

1. *Адміністративне право України: підручник для юрид. вузів і фак.* / [Ю.П. Битяк, В.В. Богущкий, В.М. Гаращук та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. – Х.: Право, 2001. – 528 с.
2. *Колпаков В.К.* Адміністративне право України: підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
3. *Адміністративне право України: підручник* / [за ред. Ю.П. Битяка]. – Х.: Право, 2000. – 520 с.
4. *Тучак М.О.* Адміністративно-правові засади діяльності дільничних інспекторів міліції: дис. канд. юрид. наук / Тучак М.О. – Х., 2002. – 209 с.
5. *Комзюк А.Т.* Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції в Україні: дис. ...доктора юрид. наук / Комзюк А.Т. – Х., 2002. – 409 с.
6. *Андреєва О.Б.* Діяльність органів внутрішніх справ по профілактиці правопорушень в сучасних умовах: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / О.Б. Андреєва. – Х., 1999. – 16 с.
7. *Негодченко О.В.* Забезпечення прав і свобод людини органами внутрішніх справ України: монографія / Негодченко О.В. – Дніпропетровськ, Юридична академія МВС України, 2002. – 416 с.
8. *Угровецький О.П.* Організаційно-правові засади охоронної діяльності Державної служби охорони при МВС України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / О.П. Угровецький. – Х.: НУВС, 2004. – 20 с.
9. *Адміністративне право України: підручник для юрид. вузів і фак.* / [Ю.П. Битяк, В.В. Богущкий, В.М. Гаращук та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. – Х.: Право, 2001. – 528 с.
10. *Бахрах Д.Н.* Административное право: ученик / Бахрах Д.Н. – М., Изд-во БЕК, 1996. – 356 с.

УДК 347.4

К. М. АМБАРЦУМЯН

ВПЛИВ РИМСЬКОГО ПРАВА НА СУЧАСНИЙ ІНСТИТУТ ВІНДИКАЦІЇ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Надано характеристику віндикації у різні етапи її становлення у римському праві. В результаті дослідження виявлено, що римське приватне право здійснило вплив на сучасну віндикацію в аспекті закріплення основних принципів захисту цивільних прав власника.

Ключові слова: віндикація, патер фамілія, преюдиційна спонсія, позов шляхом петиторної формули.

Амбарцумян К.М. Влияние римского права на современный институт вилдикации в гражданском праве Украины

Дана характеристика вилдикации в разные этапы ее становления в римском праве. В результате исследования выявлено, что римское частное право оказало влияние на современную вилдикацию в аспекте закрепления основных принципов защиты гражданских прав собственника.

Ключевые слова: вилдикация, преюдициальная спонсия, иск путем петиторной формулы.

Ambartsumyan Karine. The influence of roman law on the modern institute of vindication in the civcil law of Ukraine

The article description provided vindication in various stages of its formation in Roman law. A result of research found that Roman private law carried out effects on the

© АМБАРЦУМЯН Каріне Мікаеловна – здобувач відділу проблем цивільного, трудового і підприємницького права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

present vindication in the aspect of consolidation of basic principles for the protection of civil rights of the owner.

Key words: *vindication, prejudicial sponsiya, the claim by petytor formula*

Зміни економічного устрою громадянського суспільства сучасної України і становлення системи приватного права неминуче викликають необхідність звернення до тих правових інститутів, якими опосередковуються форми відносин, які виникають у майновому обігу, охороняють їх і тим самим надають комерційному обігу раціональність і водночас стабільність та стійкість. До числа таких інститутів безумовно відноситься захист права власності, адже «право судового захисту супроводжує будь-якому праву, входить у склад самого поняття про право – право без судового захисту не право»¹.

Таким чином, вбачається за необхідне проаналізувати такий спосіб захисту цивільних прав у системі римського приватного права Стародавнього Риму як віндикація, оскільки «римське право слід розглядати перш за все як складову еволюції правової традиції, що розвивається... Фактично при цьому воно асимілювалось і набуло нового життя»².

Віндикація у римському праві була предметом дослідження у працях таких відомих вітчизняних та зарубіжних вчених як: М. Бартошека, Д.В. Дождева, О.А. Підпригори, І.О. Покровського, Є.О. Харитонова, С. Муромцева, Д.І. Азаревича.

Дана юридична конструкція була предметом аналізу переважно в рамках загальнонаукового дослідження римського приватного права, а питання аналізу римського права через призму можливого впливу на віндикацію у сучасному цивільному праві, здебільшого залишалось поза увагою.

Протягом розвитку і становлення інституту власності у Стародавньому Римі значних змін і впливу зазнавали також інститути, які так чи інакше взаємодіяли з ним. Не становить винятку і такий спосіб захисту цивільних прав як віндикація.

У сучасній теорії права одним з основних і важливих базисів вічності абсолютної приватної власності є римський інститут захисту власності за допомогою віндикаційного позову. Він отримав процесуальну назву «rei vindicatio» («vim dicere» – «оголошувати про застосування сили за наявності відмови повернути річ добровільно і тим самим завершити спір».

Зміст та реалізація віндикації у римському праві, можливість поширення такого способу захисту на певних осіб і непоширення його на інших, перш за все, визначалась тим, що римське суспільство не було індивідуалістичним: принцип формальної рівності не знайшов послідовного і всезагального застосування всередині римської громади. Звідси випливає, що не всі особи – члени римського суспільства, визнавались суб'єктами права, у тому числі суб'єктами права власності. А тому, і не всім надавався правовий захист проти порушення цивільних прав, пов'язаних з реалізацією права власності.

С. Муромцев у праці «Гражданское право Древнего Рима» зазначав, що для того, щоб бути належним до римського суспільства особа повинна була бути вільним громадянином. Лише громадяни були суб'єктами цивільних прав. З числа римських громадян лише домовладика (*pater familias*, «батько родини, найстарша особа чоловічої статі у родині»), особа незалежна від сторонньої влади (*persona sui iuris*, «особа свого права, особа, яка має повну дієздатність»)³, був повноправним членом суспільства, лише він міг мати цивільні права.

Абсолютний владика і єдиний повноправний представник родини перед зовнішнім світом, *paterfamilias* у найдавніший період мав абсолютну владу (*manus*) над особами та речами, які входили у склад *familia*, патріархальної родини.

Якщо голова родини вважався *persona sui iuris* або *suae potestatis* (особою власного права, власної волі), то члени родини розглядались як *personae alieni iuris* або *alienae potestatis subiectae* (особи чужого права, які підкоряються чужій волі, підвладні особи)⁴. У римському суспільстві особа чужого права не має власності і набуває майно лише на користь свого домовладика. Така особа чужого права не могла самостійно укладати угоди, які погіршують її становище: відчужувати, приймати на себе зобов'язання. Для дійсності подібних актів необхідним було волевиявлення голови родини (*auctoritas*, значимість, авторитет, сила).

У різні часи розвитку Римської держави і права віндикаційний позов мав неоднакові форми: законний позов про річ шляхом присяги, позов через спонсію, позов шляхом петиторної формули⁵.

Більш того, не буде перебільшенням вказати, що у римському праві була настільки розгалужена система позовів типу «*vindicatio*», аналогів яких сучасне право не містить. Так, зокрема, первісно, коли правове положення різних елементів римської родини перед домовладикою (*paterfamilia*) було однаковим, віндикація являла собою спір про владу (*manus*) над дружиною, дітьми, рабами та іншим майном (*vindicatio patriae potestatis* – «позов відносно осіб, які були під владою патерфамілія»). Крім цього, одним з видів віндикації був спір про правове положення особи, його *status*'е, а одним з його підвидів був спір про свободу: *vindicatio in libertatem* – «позов, в якому позивач вимагає свободи для людини, яка є рабом», *vindicatio in servititem patriae potestatis* – «позов, в якому Позивач вимагає, щоб вільна людина була повернута під його її»⁶.

Інший вид спорів – про право над дітьми (*patria potestas*) у найдревніший період також мав форму *vindicatio (filii)*. «По мірі того, як соціальні елементи *manus* диференціюються, для сімейної влади домовладика над вільними членами сім'ї створюються інші засобом захисту, а *vindicatio* перетворюється у позов про власність, у дійсну *rei vindicatio*». В.М. Хвостов згадував таку сферу застосування віндикації: одним из способів переносу права власності з однієї особи на іншу була *in jure cessio*. Вирішуючи удаваний судовий спір, претор здійснював удавану *vindicatio rei* і визнавав річ власністю набувача⁷.

Проте, у межах предмету даної статті ми будемо розглядати найбільш загальні характеристики римської віндикації, щоб чітко уявити її конститутивні ознаки.

Найбільш рання з наведених форм віндикаційного позову – *lege agere sacramento in rem* (законний позов про річ шляхом присяги) являла собою змагання між двома претендентами на спірну річ. Сутність даної форми позову полягала у тому, що претендент на спірну річ мав внести суму присяги на доведення достовірності своїх позовних вимог. У цьому позові сторони виступали одночасно як позивачі та відповідачі, оскільки обидва претендували на річ. Характерним у вказаному процесі було те, що процесуальне становище сторін було однаковим, тобто жодного з тих, хто вступив у спір не можна було назвати позивачем або відповідачем, так як сам факт їх участі у віндикаційному процесі означав наявність припущення, що кожен з них вважав себе виключним володільцем речі.

Симетричність положення сторін, яка виражалась у промовленні однакових ритуальних формулювань і здійсненні дій (адресованих супротивнику), зводила

процес від з'ясування належності речі до спору відносно неправомірності поведінки одного з претендентів. У даному випадку «предметом судового розгляду є протиправна поведінка по відношенню до супротивника, яке полягає у хибній віндикації, у витребуванні чужої речі, а сама річ виступає як частина особистості супротивника, яка стала об'єктом надруги»⁸.

Відповідачу необхідно було здійснити *contravindicatio* – промовити формулу, яка встановлювала його право на річ, у протилежному випадку він визнавався таким, що відмовився від процесу і магістрат переносив володіння предметом на позивача. Виконання такого рішення не було тривалим – рухомі речі передавались одразу, на місці, їх передбачалось забрати з собою, щодо передачі нерухомої речі – виносився адміністративний інтердикт. Якщо предметом спору була нерухома річ, необхідно було принести, наприклад, жменю землі, якщо рухома, але доставити її було важко – будь-який елемент сукупності, наприклад, один мішок зерна із ста.

Протягом часу поки тривав процес, спірна річ за рішенням магістрату знаходилась у володінні однієї з сторін, яка внесла забезпечення того, що поверне річ зі всіма плодами у випадку, якщо програє справу. При відмові надати забезпечення, як і при відмові вступити у спір, володіння спірною річчю надавалось претором позивачу.

Згодом *legis actio sacramento in rem* змінилась на більш ефективну форму *per sponsionem praejudicialem* (преюдиційна спонсія) – спір про те, чи є позивач власником. Тут звертались до штучно створеної для цього конструкції – парі між сторонами у формі *stipulatio (sponsio)*. Відносно цієї *sponsio* і був формально спір. Головна перевага цієї конструкції полягала у тому, що тягар доказування права власності тепер лягав лише на позивача, він повинен був підтвердити, що спірна річ є тотожною тій, яка належить йому на праві власності, яку він шукає. Безсумнівно, це полегшило положення відповідача, особливо, якщо він просто бажав пересвідчитись, що власником речі був саме позивач, але обов'язок відповідача внести забезпечення повернення речі на випадок програшу залишався незмінним і у подальшому.

У класичний період віндикаційний позов здійснювався через петиторну формулу. Позивач мотивував вимогу своїм правом на річ. Основною метою позову було присудження повернення речі (*restitutio*) власнику з відшкодуванням понесених стороною витрат на річ або у крайньому випадку виплати грошової компенсації позивачу. Якщо відповідач не повертав річ добровільно в натурі (*in natura*), як пропонував суддя, визнавши правоту позивача, він присуджувався до уплати певної грошової суми, в яку оцінювалась річ. Суму оцінки під присягою заявляв позивач, причому суд міг її зменшити, якщо вважав завищеною. Отже, рішення суду залежало від здатності позивача довести своє право власності. Саме ця форма віндикації стверджується як головний речовий позов захисту права власності, основні положення якого збереглися до наших днів.

Наведений аналіз окремих форм віндикаційного позову показує, що у римському праві становлення даного позову як способу захисту відбувалось у декілька етапів. У більшості ці етапи визначались змінами формального характеру: порядок проведення процесу, розподіл тягаря доказування між сторонами, засоби і способи доказування. У той же час всі ці процесуальні особливості лише відтіняли, проте не усували сутності спору, який виник, а саме: наявності права власності одного з учасників на спірне майно. Навіть під час розгляду *legis actio sacra-*

mento in rem один із супротивників теоретично міг обґрунтувати своє право власності, що у процесуальному сенсі отримало би значення доказу права на річ кращого, ніж у супротивника. Отже, здійснення акценту у процесі доказування саме на формальні аспекти, а не змістовні, можна вважати досить показовим для захисного механізму цивільних прав у римському праві.

Відповідачем за віндикаційним позовом завжди був фактичний володілець речі. Позивачем виступав тільки власник речі, володіння якою він втратив. Не мало значення, за своєю волею чи всупереч їй втратив володіння власник, важливо, що фактичний володілець річчю був хтось інший, а не власник. При цьому власник, втративши в будь-який спосіб таке володіння, не втрачав права власності на річ, що і було підставою для віндикаційного позову. Якщо відповідач вступав у процес, то він мав оспорювати докази, що їх наводив позивач. Якщо позивач придбав річ за договором, відповідач міг оспорювати підстави і способи придбання права власності позивачем. На вимогу відповідача позивач також мав довести, що всі його попередники також придбали цю річ на законних підставах. Зазначений процес доведення права власності міг бути обмежений строками набувальної давності. За віндикаційним позовом відповідачами могли бути не тільки справжні володільці, але й держателі речі. З часів Юстиніана цей позов допускався і проти фіктивних володільців. Ними визнавалися фактичні володільці, які з метою уникнути відповідальності за віндикаційним позовом навмисно самі позбавлялися володіння. До них належали також ті особи, які проголошували себе володільцями, не будучи такими, з метою ввести в оману позивача-власника. Однак, останні відповідали за особистим позовом. Отже, відповідачем за цим позовом був усякий, хто володів спірною річчю. Ульпіан визнавав відповідачами всіх володільців і навіть держателів: «Обов'язок судді при розгляді цього позову полягає в тому, щоб встановити, чи є відповідач володільцем. Не стосується справи питання про те, за якою підставою він володіє. Однак дехто, як, наприклад, Пегас, вважали, що не можна віндикувати від того, кому річ передано на схов або надано в позику, або в найм, або хто вступив у володіння для виконання легатів, або внаслідок надання посагу, або для охорони інтересів дитини, ще ненародженої, або від того, кому не надано забезпечення внаслідок шкоди, що йому загрожує, бо всі ці особи не володіють»⁹.

Якщо ж добросовісний володілець через будь-які інші причини втратив володіння річчю до початку процесу, то він звільнявся від будь-якої відповідальності. Винятками були випадки, коли добросовісний володілець, не маючи титулу володіння, спожив річ, зменшив її споживчу вартість або продав її тій особі, в якій річ віндикувати неможливо, і власник подавав проти нього зобов'язальний позов про повернення отриманого збагачення. Проти віндикації відповідач міг застосувати заперечення – *exceptio doli* – про відшкодування витрат на річ; *exceptio in factum* – у випадку, якщо володіння ґрунтувалось на іншому речовому праві; *exceptio litigiosi* – проти особи, яка придбала земельну ділянку.

Відносно впливу римського права на сучасне регулювання віндикації ми можемо вести мову, проте з тим застереженням, що конструкція сучасного віндикаційного позову у порівнянні з його древньоримським попередником зазнала однієї суттєвої зміни, а саме: розвиток віндикації з часів римського права до сьогоднішніх днів являє собою рух від абсолютної до обмеженої віндикації.

Римляни керувались принципом *ubi rem meam invenio, ibi vindico* (Де знаходжу річ, там її і віндикую (переклад з лат.)), не визнавали жодних обмежень вінди-

кації. Германці, які згодом прийшли їм на зміну, принесли з собою прямо протилежне правило *Hand muss Hand wahren* [рука повинна відповідати за руку], яке не допускало повернення майна власнику від особи, яка, добросовісно набула його у того, кому це майно було ввірено власником. Зазначене правило відображало архаїчне, недостатньо розвинуте уявлення про право власності¹⁰, а згодом отримало підтримку з боку торгівельного права¹¹, оскільки воно у деякій мірі дозволяло усунути негативні наслідки занадто індивідуалістичного римського права, які не брали до уваги потреби обігу.

Очевидним є те, що перетворення Риму на велику державу стародавнього світу не могло не пом'якшити певну строгість квіритського права власності. Ще Папініан вказував на розвиток цивільного обігу як на причину виникнення прав добросовісного володільця на набуття рабів¹². Однак, такий вплив стримувався консерватизмом римських юристів, які основували всі свої висновки на XII таблицях – законах, виданих для невеликої громадськості, якою і був Рим у VI столітті до н.е. Як наслідок, достатньою була визнана презумпція права власності володільця, оскільки «хто фактично володіє річчю, зовнішньо не відрізняється від власника Треті особи не можуть виявити відсутність у нього права власності»¹³. Інтереси вказаних осіб також заслуговують на увагу за умови, що вони, набуваючи майно, дійсно вважали відчужувача власником. У протилежному випадку презумпція була би спростована.

Вплив римського права на сучасну віндикацію, зокрема, можна простежити у тих положеннях Цивільного кодексу України, які передбачають випадки і умови витребування власником свого майна як від недобросовісного, так і від добросовісного набувача. Відповідно до положень ст. 388 чинного ЦК у випадку безоплатного набуття майна від особи, яка не мала права його відчужувати, власник має право витребувати його від добросовісного набувача у всіх випадках. З іншого боку – у даній же статті перелічені виключні випадки витребування власником майна у добросовісного набувача. А тому, така виключність та вичерпність випадків захисту прав власника перед правами добросовісного набувача, вказує на обмеженість сучасної віндикації. В цілому, ми можемо зробити висновок, що римське приватне право здійснило вплив на сучасну віндикацію в аспекті закріплення основних принципів захисту цивільних прав власника. Така ідея і зараз відтворена у сучасному цивільному праві України. Випадки надання переваги правам добросовісного набувача перед правами власника (обмежена віндикація) є наслідком впливу більш пізнього германського права, розвитком цивільного обігу та необхідністю врахування прав третіх осіб під час реалізації власних цивільних прав (недопустимість зловживання).

Таким чином, конструкція віндикаційного позову зазнала суттєвих змін. Римляни керувались принципом *ubi rem meam invenio, ibi vindico* (де знаходжу річ, там її і віндикую (переклад з лат. джерело), не визнавали жодних обмежень віндикації. Завдяки такому принциповому відношенню до питань захисту прав власника і надання переваги власнику перед іншими учасниками римське право вважають занадто індивідуалістичним, яке не бере до уваги потреби обігу.

1. Мейер Д.И. Русское гражданское право / Мейер Д.И. – СПб., 1919. – 564 с. 2. Берман Г. Дж. Римское право и общее право Европы / Г. Дж. Берман, Ч. Дж. Рейд // Государство и право. – 1994. – № 12. – С. 103-109. 3. Бартошек М. Римское право. Понятия термины, определения / Бартошек М. [пер. с чешск.]. – М. : Юрид. лит., 1989. – 448 с.

4. *Кочеткова Ю.Л.* Соотношение вещно-правовых и обязательствственно-правовых способов защиты права собственности: древнеримские истоки и современная Россия / Ю.Л. Кочеткова // Актуальные проблемы гражданского права: сборник статей под ред. проф. М.И. Брагинского. – М.: Статут, 2000 – С. 146.
5. *Муромцев С.* Гражданское право Древнего Рима: лекции / Муромцев С. – М., 1883. – С. 264.
6. *Покровский И.А.* История римского права / Покровский И.А. – М.: Статут, 2000 – С. 186.
7. *Дождев Д.В.* Основание защиты владения в римском праве / Дождев Д.В. – М.: Ин-т государства и права РАН, 1996. – С. 134.
8. *Хвостов В.М.* История римского права / Хвостов В.М. – С. 108.
9. *Дождев Д.В.* Римское частное право: учебник для вузов / Дождев Д.В. / [под ред. В.С. Нерсесянца]. – М.: Инфра-М-норма, 1996. – С. 461.
10. *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права / Покровский И.А. – М., 1998 – С. 153-154.
11. *Бергман Г.Дж.* Западная традиция права: эпоха формирования / Бергман Г.Дж. – М., 1998. – С. 322-325.
12. *Петражицкий Л.И.* Права добросовестного владельца на доходы с точки зрения догмы и политики гражданского права / Петражицкий Л.И. – М., 2002. – С. 288-29.
13. *Черепяхин Б.Б.* Юридическая природа и обоснование приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя / Б.Б. Черепяхин // Антология уральской цивилистики. 1925 – 1989: сб. статей. – М., 2001. – С. 253.