

Про знахідку за звичаєвим правом України.

I. Стародавні часи.

A. Джерела українського звичаєвого права.

1. Доба Руської Правди.

У Руській Правді знаходимо скілька артикулів, що стосуються знахідки, з яких двоє (29 та 30 Карамз. сп. 12 і 13 Акад. списку) трактують «о изгибели»¹⁾. З артикулу 29 цієї пам'ятки права (Кар. сп.) видно, що коли хазяїн збіглиго челядина або коня загубленого (зброї чи одежі) оповістить про згубу на торзі, то припускається, що таке оповіщення стане відомим протягом трьох днів у всьому місті. Через те володілець, до якого пристав збіглий челядин або який зловив коняку, що втекла, знайшов загублену зброю чи одягу, довідавшись про оповіщення на торзі, мусить повернути річ (челядина, коня, зброю й одягу) її хазяїнові. А инакше знахідник з володільца добросовісного стає

¹⁾ Артикул 2—7 Кар. сп. (Владимірській-Будановъ, Христ. стор. 44): «Оже челядин крыется, а закличуть съ торгу и, а за 3 дни не выведуть его, а познають и въ 3 день, то свои челядинъ пояти, а оному 3 гривны платити». В перекладі: «Коли челядин утече, а хазяїн оповістить про це на торзі й коли той, у кого перебував збіглий раб, не введе його протягом 3-х днів, а по уливові трьох днів хазяїн раба пізнає його, то винний повинен був оддати раба...»

Див. і арт. 10 (Академіч. спис.). Владим.-Будановъ, стор. 26. А р т и к у л 29 (Карамз. спис.): «Аще кто конь погубить или оружіе, или портно, а заповѣдасть на торгоу, а послѣди познаеть въ своемъ градѣ, свое емоу лицемъ взяти, а за обиду емоу платити 3 гривны». В перекладі: «Той, хто загубив коняку, зброю або одягу, повинен оповістити про це на торзі, а коли на-впослі пізнає їх у своїому городі або в кого-небудь серед своєї громади, то може взяти свою власність лицем і доправити ще 3 гривні за заподіяну кривду».

А р т и к у л 30 (Кар. спис.): «Оже кто познаеть своего, что будетъ погубилъ, или оукрадено что оу него, или конь, или портъ, или скотина, то не речи ему: се мое; но поиди на сведъ, гдѣ еси взялъ; сведоутся, кто боудеть виновать, на того татба сидеть; тогда онъ свое възметь, или что боудеть погубло съ нимъ, той-же емоу начнетъ платити». В перекладі: «Коли ти пізнаєш у когось що-небудь украдене в тебе або пропале, то не скажи йому: це мое, а скажи йому: піди на звід, де ти взяв річ. Потім зведеться (себ-то йдїть од одного набувача до другого), а хто виявиться винуватим (себ-то не матиме змоги довести, що він законним способом набув річ од другого), то буде визнано злодієм. Після того перший позвник візьме свою річ л и ц е м, а коли вкуні з нею ще що-небудь пропало, то й за решту повинен буде заплатити той, хто не міг довести, що річ, якої допоминаються, набута законно. Див. арт. 13 (Акад. спис.). Владимірській-Будановъ, стор. 27.

злочинцем і підпадає карі. Первочисні вирази Руської Правди: «а послѣди познаеть въ своемъ градѣ» або «оже кто познаеть своего, что будетъ погубиль», — показують, що той, хто знайшов річ, міг володіти нею на правах добросовісного володільця. Знахідник мусить повернути річ власникові, але підпадає відповідальності за затаювання, як власник зробив «заклич» про втрату речі. Інакше кажучи, знахідника вважається за володільця недобросовісного за силою самої закличі. Чи мав знахідник право користуватися знайденою річчю, невідомо; як здогад лиш, заснований на тих самих висловах пам'ятки, можна висловити відповідь негативну, особливо коли взяти на увагу, що на випадок, як виявиться затаєна (знайдена) річ, винуватий повинен повернути хазяїнові речі не тільки її саму, але й усе, що було з'єднано з предметом знахідки (упряж на коні, речі, що знаходились на (в) загубленій одежі), або заплатити за все відповідну суму грошей. Надавання знахідникові права користуватися знайденою річчю суперечить тому основному правилу, за силою якого знахідник мусить повернути власникові річ у тому вигляді, в якому й одержав її. Тимчасом, коли припустити, що знахідник міг носити знайдену одягу, їздити знайденою конякою і т. п., то основну вимогу звичаєвого права буде порушено: погіршає річ од користування. Правда, нам можуть заперечити, що право користування знахідника обмежується суттю знайденої речі; інакше кажучи, користування, що руйнує тую річ, яку треба повернути, повинне бути мірне чи навіть зовсім облишене. Та на таке заперечення треба зауважити, що взагалі важко, а в деяких випадках зовсім не можна встановити хоч трохи певного критерія, щоб визначити межу для користування мірного: для однієї речі звичайний спосіб користування буде мірний, а для другої знов — такий, що руйнує її суть. У правничій літературі існують суперечливі погляди в питанні про те, за яких умов Руська Правда визнає за власником право одняти річ у знахідника. А саме, деякі дослідники визнають за власником право одняти річ од усякого, що знайшов її, не додержуючись якихось формальностей, причому одні з них (Калачов) припускають вживання зводу (процесу) тоді тільки, як власник загубленої речі не оповістив на торзі про згубу¹⁾, а інші (Еверс)²⁾ лиш тоді, як знахідник не викрив домаганнів на законне нею володіння. Не розглядаючи докладно висловлених у літературі в цьому питанні поглядів, ми дозволяємо собі тільки згадати, що жадного з наведених поглядів не можна визнати за згідний з постановами Руської Правди, яка надає хазяїнові загубленої речі всяких способів, щоб одшукати належне йому майно, котре з того чи иншого приводу перебуває в чужих руках.

Як справедливо зауважує дехто, за розумінням цитованих артикулів Руської Правди, оповіщення на торзі може стати відомим у трьохденний строк

¹⁾ Изследованіе Русской Правды — Юридическія свидѣнія для полного объясненія ея, стор. 128 і далі.

²⁾ «Древнее русское право въ историческомъ его раскрытіи», в перекладі Платонова.

у своїй тільки місці, серед своєї громади; через те закон і дозволяє власникові взяти свою річ без судового розгляду (себ-то речі ему: се мое) у випадкові, як її знайдено в своїй місці. А в решті випадків: а) як не зроблено закличи на торзі, б) як річ знайдено з упливом трьох днів після закличи й в) як річ знайдено після закличи й з упливом трьох днів, але не в своїй місці чи громаді,—повинен вживатись з в і д — процес ¹⁾).

Отже, за Руською Правдою, знахідник являє собою добросовісного володільця; він володіє річчю до закличи про згубу. Оповідення про згубу речі робить власник речі, причому строк, щоб признатися, призначається трьохденний. Знахідник-же заяв жадних про знахідку не зобов'язаний робити, так само не може виявляти й якихось прав на винагороду за річ, що він знайшов і що її треба повернути.

Такі постанови Руської Правди про знахідку. З їхнього змісту треба зробити висновок, що знахідка за розглядуваної доби не є спосіб набути право власності.

2. Джерела Литовського права.

Вбогість відомостей Руської Правди про знахідку може бути надолужена даними литовського права ²⁾).

а) Литовський Судебник 1468 р. та Уставна Земська Грамота Більського повіту 1501 року.

Як відомо, за періоду передстатутного, знахідка не є спосіб набувати право власності: вона встановлює для знахідника тільки володіння та й більше нічого; предмет знахідки не є «res nullius», а навпаки, res «alterius», та невідомо чия. До такого висновку приводять Литовський Судебник, виданий в 1468 році, а також Уставна Земська Грамота Більського повіту—1501 року. Ці нам'ятки відтворюють ті звичаї, що їх уживали за тієї доби.

б) Литовський Статут (1529, 1566 1588 рр.).

Постанови Литовського Статуту перших двох редакцій про знахідку мізерні. Литовський Статут цих редакцій (1529 та 1566 рр.) передбачає випадки приблуду коняки чи худоби. В цих випадках знахідник повинен про знахідку заявити владі; коли коняку затримується більш як три дні, знахідника вважають за злочинця ³⁾. Разом із тим Литовський Статут 1566 р. особливо містить у собі постанови про приблуд коняки, худоби чи взагалі

¹⁾ Владим.-Будановъ, Об. ист. рус. пр., стор. 517 і далі.

²⁾ Про значіння литовського права для українського звичаєвого права. Див. М. Товстоліс, «Спільна власність по звичаєвому праву України», стор. 3.

³⁾ 1-а ред., розд. 13, арт. 24—2-а ред., розд. 14, арт. 24: «... Блудные клячи и быдло мають водити и давати до дворовъ нашихъ... А хто бы черезъ три дни в себе блудягу ховаль, а ко двору нашому не даль... тогда масть въ томъ вицень быти яко злодѣй».

про знахідку речі підчас воєнного походу. В такому разі ніхто не може затримувати в себе коняку, чи річ, більш як добу; знахідник повинен про знахідку (приблуд) повідомити начальство (гетьмана), причому про знахідку речі оголошується «въ обозѣ закликати»; знайдена річ йде на користь «гетьмана». Коли цієї постанови не виконано, знахідника вважають за злочинця ¹⁾.

Що-до 3-го Литовського Статуту (1588 р.), то з його постанови треба зробити висновок, що знахідник не здобуває права власности на знайдену річ; на його обов'язкові є подати цю річ до громадської влади; коли господар речі не з'явився, вона обертається у власність держави. Знахідник має право на винагороду за те, що знайшов річ, коли він і справді приклав праці чи витративсь, щоб «знайти річ» або, правдивіше кажучи, «зберегти її». Інакше кажучи, винагорода знахідникова — право знахідникове на відшкодування видатків, праці й часу. Коли таких видатків немає, не прикладено праці до заховання речі в цілості, не може бути й мови за таку винагороду. Коротко кажучи, щоб здійснити право на винагороду, знахідник повинен довести, що він мусів витратити працю на знайдене. Із такої вимоги Статуту й відко так зване «трудове» походження винагороди. Цим і пояснюється така надмірна кількість винагороди — половина вартости речі, що її встановлює Статут ²⁾. За литовським правом знахідка не веде до власности, а встановлює для знахідника володіння без права користуватися річчю, причому признається за ним і право на винагороду, коли прикладено працю, щоб зберегти річ і при тому коли він поведився сумлінно — подав належну заяву про знахідку куди слід, в строк. Що власне українське звичаєве право в такому вигляді визнавало інститут знахідки, за яскравий довід, окрім джерел литовського права, можуть бути інші дані давньої доби. Ми маємо на увазі дані, що містяться по розгляданому питанню в особливому пам'ятникові — «Сводъ правъ, по коимъ судится малороссійскій народъ».

3. «Сводъ Правъ, по коимъ судится Малороссійскій народъ».

Як відомо, починаючи від 1654 року, між російським урядом і військом запорозьким утворюється низка договірних артикулів, що в них встановлялася та загальна засада, що Малоросія правується й громадяни її судяться по своїх стародавніх правах. Джерела, що на основі їх було складено «Сводъ правъ, по коимъ судится малороссійскій народъ», це Литовський Статут і Магдебурзьке право, а приводом до складання його послужила різноманітність законів і супе-

¹⁾ 2-а ред., розд. 2, арт. 27.

²⁾ Докладну розвідку питання про значіння знахідки по литовському праву дивись в нашій статті «Про знахідку по Литовському праву», вміщеній в збірникові Соц.-Економіч. Відділу Української Академії Наук «Праці комісії для вивчення історії західно-руського та українського права». Вып. 3, за ред. Голови Комісії акад. М. П. Василенка, стор. 74—83. Київ. «Литовскій Статутъ въ Московскомъ переводѣ-редакціи» ст. 14, гл. 25, 28 («Лѣтописъ занятій Археогрaфической Комисіи за 1915 г.» Вып. 28, изд. 1916 г., стр. 388—389).

речність їхнього змісту. Та, крім засад, запозичених із цих джерел, у Всезбірці міститься чимало постанов, що відтворюють стародавні українські звичаї. Нема сумніву, основні засади Литовського Статуту в Усезбірці значно одмінено в дусі Магдебурзького права або давніх звичаїв. Особливо засади цивільного права Литовського Статуту було в Усезбірці точніше викладено й пояснено, згідно з чинними тоді звичаями. І справді, упорядчики Всезбірки у своїх цитатах і покликаннях на джерела, що є під кожним артикулом, частенько вживають виразу «обычай» (звичаї), щоб виправдати певну засаду Всезбірки, або покликаються на спеціальний звичай в отаких виразах: «прибавленіє въ примѣръ правъ древняго обыкновенія». Здибаються і в самому тексті такі вислови: «по давнімъ въ малой Россіи порядкамъ и обыкновеніямъ». В передмові до Всезбірки упорядчики так висловили міру участі звичаєвого права в Усезбірці: «а чего во всѣхъ оныхъ книгахъ не находилось и прибавить надлежало, в пользу оного жъ народа, въ согласіе и примѣръ тѣхъ же и другихъ христіанскихъ правъ такожь древнихъ добрыхъ малороссійскихъ правъ и порядковъ прибавлено». Звичаї не то що був за джерело, з якого запозичено деякі засади Всезбірки, а його визнано тут за те неписане право взагалі, що до його судді повинні вдаватися, коли писане право не дає на даний випадок відповіді: «... судьи имѣють право при недостаткѣ закона судить и по добрымъ обыкновеніямъ, через долгое время употребляемымъ, которые гражданскимъ правамъ и чистой совѣсти не противны, ибо таковыя добріе обыкновенія силу права имѣють».

Україна протягом мало не двох століть користувалася Литовським Статутом, як своїм основним законом, але самотутнє життя народу відіграло що-до цього істотну ролю. Литовський Статут, як і Магдебурзьке право, зазнав тих чи інших одмін підо впливом місцевих юридичних звичаїв та поглядів, що часто мали чинність поруч з ними та його заміняли. І коли Литовський Статут є пам'ятка національного права й був основним законом українського народу як за часів польського панування, так і після приєднання України до Росії, то не менш значіння треба визнати й за тими всіма даними, що містяться в «Сводѣ правъ, по коимъ судится малороссійскій народъ»¹⁾. От через що для дослідження питання про те, чи погляд, що його ми висловили на юридичну природу інституту знахідки за Литовським Статутом взагалі і в якому вигляді знахідка виявляється за звичаєвим правом XVII і XVIII століть зосібна, є правильний, вважаємо за доцільне вивчити й вияснити істоту постанов Всезбірки що-до цього предмету.

Із статті 1 артикулу 19 розділу 17 виникає, що знахідник, коли він знайде яку-небудь річ на поверхні землі, повинен представити її до начальства, яке чинить про це оголошення; якщо власник речі знаходився і мав

¹⁾ Див. «Очеркъ кодификаціи малороссійскаго права до введенія Свода Законовъ» — Телленко (Кіевская Старина, 1888 г. сентябрь, т. XXII, стр. 415—466; октябрь, т. XXIII, стр. 22—68). Кистяковскій, «Права, по которымъ судится малороссійскій народъ» 1879 г.

спроможність довести належність речі йому, то річ оддають власникові (хазяїнові), а знахідник одержує відповідну винагороду, яку призначить суд, за зроблені на річ витрати; якщо-ж річ затаєно, знахідник повинен повернути річ хазяїнові безплатно і відшкодувати ті збитки, до яких він спричинився через таке затаєння, хоч його не вважається за злодія і від кари за крадіж він звільнюється¹⁾.

Та коли, як вище сказано, власник з'явиться і знайдена річ йому повертається, то чи здобуває знахідник будь-які права на знахідку, коли власник її не знайдеться? На це запитання ми знаходимо категоричну відповідь у ст. 2-ій того-ж артикулу, що каже: «буди же би никто въ пяти годахъ къ вещи найденной не прилежался, то оную надлежитъ на три доли раздѣлить и отдать одну долю на церковь, другую на судъ гражданскій или владѣльцу, гдѣ будетъ что найдено, третью тому, кто нашолъ».

Отож в останньому випадкові знахідник одержує тільки третю частину речі, одну третину заставляється церкві, а решту передається цивільному судові або господареві тої місцевости, де річ знайдено. Так само у випадкові, якщо хто знайде чужу річ підчас поводи або викинуту з корабля, повинен повернути власникові, причому має право на одержання від останнього відповідної винагороди за видатки та клопоти, щоб зберегти річ — за визначенням добрих людей. На випадок-же, коли власник речі не з'явиться, знахідник одержує третю частину речі, а решта (дві частини) обертаються на користь церкви та володільця тої місцевости, де річ знайдено²⁾. Такі-ж правні наслідки виникають для знахідника й в тому випадкові, коли річ, що її викинуто з судна підчас бурі на воді, для полегшення судна хтось витягнув, причому затаєння такої речі не вважають за крадіжку, але знахідник повинен повернути її власникові без заплати. Однаково, як хто-небудь одбере, підчас небезпеки для свого життя та здоров'я, від невідомої особи речі, що їх покрадено чи пограбовано, й приставить їх начальству для зберегання та публікації, то за таку працю одержує третю частину (цінності) речей, а дві частини речей повертаються власникові (хазяїнові) їх на випадок, якщо останній з'явиться.

Якщо-ж власник їх не знайдеться протягом 5 років, то з двох частин, що припали-б йому, коли-б він з'явивсь, одна частина обертається на користь церкви чи шпиталю, а друга на потреби начальства, що зберегало річ.

¹⁾ «Кому бы случилось на общей дороге, или въ городѣ, либо въ селѣ, въ полѣ и гдѣ нибудь, вещь какую на верхъ земли найти таковой имѣть объявить и отдать въ сохраненіе на урядѣ, а урядъ имѣть о томъ публиковать..., а оному кто нашолъ, особливо же за коштъ его, если какой при томъ издержанъ будетъ, пристойное по разсмотренію суда награжденіе учинитъ...»

²⁾ Розд. 18, арт. 1, п. 3: «Если бы кто нибудь вещи чужіе во время наводненія или съ разбитого судна водою занесенные нашолъ или досталъ, долженъ оные тому чини суть возвратити, и отъ него взять за труды и коштъ свои по признанію и разсмотрѣнію добрихъ людей достойное награжденіе; буде же о тѣхъ вещи никто упоминатись не будетъ, то оные объявив на урядѣ гдѣ надлежитъ, поступать въ томъ, какъ о найденныхъ вещахъ в главѣ 17, в артикулѣ 19, въ пунктѣ 2, показано».

Хоча в останньому разі, здається, про винагороду знахідника нічого не згадується, але вона (винагорода) в розмірі однієї третини сама собою припускається.

Такі ось загальні засади Всезбірки, що являє собою явне одбиття дійових на Україні звичаїв що-до речей рухомих. Схожі засади є в Усезбірці й що-до приблудних коней та скоту. Так, якщо коняка, чи инша якась свійська тварина приблудиться, то державець маєтку, де виявиться приблудна тварина, повинен заявити начальству про приблудну тварину й за ту шкоду (спаш), що вчинила ця тварина; начальство віддає коняку знахідникові під розписку, або залишає в себе та потім оголошує, причому, коли з'явиться власник тварини й подасть належні доводи своїх на неї прав, він виплачує відповідну винагороду за покорм, догляд тварини, а також за спаш, а розмір винагороди не повинен бути надмірним (зайвим). Коли той, до кого тварина приблудилася, затаїв приблудну тварину, або начальство не вчинило заведеного оголошення й затаїло, власник одбирає винагороду в подвійному розмірові; як власника знайдено не буде протягом довгого часу, приблудна тварина оддається гарматному військові, яке опісля передає її власникові, не одержуючи від нього винагороди за покорм і доглядання, хоч-би власник і не швидко з'явивсь.

Так само буває тоді, коли коняка чи инша тварина приблудилася до громадської череди (табуну), або її залишили злодії й розбійники. Однаковісінько, якщо тварина приблудилася до заводу, володілець заводу повинен позначити свою худобу своїм тавром (затаврувати), але не має права таврувати приблудну тварину або привлащувати її; инакше він виплачує власникові приблудної тварини подвійну винагороду за худобу та й окрім того піднадає арештові або навіть карі на тілі ¹⁾).

Нарешті Всезбірка, як і Литовський Статут, особливо передбачає випадки приблуду коняки, скотини чи взагалі знахідки речі підчас воєнного походу. В цих випадках ніхто не може затримувати в себе коняку чи річ більше од доби; знахідник повинен про знахідку (приблуд) заявити командирові, який переводить оголошення й, на випадок з'явлення власника, коняка повертається йому задарма; що-ж до знайденої речі, то вживаються загальні правила про знахідку. Затримання-ж коняки більше од доби тягне за собою для того, хто затримує, обов'язок виплатити 30 коп. за кожен день, а коняку повернути задарма ²⁾).

Наведені правила приводять нас до висновку, що й за Всезбіркою, як і за Литовським Статутом, знахідка не є засіб набуття права власности. Знахідник на випадок з'явлення власника (хазяїна) знайденої речі, одержує право на винагороду за видатки по затриманню та витрати по догляданню речі, якщо вони були, а коли ні, то й винагороди йому не дається.

¹⁾ Розд. 29, арт. 2, п. 1. ²⁾ Розд. 5, арт. 20, п. 1.

Якщо-ж власник не з'являється, то знахідник аніж не одержує знайдену річ у власність, а задовольняється винагородою, розмір якої, звичайно, визначається однією третьою частиною вартості знайденної речі.

Зазначена винагорода при цьому має характер трудовий: якщо нема видатків і праці що-до зберегання й доглядання речі, то немає й винагороди.

Досліди над інститутом знахідки за литовським правом переконують нас у тому-ж характері його. Всезбірка, що відтворює істоту постанов що-до цього предмету, прийнятих у Литовському Статуті, і зміст звичаїв, уживаних за той час на Україні, являє собою яскравий показчик стародавнього звичаєвого українського права в питанню за знахідку. Властивість його ще полягає в тому, що він ясно відрізняє інститут знахідки від кладу (скарбу) ¹⁾.

4. Кодекс місцевих законів західних губернь.

Витлумачивши значіння інституту знахідки за пам'ятками литовсько-руського права, що одночасно з тим є й пам'ятками права українського, доцільно буде відзначити властивості цього інституту і на підставі кодексу місцевих законів західних губернь.

У всезбірці місцевих законів є наступні статті, що торкаються суті знахідки. За силою § 433 всезбірки, за знахідку вважається «обр'ятење вещей и другихъ движимыхъ вещей», яких власник—невідомий. Згідно з § 435, знайдені речі передаються тому, хто їх знайшов, коли господар (власник) після трьохразової публікації у відомостях не виявиться. Нарешті, за силою § 434, якщо після подання знайденної речі начальству, справдешній господар виявиться з повними та вірогідними доводами про те, що річ дійсно йому належить, то цю річ повинно йому повернути безперечно; а той, хто знайшов загублену річ, одержує як винагороду половину вартості її. Цьому правилу підлягають усі речі, що загублені та впали у воду. Ось такі постанови, що торкаються суті знахідки. Що-ж із цього виходить? Передовсім не можна не звернути уваги на те, що наведені артикули збірки не встановлюють що-до питання про знахідку нічого нового порівнюючи до попередніх розглянутих пам'яток права. На підставі їх змісту треба скласти такий висновок, що загубити річ це не значить позбавитись на неї права власності; а також знайти чужу річ це не значить стати її власником. Одне слово, згуба та знахідка не викликають за собою переходу права власності від одної особи до другої, а переносять тільки одно володіння; інакше кажучи знахідка за «Збіркою Законів» сама собою не встановлює для знахідника права власності; вона тільки викликає володіння річчю, а з тим разом і користування нею; від знахідника вимагається передовсім, щоб він заявив про знахідку. Навіть більше, затаювання знайденної речі вважається за злочин, за крадіжку (§ 436). Проте знахідник,

¹⁾ Розд. 17, арт. 19, п. 3—8.

знайшовши річ, може набути право власности на неї, коли після вжиття всіх заходів до розшукування власника, його не буде розшукано.

За переконливий довід на те, що «Збірка законів» не визнає знахідки за засіб до набуття права власности, є те, що постанови про знахідку вміщено в «Збірці», в розділі про право володіння та користування, якого відокремлено від права власности.

Незалежно від цього, зазначений висновок підтверджує і зміст § 433; згідно з загальним його змістом, користування власним майном становить особливе право, коли це майно добувається через знахідку. Очевидно, за «Збіркою законів», знахідка, яка викликає тільки особливе право користування знайденою річчю, зовсім не може бути застосована як засіб до набуття права власности. Якщо-ж у певному випадкові володіння знайденою річчю перетворюється для знахідника в право власности, то таке буває тільки за силою приписів закону й до того ще доіру тоді, коли за допомогою відповідних оголошень не пощастить відшукати колишнього господаря (власника); разом з тим є воно ніби-то заміною права на належну йому винагороду, що здійснити його він не може через відсутність справдешнього власника.

Б. Джерела північно-східного старо-руського звичаєвого права.

1. Доба Псковської Судної Грамоти.

Докладніші відомості про знахідку містить у собі пам'ятка стародавнього звичаєвого права — Псковська Судна Грамота. Арт. 47 каже: «А кто что купилъ на чужой земли или на городѣ, или найденъ гдѣ, а кто поймается толко іно тотъ судить какъ въ торгу». У перекладі це значить: коли хтось купив річ у чужій землі чи місті або знайшов її де-небудь, а другий признається до неї, то справу розв'язують так само, як і підчас купівлі на торзі, себ-то приводять відповідача до присяги, то-що.

Із змісту наведеного артикулу треба зробити висновок, що знахідник мусів вернути річ хазяїнові, що пізнав її, з першої його вимоги. Ніяких інших обов'язків на знахідника Псковська Грамота не накладає. До моменту поки власник пізнає річ, знахідник володіє нею, причому не може заявляти прав на знайдений предмет; ще менше він може вважати себе за власника знайденої речі.

2. «Уложеніє Олексія Михайловича».

На загальний закон про знахідку ми натрапляємо в арт. 91, розд. XXI¹⁾. Його зміст зазначає, що ніхто не може збагачуватися чужим коштом: знахідник

¹⁾ «А будетъ у кого въ пожарное или въ иное въ которое время что нибудь про падеть, и послѣ того тѣхъ своихъ пропалыхъ животовъ у кого что опознаеть, и поймается, и ему того искати на томъ, у кого поймается, судомъ что татиного дѣла. А будетъ тотъ у кого то поличное вынято, скажетъ, что онъ взялъ то поличное на пожарѣ, или изъ воды вынулъ;

не має права обернути на свою власність знайдену річ; у противному разі його карають, як і злодія. Коли-ж знахідник доводить, що річ він уратував, або з вогню підчас пожежі, або з води витягнувши, і що її не затаїв, то одержує винагороду, що становить половину справжньої вартости речі. Навіть більше, знахідник ще зобов'язаний оголосити про знахідку в наказі.

Ми гадаємо, що коли таке оголошення було, знахідник одержував винагороду, але при цьому було звичайно важливо встановити, яким саме чином ця річ «обретена».

«Уложеніє» в даному разі має на оці не просту знахідку речі, а вратування її з вогню підчас пожежі або з води; інакше кажучи, знахідник попереджує зникання речі своєю власною працею, ніби-то заново утворює економічну цінність, і тому затримує річ у своєму володінні, а згодом одержує від власника винагороду, що становить половину її вартости.

І тільки в разі дійсних витрат і витраченої праці для того, щоб зберегти знахідку в цілості, знахідник має право на винагороду.

Ми не можемо погодитися з думкою, ніби-то «Уложеніє» залишає річ знахідникові тоді, як власника не було, і ніби-то через це знахідник з самого моменту, коли він знайшов річ, скоро господар речі невідомий, може вважатися немов за евентуального її власника ¹⁾.

Як ми вже бачили, арт. 91 не дає підстави до такого тлумачення. За ґрунтовний аргумент для такого висновку становить те, що зазначений артикул являє собою твердження, якого запозичено з Литовського Статуту. А Литовський Статут не визнає за знахідником права власности на предмет знахідки жадним способом. В иншому місці «Уложеніє» передбачає випадки знахідки прибудних коней. Таких прибудних коней знахідник повинен привести на об'явку до цивільної влади для запису.

Які-ж саме наслідки цієї об'явки? На це питання дає точну відповідь остання частина арт. 26, розд. 7 ²⁾. Суть цього артикулу в тому, що, коли власника знайденого коня відшукано, він одержує його, але мусить сплатити знахідникові відповідну винагороду за те, що той привів коня на об'явку. Цю винагороду виправляє з господаря цивільна влада й передає знахідникові.

Отже не важко бачити, які тотожні постанови «Уложенія», що до цього випадку стосуються, з Литовським Статутом.

Як там, так і тут знахідник не здобуває право власности на ту тварину, що знайшов; саму-ж винагороду визначають одноставно.

а не грабежемъ, и въ приказѣ являлъ и записалъ, и сыщется про то допрями, что то поличное не грабежемъ взято: и тому, кто за то поличное поймается, велѣти у него то поличное выкупити, а выкупу дати противъ торговой цѣны въ полъ».

¹⁾ А н н е н к о в ъ, Система русск. гражд. права, т. II, стор. 142. Л и х т е н ш т а д т ъ, Судебная практика Сената за 1890 г., стор. 41.

²⁾ Уложеніє 1649 р., розд. VII, арт. 26.

Одміна поміж цими пам'ятками виявляється тільки в тім, що тимчасом як «Уложеніє» приписує знахідникові, щоб він не гаючись приводив на об'явку знайденого коня, Статут дозволяє йому тримати коня цілу добу. По суті обидві пам'ятки подібні одна до одної: вони визнають за знахідником право на винагороду.

В. Висновок.

Як справедливо вказують дослідники історії руського права, звичай та стародавнє звичаєве право Русі — це джерела для західньо-руського права. Через таке важливе значіння звичаєвого права в Західній Русі й на Україні треба визнати, що правила про знахідку, що містяться в вищенаведених пам'ятках литовського права, виявляють істоту цього інституту звичаєвого права в стародавній епосі взагалі. Порівнявши постанови цих пам'яток з пізнішими законодавчими пам'ятками руського права, наприклад Уложенієм 1649 р., побачимо, що засади в питанні про знахідку безперечно тотожні.

Згідно з загальним змістом стародавніх пам'яток звичаєвого права взагалі, винагороду знахідникові призначають тільки за ті втрати, що він мав (напр., якщо треба було ховати річ, перевозити, то-що), та за витрачену на схованку речі працю. Така винагорода законна й справедлива. Треба гадати, що така основа винагороди мала силу загального правила. Ніякої іншої основи цього права на винагороду стародавнє руське право не знає.

Виходить, згідно з стародавнім звичаєвим правом, східньо- й західньо-руським взагалі, а українським зокрема, знайдену річ або повертається власникові, коли він з'явиться, або обертається на користь держави, на випадок, коли власник не з'явиться; знахідник-же дістає винагороду, якщо мусів був працювати та мав витрати в зв'язку з збереганням речі.

Інакше кажучи, за стародавнім звичаєвим правом України, знахідник набуває не право власності, а лиш право на винагороду — право зобов'язаннів, але тільки за умовою, що сумдінно володітиме знахідкою та сповістить про неї кого треба.

Звертаючи увагу на значіння знахідки, яке вона має за стародавньо-українським звичаєвим правом, не треба, проте, гадати, що описувана властивість знахідки являє собою виняток, що не має аналогії в історичному розвитку цього інституту в інших народів. Так, принцип, що ним характеризується інститут знахідки, за пам'ятками староруського права взагалі, а українського зокрема, не є щось своєрідне, самостійне, щось таке, що йому не було прикладів в інших країнах.

Історія права вказує, що не тільки слов'яни, ба й римляни знали знахідку саме в такому значінні ¹⁾. Римське право ²⁾, одкидаючи знахідку як засіб набування власності, не давало дозволу знахідникові вчиняти будь-які розпорядження в справі знайденної речі; навіть не припускалася сила давности,

¹⁾ D e r n b u r g, Pandekten, s. 206. ²⁾ L. 67. Dig. de r. v. 6,1 L. 43, 59 Dig. de furt. 47, 2.

а привлащення знайденої речі вважалося за лихий учинок — *furtum*. Так само, згідно з звичаєвим правом Індії, знахідка не встановлює для знахідника права власності; знайдена річ, на випадок як хазяїн не з'явиться, переходила до рук уряду ¹⁾. Давньонімецьке-ж право розходилося в визначенні осіб, що мали право на певну частину вартості знайденої речі на випадок неяви власника. Так, «Саксонське Зерцало» призначало $\frac{2}{3}$ вартості знахідки урядові й $\frac{1}{3}$ — знахідникові; Любекське право призначало $\frac{1}{3}$ знахідникові, $\frac{1}{3}$ судді й $\frac{1}{3}$ місту. З другого боку, дуже поширені були принципи, за силою яких уся цілком знахідка оберталася, в наведеному випадкові, на користь короля, його службовців, судді, громади, добродійних закладів. Право-ж знахідника на винагороду, на випадок явки хазяїна речі, визнано лиш у найпізніших пам'ятках права.

II. Нові часи.

Коли, за стародавнім звичаєвим правом України, знахідку, що породжує саме-но особливе право користування знайденою річчю, зовсім не можна приймати в значінні способу набувати право власності, то такий самий погляд на знахідку панує в сьогочасному чинному (живому) звичаєвому праві українському. Принаймні, згідно з даними практики судової, знайдена річ не стає власністю знахідника навіть тоді, коли господар її не знайдеться; все, що дає знахідка, — це право на винагороду. Знахідку селяни вважають за щастя. Про знахідку передовсім заявляють місцевій владі. Коли власник знайденої речі (в тому й знайденої тварини), після належної об'явки, з'явиться, предмет знахідки передають йому, причому знахідник може одержати винагороду. Инакше, коли хазяїн не з'явиться, звичайно частину вартості речі (у розмірі $\frac{1}{3}$) дають знахідникові, а решта йде на користь тієї громади, що на її терені перебувала знахідка. Якщо-ж піймано тварину (приблудну), то, завдовольнивши знахідника за доглядання її й видавши йому ту-ж саму частину вартості речі, решту грошей віддають до т. зв. громадського капіталу ²⁾. Коли при знахідці було кілька осіб, то третю частину вартості речі ділять поміж усіма знахідниками нарівно. Тільки відносно бджоляних роїв є особливий звичай. Бджоляні рої, що відлетіли від власника, залишають на користь знахідника, що їх зловив; очевидно, таке право набуває він через те, що затрачує працю, щоб їх спіймати, а потім взагалі селяни вважають отаку знахідку за винадок. Гадка, ніби-то знахідник уважає себе за безумовного власника знайденої речі, на-вряд чи відповідає точному поглядові селян на знахідку, бо не було-б потреби, як це звичайно роблять, критися з знахідкою від сторонніх осіб.

¹⁾ Неволінъ, Енциклопедія законівдїнія, стор. 115.

²⁾ Див. Обычное право крестьянъ Харьковской губ. Вып. 1, під ред. Іванова, стор. 6, 22, 47, 59, 84.

Підтвердженням є дані про звичаї, що чинні тепер по деяких місцевостях Київщини. Наприклад у Будаївському районі, де при неавці хазяїна приблудна тварина продається з торгу, а гроші передають Будаївському органу Собезу.

Адже-ж народня свідомість, що має за собою всеньке минуле народу, його звичаї, історію — є справжнє джерело позитивного права. Проте, з погляду народньої самосвідомости, присвоювання знахідки вважають за злочин; у випадкові затаювання річ одбирають, не виплачуючи знахідникові винагороди ¹⁾). Але як, з погляду чинного на Україні звичаєвого права, знахідка дає знахідникові право на певну винагороду, то повстає питання, на чому-ж базується право знахідникове на відповідну винагороду, на той випадок коли хазяїн з'явиться? Інакше кажучи, з иншого боку, як юридично виправдати винагороду, що її дає звичаєве право особі, котра знайшла річ, коли господар її не знайшовся? Невже призначення винагороди має за мету спонукати приватних осіб повертати знахідку й тим самим попередити часті затаювання знайденої речі?

І, справді, в правничій літературі є думка, ніби підстава, що нею пояснюють призначення знахідникові плати за знахідку, є спосіб утримати знахідника від присвоювання знайденої речі ²⁾).

Інакше кажучи, винагороду встановлюють, щоб запобігти випадкам затаювання. А втім на таке тлумачення навряд чи можна пристати. Так, за старовинним, як і за сьогочасним звичаєвим правом українським, зазначена винагорода має властивість «трудової» винагороди, вона є винагорода за працю.

Самий розмір винагороди за сьогочасним звичаєвим українським правом визначають або за обопільною згодою знахідника з хазяїном речі, отож, за знахідку речі незначної вартости не вимагають сливе нічого, або господар почастиє, скаже знахідникові «спасибі» ³⁾), або, за звичаєм, в $\frac{1}{4}$, а по деяких місцевостях в $\frac{1}{3}$ і навіть в $\frac{1}{10}$ частину вартости речей. Навіть більше, окріч винагороди власне за знахідку, знахідник має право вимагати, щоб йому повернули витрати на зберегання речі. Коли-ж при цьому вартість речі покриває тільки ці витрати, то, коли хазяїн невідомий, уторговані від продажу речі гроші віддають знахідникові.

Тільки-ж було-б непослідовно, досліджуючи основні моменти науки про знахідку, не згадати за те, що по деяких місцевостях, правда дуже нечисленних, існує звичай, за яким знайдену річ, коли хазяїн не з'явиться, після об'явки про знахідку, цілком або в половині її вартости передають знахідникові ⁴⁾). Цей звичай виявляється в словах: «чур на одного» або «чур пополовинѣ», коли один бачить, як инший щось знайшов, чи буде знахідник стороння людина, чи хазяїн речі, отже він уважає, що має право коли не на всю річ, то, принаймні, на половину її вартости. Вживання такого звичаю можна з'ясувати впливом

¹⁾ Див. там-же стор. 47, 84, 122, 162 й инш. Такий звичай існує по багатьох місцевостях Старобільського району.

²⁾ Див. Суворовъ, О находкѣ по русскимъ законамъ «Жур. Гражд. и Угол. Права». 1875 р., кн. 2, стор. 175; Шершеневичъ, Учебник рус. гражд. права, стор. 247.

³⁾ Пор. Обычное право крестьянъ Харьков. губ. стор. 6, 22, 84, 219. «Труды комиссії по преобразованію волости. судовъ», стор. 294, 309, 342 (на Київщині).

⁴⁾ Ibid. стор. 6, 162. Обычай въ Никольской волости Старобѣльскаго района.

чинного раніш закону, за яким знахідник одержував знайдену річ на власність при умові, що про знахідку оголошено в установленому порядку, а власник, не зважаючи на таку об'явку, не з'являвся протягом певного часу. Але такі випадки є тільки рідкий виняток із загального правила. Можна разом з тим визнати, що такий наслідок знахідки є ніби еквівалент належного знахідникові права на винагороду. Інакше кажучи, знахідник, володіючи знайденою річчю, мовчки вступає в договірне зобов'язання, що, з одного боку, накладає на нього обов'язок берегти річ для власника, а, з другого, надає йому право на винагороду, що перетворюється, зважаючи на неможливість здійснити це право—відсутність особи, яка могла-б його задовольнити, — на одержання вартості самої речі ¹⁾.

Коли вдатися до сьогочасного (живого) звичаєвого права, чинного в РРФСР, то, на підставі судових вироків і інших даних, треба визнати, що сьогочасне російське звичаєве право знає й уживає інститут знахідки в тому вигляді, в якому він відомий сьогочасному українському звичаєвому праву й у якому його утворив звичай попереднього часу. Отож, за загальним правилом, знахідка тягне за собою винагороду для знахідника й у тому випадкові, як хазяїн речі не з'являється, хоч про знахідку й оголошено. Винагороду встановлюють за взаємною згодою знахідника з господарем речі, а втім знахідник одержує, окрім винагороди за знахідку, ще право й на витрати, що він зазнав, зберігаючи знайдену річ. Коли господар невідомий, річ продають і видатки покривають з уторгованої суми, причому остача, що залишається після виплати винагороди знахідникові за знахідку й покриття витрат за зберегання речі, повертається на громадський (миреський) капітал. Господар речі повинен подати доводи на те, що річ справді належить йому. Нарешті, коли знахідник не заявить про знахідку, то це вважають за присвоєвання ²⁾.

Отже, резюмуючи вищенаведене, треба визнати, що звичаєве українське право не вважає знахідку за спосіб набувати право власності. Воно не припускає висновку, ніби знахідник з моменту знайдення речі, якщо хазяїн її невідомий, вважається ніби за еквівалентного власника ³⁾. Отож, звичаєве право не суперечить і нині чинному законодавству ⁴⁾.

¹⁾ Див. Delbrück, Vom Finden verlorenen Sachen. Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, V. III, 1.

²⁾ Див. Пахманъ, «Обычное гражданское право въ Россіи», т. I., стор. 40—43. Якушинъ, «Обычное право», Вып. II, стор. 439. Самоквасовъ, «Сборникъ обычного права сибирскихъ инородцевъ», стор. 32, 54, 229. Костровъ, «Юридическіе обычаи крестьянъ», стор. 43, Єфименко й інші.

³⁾ Пор. ст. Шитка «О находках» Административный Вестник. 1926 р. № 45, стор. 18—20. Автор приходить до того-ж висновку й на підставі загального розуміння чинного радянського права.

⁴⁾ Пор. арт. 68-а, 68-б Цив. Код. РРФСР.

ЛІТЕРАТУРА ПИТАННЯ.

- Анпенковъ. Система русскаго гражданскаго права. Вещныя права, стор. 141—164.
- Добролюбовъ. Когда находка признается правомъ собственности? Судебн. Вѣст. 1866 р. № 22.
- Балачовъ Н. Замѣтка о законныхъ вознагражденіяхъ за находки. Юридическій Вѣстн. 1865 р. вып. 40, № 10.
- Любавскій. Юридическія монографіи и изслѣдованія, 1875 р., т. III, стор. 388—391.
- Мулловъ Н. Кладъ и находка. Журн. Мин. Юст. 1863 р., № 1, стор. 3—84.
- Муравьевъ П. Юридическая замѣтка. Подсудность присвоенія находки. Юридич. Вѣстн. 1874 р., кн. 7—8, стор. 117—119.
- Змирловъ. О недостаткахъ нашихъ гражданскихъ законовъ. Журн. Гражд. и Угол. Права, 1883 р. кн. 5, стор. 121—127.
- Марковъ. О находкѣ. Журн. Гражд. и Угол. Права, 1872 р., кн. 6, стор. 1046—1058.
- Васьковскій. Учебникъ гражд. права. Вып. II, стор. 110—118.
- Пестржецкій. О находкѣ. Жур. Гражд. и Угол. Права, 1876 р., № 1, стор. 203—217.
- Суворовъ Н. О находкѣ по русскимъ законамъ. Жур. Гражд. и Угол. Права, 1875 р., кн. 2, стор. 145—182.
- О находкахъ. Судебн. Вѣстн. 1866 р., № 22.
- Лихтенштадтъ. Судебная практика за 1890 р.
- Курсы гражданскаго права Мейера, Побѣдоносцева, Шершеневича, Синайскаго, Кавелина, Гуляева (права по имуществамъ и обязательствамъ 1879 р.), Гуляева.
- Шитко. О находкахъ. Административный Вестник, 1926 р., № 4—5, стор. 18—20.

З ЗВИЧАВВОГО ПРАВА.

- Пахманъ. Обычное гражданское право въ Россіи т. 1.
- Костровъ. Юридическіе обычаи крестьянъ-старожиловъ Томской губ.
- Якушкинъ. Обычное право. Вып. II.
- Самоковасовъ. Сборникъ обычнаго права сибирскихъ инородцевъ.
- Обычное право крестьянъ Харьковской губ., за редакцію Иванова.

Проф. М. Товстоліс.
