

Tunnustuse
diplomitiona kohtulikaks.
28. I 42. Prof. S. S.M.

Diplomitöö

473655 H. V.

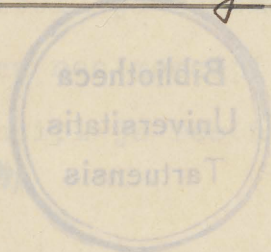
TARTU ÜLIKOOLI
ÕIGUSTEADUSKONN

28. juun. 1942

N 82
TARTU

1. A 18962

Tähtsamaid asjade liigitusi
rooma-õiguse arengloos.



dipetamid õigusteaduskonna 3. II 1942.a.

Stud. iur. Heinrich Okas; matr. n. 13965.

Sisukord.

I Sissejuhatus

1. Asja mõiste

2. Tähtsamad asjade liigitused rooma õiguse arengus.

II Asjade liigitus res mancipi ja res nec mancipi

1. Sõna mancipi päritolu ja tähendus

2. Res mancipi ja res nec mancipi väline piir

3. Liigituse res mancipi ja res nec mancipi tekkimise aeg

4. Liigituse res mancipi ja res nec mancipi algupära

5. Res mancipi ja res nec mancipi juriidiline iseloom

6. Liigituse res mancipi ja res nec mancipi langus

III Asjade liigitus res mobiles ja res immobiles

1. Liigituse res mobiles ja res immobiles tekkimine ja tähtsus

2. Liigituse res mobiles ja res immobiles olemus

I Sissejuhatus

1 . Asja mõiste

Res omas konkreetes ja spetsiifilises mõttes on välismaailma piiratud osa, mis on sotsiaalses teadvuses eraldunud ja mida mõeldakse kui iseseisvat majanduslikku üksust¹⁾.

Seega üksnes kehalised asjad olid roomlaste juures mõeldud asjadena juriidilises mõttes. "Corporales hae sunt, quae tangi possunt, velut fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique alias res innumerabiles²⁾". Nii elektrienergia ja gaas ei saaks olla rooma allikate järgi asjad. See materiaalne asjade mõiste tulemusnähtavasti olukorrast, et gaas ja elekter olid antiikajal tundmatud. Kehalistele asjadele, "res quae tangi possunt", Gaius ja teised vanad juristid vastastasid kehatud asjad, "res quae tangi non possunt³⁾".

Kehaliste ja kehatute asjade eraldamise võtsid nemad laenuna filosoofidelt, arvestamata, et õiguse süs-

1) Prof. Ein 1936. a. peetud Rooma õiguse süsteemi loenguil

2) G a i u s Institutiones, II, 13, (lüh. Gaius).

3) G a i u s, II, 14, I u s t i n i a n u s, Institutiones 2, II, 2, Corpus iuris civilis, (lüh. Iust. Inst.).

teemis see vahetegemine tekitas ainult segadusi (kui-
võrd võrdsustati asja üldises ja mitte juriidilises mõ-
mõistes kaks olemuselt mitte homogeenset kategooriat:
materiaalsed asjad ja õigused). Järjekult ei tule res
corporales ja incorporales eritlemist omistada mitte
asja mõistele, vaid vara mõistele ja samastada see as-
jade ja õiguste eritlemisele, mis on mõeldud varaliste
väärtuste kategooriana⁴⁾.

Kuid mitte kõik kehalised asjad pole asjad juriidilises mõttes, vaid ainult need, mis on piiratud, majanduslikult kasulikud ja mida saab võtta oma valdusse.

Asju loob meie teadvus. Nii mitte loodus ei valmista asju, vaid meie ühiskondlik majanduslik teadvus.

Asja mõiste on ajaloo kestel palju muutunud. Nii loetakse tänapäeval asjadeks ka autoriõigus, gaas ja elektrienergia, mis aga roomlastel seda ei olnud.

4) W i n d s c h e i d , Pandette, I (Torino 1877), lk. 627.

2. Tähtsamad asjade liigitused rooma õiguse arengus

Igas õiguse süsteemis esineb üks asjade liigitus, mis omab teistest suurema tähtsuse. Vastavalt sellele koheldakse asju ka õiguslikult. See, "ülim asjade liigitelu eritleb asju ühiskondliku tähtsusega, milles poliitilise organismi vahele astumine on elavam, asjadest, mis jäetud vabaks individuaalseks kasutamiseks, milles riigi vahele astumine vähim. Nähtavaim iseloomustus, mille põhjal üks varade liik erineb teisest, puutub võõrandamisvormidesse ja tagatistesse⁵⁾."

Vana Ateena muistse rahva õiguses oli niisuguseks asjade klassifikatsiooniks nähtavad ja nähtamatud asjad, germaani ja anglo-saksi õiguses personaalsed ja reaalsed asjad, moodsas õiguses vallas- ja kinnisasjad.

Rooma õiguses esitab seda antiteesi asjade liigitus, mida märgitakse väljendusega *res mancipi* ja *res nec mancipi*. *Res mancipi* ja *res nec mancipi* algupära on sama vana, kui Rooma algupära ja seisab sellega kindlas seoses.

5) *B o n f a n t e*, Rooma õiguse ajalugu (Tartu 1930), lk.169. (lüh. *Bonfante, R. Õig. ajal.*).

Vabariigi lõpust alates see asjade klassifikatsioon näitab sisuliselt languse tunnuseid ja seda helleeni-lise õiguse sissetungi mõjul. Seda suuremat tähtsust hakkab aja jooksul omama teine asjade liigitus, res mobiles ja res immobiles, kuigi juriidilistes normides viimased veel erilise klassifikatsioonina ei esine. Lõpuks keiser Justinianus ~~kaot~~ab oma konstitutsiooniga "de usucapione transformanda et de sublata differentia rerum Mancipi et nec Mancipi⁶⁾" vahe res Mancipi ja res nec Mancipi vahel, sest tegelikult sel klassifikatsioonil enam väärtust ei olnud, kuna määrava tähtsuse oli omandanud klassifikatsioon res mobiles ja res immobiles. Nii kaotas rooma omand igasuguse oma, algupäraselt väga omase, poliitilise iseloomu jälje.

6) I u s t i n i a n u s , Codex, VII, 31, Corpus iuris civilis, (lüh. Cod.).

II Asjade liigitus res Mancipi ja res nec Mancipi

Asjade klassifikatsioon res Mancipi ja res nec Mancipi on spetsiifiline ainult rooma õigusele, eriti aga rooma kviriitlikule õigusele. Ühtlasi see klassifikatsioon on aseatud põhijaotusena res ⁱⁿ commercio'sse. See jaotus ei oma tähtsust ainult muinsusuurimise seisukohalt, vaid ta on rooma omandiõiguse ürgeline moment, ja oma mitte vähese mõju tõttu paljudele teistele õigusinstituutitele võrdlematu tähtsusega.

Klassifikatsioon res Mancipi ja res nec Mancipi haarab kõik asjad, sest "omnes res aut Mancipi sunt nec Mancipi⁷⁾". Vahetegemine on märgitud kõikide rooma juristide poolt vanemast ja hilisemast ajast⁸⁾. Hilisema aja õiguse kohta on jäänud allikana kaks konstitutsiooni Diocletianuselt, mis on kantud Vatikani fragmentidesse⁹⁾. Iseloomulik on, et puhtkirjanduslikkudes ega

7) Ulpianus, Fragmenta, 19, 1 (lüh. Ulp.).

8) Bonfante, Scritti giuridici varii, II, Proprietà e Servitù (Torino 1918), lk. 26 (lüh. Bonfante Proprietà).

9) Vaticana Iuris Romani Fragmenta, 293; 313 (lüh. Fr. Vat.).

ajaloolistes allikates ei esine kunagi sõna res mancipi ja res nec mancipi, küll aga tarvitatakse neis sõnu mancipatio ja mancipium¹⁰⁾.

See vahetegemine res mancipi ja res nec mancipi vahel ongi vaidluste aluseks ja on põhjustanud suuri mõtete lahkuminekuid. Olulisteks küsimusteks on siin: missugused asjad on res mancipi, missugused res nec mancipi ja missugune on nende juriidiline iseloom ning kuidas nad oma olemuselt erinevad? Hoolimata uurijate püüetest res mancipi ja res nec mancipi probleemi lahendust tuua, esinevad aine sügavustesse tungimisel küsimused, mille üle allikad sageli selgitust ei anna.

10) B o n f a n t e , Proprietà, lk. 26.

1 . Sõna Mancipi päritolu ja tähendus

Sõna Mancipi on lühendus sõnast Mancipii, sest allikates esineb: "ceterisque rebus nec Mancipii¹¹⁾."

Teadlaste üldine arvamus on, et Mancipi on genetiiv sõnast Mancipium, missugust seisukohta on maininud esimesena Vossius. Ainult Cristiänsen kahtleb selles ja tuletab sõna Mancipi verbist Mancipare¹²⁾.

Sõna Mancipium'i etümoloogia suhtes esitab Ballhorn seisukoha, mille põhjal sõnad, mis lõpevad -ium'i-ga (väljaarvatud nee, mis on kreeka tüvest), ei ole päritolult midagi muud, kui mitmuse genetiivid, mille aluseks on mõni teine nimisõna. Nii tuletub praedium sõnast praes ja tähendab res praedium. Need genetiivid olid aga teatud aja kestel mittekäänatavad nimisõnad, nagu nullius või suum. Hiljem olevat neid hakatud pidama nominatiiv vormideks ja sellepärast käänama ka teistes käänetes, ning seega nad moodustasid uue nimisõna. Siit Ballhorn järeldab, et Mancipium on ürgselt olnud genetiiv sõnast Mancips

11) Fr. Vat., 259.

12) B o n f a n t e , Proprietà, lk. 31.

(s.o. actus mancipium)¹³⁾.

Sõna mancipium ise koosneb sõnadest manus ja capio¹⁴⁾. Kuid selle sõna mitmesuguseid mõisteid ei ole kerge eraldada. Üldiselt aga tähendas ta roomlastele seda, mida nad käega haaranud - manu captum¹⁵⁾. Õigusteaduses termin mancipium märgib ostu-müügi toimingut (mancipatio), kui ka õigust, mis sellele järgneb (dominium).

Mancipi siht on kahekordne :üheltpoolt ta on haaramistoiming, mis võimaldab kehalist võimu haaratud eseme suhtes, teiselt poolt omandaja võimu õiguslik kindlustamine, mis puhul haaramine ei sünni ainult käega, vaid ka suuga, akti teatavaks tegemisena¹⁶⁾.

Selle akti läbiviimiseks oli vajalik viie tunnistaja, kes täisealised rooma kodanikud, ja erilise kaalu-

13) B a l l h o r n , Ueber Dominium (Lemgo 1822), lk. 53-56.

14) V e r l o r e n , De rebus mancipi et nec mancipi Trajecti ad Rhenum 1839, lk. 2.

15) I h e r i n g , Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung I (Leipzig 1891), lk. 110.

16) L e i f e r , Mancipium und auctoritas /Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung (Weimar 1936)/, lk. 155 jj.

hoidja (libripens) juuresolek. Asja omandaja (qui mancipio accipit) pidi käega omandatavat asja haarama ja ütlema ostuvormeli: hunc ego hominem ex iure quiritium meum esse aio, isque mihi emptus esto hoc aere aeneaque libra". Selle juures omandaja lõi vasetükiga vastu kaalu ja andis vasetüki müüjale "quasi pretii loco" s.o. ostuhinna asemel. Seega mancipatio on näiline ost-müük (imaginarie venditio)¹⁷⁾".

Ostu-müügi toimingute tähenduses esineb ta juba 12. tahvli seadustes: "cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius est", ja samuti ka Varro juures: "ab eo ascribi coeptum in lege mancipiorum (vadem ne poscerunt nec dabitur)¹⁸⁾". Sõna mancipium märgib siin sama, mida mancipatio, mis aga kindlasti on hilisema päritoluga, nagu suffiks -tio seda näitab. Nii tarvitatakse ka 12. tahvli seaduses usus usucapio asemel, Cicero juures ka locatum conductum locatio conductio asemel, emptae venditae emptio venditio asemel¹⁹⁾.

Ühtlasi esineb mancipiumi asemel tema tähenduse

17) G a i u s , I, 119.

18) V a r r o , De lingua latina (Berolini 1885), VI, 74,
(lüh. De l. l.)

19) C i c e r o , Topica, 5, 28.

duses ka traditio nexu, per aes et libram ja ka nexi datio²⁰⁾.

Vaade, et Mancipi on genetiv Mancipium'ist juriidilise toimingu mõttes, näib omavat ka Gaius atestatsiooni²¹⁾, ja seega Gaiuse järgi res Mancipi mõiste on asetatud eksklusiivselt ühendusse Mancipatio toiminguga. See on sündinud Mancipio dareja accipere väljenduste tõttu, mis tähendavad vanemas keeles andma või vastu võtma omandisse ja väljendavad klassiliste juristide ajastul Mancipatio vormi²²⁾.

Teiselt poolt Mancipium esineb omandi mõttes. Nimelt märgib Mancipium ka õigust, mis omandatakse Mancipatio teel.

"Et Mancipatio teel saavutatakse dominium, siis on paratamatu, et Mancipium tähistab sageli täielikumat õigust, mis saab osaks peremehele tema vara üle või nagu hiljem öeldi, dominiumi üle²³⁾."

Seega on tõenäosem arvamine, et Mancipi selles tähenduses ja väljenduses oli antiik ajal genetiv Mancip-

20) V e r l o r e n , op.cit., lk.3.

21) G a i u s , II, 22.

22) B o n f a n t e , Corso di diritto romano, II (Roma 1926), lk.174, (lüh. Bonfante, Corso).

23) V e r l o r e n , op.cit., lk.3.

pium'ist omandi mõttes²⁴⁾. Ajalooliselt ja filoloogiliselt vaatekohalt on see arvamine ainuke usaldatav.

Peale selle tarvitatakse mancipium'i nimetust ka asja kohta, mis anti edasi mancipatio teel, nagu selgub Boethiuse teoses "Topica Ciceronis", kus esineb "mancipium accipere"²⁵⁾. Kuid Gaiuse vastavas tekstis esineb "mancipio accipere",²⁶⁾ mispärast võib oletada, et Gaiuse sõnu tsiteerides Boethius on eksinud.

Need kohad on ka siis seletatavad, kui mancipium accipere omaks sama tähenduse, kui mancipio accipere, suundudes seega õigusele, mitte asjale, sest väljenduses "mancipio dare et accipere" mancipio ei ole ablativ (mancipatione tradere et accipere, s.o. üleandma ja vastu võtma mancipiumi abil), vaid dativ (alteri in dominium dare et in dominium accipere, s.o. kellegile ^{omandisse} ~~valdusse~~ andma ja ^{omandisse} ~~valdusse~~ vastu võtma²⁷⁾).

See keeleline väljend kandub üle nendele esemetele, mille suhtes seda kviriitliku omandi üleandmisvormi n.n. mancipatio't on võimalik rakendada: nii räägitakse

24) B o n f a n t e , Corso, lk. 174.

25) B o e t h i u s , Topica Ciceronis, III.

26) G a i u s , I, 119.

27) V e r l o r e n , op.cit., lk. 5.

mancipium'ist esemelises mõttes kui res mancipi'st
ja res nec mancipi'st.

2. Res Mancipi ja res nec Mancipi väline piir.

Res Mancipi ja res nec Mancipi välise piiri kohta või õieti esimese faktiliseks määramiseks teise ees kogu res ulatuses, leiame Ulpianuselt järgmist:

"Omnes res aut Mancipi sunt aut nec Mancipi. Mancipi res sunt praedia in Italica solo, tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus; item iura praediorum rusticorum veluti via, iter actus, aquaeductus: item servi et quadrupedes, quae collo dorsove domantur, velut boves, muli, equi, asini. Ceterae res nec Mancipi sunt. Elefanti et cameli, quamvis collo dorsove domentur, nec Mancipi sunt, quoniam bestiarum numero sunt²⁸⁾."

Terve rida vanemaid ja uuemaid rooma õiguse uurijaid on laiendanud res Mancipi nimistut võrreldes Ulpianuse nimistuga. Vanemad uurijad laiendasid res Mancipi piire peamiselt selles mõttes, et nad igat väärtuslikku asja res Mancipi'ks lugesid.

Cujacius arvab res Mancipi hulka kõik hinnalised asjad, kuna kõiki asju neile lisandada võidavat, mis

28) U l p ., XIX, l.

aura contra vel supra veneunt, ja mille juures evictio läbiviimiseks stipulatio duplae aset leidnud. Oma väidet põhjandab Cujacius Pliniuse (Hist. Nat. IX. c. 35.) ja Ulpianuse tekstidele (37, 1. D. De evict. et duplae stip. 21, 2). Nimelt on Pliniuse vastavas kohas tegemist pärlite mantsipatsiooniga, kuna Ulpianus määrab, et stipulatio duplae on lubatud ainult väärtuslike kude asjade juures. Kuna esimesel juhul esines pärlite mancipatio, viimasel aga stipulatio duplae hinnaliste asjade juures, leiab Cujacius, et kõik res pretiosae peaksid olema res Mancipi²⁹⁾.

Bynkershoek lisab res Mancipi juurde üksinda pärlid, kuna tema, samuti kui Cujacius, ei saa tunnistada mantsipatsiooni rakendamist res nec Mancipi'le. Et Ulpianus eelpool mainitud paigas otseselt pärleid maininud ei ole, seletab ta sellega, et pärlid alles hiljem olevat res Mancipi'ga liidetud. Nimelt ei võinud Ulpianus kirjutistes, mis käsitlesid Jugurtini sõjajärel-

29) C u j a c i u s , Paratitla ad Titi Codicem, De usucapione transferenti (Neapoll 1722), lk. 1001.

set aega, leida pärleid veel res Mancipi'na, kuna pärlid alles sõja ajal tuttavaks said³⁰⁾.

Selle vastu mainib Waechtler³¹⁾, et see res Mancipi nimistu laiendamine, kui see juba sel korral esines, ei võinud Ulpianuse poolt märkamata jääda.

Trekell on pärlite suhtes arvanisel, et need mitte res Mancipi, vaid ainult mantsipatsioonivõimelised olevat. Ta toob res Mancipi nimistusse juurde veel isikud in patria potestate, ning leiab, et Ulpianusel see olevat haaratud mõistega servi³²⁾. Huschke laiendab res Mancipi piire ses suhtes, et ta toob juurde ühe erilise looma -bovigus, mida tänapäeval enam ei ole³³⁾.

Puchta ja Hugo toovad res Mancipi nimestikku ka veel personae liberae in potestate, manus või Mancipium

30) B y n k e r s h o e k , Opusculum de rebus Mancipi et nec Mancipi (Leyden 1719), lk. 104-130.

31) W a e c h t l e r , ad Bynkershoek de rebus Mancipi et nec Mancipi (Leipzig), lk. 296; 297.

32) T r e k e l l , Tractatio de origine atque progressu testamenti factionis (Leipzig 1739), lk. 69.

33) H u s c h k e , Die Verfassung des Königs Servius Tullius (Heidelberg 1838), lk. 245. (lüh. Huschke, D. Verf. d. K. S. T.).

ja erilistel tingimustel ka hereditas, nimelt testamentum per aes et libram³⁴⁾.

Schilling lisab res Mancipi hulka mitte üksnes Ulpianuselt loetletud rustikaalservituudid, vaid ka kõik teised rustikaalservituudid³⁵⁾.

Niebuhr väidab, et res Mancipi olevat haaranud vanal ajal iga omandiõiguse objekti, seepärast ka karja ja käibivat raha³⁶⁾.

Itaallane Cogliolo tõendab, et algeliselt olevat res Mancipi alla loetud kõik varandused, testamendid ja abielunaine, ning alles hiljem res olevat lahutatud uxorist ja pärandist³⁷⁾.

Res Mancipi ja res nec Mancipi arvatava nimes-
tiku suhtes kerkib üles küsimus, kas res Mancipi hul-

34) P u c h t a , System und Geschichte des römischen Privatrechts, II (Leipzig 1881), lk. 198. H u g o , Geschichte des römischen Rechts, I (Berlin 1832), lk. 509.

35) S c h i l l i n g , Bemerkungen über römische Rechtsgeschichte, I (Leipzig 1829), lk. 509.

36) N i e b u h r , Römische Geschichte, I (Leipzig 1820) lk. 503.

37) C o g l i o l o , Note al Padeletti (Firenze 1886), lk. 225.

ka kuuluvad kõik servitutes praediorum rusticorum või ainult neli Ulpianuse poolt loetletut: iter, actus, via ja aquaeductus. Viimane Ulpianuse vaade on kujunenud üldiselt valitsevaks³⁸⁾.

Esimese vaate pooldajate argument, et res Mancipi on kõik servitutes praediorum rusticorum, põhjeneb kahele kohale Gaiuse tekstis, mis kõiki maaservituute üldiselt mainivad, ilma teatud arvu esile tõstmata ja res Mancipi omadusi vaid neljale eelnimetatule piiramata:

"Sed item fere omnia, quae incorporalis sunt, nec Mancipi sunt, exceptis servitutibus praediorum rusticorum³⁹⁾".

"Sed iure praediorum urbanorum in iure cedi tantum possunt, rusticorum vero etiam Mancipari possunt⁴⁰⁾".

Võib veel tähendada, et Gaiuse II, 14, milles on toodud res Mancipi numeratsioon, nähtub, et tühikus servituudid või iure praediorum rusticorum on üldiselt nimetatud⁴¹⁾.

38) B o n f a n t e , Corso, lk. 172.

39) G a i u s , II, 17.

40) G a i u s , II, 29.

41) B o n f a n t e , Corso, lk. 172.

Oluliseks argumendiks kõikide servitutes praediorum rusticorum res mancipi'na arvestamiseks on spetsiaalne režiim, mida maaservituudid omavad vastastamisel linna-servituutidega: nii kasutamatus (non usus'e) tõttu hävise korrastuses, tõenäoliselt ka usucapio ja operis novi nuntiatio korrastamises⁴²⁾. See režiim sobibki hästi res mancipi iseloomuga.

Ulpianuse tekstis XIX, lesinevat sõna velut võiks tõlgendada ka "näiteks" tähenduses, mis puhul see kõiki servitutes rusticorum praediorum haaraks. Kuid see tõlgendus oleks liiga lai.

Res mancipi piiri kindlaks määramisel on ühtlasi oluline nimistu loomade suhtes. Suured lahkumineku d esi-nevad siin kahe rooma õiguskooli sabiniaanide ja prokuliaanide vahel. Sabiniaanid tunnustavad, et härjad, hobused, eeslid ja hobueeslid kohe oma sündimisega res mancipi o-levat; prokuliaanid seevastu, et nad ainult siis res man-cipi olevat, kui nad taltsutatud ja dresseeritud, ja juhul kui neid metsikuse tõttu taltsaks teha võimalik ei ole,

42) B o n f a n t e , Corso, lk. 173.

kui nad vastava vanuse saavutavad⁴³⁾.

Selles prokuliaanide seisukohas tuleb näha vana käsitlusviisi jäänust, mille järgi eelpool nimetatud loomad alles siis res mancipi olid, kui nad dresuuri läbi olid saanud võimelisteks olla paterfamiliase abilisteks maapidamisel. Ühtlasi järeldub siit, et kariloomi, mis vaid sigimiseks ja tapmiseks määratud, ei loetud res mancipi hulka⁴⁴⁾. Üldtunnustatud vaateks oli sabiniaanide oma.

Erilise seisukohaga esineb Varro oma traktaadis "De re rustica", mainides härgade, hobuste, eeslite ja hobueeslite ülekandmise suhtes ainult traditio't, nagu kariloomadegi juures⁴⁵⁾.

Siit järeldab Voigt, et Varro ajal veo- ja kandeloomi ei klassifitseeritudki res mancipi'na. Usaldatav on mõte, et Varro järgnes prokuliaanide doktriinile, mille põhjal veo- ja kandeloomad ei saanud res mancipi'ks sündimisest peale, vaid alles peale taltsutamist⁴⁶⁾.

Res mancipi juurde kuuluvate tööloomade seas oli bo-

43) G a i u s , II, 15.

44) K a r l o v a , Römische Rechtsgeschichte, II (Leipzig 1901), lk. 357.

45) V a r r o , De re rustica, II, 6, 3; 7, 8; 8, 3. (lüh. De re r.).

46) B o n f a n t e , Corso, lk. 174.

vesel tähtsaim koht, kuna härg esines esmajoones, kui inimesele hädavajalik seltsiline maa harimisel⁴⁷⁾.

Bos'i kasulikust vaadeldi vanal ajal nii tähtsana, et selle tapmine, res rustica kirjanikkude teadete järgi, kapitaaltrahviga karistatav oli⁴⁸⁾.

Elevandid ja kaamelid s.o. eksootilised loomad, mida roomlased alles hiljem tundma õppisid, on res mancipi nimistust välja jäetud:

"Elefanti et cameli, quamvis collo dorsove dumentur, nec mancipi sunt, quoniam bestiarum numero sunt⁴⁹⁾.

Selgesti eraldab need loomad res mancipi nimistust ka Gaius⁵⁰⁾.

Filius-familia't ei märgi res mancipi'na nii Ulpianus ega ka Gaius. Vastandlikult püüab aga Hugo filius-familia kuuluvust res mancipi hulka põhjendada Gaiuse väljendusel: "eo modo serviles et liberae personae mancipantur; animalia quoque, quae mancipi sunt, quo in numero habentur boves, muli, equi, asini; item praedia tam urbana quam rustica, quae et ipsa mancipi sunt, qualia Italica, eodem modo solent mancipari⁵¹⁾.

47) K a r l o v a , op.cit., lk. 356.

48) V a r r o , op.cit., II, 5, 4.

49) U l p . XIX, 1.

50) G a i u s , II, 16.

51) G a i u s , I, 120.

Kuid Gaius ei lisa aga sugugi tekstile "eo modo serviles et liberae personae mancipantur" juurde "quae mancipi sunt", mida ta animalia juures kindlasti tarvilikuks peab; seega on Hugo järeldus ümberlükatav.

Et Gaius ka serviles personae res mancipi'na ei märkinud, seletub sellega, et ta siin lause alul mancipatio'st räägib.

Nende vastu, kes hereditas't res mancipi hulka arvestavad (Puchta, Hugo) leidub Gaiusel järgmine lause: "sed item fere omnia, quae incorporalia sunt, nec mancipi sunt, exceptis servitutibus praediorum rusticorum"⁵²⁾

Kuna hereditas kuulub res incorporalia hulka, siis on ta järjekult ka res nec mancipi.

Kõige vähem kahtlusi esineb orjade ja maatükkide kuuluvuse kohta res mancipi nimistusse. Teadlaste poolt leitakse üldiselt, et res mancipi on ka maatükid ja maatükkjad, mis asetsevad Itaalias, või väljastpoolt Itaaliat ^{d/} nee, milledele on lubatud ius italicumi privileeg, mis omakord tõi kaasa kviriitliku omandi; samuti ollakse üksmeelsed, et ka orjad on res mancipi⁵³⁾.

52) G a i u s , II, 17.

53) B o n f a n t e , Corso, lk. 172.

Määrates seega kindlaks res Mancipi nimistu Ulpianuse ja Gaiuse põhjal, ühtlasi arvestades teadlaste seisukohti, võib res Mancipi nimistusse lugeda kaheldamatult:

1) maatükid Itaalias ja provintsidel, kus itaalia õigus (ükskõik kas praediorum rusticorum või urbanorum), ja kõik mis selle maaga lahutamatuks seotud.

2) tähtsamad servitutes praediorum rusticorum (iter, actus, via ja aquaeductus).

3) orjad (servi).

4) veo- ja tööloomad: härjad, hobused, eeslid ja hobueeslid (bos, equus, asinus, mulus).

Kõik ülejäänud asjad on res nec Mancipi. Ulpianus on seda selgesti väljendanud sõnadega: "ceterae res nec Mancipi sunt"⁵⁴).

Seega võib res nec Mancipi hulka lugeda provintsiaalmaatükke, kõiki teisi loomi ja asju (riided, sõjariistad jne.).

54) Ulp., XIX, 1.

3. Liigituse res mancipi ja res nec mancipi tekki- mise aeg

Asjade res mancipi ja res nec mancipi eraldamine on väga vana.

Gaiusel leiame: "ea animalia , quae ferarum bestiarum numero sunt, velut elefanti et cameli;" ja edasi samas kohas: "nam ne notitia quidem eorum animalium illo tempore fuit, quo constituebatur quaedam res mancipi esse, quaedam nec mancipi⁵⁵⁾".

Sellest järeldub, et vahetegemine on viidud ajastusse enne Herakleia lahingut, s.o. enne aastat 280 e.Kr. kuna roomlased elevante ja kaameleid tundma õppisid alles sõjas Pyrrose vastu.

Kuid ühe teise koha põhjal Gaiuse tekstis, võib jaotuse res mancipi ja res nec mancipi tekkimisaega pidada palju varemaks:

"Item olim mulieris, quae in agnatorum tutela erat, res mancipi usucapi non poterant, praeterquam si ab ipsa tutore auctore traditae essent: id ita lege XII tabularum cautum erat"⁵⁶⁾.

Helnevast järgneb, et vahetegemine res mancipi

55) G a i u s , II, 16.

56) G a i u s , II, 47.

ja res nec Mancipi vahel on tuntud juba 12.tahvli seaduste ajal, s.o. umbes 450.a.e.Kr.

Ka viitab väljendus res nec Mancipi ise oma suu-
rele vanusele , kuna siin non asemel nec tarvitatakse, mis
samuti esineb 12.tahvli lausetes: cui suus heres nec escit
- si adgnatus nec escit - ast ei custos nec escit - fur-
tum nec manifestum escit.⁵⁷⁾

Mitmed teadlased on arvanusel, et selle liigituse
tekkimist ei tohtivat viia tagasi väga varajasse aega,
igatahes mitte Rooma esimesse ajastusse , s.o. kuningate
epohhi.

Nii väidab Hugo, et res Mancipi ja res nec Mancipi
eraldamise algmeid ei saavat paigutada nii kaugemale, nagu
seda on 12.tahvli seadus, vaid see olevat tekkinud hilise-
mal ajal⁵⁸⁾.

Ka Voigti arvates on res Mancipi ja res nec Mancipi
eraldamise algmed hilisemad 12.tahvli seadusest. Nimelt
olevat see jaotus tekkinud vabariigi lõpul, pärast seda,
kui traditio oli saanud juriidilise mõju , mis tema arva-
tes sündis 585. ja 650.a.vahel⁵⁹⁾.

57) K a r l o v a , op.cit., lk.354.

58) H u g o , op.cit., lk.521.

59) V o i g t , Die Lehre vom jus naturale, aequum et bonum
und jus gentium der Römer, IV (Leipzig 1875), lk.561.

Samuti väidab Cogliolo, et vahetegemine olevat tekkinud pärast 12. tahvli seadust ja et see jaotus juriskonsultide poolt loodud on⁶⁰⁾.

Võib oletada, et jaotus *res mancipi* ja *nec mancipi* on tekkinud iidseil aegadel, kas rooma või eelrooma ajal, pealegi mainitakse *res mancipi*'t kui olulist instituuti paljudes Cicero tekstides⁶¹⁾. Ka nähtub Vatikani fragmentidest, et selle jaotuse pärast kontroversid ka vanade, veteres vahel on tekkinud⁶²⁾. Samuti järeldub eelpool toodud Gaiuse tekstist (II, 47), et nimetus *res mancipi* esineb juba enne 12. tahvli seadust.

Jaotuse *res mancipi* ja *res nec mancipi* vanuse määramisel on tähtsaks argumendiks terminite vormide arhailine iseloom. Määrav on termini *nec mancipi* algupärane keeleline vorm, nimelt selle sõna genetivi alalhoidumine ühe i-ga. kuna kõikides vanades kommetes ori, mantsipatsioon, mantsipatsioonivõime ja omandi tähistamises *mancipium*'i genetiv on omandanud klassilisel ajal vormi kahe i -ga. Üks oluline väide on rajatud objektide eneste iseloomule: nimelt ei

60) C o g l i o l o , op.cit., lk. 220 jj.

61) B o n f a n t e , Corso, lk. 178.

62) Fr. Vat., 45; 47; 311.

ole ainult linnaservituudid toodud siia nimistusse, kui-
gi antiikajal esiletulnud res Mancipi on lihtsad primi-
tiivse teraviljakultuuri vahendid⁶³⁾.

Ka seesmised põhjused kinnitavad jaotuse res man-
cipi ja res nec Mancipi suurt vanust.

Vana Room oli talupoegade ühiskond, seepärast on
loomulik, et asjad, mis põlluharimises suurema tähtsuse
omasid, teistest eraldati ja esile tõsteti⁶⁴⁾. Eelöeldust
järeldeb, et res Mancipi ja res nec Mancipi eraldamine
põlvneb eelrooma ajastust, mil roomlaste olulisemaks te-
gevuseks oli põlluharimine.

63) B o n f a n t e , Corso, lk.178.

64) K a r l o v a , op.cit., lk.355.

4. Liigituse res Mancipi ja res nec Mancipi algupära

Liigituse res Mancipi ja res nec Mancipi olemuse algupära suhtes ei ole teadlaste arvamused mitte vähem erinevad, kui selle jaotuse välise piiri suhtes. Vaadeteid res Mancipi ja res nec Mancipi olemuse algupära kohta võib liigitada teatud gruppidesse, kuigi kindlaid piire üksikute vaadete vahele on raske luua. Jaotuse res Mancipi ja res nec Mancipi tekkimine viiakse ühendusse asjade hinnalisusega, põlluharimisega, rooma antiikse perekonnaga, familia ja pecunia antiteesiga, sugukondliku omandiga, sõjaga, tsensusega ja võõrandamisvormidega. Uuem teooria selle jaotuse olemuse kohta on Bonfante sotsiaalsete ja individuaalsete hüviste teooria.

Asjade hinnalisuse leiab Cujacius olevat res Mancipi ja res nec Mancipi aluseks, kuna tema arvates res Mancipi haarab kõik väärtasjad⁶⁵⁾.

Vaevalt aga saab asjade jaotuse aluseks olla niisugune veniv mõiste nagu hind.

65) C u j a c i u s , op.cit., lk. 1001.

Rida teadlasi on uurinud res mancipi majanduslikku funktsiooni, suhet maaelu ja põlluharimisega. Esimesena tuletas res mancipi algupära põlluharimisest Bynkershoek⁶⁶⁾.

Ta tuletab res mancipi ja res nec mancipi erinevuse sellest, et res mancipi kujutab rooma rikkuste õilsamat ja eriti põllumajanduse hinnalisemat osa. Nii tähendab ta: "quae noblissimam partem divitiarum constituebant", lisab aga kohe juurde, et antiikinimeste rikkus "in praediis potissimum consistebat". Lähtudes sellest, et res mancipi on põllumajanduse hinnatavam osa, ta vaatles üksikuid res mancipi hulka kuuluvaid asju ja määrab nende väärtuse olenevalt Ulpianuse res mancipi üleslugemise järjekorras. Kuna Ulpianusel on praedia rustica mainitud enne praedia urbana't, siis järeltab Bynkershoek, et esimene on väärtuslikum. Ulpianus olevat praedia rustica enne maininud sellepärast, et selle res mancipi'line iseloom selgem olevat, kui praedia urbana'l. Viimane olevat muutunud res mancipi'ks kui "funduse accessio"⁶⁷⁾.

66) B o n f a n t e , Proprietà, lk.40.

67) B y n k e r s h o e k , op.cit., lk.110 jj.

Oluliselt ühtub eelmisega Meermannii vaate iseloom. Meermann leiab, et asjad res mancipi on põlluharimisega vahenditult seoses. Res mancipi nii suure tähtsuse tõttu põllumajanduses, ta peab loomulikuks, et mancipatio't võõrandamisel kasutatakse. Ehitused on tema arvates per accessionem fundi, iura praediorum rusticorum ja neli quadrupedes't oma vahenditu suhte tõttu põllumajandusega res mancipi'ks arvatud.

Ühtlasi olevat orje varemajal ainult põlluharimiseks kasutatud. Et iura praediorum urbanorum ja väikeloomad põllumajanduses mingit osa ei etenda, siis loeb ta need res ~~mancipi~~ ^{nec} hulka⁶⁸⁾.

Meermannii järglastest leiab Hugo, et res mancipi on kõige kallimad asjad põlluharija rahva juures, samuti ka oma liigi poolest kergemini tuntvad. Hugo märgib seejuures, et vaevalt on seletatav, kuidas põlluharija, kuid ühtlasi ka väga sõjaka rahva juures maaharimise vahenditel nii suur tähtsus oli, mis aga sõjariistade puhul ei esine, sest viimased olid res nec mancipi.⁶⁹⁾

68) B o n f a n t e, Proprietà, lk. 40.

69) H u g o, op.cit., III, lk. 515.

On selge, et res Mancipi olid Roomas kõige kohasemad ja stabiilsemad asjad põlluharimisel. Võimata on aga praktiliselt põlluharimist eraldada maamajapidamisest laiemas mõttes, seda eriti vanas Roomas, kus ei esinenud sellist majanduslikku elu spetsialiseerumist kui tänapäeval. Seetõttu näib seletamatu, miks selle vaate seisukohalt ei loetud res Mancipi hulka vähemalt kariloomi, kes näiteks oma sõnniku tõttu on põlluharimisele vajalikud. Samuti on seletamatu, miks põllutööriistu, kui vajalikke vahendeid põlluharimisel, res Mancipi jaotusest välja jäeti.

Meermannii õpetuse põhjal püüti res Mancipi't viia intiimsemasse suhtesse *S e l t s k o n n a j a p e r e k o n n a g a*.

Seda teed jälgis Huschke, kes annab res Mancipi'le absoluutse iseloomu, mis vastab inimeste loomu olulistele sihtidele. Huschke leiab, et res Mancipi on asjad, mis vastavad inimeste üldisele ühiskondlikule iseloomule. Sellega põhjendab ta ka nende asjade edasikandmise vajadust ühelt teiselt ainult publitsistlikul viisil. Res nec Mancipi ei vastanud sellele iseloomule ja kuulusid seepärast *ius gentium*'i alla, ning neid kanti üle ka viimasele omasel viisil. Ka peitub res Mancipi publitsistli-

kus tähenduses see, et nad spetsiifilise tarvitamise tõttu väärtuslikumad ja hinnatumad olid rooma primitiivses elus⁷⁰⁾.

Huschke jagab asjad kahte liiki, nimelt inimene ise kui asi ja maa, mis annab riigile olulise aluse. Toeks inimesele tema tegevuses on mõningad loomad: veoloomad (iumenta) ja tööloomad (armenta). Nad on kõigi materiaalsete funktsioonide teostamiseks, mis vajalikud inimese olemasoluks maa peal. Nimelt: 1) inimese enda kehalikuks liikumiseks on vajalik iumenta, 2) maaharimiseks on vajalik armenta.

Mis puutub servitutes praediorum rusticorum'isse, siis kuuluvad need res Mancipi hulka seepärast, et kehaliste olevuste liikumine eeldab servitutes praediorum rusticorum'i olemasolu. Kõik need res Mancipi on intiimises kooskõlas rooma rahva poliitilise konstruktsiooniga. Servitutes praediorum rusticorum vastavad neljale centuriale väljaspool klasse, sest nagu needki, ei olnud servitutes praediorum rusticorum kehaliselt iseseisvad, vaid koosnesid ainult funktsioonidest.

70) H u s c h k e, Ueber das Recht des nexum und das alte

Römische Schuldrecht (Leipzig 1846), lk. 200 jj. (lüh. Huschke, Recht des nexum).

Res mancipi hulka kuuluvad loomad vastavad viiele maksumaksjate klassile. Et see tõepoolest nii oleks, selleks mõtleb Huschke välja ühe looma bovigus. Selle ülesanne on tema arvates härgi edasi õhutada ja juhtida oma sabaga atra. Seega sarnaneb see loom vaimselt inimesele,

Tänapäeval seda looma enam ei ole. Huschke ise eitab seda, et ta bovigus'e välja oleks mõelnud. Teiste rahvaste juures Huschke arvates bovigus'e ülesandeid olevat täidetud elevantide ja kaamelite poolt⁷¹⁾.

Lange ja Rein'i seisukoht on, et res mancipi on algupäraselt kõik need asjad, millele pole mõeldav rooma patriarhaalse perekonna olemasolu. Res mancipi on Lange ja Rein'i arvates rooma perekonna olulisemaid elemente, mis pärast ka nende võõrandamine ei ole tunnustatav ilma mancipatio'ta. Res mancipi on perekonna võõrandamatu varandus, mille üle valitseb pater familias⁷²⁾.

Ometi on aga res mancipi kategooriast välja jäetud kari, mis ka tarvilik on rooma perekonna autarkias.

Rida teadlasi tuuletab jaotuse res mancipi ja

71) H u s c h k e, Recht des nexum., lk. 245 jj.

72) L a n g e Römische Alterthümer (Berlin 1863), lk. 115.

R e i n, Das Privatrecht und der Civilprocess der Römer (Leipzig 1858), lk. 241.

res nec mancipi n.n. familia ja pecunia
vastandlikkusest.

On nimelt asju, millel naturaalmajapidamises suurem tähtsus on, kui teistel ja mis on tihedamas seoses perekonnaga. Asju, mis olid rooma perekonna majandusliku olemasolu normaalseks aluseks ja millel seetõttu oli suurem tarvitamisväärtus, haarati sõnaga familia (asjalikus mõttes). Niisuguseist asjust kuulusid siia orjad, töö- ja veoloomad, maatükid ja temaga ühendatu (näiteks domus). Ülejäänud asju tähistati terminiga pecunia, mis algupäraselt karja tähendas (lambad, kitsed, sead jne.)⁷³⁾. Terve rida teadlasi leiab, et familia ja pecunia antiteesis peitub jaotuse res mancipi ja res nec mancipi loomulik alus. Nii Kuntze arvates väljendustes familia ja pecunia on vihjatud rooma kodanikkude patrimoniumi erilistele elementidele. Need kaks elementi vastavad res mancipi'le ja res nec mancipi'le.

Pokrovsky, vaadeldes res mancipi ja rooma perekonna vahelist sidet, peab paratamatult mõtlema familia ja pecunia vastandlikkusele. Ta leiab, et res mancipi ja res

73) Pokrovsky, Istorija rimskogo prava (Riga 1924)

nec mancipi on familia ja pecunia nõrgestatud järelka-
 ja. Dominium ex iure Quiritium haaras alul ainult liiku-
 vaid asju, orje, veo- ja tööloomi. Hiljem, ka maa esialgse
 võõrandamatuse kadudes, avaldus perekonna huvide kaitse
 selles, et nende asjade võõrandamisel perekonnalt, nõuti
 pidulikku vormitaitmist avalikkuse ees. Kui tsensus tuli,
 omandasid mainitud asjad esmajärgulise tähtsuse kodaniku
 varandusliku seisumääramisel, ühtlasi oli vajalik, et nend-
 de võõrandamine sünniks avalikult. Nii sattusid vana vaade
 ja uued tingimused vastamisi ja endise familia ja pecunia
 alusel tõusis asjade jaotus res mancipi ja res nec manci-
 pi. 74).

Elmisega ühtub Karlova, kes leiab, et familia ja pe-
 cunia vastandlikkuse mõju esines ka siis, kui löödud ra-
 ha tarvitusele tuli ja avaldus res mancipi ja res nec
 mancipi'na. 75).

Ihering, kes alul pooldas vaadet, et jaotuse res man-
 cip ja res nec mancipi algupära on seletatav sõjas võide-
 tud vara kaudu, loobub sellest 76) ja tunnustab hiljem omaks
 vaate, et res mancipi olid asjad, mis kõige tihedamalt olid
 seotud rooma perekonnaga ja tuletab jaotuse res mancipi

74) P o k r o v s k y , op.cit., lk. 332.
 75) K a r l o v a , op.cit., lk. 75. jj.
 76) I h e r i n g , op.cit., lk. 112.

ja res nec mancipi familia ja pecunia vastandlikusest. Ta tähendab, et omandusobjektide seas on üksikuid, mis tihedamalt on seotud rooma majapidamisega. Nii moodustab maja ja maa rooma majapidamisele esemelise aluse, kuna asjade, veo- ja tööloomade tööjõud majapidamise korrastamiseks vajalik on. Need asjad on samuti kestvalt tarvili-
kud ja hädavajalikud rooma majapidamises, kui vabad inimesed. Ilma nende mõlemita ei ole mõeldav korralik majapidamine. Vastandi neile moodustvad asjad, mis küll ka on vajalikud, nagu näiteks kõik elamis vahendid, kuid siiski ei ole mingid perekonna osad. Viimased ei tööta ühes ja ei oma järjekult mingit individuaalset huvi. Sel familia ja pecunia vastandlikkusel põhjeneb res mancipi ja res nec mancipi eritlemine, kusjuures familia vastab res mancipi'le ja pecunia res nec mancipi'le⁷⁷⁾.

Eelneval vaatel, mille põhjal asjade liigituse res mancipi ja res nec mancipi algupära peitub familia ja pecunia antiteesis, on küllalt tugev alus. Kahtlusi võib tekkida, kas familia ja pecunia erinesid igapäevases tarvitamises küllalt selgepiirilisel, võib tulla

77) I h e r i n g , op.cit., II, lk. 165-166.

kahtlusi; samuti sõnade täpses tähenduses. Familia on algpäraselt tähendanud perekonna asukohta - territooriumi, kuid laienes hiljem ka isikuile. Familia ja pecunia esitavad õieti vastolu, mis oli perekonna patrimooniumi ja nende elementide vahel, mis perekonna patrimooniumist välja olid arvatud⁷⁸⁾.

Kollektiivsest sugukondlikust omandist tuletab res mancipi ja res nec mancipi liigitust Maine.

Maine peab res mancipi't põllutöö elementideks, ühtlasi ka kasulikkumate ja kallimate asjade massiks primitiivses ühiskonnas. Seevastu res nec mancipi ta leiab olevat piiratud tarvitamisega asjad. Ta määritleb res mancipi't kui sugukondlikku (gens) omandi algmelisi objekte⁷⁹⁾.

Kuid Maine poolt esitatud res mancipi mõiste ei haa-
ra sugugi kõiki kasulikke asju primitiivses ühiskonnas, samuti pole põlluharimise produktid, relvad, kari, s.o. res nec mancipi sugugi piiratud tarvitamisega. Ajalooliselt vaatepunktilt lähtudes on Maine seisukohad vastuvõetavad.

78) B o n f a n t e , Proprieta, lk. 107-110.

79) M a i n e , Ancien droit (Paris 1884), lk. 258.

Rida teadlasi viivad jaotuse res mancipi ja res nec mancipi algupära ühendusse sõj a g a .

Juba Gaius märgib, et see mida roomlased sõjariistadega saavutasid, oli neile kindlasti omanduseks: "maxime sua esse credebant quae ex hostibus cepissent⁸⁰⁾".

Hommel leiab, et res mancipi on niisugused asjad, mis sõjas vaenlaselt ära võetud ja millele roomlased sõjaasjanduse edendamise otstarbel suurema tähtsuse annud. Neli quadrupedes't olevat loetud res mancipi hulka sõjas tarvitatavuse pärast. Ühe maatüki sõltuvus teisest olevat aga tuletatav üldse kogu maade suuremast sõltuvusest teisest sõjariistade abil vallutatud maatükkidest⁸¹⁾. Viimase asjaoluga seletab ta servituutide res mancipi'list iseloomu, missugune põhjendus aga muinasjutuline näib. Nii tuletab Hommel res mancipi algupära sõjasaagiks saadud asjade eesõigustamisest ja mitmete asjade kasulikkusest sõjas.

Sõja kaudu selgitab res mancipi ja res nec mancipi algupära samuti Gibbon. Sõjas võidetud asju on tema ar-

80) G a i u s , IV, 16.

81) B o n f a n t e , Proprietà, lk. 32.

vates tähistud sõnaga mancipium. Kui viimaseid asju müüdi, olevat ostja nõudnud kindlustust mancipatio näol, et need asjad vaenlase omandusse kuulusid, mitte aga teiste kodanikkude omandusse⁸²⁾.

Occupatio bellica element esineb samuti Böckingi juures. Ta leiab, et vana rooma õiguse järgi res mancipi olid niisugused asjad, mis saadud sõja kaudu, s.o. vaenlastelt ära võetud⁸³⁾.

Eeltoodud vaateid pooldab ka Fuchta, kuid teatud erinevusega. Ta leiab, et res mancipi koosnes algupäraselt sõjavangidest ja sõjas võidetud loomadest. Need asjad on tulnud loomuliku haaramise kaudu rooma rahva valdusesse ja sealt "tsivilõigusliku haaramise" kaudu ühiku kodaniku omandusse. Viimane "haaramine" sündist algupäast haaramist järelaimava pidulikkusega, kus oli vaja viie, rahva juuresolekuil representeeriva, tunnistaja juuresolek. Mancipatio laiendati maatükkidele ja nendega seotud õigustele, millega need ühtlasi res mancipi hulka loeti. Hiljem arvestati siia veel pärandus "testament per

82) G i b b o n, The history of the decline and fall of the Roman Empire (London 1758), lk. 304 jj.

83) B ö c k i n g, Pandekten, I (Leipzig 1855), lk. 73.

aes et libram" puhul⁸⁴⁾. Seega algupärase sõjasaagina Puchta loetleb res mancipina ainult orje ja veo- ning tööloomi, kuna maa, servituudid ja pärandus res mancipi'ks loeti alates mancipatio rakendamisest neile.

Eelmine teooria, mille järgi liigituse res mancipi ja res nec mancipi algupära võivad selgitada sõja kaudu, pole küllalt põhjendatud ega tõenäone. See teooria ei selgita, miks just teatud asju, mis sõjas võideti ja vaenlasilt ära võeti, res mancipi hulka loeti, kuid mitte kõiki sõjas võidetud asju. Hommel arvas veo- ja tööloomad res mancipi hulka nende sõjas kasutatavuse tõttu, kuid mitte vähem ei tarvitatud sõjas sõjariistu, mis siiski res nec mancipi'ks loeti. Ka ei saaks Rooma linna maaala selle teooria järele nimetada res mancipi'ks, kuna teda sõjasaagina või sõjas tarvitatava esemena ei vaadelda. Veaks, res mancipi tuletamisel occupatio bellica'st on see, et sellega liigituse res mancipi ja res nec mancipi juriidiline loomus ei seletu.

Liigituse res mancipi ja res nec mancipi algupära tuletatakse ka t s e n s u s e s t . Selle seis-

84) P u c h t a , op.cit., lk.200.

kohaga esinevad Pufendorf ja tema pooldajad.

Pufendorf väidab, et res mancipi olid kõik niisugused asjad, mis registreeriti tsensuse poolt ja märgiti tsensuse avalikkusesse tabelitesse; res nec mancipi olid kõik teised. Res mancipi olid võõrandatavad avaliku pidulikkusega, kuna riigile oli oluline, et tema kodanikkude omandus kindel ja omanikkude nimed tabelitesse märgitud oleks⁸⁵⁾.

Oma väiteid põhjendab Pufendorf Cicerole, kes kõneleb rooma kodanikust Decianusest, et see Lydias omale üksikuid maatükke vägivaldselt võtnud ja neid tsensusele oma varandusena teatanud. Selle kohta ütleb Cicero: "Illud quaero, sintne iste praedia censui censendo, habeant ius civile; sint necne sint mancipi; subsignari apud aerarium, apud censorem possint⁸⁶⁾?"

Pufendorfi vaates leiab Vangerov olevat selle loomuliku aluse, millele Rooma oma rikkuse põhjendas⁸⁷⁾.

Vastupidiselt eelmistele vaadetele, toob Livius tsensuse alla ka üksikud res nec mancipi'd: naistehted,

85) P u f e n d o r f, De rebus mancipi et nec mancipi (Hannover 1748), lk. 291 jj.

86) C i c e r o, De oratore pro Flacco, 32, 80.

87) V a n g e r o v, Ueber die Latini Juniani (Marburg 1833), lk. 79.

riided ja sõiduvankrid. Orjad alla 20 a. aga olevat tsensuse alt vabad olnud⁸⁸⁾. Sellele Liviuse väitele ei anta aga tähtsust⁸⁹⁾.

Res Mancipi ja res nec Mancipi eraldamise põhjendamine tsensusele tundub kaunis tõenäosena. Ainuke vastuväide selle teooria autoreile on vastavate kindlate argumentide puudumine.

Liigituse res Mancipi ja res nec Mancipi algupära on asetatud seosesse v õ õ r a n d a m i s v o r m i d e g a .

Goesius tuletab res Mancipi ja res nec Mancipi algupära asjaolust, et teatud asju võõrandati pidulikkusega tunnistajate juuresolekul Mancipatio vormis. Mancipatio olevat olnud res Mancipi puhul sellepärast vajalik, et hoida maid roomlastele ja takistada peregriinidel nende ostmist⁹⁰⁾.

Cogliolo arvates oli juba vanas Roomas eraomandus tuntud, mis tõttu esines asjade ostmine ja müümine. Asju jagati kahte klassi: 1) pidulikud ja pühalikud, 2) vähema

88) L i v i u s , XXXIX, 44.

89) B o n f a n t e , Proprietà, lk. 61.

90) G o e s i u s , Vindiciae pro recepta de mutui alienatione sententia (Leyden 1646), lk. 61.

lugupidamisega ja väärtusega asjad. Ühtlasi oli viimaste kaitse müümise juures usaldatud kombele ja heale usule. Juristid, nähes, et esimesi asju müüdi alati mancipatio kaudu, nimetasid neid seepärast res mancipi. Et teised asjad vajasisid müügiks ainult lihtsat ülendmist, siis nimetati neid res nec mancipi, sest nad ei vajanud mancipatio't⁹¹⁾.

Ka Gaiuse tekstis võib leida mancipatio't kui vahetegemise põhjust res mancipi ja res nec mancipi vahel⁹²⁾.

Vaadeldes seda voolu, selgub, et temas esineb juba eelpool toodud seisukoht res mancipi üle, mille järgi need on suurema väärtusega asjad ja vajavad võõrandamisel oma hinnalisuse tõttu mancipatio't. Käesoleva vaate puhul esineb olukord ainult ümberpöörduvalt, kuna alatakse mancipatio vajalikkusega, mida põhjendatakse asjade suurema väärtusega. Peab tunnustama, et res mancipi olid küll mantsipeeritavad asjad, kuid see ei näita veel jaotuse algupära.

91) C o g l i o l o , op.cit., lk.225.

92) G a i u s , II , 22.

Põhjalikumalt eelmiste voolude esindajaist süveneb res mancipi ja res nec mancipi liigituse algupära käsitusse Bonfante, kes oletab res mancipi ja res nec mancipi tekkimist sotsiaalsete ja individuaalsete hüviste antiteesist.

Bonfante leiab, et rahvaste õigus on mõjustatud kahest printsiibist, sotsiaalsest ja individuaalsest, missugused eriti omandiõiguses avalduvad. Ta eraldab kaks asjade liiki, üks neist allub sotsiaalse printsiibi mõjule, teine aga indiviidi vabale kasutusele. Sellest järeldab Bonfante sotsiaalsete ja individuaalsete hüviste eraldamise vajalikkust.

Ühte või teisse liiki kuuluvad asjad võivad erineda ilmsesti üksikute rahvaste juures. Ka võib aja jooksul asjade kuuluvus sotsiaalsete või individuaalsete hüviste hulka vastavalt rahva kommetele ja ökonoomiale sama rahva juures muutuda. Bonfante peab õigeks, et primitiivsel ajal ja sotsialistlikus režiimis sotsiaalsed hüvised on koondatud domineerivate sotsiaalsete gruppide juurde (näit. sugukond), ja ei moodustata mingit individuaalset omandit. Ühtlasi väidab ta,

et ükski sotsialistlik ega kommunistlik režiim (ka mitte SSSR) ei olewat täielikult eitanud individuaalset omandit. Nimelt tunnustatakse neis ühiskondades individuaalset omandit väheväärtuslike ja hädavajalike asjade suhtes. Kodanlikkus (individuaalsust tunnistavas) režiimis leiab ta sotsiaalsete ja individuaalsete hüviste antiteesi esinevat puudumist kodanlikkuses, mida nõutakse ainult sotsiaalsete hüviste võõrandamisel, garantiis ja õiguse poolt püstitatud nõudes, reserveerida sotsiaalseid hüviseid cives' tele, mitte aga võõras' tele⁹³⁾.

Mainitud sotsiaalsete ja individuaalsete hüviste antiteesi kaudu tulebki Bonfante res mancipi ja res nec mancipi algsete juurde. Ta leiab, et primitiivne omand üldiselt kollektiivne on, mis haarab ainult sotsiaalseid hüviseid, mitte individuaalseid. Sotsiaalsed hüvised keskenduvad ühte gruppi, sugukonda või perekonda. Ja kuna primitiivse omandi kandjaks on sugukond, perekond, leiab Bonfante, et mida kaugemale rooma ühiskonna ajalukku tagasi minna, seda enam sel-

93) B o n f a n t e , Corso, lk. 180 jj.

gub res mancipi seos gentiles'tega. Ta järeldab, et res mancipi moodustasid oma algmeis ühise omandi perekondlikule grupile, mis palju laiem klassikalisest perekonnast oli. Algselt kuulusid sellele perekondlikule grupile asjad, mis saadi päranduslikust successio'st, neid ei lahutatud ka pater familias'e surmaga. Vanas rooma ühiskonnas selleks grupiks, kuhu koondusid res mancipi, oli kindlasti sugukond.

Vaadeldes res mancipi arengut, leiab Bonfante, et res mancipi evolutsioon sünnib tagurpidi, suundudes res mancipi koondumisele gens'i ja primitiivse rooma ühiskonna jõukuse kindlustamisele. See kahekordne omandi element, sotsiaalne ja individuaalne, oli roomlaste juures esindatud ja sissejuurdunud res mancipi ja res nec mancipi'na. Res mancipi olid vana rooma sugukondlikus ühiskonnas sotsiaalse huvi objektid, res nec mancipi individuaalse huvi objektid⁹⁴⁾.

Eeltoodud eriarvamustest liigituse res mancipi ja res nec mancipi algupära suhtes, mõned ei selgi-

94) B o n f a n t e , Corso, lk. 182.

ta ega põhjenda midagi, nagu teooria sõjasaagist. Kuid nende juures esineb siiski teatud kooskõla. Ükski neist ei eita, et res mancipi olid põlluharimisele kasulikud asjad, mancipatio teel üleantavad ja tõenäoselt ka vanemal ajal ainukesed tsenseeritavad asjad. Vaated res mancipi kohta kui kollektiivse perekondliku või sugukondliku omandi algmeist, on ajaloolisest vaatepunktist vastuvõetavad.

Kuid kõige usutavamalt selgitab liigituse res mancipi ja res nec mancipi algupära Bonfante. Tema poolt eelpool mainitud vaade on täiesti kooskõlas rooma muistse omandi režiimiga. Samuti sarnaneb hüviste jaotus, individuaalselt ja ühiskondlikult tähtsaiks, teiste muistsete rahvaste õiguslikus ja majanduslikus elus esinevate jaotustega. Nii tunti vana kreeka õiguses varade liigitust nähtavaks ja nähtamatuks, germaani õiguses reaalseks ja personaalseks. Nähtav vara Kreekas haaras endasse ühiskondlikult tähtsamad asjad (maja, maa, kaevandus), mille võõrandamine võõrastele ei olnud lubatud, vastandina nähtamatule varale. Germaanlaste reaalne vara haaras endasse n.n. pärandatava läänivara, mis ei saanud väljuda perekonnast, vastandina n.n. juurdemuretsetud varale, mis moodustas personaalse vara. Seega üks asjade klass 30

sõltub ainult isikust, kuna temast on ainult isik huvitatud, teine asjade klass sõltub aga ühiskonnast. Esimeste asjade suhtes puudub sotsiaalne garantii ja indiviidil on nende suhtes tegevusvabadus. Teises klassis esinevad asjad kuuluvad aga sotsiaalsele grupile, kelle esitajaks on selle grupi pealik, kes hoolega nende asjade võõrandamist valvab.

5. Res mancipi ja res nec mancipi juriidiline iseloom

Res mancipi ja res nec mancipi eraldamine ei omanud tähtsust ainult asjade jaotusena, vaid ka vastavaise liikidesse kuuluvad asjad allusid erilisele juristlikule käsitlemisele, mis oli eriti silmatorkav asjade omandamisel.

Res mancipi ja res nec mancipi omandamise suhtes vaatame üksikuid õigusinstituute, derivatiivsetest mancipatio't, in iure cessio't ja traditio't, ning originaarsetest occupatio't.

M a n c i p a t i o oma algmetes oli pidulik müük, mis sõlmiti per aes et libram agere vormis. Hiljem kogu klassikalisel ajajärgul mancipatio oli res mancipi vormiline pidulik võõrandamisviis, kas ostu-müügi ^{alusel} kujul, või mingi muu tiitli alusel (kink, kaasavara, üleandmine jne.) Nii mancipatio, olles algselt pidulik müük, muutus ajajooksul vormalseks omandiõiguse ülekande aktiks. See muutus võis tekkida ainult raha tarvitusele võtmisega, mil kadus vajadus vase kaalumiseks. Vase (ka pronksi) kaalumine muutus nüüd sümboolseks aktiks.

Mancipatio sooritamiseks oli vajalik:

- 1) vähemalt viie tunnistaja, rooma täisealise kodaniku, juuresolek;
- 2) libripens'i kaastegevus, kes allus samadele tingimustele, kui tunnistajad;
- 3) võõrandatava vallasasja kohalolek, kuna kinnisasja puhul lubati sümboolset esindamist tema mingi osa näol;
- 4) kõige olulisemana teatud kindla ostuvormeli ütlemine omandaja poolt, millele lisandus löök vastu kaalu raudusculum'iga;
- 5) raudusculum'i ülekandmine võõrandajale quasi pretii loco 95).

Kui need nõuded olid täidetud, läks omand mancipio dans'ilt üle mancipio accipiens'ile. Kuid mancipio ei olnud ainult omandi ülekandeakt mancipio dans'ilt, mancipio accipiens'ile, vaid ka obligatsiooni tekkimise allikaks⁹⁶⁾. Nimelt oli mancipatio akti tõttu mancipio dans kohustatud vastutama evictio juhtumil. See esines siis, kui asi

95) G a i u s , I, 119; I, 122; II, 174. U l p . XXIX, 3, 6. Fr. Vat., 50.

96) G a i u s , IV, 117 a. 5, Dig., 44, 4.

reivinditseeriti kolmanda isiku poolt, kes ütles end omaniku olevat. Omandaja võis sel korral nõuda võõrandajalt, et viimane teda kohtus kaitseks. Kui võõrandaja seda ei teinud, või kui see ei õnnestunud, siis omandaja võis esitada võõrandaja vastu karistushagi in duplum (kokkulepitud hinnast). Algselt seda hagi nimetati actio auctoritas^{ti}, Iustinianuse allikais ka actio pro evictione. Mancipio dans pidi tagama mancipio accipiens'ile, et mancipio teel ülevantav maatükk omab teatud suuruse ja et sellel ei lasu servituute teiste maatükkide kasuks. Kui selgus, et maatükk ei omanud tagatud suurust, oli mancipio dans kohustatud tasuma puuduva maatüki väärtuse kahekordselt (actio de modo agri). Oli aga maatükk koormatud servituutidega, pidi ta tasuma summa, mille võrra maatüki väärtus nende läbi vähenenud oli (actio auctoritatis).

Lisalepped mancipatio aktile omasid täieliku juriidilise jõu 12. tahvli seaduse järele (VI,1): "uti lingua nuncupassit ita ius esto". Mancipatio't ei saanud teostada pupillid ja naised ilma tutor'i auctoritas'eta⁹⁷⁾.

Mancipatio oli kehtiv kuni klassikalise ajastu lõpuni ja kadus tarvituselt neljanda sajandi jooksul p. Kr.

-.-

Kuna mancipatio oli ainult res mancipi omandamisviisiks, siis in iure cessio oli seevastu omandamisviis nii hästi res mancipi kui ka res nec mancipi suhtes.

In iure cessio seisab fiktiivses rei vindicatio protsessis. Asja õige omanik, kes tahtis asja in iure cessio kaudu võõrandada teisele isikule, tuli lihtsa valdajana iudex'i ette. Siin kinnitas hageja, et ta on õige omanik, kostja aga vaikis või avaldas oma nõusolekut. Selle alusel magistraat mõistis asja hagejale, kes sai nii tõeliseks omanikuks⁹⁸⁾.

In iure cessio omapära seisis selles, et temas kasutati rei vindicatio muistseid ja pühalikke vorme juriidilise toimingu funktsioonidena. Olles antiikse õigusteaduse loomingu, oli ta kasutusel kuni kolmanda sajandi lõpuni p.Kr. Oma erilise struktuuri tõttu in iure cessio ei olnud kohane võõrandaja kitsendavatele klauslitele, samuti ei sisaldunud temas tagatiskohustust evictio juhuks. In iure

97) G a i u s , I, 192; II, 47, 80.

98) G a i u s , 24. U l p . XIX, 9, 10.

cessio oli derivatiivne omandamisviis, sest in iure cessio teel omandajale läinud asi kuulus enne võõrandajale.

-.-

Kuna ius civile omandamisviisid mancipatio ja in iure cessio on reeglipärastatud õigusvormidega, on ius gentium'i omandamisviis traditio vaid tegelik asja üleandmine. Mancipatio't kasutati res mancipi, traditio't res nec mancipi üleandmiseks.

Valduse omandamine sünnib mõlemi, teda moodustava elemendi corpus'e ja animus'e esiletoomises ühes isikus. Valdus on saavutatud, kui isik on asjaga vahetus füüsilises suhtumuses, kusjuures tema tahe on suunatud selle suhtumuse püsivusele⁹⁹⁾.

Traditio seisab üheltpoolt valduse lõpetamises ja teiselt poolt selle kaudu uue valduse loomises. Traditio on kõigepealt vaid valduse ülekanndmine, omanduse ülekanndamiseks teeb teda alles tradendi ja vastuvõtja kooskõlaline tahe omandust anda ja võtta; see tahe moodustab

99) I u s t i n i a n u s , 3, 1. Dig., de acquir. poss. 41, 2, Corpus iuris civilis (lüh. Dig.).

iusta causa traditionis¹⁰⁰⁾.

Kuigi see õiguslik toiming mõne puuduse tõttu oleks maksvuseta, teostaks traditio siiski varanduse ülekande. Võib juhtuda, et asjaosalisel poolel on ettekujutuses vastavad õigustehingud, aga erineva sisuga (näit. ühel maksmine, teisel kinkimine) on traditio siiski kehtiv, sest asja ülekandmisele oli mõlema poole tahe suunatud.¹⁰¹⁾ Lisaks tahtele omandust vastu võtta ja anda, peavad vastuvõtja ja tradent ka selleks võimelised olema¹⁰²⁾.

Esialgsel kujul traditio nõudis käest kätte andmist, hiljem ei olnud enam vajalik kehalik kokkupuude asjaga (traditio longa manu jne.) Erinevalt mancipatio'st ja in iure cessio'st, mis nõuavad asjaosaliste poolte isiklikku ilmumist, võib asjade ülekanne, mida traditio põhjendab, ka äraolejate vahel aset leida.

Traditio on toiming, millel on kolm eri kuju, vastavalt seda esilekutsuvate õiguslikule asjaolule. Nii

100) 31 Dig., de adqu dom., 41, 1.

101) 36, Dig., de adqu dom., 41, 1.

102) G a i u s, II, 62-64.

põhjustab traditio omandi valitsemist, valdamist ja omandamist. Nii nagu varandus veel omandus pole, nii ei oma ka iga varanduseülekanne traditio kaudu omandusülekanne mõju, vaid ainult varanduseülekanne iusta causa põhjal, mõlempoolse kavatsusega varandust üle kanda ja omandada¹⁰³⁾.

-. -

Algelseks ja originaarseks omandamisviisiks on *o c c u p a t i o*, mitte kellelegi kuuluva asja valdusse võtmine omandamise tahtega.

Vaieldavaks küsimuseks *occupatio* juures on, kas võidi *occupatio* teel omandada hüljatud *res mancipi*'t.

Occupatio moodustab omandi ülekanemisviisi tingimustel, et okupeeritav asi oleks *in commercio*, *res nullius* ja et okupeerija oleks võimeline olema omanik¹⁰⁴⁾.

103) *G i r a r d*, Geschichte und System des römischen Rechtes (Berlin 1908), lk. 321.

104) 7, 3. Dig., 41, 2; 43, 5, Dig., 47, 2.

Võib eraldada kahte liiki nullius'eid .Esimesse kuuluvad asjad,mis ei ole olnud veel kellegi omandis, teisse need asjad,mis on lakanud olemast kellegi oma tema oma tahte läbi.Esimesse liiki kuuluvad metsloomad, merede ja av^{la}veikkude jõgede kalad,õhk jne.Teisse liiki kuuluvad res derelictae,s.o.asjad,mis on hüljatud omaniku poolt niisugusel viisil ,mis näitab,et hülgaja ise on tahtnud loobuda omandist.Nii ei ole res derelictae occupatio'ks kohased need asjad,mis kaotatud ja mis vabatahtlikult hüljatud hädaohu vältimiseks,aga ilma animus derelinquend'ita.

Dereleictio suhtes esineb vastandlikkus kahe õiguskooli vahel.Sabiniaanid leidsid,et asi lakkas kuulumast hülgajale hülgamise momendist alates,s.o.muutudes nullius'eks.Prokuliaanid sellevastu ,et hüljatud asi ei lakanud kuulumast hülgajale enne,kui asi okkupeeriti mõne teise isiku poolt ja eitasid seega asja nullius'eks muutumist¹⁰⁵⁾.Valitsevaks oli sabiniaanide arvamus.

Et selgitada algatatud küsimust hüljatud res mancipi occupatio võimalikkusest,tuleb kindlaks määrata derelictio tõeline sisu.Nimelt,kas teda tuleb pidada "traditio in incertam personam",või ühekülgeks omandi

105) 43,5 Dig.,de furt.,47,2.38,1,Dig.,de noxalact.,9,4.

õigusest loobumise aktiks hülgaaja poolt.

Et rooma juristide poolt "traditio in incertam personam" lubatud oli, on väljaspool kahtlust. Niisuguse traditio näitena nad esitasid rooma magistraatide poolt tarvitatud kinkide viskamist rahva hulka (iactus missilium) ja eeldasid, et niisuguste objektide omandamine okupeerijate poolt on rajatud traditio'le iactans'i poolt¹⁰⁶.

Tõelisel ja õigel derelictio juhtumil rooma juristid eraldasid kaks akti, s.o. derelictio ja hilisem occupatio. Derelictio kustutas hülgaajal omandiõiguse ja muutis asja nullius'eks. Järgnev occupatio võimaldas okupeerijale iseisvalt omandada asja, mis vaheajal oli kuulunud kellelegi.

Derelictio'st eraldati rooma juristide poolt traditio in incertam personam. Vastav kriteerium, mille alusel nad seda tegid, oli rajatud erinevale tahtele, mida võis omistada nendele, kes loobusid omandist. Tradens in incertam personam tahab hüljata nimelt asja niivõrd, kui ta mõtleb asja üleanda teisele isikule. Hülgaaja selle asemel ei

106) 9,7, Dig., de ac rer. dom., 41, 1.

hoolitse sugugi asjaõiguse teisele ülekandmist, kuna ta end sellest ainult vabastada tahab. Seega derelictio ei lahendunud alati sugugi traditio's in incertam personam. Ka terminoloogiast pro derelictio habere ja pro derelictio haberi, ilmneb selgesti, et omamise eeldus okupeerija poolt on rajatud faktille, et okupeeritav asi ei kuulu enam hülgaajale. Kui näha igas derelictio's ainult traditio't in incertam personam, peab eeldama occupatio kohaldamatust res Mancipi'le, kuna on teada, et res Mancipi't ei saadud üle anda traditio'ga.

Seda küsimust võib lahendada tekstide alusel. Teatavasti Iustinianus kõrvaldas res Mancipi ja res nec Mancipi eraldamise, seepärast pidid kompilaatorid kustutama ka vastava vahetegemise kompilatsiooni vastuvõetud tekstidest. Seega peaks järeldama, et selle menetluse tulemusena kompilatsiooni tekstid räägivad res derelictae occupatio'st üldiselt, ilma res Mancipi't ja res nec Mancipi't eraldamata¹⁰⁷⁾.

Oluline argument, mis näitab, et klassikalisel ajal võidi omandada occupatio teel ka hüljatud res Mancipi't on, et kõik tekstid, milles räägitakse mitte

107) B o n f a n t e, Proprietà, lk. 327 jj.

omaniku poolt hüljatud asja usucapio'st, võivad olla sõltuvusse seatud hüljatud asja occupatio'ga. Ka on ühes tekstis räägitud orja omandamisest¹⁰⁸⁾, occupatio teel, s.o. ühe res mancipi omandamisest. Seega kõik hüljatud res mancipi kui ka res nec mancipi olid omandatavad occupatio teel.

108) 8, Dig., 41, 7.

6 . Liigituse res mancipi ja res nec mancipi
langus.

Asjade liigituse res mancipi ja res nec mancipi ajalugu on enam kui 1000 aastane. Olles tõusnud ühes Roomaga ja vahetult seotud selle riigi õigusega, pidi ta viimase muutudes omandama teise kuju. Mida enam tagasi sajan-ditesse, seda aste-astmelt tugevam oli liigituse res mancipi ja res nec mancipi evolutsiooni tendents, kuid kul-tuuri tõusuga muutus see jaotus otstarbetuks.

Res mancipi ja res nec mancipi vahe tumestus esineb juba klassikalisel ajal.

Vana rooma riigiõiguses oli põhimõtte, mille järgi ainsad avalikkude maaalade ja kõigi suveräniteedi õiguste kasutajad olid patriitsid, kuna plebeid sellest pidid eemal seisma. Plebeide vastuvõtmisega Rooma vabadeks kodanikke-deks (4. sajandi keskel e. Kr.), allusid patriitside privi-leegid plebeiliste õiguste laiendamise tõttu kitsendus-tele. Aegamööda kustus varanduse erinevus, mis patriitside ja plebeide vahel res mancipi suhtes teravalt oli piirit-letud. Mancipatio kaotas seeläbi palju oma tähtsusest, ku-na ta oli esineneud just res mancipi võõrandamisviisina,

vastandina traditio'le. Mancipatio omas res Mancipi vöörandamise puhul veel ainult seda tähtsust, et tema vormaalsuste mittetäitmise puhul ainult asja valdus üle kanti. Aga ka selles eesõiguses ei jäänud ta puutumatuks. Sest preetor, kõige ius civile õõnestaja, tõstis selle valduse in bonis aegamööda bonitaarseks omandiks, andes viimasele õiguslikku kaitset (actio Publiciana). Bonitaarne omand esines alul ainult res Mancipi juures, bonorum possessio tekkimise puhul esines ta ka res nec Mancipi juures.

Res Mancipi ülekanndmine, mida kviriitliku õiguse põhjal ka in iure cessio kaudu võidi sooritada, mille kasutamise siiski piiratuks jäi, sai preetorilisest ediktist alates palju kergemini lihtsa traditio kaudu teostatavaks. Et Mancipatio siiski ostu-müügi reeglipäraseks vormiks jäi, seletub esijoonel harjumuse ja ostja loomuliku soovi läbi omale võimalikult tugevat õiguslikku kindlust saavutada¹⁰⁹⁾.

Res Mancipi põhimõtte püsile mõjus kahjustavalt rikkuse mõiste muutumine, mille juures luksuse kasvamisega, mitte ainult nagu ürgajal maaalad, orjad ja kari, vaid ka kuld ja kallisehted tähtsat osa mängisid. Sõjapealik leidis tihti põhjust sõjasaagi osasid, millele rahvas ei kandideerinud, näiteks kulda ja kallisehteid, kvestori

valdusesse jätta.

Lex Scribonia¹¹⁰⁾, mis maaservituutide igamise tühistas, välistas need seeläbi res mancipi'te hulgast.

Lisaks nõrgendas res mancipi ja res nec mancipi liigitust ius commercii sagedane jagamine provintside linnadele ja kogukondadele, mis tegi need roomlastele samaväärseks, vähendades peregriinide arvu.

Omandi kahekoradne kuju püsis kogu klassikalisel ajastul. Aga preetorlikud omandamisviisid pidid varem- hiljem domineerima hakkama¹¹¹⁾. Sest kasvava kultuuri- ga hakkasid üksikud inimesed märkama lihtsamate vormi- de paremust keerukate ees ja nii pidid viimased pa- ratamatult ära langema¹¹²⁾.

Kõige sügavama kriisi rooma õiguse arengusse tõi keiser Antonius Caracalla, kes a. 212 p. Kr. Rooma koda- kondsuse ja ühes sellega rooma õiguse kogu riigile laiendas, mis kaotas rooma-itaalia tõu ülevõimu, tuues omakorda uusi voole õiguse arenemisse¹¹³⁾.

110) 14, Dig., de usucap., 41, 3.

111) G i r a r d , op. cit., lk. 290.

112) B o n f a n t e , Proprietà, lk. 307.

113) 18, Dig., de statu hom. 1, 5.

Isegi res mancipi puhul ei nõutud enam tsiviilsete vormide teostamist ja sellele vastavalt ei harrastatud enam res mancipi ja res nec mancipi eraldamist¹¹⁴⁾.

Kuni impeeriumi viimaste sajanditeni säilus aga õigusraamatutes ja lepingutes vahe res mancipi ja res nec mancipi, Itaalia maatükkide ja provintsi maatükkide ning dominium ex iure Quiritium ja bonitaarse omandi vahel¹¹⁵⁾. Kuid tegelikule olukorrale andis õigusliku tähenduse keiser Iustinianus oma kahe konstitutsiooniga "de nudo ex iure quiritium tollendo"¹¹⁶⁾ ja "de usucapione transformanda et de sublata differentia rerum mancipi et nec mancipi"¹¹⁷⁾, millest viimane res mancipi ja res nec mancipi erinevuse kaotas.

Vanad kviriitliku omandi ülekandmisviisid kaovad kõik ainukeseks omandi ülekandmisviisiks on traditio.

Kuid vana res mancipi ja res nec mancipi eraldamise ning mancipatio ja traditio vastandlikkuse asemele astub uus jaotus liikumatute ja liikuvate (kinnis ja vallas) asjade vahel ja ülekandeviisides traditio ühelt poolt ja avalikkude võõrandamisviiside vahel naabrite juures-

114) G i r a r d, op.cit., lk.290.

115) B o n f a n t e, Proprietà, lk.307.

116) C o d .7,25.

117) C o d ,7,51.

olekul ja avaliku registreerimisega teiselt poolt¹¹⁸⁾.

118) B o n f a n t e ,R.õig.ajal.,lk.470.

III Asjade liigitus res mobiles ja res immobiles

Paralleelselt asjade liigituse res mancipi ja res nec mancipi langusega tuleb esile asjade liigitus res mobiles ja res immobiles. Viimane ei esine alul veel erilise klassifikatsioonina, kuid aja jooksul kujunes see ikka selgepiirilisemaks. Vastates kõigiti loomulikele elunõutele jäi ta püsima hilisemas tsiviilõiguses domineeriva asjade liigitusena.

See klassifikatsioon on tänapäeval tunnustatud kõigis Euroopa kultuurpiirkonnas esinevais tsiviilseadustikes.

1. Liigituse res mobiles ja res immobiles tekkimine ja tähtsus

Res Mancipi ja res nec Mancipi eraldamine, seotud rooma talupoegliku tsivilisatsiooni vormidega, ei võinud juurduda impeeriumi kõikides maades, samal ajal kodakondsuse ja rooma õiguse laienemisega.

Nii ilmnebki seniste omandi vöörandamisviiside kadumine, enne veel kui tekkis asemele asjade uus jaotus res mobiles ja res immobiles.

Minnes selle klassifikatsiooni juurde, selgub, et üks suurimaist raskusist romanistlikul uurimisel on olnud see, mis on hoidnud uurijaid ekslikel seisukohtadel, et 1) res Mancipi ja res nec Mancipi on rooma õiguse isoleeritud nähe või üks järe rooma algmeist ja 2) viimase jaotuse kapitaalne tähtsus asjade klassifikatsiooni puudumisel res mobiles ja res immobiles. See puudumine on märgitud uurijate poolt, aga mitte küllaldaselt nüüdisaegselt arusaades kinnis- ja vallasasjade mõistest ja võrdlemisest res Mancipi ja res nec Mancipi'tega. Selle jaotuse puudumine tõlgendati ekslikult.

Liigituste res mancipi ja res nec mancipi ning res mobiles ja res immobiles vahekorda käsitletes, tuleb paratamatult puudutada viimase jaotuse tekkimist ja esimese asendumist viimasega. On ilmne, et asjade jaotus res mobiles ja res immobiles ei tekkinud otse res mancipi ja res nec mancipi languse ajal, vaid uue õigusistituudina pidi ta tekkima varem, et res mancipi'ga ja res nec mancipi'ga paralleelselt esinedes aegade jooksul neid kõrvale suruda ja ainsa asjade liigitusena kehtima jääda.

Bonfante arvab, et vallas- ja kinnisasjade klassifikatsioon puudub tõeliselt klassikalises rooma õiguses, kuid mitte Iustinianuse õiguses. Corpus iuris civiles'e kompositsioon klassikalise materjaliga mõjub selleks, et see jaotus sugugi ei esine Corpus iuris'e tähtsamal osal Pandektides.

Kinnisasjade spetsiaalne režiim järeldub palju enam Codexist, Novelladest ja administratiivsest praktikast, mis on väljaspool Corpus iurist ja on selgitatud niihästi varemaist ajaloolasist Theodosianuse Codexis ja Vatikani fragmentides, kui ka büsantsi hilisemas seadusandluses. Bonfante leiab, et hüviste klassifikatsioon kinnis- ja vallasasjadeks on võtnud

oma aluse klassikalisest *res mancipi* ja *res nec mancipi* liigitusest esindades sotsiaalse ja individuaalse huviga huviste olulist antiteesi. See jaotus on ülekandunud Euroopa kontinentaalsetesse õigustesse, milledes ta tugevdatuna germaanilisest voolust on läbi teinud laialdase arengu¹¹⁹⁾.

Näib aga, et Bonfante ja teiste autorite arvamused, kes väidavad, et liigitus *res mobiles* ja *res immobiles* on tekkinud Iustinianuse õiguses, või et ta vähemalt on puudunud klassikalises õiguses, pole kooskõlas õiguskorra üldpõhimõtetega ja senini säilunud klassikaliste tekstidega. Kuigi rooma klassikaline õigus ei tunnud käsitletava asjade liigituse terminoloogiat, esines see jaotus siiski. Terminoloogia puudumine ilmneb klassikalise juristi kõneviisist, kes kasutas kinnisasjade tähistamiseks konkreetset kõneviisi *fundus praedium*, või täpsemalt *fundus et aedes*, s.o. maatükk ja ehitus. Nende kõrval leiame sageli ka väljendi tarvitamist *res quae solo continentur*, *res solo coherentes*, või lühemalt *res soli*.

Väljend *res immobiles* esineb ainult vähestes teksti-
119) B o n f a n t e, Corso, lk. 186.

des, mis näivad olevat interpoleeritud¹²⁰⁾. Liigitus res mobiles ja res immobiles esineb juba 12. tahvli seaduses ühenduses usucapio instituudiga. 12. tahvli seadus, määrates usucapio kestust, sanktsioneeris järgmiselt: usus auctoritas fundi biennium est... ceterarum rerum omnium annuus est usus¹²¹⁾. Siit nähtub selge vahetegemine maatükkide s.o. kinnisasjade ja muude asjade, s.o. vallasasjade vahel. Nende "teiste asjade" hulka arvati servituudid, naised, pärand, kuna maatükkide all mõeldi ka ehitusi.

See vahetegemine püsis kogu klassikalise ajastu kestel. Spetsiaalseid määrusi on ka ~~a~~ totaal maatükkide suhtes, mis tunnistati võõrandamatuiks, kuna totaal vallasasjad allusid mehe absoluutsele käsutusele¹²²⁾. Analoogiline määrus eelmisele esines pupillide maatükkide suhtes¹²³⁾.

Septimus Severuse poolt a. 195 p. Kr. antud "Oratio Severi" määras, et tuutorid ei saa võõrandada ilma preeatori nõusolekuta pupillide praedia rustica vel suburbana't. Konstantinus laiendas seda keeldu praedia urbana'le

120) 23 pr., Dig., 41, 3; 48, 1, Dig., 19, 2.

121) C i c e r o, Topica 4, 23.

122) G a i u s, II, 63; 16 Dig., 29, 1; Cod., V, 13.

123) 24, Dig., 40, 12; 7, 3, Dig., 41, 4; G a i u s, I, 184;

U l p., XI, 24.

ja kõikidele kallihinnalistele vallasasjadele:" Iam ergo venditio tutoris nulla sit sine interpositione decreti, exceptis his dumtaxat vestibus ,quae detritae usu aut corruptae servando servari non potuerint. Animalia quoque supervacua minorum quin veneant ,non vetamus".¹²⁴⁾

Vahe kinnis- ja vallasasjade suhtes esines ka possessio's. Kinnisasja possessio oli tegelikult kaitstud interdictum uti possidetis'ega, kuna vallasasjade possessio oli kaitstud interdictum utrobi'ga. Peale selle interdictum unde vi kehtis ainult kinnisasjade suhtes.

Ülal esitatud selgituse alusel, eriti aga antud klassikalistest tekstidest , ilmneb selgesti asjaolu, et kuigi puudus terminoloogia res mobiles ja res immobiles kohta, esines mainitud asjade liigitus klassikalisel ajastul küllalt olulisena ja tähtsana.

124) Cod., V, 37.

2 . Liigituse res mobiles ja res immobiles olemus

Res immobiles (kinnisasjad) on maapinna püü-
ratud osad ja sellega püsivalt ühendatu, kas orgaanili-
selt või mehaaniliselt. Res mobiles (vallasasjad) on
kõik muud asjad. Res mobiles on asjad, mis ilma oma ole-
muse muutuseta on võimelised oma asupaika muutma; eral-
datakse se moventes (mis omal jõul võivad liikuda) ja
moventes (mis ainult teiste jõul saavad liikuda).

Arvesse võttes res se moventes'te (orjad ja
loomad) liikumisvõimet, püstitati õiguse erilised print-
siibid ja doktriinid, nagu õpetus koduloomade animus
revertendi'st ja servi fugitivi suhtes: " In his autem
animalibus quae ex consuetudine abire et redire solent,
veluti columbis at apibus ,item cervis qui in silva
ire et redire solent ,talem habemus regulam traditam,
ut si revertendi animum habere desierint ,etiam nost-
ra esse desinant et fiant occupantium ;revertendi autem
animum videntur desinere habere ,cum revertendi con-
suetudine deseruerint."¹²⁵⁾

125) G a i u s ,II,68 .

Asjade liigitus res mobiles ja res immobiles võib vaadelda vastavalt sellele, nagu see asja enda iseloomust järeldub. Nii tehakse vahet iseloomu poolest vallas- ja kinnisasjade vahel (res naturaliter mobiles et im- mosiles). See loomulikul alusel põhjenev asjade eraldami- ne kujutab vastandit õiguslikul alusel baseeruvale as- jade jaotusele vallas- ja kinnisasjadeks (res civiliter mobiles , civiliter immobiles). Nii eraldatakse asju, vallas- asjadeks loomulikus mõttes (naturaliter) , mida aga pee- takse õiguslikult (civiliter) kinnisasjadeks. Ümberpöör- dult, samuti asjad, mis loomulikus mõttes (naturaliter) on kinnisasjad, peetakse siiski õiguslikult (civiliter) vallasasjadeks. 126)

Kinnisasjade mobiliseerimine ja vallasasjade im- mobiliseerimine omab selle tähenduse, et asjad , mis ise- enesest on vallas- või kinnisasjad, teatud õigussuhete juures käsitletakse , nagu oleksid nad vastavalt kinnis- või vallasasjad. Samu asju võidakse ühes olukorras val- lasasjadena , teises kinnisasjadena käsitleda. Need olukor- rad , millede suhtes esineb mobiliseerimine , vastavalt immobiliseerimine , seaduse, harjumuse ja isegi vaid tah- teavalduse kaudu, puudutavad eriti pärandusõigust , abi- elu , varaõigust , võõrandamisi , pantimisi, rendi, ususfruc-

tuste ja laenusuhteid¹²⁷⁾.

Keskajal loeti immobilēs'eks ka põlluharimiseks määratud orjad (srvi adscripti) ja samuti selleks kasutatavad loomad; hiljem ka mesipuud, tööstuste masinad. Veneetsia vabariik, kui ta laiendas oma võimu üle muistsete laguunide, tahtis kitsendada res immobilēs'e iseloomu kuivamaa põldude suhtes. Neid käsitleti kui koloonia¹²⁸⁾ vallasasju. Viimane mõte on küll täiesti absurdne, kuid analoogiline sellele, mille põhjal roomlased välistasid provintsiimaad res Mancipi nimistust. Moodsad õiguskodeksid püüavad lõpetada kontroverse, loetelless täpselt kinnis- ja vallasasjad.

Liikuvus, ruumisuhete muutuse teostamine asja loomust kahjustamatult ja liikumatus, selle võime puudumine, võib esineda ainult ruumis eksisteerivate asjade juures. Asjade jagamine res mobiles ja res immobilēs suundub seega kehalistele asjadele, sest ainult need eksisteerivad ruumis.

126) U n g e r, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts, I (Leipzig 1856), lk. 390.

127) U n g e r, op.cit., lk. 390.

128) B o n f a n t e, Corso, lk. 181 jj.

Liikumatuses omadus esineb ainult maapinna (solum) ja temaga oluliselt seotud asjade puhul (res soli), niikaua, kui nad sellest seosest pole vabastatud: "arborum quae in fundo continentur, non est separatum corpus a fundo"¹²⁹).

Maapinnas juurduva taimestiku (taimed, puud, vili jne.), kui res immobiles'e osade suhtes on võimalik kahe sugune käsitus. Neid võib vaadelda res immobiles'ena, sest mis terviku suhtes maksab, peab ka osade suhtes maksev olema. Kui aga nende eraldamisvõimalust arvestades neid tulevase lahutamise läbi iseseisvaina ette kujutada, on nad res mobiles. Õiguslikud toimingud, mis sõlmitakse nende lahutamise puhuks (viljade müük põllult, puudelt jne.) on õigustoimingud vallasasjadele.

Ehituste juures on oluline, kas nende alusmüürid on maaga püsivalt ühendatud, või mitte. Esimesel juhul on ehitused kinnisasjad, "omne quod inaedificatur, solo cedit", teisel juhul vallasasjad¹³⁰). Teatud kohale püstitatud, maaga püsivalt seotud ehitus, mille

129) 40, Dig., de act. empti, 19, 1.

130) 7, 10, Dig., de atqu dom., 41, 1.

suhtes on ettenähtud tema hilisem teisele kohale viimine, on kuni selle teostamiseni kinnisasi.

Solum'i osade jaoks on roomlastel sõna praedia. Maatükke jagatakse nende asendi ja omaduste põhjal praedia rustica ja praedia urbana. Praedia rustica on maatükid maal, mis on maa-eluviisile, eriti põlluharimiseks määratud. Praedia urbana on maatükid, mis põllumajandustoodetest rippumatute tarvituste rahuldamiseks kasutatavad, kusjuures asukoht pole oluline.

Ehitust, iseseisvalt võttes, tuleb nimetada praedium urbanum'iks, sest maa, millele ta asetseb, on põlluharimisest kõrvaldatud ¹³¹⁾. Kui ehitus aga on põllumajanduslikule maatükile alistatud, siis on ehitus samastatud praedium rusticum'ile. Nii haarab praedium rusticum ka põlluharimisega seoses olevad hooned ¹³²⁾.

Asjade liigitus res mobiles ja res immobiles on säilinud ajaloo kestel, nii et ta praegugi esineb kehtiva asjade jaotusena moodsas tsiviilõiguses. Tänapäeva tsiviilseadustiku, et lõpetada kontraverse

131) U l p . XIX, 1.

132) 198, Dig., 50, 16.

Kasutatud kirjandus.

1. Ballhorn, Fr. (genannt Rosen), Ueber Dominium (Lemgo 1822)
2. Boethius, Topica Ciceronis, III.
3. Bonfante, Pietro, Corso di diritto romano, II (Roma 1926)
4. Bonfante, Pietro, Scritti giuridici vrii II, Proprietā e Servitū ("Res Mancipi" e "res nec Mancipi"), (Torino 1918).
5. Bonfante, Pietro, Rooma õiguse ajalugu (Tartu 1930).
6. Bynkershoek, Corn. Opusculum de rebus Mancipi et nec Mancipi (Leyden 1799).
7. Böcking, Pandekten, I (Leipzig 1855).
8. Cicero, De oratore pro Flacco.
9. Cicero, Topica.
10. Cogliolo, Note al Padeletti (Firenze 1886).
11. Cujacius, Jac, Paratitla ad Titi Codicem, De usucapione transferendi (Neapol 1722).
12. Corpus iuris civilis.
13. Gaius, Institutiones (B. Kuebler), (Lipsiae 1935).
14. Gibbon, Edw., The history of the decline and fall of the Roman Empire (London 1758).
15. Girard, Paul Friedrich, Geschichte und System des römischen Rechtes (Berlin 1908).
16. Goesius, Wilhelm, Vindicae pro recepta de mutui aliena-

tione sententia (Leyden 1646).

17. Hugo, Ritter, Geschichte des römischen Rechts, I (Berlin 1832)

18. Huschke, Ph. E., Die Verfassung des Königs Servius Tullius (Heidelberg 1838)

19. Huschke, Ph. E., Ueber das Recht des nexum und das alte Römische Schuldrecht (Leipzig 1846).

20. Ihering, Rudolph, Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung (Leipzig 1891) .

21. Karlova, Römische Rechtsgeschichte, II (Leipzig 1901).

22. Lange, Römische Alterthümer (Berlin 1863).

23. Leifer, Mancipium und auctoritas / Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung (Weimar 1936)/.

24. Livius, XXXIX.

25. Maine, Sumner, Ancien droit (Paris 1884)

26. Niebuhr, R. G., Römische Geschichte, I (Leipzig 1820).

27. Pacchioni, Giovanni, Corso di diritto Romano (Torino 1920).

28. Pokrovsky, I. A. Istorija rimskogo prava (Riga 1924).

29. Puchta, G. F., System und Geschichte des römischen Privatrechts, II (Leipzig 1881).

30. Pufendorf, Frid. Es., De rebus mancipi et nec mancipi
(Hannover 1748).
31. Rein, Das Privatrecht und der Civilprocess der Römer
(Leipzig 1858).
32. Schilling, Bemerkungen über Rechtsgeschichte, I (Leip-
zig 1829).
33. Trekell , Alb. Dietr., Tractatio de origine atque prog-
ressu testamenti factionis (Leipzig 1739).
34. Ulpianus, Fragmenta (Bonnae 1856).
35. Unger, Joseph , System des österreichischen allgemeinen
Privatrechts, I (Leipzig 1856).
36. Vangerov, Ueber die Latini Juniani (Marburg 1833).
37. Varro, De lingua latina, VI (Berolini 1885).
38. Varro, De re rustica, II (Mannheimi 1781).
39. Vaticana Iuris Romani Fragmenta (Lipsiae 1825).
40. Verloren, De rebus mancipi et nec mancipi (Trajecti
ad Rhenum 1839).
41. Voigt, Moritz, Die Lehre vom jus naturale , aequum et
bonum und jus gentium der Römer , IV (Leipzig 1875).
42. Waechtler, Christfr., ad Bynkershoek de rebus mancipi
et nec mancipi (Leipzig).
43. Windscheid, Bernh., Pandette, I (Torino 1877).