

Хвостов Вениамин Михайлович

Система римского права

Часть 2

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 32
ББК 66
В29

В29 **Вениамин Михайлович Х.**
Система римского права: Часть 2 / Хвостов Вениамин Михайлович – М.:
Книга по Требованию, 2022. – 134 с.

ISBN 978-5-521-29024-6

ISBN 978-5-521-29024-6

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2022

© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2022

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 первозданном 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

IV. По собственность может быть и неполной, то-есть она может быть обременена разными ограничениями, каковы права на чужую вещь и запрещенія отчуждать. Въ такомъ случаѣ собственникъ въ большей или меньшей степени не можетъ свободно осуществлять тѣхъ правомочій, которыми возникаютъ для него изъ права собственности. За собственникомъ можетъ остаться только голое право собственности, *nudum jus*⁶, но онъ не въ состояніи будетъ извлекать изъ него никакой наличной выгоды: всѣ права пользования и владѣнія будутъ принадлежать, напр., субъектамъ правъ на чужую вещь, имѣющихъ широкое содержаніе (каковы узупруктъ, эмфитевизисъ). Но и въ этомъ случаѣ собственность не теряетъ своего значенія. За ней остается все-таки значеніе *общаго господства* надъ вещью, въ сравненіи съ которымъ всѣ другія права на ту же вещь устанавливаютъ только частное господство. Практически проявляется это въ томъ, что какъ только ограничивающее собственника право на его вещь уничтожается, свобода собственника въ томъ же размѣрѣ возстановляется сама собой, *ipso jure*, безъ всякаго особаго акта съ его стороны. Напр., если узупруктуаръ умереть или откажется отъ права узупрукта, то участокъ не становится *res nullius*, которую можетъ захватить каждый; но право собственника освобождается отъ тѣхъ ограниченій, которыя вытекали изъ полномочій узупруктуара⁷.

V. Это свойство собственности стягивать обратно всѣ отнятыя у собственника правомочія, лишь только прекратится основаніе, заставлявшее лишать его какого-либо правомочія, показываетъ, что собственность нельзя опредѣлять, какъ *сумму отдѣльныхъ правомочій* (права владѣть, пользоваться, распоряжаться и т. д.). Собственность характеризуется чѣмъ-то другимъ, сверхъ этихъ отдѣльныхъ правомочій; это такое свойство, которое дѣлаетъ изъ отдѣльныхъ правомочій единое цѣлое⁸.

§ 2. Защита вещныхъ правъ. Общія основанія ихъ уничтоженія. Владѣніе. Система изложенія.

I. Всѣ вещныя права (или, точнѣе, огромное ихъ большинство) защищаются абсолютными исками. Такъ какъ они даютъ непосредственное господство надъ вещью, то они могутъ быть нарушены всякимъ лицомъ, которое вступитъ неправомѣрно въ такое отношеніе къ вещи, при наличности котораго субъектъ вещнаго права не можетъ, какъ слѣдуетъ, отправлять своего права. Субъектъ вещнаго права имѣетъ искъ противъ такого нарушителя его права; личность отвѣтника по этому иску опредѣляется, такимъ

⁶ § 1 J. 2, 4; ср. L. 126 § 1 D. 45. 1... pleno jure...

⁷ § 4 J. 2, 4 Cum autem finitus fuerit ususfructus, revertitur scilicet ad proprietatem et ex eo tempore nudae proprietatis dominus incipit plenam habere in re potestatem. L. 18 § 1 D. 13, 7. Paulus 29 ed. Si nuda proprietate pignori data sit, ususfructus, qui postea adcreverit, pignori erit: eadem causa est alluvionis. L. 3 § 2 L. 54 D. 7, 1. L. 3 pr. C. 3, 33.

⁸ L. 5 pr. D. 7, 6. Ulp. 17 ed. Uti frui jus sibi esse solus potest intendere, qui habet usumfructum, dominus autem fundi non potest, quia qui habet proprietatem, utendi fruendi jus separatum non habet: nec enim potest ei suus fundus servire: de suo enim, non de alieno jure quemque agere oportet... L. 25 pr. D. 50, 16. Paulus 21 ed. Recte dicimus cum fundum totum nostrum esse, etiam cum ususfructus alienus est, quia ususfructus non domini pars, sed servitutis (servitus *Hal.*) sit, ut via et iter: nec falso dici totum meum esse, cujus non potest ulla pars dici alterius esse. hoc et Julianus, et est verius. — Windscheid § 167, pp. 2. 3.

образомъ, впервые только фактомъ нарушенія права. Право собственности защищается двумя такими исками: *rei vindicatio* служить для получения фактического владѣнія вещью изъ рукъ всякаго третьяго лица, захватившаго это владѣніе (ниже § 13, I), а *actio negatoria* защищаетъ собственность отъ частичныхъ вторженій въ нее, служить средствомъ защитить собственника отъ неправомернаго присвоенія третьими лицами *jura in re aliena* (ниже § 13, II). Для защиты *superficies* и *emphyteusis* даются оба эти иска по аналогіи (*utiliter*; ниже § 38, II; 39, III). Сервитутное право защищается посредствомъ *actio confessoria* (ниже § 36, I). Залоговое право, если его и не считать за вещьное (объ этомъ см. ниже § 40), имѣетъ общій съ вещьными правами признакъ—абсолютную защиту.

II. Таковы въ общихъ чертахъ характеръ вещьныхъ правъ. Всѣмъ имъ свойственны *нѣкоторыя основанія на уничтоженіи*. Такъ, всѣ вещьныя права погибаютъ съ гибелью вещи¹ или съ превращеніемъ ея въ вещь, неспособную быть предметомъ частнаго господства².

Всѣ вещьныя права даютъ юридическое господство надъ вещью. Это господство существуетъ и принадлежитъ субъекту права независимо отъ того, имѣетъ ли онъ вещь въ своихъ рукахъ, въ своей фактической власти. Большею частью субъектъ права имѣетъ искъ для того, чтобы доставить собѣ фактическое господство надъ вещью, которое необходимо для осуществленія его права.

Такимъ образомъ, юридическое господство не зависитъ отъ факческаго: слѣдуетъ строго и послѣдовательно отличать право на вещь отъ *владѣнія вещью*³. Подъ владѣніемъ вообще разумѣется *фактическое господство лица надъ вещью*. Въ частности же различается *юридическое владѣніе*—*possessio civilis*,—т.-е. фактическое господство надъ вещью съ намѣреніемъ обращаться съ ней, какъ съ своей собственною, и простое *держаніе* вещи—*detentio*, т.-е. фактическое господство надъ вещью, не соединенное съ такимъ намѣреніемъ (ниже §§ 18 и 19).

Юридическое владѣніе вызываетъ извѣстные юридическія послѣдствія само по собѣ, т.-е. независимо отъ того, какимъ путемъ оно приобретено, и стоитъ ли за нимъ какое-либо право, которое его оправдываетъ. Особенно велики эти юридическія послѣдствія въ тѣхъ случаяхъ, когда владѣлецъ, хотя и не является на самомъ дѣлѣ собственникомъ, но, удерживая вещь въ своихъ рукахъ, думаетъ, находясь въ извѣстномъ заблужденіи, что эта вещь принадлежитъ ему на правѣ собственности. Такое *добросовѣстное владѣніе*, *bonae fidei possessio*, пользуется особенно широкой защитой⁴.

Вопросъ объ основаніи защиты, даваемой владѣнію, какъ таковому,

¹ L. 23 D. 7, 4. L. 7 § 5 D. 41, 1. L. 1 C. 4, 86.

² См. Общ. ч. § 32.—О пещакъ, захваченныхъ *врагами*, и о существующемъ для нихъ *jus postliminii* см. *Girard* (4-е изд., 1906 г.) стр. 332, пр. 1. L. 2. 3. 20 § 1 L. 28 D. 49, 15. L. 10 C. 8, 50 (51).—О прекращеніи правъ, существующихъ на *дикая земли*, съ возвращеніемъ послѣднихъ въ состояніе свободы см. ниже § 12, V. Чѣмъ отличается уничтоженіе вещи отъ простого ея измѣненія? См. *Dernburg* I, § 202.

³ L. 38 § 9 D. 45, 1 *Ulp.* 49 *Sab.* „*Habere*“ *dupliliter accipitur: nam et cum habere dicimus, qui rei dominus est, et cum, qui dominus quidem non est, sed tenet: donque habere rem apud nos depositam solomus dicere*

⁴ L. 136 D. 50, 17 *Paulus* 18 ed. *Bonn* *fides tantundem possidenti praestat, quantum veritas, quotiens lex impedimento non est. Къ этому Windscheid* § 166. *Борзо* точное опредѣленіе *bona fides* см. § 11.

является спорнымъ, какъ мы увидимъ ниже (см. § 17). Тѣмъ не менѣе, мы можемъ съ увѣренностью сказать, что, во всякомъ случаѣ, одной изъ самыхъ важныхъ причинъ защиты владѣнія является стремленіе законодателя облегчить съ ея помощью защиту вещныхъ правъ, въ особенности права собственности. Владѣніе выступаетъ на практикѣ, главнымъ образомъ, какъ вспомогательный институтъ къ праву собственности и другимъ вещнымъ правамъ. Поэтому мы и будемъ говорить о владѣніи вещами послѣ того, какъ изложимъ ученіе о собственности, а о такъ наз. владѣніи правами— послѣ изложенія ученія о соответственныхъ правахъ на чужую вещь. Въ пользу такой системы изложенія говорятъ и извѣстныя педагогическія соображенія.

Такимъ образомъ, курсъ вещнаго права раздѣляется на слѣдующіе отдѣлы:

1. Право собственности. 2. Юридическое владѣніе. 3. Сервитуты и *juris quasi possessio*. *Emphyteusis* и *superficies*. (Т.-е. всѣ *jura in re aliena*, дающія возможность пользованія чужой вещью).

4. Залоговое право.

ОТДѢЛЪ I.

Право собственности.

Глава I. Содержаніе и виды права собственности.

§ 3. Бонитарная и ивиритская собственность. Собственность на провинціальную землю.

I. Изъ курса исторіи римскаго права мы уже знаемъ ¹, что у римлянъ существовало нѣсколько исторически сложившихся видовъ права собственности. Древнѣйшая *цивильная собственность*—*dominium ex jure Quiritium*—отличалась особенностью способовъ ея приобрѣтенія. Именно, всѣ вещи, которыя могли служить ея объектомъ, дѣлились на *res mancipi* и *res nec mancipi* ². Только собственность на *res nec mancipi* могла приобрѣтаться исторически-естественнымъ способомъ, путемъ простой передачи владѣнія вещью, *traditio*. Собственность же на *res mancipi* передавалась съ помощью сложныхъ обрядовъ *in jure cessio* и *mancipatio*. *Traditio* такихъ вещей не вела къ переходу права собственности ³. Съ теченіемъ времени примѣненіе этихъ сложныхъ способовъ сдѣлалось неудобнымъ; причиной тому была не только сложность и медленность обряда, но и то обстоятельство, что *mancipatio* и *in jure cessio* могли происходить только въ присутствіи обонхъ участниковъ акта, и что они не допускали включенія условія или срока ⁴. Поэтому часто стали избѣгать совершенія этихъ обрядовъ и, полагаясь на совѣсть контрагента, передавать *res mancipi* изъ рукъ въ руки путемъ простой *traditio*. Мало-по-малу назрѣла потребность узаконить этотъ болѣе удобный способъ и для переноса собственности на *res mancipi*. Это было сдѣлано *преторскимъ эдиктомъ*.

Преторъ не могъ сдѣлать квиритскимъ собственникомъ лицо, которое приобрѣло *res mancipi* путемъ *traditio*; но онъ могъ обезпечить ему защиту, аналогичную съ защитой квиритскаго собственника. Преторъ давалъ лицу, приобрѣтшему *res mancipi* посредствомъ простой передачи *exceptio doli* или

¹ См. Хаостовъ, Исторія римскаго права (1908 г.), § 68.

² Gai 1, 120; 2, 14—22.

³ Gai 2, 41.

⁴ Vat. fr. 50, 329. L. 77 D. 50, 17.

exceptio rei venditae et traditae противъ rei vindicatio, которую вчинялъ противъ него квинтитскій собственникъ, передавшаго ему вещь. Если же новый приобретатель rei mancipi утратилъ владѣніе вещью, то для получения его обратно онъ имѣлъ противъ всякаго третьяго владѣльца actio in rem Publiciana. Если этотъ искъ предъявлялся имъ къ самому квинтитскому собственнику, въ рукахъ котораго очутилась опять проданная и переданная имъ res mancipi, то противъ ссылки послѣдняго на свою квинтитскую собственность (exceptio iusti dominii) новый приобретатель имѣлъ replicatio rei venditae et traditae⁵.

Такъ образовалось новое вещное право преторскаго происхожденія. Римляне описывали его выраженіемъ: rem in bonis habere⁶. Такъ какъ по содержанию своему это право очень сходно съ квинтитской собственностью, то въ современной наукѣ его называютъ *бонитарной собственностью*. Бонитарный собственникъ rei mancipi получалъ на эту вещь почти всѣ полномочія собственника. За квинтитскимъ собственникомъ этой вещи оставалось лишь нѣсколько весьма незначительныхъ правомочій; поэтому его право было только iudicium ius⁷. По истеченіи срока давностнаго приобретенія бонитарный собственникъ дѣлался квинтитскимъ.

II. Кромѣ этого вида преторской собственности, существовали еще другіе, также созданные преторомъ и пользовавшіеся аналогичной защитой. Сюда относится, напримѣръ, право на вещи, входящія въ составъ наслѣдства, полученнаго преторскимъ наслѣдникомъ—*bonorum possessor*; право на вещи состоятельнаго должника, полученныя покупателемъ его имущества—*bonorum emptor*, и т. п. случаи. Право этихъ лицъ на вещи называлось также in bonis habere и также по истеченіи давности обращалось въ квинтитскую собственность⁸.

III. *Земля въ провинціяхъ* не могла быть предметомъ частной квинтитской собственности. Съ конца республики установилось воззрѣніе, что право собственности на эту землю принадлежитъ римскому народу. Во время имперіи земля въ импораторскихъ провинціяхъ объявлена собственностью императора⁹. Но фактически, конечно, большая часть земли этой находилась въ индивидуальномъ обладаніи провинціаловъ, которое пользовалось защитой, аналогичной съ защитой права собственности¹⁰. Собственность императора или римскаго народа на такую землю въ сущности была фикціей безъ большихъ практическихъ послѣдствій. Иногда этой фикціей пользовались для произвольной конфискаціи этой земли за ничтожное вознагражденіе¹¹.

IV. Эти различные виды собственности¹² существовали въ *классическую* эпоху и ихъ нужно имѣть въ виду для правильнаго пониманія текстовъ классическихъ юристовъ, помѣщенныхъ въ компиляціи Юстиніана.

⁵ О процессуальныхъ формулахъ и редакціи эдикта см. *Lenel*, Ed. perp. 2 § 60. *Dernburg*, I § 193 пр. 6—8. *Girard* 1 стр. 348 сл. *Costa*, II стр. 25 пр. 36.

⁶ *Gai* 2, 40, 41; 1, 167.

⁷ *Gai* 1, 54; 3, 166.

⁸ *Gai* 3, 80; 4, 34—36.

⁹ *Gai* 2, 7.

¹⁰ См. объ этомъ *Lenel*, op. cit. § 71. *Girard*, стр. 352 сл.

¹¹ См. примѣръ въ L 11 пр. D. 21, 2. *Dernburg* I § 193 пр. 16. Ко всему явленному ср. *Girard* стр. 266—263; 348—353. *Kuntze* *Cursus* §§ 492—493; 506; 521—522. *Шуганъ* § 71.

¹² Къ которымъ еще слѣдуетъ прибавить особую собственность peregrinovъ. *Хвостовъ*, Исторія рим. права, § 68, II.

Юстинианъ уничтожилъ, давно уже утратившее практическое значеніе, *дѣленіе вещей* на *res mancipi* и *res mancipii*. Вслѣдствіе этого уничтожилось великое *различіе между квинтиской и bonitarianой собственностью*¹³. *Traditio* стала способомъ переноса гражданской собственности для всѣхъ вещей. Право частныхъ лицъ *на провинціальныя земли* стало въ Юстиніановомъ правѣ также обыкновеннымъ правомъ собственности¹⁴.

Въ дальнѣйшемъ изложеніи мы будемъ имѣть въ виду право Юстиніановой эпохи.

§ 4. Законныя границы права собственности.

I. Мы уже указали, что въ исторіи право собственности никогда не является въ видѣ *безграничной* свободы распоряженія вещью. Соображенія о нуждахъ лицъ, окружающихъ собственника, и объ интересахъ всего государства или общины, къ которой собственникъ принадлежитъ, всегда заставляютъ право ставить свободу собственника въ извѣстныя границы. Были установлены такія границы и въ римскомъ правѣ. Но здѣсь онѣ въ общемъ еще не такъ тѣсны, какъ въ современномъ правѣ.

Въ принципѣ, по римскому праву, собственникъ можетъ дѣлать съ своей вещью все, что угодно. Собственникъ земли имѣетъ право распоряжаться и исключать воздѣйствіе постороннихъ лицъ также по отношенію къ *воздушному пространству* надъ его землею¹ и къ *подрамя земли* и сокрытымъ въ нихъ минераламъ².—Распоряжаясь своей землею, собственникъ можетъ даже нанести *ущербъ своимъ сосѣдямъ*, пока онъ остается въ границахъ своего участка³. Такъ, онъ можетъ заслонить свѣтъ своимъ сосѣдамъ, липнуть воды ихъ колодцы, роя у себя колодезь: сосѣди не могутъ протестовать противъ этого, если не имѣютъ соотвѣствующихъ сервитутныхъ правъ⁴. Собственникъ въ принципѣ ограниченъ только правиломъ, что нельзя вредить другимъ лицамъ, пользуясь своимъ правомъ *только* для того, чтобы нанести имъ вредъ (т. наз. *шканль*).

II. Однако и по римскому праву были установлены *границы*, которыя собственникъ не долженъ былъ нарушать при пользованіи и распоряженіи своей вещью. Эти границы опредѣлялись частью въ интересахъ сосѣдей земле-владѣльца, частью по соображеніямъ общегосударственной пользы⁵.

III. Важнѣйшія ограниченія *въ интересахъ сосѣдей* слѣдующія:

1. Сосѣдъ не можетъ протестовать противъ проникновенія въ его владѣніе разнаго рода непріятныхъ выдѣленій и отбросовъ—дыма, пара, пыли

¹³ L. 1 § 5 C. 7, 31. L. 1 C. 7, 25

¹⁴ L. 1 C. 7, 31. § 40 J. 2, 1. См. *Хвосцовъ*, Ист. рим. пр. § 101, II. *Kuntz*: Cursus § 968.

¹ Ср. вообще *Pininski Begriff und Grenzen des Eigentumsrechts nach röm. Recht*. 1902. L. 1 pr. D. 8, 2. L. 22 § 4 D. 43, 24.

² L. 24 § 12 D. 39, 2. L. 1 § 12 D. 39, 3. L. 11 pr. D. 43, 24. *Dernburg* I § 198, пр. 4. Ср. *Ferrini Manuale di Pandette* (1900) §§ 217—219.

³ Сооруженія не должны выходить за границы участка: L. 14 § 1 D. 8, 5.

⁴ L. 9 D. 8, 2. L. 8. 9 C. 3, 34. L. 24 § 12 L. 26 D. 39, 2. L. 1 § 12 D. 39, 3. *Windscheid* § 169, пр. 6.

⁵ Нередко изъ этихъ ограниченій права собственности возникаютъ права на чужую вещь для третьихъ лицъ, т. наз. легальные сервитуты. См. объ этомъ *Windscheid*, § 160, пр. 2. *Girard* стр. 253, пр. 1.

и т. п. *immissiones*, если они проникают въ умѣренномъ количествѣ и вызываются нормальной эксплуатаціей сосѣдняго участка; тоже относится къ проникновению сырости отъ сооружений сосѣда⁶.

2. Сосѣдъ долженъ терпѣть незначительное выпячиваніе стѣны сосѣда въ его земельный участокъ⁷.

3. Сосѣдъ долженъ позволять сосѣду переходить на его участокъ черезъ день для собиранія плодовъ, упавшихъ на землю сосѣда⁸.

4. Сосѣдъ можетъ требовать уничтоженія или можетъ даже самъ уничтожить вѣтви дерева, принадлежащаго сосѣду, если онѣ свѣшиваются надъ его домомъ⁹. Если вѣтви свѣшиваются надъ незастроеннымъ участкомъ сосѣда, то можно требовать (въ интересахъ земледѣлія), чтобы онѣ обрубались на 15 футовъ надъ землею¹⁰.

5. Сосѣдъ не долженъ загромождать токъ сосѣда отъ доступа вѣтра¹¹.

6. Сосѣдъ на нижележащемъ участкѣ долженъ принимать на свою землю стокъ дождевой воды съ выше лежащаго участка. Онъ не можетъ устроить такіа приспособленія, которыя ко вреду сосѣда измѣнили бы нормальное теченіе дождевой воды. Точно также обладатель вышележащаго участка не долженъ измѣнять нормальнаго стока воды, если это наноситъ положительный ущербъ нижележащему участку (см. ниже § 14 объ *actio aquae pluviae arcendae*)¹².

7. Землевладѣлецъ обязанъ по требованію сосѣда заключить стипуляцію (*cautio damni infecti*) о возмѣщеніи того убытка, который можетъ возникнуть для сосѣда влѣдствіе какого-либо порока сосѣдняго земельного участка, напр., отъ обвала зданія (см. ниже § 14 о *cautio damni infecti*)¹³.

IV. Ограниченія собственности *въ интересахъ общественныхъ* весьма разнообразны. Упомянемъ слѣдующія.

1. Землевладѣлецъ долженъ допускать въ нѣкоторыхъ случаяхъ на свою землю постороннихъ лицъ; напр., онъ долженъ допускать каждаго, чьи вещи находятся на его землѣ, если тотъ хочетъ отыскать ихъ (объ этомъ случаѣ см. Общ. ч. § 16, VII, 3, с.)¹⁴.

2. Онъ долженъ допускать каждаго желающаго заниматься на его землѣ горнымъ промысломъ, при чемъ это лицо должно платить $\frac{1}{10}$ дохода землевладѣльцу и $\frac{1}{10}$ — фиску¹⁵.

3. Собственникъ земли, прилегающей къ *flumen publicum*, долженъ позволять причаливать къ берегу суда, складывать товары и т. п.¹⁶.

4. Собственникъ матеріаловъ, застроенныхъ въ чужое зданіе, не мо-

⁶ L. 8 § 5. 6 L. 17 § 2 D. 8, 5. L. 19 pr. D. 8, 2. L. 1 § 17 D. 39, 3. Windscheid § 169 пр. 7. Ср. Dernburg I, § 199, 4.

⁷ L. 17 pr. D. 8, 5. Dernburg I, 199, пр. 5.

⁸ XII tab. 7, 10. Dig. 43, 28. Dernburg I, § 200, пр. 5. Ferrini, § 356.

⁹ Dig. 43, 27.

¹⁰ XII tab. 7, 9. L. 1 § 7. 8 D. 43, 27. Dernburg I, § 200 пр. 7.

¹¹ L. 14 § 1 C. 3, 34.

¹² XII tab. 7, 8. Dig. 39, 3.

¹³ Gai 4, 31. Dig. 39, 2.—Относительно L. 13 D. 10, 1. см. Windscheid § 169, пр. 4. Объ *ambitus* и *confinium* по XII табл. см. Karlowa R. R. G. II, стр. 518 см. Girard, стр. 253, пр. 2. Dernburg I, § 200, пр. 3. Ferrini §§ 349, 354.

¹⁴ L. 5 D. 10, 4. L. 9 § 1 D. 39, 2. L. 5 § 3 L. 9 § 1 D. 10, 4. L. 5 § 4. 5 D. cod. L. 25 D. 19, 1.

¹⁵ L. 3. 6 C. 11, 7 (8) Dernburg I § 198 пр. 12. Ferrini § 350.

¹⁶ § 4 J. 2, 1.

жесть виндцировать ихъ и требовать ихъ выдѣленія пока зданіе не будетъ разрушено вслѣдствіе случая или по волѣ владѣльца. Взамѣнъ этого собственника матеріала можетъ требовать уплаты двойной стоимости его путемъ особаго обязательственнаго иска—*actio de tigno juncto*. (См. Общ. часть § 30, II, ученіе объ *accessio*; ниже § 9, V, А, γ) ¹⁷.

5. Римскіе магистраты слѣдили за возстановленіемъ и ремонтомъ разрушившихся зданій. Существовали извѣстные строительныя правила относительно возведенія домовъ ¹⁸.

6. Въ императорскую эпоху появились разнообразныя ограниченія господской власти надъ рабами, введенныя по соображеніямъ гуманности ¹⁹.

7. Государство въ случаѣ нужды могло экспроприровать частную землю для общепользныхъ цѣлей; собственники, большую часть, получали вознагражденіе ²⁰.

§ 5. Сособственность.

1. *Исключительное* право собственности нѣсколькихъ лицъ на одну и ту же вещь невозможно ¹. Это противорѣчитъ самому понятію о собственности.

Но воплоти возможно, чтобы нѣсколько лицъ имѣли право собственности на одну и ту же вещь, *ограничивая другъ друга въ пользованіи этимъ правомъ*. Въ такомъ случаѣъ возникаетъ то, что называется теперь сособственностью—*condominium* ².

II. Такое положеніе правъ можетъ возникнуть: 1) *По договору* между нѣсколькими лицами (договоръ товарищества; напр. нѣсколько лицъ сообща покупаютъ вещь, чтобы совмѣстно ее эксплуатировать) ³; въ такомъ случаѣъ и порядокъ пользованія вещью можетъ быть опредѣленъ договоромъ. 2) Въ результатъ какого-либо иного событія, *помимо воли будущихъ сособственниковъ*; такъ возникаетъ сособственность между нѣсколькими сонаслѣдниками, между нѣсколькими солегатаріями одной и той же вещи ⁴, между собственниками нераздѣльно соединившихся въ одно цѣлое вещей ⁵. Тогда отношенія

¹⁷ XII tab. 6. 9. Dig. 47, 3. L. 23 § 6. 7 D. 6, 1. L. 6. 7 pr. D. 10, 4. L. 7 § 10 D. 41, 1.

¹⁸ L. 46 pr. D. 39, 2. L. 7 D. 1, 18. L. 8 C. 8, 10.—L. 11 pr. D. 8, 2 ср. L. 41 § 1 D. eod. L. 12. 13 C. 8, 19. *Girard* стр. 254 пр. 5. 6. *Ferrini* § 349.

¹⁹ *Хвостовъ*, Ист. рим. пр. § 69, II; § 103, II. *Шулинъ* § 62. *Accarias* t. I стр. 99—104. *Girard* стр. 96.

²⁰ L. 14 § 1 D. 8, 6. L. 12 pr. D. 11, 7. L. 9 C. 8, 11 (12). Nov. 7 c. 2 § 1. *Cic. de off.* 3, 16. *Front. de aq. urb. Rom.* 125. *Liv.* 40. 51. *Suet. Oct.* 56. *Accarias* I стр. 513 пр. 2. 3. *Girard* стр. 254 пр. 8 слл. *Ferrini* §§ 345, 346, 348. *Costa*, *Corso di storia del dir. rom.*, т. II (1903 г.), стр. 74 слл. (ко всему вышеназванному).

¹ L. 5 § 15 D. 13, 6. *Ulp.* 28 ed. Et ait [Celsus] duorum quidem in solidum dominium vel possessionem esse non posse: nec quemquam partis corporis dominum esse, sed totius corporis pro indiviso pro parte domialum habere.

² Это выраженіе—современное; римскіе юристы говорятъ о *communio* и о *socii Windscheid* § 169а пр. 2. Въ рус. лит. *Зелеръ*. Ученіе о правѣ общей собственности по римскому праву 1897 г.

³ L. 2 pr. D. 10, 3.

⁴ L. 2 pr. D. 10, 3. *Насл. право* § 25.

⁵ L. 3 § 2 D. 6, 1.

сособственниковъ регулируются исключительно нормами объективнаго права. Сособственность называется въ этихъ случаяхъ—*communio incidens*⁶.

III. Попытки римскихъ юристовъ опредѣлить сущность этого института, *конструировать* его, не были вполне удачны. Однако, на основаніи отдѣльныхъ рѣшеній по поводу нашего института, можно уловить его основную идею⁷. Право собственности здѣсь ~~не~~ раздѣляется по своему содержанію между нѣсколькими лицами, такъ чтобы каждое изъ нихъ имѣло лишь *право собственности на идеальную часть вещи* (*pars pro indiviso*). На такую конструкцію намекаютъ многіе римскіе юристы⁸, но она ошибочна, какъ увидимъ ниже. Болѣе удачна конструкція юриста Цельза, согласно которой каждый изъ сособственниковъ имѣетъ *pro parte dominium на всю вещь*⁹. Согласно первой конструкціи при сособственности дѣлится самая вещь на идеальныя части (*partes pro indiviso*); согласно второй—дѣлится *право собственности*.

Неправильность первой изъ указанныхъ конструкцій обнаруживаютъ нормы, изъ которыхъ слѣдуетъ, что каждый сособственникъ имѣетъ право собственности на *всю вещь* и на всѣ доходы отъ нея, что его право только въ своемъ осуществленіи терпитъ ограниченіе, насколько это необходимо, чтобы дать возможность осуществить такое же право его товарища (или товарищей) на ту же вещь. Здѣсь имѣется какъ бы *коллизія нѣсколькихъ правъ собственности* на одну и ту же вещь; при этой коллизіи всѣ права взаимно другъ друга ограничиваютъ (см. къ этому Общ. часть § 17, II, 3; также § 12, III, 3). Но всѣ эти права собственности въ принципѣ являются полными правами и охватываютъ всю вещь; это проявляется въ томъ, что лишь только одинъ конкурентъ изъ числа товарищей почему-либо отпадетъ, право собственности другого товарища тотчасъ же осуществляется въ полномъ объемѣ. Такъ, если одинъ изъ сособственниковъ откажется отъ своего права, то, какъ говорятъ римляне, его часть прирастаетъ другимъ товарищамъ, т.-е. права другихъ товарищей начинаютъ осуществляться полнѣе¹⁰. Рабъ, принадлежащій двумъ господамъ, пріобрѣтаетъ обыкновенно все для нихъ обонхъ; но если одинъ изъ сособственниковъ почему-либо не можетъ пріобрѣсти права изъ сдѣлки раба, то результатъ сдѣлки всецѣло относится къ другому сособственнику. Если бы сособственность носила иной характеръ, то сдѣлка раба въ части должна была бы быть признана ничтожной, а въ другой части дѣйствовала бы въ пользу другого сособственника¹¹.

Такимъ образомъ, даже упомянутая выше конструкція Цельза, согласно которой между сособственниками дѣлится самое право собственности, можетъ быть признана правильной только съ оговоркой (ер. выраженія самого же Цельза въ L. 80 D. 32; см. Насл. пр. § 22, II): это дѣленіе права собственности состоитъ *не въ раздѣленіи его содержанія между сособствен-*

⁶ L. 25 § 16 D. 10, 2... quoniam cum coherede non contrahimus, sed incidimus in eum...

⁷ См. къ послѣдующему Dernburg I § 195. Brinz I § 131. Windscheid § 169a. Ferrini § 337 сл.

⁸ Напр. L. 25 § 1 D. 50, 16. Vindicatio partis въ L. 6 pr. D. 6, 1. L. 16 C. 3, 32. ⁹ L. 5 § 15 D. 13, 6 (въ прим. 1). См. также Papinianus L. 66 § 2 D. 31. Ulp. L. 50 pr. D. 30. L. 7 § 3 D. 40, 12. L. 40 § 4 D. 39, 2. Modest. L. 11 D. 8, 1.

¹⁰ L. 9 C. 3, 38... relicta vel translata possessione. Windscheid § 169a, пр. 5 Dernburg I § 195 пр. 6.

¹¹ См. L. 1 § 4 in f. D. 45, 3 L. 7 § 1 L. 8. 9 D. eod.

никами, а только въ ограниченіи, въ силу взаимной конкуренціи между сособственниками, свободы ея осуществленія. Каждый изъ товарищей можетъ пользоваться своимъ правомъ только въ такихъ размѣрахъ, которые не мѣшаютъ пользованію другихъ. Юридическое положеніе, которое вытекаетъ изъ такой коллизіи правъ на одну и ту же вещь, называется *pars rei pro indiviso* (ср. Общ. часть § 31, IV)¹². Каждый изъ сособственниковъ можетъ свободно отчуждать (т.-е. передавать, дарить, закладывать¹³, давать въ узуфруктъ¹⁴ и т. д.) свое право собственности; но такъ какъ его преимущество становится въ такое же ограниченное положеніе при осуществленіи приобрѣтениаго права, въ какомъ стоялъ отчуждатель, то можно говорить въ этомъ случаѣ объ *отчужденіи partis rei pro indiviso*.

IV. Какъ складываются въ подробностяхъ отношенія сособственниковъ при осуществленіи ими правъ собственности на одну и ту же вещь?

1. Каждый изъ сособственниковъ имѣетъ право на *совладѣніе*¹⁵ и *совпользованіе вещию*¹⁶ и на полученіе извѣстной доли изъ ея *дохода*¹⁷. Размѣръ участія каждаго въ пользованіи и владѣніи вещью и, слѣдовательно, размѣръ, въ которомъ его право собственности должно при своемъ осуществленіи стѣснять право собственности другихъ сособственниковъ, можетъ быть различенъ; эти *partes pro indiviso* опредѣляются или договоромъ, или долями наслѣдованія въ общемъ имуществѣ и т. п. Въ случаѣ сомнѣнія доли участія считаются равными для всѣхъ.

2. Ни одинъ изъ сособственниковъ не можетъ предпринимать *улучшеній и измѣненій* вещи безъ согласія всѣхъ остальныхъ¹⁸. Если измѣненіе уже сдѣлано однимъ сособственникомъ безъ согласія другихъ, то послѣдніе могутъ требовать, чтобы это измѣненіе было устранено, если только они въ томъ въ достаточной мѣрѣ заинтересованы¹⁹.

Расходы на *полезныя улучшенія*, сдѣланныя однимъ изъ товарищей безъ согласія (но и безъ протеста) другихъ, возмѣщаются послѣдними поровну лишь въ тѣхъ размѣрахъ, которые окажутся справедливыми въ зависимости отъ всѣхъ обстоятельствъ даннаго случая²⁰.

Расходы, *необходимыя для поддержанія вещи въ цѣлости*, каждый изъ сособственниковъ можетъ затратить безъ согласія другихъ, и тѣмъ не менѣе они должны быть возмѣщены ему остальными сособственниками въ полномъ размѣрѣ (а не въ предѣлахъ только наличнаго обогащенія сособственниковъ), поскольку они падаютъ на ихъ долю въ собственности²¹.

¹² Ср. Windscheid § 169 а къ пр. 4 g. Brinz I стр. 478.

¹³ L. 1 C. 8, 20 (21) Cod. 4, 52. L. 6 § 9 D. 10, 3.

¹⁴ L. 5 § 2 D. 7, 6. Обременять вещь реальными сорвитунами сособственникъ безъ согласія товарищей не можетъ. L. 10 D. 39, 9. Dernburg I § 196 пр. 4.

¹⁵ Какъ разрѣшаются споры о порядкѣ владѣнія общей вещью, см. L. 7 § 10 D. 10, 3. L. 4 § 3 L. 6 D. 10, 2.

¹⁶ См. объ этомъ L. 23 D. 10, 3. L. 35 § 1 D. 19, 2. Dernburg I § 196 пр. 10.

¹⁷ L. 25 пр. D. 22, 1.

¹⁸ L. 11 D. 8, 5. Marcol. 6 dig. prohibendi potius quam faciendi esso jus socio... L. 8, 27 § 1 D. 8, 2. L. 38 D. 10, 3.

¹⁹ L. 26 D. 8, 2. L. 28 D. 10, 3.

²⁰ Arg. L. 38 D. 6, 1. L. 29 § 2 D. 20, 1 ср. съ L. 14 § 1 D. 10, 3 въ нач.

²¹ L. 25 § 15 D. 10, 2. L. 6 § 12 D. 10, 3.—L. 29 L. 14 § 1 D. 10, 3.—L. 9 § 4 D. 42, 5.—Особое постановленіе существовало относительно расходовъ на *ремонтъ дома*: если эти расходы не возмѣщены сособственниками въ теченіе четырехъ мѣсяцевъ, то лицо, сдѣлавшее затраты на ремонтъ дома, можетъ получить послѣдній, если желаетъ, въ полную собственность. L. 52 § 10 D. 17, 2. L. 4 C. 8, 10.—Слѣдуетъ замѣтить, а. com. dividundo