



Чагнїбіда В.І.,
аспірант Інституту держави і
права ім. В.М. Корецького НАН
України

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ ТА ЕВОЛЮЦІЇ СИСТЕМИ ПРАВ НА ЧУЖІ РЕЧІ

Питання створення системи речевих прав завжди посідало одне з ключових місць в наукових дослідженнях, присвячених проблемам речевого права. Актуальність постановки такого питання за часів Радянського Союзу обумовлювалась необхідністю обґрунтування специфіки правового статусу державних підприємств як власників майна. Сьогодні потреба вивчення окремих аспектів інституту речевого права зумовлена не стільки проблемами правозастосування, скільки потребою створення науково обґрунтованої системи речевого права відповідно до існуючих традицій континентальної правової системи. Очевидно, що вирішення цього питання неможливе без аналізу історичних джерел правового регулювання вказаного інституту і, перш за все, джерел Стародавнього Риму.

Метою цієї статті є аналіз особливостей виникнення і становлення інституту прав на чужі речі у римлян та його специфіки. Таке формулювання завдання наукового дослідження, очевидно, не може претендувати на оригінальність, оскільки цьому питанню було присвячено достатньо багато наукових праць як вітчизняних, так і зарубіжних науковців. Зокрема, серед авторів, які найбільш повно досліджували права на чужі речі слід назвати Ю.Барона, Б.Віндшейда, Г.Дернбурга, Л.Дорна, Р.Зома, А.Копилова, Т.Марцеоля, Н.Нерсесова, Й.Покровського, Г.Пухту, В.Хвостова. Окремі аспекти цих прав були відображені в наукових працях К.Анненкова, В.Графського, Д.Гримма, Д.Дождєва, А.Косарева, Д.Мейєра, С.Муромцева, І.Перетерського, К.Победоносцева, Г.Шершеневича. Разом з тим, поза увагою залишилися питання створення системи обмежених речевих прав, а також кваліфікації окремих з них як прав на чуже майно.

Автор даної статті робить спробу своєрідної ревізії існуючих праць та формулювання основних підходів щодо вирішення деяких проблем розуміння прав на чужі речі у Стародавньому Римі. Особливістю авторського підходу є з'ясування названих питань під кутом зору системного аналізу та історичного методу пізнання явищ об'єктивної дійсності.

Традиційно дослідження інституту прав на чужі речі за правом Стародавнього Риму розпочинається предіальними сервітутами, перші згадки про які зустрічались вже в Законах XII таблиць (VII.7)¹. Так, історично першими виникли такі сільські повинності як *iter*-право проходу та проїзду верхи, *actus*-право прогону худоби і проїзду в легких візках, *via*-право користуватися вимощеною дорогою для перевезення важких вантажів, *aquaeductus*-право проведення води через чужу земельну ділянку². Деякі автори також відносять сюди *aquaehaustus*-право забору води з водоймища, який знаходиться на чужій земельній ділянці³.

¹ Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997. – С.11.

² Див.: Покровский И.А. История римского права. – СПб., 1999. – С.331; Санфилиппо Ч. Курс римского частного права. – М., 2002. – С. 193; Копылов А.В. Вещные права на землю в римском, русском, дореволюционном и современном гражданском праве. – М., 2000. – С.14.

³ Див.: Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима: Лекции. – М., 1883. – С.134; Боголепов Н.П. Учебник истории римского права: Пособие к лекциям. – М., 1907. – С.176.



Інші види сервітутів, в т.ч. особистих, а також суперфіцій, емфітевзис та застава виникли дещо пізніше – приблизно з другої половини Республіки. При цьому деякими авторами культивується ідея, що названі права були розроблені і в подальшому знайшли своє застосування виключно правом римським. Так, у своєму дисертаційному дослідженні Р.Гонгало стверджує, що інститути сервітуту, емфітевзису та суперфіцію виникли як реакція на потреби суспільного життя, як продукт внутрішнього розвитку древньоримського суспільства⁴. Поряд з цим, варто зазначити, що існуючі монографічні дослідження, присвячені правам на чужі речі, також розпочинаються з періоду Стародавнього Риму, упускаючи при цьому вплив інших стародавніх культур на формування названих інституцій.

Не принижуючи ролі римської юриспруденції, зазначимо, що такий підхід є дещо метафізичним і не відображає історичної сутності та динаміки становлення прав на чужі речі. Останні, як відомо, мали значне поширення в Древній Месопотамії – емфітевзис⁵; Стародавній Індії та Стародавньому Китаї - право застави⁶; Стародавній Греції – право застави та емфітевзис⁷. Тому вважаємо обов'язковою умовою дослідження вказаних прав є слідування принципу історизму, адже саме це дасть змогу, на наш погляд, з'ясувати сутність та специфіку походження обмежених речевих прав.

Наслідком абсолютизації досягнень римських юристів є обґрунтування думки про виникнення емфітевзису в Древньому Римі у II-III ст. н.е. на базі інституту *agri vectigales* (договір оренди)⁸. Однак сьогодні достеменно відомо, що досвід становлення конструкції емфітевзису був запозичений римлянами з практики Греції, Єгипту та Карфагену⁹. Особливість римського емфітевзису полягає лише в тому, що останній виник із зобов'язального права, про що йтиметься дещо нижче.

Те ж саме ми можемо спостерігати і щодо заставного права, яке, на нашу думку, є одним з найбільш давніх (поряд з емфітевзисом) прав на чужу річ¹⁰, оскільки було поширене ще у Стародавній Індії в середині II тис. до н.е.¹¹. Самі ж римляни запозичили заставу від греків¹².

Отже, слід констатувати, що окремі права на чужі речі були відомі стародавнім культурам, які існували до утворення Римської імперії, а від так, необхідно враховувати можливість їх рецепції в римське право. Що ж до меж, форм та напрямків такої рецепції останніх, то це предмет окремого дослідження і в цій статті розглядатись не буде.

⁴ Див.: Гонгало Р.Ф. Суперфіцій у римському праві та його рецепція у сучасному цивільному праві України. Дис. канд. юрид. наук.: 12.00.03. – Одеса, 2000. – С. 39, 43.

⁵ Никольский Н.М. Частное землевладение и землепользование в Древнем Двуречье. – М., 1948. – С. 17.

⁶ Крашенинникова Н.А. История права Востока. – М., 1994. – С.65-68.

⁷ Нагнибіда В.І. Питання виникнення та становлення прав на чужі речі в Стародавній Греції // Молодь у юридичній науці: збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції молодих вчених „Треті осінні юридичні читання”. – Хмельницький, 2004. – С.197-198.

⁸ Див.: Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. – М., 2003. – С.285; Покровский И.А. История римского права. – СПб., 1999. – С.355; Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права / Под ред. В.А.Томсинова. – М., 2003. – С.281; Mitteis L. Zur Geschichte der Erbpacht im Altertum.- Leipzig, 1901.

⁹ М.Зобків. Емфітевза греко-римського права. Аграрно-правна студія. // Часопис правничий та економічний. - 1903. - Том IV; Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право: Підручник. – К., 2003. – с. 340; Дернбург Г. Пандекты. Т.І. Ч.2: Вещное право. – СПб., 1905. – С. 259; Гутьєва В.В. Емфітевзис у римському праві та його рецепція у праві України. Дис. канд. юрид. наук.: 12.00.01. – Львів, 2003. – С. 49-56.

¹⁰ Питання про віднесення застави до прав на чужі речі розглядатиметься нижче.

¹¹ Це право було закріплене у найдревнішому документі який дійшов до нас – Артахашастрі: „З того, хто не повертає заставу особі яка прийшла його викупити... Або, якщо кредитор відсутній, то залишивши суму викупу у сільських старійшин може отримати заставу” // Див.: Хрестоматія по історії державства і права зарубешних стран (Древность и Средние века) / Сост. д.юрид.наук В.А. Томсинов. – М., 1999. – С.77.

¹² На це вказує етимологічне походження терміну *hypotheca*, а також той факт, що грецька та римські іпотеки мали багато спільного між собою. Однак, існує й інша думка, що право застави є результат еволюції римського права, зокрема інститутів *fiducia* та *ignus*. Див.: Миневрин А. Исходные моменты учения о закладном праве. – Ярославль, 1874. – С. 38.



Враховуючи сказане, необхідно все ж відмітити, що римляни змогли розробити та вдосконалити окремі права на чужі речі і, перш за все зробити спробу створення їх системи. Чи була це власне система - питання спірне. Проте, перш, ніж визначитись з ним, необхідно уточнити, щодо яких прав і з якого моменту ми взагалі можемо говорити про термін „права на чужі речі” (*iura in re aliena*).

Як відомо, *iura in re aliena* (права в чужій речі) „підпорядковують уповноваженій особі чужу річ у відомих відносинах з певною метою”¹³. Д.І. Мейер права на чужу річ визначив як „панування сторонньої особи над річчю, незалежно від особи її власника”¹⁴. Однак відомо, що такі дефініції це результат наукових досліджень вчених багатьох поколінь. Самі ж римляни не мали узагальненого розуміння *iura in re aliena*. На це справедливо вказує М.Бартошек, зазначаючи: „римляни... не мали технічної назви такого роду прав... Дослідники-романісти стали називати всі права на чужі речі „*iura in re aliena*”, що буквально перекладається як „права в чужій речі”¹⁵. В обґрунтування цієї тези наведемо деякі думки.

Як зазначалось вище, першими виникли сільські предіальні сервітути, які отримали у римлян назву *iura in re*¹⁶, що буквально означає „права в речах”. Безперечно, що такий термін є дещо неточним і не в повній мірі відображає сутність означуваного поняття. Проте вважаємо, що іншого терміну - *iura in re aliena*, римляни не знали. Причиною цього є декілька факторів. По-перше, казуїстичний характер римської юриспруденції свідчить про відсутність узагальнень правозастосовчої практики. Це, на наш погляд, виключає можливість аналізу римськими юристами окремих прав на чужі речі та виведення на основі цього спільних ознак цих прав як інституту. Крім цього, з відомих нам систематизацій джерел права римського видно, що власне інституціювання прав на чужі речі навіть за часів Юстиніана не відбулося. Останні так і залишалися бути розрізненими, автономними категоріями у тексті як Інституцій, так і Дигест.

По-друге, традиційно в монографічних дослідженнях XVIII-XIXст.ст. права на чужі речі висвітлювалися як самостійні права, а не в аспекті окремих видів такої родової категорії як *iura in re aliena*¹⁷. Думаємо, це свідчить про те, що названий термін є чисто доктринальним і був запроваджений для позначення прав, які мали певні спільні риси: речевий характер; у визначених межах суб'єкт має право користування чи розпорядження річчю; спеціальний захист, в т.ч. від самого власника речі тощо.

Саме тому термін *iura in re* застосований римськими юристами був, очевидно, єдиним, який використовувався щодо прав на чужі речі. Проте тут також слід зробити застереження. Джерела римського права не дають нам відповіді на питання, чи використовувався цей термін щодо всіх прав. Швидше, навпаки, ми бачимо використання власне категорій „сервітут”, „емфітевзис”, „суперфіцій” та „право застави”¹⁸. Однак з огляду на те, що термін *iura in re* застосовувався до „найбільш древнього і єдиного цивільного виду прав на чужі речі”¹⁹ – сільських предіальних сервітутів, можна припустити непоширення

¹³ Дербург Г. Вказ. праця. - С.60-63.

¹⁴ Мейер Д.И. Русское гражданское право. - М., 2003. - С.433.

¹⁵ Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. - М., 1989. - С.102.

¹⁶ Сальковский К. Институции. Основы системы и истории римского гражданского права. Пер с нем. - Киев, 1910. - С.271; Зом Р. Институции. История и система римского гражданского права. Ч.2. Вып.1. - Сергеев Посад, 1916. - С.328.

¹⁷ Див.: Дербург Г. Пандекты: Пер с нем. Т.1, Ч.2. - Берлин, 1905; Grimm Д.Д. Лекции по догме римского права / Под ред. В.А.Томсинова. - М., 2003; Барон Ю. Система римского гражданского права. Книга II. Владение. Книга III. Вещные права. - Киев, 1888; Cesare Sanfilippo Istituzioni di Diritto Romano. - Rubbetino, 1996.

¹⁸ Див.: Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. - М., 1997. - С.283-315, 484-495; Институции Юстиниана. Перевод с лат. Д.Расснера. Под ред. Л.Л.Кофанова, В.А.Томсинова. - М.,1998. - С.96-102.

¹⁹ Сальковский К. Институции. Основы системы и истории римского гражданского права. Пер с нем. - Киев, 1910. - С.271.



його на інститути емфітевзису, суперфіцію та права застави. Такий висновок підтверджується і тим, що історично всі права на чужі речі виникали, а точніше розвивались у Стародавньому Римі далеко не одночасно. Так, після виникнення у I-II ст.н.е. сільських предіальних сервітутів, сервітуту персональні (*servitutes personarum*) набувають поширення тільки в преторському праві (IV-V ст.ст. н.е.)²⁰. Емфітевзис виникає в III-IV ст.ст. н.е.²¹. Суперфіцій – 2 пол. III – IV ст.ст. н.е.²². Такий проміжок у часі дозволяє нам припустити можливість поширення *iura in re* виключно на сільські предіальні сервітуту²³. І тільки в кодифікації Юстиніана до останніх було віднесено також міські та особисті сервітуту²⁴. Що ж до інших прав на чужі речі, то вони мали однойменні назви і за часів класичного римського права не відносились до категорії *iura in re*.

Такий висновок визначальним чином впливає і на систему прав на чужі речі.

Як відомо, говорити про систему ми можемо тільки в разі наявності принаймні двох і більше елементів, які є взаємозгодженими, взаємодоповнюють та обумовлюють одне одного. При цьому складові мають бути однопорядковими. В ситуації ж із правами на чужі речі про такий тісний зв'язок між ними говорити не можна. Оскільки сервітутні права, як правило, виділяються (в рамках інституту прав на чужі речі) у окрему групу прав користування чужими речами. Це обумовлено набагато вужчим об'ємом повноважень їх суб'єкта в порівнянні з іншими обмеженими речевими правами, не говорячи вже про те, що право застави є специфічним видом права на чужу річ і має взагалі бути виділене в окрему групу. Більше того, факт виникнення прав на чужі речі в різні періоди також свідчить не на користь „системного” підходу. Звідси -система прав на чужі речі є творіння доктрини та шкіл глосаторів і постглосаторів. Самі ж римляни чіткої системи не відпрацювали. А тому ми можемо виділити тільки окремі види прав на чужі речі²⁵.

Першою і найбільшою групою таких прав є сервітуту (*servitutes*), які поділяються на *предіальні (реальні)* та *особисті (персональні)*.

Предіальні сервітуту включають в себе сільські (*servitutes prediorum rusticorum*) та міські (*servitutes prediorum urbanorum*). До сільських відносять такі види сервітутів: *iter* (право проходу та проїзду верхи), *actus* (право прогону худоби і проїзду в легких візках), *via* (право користуватися вимощеною дорогою для перевезення важких вантажів), *aquaeductus* (право проведення води через чужу земельну ділянку), *aquaehaustus* (право забору води з водоймища, який знаходиться на чужій земельній ділянці), *pectoris ad aquam adpulsus* (право приганяти худобу для водопою), *pascendi* (право випасання худоби), *calcis coquendae* (право гасити вапно), *harenae fodiende* (право копати пісок), *cretae eximendae* (право добувати глину)²⁶. До міських належать такі сервітуту: *cloacae immittendi* (право проводити стік для води), *stillicidii* (право прокладати водостічні жолоби), *tigni immittendi* (право спирати балку

²⁰ Див.: Азаревич Д. Система римского права: Университетский курс. Т.1. – СПб., 1887. – С.451.

²¹ Див.: Римское частное право / Под ред. И.Б.Новицкого, И.С.Перетерского. – М., 1948. – С.233.

²² Див.: Копылов А.В. Вещные права на землю в римском, русском, дореволюционном и современном гражданском праве. – М.: Статут, 2000. – С. 129-130; Боголепов Н.П. Учебник истории римского права: Пособие к лекциям. – М., 1907. – С.46-47.

²³ Подібної думки притримується також А.В.Копылов, зазначаючи, що „поняття прав на чужі речі було відомо древньому римському праву, але тільки в формі сервітутів...” // Копылов А.В. Пожизненное наследуемое владение как ограниченное вещное право (историко-правовой анализ) // Правоведение. – 1992. - №5.

²⁴ Див.: Дождев Д.В. Римское частное право. Учебник для вузов. Под ред. проф. В.С.Нерсисянца. – М., 1997. – С. 403.

²⁵ Не було системи навіть у сервітутах, які здавалось би найпершими претендують на її утворення. Про це справедливо зазначає проф. Муромцев. Див.: Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима. – М., 2003. – С.594 (§ 256).

²⁶ Санфилиппо Ч. Курс римского частного права. – М., 2002. – С. 193; Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права / Под ред. В.А.Томсинова. – М., 2003. – С. 272-273.



на чужу будівлю), *fumi immittendi* (право випускати пар та дим на сусідню ділянку вище, ніж зазвичай для цього потрібно), *oneris ferendi* (право спирати власну стіну на стіну сусідньої будівлі), *proiciendi* (право робити виступ, який нависає над чужою ділянкою), *altius non tollendi* (право претендувати на те, аби сусідня будівля не була надбудована вище певної висоти), *ne luminibus officiator* (право претендувати на те, щоб на ділянці навпроти не здійснювалось жодних робіт, які заважатимуть проникненню світла чи загороджуватимуть огляд будівлі)²⁷.

Особисті сервітути включають в себе *ususfructus*, *usus*, *habitatio*, *operae servorum vel animalium*. Однак питання щодо належності названих прав до власне сервітутів деякими авторами оспорується. Так, Ч.Санфіліппо зазначає, що поширення на ці права загального поняття сервітуту є результатом „заблудження”, так як окремі із загальних принципів характерних для сервітутів не можуть бути застосовані до цієї групи прав, наприклад вічність та неподільність сервітуту, об’єктивний зв’язок двох речей тощо²⁸. Крім цього, за твердженням проф. В.А.Краснокутського вираз „сервітут” був перенесений на вказані права в пізньокласичний період, та й те тільки як технічний термін²⁹. Існує думка, що така систематика була висунута Марціаном³⁰, однак текст, в якому йдеться про це, дослідники часто вважають посткласичною переробкою і, з огляду на це, залишають поза увагою³¹. Все ж, на нашу думку, наведені аргументи авторів є доволі обґрунтованими та справедливими і ставлять під сумнів інституційну приналежність таких прав, як *ususfructus*, *usus*, *habitatio*, *operae servorum vel animalium*. Більше того, аналіз кодифікації Юстиніана дає нам ще один доказ на підтвердження таких висновків: узуфрукт і узус розглядаються як окремі „права користування і отримання доходів з чужих речей”³² поряд із сервітутом, а тому, висновок щодо сприйняття римлянами названих прав як самостійних і непоширення на них категорії „сервітут” є цілком прийнятним.

Наступними видами прав на чужі речі є *superficies* (суперфіцій) та *emphyteusis* (емфітевзис). Ці права традиційно об’єднують в рамках однієї групи, оскільки вони у порівнянні із сервітутами мають ряд спільних ознак. Такий прийом, гадаємо, має чисто методичний характер і не повинен тлумачитись, як отождолення названих прав.

Проте деякі автори все ж притримуються іншого поділу прав на чужі речі і об’єднують суперфіцій і емфітевзис в рамках однієї групи. Так, М.Поленак-Акімовська поряд із сервітутами та правом застави виділяє довгострокові договори про оренду землі (*ius perpetuum*), в рамках яких зосереджені *ius in agro vectigali*, *superficies*, *emphyteusis*³³. Думаємо, що така позиція сформована під впливом речевих ознак „пізнього” *ius in agro vectigali* (або *ius perpetuum*), які межували з ознаками прав на чужі речі. Оцінюючи обґрунтованість такого підходу, наведемо деякі думки.

Як відомо, інститут емфітевзису виник на основі вектигального права. Зміст останнього складала правовідносина щодо здачі у безстрокову спадкову оренду оброчних земель³⁴. За своєю суттю ці правовідносини виникли як зобов’язальні³⁵ і, відповідно, захищались з

²⁷ Там само. – С.193.

²⁸ Там само. – С.194.

²⁹ Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И.Б.Новицкого, И.С.Перетерского. – М., 1999. – С. 206.

³⁰ Див.: Дернбург Г. Вказ. праця. – С.185.

³¹ Див.: Дождев Д.В. Римское частное право. Учебник для вузов. Под ред. проф. В.С.Нерсесянца. – М., 1997. – С. 403

³² Див.: Институции Юстиниана. Перевод с лат. Д.Расснера. Под ред. Л.Л.Кифанова, В.А.Томсинова. – М., 1998. – С. 98-104; Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997. – С.283-302.

³³ Див.: Пухан И. Поленак-Акимовская М. Римское право. Пер с макед. / Под ред. проф. В.А. Томсинова. – М., 1999. – С. 186-187.

³⁴ Див.: Бартошек М. Римское право: понятия, термины, определения. – М., 1989. – С.30.

³⁵ На це вказував Гай у своїх Дигестах, кваліфікуючи такі відносини, як відносини найму. Див.: Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997. – С.106.



допомогою особистого позову (*actio in personam*). Однак з часом преторською практикою був введений особливий вид позову - *actio in rem vectigales*, який був створений за аналогією до *rei vindicatio*³⁶. Цей позов мав силу як проти держави, муніципій, так і проти третіх осіб³⁷, що зумовило визнання *ius in agro vectigali* речевим правом (II ст. н.е.).

Починаючи з III ст. н.е. паралельно з *ius in agro vectigali* починає розвиватись і застосовуватись *ius emphyteuticum*, яке також спочатку мало зобов'язальний характер, а згодом стало речевим. Відмінність у названих правах полягала у суб'єктах, що здавали землю та умовах на яких остання передавалась³⁸.

З IV ст. н.е. ці інститути поступово зближуються. Остаточно завершення цього процесу відбулося за імператора Юстиніана. Результатом такого синтезу стало запровадження терміну *emphyteusis*, який був перенесений на всі землі, що здавались у спадкову оренду.

Разом з тим, тут не можна обійти увагою давній спір римських юристів щодо підстав встановлення такого речевого права: чи це договір купівлі-продажу (*emptio-venditio*), чи договір найму (*locatio-conductio*). Вирішення цього питання мало, крім теоретичного глибокий практичний зміст. Адже, якщо мова йде про найм, то наймач мав право при випадковому зменшенні ділянки чи неврожаї вимагати зменшення ціни. У випадку, коли в основі лежав договір купівлі-продажу, весь ризик в такій ситуації лежав на покупцеві³⁹. Спір був вирішений імператором Зеноном, який проголосив, що встановлення емфітевзису не повинно вважатися ні перенесенням права власності, ні передачею речі в оренду. В цій ситуації має місце договір *sui generis*, який називався *contractus emphyteutarius*. Що ж до ризику, про який йшлося вище, то „емфітевктор не повинен страждати від загибелі речі так як покупець, рівно як і бути вільним подібно до наймача, він повинен нести відповідальність лише за погіршення речі”⁴⁰.

Таким був шлях становлення інституту емфітевзису в Стародавньому Римі. Як бачимо *ius in agro vectigali* протягом свого існування мало переважно зобов'язальний характер, і факт надання йому речево-правового захисту сам по собі не відносить цих прав до прав на чужі речі. Крім цього, як уже зазначалось при запровадженні *actio in rem vectigales* використовувалась конструкція *rei vindicatio*, що говорить про тяжіння до права власності. Адже, не будучи власником, і, маючи *ius emphyteusis*, емфітевта мав право здійснювати весь зміст права власності⁴¹. Думаємо, що саме така конструкція дала змогу середньовічним юристам розробити на основі емфітевзису концепцію розщепленої власності.

Наведені висновки свідчать про необґрунтованість віднесення *ius in agro vectigali* до прав на чужі речі. Крім того, формулювання М. Поленак-Акімовською такого виду прав на чужі речі як „довгострокові договори про оренду землі” є, на нашу думку, некоректним, оскільки не відображає речево-правового характеру його складових, а, навпаки, акцентує увагу на договірній, зобов'язальній природі таких прав. Тому, незважаючи на пов'язаність емфітевзису та суперфіцію з правом оренди, класифікувати названі права як окремі види родової категорії з огляду на їх самостійний характер не можна.

³⁶ Деякі автори вважають, що *actio in rem vectigales* набув свого поширення не в преторському едикті, а через *responsa prudentum*. Див. напр.: Барон Ю. Система римського гражданского права. Книга II. Владение. Книга III. Вещные права. – Киев, 1888. – С. 78.

³⁷ Див.: Чиларж К. Учебник институций римского права. – М., 1906. – С. 156.

³⁸ Див.: Марецолль Т. Учебник римского гражданского права. – М., 1867. – С. 13.

³⁹ Див.: Дербург Г. Вказ. праця. – С.258.

⁴⁰ Пухта Г.Ф. Курс римского гражданского права. Т.1. – М., 1874. – С. 457.

⁴¹ Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И.Б.Новицкого, И.С.Перетерского. – М., 1999. – С. 217.



Завершує перелік прав на чужі речі право застави, яке розпадається на три види: *fiducia*, *pignus* та *hypotheca*.

Найбільш давньою формою заставних прав є *fiducia* сутність якої полягає у „передачі самому вірителю права власності на річ, яка повинна служити забезпеченням його вимог”⁴². Гай виділяв дві форми фідучії: *fiducia cum amico* та *fiducia cum creditore* (Gai., 2, 60). Проте така диференціація не обумовлює суттєвої різниці обох видів фідучії. За своєю суттю зміст цих правовідносин однаковий. Тому далі по тексту ми використовуємо єдиний термін „фідучія”.

У зв'язку з предметом нашого дослідження інтерес складає питання сутності фідучії та можливості віднесення останньої до прав на чужі речі. Нагадаємо, при фідучії річ передавалась боржником у власність кредитору для забезпечення виконання зобов'язання. Якщо ж боржник не міг вчасно погасити борг, то предмет застави залишався у власності кредитора. При сплаті боргу кредитор мав повернути річ. Однак особливістю *fiducia* було те, що обов'язок повернути річ не мав правового забезпечення і носив чисто моральний характер⁴³. Це і було визначальним фактором, який вплинув на нетривалість застосування фідучії в цивільному обороті, оскільки з боку кредиторів мали місце часті зловживання.

Як бачимо, така конструкція фідучії має речевий характер. Однак той факт, що річ передавалась у власність (за відсутності правового механізму забезпечення її повернення), виключає можливість пошуку у таких відносинах елементів прав на чужі речі. Тому вважаємо, що власне до прав на чужі речі слід відносити лише ручну заставу (*pignus*) та іпотеку (*hypotheca*), оскільки саме їм були притаманні ознаки прав на чужі речі. Серед останніх слід назвати наступні: річ передана у заставу залишалася закріпленою за кредитором навіть у випадку зміни її власника; право застави, яке виникло, має пріоритет перед наступними⁴⁴; кредитор користувався абсолютним захистом (заставний кредитор мав позов, т. зв. *actio hypothecaria* чи *quasi Serviana*)⁴⁵.

Поряд з цим вартою уваги є специфіка заставних прав і те, чим останні відрізнялись у стародавніх римлян від інших прав на чужі речі.

Відповідь на це питання необхідно шукати у природі *iura in re*. Основна відмінність полягає у сутності права застави. Якщо змістом всіх прав на чужі речі є користування і *res servit* (служіння речі), то сутність права застави має інший характер. Заставне право суть *obligata* – гарантує відповідальність за борг своєю майновою вартістю⁴⁶. При такому характері змісту заставного права, за свідченням відомого німецького романиста К. Арндса, воно само по собі не обмежує і не зменшує змісту права власності⁴⁷. У заставодавця і після встановлення заставного права, як і до його встановлення, залишається повне розпорядження річчю як фактичне, так і юридичне.

Разом з тим, якщо відслідкувати динаміку здійснення права заставодержателем та суб'єктами інших прав на чужі речі, наслідки суттєво відрізнятимуться. Реалізуючи своє право, наприклад, емфітевта (як і інші суб'єкти прав на чужі речі) за жодних обставин не

⁴² Сальковский К. Институции. Основы системы и истории римского гражданского права. Пер с нем. – Киев, 1910. – С. 290.

⁴³ Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право: Підручник. – К., 2003. – С. 344.

⁴⁴ Див.: Дєрнбург Г. Вказ. праця. – С. 272.

⁴⁵ Див.: Барон Ю. Система римського гражданского права. Книга II. Владение. Книга III. Вещные права. – Киев, 1888. – С. 86-87; Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права / Под ред. В.А.Томсинова. – М., 2003. – С. 286-288; Хвостов В.М. Система римського права. Учебник – М., 1996. – С. 326-344.

⁴⁶ Миневрин А. Исходные моменты учения о закладном праве. – Ярославль, 1874. – С. 129

⁴⁷ Arndts K. Lehrbuch der Pandekten. – München, 1867. – С. 580..



може бути майно у власність. При реалізації свого права заставодержателем (яке він може здійснити в разі невиконання боржником відповідного обов'язку) останній може стати власником майна, яке є предметом застави. Це свідчить про те, що право застави хоча за своїм змістом є і похідним від права власності, але в окремих випадках воно стає більш „сильнішим”. Таким чином, будучи правом набагато вужчим за своїм змістом в порівнянні з іншими правами на чужі речі, право застави може мати наслідком своєї реалізації припинення права власності на майно, що абсолютно виключається при здійсненні інших прав.

Відмінною також є мета застави. Як відомо, для встановлення, наприклад, сервітуту однією із визначальних умов є мета, яка повинна мати постійний та тривалий характер. Та ж ситуація має місце і щодо інших прав на чужі речі. Крім цього, цінність цих прав полягає у них самих, вони є самодостатніми правовими засобами задоволення інтересів уповноважених осіб. Абсолютно іншим за своєю метою є заставне право. Крім того, що воно має строковий характер, воно є *ius accessorium* і існує заради забезпечення інших прав. Відтак для його встановлення обов'язковою є наявність основного зобов'язання, яке обслуговує застава.

Наведені відмінності у конструкціях права застави та інших прав на чужі речі, все ж не означають, що інститут застави не відноситься до *iura in re*. Як вказує Ю. Барон, це підкреслює тільки особливий характер заставного права як виду речевих прав⁴⁸. Однак з такими міркуваннями багато-хто з авторів не погоджується, кваліфікуючи заставні права як права речеві або зобов'язальні, або ж права зі змішаною правовою природою⁴⁹. Проте ця дискусія виникла набагато пізніше, а тому виходить за межі даного дослідження. Що ж до самих римлян, то вони відносили право застави до речевих прав⁵⁰.

Таким чином, наведений аналіз видів прав на чужі речі свідчить про те, що римляни досить фундаментально відпрацювали окремі види прав на чужі речі, але (навіть в кодифікації Юстиніана) не змогли завершити побудову їх системи, створити повноцінний інститут⁵¹ речевого права. Це завдання було здійснено лише згодом у правопорядках, які в тій чи іншій мірі реципіювали норми римського права. Що ж до специфіки, форм і напрямків такої рецепції, то це є перспективний напрямок наукових досліджень.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільно-правових дисциплін
Хмельницького університету управління та права
(протокол № 5 від 10 грудня 2004 року)*



⁴⁸ Барон Ю. Система римского гражданского права. Книга II. Владение. Книга III. Вещные права. – Киев, 1888. – С. 87.

⁴⁹ Огляд концепцій див.: Кассо Л.А. Понятие о залоге в современном праве. – М., 1999. – С. 22-39; Хвостов В.М.

Система римского права. Учебник – М., 1996. – С. 326-344.

⁵⁰ Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права / Под ред. В.А.Томсинова. – М., 2003. – С. 286.

⁵¹ В літературі існує думка, що права на чужі речі є підінститутом прав на чужі речі, див.: Підпригора О.А. Речеві права на чуже майно за новим Цивільний кодексом України // Вісник Академії правових наук України. – 2003. - №4.