

positifs qui sont exécutés d'après un plan, une commande spéciale et c) les contrats de coopération dans la production des objectifs complexes, tels que les navires de mer, les machines spéciales pour les centrales électriques etc.

Nous remarquerons que le contrat de coopération dans l'industrie est très proche du contrat de coopération dans l'agriculture. Il est vrai que certaines différences existent, ce qui est en rapport avec les différents procédés de la conduite des affaires dans ces deux domaines fondamentaux de l'économie. Cela nous explique qu'il s'agit dans le fond d'un contrat ayant plusieurs formes et des modalités différentes, ce qui dépend de la branche économique, à savoir: l'industrie, l'agriculture, le transport, l'industrie du bâtiment et ainsi de suite, enfin il s'agit de plusieurs modalités dans le cadre d'un domaine ou d'une branche de l'économie, en fonction de la participation commune et de la répartition des revenus réalisés par la coopération.

VINDICATIO IN SERVITUTEM И VINDICATIO SERVI У ГОРТИНСКОМ ПРАВУ

1. — Право кретског града Гортине, што га познајемо првенствено из тзв. Гортинског законика, пронађеног 1884 од италијанског археолога Ф. Халбхера (F. Halbherr) на блоковима камена који су служили у давно вријеме као зидови суднице у Гортини, побуђује велики интерес учењака с разлога што је ријеч о јединственом правном документу који својом исцрпношћу далеко надилази све остале изворе за проучавање старог грчког права. Чак и атичко право, које уз гортинско право једино од грчких правних система познајемо у довољној мјери, присиљени смо мукотрпно реконструирати из сачуваних говора атичких говорника те из других најразличитијих извора. Напротив, гортинско право можемо изучавати непосредно на изворном законском тексту сачуваном на натписима. Осим тога, старост сачуваних гортинских натписа повећава њихову вриједност и занимљивост. Гортински законик потјече из прве половине V ст. пр. н. е. али је несумњиво да је у њему кодифицирано право којим су се грађани тог града много раније служили те да је кодификација у том старом праву имала за посљедицу тек неке измјене. Сачувани изворни текст, обиље правних норми и старост документа дају према томе посебан положај Гортинском законнику у оквиру изучавања старог грчког права, а и опћа правна повијест може из тог Законика црпсти важне и далекосежне закључке.

Овдје ћемо размотрити прописе гортинског права који регулирају заштиту посједа и власништва над робовима не само зато што и сам законодавац даје посебно значење том питању тиме што га је поставио на почетак Законика и тиме што му је посветио читаву прву плочу и почетак друге (од сачуваних укупно дванаест) већ и зато што је заштита посједа и власништва над робовима у робовласничком друштву заиста била од првенственог значаја за владајућу класу па се кроз боље разумијевање начина функционирања те заштите може још боље продријети у суштину друштвених односа који су владали у робовласничком друштву.

2. — Као и у другим античким друштвеним заједницама, нарочито у Атини и у Риму, остваривање права било је у Гортини првенствено у рукама самих носилаца тих права. Овдје нарочито мислимо на многе процесуалне радње које су вршили сами носиоци права и посебно на извршење пресуда. Другим ријечима, самопомоћ је била дозвољена у далеко ширем обухвату него у модерно вријеме. Дакако, нема тог друштва које може самопомоћ дозволити у пуном опсегу. Такво друштво распало би се у анархичном метежу. Питање је само колико самопомоћи дозвољава одређена друштвена заједница, у какве правне форме је уобличена и какве институције је одређена друштвена заједница установила као палијативе необузданој примјени самопомоћи.

Почетак Гортинског законика у том правцу прописује:

„Тко у погледу слободног човјека или роба жели водити поступак, прије парнице нека не одводи (*prò dikas mè àgein*) (I 1—2).

Старија доктрина је ове ријечи објаснила као забрану самопомоћи. Тако на пр. Цителман (*Zitelmann*) (1) који истиче да такве забране није било ни у атенском ни у римском праву, гдје се је човјека, за којег се је тврдило, да је роб, могло без даљњег ухватити, узети у посјед, одвести, *ducere*, — *àgein eis douleian*. Слично кажу Колер-Цибарт (*Kohler-Ziebarth*) (2) да законодавац почиње са забраном самопомоћи. Новији писци се противе овом схваћању. Тако Прингсхајм (*Pringsheim*) (3) и Паоли (*Paoli*) (4) тврде да је самопомоћ у начелу дозвољена а да је законодавац у горенаведеном тексту (I 1—2) забранио остваривање само оног права које је формално оспорено.

Новије схваћање заправо и није баш тако ново јер је ту исту мисао изразио већ и Цителман нагласивши да забрана одвођења наводног роба постоји само ако је процес у виду, иначе да је нема. А то се заправо само по себи разумије. Све што у приватној сфери допуштају остале правне особе дозвољено је. Правно релевантно постаје нечије понашање — или, боље речено, правно нормирање је потребно — тек онда кад му се нетко супротстави. Тек у том случају право регулира понашање једне и друге стране. У Гортини је, дакле, самопомоћ код одвођења заиста била забрањена прије парнице.

Након што је парница завршена, самопомоћ је дозвољена, што не само слиједи а *contrario* из уводних ријечи закона, већ и из изричите норме садржане у I. 55—II 2:

„А побјеђеног у парници и заложеног може се одводити без казне“ (*tòn dé nenikaménō[n] ka[i]l tòn ka takeimenon ágonti ápaton émen*)“.

Из ове одредбе се види да је законодавац изнимно дозволио самопомоћ прије парнице у једном једином случају, наиме ако дужних који је за-

1) Bücheler-Zitelmann: Das Recht von Gortyn, 1885, S. 82

2) Kohler-Ziebarth: Das Stadrecht von Gortyn, 1912, S. 80

3) Pringsheim: The Greek law of sale, 1950, p. 288

4) u Novissimo Digesto Italiano, s. v. Gortina (Diritto di)

ложио самога себе није платио дуг. Оштрина овог прописа на први поглед управо изненађује. Оно што није дозвољено против пресумптивног роба, дозвољено је против слободног zaloженог човјека. Објашњење се може наћи очито у томе што у случају спора око роба није ријеч о личности роба ни о неким хуманитарним обзирима према њему већ о обзирима према другом робовласнику који има можда јача права од оног тко одводи а који има исти друштвени ранг. Обратно, слободни zaloжени човјек спада међу сиромашније грађане и према њему се законодавац безобзирно односи те га немилосрдно сили на испуњавање уговорних обавеза, дозвољавајући чак без икаквог судског поступка стављање таквог инсолвентног грађанина у кућни затвор вјеровника.

Успоређујући гортинско право у погледу заштите посједа и власништва над робом с атенским правом и с правним одредбама у Платоновим законима примјетит ћемо да је самопомоћ у гортинском праву дозвољена у много мањој мјери него ли у споменута два правна система.

Из Лисијена говора 23, пр. Панклеона, 9—12 те из (Дем.), пр. Неере, 59 сазнајемо да је у Аteni пресумптивни власник могао особу, за коју тврди да је његов роб, без даљњег ухватити и покушати је одвести те да је трећа особа — *afairoúmenos, assertor* — могла нудећи три јамца отети наводног роба у слободу након чега тек почиње тећи парница. Слични поступак предвиђа и Платон у *Законима* (11, 914 с, е). Дакле, по атичком законодавству и по Платону постоји слиједећи редослијед правних радњи: а) одвођење, б) отимање у слободу, в) парница. По гортинском праву начелно се предвиђа да поступак започиње пред суцем без претходног одвођења и отимања у слободу (осим, дакако, када слободан човјек сам себе заложити и на вријеме не плати). Чини се несумњивим да је атички поступак архаичнији. Не смије нас заварати огромна супериорност Атене у античком свијету у погледу филозофије и умјетности. У погледу развитка правних институција Аtена показује додуше у неким појединостима супериорност над другим полисима као на пр. у забрани дуговог ропства али у многим аспектима дјелује зачуђујуће архаички. Овамо убрајамо на пр. подређени положај жена, те управо описани поступак заштите посједа и власништва над робом.

3. — Нарочито лијепо се јасноћа правних појмова у гортинском праву види и у дистинкцији између посједовне заштите и заштите власништва.

Строго посједовна заштита предвиђена је у I 2—13:

„А ако одводи, нека судица осуди (*katadikasáto*) ради слободног човјека на 10 статера, ради роба на 5 статера зато што је одводио и нека пресуди пустити унутар три дана. А ако не пусти, нека осуди ради слободног човјека на статер, а ради роба на драхму за сваки дан, док не пусти. А о времену нека судица одлучи заклевши се. А ако пориче да је одводио, нека судица заклевши се одлучи, ако не искаже свједок“.

Већ је Цителман (5) утврдио да тужба статуирана у I 1—13 иде на поврат изгубљеног посједа (*der Streit über den Besitz: eine Klage wegen ei-*

genmächtiger Besitzentziehung) и на глобу, а да I 14—34 нормира поступак око утврђивања права (*der Streit über das Recht*).

I 14—34 гласи: „А ако се парниче један да је слободан други да је роб, јачи су они који искажу да је слободан. А ако се парниче око роба тврдећи сваки да је његов ако свједок исказе нека досуди у складу с исказом свједока, а ако искажу у прилог обојици или ниједном, нека судач заклевши се одлучи.

А ако буде побијеђен посједник (*[h]o ékon*), слободног човјека треба пустити унутар 5 дана, а роба предати у руке. А ако не пусти односно не преда, нека досуди за слободног човјека 50 статера за сваки дан док не пусти, а за роба 10 статера и драхму за сваки дан, док не преда у руке“.

Дакле, као што је то Цителман утврдио, прва тужба је посесорна а друга петиторна. Слично као и у Риму у легисакционом поступку, обје стране су у исто вријеме и тужитељ и тужени. Код *petitorium*-а, за разлику од *possessorium*-а, не постоји *condemnatio* већ само *pronuntiatio*. Коначно све по Цителману, како је *katadikázein* технички израз за „на новац осудити“, роб ипак може да остане у власти оног тко је извршио протуправно одвођење и ради тога био осуђен, уколико је овај спреман да током прве године плати троструку вриједност роба, а након тога још једноструку вриједност: „*nach dieser Auslegung haben wir auch für den Gortyner Prozess im Effect ebenso wie für den römischen, das Princip der Geldcondemnation*“. Ово је извео Цителман из I 35—38:

„А ако осуди (*e dé ka katadikáksei*) судач, током године нека истјера троструко или мање али више не. А о времену нека судач заклевши се одлучи“.

Сматрамо, да су напријед наведена Цителманова извођења тачна. Једино бисмо их проширили и надопунили у том правцу што нам се чини да посебна посесорна парница у пракси тако рећи није ни постојала већ су се *possessorium* и *petitorium* спајали у једну парницу. Не чини нам се вјероватним тумачење напријед цитираних одредаба, по којем би након протуправног насилног одвођења, посесорне тужбе и поврата одведеног роба особа, која је изгубила спор, морала подићи нову тужбу на утврђење да је спорни роб њено власништво. Напротив, чини нам се вјероватнијим и не противи се тексту Законика да су се питање посједа и питање власништва рјешавали у истој парници. У тој парници судач је најприје (L 11—13) рјешавао претходно питање, тј. да ли је тужени уопће извршио акт одвођења. Уколико постоје свјedoци, судач је везан за њихов исказ. Уколико нема свједока (или, очито, уколико више свједока даје протусловно исказе, усп. I 20—21) судач заклевши се рјешава ово претходно питање по свом слободном судачком увјерењу. Ако је, дакле, судач утврдио да се ради о случају одвођења, онда (I 2—6) он наређује да се особа, која је до одвођења живјела као слободни грађанин пусти на слободу, а роба да се врати досадашњем посједнику и то све у року од 3 дана, те да тужени већ

за саму чињеницу одвођења (*hóti ágoi*), без обзира на исход парнице, плати за одвођење слободног грађанина 10 статера, а за одвођење роба 5 статера.

У сврху извршења пресуде којом се рјешава претходно питање, наиме да ли се ради о протуправном одвођењу или не, судач доноси двије казнене наредбе.

О првој (глоба од 10 односно 5 статера) управо смо говорили. Друга се доноси чим се тужени покори и пусти одведеног на слободу или га врати досадашњем посједнику. Судач након примљене обавијести о пуштању одведене особе, заклевши се утврђује по свом слободном судачком увјерењу вријеме које је одведени провео у протуправној власти туженог те осуђује туженог за сваки дан којег је одведени спровео у тужениковој власти на по један статер односно драхму већ према томе да ли се ради о особи, која је прије одвођења живјела као слободни човјек или као роб. За прва три дана задржавања у власти не плаћа се ова глоба. Ове двије казнене наредбе имају карактер извршних мјера помоћу којих *polis* жели изнудити покоравање одлукама њених органа, у конкретном случају закона о забрани одвођења прије пресуде и пресуди којом се је утврдила чињеница одвођења.

Међутим, главни захтијев иде за утврђивањем да је одведени слободан човјек односно роб тужитеља. Законодавац заправо жели да се парница води искључиво око тог питања и зато у начелу уопће забрањује одвођење прије него што је донесена пресуда.

Према томе, постоје два начина како започиње парница. Први начин је тај да дође до протуправног одвођења. У том случају трећа особа ступа у парницу против особе која је извршила одвођење; судач утврђује чињеницу одвођења; наређује да се успостави пријашње стање; утврђује тко је власник роба односно да ли је одведени слободни грађанин. Други начин започињања парнице — законодавац га фаворизира тиме што забрањује одвођење прије парнице — састоји се у томе што једна особа, назовимо је тужилац, тражи од суда да утврди да је одређена особа њен роб а да прије тога не приступи акту одвођења. Овај захтјев објављује се на нама непознати начин (вјероватно прикладним објављивањем на тргу, можда у раније доба путем гласника јер је слободни Грк проводио главни дио дана на тргу). Ако се у одређено вријеме не јави противник, судач спорног човјека досуђује тужиоцу. Ако се појави противник, води се спор или о статусу спорног човјека (ако противник тврди да је спорни човјек слободни грађанин) или о власништву над тим човјеком (ако противник тврди да је спорни човјек роб и да њему припада).

Ако је пресуда изречена против посједника спорног човјека, овај је дужан да га пусти на слободу, ако је у пресуди утврђено да се ради о слободном човјеку односно да га преда противној странци ако је у пресуди утврђено да се ради о робу. Рок извршења је пет дана. Уколико посједник не изврши пресуду, суд га сили извршним мјерама које се састоје у паушалној глоби од 50 статера за слободног човјека, а 10 статера за роба, као и у додатној глоби од 1 статера дневно за слободног човјека односно 1 драхме дневно за роба.

Потпуности ради наводимо још и слиједеће норме:

Посједник који је изгубио спор а роб му је побјегао у храм и тамо затражио уточиште, треба да ту чињеницу на прописани начин пријави побједнику у спору јер у противном случају пада под удар већ описаних глоба: „А ако се роб утекне у храм, побијеђени у парници нека позвавши два свједока одрасла и слободно покаже код храма где се је утекао, и то или сам или други за њега; а ако не позове или не покаже, нека плати како је прописано. А ако га не преда током године, нека једноструку цијену додатно плати“ (I 39—47).

Ако роб умре за вријеме парнице, посједник који је изгубио спор плаћа једноструку вриједност роба: „А ако умре за вријеме парнице, нека плати једноструку цијену“ (I 48—50).

Ако је врховник магистрат (космос) извршио чин одвођења, не може се против њега повести парница све док му не истече вријеме службовања: „А ако космос одводи или на космосов налог други, нека води парницу, кад отступи и ако буде побијеђен, треба да плати од дана кад је одводи, и то како је прописано“ (I 51—54).

Коначно, у Законику постоји још једна одредба која се тиче спорова допунским прописима: *ántropon [h]los k'ágei prò dikas aei epideketai*.

Та одредба је прилично нејасна. Бихелер (Bücheler) је преводи: „*Einen Menschen, wer ihn wegführt vor dem Rechtsstreit nehme man immer an sich*“, те признаје да му је нејасна. У коментару Цителман додаје да је та одредба можда значила, да у случају одвођења прије парнице одведеног може сватко увијек узети, што би значило да је постојала забрана прихваћати одбјегле робове.

Колер—Цибарт преводе овако: „*Einen Menschen, der jemanden vor der richterlichen Entscheidung wegführt, soll man immer anhalten*“, те уз то стављају знак питања.

Нама се чини да је та одредба у вези с I, 45 и даље, и да је треба овако превести: „Човјека, којег би водио прије парнице, може (противник) увијек преузети“ и овако тумачити: док у случају губитка парнице посједник може, након што прође једна година, задржати роба те роб постаје његово власништво, тиме што посједник плаћа једноструку вриједност роба и осим тога глобу до висине троструке вриједности роба, догле у случају одвођења прије парнице посједника тај рок од 1 године дана не штити, тако да одредба о плаћању глобе у висини од 1 драхме дневно нема никаквог ограничења већ глоба тече тако дуго, док посједник не врати роба.

4. — Ако сада покушамо да на темељу свега напријед реченог сагледамо основне принципе гортинског права што регулирају парнични поступак који се примењује у споровима о власништву над робовима односно у споровима о утврђивању да ли је појединац слободан грађанин или роб, онда примјећујемо прије свега да ти спорови имају прејудичијелни карактер. Те спорове не карактеризира постојање странака с противним интересима, од којих једна има улогу тужитеља а друга туженог, већ се у спору настоји утврдити чињеница да је нетко роб, чињеница да је нетко слободан, чињеница да одређени роб потпада под власт једне слободне особе а не друге.

Ова важи без даљњег за спорове који се појављују у погледу утврђивања да ли је нетко тко живи као слободни грађанин заправо роб. Из текста Законика произлази да се нормалан и правилан пут којим се особа која живи као слободан грађанин доводи у ропско стање састоји у томе

што се заинтересирани грађанин обраћа магистрату да овај утврди чињеницу да је спорни човјек роб. Заинтересирани грађанин обраћајући се магистрату не зна тко ће му бити противник (не зна ко ће се прихватити улоге *assertora in libertaten*), па према томе и не може свој захтјев формулирати друкчије него: „Тврдим да је тај и тај мој роб“.

Напротив, уколико нетко жели да ослободи ропског стања особу која живи као роб треће особе, онда формулација захтјева начелно може да буде двојака, наиме, *assertor* би могао свој захтијев формулирати или против посједника роба („Тај и тај је дужан да пусти на слободу тог и тог, којег држи у ропству“) или тако да тражи да магистрат утврди ту чињеницу („Тврдим да је тај и тај — који живи као роб тог и тог — слободан грађанин“).

За Гортину је вјероватно да је и овај захтијев био формулиран на прејудисијелни начин, тј. вјероватно се и овдје ради о тужби на утврђење. Ово изводимо из Законика I, 23 и даље. Судац је вјеројатно само утврдио да је спорни човјек слободни грађанин па је дужност посједника да се тој пресуди покори и да га пусти на слободу у року од 5 дана јер ће судач иначе против њега изрећи новчану глобу од 50 статера, као и додатну глобу од 1 статера за сваки даљни дан задржавања у власти. Осим тога вјеројатно је и форма виндикације *in servitutum* дјеловала контаминозно и на форму виндикације *in libertatem*.

Такођер и парница о власништву над робом коју воде двије особе има прејудисијелну форму. Код ове парнице није наиме важно тко је од двојице претендента у посједу спорног роба. Оба претендента стављена су у потпуно равноправни положај. Оба двојица тврде исто: „Тврдим да је тај и тај роб мој“, а судач пресуђује у корист оне парничне странке у чији прилог исказе свједок односно, ако има више протусловних исказа свједока или уопће нема свједока, судач доноси одлуку по слободном увјерењу, након што се је заклео.

Сличност с атичком диадикацијом и с римским легисакционим поступком несумњива је и на њој не треба инсистирати.

Гортински Законик нормира виндикације *in libertatem* и *in servitutum* с једне стране и спор о власништву над робом с друге стране на истом мјесту и то практички истим формама. А ипак се ради о двјема сасвим различитим институцијама које имају дијаметрално различит извор.

Vindicatio in servitutum односно *in libertatem* је статусни спор. Код тога спора је главно питање да ли је спорни човјек слободан или роб а тек као посљедица тог питања долази до тога да се једној парничној странци евентуално признаје власништво над спорним човјеком. С друге стране, спор о власништву над робом, *vindicatio servi*, начелно се уопће не разликује од било којег другог спора о власништву над било којом ствари. Можемо, према томе, са сигурношћу тврдити да су се у Гортини сви спорови око власништва водили на прејудисијални начин, статуиран у I, 16—23 те да је атичка диадикасија имала свој пандан у гортинском праву.

RÉSUMÉ

La vindictio in libertatem dans le droit de Gortyne

En analysant les règles de droit de Gortyne qui concernent la sauvegarde de la possession et de la propriété d'esclaves, l'auteur considère que le droit de Gortyne autorise l'auto-défense dans une mesure moindre que dans le droit attique ou dans les „Lois“ de Platon. Tandis que, selon le droit attique et les „Lois“ de Platon le propriétaire d'esclaves pouvait s'en saisir même avant le procès, et l'adversaire, s'il voulait le libérer devait offrir trois garants, après quoi le procès pouvait avoir lieu — à Gortyne le propriétaire était en principe obligé à faire valoir son droit par la voie d'un procès dans le cas où quelqu'un s'opposait à ses tentatives de „mettre la main“ sur l'esclave qui se dérobaient de son pouvoir.

Le droit de Gortyne distingue le *possessorium* du *petitorium* et règle séparément ces deux modes de procédure, mais il est clair que dans la vie quotidienne ces deux questions étaient traitées ensemble dans un seul procès. Dans ce procès le juge décidait par une sentence préliminaire de la possession de l'esclave en question. Ni la partie demanderesse ni son adversaire n'étaient présents mais, comme dans la *diadikasia* attique et la *legisactio* romaine, les parties soutenaient des assertions contraires. („Je soutiens que tel et tel est mon esclave“).

ПРЕЛАЗ РИЗИКА И ТРОШКОВА У СЛУЧАЈУ ДИСТАНЦИОНЕ КУПОПРОДАЈЕ

Појам ризика, трошкова и дистанционе купопродаје. — Кад нека ствар пропадне ли дође до њеног делимичног оштећења услед дејства природног догађаја, штетне последице сноси онај ко је власник те ствари. То је сасвим разумљиво јер онај ко има користи треба да сноси и штетне последице поводом ствари које се налазе у његовој својини. Питање се поставља тек у оном моменту када се својина преноси путем уговора са једног лица на друго јер тада имамо сукоб два сопственика: пређашњег (преносиоца) и будућег (стицаоца). Расправљање овог питања разматра се у правној науци под именом теорија ризика. Ово питање је најчешће расправљано у случају купопродајног уговора. Суштина теорије ризика састоји се у овом: уколико ствар пропадне за време док ризик лежи на продавцу овај ће бити дужан да испоручи нову ствар ако је реч о ствари одређеног по роду (*genera non pereunt*), уколико је реч о индивидуално одређеној ствари неће морати да испоручи другу ствар али зато неће моћи да захтева исплату цене. Уколико је тај ризик прешао на купца, тада ће купац сносити штетне последице пропасти ствари и при том бити дужан да исплати цену. Наравно, у оба случаја има места расправљању теорије ризика само уколико је ствар пропала без кривице једне или друге стране, дакле услед случаја више силе (1).

Примедба уредничтва. — Овај рад саопштен је на Општем семинару из привредног права на III ступњу студија у шк. год. 1963/64.

(1) У теорији је спорно да ли постоје два вида пропасти ствари без кривице, странакa *vis maior* и *casus fortuitus* или само један.