

Сыдыков Н.Е.

**ИСТОРИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ**

*N.E. Sydykov*

**HISTORY OF PROPERTY RIGHTS**

УДК: 343.8.74.342

*В данной статье автор раскрывает историю возникновения права собственности в Казахстане. Проводит анализ права собственности, начиная со времен Римской империи.*

*In this article, the author reveals the origins of property rights in Kazakhstan. Analyzes the ownership from the time of the Roman Empire.*

Рассматривать историю развития института права собственности, на наш взгляд, следует с эпохи Римской империи. Для обозначения права собственности в Риме пользовались термином *dominium*, а примерно с конца республиканского периода - также *proprietas*. К термину *dominium* обычно прибавляли *ex iure Quiritium*, т. е. по праву квиритов, римских граждан. Этим добавлением обозначали, что право собственности (главным образом на землю) первоначально принадлежало римскому народу, а затем в виде права частной собственности римским гражданам. Право, так называемой, квиритской собственности было недоступно для перегринов (чужеземцев) и не распространялось на провинциальные земли. Земли вокруг Рима, а затем и вообще италийские, равно как рабы и скот, служившие для обработки земли, были наиболее ценными в хозяйстве римского крестьянина, и были необходимы в производстве. Названные важнейшие вещи носили наименование *res mancipi* (этот термин происходит от слов *manus* - рука и *capio* - беру, однако, как видно из названных категорий *res mancipi*, нельзя сказать, что это такие вещи, которые можно забрать в руки; *manu capere* означало "захватить своей рукой", своеобразно, видимо, в самые отдаленные времена происходил односторонний захват этих вещей). Другие вещи, кроме перечисленных, назывались *res nec mancipi*<sup>1</sup>.

Практическое значение этого деления вещей состояло в том, что приобретение права собственности на вещь, принадлежащую к числу *res mancipi*, не могло происходить путем неформальной передачи такой вещи собственником другому лицу. Для этой цели требовалось совершение манципации - торжественного обряда, предполагавшего наличие передаваемой вещи или ее символа (например, комка земли как символа земельного участка). Манципация стояла в произнесении особых формул в присутствии пяти свидетелей и весовщика, взвешивании на весах металла (а именно куска меди, служившего платой за приобретаемую вещь). Так же широко применялось - *in iure cessio* ("уступка на суде"), т. е. посредством мнимого судебного спора.

В конце республики создался особый институт - право собственности перегринов (получивших особые иски в эдикте *praetor peregrinus*) и право собственности на земли в провинциях. С развитием оборота это разделение видов права собственности стала неудобной. Впоследствии различия права собственности квиритов и перегринов смягчалось по мере ассимиляции *ius civile* и *ius gentium*.

Право собственности является наиболее широким по объему правом на вещь. Римские юристы не оставили точного определения права собственности, но упоминали об основных правомочиях собственника. Собственнику принадлежало *ius utendi* (право пользования вещью), *ius fruendi* (право извлечения плодов, доходов), *ius abutendi* (право распоряжения). К этим элементам содержания права собственности можно было бы добавить *ius possidendi* (право владеть вещью), *ius vindicandi* (право истребовать вещь из рук каждого ее фактического обладателя, безразлично - владельца или держателя).

Отсюда следует, что при всей широте права собственности оно не является все-таки неограниченным. С древнейших времен был установлен ряд "законных ограничений" права собственности главным образом на недвижимость. Так, например, еще по законам XII таблиц собственник земли обязан был допускать на свою землю соседа для собирания (через день) плодов, упавших с соседнего участка; каждый из соседей должен был терпеть проникновение на свою землю всякого рода *immissiones* (дыма, пара, копоты и т. д.), с соседнего участка, если такого рода "воздействие" вызывалось нормальным использованием соседнего участка,

В некоторых случаях одна вещь принадлежит не одному собственнику, а нескольким сообща. Это отношение римские юристы так и называют *communio* (общность); в современном гражданском праве в таких случаях говорят о праве общей собственности или собственности, впрочем, последний, термин *condominium* - был известен и римским юристам.

Римский юрист Цельз характеризует отношение общей собственности так, что каждый из сосособственников "*totius corporis pro indiviso pro parte dominium habet*", т. е. долевое право собственности на всю вещь целом, ему принадлежала, следовательно, не доля ешк, а доля права на вещь. Понимание отношения [рава общей собственности в качестве долевого [рава на всю вещь приводило к тому, что, если пра- о собственности одного из участников этой общности почему-либо отпадало, право другого - расшиблось: например, отказ от права собственности со тороны одного из двух участников общности при- юдило к тому, что право другого начинало осуще твляться полностью.

<sup>1</sup> Дождев Д.В. Римское частное право. М. Норма 2002. С. 219.

Основное средство защиты права собственности - *rei vindicatio*, виндикационный иск. Этот иск предоставлялся собственнику для истребования вещи, владение которой им утрачено. Таким образом, сторонами в виндикационном процессе являлись: в качестве истца - собственник, не имеющий фактического владения вещью, в качестве ответчика - фактический обладатель вещи, как держатель, как и владелец вещи, притом как владелец недобросовестный, так и добросовестный.

В некоторых случаях ответчиком по виндикации могло оказаться лицо, вообще не обладающее вещью, например, если лицо ввиду предстоящего виндикационного иска умышленно сбыло с рук находившуюся у него вещь, против него подавал виндикационный иск, как будто оно владеет этой вещью так называемый *fictus possessor*, мнимый владелец).

Предметом иска являлась вещь со всеми плодами и приращениями (*rem cum omni causa*). Ответственность владельцев добросовестного и недобросовестного была неодинакова. Добросовестный владелец отвечал за состояние вещи со времени предъявления иска. Если вещь способна приносить плоды (*fructus*), т. е. вещи, регулярно получаемые от другой (шюдоприносящей) вещи при нормальном хозяйственном ее использовании и с сохранением плодоприносящей вещи (например, яблоки с яблони, но не дрова, на которые распилена срубленная яблоня), то добросовестный владелец не возмещал собственнику стоимость потребленных или отчужденных плодов за время до предъявления иска. Он возвращал лишь наличные плоды (*fructus extantes*). Издержки, понесенные добросовестным владельцем на вещь, возмещались ему собственником, если эти издержки были необходимы для сохранения вещи или, по крайней мере, увеличивали хозяйственную годность вещи (т.е. издержки, хотя и не, безусловно, необходимые, но полезные). В отношении затрат, произведенных добросовестным владельцем "для удовольствия" (*impensae voluptuariae*) или составляющих предмет роскоши, добросовестному владельцу предоставлялось право при возвращении вещи отделить свои вложения в вещь, если, разумеется, это возможно без вреда для вещи (например, снять пристроенную веранду и т. п.).

Недобросовестный владелец отвечал за происшедшую еще до предъявления иска гибель вещи, если с его стороны была допущена хотя бы легкая небрежность. За гибель вещи после предъявления иска он отвечал независимо, от какой бы то ни было в том вины с его стороны.

Виндикационный иск предполагал доказательство истцом своего права собственности (а также того факта, что ответчик к началу процесса владеет вещью или является *fictus possessor*). Ответчик мог задерживать выдачу вещи, пока истец-собственник не возместит ему причитающейся суммы издержек, понесенных на вещь (так называемое *ius retentionis*, право удержания вещи, осуществлявшееся в форме экцепции против виндикационного иска). Ввиду того, что такое доказательство было нередко затруднительно, собственники прибегали иногда вместо виндикационного иска к *actio in rem Publiciana*, при

которой требовалось лишь доказательство добросовестного владения.

Формирование (развитие) института права собственности в римском праве оказало большое влияние на современную конструкцию права собственности.

Следует отметить, что регулирование права собственности было характерно не только римскому праву, но и казахскому обычному праву.

В обычном праве казахов выделялись нормы о праве собственности (семейная, родовая, частная), о наследовании, о договорах, о правах членов семьи и т.п. Особое значение имели такие кодифицированные памятники казахского обычного права, как Уложение Касым-хана и "Жеп жаргы", составленное Тауке-ханом. В них нашли отражение наиболее важные нормы казахского обычного права, в том числе регулирующие имущественные отношения в казахском обществе.

Отражением того значения, которое имели в до-революционном Казахстане вопросы гражданского права, в частности права собственности, является нашумевшая в свое время дискуссия о том, что было первичным в кочевом казахском обществе: право собственности на землю, как утверждали известные юристы С.З. Зиманов и А.Е. Еренов, или право собственности на скот, как утверждал известный экономист С.Е. Тольбеков.

Например, в "Жеп жаргы" право на собственность было основным институтом казахского права. Пастбища и пашни принадлежали роду, общине, скот был в семейной собственности. Особенно строго разграничивались зимние пастбища и орошаемые пашни.

В обычном праве казахов также были зафиксировано несколько форм собственности на средства производства: 1) отношения собственности на скот и продукты скотоводства в форме индивидуальной частно-семейной собственности; 2) общинная собственность на землю, или точнее, зимние пастбища; 3) собственность расширенной общины на водные источники; 4) внеэкономическая собственность ассоциации общин на территорию, на которой кочевали подведомственные ей группы скотоводов. Характерной особенностью в кочевом обществе казахов XVIII - сер. XIX вв. являлась предельная рассеянность прав собственности среди звеньев социальной организации (семья, община, ассоциация общин). Практически ни одна из ее структур не обладала монополией на землю и воду и могла реализовать свои права на них лишь в момент нахождения кочевников на данной территории.

Вместе с тем следует иметь в виду, что зафиксированные в обычном праве формы отношений собственности в силу своей нормативной природы, как правило отражает лишь внешнюю сторону явлений и не в состоянии дать полное и объективное представление о сути вещей.

Рассматривая право собственности, уже в XX веке в Казахстане профессор М.К. Сулейменов выделяет три этапа становления.

Раньше он выделял три этапа развития законодательства применительно к институту права

собственности: в условиях развития и укрепления хозяйственной самостоятельности Казахстана как союзной республики в рамках СССР (Концепция самоуправления и самофинансирования Казахской ССР); в условиях становления Казахстана как суверенного государства (Закон "О собственности в Казахской ССР", 1990 г.); в условиях перехода к рыночной экономике (Гражданский кодекс Республики Казахстан).

В настоящее время с учетом развития законодательства М.К. Сулейменов скорректировал классификацию этапов развития гражданского законодательства. Он выделяет три этапа:

1. Начальный этап становления гражданского законодательства Республики Казахстан (1989-1993 гг.). Начался он с разработки Концепции самоуправления и самофинансирования Казахской ССР и первых законов, которые Казахстан разработал самостоятельно (о собственности, о предприятиях, об иностранных инвестициях, о залоге и других). На этом этапе принята первая Конституция Республики Казахстан 1993 г. Заложены основы рыночной экономики.

2. Этап резкого ускорения экономической и правовой реформы (1994-2000 гг.). Принят Гражданский кодекс (Общая часть) 1994 г. и Конституция РК 1995 г. Конституция сформировала основы современного общества и государства, политические институты и основные начала построения экономики Казахстана. Гражданский кодекс заложил основные принципы регулирования товарно-денежных отношений: равенство форм собственности и её неприкосновенность, свобода договора, равенство субъектов гражданского оборота.

На основе Гражданского кодекса был сформирован основной пакет законов, создавших условия для развития рыночной экономики: о земле, о нефти, о недрах и недропользовании, о государственном предприятии, об акционерных обществах, о банкротстве, об ипотеке, о страховании и т.п.

3. Этап экономической и правовой стабилизации (с 2001 г. по настоящее время). Назрела необходимость осмысления того, что сделано, систематизации и кодификации действующего законодательства. На основе неуклонного соблюдения принципа стабилизации законодательства нужно провести ревизию законодательства и приступить к созданию законов второго, а в некоторых сферах и третьего поколения<sup>1</sup>.

Отмечая историю права собственности в странах Европы и Америки, следует заметить, что принято считать, что наибольшее приближение к идеальному режиму частной собственности было достигнуто Великобританией и США в XIX веке, в период господства принципов либерализма. Большинство форм регулирования рынка отвергалось, вмешательство государства было минимальным. Тем не менее, существовавшая система не соответствовала идеальному режиму частной собственности в двух отношениях. Во-первых, ответственность за многие "вредные эффекты" падала не на тех, кто их вызывал. Фирмы не отвечали за загрязнение окружающей среды. Производители недоброкачественной

продукции были защищены от исков потребителей доктриной, согласно которой покупатель вступал в контрактные отношения не с ними, а с розничными торговцами ("privity of contract"). Во-вторых, слабо ограничивалась деятельность частных монополий (антитрестовское законодательство начало появляться в США лишь к концу XIX века).

Эти недостатки вызывали растущую волну критики и требований государственного ограничения рынка и частной собственности. Однако в США эти попытки наталкивались на закрепленное в Конституции право на свободу договора. Длительное время Верховный суд признавал неконституционными и отменял любые решения законодательных властей, ограничивавшие свободу контракта. Однако в период Нового курса Рузвельта началось широкое вторжение государства в экономику. До начала Нового курса суды активно защищали права собственности, игнорируя "социальные" права. После Второй мировой войны суды начали энергично отстаивать социальные права - свободу слова, совести, расовое равноправие и др. Они стали поддерживать все более широкое вторжение законодательной власти в регулирование прав собственности. Эта тенденция, набиравшая силу с начала 1930-х годов, вышла далеко за пределы контроля за монополиями и "внешними эффектами". "Чистый" режим частной собственности сменился смешанным<sup>2</sup>.

Говоря о понятии частной собственности, надо также иметь в виду, что в России даже сам термин "собственность" стал использоваться лишь во второй половине XVIII в., при Екатерине II (тогда как до этого царь, олицетворявший собой государство, мог произвольно изъять любое имущество у любого своего подданного). "Полная собственность", включающая право свободного распоряжения своим имуществом и освобожденная от многочисленных ограничений "в казенном интересе", была предоставлена известной Жалованной грамотой дворянству лишь упомянутому сословию в качестве особой привилегии. Только в результате реформ Александра II, проведенных уже в 60-х гг. XIX в., частная собственность, "перестав быть привилегией, сделалась общей правовой нормой всего населения"<sup>3</sup>.

Таким образом, подводя итог исторической оценки права собственности можно сделать вывод, что право собственности существует уже долгое время, и со временем приобретает более совершенный вид.

Рецензент: к.ю.н. Акимбекова С. А.

<sup>2</sup> "Право собственности (очерк современной теории)" // Отечественные записки. 2004. №6. С. 17.

<sup>3</sup> *Владимирский-Буданов М.Ф.* Обзор истории русского права. Ростов-на-Дону, 1995. С. 560.