернення до суду з петиторною вимогою [9, с. 274]? Чому саме володіння отримало захист у спрощеному порядку, за якого володільець звільнений від обов'язку доведення правового титулу на спірну річ, й для відновлення порушеного володіння йому достатньо надати безспірне підтвердження одного лише факту самоуправного порушення з боку іншої особи [5, с. 67-68]?

Володільницький (посесійний) захист виник у римському праві й мав у ньому публічно-правовий характер, на відміну від сучасних законодавств, де він визнається інститутом приватного права. Тому підстави захисту володіння в римському праві відрізняються від сучасних теорій. Про публічно-правову природу захисту володіння в римському праві свідчить той факт, що такий захист здійснювали римські претори, які керувалися загальною ідеєю охорони цивільного миру та правопорядку. Хоча поступово вони відійшли від мети забезпечення виключно поліцейського спокою до охорони миру в більш широкому розумінні – заборони приватного самоуправства як такого [6, с. 150].

Володільницький (посесійний) захист претори здійснювали за допомогою інтердиктів – приписів, наказів про усунення конкретних порушень правопорядку, загальне призначення яких полягало в необхідності втручання публічної влади в приватну сферу з метою припинення самоуправства [5, с. 68.]. Тому римське обґрунтування захисту володіння

засноване на публічному інтересі, який полягає в захисті суспільного правопорядку та цивільного миру.

Публічно-правова природа захисту володіння була сприйнята та розвинута багатьма вченими. Так, Б. Віншейд зазначав, що самозахист суперечить сутності державного правопорядку, «піддає слабкого дії омани і злої волі сильнішого» [1, ст. 312]. Іншими словами, вчений вважав, що володіння повинно захищатися виключно державою, а не в порядку самозахисту.

На думку Г. Дернбурга, «володіння – це наявний порядок суспільних відносин, наявний розподіл благ, які містяться в речах. Володіння безпосередньо надає індивіду знаряддя праці, засіб для задоволення його потреб. Самоуправне порушення цих відносин може призвести до невинного безладу. Недоторканність нашого майнового положення (наявного володіння) тому є однією з умов організованого співжиття. Вона не менш необхідна для існування цивільного суспільства, ніж захист прав» [2, с. 7]. Таким чином, - Г. Дернбург вказує на економічний аспект володільницького захисту, який полягає в забезпеченні суспільного правопорядку та цивільного обігу.

А. Тібо, розглядаючи володіння як фактичне становище, вважав, що якщо не існує правових підстав фактичного володіння, то таке володіння стає юридично значимим і підлягає захисту до тих пір, поки хтось інший не доведе більш сильну правову підставу на дану річ [4, с. 18]. Ф. Ендеманн, також стверджуючи публічний характер володільницького захисту, розробив «теорію суспільного миру», згідно з якою «на забезпеченні володільницьких відносин засновується порядок людського співжиття. Охороняти мир дому і через нього мир народу – завжди складало одне із вищих завдань людського співіснування». Тому «охорону отримує все, що гарантує суспільний спокій, і насамперед фактично порядок відношення осіб до речей, так як він складає неодмінне припущення будь-якого упорядкованого людського співіснування» [6, с. 147]. Теорія «суспільного миру» була покладена в основу захисту володіння, передбаченого Німецьким ци-

вільним уложенням (1896 р.) та Швейцарським цивільним кодексом (1907 р.).

О. В. Коновалов правильно зазначає, що збереження володільницького захисту в умовах ускладнення економічного обігу вимагало пошуку додаткового обґрунтування цього правового явища, і особливо з урахуванням того, що в науці цивільного права володіння визначали виключно як фактичне становище, й тому надання правового захисту простому факту вимагало значно більш глибокого теоретичного осмислення [5, с. 68].

З огляду на це, виникли нові підходи до розуміння володільницького захисту, які лежать в основі духовних інтересів людської особистості. Передумовами такого розуміння стала філософія І. Бентама та Г. В. Гегеля. Філософи визнавали тісний взаємозв'язок права власності і людської особистості, визнавали право власності як продовження особистості, його духовної сутності, що дозволило цивілістам говорити про порушення прав особистості у випадку позбавлення володіння, таким чином пояснюючи захист володіння інтересами особистості [5, с. 69-70].

Німецький вчений Ф. К. Савіньї перший обґрунтував володільницький захист інтересами особистості, розробивши «деліктну теорію». Відповідно до неї порушення володіння не є правопорушенням (так як володіння не є правом). Однак, оскільки порушення фактичного панування над річчю, як правило, супроводжується насильством, а насильство завжди протизаконне, відповідно і порушення володіння слід визнавати протизаконним. Мова не йде про порушення якогось самостійного права особистості, але при цьому відбуваються «невигідні зміни», які полягають в насильстві над особистістю володільця. Для того, щоб виправити такі негативні наслідки для володільця, необхідно, щоб держава надала можливість відновлення або охорони фактичного стану, тобто можливість захисту володіння [4, с. 6-7].

Згодом була розроблена теорія, в основу якої також покладений інтерес особистості, але безпосередньою підставою захисту визначалася воля особи по відношенню до речі. Ця «вольова теорія» була сформована Е. Гансом, який надавав визначальне зна-

чення суб'єктивному моменту володіння – волі володільця. Володіння річчю, в якості прояву волі, може узгоджуватися з так званою «загальною волею», тобто об'єктивною суспільною волею, яка виражена у вигляді закону. Таке володіння, на думку вченого, слід визнавати власністю. Однак володіння може спиратися виключно на «приватну волю», тобто волю самого володільця. Таке володіння слід визнавати фактичним володінням. Підставу захисту володіння Е. Ганс вбачав у волі володільця. При цьому відсутність «загальної волі» і наявність приватної не свідчить про те, що воля фактичного володільця не повинна отримати захист з боку держави. Е. Ганс зазначав, що «приватна воля» є так само значимою, як і загальна, і тому повинна захищатися, крім випадків, коли ця воля явно суперечить загальній (суспільній) волі [4, с. 24].

Подібне розуміння підстав володільницького захисту висловлював й К. Г. Брунс, який також вбачав в захисті володіння захист волі володільця: «Ця воля, хоча й не знаходиться в узгодженості з правом, але підлягає захисту як така. Вже реалізована воля панувати над річчю має перевагу над волею, яка лише прагне до реалізації ... так як її реалізація можлива лише через витіснення уже реалізованої волі, а в цьому міститься пригнічення цієї волі, і разом з тим самої особи і її свободи». Однак В. М. Хвостов зазначає, що невирішеним залишається одне питання: «У спорі про володіння особа стоїть проти особи і воля проти волі, і, відповідно, чому перевага надається тій волі, яка втілилась уже в володіння, перед тою, яка ще прагне втілитися в володінні» [9, с. 275]? Тому вольові теорії Е. Ганса та К. Г. Брунса вважаються найменш обґрунтованими серед усіх інших.

Г. Ф. Пухта (один із послідовників Ф. К. Савіньї) також бачив підставу захисту володіння у волі володільця, однак при цьому він вказував, що ця воля виступає предметом права володіння. Таким чином, захисту підлягає саме воля володільця, у володінні виражена вимога володільця визнати його волю, яка «має своїм предметом саму себе», в результаті чого володіння визначається як «право на власну особистість» [7].

Відомий німецький вчений Р. Ієринг перший критично проаналізував всі існуючі теорії та сформував своє бачення, розробивши нову теорію володільницького захисту. Він поділив всі теорії володіння на дві групи – безумовні (абсолютні) та відносні (релятивні), критерієм такого поділу були визначені підстави захисту володіння.

Відносні теорії знаходять підставу володільницького захисту не в ньому самому, а інших явищах, які існують поза володінням. Відповідно до цих теорій, володіння захищається не «заради себе», а заради чогось іншого. До відносних теорій можна віднести «деліктну теорію» Ф. К. Савіньї, теорії Б. Віншейда, Г. Дернбурга, А. Тибо та ін. Абсолютні теорії, навпаки, пояснювали захист із нього самого – володіння захищається заради «самого себе», має самостійне юридичне значення, і такий захист не може обґрунтуватися іншими явищами. До абсолютних теорій належать вольові теорії - Е. Ганса і Г. Ф. Пухти, теорія Сталя та інші [4, с. 4-6].

Р. Ієринг пов'язував захист володіння з захистом права власності, тому його теорію можна віднести до відносних. Відповідно до теорії Ієринга володіння, як «реальність власності», виступає необхідним доповненням до захисту права власності, полегшенням доказування, яке призначене для власника, але за необхідності такий захист може бути використаний й неволодіючим невластником. Відповідно, захист права власності вимагає захисту володіння, тому що правопорядок є немислимим без володільницького захисту, так як інакше при кожному порушенні володіння власника, останній змушений би був надавати доказ свого права на річ (*probatio diabolica*), і не міг посилатися лише на факт володіння, однак не завжди власник зможе довести своє право, що може поставити його в беззахисне положення [4, с. 38-40].

Володільницький захист призначений полегшити доведення власником свого відношення до речі. Таке полегшення виражається тому, що власник не повинен доводити свій титул, йому необхідно довести лише «реальність права власності» – володіння. При цьому, до доведення протилежного, буде діяти презумпція права власності,

тобто володілець буде вважатися власником речі. Іншими словами, володіння захищається не заради самого себе, а заради власності, є «укріпленням власності». Ієринг зазначав, що «власник захищається від перших атак, направлених на його право. На цьому пункті відбувається не невпевнений бій щодо власності, а проста сутичка, в якій нема необхідності застосовувати тяжку зброю, а достатньо легкої» [4, с. 44].

Виходячи із того, що володіння захищається заради права власності самого власника, виникає питання щодо захисту володільців, які не мають титулу на річ. Як пояснити захист володіння невластника, якщо такий захист створений саме для полегшення захисту права власником? На перший погляд, теорія Ієринга не може відповісти на це питання, тому що коли отримує захист незаконний володілець, його теорія начебто руйнується. Проте Ієринг досить чітко пояснює, що володіння невластника, наприклад крадія чи іншого недобросовісного володільця, також підлягає захисту. Автор вважає, що будь-які «людські установлення» поряд з вигодами, заради яких вони були створені, несуть також і невігоди, з якими необхідно миритися. Так, недобросовісні володільці можуть так само захищати своє володіння як і власники або титульні володільці. Дана обставина є необхідним злом (виключенням з правила), з яким доводиться миритися заради того, щоб власники і титульні володільці отримали полегшений захист свого права [4, с. 44-50].

Таким чином, на думку Р. Ієринга, володіння захищається не задля самого себе, а заради права власності. Володіння є форпостом власності (*Vorkwerkdes Eigentums*). Захист володіння є лише спрощеним способом захисту права власності, забезпечений тим власником, які завдяки своєму володінню мають презумпцію права власності. В будь-якому випадку перемога невластника над власником у спорі про володіння є лише тимчасовою, тому що справжній власник, переможений у даному спорі, може негайно пред'явити петиторний позов та, надавши докази свого *jus possidendi*, витребувати володіння річчю [9, с. 275-276].

Позиція Р. Ієринга отримала широке коло прихильників (С. А. Муромцев, Ю. С. Гамбаров, Г. Ф. Шершеневич та ін.), однак так само вона й зазнала критики. Й. О. Покровський вказав на слабкі сторони вчення Ієринга. На його думку, проблематичність теорії Ієринга виявляється в наступному – якщо володільницький захист створений в інтересах кращої охорони права власності, тоді не зрозуміло, чому цей захист може бути направлений навіть проти самого власника, чому проти позову про відновлення порушеного володіння не допускається найменше заперечення про те, що відповідач (порушник володіння позивача) є власником і що він своїми діями повернув свою річ собі [6, с. 146].

Власна позиція Й. О. Покровського щодо пояснення володільницького (посесійного) захисту має два аспекти. По-перше, вчений погоджується з публічно-правовим обґрунтуванням захисту володіння запропонованим Ф. Ендеманном. Відповідно до нього, володіння визнається фактичним порядком відносин осіб до речей, які гарантують суспільний спокій. Володіння захищається в силу того, що забезпечує суспільний правопорядок. Разом з тим Й. О. Покровський вважав, що цей аспект розкриває лише «поліцейську сторону» володільницького захисту. Незалежно від того, що публічно-правове обґрунтування захисту володіння виникло першим – ще в преторських інтердиктах, усе ж «основоположний принцип» цього захисту лежить значно глибше – в особистості володільця [6, с.147-148].

Й. О. Покровський розглядає цей аспект володільницького захисту виходячи із ідеї, покладеної в основу кримінального права. Зміст такої ідеї зводиться до того, що тільки держава може застосовувати міру кримінального покарання, і ніяк не окрема особа. В давні часи (в тому числі у Стародавньому Римі) злочинець при вчиненні особливо тяжких злочинів, був позбавлений правової охорони з боку держави, що давало можливість самоуправства з боку громадян. У наш час, у час права більш культурного, таке недопустиме. Злочинець продовжує зберігати свою людську особистість; навіть позбавлений прав, він залишається в очах закону

людиною. Держава, беручи на себе каральні функції, продовжує охороняти людину від приватних посягань, таким чином, говорячи іншим особам, що «ця людина злочинець, але з цього проводу з ним буду розбиратися я; я його покараю, для вас же він як і раніше залишається такою ж людиною, як і всі, такою ж живою людською особистістю, яка повинна бути святою та недоторканою – для вас найвищим законом повинна бути повага людини до людини» [6, с.148].

На думку Й. О. Покровського, така ідея виходить за межі кримінального права і поширюється повсюди, де взагалі згадується людська особистість, і скрізь ставить вимогу поваги до неї. Відображенням цієї ідеї в цивільному праві є інститут володільницького захисту.

Тому, якщо для Ієринга захист незаконних володільців є лише необхідним злом, з яким потрібно миритися, то, на думку Й. О. Покровського, такий захист є «кульмінаційним пунктом основної ідеї». В інституті захисту володіння «мова йде не про власність і взагалі не про те чи інше майнове право, а про начало значно більш високе й ідеальне – про насадження поваги до людської особистості як такої» [6, с. 149]. Ці міркування Й. О. Покровського підтримують багато сучасних учених (Д. В. Дождев, К. І. Скловський та інші), вони стали вершиною в обґрунтуванні володільницького захисту.

### Висновки

У результаті розгляду основних підходів до вирішення питання обґрунтування володільницького (посесійного) захисту можна зробити висновок, що цивілістикою не сформоване єдине бачення. Існують різні теорії: теорії, які мають публічно-правову природу, теорії, в основу яких покладено інтерес людської особистості, теорії, які пояснюють захист володіння через захист права власності.

На наш погляд, найбільш обґрунтованою є позиція Й. О. Покровського, який вважав, що підставу захисту володіння потрібно розглядати через два аспекти, які за своєю правовою природою не суперечать один одному: 1) захист суспільного правопорядку (публічно-правовий інтерес), та-

### АНОТАЦІЯ

У статті досліджено інститут володіння та володільницького (посесійного) захисту як самостійний інститут цивільного права, визначено одну із головних теоретичних проблем даного інституту та проаналізовано еволюцію основних підходів до розуміння підстав захисту володіння від римського права до сучасних поглядів.

**Ключові слова:** володіння, право власності, володільницький (посесійний) захист, петиційний захист, преторські інтердикти, фактичний володільець, захист суспільного правопорядку, воля особи, ідея поваги до людської особистості.

2) забезпечення поваги до людської особистості (приватний інтерес). Захист будь-якого володіння є кульмінаційним пунктом ідеї особистості – ця теза є головною для розуміння правової природи володільницького захисту.

### Література

1. Виндшейд Б. Учебник пандектного права / Б. Виндшейд. – Т. 1: Общая часть. – Пер. с нем., под ред. С. В. Пахмана. – СПб., 1874. – 358 с.
2. Дернбург Г. Пандекты / Г. Дернбург. – Том 1, ч. 2: Вещное право. – СПб.: Гос. типогр., 1905. – 396 с.
3. Дождев Д. В. Владение в системе гражданского права / Д. В. Дождев // Вест-

### SUMMARY

In the article researched the institute of possession and possessory protection as a separate institute of the civil law, defined one of the main theoretical problems of this institute and analyzed the evolution of the main approaches to understanding of the bases of possession's protection from roman law to modern views.

ник гражданского права. – 2009. – № 4. – С. 5-42.

4. Иеринг Р. Об основании защиты владения / Р. Иеринг. – М.: Тип. А. И. Мамонтова и Ко, 1883. – 183 с.

5. Коновалов А. В. Владение и владельческая защита в гражданском праве / А. В. Коновалов. – Изд. 2-е, доп. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 2002. – 337с.

6. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – Петроград: «Право», 1917. – 234 с.

7. Пухта Г. Ф. Курс римского гражданского права. Т. I / [Электронный ресурс] / Г. Ф. Пухта. – М.: изд. Ф. Н. Плевако, 1874. – Режим доступа: <http://base.garant.ru/6702043/>.

8. Скловский К. И. Собственность в гражданском праве / К. И. Скловский. – 5-е изд., перераб. – М.: Статут, 2010. – 912 с.

9. Хвостов В. М. Система римского права: учебник / В. М. Хвостов. – М.: «Спартак», 1996. – 522 с.