

П.П. Цитович

**К учению о способах
приобретения права
собственности по русскому
праву**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 34.01
ББК 67.4
П11

П11 **П.П. Цитович**
К учению о способах приобретения права собственности по русскому праву /
П.П. Цитович – М.: Книга по Требованию, 2016. – 103 с.

ISBN 978-5-458-65066-3

ISBN 978-5-458-65066-3

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2016

© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2016

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первоизданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.



Серия Книжный Ренессанс

www.samizday.ru/reprint

ствомъ дѣйствій, то предметы ви́шняго міра являются только дополненіемъ такого орудія; и слѣдовательно ви́шняя сторона всякаго дѣйствія является составнымъ фактомъ, въ которомъ хоть-бы и на одну минуту участвуетъ и самъ дѣйствующій и ви́шній міръ. Цѣлью же такого дѣйствія иной разъ (какъ при ѣдѣ, питьѣ) является собственный организмъ дѣйствующаго, но чаще, напр., недвижимая вещь и т. д.; такая цѣль тоже входитъ въ составъ даннаго дѣйствія, какъ существенная часть его полной цѣлости. На-сколько (что почти при всѣхъ дѣйствіяхъ и бываеетъ) цѣлью даннаго дѣйствія являются вещи (согрома), а не другіе люди, какъ при реальныхъ обѣдахъ, или же являются средствомъ,—мы называемъ такое дѣйствіе вещнымъ. Рик-лавинъ понимаетъ такіа дѣйствія, говоря *uti, frui re*, и такъ какъ они дѣйствительно состоятъ въ употребленіи вещей, мы можемъ назвать ихъ дѣйствіями употребленія. И вотъ большинство вещныхъ правъ содержитъ въ себѣ ту или другую возможность такихъ вещныхъ дѣйствій, да собственно изъ-за такихъ *Befugnisse* по преимуществу и существуютъ вещныя права. Но нужно замѣтить, что права эти существуютъ не для возможности такихъ дѣйствій вообще, и для охраны самой вещи, употребленіе которой содержится въ данномъ дѣйствіи. Дозволено ли совершеніе такихъ дѣйствій вообще, это, кромя совѣсти дѣйствующаго, опредѣляется и уголовнымъ правомъ; но возможно ли то или другое дѣйствіе относительно самыхъ вещей, *an, auf, in, durch, oder mit welchen die Handlung stattfindet*, это опредѣляется существующими для такой цѣли вещными правами. Но, далѣе, при такомъ опредѣленіи идетъ рѣчь не о вещи вообще или видѣ вещей, но о вещи, опредѣленной, необходимой для даннаго дѣйствія. Если вещное право и называется правомъ относительно вещи, это только сокращенное или образное выраженіе, подъ которымъ разумѣется право на извѣстныя дѣйствія относительно этой вещи, на которую или направлены эти

дѣйствія, затрогиваютъ ее или совершаются чрезъ нее.»

«Дѣйствія, возможные для насъ только въ силу вещныхъ правъ, мы называемъ дѣйствіями юридической власти; и всѣ вещныя права уполномочиваютъ къ тому или другому изъ такихъ дѣйствій (*actio in rem prohibere, alienare, obligare*). Напротивъ, тѣ натуральныя вещныя дѣйствія, которыя только дозволены влѣдствіе вещныхъ правъ, мы назвали выше (§ 23) дѣйствіями возможности (*Befugniss*); и такія дѣйствія вытекаютъ не изъ всѣхъ вещныхъ правъ; въ одномъ классѣ ихъ совсѣмъ нѣтъ, (отрицательные сервитуты), въ другомъ обыкновенно не бываетъ (закладное право); такимъ образомъ послѣднихъ классовъ права всегда или обыкновенно заключаютъ въ себѣ только юридическую власть — это прообразъ огромной группы тѣхъ правъ, которыя и состоятъ только изъ одной власти (права требованія)»¹. Намъ нечего больше (да и не зачѣмъ) прибавлять къ этой характеристикѣ, сдѣланной такъ мѣтко и рельефно. Болѣе точное отношеніе по своему содержанію права собственности къ прочимъ вещнымъ правамъ должно открыться изъ опредѣленія права собственности. Къ сожалѣнію, на-счетъ этого опредѣленія идутъ споры между цивилистами; каждый пытается дать свое опредѣленіе; но оно не выдерживаетъ критики и отвергается вслѣдъ появляющимся новымъ учебникомъ. Чтобы убѣдиться въ этомъ, мы остановимся на опредѣленіи права собственности, довольствуясь только перечнемъ нѣкоторыхъ изъ попытокъ дать такое опредѣленіе.

La distinction entre le *tien* et le *mien* est aussi ancienne que le monde, il n'en est aucune qui pénètre plus promptement dans l'esprit de l'homme; les enfans la connaissent longtemps avant de savoir parler.

Les idées les plus simples, les plus élémentaires de la pro-

priété sont donc au nombre des premières qui se forment dans l'intelligence humaine; elles sont comprises par les gens les moins éclairés, et cependant il en est peu qui donnent lieu à plus de discussions ¹. Какъ-бы въ подтвержденіе послѣднихъ словъ выписанной сей-часъ фразы Конта, Бринцъ начинаетъ главу о собственности такими словами: Dieses Recht, dessen Definition noch nicht gesichert scheint ². А не забудемъ, что Бринцъ писалъ эти слова уже послѣ того, какъ вышелъ учебникъ Бэккинга. И между тѣмъ «въ области юридическихъ отношеній право собственности является необходимостью, и въ гражданскомъ правѣ занимаетъ первое мѣсто» (Мейеръ). Намъ также извѣстно мнѣніе одного изъ русскихъ цивилистовъ, говорившаго, что право собственности есть синтетическое понятіе, это синтезъ всѣхъ понятій гражданского права, что вся теорія гражданского права есть собственно теорія условій конкретнаго возникновенія и прекращенія права собственности у отдѣльныхъ лицъ. Но тѣмъ не менѣе опредѣленіе права собственности до сихъ поръ не удалось теоріи. Отъ римскихъ юристовъ не дошло никакого опредѣленія; на то у нихъ и правило: *omnis definitio in jure civili periculosa est; parum est enim, ut non subverti possit* ³. Такимъ образомъ попытки опредѣлить право собственности принадлежать уже новому времени. До недавнихъ поръ право собственности опредѣлялось какъ наиполнѣйшее, исключительное юридическое господство лица надъ вещью физической. Такое опредѣленіе мы находимъ у Савиньи ⁴, у Пухты ⁵ и у другихъ. Недостатки такого опредѣленія замѣтить не трудно. 1) Оно говоритъ о полнотѣ господства; но вопросъ

¹ *Charles Comte, Traité de la propriété, vol. 2, p. 352.*

² Стр. 178.

³ L. 202. D. de r. j. a.

⁴ *System I, стр. 367.*

⁵ *Institut, § 231, Pand. § 144*

въ томъ, откуда такая полнота и исключительность? Въ силу права собственности—отвѣтять. Но въ такомъ случаѣ остается все еще вопросъ: что-жъ такого особеннаго въ этомъ правѣ, что только оно можетъ вести къ такой полнотѣ, и никакое другое вещное право? Вотъ эту-то особенность въ правѣ собственности и нужно указать, а въ приведенномъ опредѣленіи указывается не она, а ея результатъ, такъ что въ немъ мы видимъ своего рода *petitio principii*, или *circulus vitiosus*. Въдѣ это господство тамъ, гдѣ оно дѣйствительно бываетъ за одно съ правомъ собственности у одного и того-же лица (а бываетъ оно не всегда), есть только послѣдствіе права собственности, его реализація, проявленіе его фактическаго содержанія, и только. Слѣдовательно: 2) въ этомъ опредѣленіи на первый планъ выдвигается фактическое, активное отношеніе собственника къ своей вещи, такъ сказать, экономическая сторона права собственности, его *Werth*. Но спрашивается, можно ли при опредѣленіи понятія конкретнаго права останавливаться на фактической сторонѣ его осуществленія, на его *Werth*? Возьмемъ закладное право; его реализація по нашему законодательству—продажа заложенной вещи, при извѣстномъ условіи; но развѣ можно опредѣлить закладное право такъ: оно есть продажа заложенной вещи, — вѣтъ, опредѣленіе его будетъ, вѣроятно, другое. 3) Дѣлая сказанное опредѣленіе права собственности, Пухта и другіе, кажется, не совсѣмъ были свободны отъ традицій школы естественнаго права, и, чего добраго, это опредѣленіе можетъ быть отнесено къ числу тѣхъ пунктовъ, противъ которыхъ направлено острое замѣчаніе Бринца¹.

Еще больше недостатковъ представляютъ болѣе раннія попытки опредѣлить право собственности, исчерпавши содержаніе его перечисленіемъ тѣхъ дѣйствій, какиъ можетъ совершать собствен-

¹ Стр. 9.

ныкъ по отношенію къ своей вещи. Такой пріемъ встрѣчается уже у Бартоли¹. Особенной подробностью въ перечисленіи сказанныхъ функций собственника отличается опредѣленіе, или вѣрнѣе, описаніе Донелла². Такой описательный способъ употребленъ отчасти и Мейеромъ, а также и нашимъ законодательствомъ (впрочемъ ст. 420 мы займемся нѣсколько ниже). Очевидно, что и этотъ способъ опредѣлять право собственности тоже останавливается на фактическихъ (и притомъ только возможныхъ, строго говоря, а не необходимыхъ) послѣдствіяхъ права собственности для его субъекта. Потому, получаемое этимъ способомъ опредѣленіе права собственности отличается тѣми-же недостатками, какъ и первое опредѣленіе, только что недостатки эти въ немъ выступаютъ еще рельефнѣе. Дѣло въ томъ, что бываютъ случаи, когда фактическое осуществленіе права собственности можетъ быть отдѣлено отъ самого-то права, можетъ оказаться у другого лица, а не самого собственника вещи, или же можетъ быть просто сдано, а между тѣмъ право собственности все таки останется за собственникомъ, оно нисколько не пострадаетъ въ смыслѣ его прекращенія для данного лица. Но тамъ, гдѣ фактическая сторона окажется на-лицо, не отдѣленной отъ самаго права собственности, тамъ она дѣйствительно можетъ вернуться въ своемъ фактическомъ содержаніи въ самыхъ разнообразныхъ направленіяхъ, хотя, присматриваясь ближе, можно все эти проявленія факческаго элемента собственности свести къ тремъ группамъ, назвавши ихъ *Befugnisse*. Въ самомъ дѣлѣ, въ силу факческаго элемента своего отношенія къ вещи, собственникъ можетъ владѣть своей вещью, извлекать изъ нея выгоды такъ или иначе и вообще распорядиться своей вещью въ самомъ широкомъ смыслѣ слова, даже до уничтоженія своей

¹ Böcking, Pand. § 134, nota 16.

² Keller, Pand. стр. 212. Сравн. также опредѣленія Потье, Тулье и Дельвинкура въ Code civil annoté, 1843, къ art. 541.

вещи. Таково въ общихъ чертахъ содержаніе фактическаго или активнаго элемента собственности. Но, спрашивается, составляет ли этотъ элементъ сущность и юридическое содержаніе права собственности, даже придавши ему признаки исключительности и полноты? Что касается до исключительности, то, какъ справедливо замѣчаетъ Мейеръ, господство лица надъ вещью не можетъ быть исключительнымъ; особенно это видно на собственности поземельной, гдѣ, какъ извѣстно, существуетъ цѣлый рядъ разныхъ ограниченій, постановленныхъ законодательствомъ по тѣмъ или другимъ соображеніямъ, напр. въ интересахъ сосѣдей, въ интересахъ общественной безопасности и проч. Что касается до полноты господства надъ вещью, то и здѣсь мы можемъ сдѣлать два замѣчанія, изъ коихъ одно специально будетъ направлено противъ Мейера. И такъ: 1) если даже понимать эту полноту въ смыслѣ Мейера, т. е. что право собственности есть только полнѣйшее, сравнительно съ другими правами, господство лица надъ вещью, то значитъ, правомъ собственности въ юридическомъ быту можетъ стать любое право, какъ скоро не окажется полнѣй его другое право. Значитъ, особенно при томъ взглядѣ, будто юридическій бытъ есть произвольное созданіе положительнаго права, законодательству стоитъ только изгнать право собственности въ теперешнемъ его видѣ, и слѣдующее за нимъ по полнотѣ вещное право, положимъ *ususfructus*, станетъ правомъ собственности. Вѣдь тогда *ususfructus* станетъ полнѣйшимъ сравнительно съ другими правами и т. д. 2) Даже если понимать полноту господства надъ вещью и безъ сравненія съ полнотой другихъ правъ, какъ *la manière la plus absolue* (по выраж. 544 art. Cod. Civil.), и притомъ все равно, разложимъ ли ее на отдѣльныя *Befugnisse* и будемъ перечислять ихъ, или же только вообще будемъ говорить о полнотѣ господства, будто бы составляющей существенное свойство права собственности, это также будетъ невѣрно, потому что сплошь и рядомъ встрѣчаютъ

ся случаи, гдѣ собственникъ не имѣетъ никакого господства надъ вещью, даже не можетъ отказаться отъ нея (малолѣтній, маіоратный собственникъ), словомъ, никакой возможности такъ или иначе повліять на судьбу своей (а все-таки своей) вещи. Особенно съ этой стороны погрѣшаетъ опредѣленіе права собственности, претендующее исчерпать перечнемъ дѣйствій собственника по отношенію къ своей вещи. Несостоятельность его наглядна; легко представить себѣ такой примѣръ: на мою землю принадлежитъ другому право пользованія и владѣнія (и притомъ, установленное помимо моей воли, положимъ по завѣщанію, передавшему мнѣ самую-то землю); за-тѣмъ, я закладываю ее, и наконецъ, по поноду этой земли начинается формальный, судебный споръ, — она подвергается запрещенію, или берется въ опекушное управленіе. Въ чемъ тутъ будетъ мое господство надъ землей? Ни въ чемъ, я совсѣмъ отстраненъ отъ нея. А между тѣмъ земля все-таки остается моею собственностью¹. И что это такъ, въ этомъ не трудно убѣдиться и съ другой стороны, стоитъ только предположить, что земля эта оплачивается налогъ. Налогъ возьмется съ меня, значитъ, земля все-таки моя, въ глазахъ общественной власти она остается за мной. Набрать подобныхъ случаевъ, когда собственность остается за лицомъ безъ всякой съ его стороны возможности распоряженія, владѣнія и проч. этой вещью, — набрать подобныхъ случаевъ можно множество. Что-жъ изъ этого слѣдуетъ? Слѣдуетъ между прочимъ то, что выставленный Пухтой и другими фактической элементъ собственности, какъ основная черта этого права, не есть необходимость для юридическаго опредѣленія собственности, что самое опредѣленіе, построенное на ней, не выдерживаетъ критики, и потому не этою чертой, значитъ, характеризуется юридическая природа собственности, какъ конкретнаго права отдѣльныхъ лицъ.

¹ Böcking, Pand. II, стр. 9.

Указанная сей-часъ несообразность теоріи съ фактами дѣйствительной жизни по вопросу объ опредѣленіи понятія права собственности выставлена, конечно, не нами. Ею не трудно было замѣтить, и она дѣйствительно была подмѣчена. Юристы оказались въ затруднительномъ положеніи; дѣйствительно, такъ сказать, центральное понятіе гражданского права оказалось безъ опредѣленія. Не у всѣхъ хватило духу, какъ у Бринца, прямо начать изложеніе ученія собственности съ ея предмета, не забывая вывести ея понятіе, хотя нигде самимъ подробно и жѣтко описаны всевозможныя направленія дѣйствій собственника относительно своей вещи. Начались попытки дать иное опредѣленіе праву собственности. Мы не будемъ ими заниматься даже и съ такою подробностью, съ какой останавливались на разобранномъ выше опредѣленіи, не будемъ между прочимъ и потому, что опредѣленія, выведенныя этими попытками, сколько помнится, не пересажены въ нашу литературу и не отразились въ опредѣленіи права собственности, данномъ нашимъ законодательствомъ. На-сколько опредѣленія, выведенныя этими попытками, состоятельны, это, по нашему мнѣнію, еще вопросъ, рѣшеніе котораго можетъ быть и не въ пользу вѣрности и точности этихъ опредѣленій. При томъ-же замѣтимъ, что въ сущности и новыя опредѣленія тоже представляютъ на первый планъ фактическій элементъ отношенія собственника къ своей вещи, даромъ, что авторы ихъ такъ вооружились изъ-за такого приѣма противъ прежнихъ опредѣленій, только что сами они даютъ своимъ опредѣленіямъ такую отвлеченную и эластическую форму, что замѣтить противорѣчіе тутъ гораздо труднѣе, чѣмъ въ прежде разобранныхъ нами опредѣленіяхъ. Такъ, Веккингъ говоритъ: *Das Eigenthum ist die an sich unbestimmte rechtliche Herrschaft der Person über die körperliche Sache*¹. Пагенштехеръ опредѣляетъ такъ (совѣтуя избѣгать выраженія: «право собствен-

¹ Pand. § 141.

ности»): *Eigenthum ist die den Körper der Sache erfüllende rechtliche Macht der Person.* Здѣсь опять-таки идетъ рѣчь о *Macht, Herrschaft*, а это все равно, будетъ ли она *ausschließliche, vollkommenste Macht*, или *den Körper der Sache erfüllende*. Неопредѣленностью и отчасти противорѣчіемъ отличается опредѣленіе Виндгейда¹. Действъ въ разныхъ мѣстахъ своей брошюры дѣлаетъ опредѣленіе собственности, отличающееся метафизическимъ характеромъ и пареніемъ въ облака теоріи личности, заводятъ рѣчь о *Subjectivirung der Sache*, и слѣдующей за-тѣмъ ея *Objectivirung* въ формѣ собственности, о параллели собственности съ языкомъ и проч. Приведемъ еще опредѣленіе Гиртаниера²: собственность есть *das Recht an der Bestimmung der Sache*, а *Bestimmung der Sache* ist «in dem rechtlichen Willen als blosses Object rein aufzugehen». Это опредѣленіе замѣчательно тѣмъ, что оно съ претензіей на философію и, быть можетъ — отъ этого, ровно безъ всякой претензіи на человѣческій смыслъ. Что-жъ, можетъ такъ оно и нужно. Да и откуда узналъ Гиртаниеръ, что назначеніе вещи *in dem rechtlichen Willen als blosses Object aufzugehen*? Неужели *Bestimmung der Sache* можетъ дать какое-нибудь указаніе, которое можетъ служить посылкой для какихъ-нибудь выводовъ, а тѣмъ больше для выводовъ юридическихъ, рассчитанныхъ на осязательность и практичность?

Въ русской литературѣ тоже сдѣлано нѣсколько попытокъ опредѣлить право собственности. Опредѣленіе Мейера мы опускаемъ; оно хорошо извѣстно, и противъ него можно сказать то-же, что и вообще противъ опредѣленій описательныхъ. Кромѣ того, опредѣленіе Мейера Полежаевъ находитъ недостаточнымъ еще и съ той стороны, что оно упускаетъ моментъ законности; намъ кажется, что Мейеръ такъ могъ поступить, — вѣдь онъ опредѣ-

¹ Pand. стр. 418.

² Jahrb. f. Dog. III, стр. 67—72, 83—95.

лялъ *право собственности*, а известно, что всѣ права держатся на законѣ, слѣдовательно, законность содержанія права собственности подразумѣвается сама собою. Самъ Полежаевъ опредѣляетъ право собственности такъ: «право собственности есть такое законное отношеніе лица къ вещи, въ которомъ лицо владѣетъ, пользуется и распоряжается ею»¹. «Такое опредѣленіе», продолжаетъ за-тѣмъ Полежаевъ, «при всей краткости его, кажется, обнимаетъ собою все содержаніе права»; только оно, прибавимъ мы отъ себя, не различаетъ отъ права собственности того отношенія, въ силу котораго можно владѣть, пользоваться и распоряжаться вещью по довѣренности. А съ другой стороны, оно страдаетъ тѣми-же недостатками, какъ и вообще опредѣленія описательныя; почему, не будь у собственника, положимъ, владѣнія, онъ перестанетъ быть и собственникомъ, и отношеніе майоратныхъ собственниковъ, Богъ вѣсть, что такое. Опредѣленіе Куницина² — только профильтрованное опредѣленіе Свода и потому, съ одной стороны, заключаетъ въ себѣ тѣ-же недостатки, какіе давно подмѣчены въ ст. 420, и, съ другой стороны, оно заключаетъ въ себѣ, по нашему мнѣнію, настоящіе элементы, изъ которыхъ можно составить опредѣленіе собственности. Вотъ оно (тутъ только устранено различіе способовъ пріобрѣтенія, введенное въ опредѣленіе Свода): «Право собственности есть вытекающая изъ принадлежности, укрѣпленія или освоенія имущества извѣстному лицу власть сего послѣдняго исключительно и независимо отъ лица посторонняго, въ предѣлахъ, закономъ установленныхъ, владѣть, пользоваться и распоряжаться тѣмъ имуществомъ вѣчно и потомственно, доколѣ не передастъ ее другому». Опуская за-тѣмъ опредѣленіе Филиппова³,

¹ Ж. М. Ю. 1861 г. іюль, № 7, стр. 487.

² Ж. М. Ю. 1866, мартъ, стр. 434.

³ Современникъ, мартъ, 1862 г.