

Самир Аличић

Правни факултет

Универзитет у Новом Саду

ЈЕДНА ЗАБАВА У ШПАНИЈИ СА ТРАГИЧНИМ ИСХОДОМ И ПРОБЛЕМ ИМОВИНСКЕ ШТЕТЕ У СЛУЧАЈУ УБИСТВА СЛОБОДНОГ ЧОВЕКА У РИМСКОМ ПРАВУ (СО.1.11)

АПСТРАКТ: У овом раду анализира се случај убиства слободног човека у римском праву у коме је, поред казне прогонства, одређена и новчана казна у виду накнаде оцу убијеног лица за имовинске губитке. Аутор жели да пружи могуће одговоре на питања путем које тужбе је дошло до осуде на новчани износ, и по којим критеријумима је одређена висина казне.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: облигације, приватни деликти, Аквилијев закон, процена штете, римско право.

1. Увод. СО.1.11 Писар: Улпијан, у истој књизи и поглављу који су горе наведени (седма књига о дужности проконзула): *1. Проконзул Бетиике Таурин Егнације известио је да је неко био из разуданости узрок нечије смрти Божанског Хадријана, који га је послао у његовогодишње изгнанство: 2. Речи поднеска и рескрипција гласе овако: „(У случају) између Клаудија, највећи императоре, и Еварисија усудио сам да је Клаудије, Лујов син, на једној забави, док су га бацали на војничком игралишту, био кривицом Марија Еварисија иако лоше дочекан (ирилицом јада) да је после њега дана умро. Такође је утврђено да није био ни у каквом непријатељству са Еварисијом. Ипак верујем да кривицу треба приписати разуданости, будући да се и други млади његовог узраста могу поправити. Стога сам Марија Еварисија послао у његовогодишње изгнанство из Града (Рима), Италије и провинције Бетиике и осудио Еварисија да исплати његовом (Клаудијевом) оцу две хиљаде на име прошкова, будући да је*

њеџово сиромаштїво било очигледно.“. 3. Речи рескрипција: „Казна Марију Еваристију“ је исправно, Таурине, одмерена по основу нехатија: од значаја је на име и у штежним деликцијима, да ли се прекршај чини са предумишљајем или случајно. 4. И наравно у свим деликцијима приликом одмеравања неке казне или преба констативовати да је (приписана казна) праведна или допустити ублажавања.¹

Горе наведени текст епистуле императора Хадријана (117–138) до нас је стигао путем цитата од стране правника Улпијанова у седмом тому његове књиге *О дужности проконзула (De officio proconsulis)*, која је, опет, цитирана у тзв. *Упоредбењу Мојсијевих и римских закона (Collatio legum Mosaicarum et Romanarum)*,² у оквиру поглавља *О случајним убиствима (De casualibus homicidiis – CO.1.5)*. У прилог аутентичности текста говоре и фрагменти Улпијанове књиге у Јустинијановим *Дигестима* који се углавном подударају са деловима горе наведеног текста из *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*.³

¹ CO.1.11 SCRIBA: ULPIANUS LIBRO ET TITULO QUI SUPRA (ULP. 7 OFF.): 1. *Cum quidam per lasciviam causam mortis praebuisset, comprobatum est factum Taurini Egnati proconsulis Baeticae a Divo Hadriano, quod eum in quinquennium relegasset.* 2. *Verba consultationis et rescripti ita se habent: “inter Claudium, optime imperator, Euaristum cognovi, quod Claudius Lupi filius in convivio, dum sago iactatur, culpa Mari Euaristi ita male acceptus fuerit, ut post diem quintum moreretur. Atque adparebat nullam inimicitiam cum Euaristo ei fuisse. Tamen cupiditatis culpa coercendum credidi, ut ceteri eiusdem aetatis iuvenes emendarentur. Ideoque Mario Euaristo Urbe Italia provincia Baetica in quinquennium interdixi et decrevi, ut impendi causa duo milia patri eius persolveret Euaristus, quod manifesta eius fuerat paupertas”.* 3. *Verba rescripti: “Poenam Mari Euaristi” recte, Taurine, moderatus es ad modum culpaе; refert enim et in maioribus delictis, consulto aliquid admittatur an casu.* 4. *Et sane in omnibus criminibus distinctio haec poenam aut iustam provocare debet aut temperamentum admittere.*

² Реч је о римској посткласичној правној збирци која садржи упоређење римског и јеврејског права, насталој вероватно у време Диоклецијана или Константина, у коју су уношене касније допуне. Ову „упоредноправну“ збирку сачинио је вероватно неки Јеврејин или хришћанин, и има за циљ да покаже да се принципи римског права налазе у Мојсијевим законима, и, према томе, можда тежи да докаже супериорност јеврејског права над римским. Упркос томе што је у питању дело које није било намењено за примену у пракси, и чија је сврха била пре верско-апологетска него правна, оно је данас важан извор сазнања о римском праву. Од бројне литературе посвећене настанку и карактеру овог дела в. нпр.: F. Schulz: *The manuscripts of the “Collatio Legum Mosaicarum et Romanarum”*, BIDR 55–56/1951, 50–69; G. Scherillo, *Voce “Collatio legum mosaicarum et romanarum”*; Novissimo Digesto Italiano III; A. Masi, *Contributi ad una datazione della “Collatio legum Mosaicarum et Romanarum”*, BIDR 64/1961, 285–321; G. Cervenca, *Ancora sul problema della datazione della ‘Collatio legum Mosaicarum et Romanarum’*, SDHI 29/1963, стр. 253–276; P. De Francisci, *Ancora intorno alla Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, BIDR 66/1963, 97–101; M. A. De Dominicis, *Ancora sulla collatio Mosaicarum et Romanarum*, BIDR 69/1966, 337–342; M. Lauria, *Lex Dei*, SDHI 51/1985, 257–275; G. Barone Adesi, *L’età della Lex Dei*, Napoli 1992; G. A. Pugliese, *Suggestion on the Collatio*, Israel Law Review 29/1995, 161–175; R. Frakes, *The Lex Dei and the Latin Bible*, Harvard Theological Review, 4/100, 2007, 425–441.

³ D.48.8.4.1 ULPIANUS libro septimo de officio proconsulis *Cum quidam per lasciviam causam mortis praebuisset, comprobatum est factum Ignatii Taurini proconsulis Baeticae a divo Hadriano, quod eum in quinquennium relegasset.*; D.48.19.5.2 ULPIANUS libro septimo de

Реч је о Хадријановом одговору на питање Таурина Егнација, проконзула провинције Бетика.⁴ Проконзул је хтео да се посаветује са императором да ли је добро решио следећи случај. На једној забави група младих људи је ради разоноде бацала увис једног од њих, Луповог сина Клаудија, који је лежао на војничком огртачу (*sagum*⁵). Држећи крајеве огртача бацали су Клаудија увис а затим га дочекивали. Непажњом једног од учесника игре, Марија Евариста, младић није добро дочекан приликом пада, вероватно зато што је Еварист испустио крај огртача који је држао. Клаудије се тешко повредио и после пет дана умро. Еварист и Клаудије нису били у завади, те нема разлога за сумњу да се ради о намерном убиству.

Водећи рачуна о томе, као и о младости Евариста, проконзул га је казнио петогодишњим изгнанством и обавезао да оцу погинулог младића, због његовог сиромаштва а на име трошкова, исплати новчани износ који је одређен на две хиљаде (сестерција или денарија). Император сматра да је намесник пресудио исправно, и да се казна предвиђена законом може ублажити ако је деликт учињен из нехата.

officio proconsulis Refert et in maioribus delictis, consulto aliquid admittatur, an casu. et sane in omnibus criminibus distinctio haec poenam aut iustam elicere debet aut temperamentum admittere.

⁴ Реч је о проконзуларној провинцији *Hispania Baetica* у данашњој јужној Шпанији, која приближно одговара савременој Андалузији. Сам император Хадријан, коме је ова епистула упућена, био је потомак римских грађана настањених у овој провинцији, а могуће је да је и рођен у Шпанији. Како правилно примећује Ваке, цео случај, иако се десио пре скоро два миленијума, делује као да има снажно „шпанско“ обележје. Имена као што су Игњације Таурин и Марије Еварист и данас су честа у Шпанији (наравно, у модерним формама – Ignazio Del Toro и Mario Evaristo), а игра бацања на огртачу или ћебету који држи више лица остала је популарна кроз векове и постала део шпанског фолклора, што се види, на пример, у једној сцени из Сервантесовог *Дон Кихота* у којој Санчо Панса из освете бива бацан увис до бесвести јер је отишао из крчме не плативши рачун, као и на једној слици Франциска Гоје с краја осамнаестог века, која се и данас може видети у музеју Прадо у Мадриду, која приказује четири девојке које се забављају бацајући на комаду платна, не без извесне симболике, лутку у мушкој одећи. А. Wacke, *Incidenti nello sport e nel gioco in diritto romano e moderno*, INDEX 19/1991, 375–376. Светоније каже да је римски император Отон волео да се за време својих ноћних лутања са друштвом по улицама Рима иживљава бацајући пијанце и богаље на огртачу (*Otho*, 2). Отон је својевремено десет година обављао функцију намесника Лузитаније, провинције која приближно одговара данашњем Португалу, на коју дужност га је послао император Нерон желећи да га уклони из Рима, као могућег супарника у борби за срце чувене лепотице Попеје Сабине (*Otho*, 3). Можемо се запитати, да није случајно за време свог дугог службовања на Иберијском полуострву стекао склоност ка оваквом виду забаве?

⁵ Вишенаменска црвена кабаница римских легионара (*sagum*) свакако је била погоднија за бацање човека увис него цивилни огртачи. Била је израђена од дебеле вуне, и тешко се цепала. Између осталог, од ње је могао да се направи завежљај у случају потребе. Поред тога, била је и прилично велика, што се види из тога што су војници ноћу спавали тако што би се у њу умотали, користећи је уједно као простирку и као покривач. Војник који би носио огртач могао је, ако би му био предугачак, да га скрати повлачећи крајеве на груди кроз карике на раменима оклопа.

Овај текст је у романистици добро познат. Значајан је пре свега за истраживаче који се баве римским правом јавних деликата. Марије Еварист осуђен је на пет година изгнанства, у току којих не сме боравити у граду Риму, Италији или провинцији Бетика, што је без сумње знатно блажа казна од оне коју римско право предвиђа за намерно убиство. То што се казна предвиђена законом у екстраординарном поступку може ублажити ако је починилац млад и ако пре није починио деликт, није ништа необично за римско класично право, поготово што је деликт, уз то, почињен из нехата. Заправо је чудно што је до осуде за јавни деликт уопште дошло. У класичном праву за нехатно убиство слободног човека, за разлику од данашњег права, није била предвиђена никаква казна. Јавни деликт у римском праву у овом периоду не може настати из нехата, него само из зле намере. Ипак, овај пример показује да то правило има изузетака. У недостатку начела *nullum crimen, nulla poena sine lege* судија је у екстраординарном поступку могао да пресуди и на начин који није био предвиђен законом, ако је то сматрао за сходно.⁶

Међутим, у овом раду ћемо оставити тај проблем по страни, и анализираћемо текст са једног другог аспекта. Концентрисаћемо се на новчани део казне и покушати да одговоримо на следећа питања:

Прво, по којој тужби је наплаћен новчани део казне?

Друго, на који начин и по којим критеријумима је одмерена сума коју делинквент треба да плати?

Без амбиције да проблем дефинитивно решимо, јер то при садашњем стању извора изгледа немогуће, покушаћемо макар да понудимо могуће одговоре на наведена питања.

2. Проблем карактера тужбе. Без сумње, реч је о примени римског права. Могућност да су примењени peregrински обичаји треба искључити, јер су сви актери процеса, судећи по именима, римски грађани.

Новац се плаћа оцу, а не јавној благајни. Ово имплицира да је у питању казна по приватној тужби, али којој? Свакако није у питању тужба због инјурије, јер је до несреће дошло нехатно. Осим тога, изричито се каже да се исплата врши по основу трошкова (*impendi causa*) а због сиромаштва оца (*quod manifesta eius fuerat paupertas*), што значи да је у питању накнада за неки имовински губитак који је настао као последица деликта.

Питање да ли је тужба из Аквилијевог закона⁷ у класичном праву применљива у случају убиства слободног човека једно је од

⁶ A. Wacke, *Fahrlässige Vergehen im römischen Strafrecht*, RIDA 26/1979, 525–530. В. и Wacke, *Incidentii...*, 375–376.

⁷ Путем тужбе за противправну штету (*actio damni iniuriae*), у изворима алтернативно означене и као тужба из Аквилијевог закона (*actio legis Aquiliae*), власник оште-

најважнијих нерешених питања на плану аквилијанске одговорности. Неки аутори сматрају да је одговор позитиван, наводећи као аргумент, између осталог, и наш текст.⁸

Заиста, у поглављу Дигеста *О Аквилијевом закону (Ad legem Aquiliam – D.9.2)* на више места се говори о примени првог поглавља Аквилијевог закона у случају убиства човека без спецификације да ли је реч о робу (4.1; 5pr; 7.1; 7.7; 7.8; 8pr; 9pr; 9.1; 11.3; 11.5; 25pr; 27.22; 33pr; 45.3; 45.4; 51pr; 52.1). Нигде се изричито не каже да се *actio damni iniuriae* примењује и у случају убиства слободног човека, али ниједан текст не искључује такву могућност. Као аргумент у прилогу тој тези могло би се навести и то што се аквилијанска тужба из ралога корисности даје у случају повреде слободног човека, те би тим пре било логично да буде дата и у случају његове смрти.

Ако је слободан човек повређен, он не може употребити директну аквилијанску тужбу, него тужбу *utilis causa*. Разлог је тај што *actio damni iniuriae directa* припада само власнику ствари, а нико се не сматра власником свог тела:

D.9.2.13pr Улпијан, из осамнаесте књиге о едикту: *Слободан човек има у своје име Аквилијанску тужбу из разлога корисности; директну, наиме, нема, будући да је јасно да нико није власник своје тела. Међутим, у име одбелних (робова) она припада господару.*⁹

ћене или уништене ствари захтева од учиниоца деликта највишу вредност коју је ствар имала у току годину дана (у случају убиства робова или стоке – D.9.2.2pr) или у току тридесет дана који су претходили деликту (у случају уништења или оштећења осталих ствари – D.9.2.27.5). Класични правници процену штете врше водећи рачуна о укупном имовинском интересу оштећеног лица (*quod interest, utilitas*). То значи да се при процени штете израчунава не само вредност уништене или оштећене ствари (*quanti ea res erit*) него и други губици које је оштећени претрпео услед деликта, како стварна штета тако и изгубљена добит (*quod aut consequi potuimus aut erogare cogimur – D.9.2.33pr*).

⁸ R. Feenstra, *L'application de la loi Aquilia en cas d'homicide d'un homme libre, de l'époque classique à celle de Justinien*; Mélanges F. Wubbe, Fribourg 1993, 141–160.

⁹ D.9.2.13pr ULPIANUS libro octavo decimo ad edictum *Liber homo suo nomine utilem Aquiliae habet actionem: directam enim non habet, quoniam dominus membrorum suorum nemo videtur. fugitivi autem nomine dominus habet*. Овај фрагмент сугерише да је реч о повреди слободног човека *sui iuris*, јер каже да се тужба подиже *suo nomine*. Неки романисти сматрају да је текст интерполисан, и сумњају да је у класичном праву давана тужба у случају повреде слободног човека. Витман сматра да се овај случај изворно односио на *homo liber bona fide serviens* (R. Wittmann, *Die Körperperforierung an Freien im klassischen römischen Recht*, München 1972, 75–82) а Де Робертис то мисли за D.9.2.38 (F. M. De Robertis, *Damnum iniuria datum*, Bari 2000, 193–194). Ипак, употребу аквилијанске тужбе због повреде *homo liber bona fide serviens* не помиње изричито ниједан извор, те ово остаје недоказана хипотеза. Пасус D.9.2.11.8 односи се на право посесора кога је туђи роб служио у доброј вери а не на *homo liber bona fide serviens* (B. Albanese, *Studi sulla legge Aquilia*, Annali del Seminario giuridico della Università di Palermo, 21/1950, 307): D.9.2.11.8 Улпијан, из осамнаесте књиге о едикту: *Али ако роб некога служи у доброј вери, да ли њему (тј. ономе кога је служио) припада аквилијанска тужба? И ње ће бити да му треба дајти тужбу in factum*. (ULPIANUS libro octavo decimo ad edictum *Sed si servus bona fide alicui serviat, an ei competit Aquiliae actio? et magis in factum actio erit danda*).

У случају повреде лица *alieni iuris* тужба због противправне штете из разлога корисности припада патерфамилијасу. О томе говори чувени случај обућара који је свог ученика, слободног сина породице, ударио обућарским калупом и избио му око. Анализа овог случаја сачувана је преко три различита извора.

Први је познати фрагмент из поглавља Дигеста *Ad legem Aquiliam*:

D.9.2.5.3 Улпијан, из осамнаесте књиге о едикту: *Ако је учитељ ириком додучавања ранио или убио роба, да ли подлеже Аквилијевом закону, као да је противправно учинио штету? И Јулијан ишце да Аквилија шереши оног, који је ослеио ученика ириком додучавања; ишм ире би то било речено у случају убисива. Предлаже, у вези с ишм, овакав ириме: обућар је, каже, дечака кога је учио, слободно рођеног сина породице, који није добро сачинио оно што му је показао, ударио обућарским калупом по враћу и дечаку избио око. Јулијан, дакле, каже да није могућа иужба због инјурије, јер га није ударио да би учинио инјурију, већ ради ошомене и додучавања; али сумња да је могућа на основу *locatio conductio*, будући да је ономе који додучава дозвољено само лако кажњавање; али ја не сумњам да би се могло иужити по основу Аквилијевог закона.¹⁰*

Други је сачуван у поглављу Дигеста *Locati conducti*:

D.19.2.13.4 Улпијан, из тридесет друге књиге о едикту: *Такође Јулијан ишце у осамдесет шестој књизи Дигеста, ако обућар дечака који је нешто недовољно добро израдио иако жеситоко удари по враћу, да му избије око, његов отац има иужбу ex locato: наиме, иако је учитељу доушито лако кажњавање, ишак се није држао овог ограничења: а то смо и о Аквилији горе рекли. Међуштим, Јулијан негира да му иријада иужба по основу инјурије, јер то није учинио да би нанео инјурију, већ ради додучавања.¹¹*

¹⁰ D.9.2.5.3 ULPIANUS libro octavo decimo ad edictum *Si magister in disciplina vulneraverit servum vel occiderit, an Aquilia teneatur, quasi damnum iniuria dederit? et Iulianus scribit Aquilia teneri eum, qui eluscaverat discipulum in disciplina: multo magis igitur in occiso idem erit dicendum. proponitur autem apud eum species talis: sutor, inquit, puero discipuli ingenio filio familias, parum bene facienti quod demonstraverit, forma calcei cervicem percussit, ut oculus puero perfunderetur. dicit igitur Iulianus iniuriarum quidem actionem non competere, quia non faciendae iniuriae causa percusserit, sed monendi et docendi causa: an ex locato, dubitat, quia levis dumtaxat castigatio concessa est docenti: sed lege Aquilia posse agi non dubito.*

¹¹ D.19.2.13.4 ULPIANUS libro trigesimo secundo ad edictum *Item Iulianus libro octagesimo sexto digestorum scripsit, si sutor puero parum bene facienti forma calcei tam vehementer cervicem percusserit, ut ei oculus effunderetur, ex locato esse actionem patri eius: quamvis enim magistris levis castigatio concessa sit, tamen hunc modum non tenuisse: sed et de Aquilia supra diximus. iniuriarum autem actionem competere Iulianus negat, quia non iniuriae faciendae causa hoc fecerit, sed praeciendi.*

Трећи извор је један кратки одломак сачуван на комаду пергамента пореклом из Египта, који се чува у Biblioteca Medicea Laurenziana и објавио га је Аранђо-Руиза 1957. године. Овај текст је данас означен од стране Papiri della Società Italiana као PSI.14.1449.¹²

PSI XIV. 1449. recto II. 1–9:

.....
g[*** esse actionem ex]
locato pa[tri eius Iul(ianus)]
dicit, iniu[riarum a(u)tem ne-]
gat, quia no[n iniuriae fa-]
ciendae c(ausa) id [fecerit,]
sed praeci[piendi. Se]-
d et de Aquil[ia quid sen]-
tiamus alio [(com)m(en)tario
tradi-]
dimus.
Si servum*[
s* fecero**[
rius scribit[
esse actio[nem
si cus[t]o[

По свој прилици, онај део текста који је могуће реконструисати, гласио је:

*Јулијан каже да његов оџац има њужбу ex locato, док (њужбу) из инјурије неџира, јер њо није учинио да би нанео инјурију, већ ради њодучавања. А и оно џио смо чули о Аквилји њренели смо у другом џољу.*¹³

Из више околности се може закључити да су ова три фрагмента у међусобној вези. Уочљива је сличност у садржини сва три текста. Фрагменти D.9.2.5.3 и D.19.2.13.4 потичу из Улпијанових коментара едикта, а извесно је да је одатле и PSI.14.1449, јер писац овог текста каже да је исто написао и у другом тому истог дела (*quid sentiamus alio commentario tradimus*). Осим тога, у сва три текста Улпијан цитира Јулијана, који анализира исти случај: обућар је свог шегрта, слободног *filius familias*-а, ударио обућарским калупом по

¹² J. Ginesta-Amargos, *La responsabilidad del maestro zapatero por las lesiones causadas a sus discipulos. (Algunas consideraciones a D.9.2.5.3 Ulp. 18. ad. ed.; D.19.2.13.14 Ulp.32. ad. ed. y PSI XIV, 1449 R. II 1–9)*, RIDA 39/1992, 131–132.

¹³ *esse actionem ex locato patri eius Iulianus dicit, iniuriarum autem negat, quia non iniuriae faciendi causa id fecerit, sed praecipendi. Sed et de Aquilia quid sentiamus alio commentario tradimus.*

врату¹⁴ и избио му око. Поставља се питање: коју тужбу отац треба да користи?

У центру пажње је питање степена одговорности. Сва три текста се слажу да не постоји тужба из инјурије, јер повреда није нанета са намером да се учини инјурија. Текстови се унеколико разликују у погледу начина на који Улпијан преноси Јулијаново мишљење у погледу могућности подизања *actio locati*, што је довело до сумње да је у овом делу неки од текстова интерполисан, што сада није од значаја.¹⁵

Што се тиче тужбе из Аквилијевог закона, у тексту D.9.2.5.3 се не сумња да има места њеној примени (*sed lege Aquilia posse agi non dubito*). У D.19.2.13.4 (*sed et de Aquilia supra diximus*) и у PSI.14.1449 (*Sed et de Aquilia quid sentiamus alio commentario tradimus.*) се само упућује на раније изражено мишљење.¹⁶

Ствари унеколико компликује чињеница да се не говори о *actio utilis*, него само о тужби из Аквилијевог закона, што имплицира да је реч о директној тужби.¹⁷ У раније цитираном фрагменту D.9.2.13рг каже се да се у случају повреде слободног човека даје искључиво преторска, а не директна тужба. Међутим, околност да се говори о ситуацији када неко тужи у своје име за повреду која му је нанета указује да се вероватно мисли на повреду лица *sui iuris*. Да ли су ствари стајале исто и у случају повреде лица *alieni iuris*? Наиме, и у неким другим фрагментима се тужба због противправне штете примењује у случају повреде лица које је изричито означено као *filius familias* (D.9.2.5.3; D.9.2.7 рг, D.9.2.7.3), а нигде се не каже да је у питању, евентуално, *actio utilis*, него се говори само о *actio legis Aquiliae*.

¹⁴ Ово је изазвало извесну полемику међу романистима: да ли је око избијено од самог ударца, или је дечак тргнуо главу па повредио око, односно да ли је штета у овом случају нанета непосредно. В. о овоме: Ginesta-Amargos, *op. cit.*, 133–135.

¹⁵ О овоме в. више у: Ginesta-Amargos, *op. cit.*, 127–166, посебно стр. 141–160.

¹⁶ Треба напоменути да присталице интерполационистичке критике сумњају у класичност фрагмената који говоре о примени аквилијанске тужбе у случају повреде слободног човека. Прингсхајм, полазећи од ставова Геркеа (Т. Ј. Gerke, *Geschichtliche Entwicklung der Bemessung der Ansprüche der "lex Aquilia"* (Mit einem vergleichenden Ausblick auf die geschichtliche Entwicklung der Ansprüche aus Furtum), SDHI 23/1957, 61–118) да се у класичном периоду аквилијанска штета процењује само на вредност уништене ствари (*quanti ea res erit*) и да је све што није у складу са овом теоријом интерполација, сматра да су речи *sed lege Aquilia posse agi non dubito* у D.9.2.5.3 интерполисане, и да се у класичном периоду не даје никаква аквилијанска тужба у случају повреде слободног човека, док се у посткласичном периоду даје директна тужба, а не *actio utilis* (F. Pringsheim, *Die Verletzung Freier und die "lex Aquilia"*, SDHI 28/1962, 1–13). Ово мишљење, међутим, захтевало би да се одбаце као интерполисани и други извори који говоре примени аквилијанске тужбе у случају повреде слободног човека.

¹⁷ L. E. del Portillo, *El farol del posadero*, LABEO 29/1983, 161–162.

У романистици постоји мишљење да је првим поглављем Аквилејевог закона било санкционисано и убиство лица под влашћу оца породице.¹⁸ То би могло да значи и да су повреде нанете тим лицима могле бити кажњене директном тужбом по трећем поглављу Закона, ако се реч *erus* у тексту закона схвати пре као *ḡosḡodar* него као *власник*, за разлику од каснијег *dominus*, и ако се *res* схвати пре као предмет спора него као ствар у физичком смислу.¹⁹ Ову теорију за сада није могуће доказати, али ни са сигурношћу оповргнути.

Ипак, у овом раду биће прихваћено мишљење које је у данашњој доктрини доминантно, према коме је ипак реч о *actio utilis*.²⁰ Наиме, чак и да је (иначе прилично спорна) претпоставка да изворни текст Аквилејевог закона предвиђа казну за убиство или повреду лица *alieni iuris* тачна, није немогуће да се у класичном периоду

¹⁸ Постоји извесна сумња у погледу тога шта је изворно био објекат заштите по првом поглављу, односно да ли су речи *alienum alienamve* у Закону изворно имале оно значење које су им придавали класичари? По тумачењу класичних правника, реч је о придевима у значењу *ḡuḡeḡ или ḡuḡu*, који се односе на речи *servum servamve* (*роба или робињу*). Према Келију, ове речи су у законском тексту изворно биле именице у значењу *мушко или женско лице alieni iuris*. То би значило да је у време доношења Аквилејевог закона, почетком трећег века п.н.е., по првом поглављу вршена процена највише тржишне вредности коју је у протеклој години имао убијени роб, лице *alieni iuris* или животиња. У прилог томе говоре следеће чињенице. Прво, позиција речи *alienum alienamve* у изразу *servum servamve alienum alienamve quadrupedem vel pecudem* је несхватљива ако се примени класично тумачење, јер би се придеви *ḡuḡeḡ или ḡuḡu* морали односити не само на робове него и на животиње, те би се у складу с тим морали налазити на крају или на почетку реченице, а не између речи *servum servamve* и *quadrupedem vel pecudem*. Друго, у време доношења Аквилејевог закона лица под влашћу била су у положају блиског ропском, и са аспекта *paterfamilias*-а имала су и економску вредност, што се види по томе што су могла бити предмет купопродаје. У складу с тим, делује нелогично да би *paterfamilias* у случају убиства роба био обештећен, а у случају убиства сина или кћери под влашћу не. Треће, у текстовима у поглављу Дигеста *Ad legem Aquiliam* често се говори о примени првог поглавља Аквилејевог закона у случају убиства неког човека без спецификације да ли је реч о робу (4.1; 5pr; 7.1; 7.7; 7.8; 8pr; 9pr; 9.1; 11.3; 11.5; 25pr; 27.22; 33pr; 45.3; 45.4; 51pr; 52.1). У неким фрагментима се примењује на повреду или убиство лица које је изричито означено као *filius familias* (5.3; 7pr, 7.3). Чак и уколико се прихвати да се у овим случајевима у класичном периоду радило о примени тужбе *utilis causa*, то не искључује могућност да је у преткласичном периоду тужба била директна. J. M. Kelly, *The Meaning of the Lex Aquilia*, LQR 80/1964, 76–77. Кели сматра да су захваљујући каснијем изузимању слободне дече из категорије ствари са економском вредношћу она изузета од директне примене првог поглавља. (...*final extrusion, through social forces of free children from the category of things with an economic value...*, Kelly, *Ibid.*). Делује мало вероватно да су слободна лица под влашћу оца породице икада била означена као ствари. Међутим, баш овде лежи још један аргумент у прилог Келијевој тези. Док је објекат заштите у трећем поглављу Аквилејевог закона (D.9.2.27.5), а по свему судећи и у другом (G.3.215), означен као *res*, у првом поглављу се ова реч не употребљава. Уместо *quanti ea res erit/fuit/est*, каже се *quanti id fuit* (колико је то вредело – D.9.2.2pr), или, можда чак *quanti is homo fuisset* (D.9.2.21pr). Ако су објекат заштите по првом поглављу били само робови и животиње, зашто онда једноставно не би били означени као *res*?

¹⁹ Против: Wittmann, *op. cit.*, 37–46.

²⁰ Ginesta-Amargos, *op. cit.*, 161–165.

тужба даје као *actio utilis*. Тумачењем архаичне речи *erus* (ζωσῖοδιν, ζωσῖοδαρ) из Аквилејевог закона у значењу *dominus* (власник) откљоњена је било каква недоумица у погледу тога да директна тужба припада само лицу које има право својине (D.9.2.11.6). Дакле, чак и да је *paterfamilias*-у у време доношења закона припадала директна тужба, што није сигурно, у класичном периоду то више није случај.

На основу аналогије са применом аквилејанске тужбе у случају повреде слободног човека могло би се закључити да је у тексту СО.1.11 новчана накнада оцу због смрти сина вероватно плаћена по основу аквилејанске тужбе *utilis causa*. Најјачи разлог у прилог оваквом тумачењу је то што се новчана казна у овом случају тешко може објаснити на други начин осим применом аквилејанске тужбе (*actio damni iniuriae*). Јер, ако није реч о овој тужби, о чему се онда ради? Свесни смо да ова теорија не може бити недвосмислено доказана, и зато мора остати у домену претпоставке. Но, од свих могућих претпоставки, чини се најизвеснијом.

3. Проблем начина процене штете. Чак и ако не представља пример примене *actio damni iniuriae* у случају убиства слободног човека, текст СО.1.11 је од изванредног значаја за романистику. Јер, било о којој тужби да је реч, износ од 2000 (сестерција или денарија) који се у тексту помиње представља, сасвим сигурно, компензацију за имовинске губитке који су оцу нанети услед синовљеве смрти. Наиме, проконзул каже да му се исплата врши по основу трошкова (*impendi causa*).

Ово је једини нама познати случај у коме је у римском класичном праву предвиђена новчана надокнада у случају смрти слободног човека.²¹ Можда и више него открити по основу које је тужбе овај износ исплаћен, било би значајно објаснити на који начин је могао бити одмерен новчани део казне на коју је осуђен Марије Еварист, јер би то бацило ново светло на начин на који су Римљани гледали на проблем процене штете нанете услед убиства слободног човека, па била та штета наплаћена аквилејанском или неком другом тужбом.

Извесно је да се није могла процењивати вредност сина, због принципа римског права да тело слободног човека не подлеже процени (D.9.3.1.5). Ипак, то што римски правници слободног човека, чак и кад је у питању лице *alieni iuris*, не сматрају за ствар, не значи да власт патерфамилијаса над члановима породице нема економску димензију. Од помоћи у решењу овог проблема може бити аналогија са ситуацијом када је лицу *alieni iuris* нанета физичка повреда.²²

²¹ Wacke, *Incidenti...*, 376.

²² Feenstra, *op. cit.*, 154–156.

Правници у таквим случајевима воде рачуна о заштити имовинских интереса оца породице, истовремено не доводећи у питање принцип да тело слободног човека не подлеже процени.

У тексту који следи после D.9.2.5.3 у поглављу *Ad legem Aquilianam* (и после Пауловог параграфа D.9.2.6 уметнутог од стране Јустинијанових компилатора), Улпијан, можда и даље цитирајући Јулијана, каже да ће оцу повређеног дечака по тужби припасти накнада трошкова лечења, и накнада изгубљене зараде коју због повреде његов син не буде могао остварити:

D.9.2.7pr Улпијан, из осамнаесте књиге о едикту: *Овом тужбом отац ће добити онолико колико буде имао мање од рада свог сина због унишћеног ока, и трошкове које је имао за његово лечење.*²³

Текстови из Гајевог коментара провинцијског едикта потврђују да се на исти начин врши процена имовинских губитака и по тужбама због штете коју учини животиња и због недозвољеног приспања и избацивања ствари, будући да тело слободног човека не трпи процену:

D.9.1.3 Гај, из седме књиге о провинцијском едикту: *Сада нико не сумња да се по основу овог закона може тужити и за слободна лица, на пример ако би четивороножна животиња ранила оца породице или сина породице; разуме се да се не води рачуна о унакажењу, јер тело слободног човека не трпи процену, већ о учињеним трошковима лечења и трошцима изговора, као и онима који ће бити трошци, ако је био онеспособљен.*²⁴

D.9.3.7 Гај, из шесте књиге о провинцијском едикту: *Ако тело слободног човека буде повређено оним што буде избачено или просуто, судија обрачунава хонораре који су плаћени лекару и остале трошкове који су учињени приликом лечења, поред тога и онемогућавање, или које ће бити трошци због тога што је онеспособљен. Не прави се, међутим, процена ожиљака или унакажења, јер тело слободног човека се не може процењивати.*²⁵

²³ D.9.2.7pr ULPIANUS libro octavo decimo ad edictum *Qua actione patrem consecutum ait, quod minus ex operis filii sui propter vitiatum oculum sit habiturus, et impendia, quae pro eius curatione fecerit.*

²⁴ D.9.1.3 GAIUS libro septimo ad edictum provinciale *Ex hac lege iam non dubitatur etiam liberarum personarum nomine agi posse, forte si patrem familias aut filium familias vulneraverit quadrupes: scilicet ut non deformitatis ratio habeatur, cum liberum corpus aestimationem non recipiat, sed impensarum in curationem factarum et operarum amissarum quasque amissurus quis esset inutilis factus.*

²⁵ D.9.3.7 GAIUS libro sexto ad edictum provinciale *Cum liberi hominis corpus ex eo, quod deiectum effusumve quid erit, laesum fuerit, iudex computat mercedes medicis praestitas ceteraque impendia, quae in curatione facta sunt, praeterea operarum, quibus caruit aut cariturus est ob id, quod inutilis factus est. cicatricium autem aut deformitatis nulla fit aestimatio, quia liberum corpus nullam recipit aestimationem.*

У овим текстовима не прави се разлика између процене штете у случају повреде лица *sui* и лица *alieni iuris*. Нема разлога да се сумња да је у случају примене тужбе из Аквилејевог закона у случају повреде слободног човека било другачије.

Вратимо се сада на случај „Лупо против Евариста“. Израз *impendi causa* који је проконзул Таурин Егнације употребио у епистули упућеној императору би, бар на први поглед, указивао да се не допушта процена на изгубљену зараду, него само на трошкове који су настали услед деликта. О којим би се трошковима могло радити? Можда о трошковима лечења или сахране, како неки романисти сматрају?²⁶

Ипак, две хиљаде, било сестерција било денарија, пуно је за трошкове лечења, поготово неуспешног. У тексту се, уосталом, никакво лечење и не помиње, каже се само да је повређени младић умро после пет дана. Још је мање вероватно да је сиромашан човек приредио сину раскошну сахрану. Проконзул каже да је осудио Евариста да Лупу, оцу убијеног Клаудија, исплати износ од две хиљаде због његовог очигледног сиромаштва (*quod manifesta eius fuerat paupertas*). Принцип да штета нанета деликтом треба да буде надокнађена нема никакве везе са имовинским стањем оштећеног, па зашто се онда каже да се одштета плаћа због сиромаштва, ако је реч о трошковима лечења или сахране?

Пре ће бити да речи *impendi causa* треба тумачити *ради њрошца*, да би их *њрошио* (новце), тј. да је реч о новцу који је проконзул наменио за издржавање оца у будућности. Наиме, с обзиром на то да се говори о очигледном сиромаштву оца, могуће је да га је син својим радом издржавао. У том случају околност да је отац био сиромашан има значаја. Да је убијен син имућног човека који није привређивао него је напротив сам био издржаван од стране оца, душевни губитак не би био ништа мањи, али тешко да би се могло сматрати да је у том случају оцу нанет имовински губитак. У нашем случају штета је вероватно процењена на износ добитка који је отац могао остварити од синовљевог рада у будућности. Ово је у складу са начином процене штете у случају повреде слободног човека *alieni iuris*, али, да ли на то указује и износ процењене штете?

Романисти су до сада углавном сматрали да не указује. Тако, Ваке сматра да је износ од две хиљаде изузетно мали као казна за убиство, наводећи да је у римским правним текстовима сасвим уобичајена уговорна казна од десет хиљада сестерција за неизвршење контракта, и сматра да износ од две хиљаде сестерција не може

²⁶ Тако, Wacke, *Incidenti...*, 376.

бити ништа друго до накнада трошкова лечења и сахране.²⁷ У ствари, изгледа да је управо претпоставка да је казнени износ веома мали до сада спречавала романисте да поверују у теорију да је овде реч о аквилијанској одговорности. Баш зато, овим питањем се треба озбиљно позабавити, и то на другачији начин.

Пре свега, овде се ради о накнади имовинских губитака насталих услед убиства а не о казни за убиство. Казна је одређена у виду петогодишњег изгнанства. Превисоке новчане казне, попут оне за убиство слободног човека путем ствари која је избачена кроз прозор на улицу која је износила педесет хиљада сестерција (D.9.3.1pr), одређиване су у јавном интересу, да би се спречило понашање које угрожава безбедност грађана. Будући да је у овом случају реч о накнади штете, нема никаквог значаја то што овај износ делује као готово увредљиво мала компензација за губитак сина. И у случају када је убијен роб који је ванбрачни син свог господара, душевни бол оца вероватно није ништа мањи. Па ипак, римски правници у таквом случају са рафинираном и помало окрутнo-хладнокрвном аргументацијом одбијају процену вредности уништене „ствари“ у аквилијанском спору на већи износ од њене тржишне вредности, и изричито одбијају да узму у обзир афективну вредност (D.9.2.33pr).

Што се тиче економског значаја који је износ од две хиљаде сестерција имао у старом Риму, правни текстови нису добар показатељ. То што уговорна казна може да буде огромна не треба да чуди, јер и вредност обавезе из контракта може да буде огромна. Уз то, уговорна казна по правилу знатно премашује вредност уговорне обавезе. Контракти велике вредности, и са високим уговорним казнама, углавном су склапани између припадника пребогате римске елите, и ништа не говоре о томе шта је тај износ значао за просечног човека.

Да бисмо решили овај проблем, морамо се послужити резултатима до којих су дошли научници који се баве економском историјом старог Рима.

Анализирајмо износ који је Марије Еварист требало да исплати Клаудијевом оцу Лупу са аспекта претпоставке да је реч о износу новца који је он могао да убере од синовљевог рада у будућности, да није био убијен. Подаци о личним примањима у Римској империји у другом веку су оскудни. Једино о примањима државних службеника, који су имали фиксне плате, можемо нешто прецизније рећи. Упоређење са зарадама високих римских цивилних и војних званичника не може бити узето ни као приближан показатељ колико је просечан становник Империје зарађивао, јер су она била

²⁷ Wacke, *Ibid.*

несразмерно висока чак и кад се упореде са примањима високих званичника других тадашњих држава.²⁸

Можда би плате римских војника могле да послуже као приближније мерило. Износ од две хиљаде денарија би отприлике одговарао седмогодишњој заради римског легионара најнижег ранга.²⁹ Војници помоћних трупа (*auxilia*) зарађивали су још мање. Ипак, када не кажу изричито о којој монети се ради, Римљани чешће говоре о сестерцијама. Ако је тако, оцу је додељен мањи износ него што је професионални војник зарађивао за две године. Ово је још увек довољно велика сума да могућност да је у питању лекарски хонорар за петодневно лечење, и то још безуспешно, треба искључити. Међутим, могуће је с правом се запитати, да ли је то сувише мало за износ синовљеве зараде који се могао очекивати у будућности, да је остао жив? Ово тим пре што поређењем са примањима физичких радника из римског Египта, који је једини регион Римске империје из којег имамо детаљне податке о ценама и надницама захваљујући обиљу папиролошког материјала, можемо рећи да је горе наведени износ базичне плате римског регрута био тек нешто већи од онога што је могао да заради неквалификовани радник у Александрији.³⁰ Зар је судија очекивао да би отац још само пар година могао да убира плодове синовљевог рада?

²⁸ Нпр. у Кини из доба династије Хан гувернер провинције са пола милиона становника је имао плату која је, прерачуната у цене робе, била еквивалентна плати савременог римског центуриона који је заповедао четом од 80 људи, док су највиши кинески државни званичници примали само 5% дохотка проконзула из периода принципата. W. Scheidel, *New ways of studying incomes in the Roman economy*, Princeton/Stanford Working Papers in Classics, November 2006, 3–4.

²⁹ Основна плата римског легионара, без додатака и бонуса, износила је у време Октавијана Августа 10 аса дневно (Tacitus, *Annales*, 1.17), односно 2,5 сестерција. На годишњем нивоу легионар најнижег ранга зарађивао је око 900 сестерција, односно око 225 денарија. Под Домицијаном је базична војничка плата повећана на око 300 денарија годишње, али је тиме углавном покривено смањење реалне вредности денарија услед инфлације, те су, у ствари, плате у реалном износу само незнатно повећане. Наиме, у Августово доба од једне фунте сребра ковало се 85 денарија, а под Хадријаном 105 (R. Duncan-Jones, *Money and Government in the Roman Empire*, 1994, 45, 217).

³⁰ Шајдел рачуна да је један пунозапослени одрасли мушки најамни радник из Египта у периоду принципата могао да заради око 250 драхми годишње (W. Scheidel, *Real wages in early economies: Evidence for living standards from 2000 BCE to 1300 CE*, Princeton/Stanford Working Papers in Classics, March 2008, 3–4). То је око 875 грама сребра, ако се рачуна да је једна птоломејска драхма око 3,5 грама сребра (М. Ростовцев, *Историја старога свејта* (редакција: К. Марицки-Гађански), Нови Сад 1990, 190–191), што износи 2,67 римских фунти (327 грама) сребра, тј. око 280 денарија у вредности из другог века. Ако се узме у обзир инфлација птоломејске драхме, онда је то вероватно нешто мање, дакле, приближно базичној легионарској плати. Ипак, треба водити рачуна да најамни радник није имао увек сталан приход, док је професионални војник могао да рачуна и на знатне бонусе (нпр. приликом ступања на власт новог императора) и отпремнину, новчане награде због заслуга и вишеструко повећање плате у случају унапређења.

Ипак, треба водити рачуна о следећем. Већину становништва Римске империје чинили су вероватно ситни сељаци који су се бавили пољопривредом по принципу самоодржања, зарађујући још мање него најамни радници у граду, а у случају неродне године бивали су осуђени на гладовање. Дакле, скромно али сигурно примање римског легионара, које је морало деловати довољно привлачно да обезбеди сталан прилив регрута, у пракси је било изнад онога што је просечан човек зарађивао.

Осим тога, тужбом се могао захтевати не цео износ који би син зарадио за време читавог живота, него износ који је отац могао да убере од синовљевог рада. У тексту се говори о очигледном сиромаштву оца, те се може претпоставити да га је издржавао син који је био најамни радник или се, попут милиона становника Римске империје, бавио пољопривредом по принципу произвођења за личне потребе. То значи да је отац тешко од рада свог сина могао да добије више од пуког издржавања.

Историчари економије рачунају да је четвртина плате легионара одбијана на трошкове исхране, док би остало било утрошено на остале потребе или уштеђено.³¹ Овим се на износ од 2000 сестерција баца сасвим другачија слика. Прерачунато у легионарска следовања, од те суме једно лице могло би да се храни седам година, а можда и више, јер треба узети у обзир да су и стандарди исхране у римској војсци вероватно били изнад оних који су важили за обичне становнике Империје. Упоређења ради, системом државне помоћи (*alimenta*) за сирочад и децу из сиромашних породица који су установили император Нерва и његови наследници исплаћивано је 16 сестерција месечно мушкој и 12 сестерција месечно женској деци до навршене осамнаесте године живота.³² То значи да би се од две хиљаде сестерција могла обезбедити десетогодишња алиментација за мушку децу. Наравно, ако је у питању 2000 денарија, тим новцем би се могло обезбедити вишедеценијско скромно издржавање.

Неко би могао поставити питање, да ли је штета у овом случају уопште процењива? Наиме, у римском праву се може наплатити само она штета коју је могуће проценити. Тако, ако се рибарски брод заплео у мреже другог брода, и морнари буду принуђени да их исеку да би брод ослободили, путем *actio damni iniuriae* може се наплатити само вредност мрежа, а не и рибе које је могла бити уловљена, јер је крајње неизвесно да ли би уопште била уловљена (D.9.2.29.3). Како се може проценити колико је убијено лице могло зарадити у будућности?

³¹ Duncan-Jones, *op. cit.*, 33–41.

³² N. A. Maškin, *Istorija starog Rima*, prevod M. Marković, Beograd 2005, 423.

Ипак, паралела са случајем када је слободном човеку нанета телесна повреда указује да су Римљани сматрали да је оваква процена могућа. У случају да је неко трајно онеспособљен за рад они, како смо видели, допуштају наплату износа зараде коју је могао стећи у будућности путем тужбе због штете коју учини животиња (D.9.1.3), тужбе из Аквилијевог закона (D.9.2.7pr), или тужбе због недозвољеног просипања и избацивања ствари (D.9.3.7). Ако је било могуће да се израчуна износ будућних изгубљених зарада у случају инвалидитета, зашто то не би било могуће и у случају убиства?

Дакле, износ од две хиљаде (вероватно сестерција) који се помиње у пресуди по свему судећи представља апроксимативно израчунати део зараде који би отац могао да убере од синовљевог рада, а који би преостало кад би се издвојили трошкови издржавања самог сина, и то за онолико година колико се очекивало да отац буде жив.

Закључак. Текст CO.1.11 је вероватно једини пример примене аквилијанске тужбе у случају убиства слободног човека, мада овакво тумачење остаје спорно. Ипак, ван сумње је, чак и ако у питању није аквилијанска тужба, да је реч о јединственом случају у коме се одређује новчана накнада патерфамилијасу због имовинског губитка који је претрпео због убиства члана породице.

Износ од две хиљаде (сестерција или денарија) указује да је реч, вероватно, не о накнади за трошкове лечења или сахране него о приближно процењеном износу зараде који је *paterfamilias* могао убрати од рада лица *alieni iuris* у будућности, да је остало живо. Важно је нагласити да се не ради о ренти за издржавање у модерном смислу, него о фиксном износу апроксимативно процењеног имовинског губитка.

Samir Aličić

Faculty of Law

University of Novi Sad

A PARTY IN SPAIN WITH TRAGIC CONSEQUENCES AND THE PROBLEM OF PROPERTY DAMAGE IN CASE OF MURDER OF A FREE MAN IN ROMAN LAW (CO.1.11)

Summary

This paper analyzes a case of murder of a free man by negligence in classical Roman law, in which, in addition to the sentence of exile, a fine in the form of compensation to the father of the murdered person is measured in the form of compensation for property losses. The author attempts to provide possible answers to the questions as to by which lawsuit the monetary amount penalty is based, and by which criteria the sum was measured.