

## **Первісні способи набувати право власності за звичаєвим правом с. Замість на Прилуччині.**

Сполучення фактів, що утворюють для даної особи право власності на річ, юриспруденція поділяє на два способи або види: первісний (*acquisitio originaria*) й похідний (*acquisitio derivativa*).

Похідний спосіб набувати право власності обумовлений правами попереднього власника, що передає своє право власності на річ іншій особі. Первісний-же спосіб такої обумовленості не знає: він утворює, породжує нове право власності, бо прав інших осіб до нього не існувало.

При похідних способах, оскільки при них переходить право власності до іншої особи в такому вигляді, яке воно було в попереднього власника, треба перевіряти права всіх попередніх власників на передану річ, і при ньому права всіх третіх осіб можуть стикатися з правами тої особи, яка за цим способом набуває собі права. А тому, певна річ, що похідному способові позитивним законодавством надається тої, а чи інший напрямок його розвитку й підпорядковується його нормам; тимчасом, як другий спосіб, первісний, більше залежить од звичаїв даного народу, розвивається вільніше й примушує законодавця, що силується внормувати його, зважати на усталені в народі протягом довгого часу погляди.

За предмет цієї статті й є якраз первісний спосіб набувати право власності, що за нього належить уважати: заволодіння, знахідку, скарб, переробку та давність.

Заволодіння є односторонній акт, в якому виявляється воля заволодільцева посісти нічию, безгосподарну річ. Воно припускає існування таких речей, котрі нікому не належать, як от: пустопорожні землі, неприступні болота, дикі тварини, то-що. Тепер заволодіння, як спосіб набувати право власності, можливе тільки що-до рухомих речей, та й то в обмеженому розмірі; проте, факти заволодіння можна подібувати там, де є ще пустопорожні землі, болота або місця загального користування, що заволодіння не зачінає нічиїх інтересів. Правда, такий заволодільця через скасування права власності на землю, що не могло не відбитися й на звичаєвим праві, не набуває права власності на закористовану ділянку землі, але безумовно набуває права всякого фактичного землекористувача на нього. Приміром, який-небудь рибалка, загородивши

певне місце на озері, чи то болоті (мова мовиться про місця загального користування або нічий) й розташувавши своє рибальське знаряддя, за звичаєвим правом може заборонити третім особам утручатися в сферу його діяльності. Громадська думка засуджує того, хто хоч будь-чим порушив порядок на відведенім для рибальства місці й визнає такі дії за делікт. Досить пригадати основний закон про трудове землекористування від 27 травня 1922 року, щоб упевнитися, скільки фактів безсуперечного заволодіння земельними ділянками закріпилося в постійне трудове землекористування за тими, хто за революційних часів так чи інакше закористувався ними й безсуперечно користувався на день видання цього закону. Тепер навіть можна знайти випадки, що неприступні болотні ділянки переходять у постійне трудове землекористування тих, хто відвів собі клапоть такого болота, розставивши наявні ознаки цього заволодіння, а чи приклавши до нього рук, поліпшив його. Такий заволоділець має всі права фактичного землекористувача й земельні громади ставлять таке землекористування поруч із законним, а за теперішнім радянським законодавством Судово-Земельні Комісії захищають таке землекористування коли його порушено.

Отже виходить, що, як і в науці права, так і в звичаєвим праві, інститут заволодіння має дві умови: 1) щоб річ була нічия, так-би мовити, безгосподарна і 2) щоб той, хто хоче посісти таку річ, устанєвив факт свого посідання на ній.

За речі нічийі або безгосподарні вважають такі речі, котрі нікому не належать і не належали; правда, остання категорія речей, себ-то та, що комусь і колись річ належала, може теж бути за об'єкт заволодіння за тією умовою, що власник такої речі відмовивсь од неї, покинув її.

На заволодінні нічийіми речами частково базувався промисел ганчірників, або як у нас на Придлужчині звуть їх «тряпобітники». Ці ганчірники їздили по селах і, частково вимінюючи за дешевий крам ганчір'я, решту збирали, шукаючи по закутках. Факти заволодіння можна часто-густо подибувати в пасічниках. Бджолиний рій, що вилетів з вулика і зник з очей власника, вважають за нічий; коли такий рій залетить до когось у пасіку або до садку, то того, хто такий рій піймає, вважають за його власника. За нічийі речі вважають різні дикі тварини, сушняк у лісах, які віддано тепер у лісове користування земельним громадам, а так само у лісах державного значіння. Полювати на диких тварин за звичаєвим правом дозволяється на будь-чийй землі; здобувши таку тварину, мисливець тим самим набуває право власності на неї. Так само розв'язує звичаєве право і порядок рибальства на річках та озерах громадського й державного значіння.

*Знахідка*—це один з складних первісних способів набувати право власності не тільки в теорії права, ба й у звичаї. Знахідку споріднено з скарбом. Відміна між ними полягає в тому, що скарб це навмисне давно захована річ, тимчасом як знахідка загублена. Хоч і при скарбах, як і при знахідці, власник

невідомий (загальне правило), але знахідка базується на здогаді, що власник загубленої речі може з'явитися; при скарбах-же знайти власника не можна.

Треба розрізняти два види знахідки: перший, коли на загубленій речі є ознаки, хто її власник, і другий, коли таких ознак немає. Як у першому випадкові, так і в другому, той, хто знайшов річ, повинен про це оголосити. Людину, що хоче знайдену річ затаїти, вважають за нечесну.

Загубити свою річ це не визначає позбутися права власності на неї, отож і знайти чужу річ ще не визначає набути на ню право власності. За звичаєвим правом у випадках знахідки, за власника загубленої речі вважають того, хто її загубив; і лиш тоді, коли цей власник протягом певного часу не з'явиться, або, з'явившись, не доведе, що знайдена річ справді належить йому, право власності набуває знахідник. Коли той, хто річ загубив, з'явившись, доведе свої права на неї, знахідник може вимагати самої винагороду.

Отже при знахідці той, хто річ знайшов, тим самим ще не набуває права власності на неї; його право власності ще має наступити разом з тими умовами, що про них я що-йно нагадував.

Яка-ж підстава при знахідці набувати право власності або вимагати винагороду?

Видима річ, що коли власник загубленої речі не з'явиться, знахідку розв'язують за звичаєвим правом так, як і заволодіння річчю, що в неї немає власника, бо, не з'явившись і не довівши належним чином свого права власності, той, хто річ загубив, втратив будь-яку спромогу панувати над нею; загублена річ, так-би мовити, вийшла з його зору й більше не підпорядковується його волі. А через це саме й той, хто таку річ знайшов, має певну підставу гадати, що це річ нічия. Звичайно, що в той момент, коли знаходять річ, і на думці не мають привласнювати її, у знахідника ще немає наміру володіти (*animus possidendi*), а мають однісіньке бажання держати річ. Без елемента *animus possidendi* знахідникове ставлення до знайденої речі не можна вважати за володіння, а являє воно собою звичайнісіньке держання (*detentio*). І лиш тоді, коли знахідник протягом певного часу пересвідчиться, що це річ нічия, звичайне держання переходить у право власності. Отже той факт, що власник загубленої речі протягом певного часу себе не виявив, дає підставу для доброї волі знахідника посісти її, володіти нею. Звичайно, є такі люди, котрі, знайшовши якусь річ, зразу-ж-таки охотяться заволодіти нею, але така воля є лиха й звичай ставить її нарівні з волею злодія.

Не менш складне питання впливає і тоді, коли власник загубленої речі знайдеться. Як уже казано раніш, знахідник має право вимагати тоді від власника тільки винагороду. Адже той факт, що річ загублено, не може бути за підставу, щоб позбавити того, хто її загубив, права власності на неї. Чи й можна потрапити на такі випадки, коли-б власник, загубивши свою річ, тим самим втратив право власності на неї.

Яка-ж підстава, щоб вимагати винагороду?

Гадати, що знахідник має право вимагати винагороду, неначе караючи власника за недбалість до своєї речі, безпідставно; нехай подекуди й трапляються такі випадки, але громадська думка їх засуджує. Власник, загубивши річ, тим самим уже покараний, а за одну «провину» двічі не карають. Не можна гадати, ніби знахідник має право на винагороду за зроблену працю, бо часто-густо знаходять різні речі, жадної праці не докладаючи. Шукати підстави для винагороди треба в психології народу. Звичай, дозволяючи вимагати винагороду за повернення знайденої речі, має на меті поширити в народі чесність. Звичай, так-би мовити, винагороджує знахідника за сумлінність, за те, що він не затаїв знайденої речі і спонукує його повернути власникові загублену річ обіцянкою часткової матеріальної вигоди.

Звичай надає право вимагати так само і ті витрати, які треба було зробити, щоб зберегти річ або поліпшити її, але тоді знахідник повинен довести суму таких витрат та доцільність їх. Принципи, за якими розв'язують питання про повернення таких витрат такі самі, як і при *negotiorum gestio*. Коли знахідник вимагатиме повернути йому всі витрати, що він, як сумлінний господар, зазнав, і витрати ці загальною своєю сумою перевищуватимуть вартість самої речі, то власник загубленої речі має право відмовитися від своєї речі й передавши так право власності на річ, звільнитися від обов'язку повертати знахідникові його витрати на цю річ.

Знахідка має місце там, де річ загублено, себ-то там, де власникове фактичне панування над річчю перервалося. А тому не вважають за знахідку той випадок, коли власник навмисне кладе свою річ у певнім місці, а хтось підбере її.

А втім, часто-густо можна подібувати й таке поняття про знахідку, яке всіма сторонами буде одмітне й заперечуватиме вищенаведеному. Тимчасом, як трохи раніше я доводив, що за звичаєвим правом знахідку вважають за первісний спосіб набувати право власності, коли є певні умови, в народі можна потрапити й на таке поняття про знахідку, що цих умов, або принаймні частини їх не знає. За таке поняття про знахідку свідчать слова, як «цур не ділитися» або «цур неполам»<sup>1)</sup>.

Всенька оригінальність цього иншого поняття про знахідку полягає в тому, що знайдену річ зразу-ж вважають за власність того, хто її знайшов, неначеб-то на знахідникові не лежить обов'язок зважати на права того, хто її загубив.

Знайшовши річ у присутності инших осіб, і бажаючи зразу-ж привласнити її, знахідник повинен як-найскорше сказати «цур не ділитися» і тим

<sup>1)</sup> Слово «цур» дає змогу гадати, якого значіння надавали в старовину знахідці. Коренем своїм слово «цур» зв'язане й походить од слова «пращур». Очевидячки, в старовину, за поганських часів, коли знаходили річ, то заклинали її духом своїх предків. Це свідчить, що інститут знахідки в українськiм звичаєвiм правi зародивсь дуже давно й був за один з способів набувати право власності з моменту, коли знаходжувано річ.

самим позбавити присутніх при цьому осіб права на частину знайденої речі. Коли-ж присутня при знахідці особа встигне скоріше сказати «цур пополам», знайдену річ уважають за власність усіх присутніх.

Проте не можна сказати, щоб ці два поняття про знахідку, що міцно тримаються в народі, випиралися один одним, як протилежність; навпаки, вони існують поруч один одного, так-би мовити, в злагоді. За звичаєм застосовують норми тої, а чи иншої конструкції знахідки, як до знайденої речі. Отож, наприклад, речі, що їх характеризують родовими ознаками, стають власністю знахідниковою з того моменту, як їх знайдено. Знахідник має право річ продати, спожити, то-що. Отож, скажімо, загублений при возовиці сніг житишениці, то-що стає власністю з моменту, коли його знайдено. Речі-ж, що їх характеризують індивідуальними ознаками, стають власністю знахідниковою, коли здійснено ті умови, про які я казав передше. Наприклад, прибудна худоба може стати власністю того, хто її задержав, з умовою, що господар її не з'явиться протягом 2—3 років. Причому звичай вимагає, щоб про прибудну худобу повідомляли місцеву владу й людей з інших сіл. Як уже говорено, власник загубленої речі з індивідуальними ознаками може повернути її назад, коли доведе, що річ справді належить йому. За довід такої приналежності є ознаки власності, що є на загубленій речі. Коли власник загубленої речі з'явиться й вимагатиме повернути йому його річ, то спочатку самої речі не показують, а розпитують його про річ, яка вона з себе, її ознаки, розмір, масть, то-що, і коли власник правильно схарактеризує загублену річ, то, безперечно, йому повертають її назад на тих умовах, що про них говорилося раніше.

Речі, що їх характеризують індивідуальними ознаками, можуть стати власністю знахідниковою і з того моменту, як їх знайдено, коли знахідник напевно знає, що вже власника її нема або він ніколи не з'явиться, наприклад, речі зайшлих людей, циган, що переїхали до інших місць, то-що.

Знахідник має право користуватися річчю, не кажучи вже про речі з родовими ознаками, але користування це мусить бути таке, що не погіршувало-б самої речі. До речі, є така категорія речей, що вони кладуть на знахідника й обов'язок користуватися ними, наприклад, дійна корова; як відомо, коли нею не користуватися, це може спричинитися до її хорості.

*Скарб* є давно захована коштовна річ, що власник її запевно невідомий. За звичаєм відкриття скарбів мало різниться від заволодіння, бо, як у першій, так і в другій, маємо нікому не приналежну річ. Той факт, що скарб комусь і колись належав, не можна вважати за щось одмітне, бо хто може довести, що нічия, безгосподарна річ, якою заволодівають, ніколи й нікому не належала? Між інститутом скарбу й заволодіння відміна полягає в тому, що у випадках знайдення скарбів мало не завжди інтереси того, хто розшукав скарб, стикаються з інтересами того, в землі, а чи в речі якого знайдено його. У випадках-же заволодіння інтересів третіх осіб не зачінають.



За скарби вважають тільки коштовні речі, малокоштовні-ж речі, як от, різне хатне приладдя, дарма що вони й заховані, за скарби не вважають. Окрім того, скарб повинен бути давно захований так, щоб не знайшлося людей, котрі-б довели, що він їм належить.

За звичаєм скарби належать тому, хто їх знайшов на будь-чій землі. Правда, це положення не є безсуперечне. Гадаю, вплив різних старих і новітніх законодавчих актів на звичаєвих поглядах що-до цього інституту позначивсь. Отож уже Литовський Статут дає початок тій думці, що половина знайденого скарбу повинна належати тому, на чій землі знайдено його. Російське царське законодавство не надавало цьому інституту певного визначення; воно запроваджувало ті, а чи інші норми як до місцевости й як до речі. Його загальне правило було те, що скарб належить власникові землі й без його дозволу не можна було шукати скарбів. Для Полтавщини й Чернігівщини царський закон визнавав половину скарбу й за тим, хто його знайшов; а вже, як виїняток, було постановлено, що тому, хто викопав старовинні речі й гроші, треба компенсувати за них справжню ціну золота, а чи срібла, з яких ці речі зроблено. Як видно, останнє положення нічим не одрізнялося від знахідки. Отже, певна річ, що неодноманітність законодавчих норм про скарби не могла не спричинитися до того, що і в народі неоднаково розв'язують різні випадки скарбів. Проте, звичай не знає такого положення, щоб знайдений скарб уважали за власність того, на чій землі його знайдено.

*Переробка* чужих речей в нові форми, не порозумівшись з власником її, є так само за один з первісних способів набувати право власности. Як і в доктрині права, так і в звичаєвому праві це надзвичайно складний інститут. Всі спроби надати певного визначення цьому інституту не досягали своєї мети. Критика вчених юристів їх розбивала, бо не можна сказати, щоб той, хто переробив чужу річ, чи то, скажім, з чужого матеріялу зробив яку-небудь річ, набув уже тим самим право власности на неї, як і не можна сказати, щоб у всяких випадках переробки за власника переробленої речі вважали того, кому належали річ або матеріял до переробки. У різних випадках переробки доводиться розв'язувати по різному.

У переробці стикаються право власности на матеріял переробленої речі з економічно-естетично-цінними наслідками праці над переробкою речі, а чи матеріялу. Так-би мовити повстає колізія між правом і витраченою робочою силою, що перетворилася в матеріяльну цінність. Загалом кажучи, важко довести, чому саме треба давати перевагу, оскільки в житті трапляються різнохарактерні випадки переробки. Не дурно і в правовій доктрині поміж поглядами Сабініянців та Прокуліянців висували компромісні думки.

Певна річ, що з боку доктрини право власности являє собою інститут з однаковим змістом, правдивіш, він не залежить од економічної цінности тої або иншої речі: однаково захищаються правопорядком право власности на

високо-коштовну річ і на менш коштовну. А в інституті переробки маємо з одного боку право власності на річ, і з другого-ж боку — затрачену робочу силу над переробкою її, як матеріальну цінність. Ці дві категорії неспівмірні. До першої з них — права власності — економічні мірида непридатні. І от постає питання, якої конструкції надати інституту переробки, щоб ані власник переробленого матеріалу, ані той, хто переробив його, не збагачувалися один коштом другого?

Різні законодавчі системи, розв'язуючи це питання тим чи иншим способом, не дають конкретної відповіді на нього й удаються в бік винятків з основного правила. Та це й цілком натурально, бо хіба-ж наперед можна дати перевагу тому чи иншому; хіба-ж творча діяльність особи не обертає нікчемної речі в скарб всесвітньої культури, або високо коштовний матеріал не зводиться переробкою на нівець?

Отже, виходячи з цих положень і звичаєве право не може надати інституту переробки певного визначення. Оскільки мені доводилося зустрічатися з випадками переробки й стежити, як їх за звичаєм розв'язується, можу сказати, що наслідки розв'язання тим чи тим способом залежать од сумлінності того, хто переробив, і переважної цінності витраченої сили й матеріалу, причому, коли передається перероблену річ тій, а чи иншій стороні, той, хто одержує її, повинен заплатити суму, на яку збагативсь.

*Давність.* Спосіб набувати право власності за давністю повинен базуватися на безсуперечному, за давненим й тривалому володінні.

Користування від ім'я иншої особи, хоча й за давненим, не може стати у власність користувачеві. Звичаєве право вимагає, щоб користування річчю впливало з володіння нею, як своєю, у вигляді власності. Отже, щоб набути право власності за давністю, треба, щоб володіння було у вигляді власності, безсуперечне, тривале й тяглося певний час. Звичайний термін для давности володіння — 10 років, але для різних рухомих речей, наприклад, для прибудної худоби, то-що термін цей дорівнює 2 — 3 рокам. Правда, часто-густо ще й тепер можна подивувати випадки, коли вимагається не тільки безсуперечність, тривалість та строк володіння, але й підставу його (*justus titulus*); себ-то, можна сказати: давністю не покривається володіння, що стало через злочинство. У юридичнім побуті народніх мас елемент злочинства в набутті права власності на речі не може виправлятися, вилічуватися давністю володіння. Чи й знає звичай випадки, в яких-би за давненим володіння річчю, що її здобуто через злочинство, переходило у власність.

Окрім того, звичаєве право не поширює за давненим володіння, як чинника набування права власності, на сирітське майно, що тим або иншим способом опинилося в руках третіх осіб, і на майно осіб, що перебувають на військовій службі. За звичаєвим правом давність володіння сирітським майном починається з того моменту, коли сирота дійде віку. Що-ж до осіб, що перебувають на військовій службі, то давність володіння їх починається з моменту,

коли вони повернулися з служби. Задавненість володіння так само не поширюється на майно, що перебуває в руках третіх осіб за порозумінням з власником його.

Що-ж до наслідків задавненого володіння, то вони полягають у тому, що таке володіння переходить на право власності й тим самим колишній власник позбавляється права будь-яким способом пошукувати свою річ.

Ми тут подали деякі коротенькі відомості про первісні способи набувати право власності, що нам довелося зібрати шляхом нашого безпосереднього спостереження над народнім життям. Звичайно, наші звідомлення обмежені тим закутком України, з яким ми персонально зв'язані. По інших місцевостях України, безперечно можуть бути відмінні риси у тих самих інститутах правних, порівнюючи з тими рисами, що ми їх тут подали.

Сподіваймося, що інші дослідники, зацікавившись цими питаннями, висвітлять їх у ширшому масштабі і через те дадуть можливість в майбутньому скласти вичерпливий і повний малюнок тих інститутів, що ми за них згадали.

*Василь Завітневич.*

---