

VALENTIN URFUS

DOMINIUM A USUS MODERNUS PANDECTARUM

K názorům právní vědy recipovaného římského práva
na vlastnictví v předvečer kapitalistické epochy

Vlastnické vztahy jsou určující pro každou společnost. Stejně významnou je i podoba, kterou jim propůjčuje právo. Ve starověku to bylo, jak známo, již římské právo, které ztělesnilo klasickým způsobem pojem soukromého vlastnictví. Přesvědčit se o tom není těžké; stačí nahlédnout do kterékoliv učebnice římského práva. Tím ale také zpravidla končí vše, co je v těchto úvahách snadné a samozřejmé. Není třeba být specializovaným odborníkem, aby bylo možno poznat, že mezi učebnicovým vyjádřením a mezi původními římskoprávními prameny je jistý rozdíl. Přitom není těžké odhalit, v čem tento rozdíl spočívá: původní pramenné texty obsahují základní principy a hovoří jednoznačně a střízlivě o praktických situacích bez potřeby širšího teoretizování. Marně bychom v nich, jak každý ví, hledali nějakou obecnou, teoretickou definici vlastnického práva, kterou naopak obsahuje každá novodobá učebnice římského práva soukromého.¹⁾ Pochopitelně nejde tu o jev, který by byl omezen jen na vlastnické právo. Konkrétní, kasuistický ráz římskoprávních pramenů, zvláště jejich nejdůležitější součásti, justiniánské kodifikace, je významným a charakteristickým rysem tohoto zákonodárského souboru a souvisí úzce se způsobem, jakým vznikal. Jistý nedostatek formálně teoretického uvažování, se kterým se v římskoprávních pramenech setkáváme, není dán jen celkovým rázem Justiniánova zákonného díla. Je podmíněn ještě jinými skutečnostmi více méně nahodilé povahy. Především tím, že s výjimkou Gaiova spisu, nemáme z římskoprávní klasické literatury dochován jiný souvislý celek.

Kam naznačené a jinak obecně známé skutečnosti směřují, je jasné.

¹⁾ Pokoušet se doložit toto v jádře samozřejmé tvrzení výběrem z téměř neomezené světové literatury by postrádalo smyslu. Postačí proto zajisté odkázat na klasické dílo české romanistiky, které obsahuje i spolehlivý výčet nejdůležitějších míst z pramenů: L. Heyrovský, *Dějiny a systém soukromého práva římského*, Praha 1910 (4. vyd.), 311 a n.; pokud jde o hist. základy řím. pojetí vlastnictví je možno nejnověji uvést alespoň: G. Diósdí, *Ownership in ancient and preclassical roman law*, Budapest 1970.

Formálně teoretické pojmy, jež jsou běžné v novodobých systémech římského práva, jsou tedy výsledkem formulačního uvažování, které sice z římskoprávních pramenů vycházelo, které však bylo již z velké části výsledkem jejich výkladu; — krátce: výsledkem myšlenkové práce, která po oživení zájmu o římské právo ve středověku navazovala v průběhu tak řečené recepcy na toto antické dědictví. To nepochybně platí i v rámci tématu, jemuž je věnován tento článek. Je tedy možno jen znovu opakovat, že to, co si lze přečíst v každé učebnici o vlastnictví a vlastnickém právu, není doslovným převodem starého klasického textu, nýbrž obecnou teoretickou definicí, která byla získána výkladem původních pramenů.

Vše, o čem byla doposud řeč, nejsou očividně poznatky zbrusu nové. Nové je spíše to, že si je od určité doby, zhruba v posledních třech desetiletích, stále více a více uvědomuje literatura věnovaná nejen římskému právu klasickému, nýbrž zejména práce sledující římskoprávní vzdělanost za feudalismu a v počátcích kapitalismu. Právě proto, že síla tohoto zájmu roste, objevují se i problémy další.

K nim, a to je zároveň nezbytná pozice pro každé takovéto uvažování, náleží otázka, která svou samozřejmostí je zvláště obtížnou. Časově je vázána k období, jež ve středověku předcházelo vlastní rozvoj římskoprávní vzdělanosti, tedy k době, kterou můžeme ztotožnit s tím, čemu zpravidla říkáme raný či starší feudalismus. Zhruba jde o to, že ještě dříve, než počínaje 12. stoletím, došlo k obnovení studia římskoprávních pramenů, byly v latinsky psaných dokladech užívány výrazy, které měly v klasickém starověku vyhraněně právní obsah. Že tím byly utvářeny jistým způsobem představy tehdejších lidí, je jasné; ovšem stejně tak nelze přehlížet skutečnost, že do tohoto zdánlivě jednoznačného významového určení se promítaly i vztahy, charakteristické právě jen pro dobu, která jich užívala. Připočteme-li k tomu ještě známou neurčitost a variabilitu středověké terminologie, je na prvý pohled zřejmé, v jak složitém okruhu se tu pohybujeme. Jednoduše vyjádřeno to tedy znamená, že setkáváme-li se v latinských písemnostech staršího feudalismu se slovy, která antika užívala jako označení pro vlastnictví, zdaleka to neznamená, že bychom mohli jednoduše překládat jakoby šlo o přímé ekvivalenty, třebaže nemůžeme pouštět ze zřetele zároveň i tuto možnost.

Klasické římské právo vyjadřovalo, jak známo, vlastnické vztahy nejčastěji dvěma výrazy: „dominium“ je první z nich a nejznámější, významově mu odpovídal i druhý, stejně dobře známý — „proprietas“. Obou užívala i latina raného feudalismu. UVědomíme-li si znovu vše, co bylo právě řečeno o povaze středověké terminologie, je očividné, že nelze v každém užití těchto výrazů hledat jen neproblematické vyjádření vlastnických vztahů, nemluvě o tom, že sama povaha feudálního vlastnictví, tak rozdílná od římskoprávní, to vylučovala. Proto se nelze divit, že současná lite-

ratura se pokouší dojít v tomto směru k jasnějším výsledkům a získat tak, byť omezenou, přece jen určitou jistotu, jež by dovolovala obecný pohled.²⁾ I když zmíněné závěry byly získány v ohraničeném okruhu materiálu, zdá se, že zaslouží pozornosti. Jejich přínos je možno reprodukovat zhruba následujícím způsobem: výraz „dominium“ znamená nejčastěji a nejobecněji feudální, popř. mocenské vztahy vůbec; kdybychom pro ně tedy hledali odpovídající soudobý výraz, musili bychom překládat „dominium“ asi slovem „panství“, ovšem panství jakékoliv; tam, kde „dominium“ je opravdu označením pro vlastnictví, je možno v jeho užití spatřovat zdůraznění mocenských složek vlastnického vztahu. Naopak výraz „proprietas“ znamená skoro vždy vlastnický vztah, aniž však tolik akcentuje jeho mocenskou stránku; spíše má jeho užitím být vyjádřen úzký vztah mezi osobou a věcí, mezi vlastníkem a předmětem jeho práva, tedy prostě řečeno to, že věc je někomu „vlastní“, že je podle práva „jeho“.³⁾ Poučení, které z tohoto sledování je možno odvodit, spočívá tedy v značné opatrnosti, se kterou je třeba v každém konkrétním případě postupovat.⁴⁾

Není to výsledek právě povzbuzující, i když jisté opory poskytuje, a to zřejmě nejen v obecných souvislostech, nýbrž nepochybně i v těch, jež se dotýkají našich domácích poměrů. Vynořuje se tu ovšem jiná otázka: má-li smysl se zabývat těmito významovými odstíny, zvláště je-li předmětem našeho zájmu doba daleko pozdější. Odpověď je snadnější, než by se zdálo. I později v době, kdy se již pod vlivem rostoucích zbožné peněžních vztahů prosazují za feudalismu představy, které odpovídají v podstatě kapitalistickému pojetí soukromého vlastnictví, přežívají dále zmíněné pojmové a výrazové nejasnosti. Tuto významovou bohatost, ba víceznačnost si udržuje zejména výraz „dominium“, takže všude tam, kde se ho užívá, nemusí i v pozdním feudalismu jít zdaleka jen o soukromé vlastnictví, ale naopak o jevy, které podle našeho dnešního pojetí náleží např. do státního práva apod.

Tyto poměrně nejasné obzory nezměnila zprvu ani rozvíjející se právní věda středověkých římskoprávních škol. Z toho, co bylo dosud řečeno, to vyplývá zcela přirozeně. Od určité doby však přece jen došlo k významnému obratu, který lze dokonce spojit s určitou časovou hranicí. Za ní je možno považovat definici, kterou pro pojem „dominium“, tentokráte skutečně ve smyslu soukromého vlastnictví, vytvořil nejznámější a nepochybně i největší z právníků tak řečené postglosátorské školy, Bartolus

²⁾ D. Willoweit, *Dominium und Proprietas, Zur Entwicklung des Eigentumsbegriffs in der mittelalterlichen und neuzeitlichen Rechtswissenschaft*, *Historisches Jahrbuch der Görres-Gesellschaft* 96 (1974), 133—9.

³⁾ Willoweit tu užívá výrazu „Zuordnung“.

⁴⁾ Jinak dobrý přehled rozmanitých významů pojmu „dominium“, zvl. pro starší feudalismus, přináší přehledně stejnojmenné heslo v „*Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte*“ (hrsg. v. A. Erlers u. E. Kaufmann, mitbegründet v. W. Stammler), I., Berlin 1971, 754 a n. (H. K. Schulze a W. Ogris).

de Sassoferato: „Quid ergo est dominium? Responde, est ius de re corporali perfecte disponendi, nisi lex prohibeat“⁵⁾. Zmíněná formulace vytvořila skutečný mezník. Byl-li Bartolus pro pozdější generace právní vědy inspirovaný římským právem neodmyslitelnou autoritou, pak to platilo stejně bezvýhradně i v tomto případě. Z Bartolovy definice se stal skutečný „locus communis“, který byl závazný i pro ty, kteří se s jeho odkazem rozcházel. Je tu však zajímavé ještě něco jiného: Bartolus ve své definici, jak zdůrazňuje literatura a bezpochyby jí lze věřit, nepojal vlastnictví jako vztah mezi vlastníkem a předmětem jeho oprávnění, nýbrž tak, že akcentoval mocenský a ovladatelský ráz tohoto vztahu. Potvrzení toho je možno nalézt asi v tom, že o málo později vzniká jiné teoretické vystižení vlastnického práva v díle Bartolova žáka, následovníka a v určitém ohledu i protichůdce, Balda, který se vlastnictví snažil vymezit jinak, bez zdůraznění těchto mocenských a ovladatelských prvků.⁶⁾ Za cenu jistého zjednodušení by bylo možno asi tvrdit, že Bartolus tu mimoděk navázal na dosavadní tradici toho, jak pojem „dominium“ byl užíván středověkou latinou, zatím co Baldus následoval spíše druhý pól představovaný užíváním výrazu „proprietas“.⁷⁾

Současně se tu ovšem ke slovu dostávají ještě závažnější souvislosti. V Itálii ve 14. stol. byla právní věda postglosátorů schopna nejen teoreticky se vypořádat se základními právními pojmy, kterými vystihovala obsah římskoprávních pramenů, nýbrž odrážela i něco jiného. Totiž dynamiku vývoje soudobé společnosti, zejména ekonomické poměry italských městských států, v nichž se již otevřeně prosazovaly předkapitalistické a raně kapitalistické prvky. To ovšem vyžadovalo nepochybně i novou koncepci vlastnictví, která i když snad mohla vnějškově na některé feudální tradice navazovat, obsahově se s nimi musila zároveň i rozcházet. A právě tuto úlohu Bartolova definice opravdu splňovala. Byla definicí jaksi v obecném, abstrahovaném smyslu bez určité vazby k feudální skutečnosti, tedy definicí jakéhosi „čistého“, jen teoreticky pojatého vlastnictví.

Proto nás snad ani příliš nepřekvapí, že následující vývoj se snažil na ni reagovat, dále ji propracovat a popř. i zpřesnit v souladu s tím, jak sí-

⁵⁾ Zmíněnou definici obsahuje n. 4 Bartolova komentáře k D 41, 2, 17 (k tomu Willoweit, 1. c., 144).

⁶⁾ „Dominium absolute dictum est plena proprietas cum alienandi potestate“ — citaci přebírá Willoweit (1. c., 146) z Baldova komentáře k C 5, 9, 3.

⁷⁾ Willoweit se snaží sledovat v dalším vývoji obě stanoviska, jež vyjadřují Bartolovo a Baldovo vymezení vlast. práva. Podle toho řadí autory 16. a ještě i 17. stol. do dvou souběžných skupin; na ty, kdož následují Bartola (1. c., 148/21) jako byli např.: Iason, Connanus, Hotomanus, Menochius, Duarenus, Giphanius, Harprecht a zvl. pak Donellus; jako pokračovatelé Baldovi se jeví tito (147/68, 69): Zasius, Vulteius, Decius, Lauterbach, konečně zvl. Hahn a Thomasius; k této názorové posloupnosti lze však mít výhrady.

lily raně kapitalistické vztahy. A stejně málo překvapující a jistě i stejně příznačnou je skutečnost, že se tu v popředí pozornosti objevila otázka, co je obsahem tohoto mocenského ovládní, které Bartolus tak bezprostředně postavil do středu své formulace.

I tady máme po ruce zásobu již poměrně bohatých zjištění v dosavadní literatuře. Přes rozmanité rozdíly mezi nimi, které, jak ještě uvidíme, jsou někdy dosti značné, se v jednom shodují: v tom, že další vývoj, jehož vyvrcholení je spojováno především se 16. stoletím, vyzvedl do popředí úvahy směřující k tomu, jak si vlastník může počínat, jak tedy může věci, která je předmětem jeho vlastnictví nakládat, jak jí může disponovat. V čem se všechny názory, které byly v posledních letech proneseny shodují, je tvrzení, že v průběhu 16. století je stále více a více zdůrazňována vlastníková svoboda v nakládání věcí, která je jeho vlastnictvím. Míra této svobody je ono známé „uti et abuti“, tedy nejen užívání věci, nýbrž maximální libovůle, spočívající v možnosti věc i zničit.⁸⁾ Jasnost této koncepce je však třeba odlišovat od argumentace, o kterou se opírá a jejíž pomocí dosahuje cíle, které si vytkla.

Skutečně přesvědčivě vyznívá stanovisko, jehož jádrem je teze, že v průběhu doby, která se přibližně shoduje se zmíněným již 16. stoletím, prodělalo teoretické nazírání na vlastnictví určitou, a možná i zásadní změnu. Stejně tak je možno souhlasit s tím, v čem naznačená změna spočívala. Proto lze jen znovu opakovat, že tu šlo opravdu o akcent směřující k vlastníkové svobodě v nakládání věcí. Pochybnosti nebude vzbuzovat ani snaha některých autorů uvést tyto proměny, odehrávající se v ideové oblasti, v soulad se společenským a ekonomickým vývojem, který byl příznačným pro dobu, v níž k nim docházelo. Je známou skutečností, že tak řečený konec středověku, a zejména pak 16. století, jsou obdobím, kdy nastává prudký rozvoj raně kapitalistických vztahů připravujících rozklad feudálního řádu. Je tedy jistě správné, je-li v této svobodě vlastníka spatřován odraz mentality a snad i přímých požadavků pozdně středověkého měšťanstva, které se zvolna, aspoň v nejpokročilejších zemích tehdejšího světa, měnilo v novodobou buržoazii.

Složitější a v jistém ohledu problematičtější je, jak bylo již naznačeno, argumentace, které je užíváno k podpoře právě nastíněných názorů. Čteme-li díla, která se v posledních desetiletích zabývala těmito otázkami, máme dojem, že spíše než na půdě právní historie se ocitáme na poli dějin filosofie.

A právě tady je třeba několika slovy odbočit a zabývat se jevem, který je charakteristický po II. světové válce pro vývoj soudobé západní právní historie, včetně dějin politických a právních učeních a obecně pojatých dějin

⁸⁾ Willoweit, 1. c., 148 tu hovoří obrazně o „symbióze vlastnictví a svobody“.

filosofie. Je to zřetel obrácený k tak zvané pozdní nebo někdy také druhé či podle národnosti většiny jejich představitelů i španělské scholastice. Nejsou to samozřejmě věci od kořene nové. Počínaje již 15. stoletím prodělávala z rozmanitých příčin, které lze dobře stopovat a jež úzce souvisely jak s rozvojem renesančního myšlení, tak posléze s protireformací, jakousi novou konjunkturou scholastická filosofie, zvláště některé její složky, k nimž náležela zejména morální teologie. Ti, kdož ji pěstovali, se intenzivně zabývali soudobou skutečností a pokoušeli se, samozřejmě z hlediska protireformační církve, vybudovat jakousi souvislou teorii společenských vztahů. Je přirozené, že mimořádný zájem věnovali i soudobému právu. Proto díla těchto pozdních scholastiků, jejichž východiskem se stala španělská Salamanka, jsou vítaným pramenem k poznání tehdejších názorů na právo.

Novodobou odbornou literaturu, zabývající se otázkami vlastnictví v daném období, lze zhruba dělit do dvou skupin: jednu tvoří práce pojaté souborně, jež svoji argumentaci budují v širokých rozměrech spojujících vyústění středověké scholastiky s jejím pozdním vyzněním na iberském poloostrově; druhou naopak příspěvky, které do popředí kladou jen vlastní svět španělských scholastiků. Jak je třeba ještě jednou opakovat, nejde o rozdílnost v závěrech jako spíše v jejich zdůvodnění. Souborné práce vidí zdroj názorů, které umožnily nové nazírání na vlastnictví, již ve 14. století a ztotožňují jej v podstatě s rozkladem středověké scholastiky, který připravoval její nominalistický proud. V jeho radikálním vyhocení u Viléma Occama a jeho následovníků je podle jejich přesvědčení třeba hledat onu linii, která vede k nové koncepci vlastnického práva jako svobody nakládat libovolně předmětem vlastnictví, tedy svobody, kterou feudální pojetí vlastnictví neznalo a která byla samozřejmě neslučitelnou i s typicky středověkou a feudální představou děleného vlastnictví. Výhodou těchto stanovisek je nepochybně to, že dobře zapadají do jinak známého a obvykle zdůrazňovaného obrazu dějin středověké filosofie, v němž se zpravidla uplatňuje nominalistický proud jako relativně progresivní součást pozdní středověké scholastiky. Ani však mezi těmi, kdož jdou touto cestou, není naprosté jednoty. I tady je možno od sebe lišit dva názorové odstíny: jeden vychází z přesvědčení, že nominalistická filosofie vytvořila vhodnou půdu pro to, aby ze svobody vlastnickovy se mohl stát ústřední bod všech úvah o tomto základním společenském i právním vztahu;⁹⁾ druhý tutéž zásluhu přisuzuje pojmu subjektivního práva, jenž prý rovněž vzniká pod vlivem dědictví středověkého nominalismu; teprve jeho prostřednictvím se dospělo k představám o vlastnickové svobodě.¹⁰⁾ Rozdíl mezi obojím spočívá tedy v tom, že v prvním případě je změna teoretických názorů na vlastnictví jaksi primárním a jediným obratem, zatím co v druhém případě jde spíše o cosi druhotného. I když tento druhý odstín

je více soustředěn k otázkám ryze právnickým, má, jak je na první pohled patrné, více slabých míst.

Tvrdit jednoznačně, že představy, z nichž byla vytvořena kategorie subjektivního práva, vznikly až tak poměrně pozdě a ignorovat nepochybné náběhy, ke kterým dospěl antický starověk a římská klasická jurisprudence je při nejmenším značným zjednodušením, které bylo také právem kritizováno.¹¹⁾ V krátkém přehledu nemá smyslu zabíhat do všech podrobností. Nicméně jedno je jasné: sledovat naznačené názorové výkyvy je užitečným proto, že se tu znovu potvrzuje síla této koncepce, která, i když v podrobnostech může být mylná, je v celkovém vyznění přesvědčující. Ukazuje, že s pojetím vlastnického práva se opravdu cosi stalo v průběhu doby, která bývá různě označována — jednou jako renesance, jindy jako ranný novověk — a že — a to je stejně důležité — jádrem této změny bylo zdůraznění vlastnickovy svobody. Ještě jinak vyjádřeno, to tedy znamená, že právě tady je třeba hledat kořeny pozdějšího pojetí vlastnického práva, které odpovídalo kapitalistickému způsobu výroby.

Co zbývá, je několik slov, které je třeba věnovat oně druhé skupině prací, které spíše než z obecných linií filosofického vývoje vycházejí z pozdní, španělské scholastiky, zvláště pak z její morálně teologické odnože. Zmíněné práce mají převážně analytický charakter a zabývají se dílem jednotlivců.¹²⁾ Již z toho, odkud berou podněty pro svoje uvažování, je zřejmé, že lehce nastíněné syntetické spojitosti jsou jim cizí. Proto také jejich výhodou je konkrétní argumentace a značný smysl pro právně institucionální stránkou otázek, které řeší. Není také náhodou, že i osobnosti, jimiž se obírají, osvědčily ve svých dílech většinou značný smysl pro ryze právníkovou problematiku. Nepochybným přínosem dotčených prací je to, že relativisují v jistém smyslu právě ony syntetické výhledy, které tak snadno vytvářeli jiní autoři. Jejich cena spočívá — stručně shrnuto — v dvojím: výsledky, jež přinášejí totiž znovu potvrzují — tentokrát velmi kon-

⁹⁾ Představitelem tohoto mínění vedle Willoweita je především *P. Grossi*, *La proprietà nel sistema della seconda scolastica*, in „*La seconda scolastica nella formazione del diritto privato moderno*“, *Incontro di studio Firenze 16—19 Ottobre 1972*, Milano 1973, 177 a n.

¹⁰⁾ Hlavním reprezentantem je tu opět *M. Villey* (srv. jeho: *La promotion de la loi et du droit subjectif dans la seconda scolastique*, tamtéž, 53 a n.; hlavní jeho práci je však studie: *Droit subjectif I — La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam*, in „*Seize Essais de philosophie du droit*“, Paris 1969) a *Av. Folgado*, *Evolucion historica del concepto del derecho subjectivo — Estudio especial en los teólogos juristas españoles des siglo XVI*, San Lorenzo de El Escorial 1960 (práce mi zůstala nepřístupnou).

¹¹⁾ K této výměně názorů nejnověji: *K. Seelmann*, *Die Lehre des Fernando Vazquez de Menchaca vom Dominium*, Köln—Berlin—Rom—München 1979, 8 a n.; dále i: *G. Pugliese*, „*Res corporales*“, „*res incorporeales*“ e il problema del diritto soggettivo, in „*Studi in onore di Vincenzo Arangio Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento*“, Napoli 1953, 223 a n.

¹²⁾ Tuto skupinu reprezentuje dnes velmi známá a často uváděná práce *G. Otteho*, *Das Privatrecht bei Francisco de Vitoria*, Köln 1964.

krétně — zásadní změnu teoretického nazírání na vlastnictví; navíc získáváme tak i spolehlivý obraz složité problematičnosti tehdejšího myšlení, v němž nové ideje se prosazují v souvislostech někdy dosti překvapujících. Jejich zásluhou je konečně i to, že změna názorů na vlastnictví se stále více jeví jako proud ideového vývoje, který se odvíjí spíše postupně a etapovitě, aniž je schopen zbavit se hned všech znaků tradičního formálně pojmového vyjadřování. Okázalé a okamžité zvraty mu byly zřejmě cizí a bylo by patrně také chybou je hledat. Proto přes veškerou omezenost těchto prací a navzdory tomu, že vyjadřují vlastně jen názory protireformační církve, znamená toto bádání značný přínos pro poznání ideového vývoje tak významného období, jakým bylo právě 16. stol. Nic tedy patrně nemůže prokázat všeobecný obrat v nazírání na vlastnictví jako myšlenky náležející teologům španělského katolicismu, tedy osobnostem, u nichž bychom podobné ideje podle obecného mínění neměli hledat.



Obraz, který se nám takto rýsuje a který přináší literatura posledních let o vývoji názorů na vlastnictví v raném novověku, je tedy vskutku imponující. Dovoluje nám, jak bylo také již několikrát naznačeno, posunout kořeny nových představ, odpovídajících novému, kapitalistickému nazírání, vskutku hluboko do minulosti. A přece tento obraz má jednu velmi vážnou slabinu. Je totiž téměř výlučně vybudován na dokladech vzatých z jiných než právnických děl. Dokonce se zdá, jakoby ti, kdož jej budovali, zapomněli, že vedle scholastické a teologické literatury tu existovala rozsáhlá oblast literatury právnické, a to dokonce v dvojím smyslu; chceme-li užít terminologie spojované obvykle se starší dobou, tedy literatury legistické, vycházející z římskoprávního dědictví a stejně bohaté literatury církevního práva, literatury kanonistické.

Proto také velmi přitažlivé závěry, o nichž byla v předchozích odstavcích řeč, mají i další nežádoucí důsledky. Vzbuzují mimoděk dojem, že změnou filosofických a teoretických názorů na vlastnictví skončilo to nejdůležitější, co měl vývoj přinést a že tu tedy vlastně již nezbývá místo pro nic následujícího. V tomto, jistě nutno přiznat, že ne vždy záměrném vyhocení dotčených názorů, je skryto značné nebezpečí. Tím, že je v nich jednostranně pointována filosofická či právně filosofická stránka souběžného ideového vývoje, jsou do pozadí nutně zatlačovány institucionální otázky, zejména otázky, jak se všechny tyto nové ideové pohledy promítaly — a zda hned vůbec — do právně technických pojmů a právně dogmatického uvažování.

Hledáme-li proto odpověď na právě položenou otázku, je nezbytné uvě-

domit si zároveň i několik obecných, i když snad jinak známých skutečností o tehdejší právní vědě. Právní věda prodělala v průběhu 16. století významný vývoj, který proti starší tradici, vycházející z učení postglosátorů, postavil nová hlediska. Užijeme-li vžitých pojmů, je zřejmé, že se tu dotýkáme rozdílu mezi tím, co bývá označováno jako „mos italicus“ a „mos gallicus“, budeme-li naopak vycházet z toho, co nového přineslo rovněž bádání posledních let, je vhodnější hovořit o právnickém humanismu¹³⁾ a o tom, jak se s podněty, které přinášel, vypořádala tradiční linie vývoje právní vědy vycházející ze středověkých římskoprávních škol. V jejím rámci, jak je rovněž dobře známo, se právě v průběhu 16. stol. vytvářely základy prakticky orientované právní vědy, která i když nepřestávala čerpat z římskoprávního dědictví, počala stejně tak přihlížet k domácímu feudálnímu právu, aby posléze v oblasti nynějšího Německa, střední a východní Evropy vytvořila tak řečený usus modernus pandectarum.¹⁴⁾ Sem tedy musí každé další sledování soustředit hlavní pozornost tím spíše, že jde o úsek významný i pro náš domácí český vývoj v posledních stoletích feudalismu.

Již po těchto obecných úvahách je možno povědět, že nová hlediska na vlastnické právo a vlastnickou svobodu se neuplatnila, jak se zdá, v rámci těchto hlavních směrů vývoje právní vědy 16. století jednoznačně. Vyjádřeno snad ještě určitěji, lze asi tvrdit, že rozdíl mezi právnickým humanismem a tradičním směrem, který byl dědictvím pozdního bartolismu, není nijak zvláště patrný tam, kde soudobá jurisprudence probírá otázky vlastnictví. Doklad pro toto tvrzení, ke kterému bude ještě příležitost se vícekrát vrátit, by bylo možné nejlépe spatřovat v díle samotného Cujacia a v jeho nauce o rozmanitých druzích pojmu „dominium“, které se v podstatě kryly s jednotlivými věcnými, ale i jinými právy.¹⁵⁾ Na prvý pohled šlo o názor, který — posuzováno potřebami institucionálního myšlení a jeho pojmové určitosti — nebyl příliš perspektivní.

Zjištění, ke kterým takto dospíváme, vyžadují však opakovaného zpřesnění. Hovoříme-li o tom, že nová ideologická hlediska uplatňovaná na vlastnictví nejsou, jak se zdá, nijak výrazně patrna na pozadí rozdílných směrů, které určovaly vývoj tehdejší právní vědy, je třeba tento pohled chápat, jak je skutečně podáván; tedy tak, že nelze říci, že by se některý z těchto směrů s novými stanovisky zcela ztotožnil (např. právníký hu-

¹³⁾ H. E. Troje, Die Literatur des Gemeinen Rechts unter dem Einfluss des Humanismus, in „Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte“ (hrsg. v. H. Coing), II. 1, München 1977, 615 a n.

¹⁴⁾ A. Söllner, Die Literatur zum gemeinen und partikularen Recht in Deutschland, Österreich, den Niederlanden und der Schweiz, tamtéž, 501 a n.; nové pojetí se tu ovšem zásadně odklání od staršího (svr. zejm. známé dílo Stintzingovo), které usus modernus omezovalo jen na 2. polovinu 17. a počátek 18. stol.

¹⁵⁾ Jac. Cujacius, Opera omnia (ed. Liborius Ranius), Napoli 1722, V., 967 A, B (In Lib. III. Quaest. Pauli); dále: IV., 165; VIII., 285 E.

manismus), jiný naopak že by je zcela odmítal. Spíše tu dochází k prolínání těchto nových hledisek na vlastnictví a nového i tradičního směru vývoje tehdejší právní vědy. S tím souvisel i způsob, jakým bylo na tyto nové podněty reagováno. Dělo se to zpravidla ne přímo, zejména ne užíváním nových výrazů a pojmů. Nejlépe to dokládá stále přežívající významová mnohoznačnost pojmu „dominium“. Proto i takovou nauku, jakou byl již zmíněný názor Cujaciův, který z hlediska institucionálně pojmového uvažování nelze považovat za schopný dalšího vývoje, je možno, jak bude rovněž příležitost se k tomu vrátit, hodnotit v určitém kontextu rovněž jako jistý ohlas nového pojetí vlastnického práva.

Rýsuje se tak tedy nutnost předeslat dalšímu líčení drobnou, nicméně asi nezbytnou metodickou poznámku. Rozmach právní vědy od 16. stol. přináší i velký rozvoj právnické literatury, v němž spolu s velkými systematickými kompendii se uplatňují stále více práce vyložené monografické povahy. V tomto širokém rámci, který časově pokrývá nejen 16. stol., jež bylo doposud východiskem našich úvah, nýbrž zasahuje i 17. — tedy klasickou dobu usus modernu pandectarum — včetně první poloviny následujícího 18. století, není samozřejmě možno postupovat jinak než pomocí reprezentativního výběru, který ostatně usnadňuje mezinárodní, ba kosmopolitní ráz tehdejší právní vědy. Kromě toho je třeba si znovu uvědomit, že způsob, jakým její představitelé vyjadřují svoje myšlenky není zásadně nový. Pojmy, kterých je tu užíváno, mají namnoze samy svoji historii, svoje — budiž tak dovoleno říci — dějiny sahající často daleko nazpět, obvykle k dílu středověkých římskoprávních škol, vycházejíce ne jednou přímo z původního aparátu glosátorů. Právně pojmové myšlení si tedy stále zachovává kontinuitní povahu, třebas reaguje na nové skutečnosti a podněty. To vše je tedy třeba brát v úvahu a ještě něco jiného, co je stejně, ne-li ještě více závažné. Nemáme totiž po ruce dostatek přesných znalostí, jak vývoj těchto zdánlivě velmi tradičních a neotřesitelných pojmů probíhal. Chybí nám stále souvislý pohled na pojmové a institucionální myšlení jednotlivých škol, vycházejících z oživeného zájmu o římské právo a jeho recepce. Co máme k dispozici, jsou spíše poznatky dílčího rázu nebo poznatky omezené na jednotlivá období či osobnosti.

Proto hodnotíme-li hlavní nauková stanoviska v rámci tak řečeného usus modernu pandectarum jakožto závěrečné etapy vývoje právní vědy recipovaného římského práva, musíme se nejen smířit s tím, že řada našich zjištění bude závislá na tom, že přesně nevíme, co ten či onen pojem znamenal ještě dříve než jej představitelé usus modernu počali užívat, nýbrž i s tím, že zpravidla ani přesně neznáme jeho první užití, jeho východiskový význam a následující názorová zabarvení. Postrádáme tak zajisté jednu ze základních možností, která vede k bezvýhradné přesnosti. Neznamená to ovšem, že bychom měli resignovat. Důležitější je počítat s touto skuteč-

ností a náležitě ji využít. Proto všechny závěry týkající se naukových stanovisek *usus modernu* mohou být těmito mezerami v dosavadním bádání podmíněny, ne však zcela relativisovány.

Sledujeme-li vývoj názorů na vlastnictví v rámci *ususmodernistické* literatury, poznáme velmi brzo, že rozhodující pojmy, v jejichž rámci se tento vývoj odehrává, je učení o rozdílu mezi věcnými a obligačními právy nebo — jak by to bylo možno vyjádřit ještě právníčtěji — o rozdílu mezi tak řečenými absolutními a relativními právy, jak tyto pojmy vymezila pandektistická nauka 19. stol. V slovním bohatství *ususmodernistické* literatury je zmíněný rozdíl vyjadřován ovšem jinak: základem je tu zpravidla dvojice pojmů — „*ius in re*“ a „*ius ad rem*“, která je chápána jako specifikace vyššího nadřazeného pojmu „*ius rerum*“. Zároveň je to jeden z příkladů, kdy určitá nauka je starší než období, které sledujeme. Většina autorů, kteří o těchto pojmech píší v době prakticky orientované právní vědy *usus modernu*, je si toho také vědoma.¹⁶⁾ A navíc někteří z nich neváhají ani zdůraznit, že zvláště druhý z těchto pojmů — tedy „*ius ad rem*“ — je dokonce jiného než legistického původu, že je totiž odvozen z kano-nického zákonodárství středověkých papežů.¹⁷⁾ V *ususmodernistické* dikci je jejich užití takové, že první, jak lze snadno vytušit, odpovídá věcným, druhý obligačním právům.¹⁸⁾

Co však tito autoři pozdního feudalismu přidali k této staré nauce ze svého? A v čem lze snad spatřovat — tak by bylo možno formulovat druhou otázku — určité zvýraznění vlastnického práva.

Ususmodernistická literatura věnovala zmíněným pojmovým kategoriím značnou pozornost. Ukazují to zcela jasně monografická díla obracející se

¹⁶⁾ Např. *Gerh. Feltmann*, *Tractatus de iure in re et ad rem, id est Introductio ad iurisprudentiam veterem et novam*, Amsterodami 1672 (ed. tertia) píše (Cap. X., 2): „*Vetus namque discretio est iuris in id, quod in re et aliud quod ad rem nobis competit...*“

¹⁷⁾ *Ulricus Huber*, *Praelectionum iuris civilis secundum Institutiones et Digesta Iustiniani*, Lipsiae 1725 (2. vyd. rozhojné o „*additiones Ch. Tomasia a „remissiones“ Lüdera Menchenia*, na němž spolupracoval Georg Chr. Gebauer), 96 a n. (lib. II., tit. I., č. 12): „...*Haec enim recepta est distinctio inter Ius in Re et ad Rem ex Iure Canon. c. 8 de concess. praeb. in 6 et 40 de prob. in 6...*“; podobně *Feltmann*, 1. c., Cap. X., 6, 8, 9, 10; k tomu, jak se pojem „*ius ad rem*“ skutečně formoval na základě lenního práva, srv. přehledně: *G. Wesenberg*, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte*, Lahr (Baden) 1954, 52.

¹⁸⁾ *Henricus Hahn*, *De iure rerum et iuris in re speciebus dissertatio*, Helmstadi 1664, 10—11 (Cap. I., concl. IX. — „*Divisio in ius in re et ad rem*“): „*Diversimode autem circa res constituitur, unde ratione formae duplex est, Ius in re et rem seu ut vocat Bartolus ius reale et personale...*“; (concl. X.) „...*Ius ad rem Baldo et Iasone definitore, est quod nisi in obligatione consistit...*“; nebo i tak, že pojem „*ius in re*“ je vykládán pomocí pojmu „*ius in rem*“ — 17 (Cap. II., concl. XII.): „*De iure autem in re singulariter acturi, ejus synonyme cum Bartolo, Baldo et Bachovio dicimus ius in rem, ius reale, ius quaesitum et consolidatum...*“; k těmto Hahnovým stanoviskům a k jejich významu pro další vývoj srv. nejnověji: *El. Pólay*, *Ursprung, Entwicklung und Untergang der Pandektistik*, Szeged 1981, 40.

právě k této tématice.¹⁹⁾ Samo o sobě by to příliš mnoho nemusilo znamenat. Oba pojmy — „ius in re“ i „ius ad rem“ náležely, jak bylo již řečeno, k tradičním naukám, zájem o ně by tedy mohl připadat jako přirozený a samozřejmý. A přece v oněch ususmodernistických monografiích cítíme určitý obrat, určitý stupňující se zájem o vše, co souvisí s otázkami kolem vlastnictví či věčných práv vůbec. Zejména je to patrné tam, kde do popředí se dostává vymezení věčných a obligačních práv. Zdánlivě v plném souladu s tím, co dnes víme o klasické římské jurisprudenci, je podstata tohoto rozdílu spatřována v rozmanitých druzích žalob, jimiž jsou ta nebo ona práva chráněna. V ususmodernistické literatuře tu ovšem šlo o něco jiného, než o přímé reminiscence na klasický starověk. Jestliže autoři, zvláště 17. století, považují za hlavní znak všech práv, jež náležejí do skupiny označené „iura in re“, věcnou žalobu, je to nepochybně důsledkem jejich praktické forensní orientace a ne historicky přesného uvažování.²⁰⁾ I tak má však tato skutečnost svoji cenu. V jádře neznamená nic jiného, než to, co dodnes patří k učebnicovým poznatkům, tedy tezi, že věcná práva jsou považována za kvalitativně odlišná od obligačních, neboť zajišťují oprávněnému zvláštní míru působení na věc, kterou mu nemůže poskytnout obligační vztah, i když z něho nepochybně vyplývají jistá oprávnění týkající se věci.

Ovšem ususmodernistické uvažování bylo přece jen poněkud složitější. Přitom nešlo tolik ani o jasnost myšlenkových konstrukcí jako spíše o literární aparát. Bylo-li zvykem již od dob středověké scholastiky citovat autority a uvádět mínění významných představitelů minulých i současných, stává se podrobný „poznámkový aparát“ (vyjadřovaný ovšem v hlavním textu a nikoliv pod čarou) od 16. stol. neodmyslitelnou součástí každého právníckého díla. Jelikož v posledních stoletích feudalismu byla již značná zásoba rozmanitých stanovisek, obsahuje téměř každé ususmodernistické dílo, zvláště ty práce, jež se zabývají jednotlivými otázkami, jakousi bilanci dosavadního stavu nauky spojenou někdy i s nesmělými pokusy historizovat.²¹⁾

¹⁹⁾ Je to především patrně nejobsáhlejší monografické dílo ususmodernistické literatury, kterým je cit. práce *Hahnova*, vedle níž je možno jmenovat rovněž již zmíněný traktát *Felmannův*. — Ovšem i souborná díla vycházejí z tohoto rozlišení jako z důležitého pojmového a systematického prvku — např. známá kniha: *Georg Adam Struvius, Iurisprudentia Romano-Germanica forensis*, Jenae 1970, 61 a n. lib. II. „De iure rerum in genere et specie de iure in re seu dominio late dictum“, 247, lib. III. „De iure ad rem et obligatione“.

²⁰⁾ Z této představy vychází i *Hahn* (3, Cap. I.): „Essentia enim actionis in rem tantum in dominio et iure in re consistit, essentia vero actionis personalis in iure ad rem...“.

²¹⁾ Literární a odkazový aparát často pozoruhodných rozměrů je v ususmodernistické literatuře běžný. Vedle legistů bývají v něm uváděni i autoři kanonického práva, stejně jako moralisté. Jeho rozsah svědčí vždy o významu, který je probírané otázce přikládán. Tak je tomu i v okruhu problémů kolem vlastnictví; jako příklad za mnohé poslouží asi nejlépe základní dílo *Hahnovo*. Tam, kde hovoří o „divisio

V okruhu otázky, kterou sledujeme — tedy pokud jde o rozdíl mezi „ius in re“ a „ius ad rem“ — příkladem toho je zmíněné již zdůrazňování nerímského, kanonického původu druhého z dotčených pojmů. Naproti tomu názory na podstatu věcných práv se od sebe příliš neliší a vykazují omezenou pestrost, která celkem shodně vyznívá v přesvědčení, že skutečnou oprávněnost, zvláště z hlediska systematického, má jen tento pojem, zatím co „iura ad rem“ jsou kategorií ne tak významnou, ne-li přímo zbytečnou.²²⁾ Je-li tento odhad správný, pak nepochybně svědčí o tom, že věcná práva a mezi nimi na prvním místě vlastnictví (*dominium*) se těší u ususmodernistů značné pozornosti. Nejen však to; současně s tím se do popředí posouvá i mocenská složka tohoto práva, ne sice ještě v podobě filosofické ideje svobody, nýbrž spíše v podobě vlastnickovy možnosti uplatnit proti komukoliv svoje právo vindikací.²³⁾

Naznačené úvahy poskytovaly ususmodernistické literatuře ještě jedno významné východisko. Nešlo totiž jen o stanovení hranice mezi věcnými a obligačními právy, nýbrž i o samo vymezení obou těchto skupin podle jejich vnitřního obsahu. Jinak řečeno, o otázku, která práva je možno označit jako věcná a která nikoliv. Ususmodernisté tu vyvinuli vskutku velké úsilí, aby došli k tomuto cíli, úsilí, které musí budit úctu i u dnešního čtenáře. Asi tím více, že tímto cílem nebyla jen pojmová originalita; značné obtíže působila i nutnost vypořádat se s velkou zásobou rozmani-

in ius in re et ad rem“ (13) uvádí zejména tato jména: Johannes Basianus, Azo, Baldus, Paulus Castrensis, Panormitanus, Oldendorpius, Donellus a Hillinger, Giphanius. Schneidewinus, Mysinger, Wesenbecius, Lud. Molina a další. — Za pokusy o historizaci je možno považovat i zmínky o tom, že probírané pojmy mají kořeny ve středověkých právních školách, které najdeme např. u *Feltmanna* (č. 10).

²²⁾ Jasně to vyjadřuje např.: *Jacobus Bornius*, *Dissertatio inauguralis de iure in re actiones reales producente praemissae sub initium dissertationi de iure rerum opposita* (disputace o ní se konala v Lipsku r. 1662; vznikala pod vlivem Hahnovým, se kterým byla společně vydána), Cap. I.: „Passiva est et Iurisconsutorum et Moralistarum doctrina, Ius illud quod circa res acquiritur, seu Ius Rerum esse vel ius in re vel ius ad rem...“; a snad ještě jasněji: *Huber*, l. c., který ke shora uvedenému výroku dodává: „...In jure civili haec oppositio specierum nusquam (!?) reperitur...“; zřetelné stopy tohoto odmítání najdeme i jinde: *Evenhard Otto*, *Ad Fl. Iustiniani... Institutionum sive Elementorum...*, Basileae 1740, lib. II., cap. I., tit. I., § XI.: „...illud vulgo ius in re, hoc ius ad rem, imitatione Bonifacii VIII. ... vocatur Bachovius, ejusque discipulis Sutholtus, Hahnus, aliique hanc distinctionem primi (!?), nec sine fructu excoluere, quamvis illa non adeo constans, in Iure Civili et Canonico reperitur...“

²³⁾ Jednoduše to vystihuje jeden z nejpůvodnějších autorů usus modernu *Joh. Brunneemann* (*Commentarius in duodecim libros Codicis*, Lipsiae 1688), když konstatuje (286 a. — III., 32, 9, 4): „Dominii effectus est vindicatio“. Že šlo vskutku o významné, ba základní stanovisko, svědčí i to, jak brzo sem proniká ranná přirozenoprávní argumentace: *Joh. Schilterus*, *Praxis iuris Romani in foro Germanico*, Francofurti a. M. 1733 (s předmlouvou Ch. Thomasia), 68 (exercitatio XVI., § 1): „De persecutione rei suae, cuius dominium quis habet, aut quam capere usu, sive possessione bonae fidei incipit, verba facturi, originem eius non in XII tabulis, aut iure demum Flaviano quaerimus, sed in ipsa lege naturae pariter ac in gentium iurisprudentia...“ (dále se tu odvolává — proti Wissenbachovi — na známé učení Grotiovo slovy:

„Neque hoc ius ex civium forte arbitrio coepit, sed cum ipsa natura ortum trahit. Hugo Grotius appellat id obligationem ex dominio...“).

tých stanovisek, která vzešla jednak z myšlenkové práce předchozích právnických generací, jednak byla výsledkem uvažování ususmodernistických autorů samotných. Snaha nalézt klíč k přesnému systematickému uspořádání věcných práv byla tak v ususmodernistické literatuře značně rozšířena. Dokonce lze říci, že téměř každý autor od 16. století si počínal tak, že jeho dílo znamenalo vždy jistý pokus o vlastní řešení tohoto problému. Proto také nebylo snadné se v této změti nejrozmanitějších názorů orientovat. Nebylo-li to snadné pro současníky, je to ovšem tím obtížnější pro dnešního pozorovatele.

A přece tu existuje jeden pevný bod, o který je možno se opřít. Systematikou věcných práv se zabývali především ti, kteří se snažili zdůraznit odlišnou povahu vlastnictví od ostatních věcných práv.²⁴⁾ Přitom šlo vlastně o řešení dvou otázek, jež však spolu úzce souvisely. Především o charakter vlastnického práva jako nejvýznamnějšího z věcných práv; v druhé řadě pak o to, která další práva — kromě vlastnictví — je možno za věcná považovat. Příznačným pro řešení obou v ususmodernistické literatuře byla její značná umírněnost ve volbě prostředků. Na místo širokých pojmových konstrukcí a filosofických úvah je přednost dávana tradičním výrazům a autoritám. To ovšem neznamená, že by tu nebylo cítit vůbec nic nového. I tak je zcela očividné, že vlastnictví je považováno za právo, které vlastníkovvi poskytuje nejvyšší možnou míru působení na věc, třebaže se současně uznává, že s ostatními věcnými právy je spojuje podobný způsob žalobní ochrany. Vlastnictví se nám tu tedy vždy objevuje ve smyslu — použijeme-li pozdější terminologie — právního panství, které má všeobecný ráz, čímž se samozřejmě také liší od ostatních věcných práv.

Pokud jde o druhou z výše položených otázek, tedy o to, jaká práva — kromě vlastnictví — je třeba zahrnout do vyššího systematického celku věcných práv, jsou výsledky ususmodernistického uvažování značně různorodé.

²⁴⁾ I tady lze sledovat náznaky této argumentace poměrně daleko nazpět; z autorů významných pro usus modernus nejméně k Mynsingerovi, který opět vychází z Bartola: *Joach. Mynsinger*, In titulum Institutionum de Actionibus Scholia, Lugduni 1548, 21 (§ Omnium, n. 20 — Dominii appellatione quid contineatur): „Sub dominio autem comprahenditur non solum directum, sed et utile dominium... Deinde quasi dominium postremo ius in re specificum“; „quasi domniium“ je v podstatě výraz pro pretorské vlastnictví; dále: 52 (§ Namque si cui, n. 1 — Dominium duo habere adfinia) „Dominium duo habere adfinia, ius in re specificum et quasi dominium. M. tu ovšem zůstává ještě na půli cesty, neboť „ius in re specificum“ chápe jako druh (adfinium) vlastnictví (dominium) a ne jako pojem podřazený spolu s vlastnictvím vyšší kategorii věcných práv. — Klasicky to však vyjadřuje *Hahn*, který byl hlavním autorem usus modernu, jenž hájil stanovisko o povaze vlastnictví jako nejdůležitějšího z věcných práv a odlišoval je přísně od ostatních práv této kategorie: op. cit., 19 a n. (Cap. II., concl., XVI.) „Dividitur ergo sic ius in re in dominium et ius in re in specie sic dictum...“; (17, concl. XIII. — zajímavé je, že H. se tu dovolává *Conr. Summenharta*, tedy autora 15. stol.) „Dominium enim non genus est sed species Iuris in re...“; pozdější vyjádření v *Thomasiově* vydání *Huberových „Praelectionum“* (96, č. 12 — doplněk k responsi): „Dominium, quia excessit et ius caeteris perfectius est, ideo suum nomen saepe retinens, a iure in re separatur... sub quo tamen aliquando continetur...“ (je tu tedy naznačena i opačná eventualita).

rodé. Přes úsilí jednotlivců dosáhnout jednoznačného výsledku, dokonce přes úpornost, která je s tím spojována a kterou dodnes vycítujeme z mnohých formulací, je dojem, který si čtenář právnické literatury ranného novověku odnáší, poměrně neutěšený. Zdá se jakoby mnozí autoři provozovali jen jakousi sice snad zajímavou, v jádře však zbytečnou slovní ekvilibristiku, takže systematika věcných práv se nám jeví spíše jako představování základních kamenů pomyslné pojmové stavebnice, než jako přísně logicky pojatý celek.²⁵⁾ Není to náhodou. V první řadě je to důsledkem toho, že nové nazírání na vlastnictví se střetávalo s rozmanitými institucemi čistě feudálního charakteru. Platí to jak o užitkovém vlastnictví, tak do značné míry o právu emphyteutickém a v neposlední řadě i o tom, že v ususmodernistické literatuře ještě nebyl — a také nemohl být — vyjasněn pojem držby, která byla stále řadou autorů chápána nikoliv jako faktické ovládání věci, nýbrž jako právo.²⁶⁾ A tak i když ususmodernistické uvažování tu zůstávalo v mnoha směrech ještě na půli cesty, přece v jednom pokročilo značně dopředu. Tímto pokrokem byla vícekrát zdůrazněná snaha odlišit význam vlastnického práva od ostatních věcných práv, snaha, která nepochybně odrážela nová hlediska prosazující individuální pojetí soukromého vlastnictví s neomezenou mocí vlastnickovou.

Všem těmto systematickým náběhům by nebylo možno porozumět, kdybychom neobrátili současně pozornost ještě k něčemu jinému, co rovněž vyznačovalo — stejně výrazně, a možná ještě výrazněji — ususmodernistické nazírání na vlastnictví. Dokonce lze tvrdit, že vzájemné vyrovnávání systematického uvažování, o kterém byla právě řeč, s tímto dalším významným rysem ususmodernistické koncepce vlastnictví, je snad tím nejcharakterističtějším, čím usus modernus přispěl k tomu, aby se ve vývoji názorů na

²⁵⁾ Tuto situaci charakterizují výroky: „In definitione quoque istorum iurium valde diversi sunt Interpretes. . .“, „De speciebus juris in re variae non minus exstant Interpretum traditiones“ — srv. „Animadversiones ad Bern. Sutholt“ (viz násl. pozn.), 116, 118.

²⁶⁾ Ucelený obraz těchto rozmanitých řešení podává vícekrát dotčené dílo Hahnovo (19, Cap. II., concl. XIV.), které je věnováno právě těmto otázkám, stejně jako „Animadversiones ad Bernhardi Sutholt Dissertationis quartae aphorismum...“ z r. 1643 (a spolu s ním publikované). Hlavní rysy tohoto přehledu není snad zbytečné uvést krátkou ukázkou: v čele autorů, o nichž je řeč, stojí Baldus, který systematiku věcných práv opíral o 4 složky: dominium, ius hereditatis, servitus, pignus; s ním se ztotožnil Iason, který však vylučoval ius hereditatis; v tom se stal jeho následovníkem Wesenbeck; z dalších byli citováni: Donellus spolu s Hillingerem (dominium, ius emphyteuticum, ius superficiarium, ius bonae fidei possessionis, pignus, servitus), Gudelinus (dominium, quasi dominium, b. f. possessio, usus, usufructus, servitus praedii, hypotheca), Mynsinger (podobně Spigelius a Calvinus), jehož stanovisko bylo již výše vzpomenuto, Oldendorp (dominium directum, d. utile, quasi dominium, ius in re, tj. usufructus, usus, servitus, pignus, habitatio), Harprecht a Giphanius (usus, possessio, ius quoddam in rem anonymum, tj. servitus, feudum, pignus a hypoteca, jako další samostatná položka pak dominium); z časově nejbližších autorů je zaznamenán Bachovius a Sutholdt (dominium, servitus, possessio a pignus); Hahnovy názory vyvolaly polemiku, jejichž výrazem je především Borniova „Dissertatio inauguralis“.

vlastnictví otevřela cesta nové koncepci odpovídající kapitalistickým výrobním vztahům. K poznání tohoto druhého podstatného rysu usumodernistického nazírání na vlastnické právo je třeba si především uvědomit zdánlivě banální poznatek, že právnícká literatura té doby je psána v podstatě výlučně latinsky. To znamená, že pojem vlastnictví je tu také tlumočen nejčastěji latinským označením „dominium“. Bylo-li možno již ve starším feudalismu konstatovat značný významový rozsah tohoto výrazu, platí tento poznatek nadále. „Dominium“ zůstává — obecně vzato — pojmem nadřazeným soukromému vlastnictví. A právě v jeho rozšiřování či zužování musíme spatřovat onen další okruh názorů, v jejichž středu je možno se rovněž setkat s ohlasy nového pojímání vlastnického práva.

„Dominium“ nemusí tedy vůbec označovat soukromovlastnický vztah. Poměrně běžně je tohoto výrazu stále užíváno — i když zpravidla již s doplňujícími přívlastky, jako např. „dominium eminens“ — tam, kam dnes podle našich představ sahají politická teorie či státní právo. „Dominium“ je pak jen jiným výrazem pro státní moc, pro její svrchovanost a nadřazenost, jak to dodnes vyjadřují naše znaky státní suverenity, jejichž vymezení — což jistě nelze ani v této souvislosti považovat za náhodu — spadá právě do 16. století. Tento způsob užívání zmíněného pojmu navazuje mimo jiné i na stále přetrvávající tradici středověkých politických doktrín, pro něž např. „dominium mundi“, přisuzované císaři jako hlavě středověké říše, bylo samozřejmou kategorií. Jak tvrdošíjně tyto výrazové prostředky přežívaly dokládá mimo jiné i univerzitní disertace z pobělohorských Čech — jinak mimochodem pěkné úrovně — která, ač podle názvu věnovaná „dominiu“, tedy pro dnešního čtenáře otázkám vlastnictví, se ve skutečnosti nejvíce zabývá právě onou státněprávní a politickou problematikou.²⁷⁾

Ale ani tam, kde z celkového sledu výkladu je jasno, že výrazu „dominium“ je užíváno ve smyslu majetkoprávních vztahů, nemusí jeho obsah směřovat vždy jednoznačně k soukromému vlastnictví. Naopak v usumodernistické, a především zejména již humanistické, literatuře pozorujeme i tady snahu pojmový obsah naznačeného výrazu rozšiřovat, takže vedle vlastního soukromého vlastnictví, které v této souvislosti přichází zpravidla jako „dominium proprietatis“, jsou tu ještě jiná „dominia“, zvl. pak „dominium iuris“. „Dominium“ se pak v tomto směru stává jaksi jen jiným výrazem pro věcné právo a splývá se vzpomenutým již

²⁷⁾ *Henricus Petrus Broichausen*, *De dominio in genere ejusque omnibus speciebus tam ad ius gentium, quam ius civile pertinentibus a rerum primaeva divisione, usque in hodiernum discussio iuridica*, Pragae 1729 (disertaci hájil Leop. Fr. Löbel; najdeme ji ve Strahovské knihovně Památníku nár. písemnictví); pojem „dominium“ ve smyslu filosofické a morální kategorie k nám po Bílé hoře uváděl např. i teolog španělského původu působící na pražské univerzitě, *Roderigo de Arriaga*, *Disputationes Theologicae in primam partem D. Thomae*, Antverpiae 1643, I., 322 a n.

pojmem „ius in re“.²⁸⁾ Toto rozšíření pojmu „dominium“ v rámci majetkoprávních vztahů, tedy vztahů zahrnutých římským právem soukromým, samo o sobě není rovněž vynálezem až ususmodernistické literatury. I tady jde o nauku, která má starší kořeny, sahající dále do minulosti. Kam až, je zatím těžko povědět. Bezpečně je můžeme sledovat nejen k právníckému humanismu (Cujacius), nýbrž ještě i dále.²⁹⁾

O jednu jistotu se tu však přece jen můžeme opřít. Vícekrátě již by, zdůrazněn význam Bartolovy definice dominia ve smyslu soukromého vlastnictví. Doposud však nebyla příležitost ověřit rovněž výše již zmíněné tvrzení, že se právě tato definice stala závazným výrokem autority, kterou nemohli obejít ani ti, kdož s ní nesouhlasili. V 16. a v následujících stoletích byla sice, jak se zdá, její váha nadále uznávána, současně však přibývalo i kritických poznámek k ní. Bartolova definice skrývala — možno říci — jedno úskalí. Vlastnictví („dominium“) určovala jen jako vztah ke hmotným věcem. Proto se dříve nebo později musila objevit námitka, jak je tomu s věcmi nehmotnými a zda i k nim může existovat „dominium“.³⁰⁾ Kladná odpověď byla pak východiskem k úvahám, které se ne-

²⁸⁾ Dobře to vyslovuje *Joh. Goeddaeus*, *Commentarius repetitae praelectionis in tit. XVI. libri Pandectarum de verborum et rerum significatione*, Herbornae Nassavio-rum 1608, 536: „Dominii species plures sunt, de quibus *Joh. Robert lib. 3 sent. iur. c. 18 Joh. Althus. I Iurispru. c. 5*. Est enim omne dominium aut proprietatis aut iuris: Saepissime de dominio disserentes Iurisconsulti et Constitutiones, manifesto dominium a proprietate tanquam genus a specie, intendum etiam tanquam speciem ejusdem generis, ab alia specie discernunt...“; 537: „...Tot enim revera sunt dominia, quot vindicationum genera, cum nulla sit vindicatio, quae non dominium praesupponat...“; 538: „Cum itaque dominii species inveniuntur, quae iuris sunt, rerumque incorporalium, consequens erit, Bartoli et Mysingeri definitionem strictiorem esse...“; G. tu také obnovuje staré rozlišení mezi „dominium“ a „proprietas“ — srv. jeho „*Thesium sive disputationum iuris praeside Joh. Goeddaeo*...“, Marpurgi Catto-rum 1595, pars. III., disp. III., č. II.: „Dominium, quod a proprietate differt“ — k tomu poznámka „Tanquam genus a specie“. — K pozdějším formulacím: „*Vindiciae pro dissertatione de iure rerum* — I. Mantissa corollariorum annexa Disput. 48 Syntag-matis Iurisprudentiae“ z r. 1663 — autorem byl G. A. *Struve* a disertaci obhajoval J. C. *Schindler* (najdeme ji jako přívazek k Hahnovi), corollaria I., V.: „Hinc qui Dominium (late sumptum) unam in re iuris speciem esse dicit, et tamen dominium subdistinguit, quod sit rerum corporalium, vel incorporalium: hoc iterum vel univer-sale, vel singulare, utique is ipse quatuor species... 1) dominium stricte dictum... 2) dominium universale s. jus hereditarium, 3) dominium servitutis, 4) dominium pignoris...“

²⁹⁾ Pojem vlastnictví k nehmotné věci (např. „dominium servitutis“ se rýsuje již u glosátorů — *Willoweit*, I. c., 143/39). Jak jistě právem zdůrazňuje též autor, najde-me i u samotného Bartola náběhy k formulaci pojmu „dominium obligationis“ (50). Snad ještě podrobněji píše o těchto naukách *Seelmann*, I. c., 39 a n., kde je řeč i o ji-ném příbuzném názoru, totiž o rozlišování mezi formálním a kausálním ususfructem.

³⁰⁾ Nejlépe to opět najdeme vyjádřeno u *Goeddaea*, který spolu s *Cujaciem*, dále *H. Treutlerem*, *Val. Forsterem* (jeho ve své době známý spis „*De dominio liber sin-gularis*“, Wittenbergae 1620 mi zůstal nepřístupným), *J. J. Wissenbachem* a *Heinr. Bocerem* byli hlavními představiteli tohoto rozšiřujícího výkladu pojmu „dominium“. Jejich oponenty, jak lze z předchozího uhadnout byli naopak zejm. *Bachovius*, *Hahn* a ze starších i *Mysinger*, kteří sledovali bartolovskou linii (vlastnictví — dominium se týká jen věcí hmotných). *Goeddaeus*, *Commentarius*, 535. „... primo nostram de-finitionem nimis generalem esse, utpote, quae non solum rem corporealem, sed etiam incorporalem et iura comprehendit...“; 537; „...Quibus omnibus id efficitur, plura

zastavovaly ani před takovými konstrukcemi jako bylo „dominium obligationis“, nemluvě samozřejmě o „dominium servitutis“ apod.³¹⁾ Na první pohled to může připadat jako krok zpět, kterým se stírá přesné rozhraničení pojmů a který snižuje pojmovou čistotu na úroveň značné nesrozumitelnosti. Uvážíme-li však, že tentýž myšlenkový postup mohl vést — a nepochybně v mnoha případech i vedl — k tomu, že z pojmu „dominium“ se tak stávala jakási ústřední kategorie mimořádné důležitosti, je možno ovšem dospět k poněkud jiným závěrům. K závěrům, které musí směřovat k tomu, že si uvědomíme, jak se tím pojem „dominium“ — tentokrát ve významu, který odpovídal vlastnickému vztahu — stával významnějším a významnějším. Snad nepochybíme ani tím, budeme-li hovořit i o určité palčivosti, se kterou byla pocíťována potřeba se s ním a jeho obsahem vyrovnat. Že tyto pokusy rozšířit co nejvíce jeho pojmový rozsah v mezích majetkových práv, zůstávaly jaksi na půli cesty, je samozřejmě něco jiného.

To je asi také vše, co lze zatím bezpečně říci. Dále — bez podrobného výzkumu, který samozřejmě přesahuje meze jednoho článku i síly jednotlivce — je možno jít jen na základě domněnek a hypotéz. Ani ty však není třeba pouštět ze zřetele. Ledacos totiž naznačuje, že snaha rozšířit pojem „dominium“ na každý majetkoprávní vztah, neznamená zřejmě nic jiného než značný akcent na postavení toho, kdo je „dominus“, tedy vlast-

esse dominii genera, quam quod solummodo consistit in corporalibus. Nam et rerum incorporalium dominium est, nempe ususfructus...“; *Joh. Jac. Wissenbach*, *Exercitationum ad quinquaginta libros Pandectarum partes duo*, *Franekerae Frisiorum* 1661, 805—6 — když hovoří o definici vlastnictví dodává: „...non enim recipit dominium rerum incorporalium, servitutum videlicet, quarum verum Dominium luculenter adstruitur...“. Stejně dobře lze toto mínění poznat ze spisů, jež mu odporují; *Hahn*, 1. c., 35 (concl. XXXIX., č. II.): „Neoterici ab obiecto dominium aliud dicunt esse Rei aliud Iuris. — Exindeque... rerum incorporalium magis proprie esse dominium, quam corporalium contendunt. Quod nos habentes in vitio ponimus veteres secuti: quia ius (res incorporalis) non habet materiam aptam ad recipiendam formam dominii eiusque effectum insigniorem, quare rei vindicatio est...“.

³¹⁾ Konstrukci „dominium obligations“ najdeme rovněž pedevším u *Goeddaea*, *Commentarius*, 536: „Deinde... tres dominii species colligimus, unum rerum cum universarum, tam singularium, quod proprietatis vere vel quasi est; alterum servitutum possessionisque, tertium obligationis seu eius, quod est in actionibus, petitionibus, persecutionibus...“; k vyjádření téhož stanoviska v díle oponentů: *Reinhardi Bachovii Ectii*, *Commentarii in quatuor Institutionum iuris... libros*, *Francofurti* 1661, 4, 6, 2 („Dominus an sit possessionis et obligationis“): „...Ex quo iudicium facere licet, de opinione Cuiacii et Goeddei, qui etiam possessionis et obligationis et cuiuscunque iuris... dominium statuunt...“; pojem „dominium iuris“ připouštěl velmi opatrně i *Brunnemann*, *Repetitio paratitlorum D. Matthaei Wesenbecii*, *Francofurti* a. O. 1681, 737: ptá se — „Estne ergo tantum Rerum Corporalium (tj. dominium)?“ — a odpovídá kladně, ale připouští „Sed suo modo etiam in incorporalibus esse potest.“; naproti tomu ještě opatrněji praví: *Sam. Stryk*, *Specimen Usus moderni Pandectarum...*, *Francofurti* et *Wittenbergae* 1690, 139—140, „Divisionem rerum in corporales et incorporales... usus modernus non sustulit sed adhuc observat... sed convenienter admodum Juri Romano, ubi et incorporalia in jure consistere dicunt...; proti „dominium obligations“ vystupoval i *Wissenbach*, ač jinak pojem „dominium iuris“ uznával: 1. c., *Disp. XVI.* (obhajoval ji *Henr. Menger*), 91, č. 6 — „Nullum est dominium obligationis, quicquid hic disputet Goeddaeus... et Salmasius (jako stoupelec tohoto mínění je tu tedy uváděn i známý odpůrce usurální doktriny)...“.

ník. Řečeno snad ještě určitěji, to neznamená nic menšího, než to, že se tu znovu a jaksí z jiné strany setkáváme s přesvědčením, že není významnějšího vztahu než právě vztah vlastnický, neboť jen tento vztah může zajistit onu maximální míru působení na věc, kterou nelze ničím jiným nahradit. Je-li tedy za vlastníka považován i „vlastník obligace“, tedy věřitel jako vlastník nehmotné věci tj. pohledávky, pak to jistě znamená, že ti, kdož to tvrdí nemusí být jen špatnými tvůrci právních pojmů, nýbrž že mohou být i někým, kdo má o vlastnictví vysoké mínění, třeba je vyjadřuje způsobem pro nás poněkud neobvyklým a zároveň i způsobem, jenž neměl naději na uplatnění v dalším vývoji právního pojmosloví.

Že se tu nemusíme pohybovat jen v okruhu vlastních přání a že tedy ve zmíněných naukách může jít skutečně o odraz takovýchto stanovisek, je patrné nejen z toho, jak jsou tyto myšlenky podávány, nýbrž ještě z něčeho jiného. Víme např. zcela jistě, že v 16. stol. byla ve Španělsku, tedy v zemi, kde se tak významně objevuje pozdně scholastická doktrína a kde se stejně významně prosazuje feudální panovnický absolutismus, rozvíjena teorie rozšiřující pojem „dominium“. Praktickým smyslem této nauky bylo prohlásit za „dominium“, tj. vlastnictví co nejvíce vztahů, a to proto, aby tím byla vytvořena obrana proti nevídaným zásahům státu do majetkové sféry jednotlivce.³²⁾ To je ovšem zjištění, které, i když má svou konkrétní historickou podmíněnost, ukazuje přece zřetelně, že rozšiřování pojmu „dominium“ nebylo jen jakousi teoretickou nemohoucností, nýbrž naopak i velmi užitečným stanoviskem. Proto asi nemůžeme i na pozdější podobné snahy, se kterými se setkáváme v jiné oblasti a v jiné historické situaci, kterou byl určen německý a středoevropský usus modernus, pohlížet jinak, než jako na něco, co mělo nepochybně rovněž podobnou motivaci.

Z naznačených uvah vyplývají určité závěry. Se zvláštním důrazem na vlastníkovu svobodu se sice v usus modernu nesetkáváme; zato se však setkáváme s řadou nepochybných náznaků, že problematika vlastnictví byla pocítována jako mimořádně významná, kterou je třeba řešit novým způsobem, třeba s použitím starých prostředků. I tak však nebyl přínos usus modernu patrně tak malý, jak by se mohlo zdát. Zdůraznila-li převážně neprávnícká literatura od konce 15. stol. vlastníkovu svobodu, byl odraz těchto myšlenek v pojmovém právníckém uvažování jistě nejen prostředkovaný, nýbrž zřejmě i takový, že žádné ze stanovisek, která se výrazně uplatňují v ususmodernistické literatuře, nemůžeme považovat za jednoznačně souhlasné s tímto proudem, ale také ne za jednoznačně opoziční vůči němu. Spíše se zdá, že obě vůdčí linie, pokud jde o pojem vlastnictví — tedy jak úsilí o systematiku věcných práv, tak otázky kolem „dominium iuris“ — je odrážely stejně, i když každá jinak. Právě to, že usus-

³²⁾ Seelmann, I. c., 143, 153.

modernistická literatura tu nakonec přispěla k pojmovému vyjasnění tím, že v podstatě odmítla přílišné rozšiřování pojmu „dominium“, je asi jejím nejvlastnějším přínosem.

Je tedy možno uzavřít v tom smyslu, že i v okruhu otázek, které jsme se snažili sledovat se potvrzuje odjinud známá souvislost, kterou lze vyjádřit následujícím způsobem: řada nových hledisek byla připravena myšlenkovým vývojem, který byl souběžný s prvním vážným otřesem v nitru feudalismu a který odpovídá renesančnímu myšlení, teprve však přirozenoprávní ideologie a osvícenství³³⁾ přinesly definitivní řešení, alespoň tam, kde neproběhly ranné buržoazní revoluce.

Валентин Урфус

DOMINIUM И USUS MODERNUS PANDECTARUM

Ко взглядам правовой науки принятого римского права на собственность накануне капиталистической эпохи

Резюме

Понятие частной собственности классическим образом воплотило уже римское право в древние века. Однако, между тем, как выражаются источники римского права и между определениями собственности, содержащимися сегодня в каждом учебнике, есть значительная разница. Это результат определенного развития мышления, он неотъемлемым образом связан с правовой наукой, которая в средневековье исходила из оживленного интереса к римскому праву и которая в дальнейшем развивалась в связи с принятием римского права.

Литература последних лет подчеркивает, что особенно важную роль в данном развитии сыграл период ранней новой эпохи, в частности, 16 век. В течение этого периода стала меняться идейная и теоретическая концепция права собственности, все в большей степени подчеркивалась свобода собственности относительно распоряжения предметом своей собственности. С первого взгляда видно, что дело касалось отражения зачатков капиталистического образа производства.

Можно поэтому поставить вопрос о том, насколько этот оборот нашел выражение в литературе чисто юридической. Ответ несомненно следует искать в произведениях т. наз. *usus modernu*. Практически направленная юридическая литература с 16 века подвела определенный баланс наук предшествующих школ римского права и создала, таким образом, предпосылки для дальнейшего развития юридического теоретического мышления, начиная, в частности, с 19 столетия. Это подтверждается также в отношении содержания вопросов данной статьей преследуемых.

Точки зрения практически направленной литературы *usus modernu* относительно развития концепции собственнических отношений можно обобщить следующим образом.

³³⁾ Srv. nejnověji obecně: R. Brandt, *Eigentumstheorien von Grotius bis Kant*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1974 (Reihe „Problemata“ 31, hrsg. v. Holzboog).

Прежде всего наблюдается нежелание различать т. наз. „ius in re“ и „ius ad rem“, что образовалось на почве средневековой правовой науки. „Ius ad rem“ понимается в качестве второстепенного понятия, значение которого отодвигается на второй план.

Литература usus modernu значительное усиление уделяет систематическому определению вещных прав. С этим связано стремление выяснить положение собственнического права внутри этой группы и отличить их от других вещных прав. Другие теоретические точки зрения usus modernu, однако, в значительной степени колеблются; большое разнообразие мнений имеется, например, по вопросу о том, какие права можно считать вещными и какие такими считать нельзя; почти каждый автор придерживается здесь другой точки зрения.

По-видимому самой характерной чертой собственнической концепции usus modernu является, однако, еще другое. Это преодоление понятия „dominium iuris“. Также в данном случае дело касается понятия, которое тоже исходило из учения средневековых школ римского права. Его формулировка была связана также с тем, что в средневековье латинское слово „dominium“ употреблялось не только в качестве обозначения частной собственности, но также в качестве выражения для властных отношений самых разнообразных видов. В 16 веке наблюдается, особенно у представителей французской гуманистической школы, стремление понятие „dominium iuris“ употреблять далее и применять его там, где дело касается самых разнообразных имущественных правоотношений. Это, естественно, оказало влияние на концепцию собственнического права. Можно говорить о заметном стремлении понятие „dominium“ расширить как можно больше не только на все вещные права, но и по направлению к праву обязательственному („dominium obligationis“).

Не случайно, что эта наука, корни которой являются еще более древними, появляется с новым акцентом. Расширение понятия „dominium“ связано с изменением мнений относительно собственности, которое относится именно к данному времени. Таким образом, в нем нельзя усматривать только теоретическую беспомощность авторов, у которых мы данное стремление встречаем. Дальнейшее развитие usus modernu, однако, от указанных попыток отказалось, подчеркнув, наоборот, позиции, которые в настоящее время считаются само собой разумеющимися: разницу между вещными и обязательственными правами и отличие собственности в качестве всеобщего мнения от других вещных прав. Этим правовая наука usus modernu несомненно содействовала понятийной чистоте юридических размышлений.

Valentin Urfus

DOMINIUM UND USUS MODERNUS PANDECTARUM

Zu den Ansichten der Rechtswissenschaft des rezipierten römischen Rechts über das Eigentum am Vorabend der kapitalistischen Epoche

Resumé

Den Begriff des Privateigentums verkörperte auf klassische Weise bereits das römische Recht im Altertum. Zwischen der Art, wie sich die römisch-rechtlichen Quellen ausdrücken, und den Definitionen des Eigentums, die heute in jedem Lehrbuch enthalten sind, besteht allerdings ein bedeutender Unterschied. Er ist das Ergebnis einer bestimmten gedanklichen Entwicklung. Diese ist undenkbar ohne ihre

Bindung an die Rechtswissenschaft, die im Mittelalter aus dem wiederbelebten Interesse für das römische Recht hervorging und sich dann im Zusammenhang mit der Rezeption des römischen Rechts weiterentwickelte.

Die Literatur der letzten Jahre betont, daß in dieser Entwicklung das Zeitalter der frühen Neuzeit, namentlich das 16. Jahrhundert, eine besonders bedeutende Rolle spielte. Im Verlaufe dieses Zeitabschnitts begann sich die ideelle und theoretische Konzeption des Eigentumsrechts zu verändern; man betonte immer stärker die Freiheit des Eigentümers, über den Gegenstand seines Eigentums zu verfügen. Auf den ersten Blick ist ersichtlich, daß es um den Reflex der Anfänge der kapitalistischen Produktionsweise ging.

Man kann sich die Frage vorlegen, wie weit diese Wendung in der rein juristischen Literatur zum Ausdruck kam. Die Antwort ist ohne Zweifel in den Werken der Repräsentanten des sogen. *usus modernus* zu suchen. Die praktisch orientierte juristische Literatur zog mit dem 16. Jahrhundert beginnend gewissermaßen die Bilanz aus den Lehrmeinungen der älteren römisch-rechtlichen Schulen und schuf so die Voraussetzungen für die Weiterentwicklung des juristischen theoretischen Denkens, beginnend besonders mit dem 19. Jahrhundert. Das wird auch durch den Umfang der Fragen, die in diesem Artikel behandelt werden, bestätigt.

Die Standpunkte der praktisch orientierten Literatur des *usus modernus* lassen sich, soweit es um die Entwicklung der Konzeption der Eigentumsbeziehungen geht, folgendermaßen zusammenfassen.

Vor allem bemerken wir die Abkehr von der auf dem Boden der mittelalterlichen Rechtswissenschaft entstandenen Unterscheidung zwischen sogen. „*ius in re*“ und „*ius ad rem*“. „*Ius ad rem*“ wird als zweitrangiger Begriff, dessen Bedeutung in den Hintergrund gedrängt wird, verstanden.

Die Literatur des *usus modernus* widmet der systematischen Umschreibung der Sachenrechte viele Mühe. Damit hängt das Bestreben zusammen, die Stellung des Eigentumsrechts innerhalb dieser Gruppe klarzustellen und es von den übrigen Sachenrechten zu unterscheiden. Die weiteren theoretischen Standpunkte des *usus modernus* sind jedoch recht schwankend: erhebliche Buntheit der Ansichten herrscht z. B. bezüglich der Frage, welche Rechte den Sachenrechten zugerechnet werden können und welche nicht; diesbezüglich vertritt fast jeder Autor einen anderen Gesichtspunkt.

Der wahrscheinlich am meisten charakteristische Zug in der Eigentumskonzeption des *usus modernus* betrifft jedoch noch etwas anderes. Es ist die Überwindung des Begriffs „*dominium iuris*“. Auch hier geht es um einen Begriff, der ebenfalls aus den Lehrmeinungen der mittelalterlichen römisch-rechtlichen Schulen hervorging. Seine Formulierung hing auch damit zusammen, daß im Mittelalter das lateinische Wort „*dominium*“ nicht bloß als Bezeichnung für Privateigentum, sondern als Ausdruck für Machtverhältnisse verschiedenster Art gebraucht wurde. Im 16. Jahrhundert bemerken wir unter anderem, besonders bei den Vertretern der französischen humanistischen Schule das Bestreben, den Begriff „*dominium iuris*“ weitergehend zu benützen und ihn dort anzuwenden, wo es um die unterschiedlichsten vermögensrechtlichen Beziehungen geht. Das beeinflusste selbstverständlich die Konzeption des Eigentumsrechts. Man kann von einem ausgeprägten Bestreben sprechen, den Begriff „*dominium*“ möglichst auszudehnen, und zwar nicht nur auf alle Sachenrechte, sondern noch weiter in der Richtung zum Obligationenrecht (*dominium obligationis*) hin. Daß diese Lehrmeinung, deren Wurzeln älter sind, neuerlich mit Nachdruck auftritt, ist sicherlich kein Zufall. Die Ausweitung des Begriffs „*dominium*“ hängt zweifellos mit der Änderung der Anschichten bezüglich des Eigentums, die eben in diese Zeit

fällt, zusammen. Darin kann man nicht bloß eine theoretische Unzulänglichkeit der Autoren, bei denen wir auf diese Bestrebungen stoßen, erblicken. In der weiteren Entwicklung des usus modernus wurden jedoch diese Versuche abgelehnt und im Gegenteil jene Gesichtspunkte hervorgehoben, die wir heute für selbstverständlich halten: der Unterschied zwischen Sachenrechten und Obligationen und die Verschiedenheit des Eigentums als der allgemeinen Herrschaft von den übrigen Sachenrechten. Damit hat die Rechtswissenschaft des usus modernus zweifellos zur begrifflichen Reinheit des juristischen Denken beigetragen.

LIBRARY 41983

Redakční rada časopisu: Prof. JUDr. Štěpán Jurek, CSc. (předseda);
JUDr. Karel Mlý, CSc. (zastupitel); Doc. JUDr. Dagmar Čížková, CSc.;
Prof. JUDr. Janomír Kříž, DrSc.; Prof. JUDr. Ing. Eduard Kučera, DrSc.;
Doc. JUDr. Jitka Ševčíková, DrSc.

Vydává Národní knihovna, Praha
Předseda redakční rady: Prof. JUDr. Václav Jurek, CSc.
Zastupitel předsedy: Doc. JUDr. Jitka Ševčíková, DrSc.
Vydává Národní knihovna, Praha
Za Grubský odpovídá Jitka Ševčíková

Z nově přijatých příspěvků přehledně jsou uvedeny v
Bros. číslo 1

Vydáno 1. 1. 1983