

**РАЗМИСЛИ ОТНОСНО АДМИНИСТРАТИВНИЯ ОПИТ В
ДРЕВНИЯ РИМ И НЯКОИ ИНСТРУМЕНТИ ЗА ПРЕТОРСКА
ЗАЩИТА, ПРИЛАГАНИ КЪМ *RES PUBLICAE***

*Хуан Мигел Албуркерке*¹

Римският юридически гений, който може да бъде видян в цялата му сила и мощ в постановката на проблемите и в изграждането на различните правни категории, се открива не само в областта на частното, но и на публично право. Очевиден е големият опит на древния Рим в административното право. Доказват го многобройните текстове, съдържащи разпоредби от този род. Може би най-значимите от тях са тези, които ще разгледам, макар и накратко, в тази статия. В този контекст ми се струва повече от логично обстоятелството, че редица видни романисти (IHERING, KOSCHAKER, FERNANDEZ DE BUJAN.A, STELLA MARANCA, LAURIA, SCHULZ, GIANNINI, RICCOBONO, IMPALLOMENI, NOCERA, и др.) изтъкват необходимостта да бъде реконструирано римското административно право. Не бива да забравяме обаче напълно уместните нюанси, внесени в това отношение от А. FERNANDEZ DE BUJAN, който смята, че би било напълно оправдано и основателно терминът „административно право” да се използва за обозначаване на административния опит на древния Рим, а не в съвременен смисъл. Червената нишка в неговата аргументация е подтикнала този автор да създаде и координира работата на екип от испански романисти, който продължава изследванията в тази оригинална насока.

От широкия административен опит на древния Рим, отразен в различните юридически и неюридически източници, разглеждащи най-разнообразни теми (обществена полза и частна полза, обществен интерес и частен интерес, и пр.), от гледна точка на анализа на архитектурата на римското административно право за нас представлява особен интерес книга 43 на Дигестите (Пандектите), посветена на интердиктите. С цел да очертая – макар и накратко – поне най-значимите аспекти на разглежданата тук тема, ще изложа резултатите от анализа на някои правни източници,

¹ Проф. д-р Хуан Мигел Албуркерке преподава римско право в Университет в Кордоба, Испания.

които свидетелстват за преторските интердикти, свързани с общественото ползване на блага, които са публично владение.

Както е известно, никое законодателство и никоя съдебна практика не са успели да съчетаят и хармонизират по-добре от римските различните отношения и изисквания на правото и на ежедневиия живот. В този смисъл е уместно да припомним, че интердиктите са имали най-различни приложения и са изпълнявали защитна функция, като са поощрявали законното колективно ползване на обществени блага. Заповедите или преторските забрани, съдържащи се в интердиктите, са допринасяли за решаването на конфликтни ситуации, изискващи намесата на претора. Те забранявали упражняването на насилие или разпореждали да бъде възстановено определено фактическо положение. Така те са били израз на едно политическо, икономическо, етично и обществено съзнание, като интердиктите отразяват до голяма степен стълбовете, на които се опира римската правна система, за да гарантира реда и да защити и поддържа обществения мир.

Институтът на интердикта е обект на особено внимание в огромната казуистика на правните източници, включени в Книга 43 на Дигестите. Трябва да споменем също Институциите на Юстиниан (4.15); Юстиниановият кодекс (8.1); Гай (4.138 и сл.); Сентенциите на ПАУЛ (V.6); *Fragmenta Vaticana* (90, 91, 92, 93); УЛПИАН в т. нар. *Fragmentum Institutionum Vindobonense* (4.5). Громатиците (агримензорите) също отбелязват интердиктите, а сред литературните източници трябва да посочим най-вече ЦИЦЕРОН (*pro Caecina* и *pro Tulio*). Както е видно, множество юридически и неюридически източници отразяват приложението на интердиктите. В случая ще се опитам да се съсредоточа само върху някои интердикти, които синтезират част от административната дейност на римските магистрати. Основната цел е да се направи кратък коментар на някои от спешните административни мерки, с които римският магистрат закриля местата, които са в публично владение, като поставя ударението в интердикта върху ползването на дадено обществено място (*de loco publico fruendo D.43.9*). Трябва обаче да се има предвид, че не е лесно да се извлече достатъчно подробен и систематизиран критерий в това отношение поради многобройните тълкувания при анализа на различните раздели на Книга 43 на Дигестите, която съдържа интердиктите – предмет на това изследване.

По мое мнение, за да разберем по-добре различните правни оценки за т.нар. публични вещи, трябва да припомним становището на ПОМПОНИЙ в *D.43.7.1*, че трябва да бъде позволено на всички, т. е. на всички членове на общността, да ползват онова,

което е обществено. Трябва да се подчертае също, че за тази цел се издава интердикт на всеки, който го поиска. ПОМПИОНИЙ цитира като примери за публични вещи, или обществени блага (*res publicae*), обществените пътища, макар че, както е известно, списъкът на публичните вещи е много по-дълъг.

В общи линии може да се твърди, че богатата може да се смята за обществени (*in usu publico*) поради своето обществено предназначение или ползване, по естествени причини или по силата на даден акт на *publicatio*. Въпреки това в източниците не намираме достатъчно подробен опис на тези блага. По мое мнение това не бива да ни изненадва, тъй като най-вероятно се дължи на исторически причини, чиито корени се крият в обичаите, свързани с *usus publicus*, поради което преценките на юристите за това кои блага са обществени може да варират според политическия, идеологическия или юридическия климат в даден момент. Не бива да забравяме тясната връзка между самата идея за *utilitas publica* и представата за *res publicae* в историята на древния Рим, както многократно е подчертавала правната доктрина.

Сред най-значимите разпоредби, включени в Книга 43 на Дигестите, целящи да се осигури колективното ползване на *res publicae*, за да се избегнат евентуални нарушения на тяхната функционалност, трябва да изтъкнем титул VII, *de locis et itineribus publicis*, където се определя най-общо ползването на обществени места и пътища. Титул VIII, *ne quid in loco publico vel itinere fiat*, е посветен на специфичните интердикти, събрани от Улпиан в текстове, взети от книга шестдесет и осма на неговите коментари към преторския едикт и включени в D.43.8.2.pr.: *Praetor ait: ne quid in loco publico facias, inve eum locum immittas, qua ex re quid illi damni detur praeterquam quod lege senatus consulto edicto decretove principum tibi concessum est, de eo quod factum erit interdictum non dabo.*

Този фрагмент от УЛПИАН ни осведомява за преторската заповед, която забранява да се внася нещо в обществено място или да се прави нещо в него, което би могло да причини вреда на общественото място, освен при наличие на законно разрешение за това (закон, сенатусконсулт, едикт или императорски декрет). Тълкуванието на този юрист в следващия фрагмент (D.43.8.2.20) се вписва по естествен начин в разсъжденията, изложени по-горе. Така например преторът поддържа същата забрана (да се прави или да се издига, поставя нещо), като в случая уточнява, че става въпрос за обществен път: *Ait praetor: in via publica itinereve publico facere immittere quid, quo ea via idve iter deterius sit fiat, veto.* Очевидно поради материята, която уреждат, и поради целта на интердиктите, самият УЛПИАН отразява твърдението на претора, с което

се нарежда възстановяване (D.43.8.2.35) с цел да не се задържи онова, което е било взето и с което е била нанесена щета на обществените пътища: *Praetor ait: quod in via itinereve publico factum immissum habes, quo ea via idve iter deterius sit fiat, restituas*. С този интердикт за възстановяване магистратът дава възможност обществените пътища да възвърнат предишното си състояние.

Преторът отново заявява намерението да противодейства на всички действия, пречателни за общественото ползване, в : D.43.8.2.45 (Ulp. 68 de.): *Praetor ait: quo minus illi via publica itinereve publico ire agere liceat, vim fieri veto*. В тази насока действията магистратът, като забранява да се извършва каквото и да било насилие, за да се попречи някому да се придвижва пеша или с каруца, или с животни по обществен път. Предвид казаното по-горе и глаголното спрежение, използвано от претора (<ire><agere>), смятам, че не е много рисковано да приемем, че тази формулировка включва всички възможни начини за ползване на обществената пътна мрежа.

Естествената линия на преторските интердикти, закрилящи обществената пътна мрежа, проличава и в следващите интердикти, събрани от УЛПИАН в същата Книга 68 на неговите коментари към едикта – съответно в титул IX, *de loco publico fruendo*, (D.43.9.1), чрез който преторът осигурява закрила на арендатора на дадено обществено място, за да гарантира спокойното му ползване. В титул XII, *ne quid in flumine publico ripave eius fiat, quo peius navigetur* (D.43.12.1), е включен интердиктът, с който преторът забранява да се прави или да се поставя в публична река или на нейния бряг каквото и да било, което затруднява спирането или преминаването на лодките. Титул XIII, *ne quid in flumine publico ripave eius fiat, quod aliter aqua fluat* (D.43.13.1.pr.), съдържа интердикт, който забранява да се върши каквото и да било в дадена обществена река или на нейния бряг, вредящо или пречещо на водата да тече нормално в руслото от предходното лято. В титул XIV, *ut in flumine publico navigare liceat* (D.43.14.1.pr.), интердиктът дава възможност на всеки да се противопоставя на каквито и да е пречества за плаването по обществена река. Титул XV, *de ripa munienda* (D.43.15.1.pr.), забранява да се пречи на молителя, заинтересован да построи нещо в дадена обществена река или на нейния бряг, да защити самата нея или прилежащата ѝ територия.

Както е известно, най-важната характеристика, която възприема УЛПИАН, за да определи дали една река е публична, е трайността на водния поток: в D.43.12.1.3 (Ulp. 68. ed.) изрично е определено, че „има реки, които са публични, и други, които не са публични. КАСИЙ определя като публична реката, която е постоянно течаща...“, и това е

мнението, което възприема Улпиан в споменатия фрагмент. Освен трайността като характеристика на обществените реки има и други обстоятелства, които водят към аналогична оценка: D.43.12.1.1 (Ulp. L.68 ad ed.) „Реката трябва да се различава от ручея поради нейните размери или поради преценката на жителите на околностите“.

Във връзка с изложените по-горе общи предпоставки е уместно да се припомни, че някои интердикти закрилят открито правото на общо ползване, но в други случаи надделява интересът на частните лица, респ. частното ползване, например в интердикта относно ползването на обществено място (*de loco publico fruendo* D.43.9). Така въпреки целта за цялостна защита на обществения интерес римските юристи не пропускат да защитят и частните лица, стига това да не е против обществения интерес.

Употребата на израза „обществена полза“ (*utilitas publica*) в множество текстове (напр. в D.43.1.2.11; D.43.8.2; D.43.8.2.44 и др.) затвърждава първоначалната ми мисъл, че даваната от интердиктите закрила и разнообразните приложения на тези заповеди се вписват в това понятие, което би могло да се приеме за твърде многозначно, но което без особени затруднения ни отвежда до причината, оправдаваща приложението на тези интердикти. Така в още един текст, който по мое мнение се доказва юридическото признание на тази трансцедентална идея: D.43.9.1.1(ULPIANUS, L. 68 ad edictum): *Interdictum hoc publicae utilitatis causa proponi palam est: tuetur enim vectigalia publica, dum prohibetur quis vim facere ei, qui id fruendum conduxit.*

Допълнителен аргумент внася УЛПИАН за причината, оправдаваща изпълнението на интердикта *de loco publico fruendo*, и с възможността да се ползва дадено обществено място от законния арендатор или от неговия съдружник: D.43.9.1(ULPIANUS, L.68 ad edictum): *Praetor ait: Quo minus loco publico, quem is, cui locandi ius fuerit, fruendum alicui locavit, ei cui conduxit sociove eius e lege locationis frui liceat, vim fieri veto.*

Римляните били много склонни да превръщат обществената полза и общото ползване в ос, около която често гравитира даваната от интердикта защита на благата – публична собственост. Както видяхме, в книга 43, титул VIII на Дигестите (*ne quid in loco publico vel itinere fiat*), естественият източник на четирите споменати интердикта е най-вече превесът на общественото ползване. Обратно – титул IX на същата книга (*de loco publico fruendo*) няма никаква връзка с общото ползване, а се отнася за специфичната защита на арендатора на *locus publicus*. Тази възможност не бива да ни изненадва. Да си

припомним твърдението на УЛПИАН, съдържащо се в D.43.8.2.pr, който макар да защитава общественото ползване на мястото, като забранява да се внася или прави в него нещо, което би могло на навреди някому, отрича приложението на интердикта *ne quid in loco publico* срещу лицето, придобило по законен път концесия за това място (чрез закон, сенатусконсулт, едикт или императорски декрет). Този интердикт не би могъл да бъде приложен срещу концесионера, но същевременно дава пряка защита на арендатора от възможните смущения, които биха могли да му бъдат причинени с този забранителен интердикт *De loco publico fruendo*. С други суми, интердиктът защитава арендатора на *locus publicus* от всякакви неудобства, които може да му причини трето лице при упражняването на правата, които той има по силата на аренден договор (*ex lege locationis*). Ето защо всяка претенция, надхвърляща пределите на договора за аренда, не получава защита от интердикта.

D.43.9.1.3 (ULPIANUS, L. 68 ad edictum): Ait praetor: quo minus e lege locationis frui liceat merito ait e lege locationis: ultra legem enim vel contra legem non debet audiri, qui frui desiderat.

Широко е приложното поле на становището на УЛПИАН (D.43.8.2.2) относно т.нар. законни концесии, при които на преден план се извежда *utilitas publica*. Вероятно това определя дословния смисъл на този интердикт, касаещ ползването на дадено обществено място. Тук се извежда обществената полза като причина за издаването на този интердикт, с който се гарантира печалбата от взетите под аренда обществени имоти (*tuetur enim vectigalia publica*). Това е мотивът на законодателя да даде предимство на арендатора на *locus publicus*, с което се гарантират приходите в хазната). Без да споменава конкретно обществената полза, в резултат на широката му проекция и без да се вписва конкретно в полето на концесиите, виждаме този аспект със същото съдържание и с обосновката *ne ruinis urbs deformetur* в един текст на УЛПИАН (D.43.8.2.17), който налага заплащането на своеобразна публична рента - *solarium*, на лицето, строящо сграда на обществено място без разрешение, но и без противопоставяне на публичната власт на строителството. Това твърдение благоприятства приходите в хазната. Плащането на *solarium* е несъвместимо с установяването на частна собственост върху постройката. Ето защо ми се струва разумно да приемем, че макар източниците да установяват определени преки или косвени ограничения по отношение на обществените блага, стопанското ползване на обществените блага е отзвук на различни правни режими. В Рим не е съществувало ясно разграничение между благата, предназначени за обществено ползване

с присъщите им характеристики на неотчуждаемост, невъзможност за придобиване по давност и пр., и богатата, чрез които се събират своеобразни данъци под формата на рента от тяхното отдаване за ползване от частни лица.

В заключение можем да кажем, че макар интердиктите да се опират на обществената полза, основанието за защитата, давана от тях, е друго. В D.43.8.2.2 (Ulp. 68 de ed.) се определя „и с него (става дума за интердикта *ne quid in loco publico fiat*) се обслужват както общественият интерес, така и този на частните лица. Защото обществените места наистина служат за ползване от частни лица, макар и не като техни собствени, а като принадлежащи на града и имаме право да позволим това, колкото право има всеки един от народа да не го позволи“. В D.43.9.1.1 (Ulp. 68 de ed.) се твърди: „Очевидно е, че този интердикт (*de loco publico fruendo*) се предлага с оглед на обществената полза, защото защитава държавните данъци, като забранява който и да било да се противопоставя със сила на арендатора”.

Макар да няма такива данни в източниците, доста вероятно е думите „*sociove eius*“ в схемата на този интердикт да са използвани, за да се подчертае, че обикновено при вземането под аренда на големи държавни имоти участват няколко арендатори. По този начин един или няколко, но малко на брой съдружници сключват договора за аренда, а останалите отговарят за произтичащите от него задължения като поръчители (*praedes*). Ето защо е целесъобразно да се даде и на тях закрилата по този интердикт. За да могат да се ползват от нея, те очевидно е трябвало да докажат качеството си на съдружници на арендатора. Няма основание да се счита, че съдружникът на арендатора е трябвало да бъде изключен от полето на приложение на интердикта. По същество концесията се е давала в интерес на основния арендатор – неин титуляр. Това обстоятелство се вижда в следния фрагмент от УЛПИАН:

D.43.9.1.2 (ULPIANUS L. 68I ad edictum): Sed si simul veniant ad interdictum movendum ipse qui conduxerit et socius eius, magis est, ut ipse conductor praeferatur.

Според УЛПИАН, ако арендаторът и неговият съдружник предявят едновременно претенции да се ползват от интердикта, е по-разумно да се отдаде предпочитание на арендатора.

Що се отнася до правните разсъждения при общия анализ на този интердикт, изглежда, те са били прекратени от юстиниановите съставители. Забележителна е краткостта на титул IX на книга XLIII на Дигестите.

В следващия фрагмент на УЛПИАН, взет обаче от книга 57 на неговите коментари към едикта, съдържащ се в D.47.10.13.7, този едикт е окачествен като средство за защита на лицето, взело публичен имот под аренда:

D.47.10.13.7 (ULPIANUS, L. 57 ad edictum): Si quis me prohibeat in mari piscari vel everriculum (quod Graece σαγ_νη dicitur) ducere, an iniuriarum iudicio possim eum convenire? sunt qui putent iniuriarum me posse agere: et ita Pomponius et plerique esse huic similem eum, qui in publicum lavare vel in cavea publica sedere vel in quo alio loco agere sedere conversari non patitur, aut si quis re mea uti me non permittat: nam et hic iniuriarum conveniri potest. conductori autem veteres interdictum dederunt, si forte publice hoc conduxit: nam vis ei prohibenda est, quo minus conductione sua fruatur. Si quem tamen ante aedes meas vel ante praetorium meum piscari prohibeam, quid dicendum est? me iniuriarum iudicio teneri an non? et quidem mare commune omnium est et litora, sicuti aer, et est saepissime rescriptum non posse quem piscari prohiberi: sed nec aucupari, nisi quod ingredi quis agrum alienum prohiberi potest. usurpatum tamen et hoc est, tametsi nullo iure, ut quis prohiberi possit ante aedes meas vel praetorium meum piscari: quare si quis prohibeatur, adhuc iniuriarum agi potest. in lacu tamen, qui mei dominii est, utique piscari aliquem prohibere possum.

Тук УЛПИАН констатира възможността да се подаде *actio iniuriarum*, когато някому не бъде позволено да лови риба в морето. Юристът подкрепя това твърдение с препратка към ПОМПОНИЙ, съвременник на САЛВИЙ ЮЛИАН, който споделя преобладаващото мнение в юриспруденцията. Както изтъква ПОМПОНИЙ, този случай е аналогичен на това някому да не бъде позволено да се къпе в обществените бани, да сяда на обществените стълби (в театъра), да се разхожда, да сяда и да пребивава на друго обществено място или да ползва нещо, което му принадлежи. Във всички тези случаи може да се подаде *actio iniuriarum*.

Ето защо УЛПИАН се позовава на *actio iniuriarum*, за да защити гражданите, на които се пречи да ползват обществени вещи. Тук е мястото да припомним, че това е решението, което предлага УЛПИАН при аналогични случаи в пасажа, съдържащ се в D.43.8.2.9, където се твърди, че трябва да се предяви *actio iniuriarum* (а не интердиктът *ne qui in loco publico*), когато някому не се позволява да лови риба или да плава в морето, да играе на обществено игрище, да се къпе в обществена баня или да влезе в театъра (*in mari piscari aut navigare prohiberi, in campo publico ludere, in publico balineo lavare aut in theatro spectare arceri*). В този смисъл тълкува УЛПИАН фрагмента D.47.10.13.7: (...*in publicum lavare vel in cavea publica sedere vel in quo alio loco agere sedere conversari...*). Споменатите

от юриста блага не са всичките, които са считани за обществени. Според BRANCA, УЛПИАН цитира само някои от тях като пример. Ако се приложи подобен критерий, може лесно да се допусне, че *actio iniuriarum* може да послужи за защита на всеки човек от нарушаване на правото му да ползва *res publica*. Според УЛПИАН е допустим *actio iniuriarum* срещу онези, които забраняват да се лови риба пред техния дворец или селска къща. Интересно е да се види, че става дума за едно логично следствие, тъй като в този казус става дума за нещо, определено от римската правна доктрина като *res communes omnium*, чието ползване не може никому да се забрани.

Прави впечатление, че като се включва морето в категорията на *res communes omnium*, трябва да се приемат без затруднения ограниченията за възможните административни концесии по отношение на *res communes omnium*. Прави са онези автори, които търсят едно по-ясно разграничение в това отношение. Известно е, че понякога е доста безплодно усилието да се постигне баланс между източниците, които разглеждат тези особени аспекти на възможните концесии, и полемиката на ниво доктрина относно понятието *res communes omnium*, подхранвана от концесията с изключителни права, дадена на частни лица от компетентните власти. Изследвания в тази насока са правили PAMPALONI, MANENTI, RAESTAD, COSTA, BONFANTE, MAROI, BRANCA, SCHERILLO, BIONDI, LOMBARDI, D'ORS, DELL'ORO, ROBBE, SCARANO, CHARBONNEL и MORABITO и други, като са достигнали до заключения с различни нюанси, съдържащи остри критики.

Според мен не е лесно да се даде еднозначно мнение по този въпрос, а и не е такава нашата цел. Теоретиците поставят морето (и крайбрежието с определени усложнения) в категорията на *communes omnium*, като в някои случаи се подчертава тяхното доближаване до *res publicae* (поякога *res publicae iuris gentium*); понякога се разглеждат дори като *res nullius*. Известно е, че по-традиционната юриспруденция определя единодушно морето като общо за всички хора (в този смисъл може да се види текстът на МАРЦИАН, D.1.8.2.1: „И така, общи за всички по естествено право са въздухът, течащата вода, морето и заедно с него бреговете му” (в същия дух е и IJ. 2.1 pr.). Трябва също да припомним, че най-убедителните конструкции на римската юриспруденция са включени в Седемте партии на АЛФОНСО X (Las Siete Partidas de ALFONSO X). Партида III, глава XXVIII, закон 3 гласи: „Нещата, които принадлежат общо на всички хора, са въздухът, дъждовната вода, морето и неговият бряг. Поради това всеки може да използва тези блага според потребностите си и да използва морето и

бреговете му да лови риба, да плава и да върши други полезни за него дейности”. Ако от това трябва да се направи заключение, най-напред трябва да признаем становището на BONFANTE, че *res communes omnium* са хибридна категория. От една страна, тя включва неща, които не подлежат на каквато и да било собственост, а от друга – такива, в които сякаш преобладава обществената или частната собственост, но ползването на които не се отказва никому. Тези неща не са сред притежанията на римския народ, защото, както посочва УЛПИАН в D.50.16.15: „Обществени са само онези вещи, които принадлежат на римския народ“ (*publica sunt, quae populi romani sunt*). Иначе казано, те не са като нещата, включени в патримониума на народа (*quae in patrimonio sunt populi*), а като онези, които са били произведени пряко от природата и не са били ничие владение, както твърди НЕРАЦИЙ в D.41.1.14.

Тук трябва да подчертаем, че във всички случаи, когато се появява *actio iniuriarum* като средство за защита на частните лица ползването на вещи, предназначени за обществено ползване, става дума за една непряка, или „отразена“ защита, защото – както е известно – нейната цел е друга. Пеналният иск брани индивидуалната личност и нейната физическа и морална цялост, като обхващат му постепенно се е разширявал, докато е включил и случаите на препятстване на нормалното упражняване на едно право и ползването на нещата, предназначени за обществено ползване.

Както отбелязва доктрината, това, че *actio iniuriarum* може да се прилага към всички споменати случаи, може да се обясни с липсата на едно общо средство, което да дава ефективен отговор на всички изисквания за защита на обществените блага. Юриспруденцията косвено включва в понятието *обида* всички казуси, за които не съществува специфично средство за защита.

Обаче въпреки че общественото ползване може да бъде гарантирано и по този път, ползването от едно частно лице би могло да ограничи общественото ползване, ако то разполага със съответната публична концесия. Необходимостта от концесия се оказва неизбежна, както сочи УЛПИАН в споменатия фрагмент (D.47.10.13.7), където се твърди, че на концесионера, разполагащ с предоставено право за риболов, се предоставя интердикта *loco publico fruendo*, за да се избегнат насилствени действия, целящи да той да бъде лишен от правото да ползва концедираното благо.

Следователно сключването на публичен договор за концесия или аренда е абсолютно необходимо. Това не означава, че частното лице желае да присвои определена

част от морето, а че желае да я използва само то (в случая по отношение на риболова). Ето защо не трябва да се разбира, както изтъква BRANCA, че е налице опит да се промени физическото и икономическото естество на *res communis*, тъй като за останалите дейности тя запазва присъщите си функции (например за мореплаване и др.). Според мен плащането на публичната рента (*vectigal*) е своеобразен опит да се съчетаят общият принцип за неразполагане с *res communes omnium* (общия патримониум, принадлежащ на всички и предназначен за общо ползване) и възможността приложението на този принцип да бъде ограничено чрез концесии, дадени от публичен орган, позволяващи ползване с изключителни права от страна на частни лица.

Да се върнем обаче към разглежданата тема. Смятам, че е уместно да подчертаем колко трудно може да бъде в този контекст прилагането на интердикта *utile*, за който говори УЛПИАН в D.43.14.1.7:

ULPIANUS, L. 68 ad edictum: Publicano plane, qui lacum vel stagnum conduxit, si piscari prohibeatur, utile interdictum competere Sabinus consentit: et ita Labeo. Ergo et si a municipibus conductum habeat, aequissimum erit ob vectigalis favorem interdicto eum tueri.

САБИН – първият юрист на *ordo equester*, получил *ius respondendi*, който е ключова фигура на известната школа на сабинианците, и ЛАБЕОН приемат, че към публикана, взел под аренда дадено езеро, е приложим интердиктът *utile*, ако не му се позволява да лови риба в него. Ако го е взел под аренда от муниципия, най-справедливо би било той да бъде защитен с интердикта, за да може да изплаща дължимата рента (*ob vectigalis favores*).

Както е видно, става дума за интердикт, който, подобно на интердикта *de loco publico fruendo*, се основава на съображения от финансово естество. Както казва УЛПИАН в D.43.14.1.6, езерата също може да се смятат за обществени: *Possunt autem etiam haec esse publica*, т.е., *lacus* и *stagnum* (D.43.14.3 и 4).

Според BERGER не може да се разбере защо юстиниановите компилатори извеждат един интердикт *utile* от контекста, в който го разглежда УЛПИАН, и защо го преместват другаде. Така интердиктът *utile* D.43.14.1.7 може да се събере с *interdictum ut in flumine publico navigare liceat* (D.43.14.1. пр: „Казва пренеторът: забранявам да се пречи със сила на ищеца да управлява кораб или лодка по обществена река и да товари или разтоварва (стоки) на брега“), макар плаването и риболовът да са две свършено

различни неща.

По мое мнение би било по-съзвучно с историческия контекст да приемем като XAVIER D'ORS, че „в D.43.14.1.7 се издава като *utile* интердиктът *ut in flumine publico navigare liceat*, което несъмнено се дължи на особеното естество на предлаганата аренда - *Publicano plane, qui lacum vel stagnum conduxit, si piscari prohibeatur...*”.

Връзката на интердикта *de loco publico fruendo* с интердикта *de superficiebus* е според мен едно исторически логично разсъждение, ако разгледаме отчасти съществото на тези интердикти.

Следващият фрагмент, който ще анализираме, е включен в титул IX (*de loco publico fruendo*). Става дума за текста ПАУЛ, един от предпочитаните от компилаторите юристи след УЛПИАН, член на *Consilium principis* на СЕПТИМИЙ СЕВЕР:

D.43.9.2. *PAULUS, L.5 sententiarum: Concedi solet, ut imagines et statue, quae ornamenta rei publicae sunt futurae, in publicum ponantur.*

Прави впечатление, че този фрагмент е включен тук, при положение че говорим основно за ползването на едно обществено място и поставяме ударението върху съществуващата възможност *locus publicus* да се вземе под аренда, което в известна степен сякаш нарушава принципа за обществено ползване на това място от всички граждани. Вероятно този абзац на ПАУЛ би се вписал по-добре в предните два титула, защото би било по-логично статуите и образите, за които говори ПАУЛ, допускайки да бъдат поставяни на обществено място за украса, да са разположени върху терени, явно предназначени за общо ползване, тъй като не би било най-подходящо да бъдат поставени върху терени, взети по аренда, която дава изключителни права на арендаторите. ПАУЛ обаче ясно изтъква, че такава възможност се допуска (*Concedi solet...*)

Водени от желанието да разберем по-добре разглеждания въпрос, ще се опитаме да изясним правната връзка между статуите и други подобни предмети, поставени законно в *locus publicus*. Ще цитираме някои от по-значимите в това отношение текстове:

D.41.1.41(ULPIANUS, L.9 ad edictum): *Statuas in civitate positas civium non esse, idque Trebatius et Pegasus: dare tamen operam praetorem oportere, ut, quod ea mente in publico positum est, ne liceret privato auferre, nec ei qui posuerit tuendi ergo cives erunt et adversus petentem exceptione et actione adversus possidentem iuvandi.*

D.44.1.23 (LABEO, L.6 pithanon a PAULO epitomatorum): Paulus: si quis statuam in municipio ea mente posuit, ut ea municipii esset, et eam petere vult, excludi eum oportet praescriptione in factum data.

D.42.5.29 (PAULUS, L.5 ad legem Iuliam et Papiam): Fufidius refert statuas in publico positas bonis distractis eius, cuius in honorem positae sunt, non esse emptoris bonorum eius, sed aut publicas, si ornandi municipii causa positae sint, aut eius, cuius in honorem positae sint: et nullo modo eas detrahi posse.

D.43.24.11.1(ULPIANUS, L.71 ad edictum): Quaesitum est, si statuam in municipio ex loco publico quis sustulerit vel vi vel clam, an hoc interdicto teneatur. Et exstat Cassii sententia eum, cuius statua in loco publico in municipio posita sit, quod vi aut clam agere posse, quia interfuerit eius eam non tolli: municipes autem furti acturos, quia res eorum sit quasi publicata: si tamen deciderit, ipsi eam detrahunt: et haec sententia vera est.

В първите два случая се изтъква целта, с която са поставени статуите. Действително в D.41.1.41 УЛПИАН приема мнението на учителите си ЛАБЕОН, ТРЕБАЦИЙ и ПЕГАС, наследник на ПРОКУЛ като водач на прокулианците, че преторът трябва да се грижи за поставеното на обществено място с намерението то да не може да бъде махнато от частно лице, дори от онзи, който го е поставил. От друга страна, в D.44.1.23, ПАУЛ казва, че ако някой е поставил статуя в града с цел тя да бъде на града, а след това се опитва да я поиска обратно, искането му трябва да бъде отхвърлено. Ето защо може да се каже, че защитата на статуите, поставени на обществени места, е очевидна.

Юристът ФУФИДИЙ, съвременник на ПРОКУЛ, изтъква, че статуите, намиращи се на обществено място, или са обществени, след като са поставени там за украса на града, или са на онзи, в чиято чест са били въздигнати. Той специално пояснява, че статуите не може да се изнесат от мястото, на което се намират. Въпросът, който се поставя в случая, произтича от евентуалната продажба на имуществото на лицето, в чест на което са били поставени статуи на обществено място. Пределно ясно е, че те няма никога да принадлежат на купувача на това имущество, тъй като независимо от това дали се смятат за обществена собственост или за собственост на субекта, в чиято чест са били издигнати, няма никаква законна възможност да бъдат изнесени от общественото място.

Представлява особен интерес твърдението на КАСИЙ, ученик на САБИН и негов наследник начело на сабинианската школа, според което може да се позове на интердикта

quod vi aut clam лицето, чиято статуя се намира на обществена земя в дадена община, тъй като – както твърди КАСИЙ, то е заинтересовано тя да не се маха от там, но добавя, че муниципите може да подадат иск за кражба, тъй като този предмет е станал тяхна собственост, т.е. се е превърнал в обществена вещ. Така че, ако статуята падне или се повреди, муниципите ще я махнат. Това мнение на КАСИЙ, цитирано като вярно от УЛПИАН, подкрепя становището на самия УЛПИАН по този въпрос.

Изглежда приемливо да се даде възможност да бъдат поставяни статуи на обществено място с цел украса на града, както посочва ПАУЛ в D.43.9.2. Обаче това твърдение, включено в титул IX *De loco publico fruendo*, който разглежда изключителното право на ползване на дадено обществено място и пояснява, че обществената полезност оправдава и е основание да се получават различни данъци чрез концесиите, дадени от публичния орган по силата на договор за аренда.

В четирите цитирани фрагмента правната защита, която се дава на образите и статуите, намиращи се на обществени места, може по принцип да изглежда достатъчна, тъй като статуите, поставени на обществено място, се превръщат в обществени (... *municipes autem etiam furti acturos, quia res eorum sit quasi publicata...*). Това предполага в известен смисъл, че те не може да бъдат махнати от частно лице, защото, както твърдят ТРЕБАЦИЙ и ПЕГАС (D.41.1.41), статуите, поставени в града, не принадлежат на гражданите поотделно. Не може да ги отнесе дори онзи, който ги е поставил на общественото място, а още по-малко онзи, който ги е поставил на общественото място с намерението да предаде на общината собствеността върху тях (D.44.1.23). Въпреки определените нюанси по отношение на собствеността на статуите (те са обществени, ако са подставени с цел да красят града, или са на лицето, в чиято чест са били издигнати), както казва ФУФИДИЙ (42.5.9), те не могат да се махнат от мястото, където се намират (...*et nullo modo eas detrahi posse*). Този принцип произтича още по-категорично от казаното от УЛПИАН в D.43.24.11.1, който приема мнението на КАСИЙ като най-вярно: подлежи на наказание съгласно интердикта *quod vi aut clam* онзи, който в дадена община със сила или тайно е премахнал статуя от обществено място. В заключение, както казва КАСИЙ, може да предяви иск по този интердикт лицето, чиято статуя се намира на обществен терен в дадена община. Според мен може да се твърди още, че съгласно заключенията на този юрист, може да се приеме, че е налице процес на прогресивна консолидация на споменатия по-горе принцип – муниципите може да предявят иск за кражба, тъй като вещта е станала тяхна собственост, или с други думи „статуята,

поставена на обществено мнение, се приема за вещ, превърнала се в обществена собственост”. Въпросът привидно не е конфликтен, тъй като – както виждаме в D.43.9.2 – ПАУЛ не го формулира въпросително: „може да се допусне статуите да се поставят на обществено място”.

Според UBDELONDE може да се намерят аргументи в полза на мястото, където е поставен този фрагмент от ПАУЛ в титул IX, отнасяща се за ползването на дадено обществено място, тъй като – както посочва този автор – съдържащите се в него факти вероятно се ползват от защитата на интердикта *de loco publico fruendo*. Може да се смята – най-малкото в последните два казуса, че разрешение за поставяне на статуя на обществено място може да даде компетентният орган по силата на договор. Това може да означава задължение на муниципията по отношение на поставянето на статуята на определеното място, нейния престой там и опазването ѝ от увреждане. От своя страна първоначалният собственик може да се обърне към муниципията за всяка възникнала пречка при поставянето или при повреда на статуята. Както обаче посочва този автор, тези задължения невинаги се поемат от муниципата. И все пак за UBDELONDE няма пречка цитираният интердикт да се прилага към *loco publico frui*, като се възприема като *utile*. По мое мнение може да се приеме, че фактът, че се поставя статуя на *locus publicus*, не противоречи открито на първоначалния постулат, в който се вписва фрагментът от ПАУЛ (D.43.9.2) относно ползването на общественото място. От друга страна, заличава се изключителният характер на правото на ползване на *locus publicus* с цел получаване на облага/полза (става дума за поставяне на статуя на *locus publicus*, за да се украси републиката, и както казва ФУФИДИЙ (D.42.5.29), статуята се счита за обществена, ако е била поставена с такава цел). Може да се каже също, че обществената полза е оправдание само по себе си, но в случая не става напълно ясен смисълът, в който се появява в този интердикт. В заключение, макар че можем да приемем отчасти твърденията на UBDELONDE, предпочитам да продължавам да смятам, че това може би не е най-подходящото място да се въведе твърдението на ПАУЛ и съответната казуистика. Както видяхме, тук оказват влияние твърде много специфични аспекти, които не се вписват лесно в контекста. Може би текстът на ПАУЛ (D.43.9.2) би могъл да се впише с по-малко нюансировки някоя от двата предходни титула.

Накрая трябва да кажем, че в рамките на този процес на контрол и съгласуване на защитата на нещата, които са обществено владение, може би най-важният аспект в

повечето заповеди на магистратите сочи, че интердиктът упражнява адекватна защита на изискването да се гарантира колективното ползване на обществените блага. Това е преобладаващият критерий в източниците, които коментирахме в началото на това проучване, за да дадем правна квалификация на *res publicae*. Внимателният прочит на източниците ни предлага данни, които дават основание да мислим, че категорията *res publicae* е включвала първоначално както *in pecunia populi*, така и *res in publico usu*. С други думи, зачитала се е както нормата за принадлежност, така и нормата за обществено ползване. Идеята за социалната функция на обществените блага е играла основна роля, както е видно от създаденото от преторите и от юриспруденцията. На гражданите е била осигурена защита, гарантираща ползването на благата, смятани за обществени. Не трябва да забравяме, че освен, че защитава обществените и частните интереси, интердиктът закриля и служи на общественото благо. Не трябва да забравяме също, че в течение на историята идеята за обществена полза е била тясно свързана с идеята за *res publicae*. В този смисъл, в резултат на множеството значения, които може да отразява идеята за обществена полза, е оправдано предвиденото в интердикта, който разгледахме по-подробно (D.43.9, за ползването на обществено място), което няма нищо общо с всеобщото ползване на обществени блага, а е свързано по-скоро с възможността за ползване с изключителни права от определени частни лица при условие, че те разполагат със съответната надлежно удостоверена концесия. С други думи, интердиктът *de loco publico fruendo* не се отнася за обществените неща *in publico usu*, а за нещата, които се отдават под аренда на частни лица, за което от тях може да се иска съответния *vectigal*.

БИБЛИОГРАФИЯ

FERNANDEZ DE BUJAN, A. *Derecho Publico Romano*. 16^a ed., Madrid, 2013;

ALBURQUERQUE, J.M. *La protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: Especial referencia a los interdictos de publicis locis (Loca, itinere, viae, flumina, ripae)*, 2^a Ed. Madrid 2010;

ALBURQUERQUE, J.M. *Protección de bienes de dominio público. Experiencia administrativa romana*, In: Public.Escuela Galega de Administración Pública (EGAP). Santiago de Compostela 2005, p.p. 17-76;

ALBURQUERQUE, J.M. *Interdictum ne quid in flumine publico ripave eius fiat, quo peius navigetur* (D. 43,12,1 pr.), In : SDHI, Vol. LXXI, 2005-, p. 193-269 ;

ALBURQUERQUE, J.M. *Notas acerca de la utilitas publica*, In: . Revista General de Derecho Romano 5 (RGDR). www.iustel.com (Madrid diciembre 2005) p. 1-20;

ALBURQUERQUE, J.M. *Apuntes sobre la preocupación pretoria para garantizar la navegación efectiva en los ríos públicos, y la autorización para hacer las reparaciones necesarias en las orillas (D. 43.14.1.pr)y D. 43.15.1 pr.)*, In: Studi in onore di GENNARO FRANCIOSI, 2007/2008;

ALBURQUERQUE, J.M. *A propósito de las providencias administrativas urgentes: los interdictos en Derecho Romano*, In: Revista Iuris Tantum, Universidad de Anáhuac, Méjico, 1996, p. 65 ss.;

ALBURQUERQUE, J.M. *A propósito de la protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: especial referencia al interdicto "ne quid in loco publico fiat" (D. 43.8.2.pr.)*, In: Primeras Jornadas Andaluzas de Derecho Romano, Jaén, 1997, Publicaciones de la Universidad de Jaén, 1999, p. 89 ss.;

BERGER, A. "*Interdictum*", PWRE, p. 1610 ss.;

BONFANTE, P. *Corso de diritto romano II. La proprietà*, Milán, 1966;

BRANCA, G: *Le cose extra patrimonium humani iuris*, Trieste, 1940;

BURDESE, A. *Studi sull'ager publicus*", 1952, p. 106 ss.;

CAPOGROSSI COLOGNESI, L. *La struttura della proprietà e la formazione dei iura praediorum nell'età repubblicana*", v. II, Milán, 1976;

COSTA, E. *Le acque nel diritto romano*, Bologna, 1919;

DELL'ORO, A. *Le res communes omnium*, In: Studi Urbaniti, 1963;

D'ORS, A. *Derecho Privado Romano*, Pamplona, 1967-1997;

FALCONE, G. *Ricerche sull'origine dell'interdetto uti possidetis*, Palermo, 1996;

FALCONE, G. *Perspectivas de estudio en temática de Derecho administrativo romano, surgidas a tenor del pensamiento y de la obra de Giambattista Impallomeni*, In: INDEX 26 (1998), , p. 463 y ss;

FERRARI DALLE SPADE, G. *Di alcune leggi bizantine riguardanti il litore marino e la pesca nelle acque private*, In: Scritti Giuridici, v. I, Milán, 1953;

GARRIDO FALLA, F. *Tratado de Derecho administrativo*, Vol. II, Madrid, 1992, p. 436-455;

GONZALEZ RIOS, I, *El dominio público municipal*, Ed.2ª, Granada 2005.

IHERING, R. "*Geist des römischen Rechts*", 6ª ed., 3 vols., Leipzig, 1906-1923. Última reimpresión; Darmstad, 1953-54, vol. I (9ª ed.); vol II 1/2 (8ª ed.). Trad. esp. de PRINCIPE Y SATORRES, 4 vols., Madrid, 1891;

Index Interpolationum quae in justiniani Digestis inesse dicuntur. MITTEIS, LEVY, RABEL, 3 vols. y un suppl. (Weimar 1929-1935);

KASER, M. *Die Typen der römischen Bodenrechte in der späteren Republik*, In: ZSS 62 (1942), p. 37 ss;

KOSCHAKER, P. *Europa y el Derecho Romano*, trad. Santa Cruz, Madrid, 1955;

LAURIA, M. *Le derivazioni di acque pubbliche*, In: BIDR, 1932;

LENEL, O. *Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*", 3ª edición, Leipzig, 1927(reimpresión Aalen 1985), párrafos del 237 al 240;

LOMBARDI, G. *Ricerche in tema di ius gentium*, Milán, 1946, p. 107 -114;

LONGO, S. *Interdictum de loco publico fruendo*", In: NNDI, T. VIII, Torino, 1957, p. 802;

MANENTI, C. *Concetto della communitio relativa alle cosa publiche ed alle communes omnium*, In: Studi Filangieri, Milán, 1894;

MIQUEL, J., *Derecho Romano Privado*, Madrid, 1992;

ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, A., *Derecho Privado Romano*, Málaga, 1999;

PARADA VÁZQUEZ, R. *Derecho administrativo. Bienes públicos y urbanismo*, T. III, 2ª ed. Marcial Pons, 1989;

SANCHEZ MORON, M. *Los Bienes Públicos (Régimen jurídico)*, Madrid, 1997, p.127-161;

SCHERILLO, G. *Lezioni di diritto romano. Le cose*, v. I, Milán, 1945;

SCHULZ, F. *I principi del diritto romano*, trad. M. ABELLÁN VELASCO, Civitas, 1990;

Las Siete Partidas, Ed. Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1974;

STELLA MARANCA, F. *Il diritto pubblico romano nella storia della Istituzioni e delle dottrine politiche*, Estratto degli Annali del seminario giuridico economico della R. Università di Bari, anno II, fasc. 1, Bari, 1928.;

UBBELOHDE, A. *Die Interdikte zum Schutze des Gemeingebrauchs*, Erlangen, 1893 ,p.284y ss; Id. En Glück "Commentario alle pandette XLIII-XLIV, pt.I-II", (trad. italiana a cargo de POUCHAIN, Milán, 1899): III-IV 1905, pp.43,139,144 y 625;

VILLAR PALASÍ, J.L. Voz "*Concesiones administrativas*", In: Nueva Enciclopedia Jurídica, T. IV, F. Seix editor, Barcelona, 1952;

VILLAR PALASÍ, J.L. *Naturaleza y regulación de la concesión minera* , In: RAP, nº 1, 1950;

**REFLEXIONS ON ADMINISTRATIVE EXPERIENCE IN
ANCIENT ROME AND SOME INSTRUMENTS FOR DEFENCE FOR
RES PUBLICAE IN PRAETORIAN LAW**

*Juan M. Alburquerque*²

The paper examines the praetorian interdicts as a basic means for the protection of public property. Through the activities of the Roman praetor the general use of objects, defined as *res publicae*, *res in pecunia populi* и *res omnium communes*, has been secured. The study is of particular importance for the reconstruction of the Roman administrative experience, to which significant number of studies have been dedicated in Spanish Roman studies in the last decades, among which the monographic studies and the other publications of the author play important role.

² Professor Juan M. Alburquerque is a lecturer in Roman Law at the University of Cordoba, Spain.