

KVAZIDELIKTI, FRANCUSKI GRAĐANSKI ZAKONIK I REINTERPRETACIJA RIMSKOG PRAVA**

Sažetak

Francuski Građanski zakonik (CC) po ugledu na Justinijanove Institucije usvojio je terminologiju delikti i kvazidelikti, kao i dihotomnu podelu nedozvoljenih radnji. Tokom vekova rimsko pravo delikata i kvazidelikata je reinterpetirano, a posebno važnu ulogu u tome su imali Hugo Grocije, zatim francuski pravnici Žan Doma i Rober-Žozef Potje, koji su svojim definicijama i sistematizacijama presudno uticali na sadržaj i oblik normi koje su usvojene. Iako rimska pravila nisu neposredno usvojena, a neka su i odbačena, rimsko je pravo bilo inicijalni i dominantni faktor u oblikovanju pravila u francuskom CC-u, na šta posebno ukazuje Alan Votson. Tako je ostalo do danas, iako je 2016. godine reformom CC-a napuštena terminologija delikti i kvazidelikti kao i dihotomna podela nedozvoljenih radnji.

Ključne reči: delikti, kvazidelikti, rimsko pravo, francuski Građanski zakonik, Hugo Grocije, Žan Doma, Rober-Žozef Potje, Alan Votson.

* Redovna profesorka, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Srbija.

E-mail: polojac@ius.bg.ac.rs

ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-0561-7737>

** Rad se objavljuje u okviru strateškog projekta Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu za 2024. godinu pod nazivom „Problemi stvaranja, tumačenja i primene prava“.

QUASI-DELICTS, FRENCH CIVIL CODE AND REINTERPRETATION OF ROMAN LAW

Summary

The dichotomy within the Roman law of civil wrongs started with Justinian's Institutes of 533AD. Civil wrongs were split into two different classes: delicts and quasi-delicts. The French Civil Code of 1804. took over the Roman model and the division on delicts and quasi-delicts (which applied until the legislative reform of 2016). The discussion in France that formed the basis of the articles under the heading "Delicts and Quasi Delicts" proceeded on the basis of Roman law. However, French division was based on the reinterpreted Roman rules by the seventeenth and eighteenth-century French scholarship, particularly by Domat and Pothier. Understanding what delict is and what is quasi-delict differ in the definitions of these distinguished French legal writers resulting in the apparent confusion of the code's drafters. Although some Roman rules, after the discussion, were rejected as inappropriate, such as noxal surrender of dependent persons and animals or the concept of threatened damage, the impact of Roman law was still dominant. To understand French rules as they are till present, is not possible without an appreciation of the Roman rules. In the words of Alan Watson "One can say that Roman law was not received, but it nonetheless was the initial factor-the dominant factor-in determining the shape of the French rules in the *Code Civil*."

Keywords: Delicts, quasidelicts, Roman law, French Code Civil, Hugo Grocius, Jean Domat, Robert-Joseph Pothier, Alan Watson.

1. Uvod

Od vremena Justinijana, kategorija nedozvoljenih radnji poznata kao kvazi-delikti predstavlja jedan od izvora obligacija prema čuvenoj četvorodeobi u Justinianovim Institucijama, 3.13.2:

Sequens divisio in quattuor species deducitur: aut enim ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut ex maleficio aut quasi ex maleficio.

Umesto jedinstvene kategorije nedozvoljenih radnji, delikata, kakva je postojala prema Gajevoj podeli u Institucijama, sada postoji podela na delikte i obligacije

poput delikata. Među obligacije *quasi ex delicto* uvrštena su četiri slučaja. Te su obligacije objašnjene u posebnom naslovu Justinijanovih Institucija, 4.5. *De obligationibus quae quasi ex delicto nascuntur*.

Na početku devetnaestog veka, francuski Građanski zakonik (*Code civil* – CC) usvojio je terminologiju delikti i kvazidelikti, kao i dihotomnu podelu nedozvoljenih radnji, a ona je napuštena tek pre nekoliko godina velikom reformom Zakonika 2016. godine. U Napoleonovom kodeksu donetom 1804. godine najpre su nabrojani izvori obligacija među kojima su delikti i kvazidelikti.¹ Zatim je jedno poglavlje zakonika naslovljeno „*Des délits et des quasi-délits*“. Taj se naziv zadržao sve do reforme iz 2016. godine kada je ova terminologija napuštena, a za poglavlje je usvojen naziv „*La responsabilité extracontractuelle*“. Ujedno je uvedena i nova numeracija članova. Stari članovi 1382-1386, numerisani su sada kao članovi 1240-1244, ali sadržajno još uvek nije ništa promenjeno.

Naslov „*Des délits et des quasi-délits*“ ukazuje na direktan uticaj rimskog prava. Štaviše, iako je u vreme donošenja Napoleonovog kodeksa već uveliko u doktrini stvoren opšti pojam delikta, čime je bitno promenjen rimski kazuistički pristup nedozvoljenim radnjama, u francuskom Građanskom zakoniku zadržana je množina, a to se odnosi i na kvazidelikte. S druge strane, sadržaj članova 1382-1386, (od 2016. godine numerisani kao 1240-1244) ne ukazuje na blisku, direktnu vezu s rimskim pravom.

U članku pod nazivom „*The Law of Delict and Quasi Delict in the French Code Civil*“, romanista, komparativista i pravni istoričar svetskog glasa Alan Votson (*Alan Watson*) nastojao je dokazati na primeru navedenih odredaba CC-a da se o recepciji može govoriti, ne samo u slučaju kada je očigledno da su pravila preuzeta iz jednog pravnog sistema u drugi nego i onda kada recepcija nije očigledna. Čak i kada rimska pravila nisu recipirana zato što ne odgovaraju više promenjenim društvenim prilikama, rimsko pravo je imalo presudan uticaj na oblik i sadržaj normi CC-a. Pisci zakonskih predloga i sastavljači zakona nisu bili oslobođeni dominacije rimskog prava (Watson, 1991, p. 190).

Određbe francuskog Građanskog zakonika o deliktima i kvazideliktima samo su jedan od mnogobrojnih istorijskih primera i modaliteta recepcije koji Alan Votson analizira takođe u svojoj čuvenoj knjizi *Pravni transplant* koja je prvi put objavljena 1974. godine, dakle pre pedeset godina, a koja je i danas nezaobilazan pravni klasik komparativnog prava. Recepcija rimskog prava, kao najvažniji istorijski primer preuzimanja pravnog sistema, zasniva se na nespornom autoritetu pre svega Justinijanove kodifikacije odakle su preuzete sve glavne podele prava, institucije, kao i granice između njih, tako da je bilo gotovo nemoguće zamisliti

¹ Izvori obligacija prema CC-u su kontrakt, kvazikontrakt, delikt, kvazidelikt i zakon, (stari član 1371).

da postoje drugačija pravila osim rimskih. Teško je poverovati, ali je istinito, da moderni zakonici zavise u prvom redu od onoga što je sadržano u Justinijanovom udžbeniku Institucije iz godine 533. (Watson, 1993, p. 95). Međutim, ponekada se recepcija ne može otkriti na prvi pogled i zato je poznavanje istorije prava neophodno, jer je pravo duboko ukorenjeno u prošlosti (Watson, 1993, p. 94).

Otkad su se pojavili na istorijskoj sceni, kvazidelikti su izazivali brojne nedoumice i sporove. Postavljena su mnoga pitanja: zbog čega su samo četiri nedozvoljene radnje izdvojene u posebnu kategoriju, šta je to što je njima zajedničko i zbog čega se ne mogu smatrati deliktima. Od objašnjenja koja je dao Justinijan, preko različitih stavova pravnika u srednjem i novom veku, kvazidelikti su dospeli na ovaj ili onaj način i do modernih kodifikacija. Danas se uglavnom smatra da su kvazidelikti iščezli iz građanskog prava kao suvišna, preživela i nelogična kategorija (Foldi, 1999-2000, pp. 9-26).

2. Kvazidelikti u rimskom pravu i u tradiciji opšteg prava

Obligacije *quasi ex maleficio* prvi put se spominju u Gajevom delu *Res cottidianae sive aureorum*, čiji su fragmenti sačuvani u Justinijanovim Digestama (D.44.7.5.4–6). Novom kategorijom nedozvoljenih radnji Gaj je najavio novu klasifikaciju izvora obligacija u odnosu na onu iz Institucija kao i novu podelu nedozvoljenih radnji. Konačna klasifikacija izvora obligacija uspostavljena je u Justinijanovim Institucijama.

Četiri slučaja koja su izdvojena u posebnu kategoriju, a koja su ranije postojala kao slučajevi zaštićeni pretorskim tužbama, slična su deliktima, ali istovremeno njima suprotstavljena. Zatim su u Justinijanovim Institucijama te obligacije objašnjene u posebnom naslovu 4.5. *De obligationibus quae quasi ex delicto nascuntur*. Prvi slučaj se odnosi na sudiju koji ne donese presudu na vreme ili presudi pogrešno, na štetu jedne strane (*iudex qui litem suam fecit*). Zatim, ako iz zgrade ili stana bude nešto izbačeno ili proliveno na ulicu (*deiectum vel effusum*), što proizvede materijalnu štetu, usmrti ili povredi prolaznika, pretor dozvoljava tužbu – *actio de effusis vel deiectionibus* protiv vlasnika stana, zakupca ili stanara koji tu stanuje besplatno. On odgovara bez obzira na to da li je sam, skrivljeno ili neskrivljeno, izvršio štetnu radnju, ili je to učinio neko od njegovih ukućana ili gostiju. Njegova je odgovornost objektivna. Ako se zna ko je učinilac, on može biti tužen i na osnovu Akvilijejevog zakona. Treći slučaj se odnosi na odgovornost vlasnika ili zakupca kuće ili stana kada je postavljeno, obešeno ili prikačeno nešto što bi moglo pasti i nekoga povrediti (*positum vel suspensum*). Konačno, zapovednik broda, gostioničar i lice koje drži štale odgovaraju za krađu stvari ili štetu koju pretrpi putnik ili gost (*furtum*

vel damnum in nave aut in caupona aut in stabulo) ako je delikt pričinilo lice koje je u njegovoj službi (pomoćnici, radnici, sluge i sl.).

U izvorima se koriste dva izraza: *obligationes quasi ex maleficio* i *obligationes quasi ex delicto*. Većina autora smatra da su *maleficio* i *delictum* korišćeni u rimskom pravu kao sinonimi. Izraz kvazidelikt, koji kao takav u rimskom pravu nije postojao, prvi put je korišćen u vizantijskoj preradi Justinijanovih Institucija na grčkom jeziku, u Teofilovoj parafrazi Justinijanovih Institucija koja je nastala u šestom veku, ubrzo nakon objavljivanja Justinijanovog udžbenika. Smatra se da ga je konstantinopoljski profesor Teofil upotrebio kao skraćenicu za duži izraz korišćen u originalu. On je s vremenom postao uobičajen.

Kvazidelikti su stvarali mnogo problema pravnicima praktičarima i teoretičarima, posebno kad je reč o postavljanju kriterijuma za razlikovanje između delikata i kvazidelikata. Postavljena su mnoga pitanja: zbog čega su samo četiri nedozvoljene radnje izdvojene u posebnu kategoriju, šta je to što je njima zajedničko i zbog čega se ne mogu smatrati deliktima. Ponuđeno je više odgovora: na primer, da su u pitanju razlozi simetrije, zatim da se za ova dela ne traži namera (*dolus*), da su u pitanju slučajevi odgovornosti za drugoga ili slučajevi objektivne odgovornosti, da je kvazideliktima zajedničko to što su stvoreni pretorskim pravom i zaštićeni tužbama *in factum* (Stein, 1955, pp. 863 i dalje; Stojčević, 1955, pp. 401 i dalje; Robinson, 1998, pp. 246-249; Foldi, 1999-2000, pp. 12 i dalje; Zimmermann, 1996, pp. 1129; Descheemaeker, 2010, pp. 2 i dalje).

U tradiciji *ius commune*, počevši od stavova koje je iznosio uticajni glosator Aco, a zatim i čuveni francuski elegantni pravnik Kižas, izdvojilo se kao dominantno mišljenje da se razlika između delikata i kvazidelikata zasniva na kontrastu između nedozvoljenih doložnih radnji, kakav je slučaj kod delikata i nedozvoljenih radnji kod kojih je prisutna kulpa u svom užem značenju, to jest u značenju nehata ili nepažnje, što je slučaj kod kvazidelikata (Stein, 1955, pp. 863-866). To je shvatanje u vreme pred donošenje građanskih kodifikacija zastupao naročito francuski pravnik Rober-Žosef Potje. Ovaj je stav posledica reinterpretacije originalnih rimskih shvatanja. Pri tome su interpretatori propustili da uzmu u obzir nespornu činjenicu da je delikt *damnum iniuria datum* na osnovu Akvilijevog zakona o šteti moguće počinuti nepažnjom. Štaviše, u vezi s tim zakonom rimski su pravnici najviše raspravljali o slučajevima štete pričinjene usled nemara, nepažnje, nestručnosti, slabosti, i ustanovili pravilo da se po Akvilijevom zakonu odgovara i za najmanji nehat, to jest za *culpa levissima* (Ulp. D.9.2.44pr). S druge strane, naučna obrada rimskog kazuističkog materijala išla je u smeru uopštavanja, definisanja, posebno u eri škole prirodnog prava. Svetovnim teoretičarima prirodnog prava pripada jedno od najvažnijih mesta u formiranju klasične evropske pravne kulture (zlatno doba). Na području privatnog prava i prava delikata, oni su završili započeti proces apstrakcije, generalizacije, konceptualizacije privatnog

delikta kao izvora obligacija. Hugo Grocije kao jedan od najznačajnijih pravnika svih vremena zaslužan je, po opštem mišljenju, za stvaranje generalne klauzule o privatnom deliktu uspešnom sintezom dela svojih prethodnika, posebno Huga Donelusa (*Hugo Donellus*) i moralnih teologa (Polojac, 2015, pp. 221 i dalje). Hugo Grocije je imao velik broj sledbenika. Posebno mesto među francuskim pravnicima pripada dvojici pravnika. To su Žan Doma (*Jean Domat*) i Rober-Žozef Potje (*Robert-Joseph Pothier*), obojica nadahnuta idejama rimskog prava, imali su presudan uticaj na francusku građansku kodifikaciju.

3. Hugo Grocije o pravim deliktima i deliktima po konstrukciji prava

Zasluge za definiciju građanskog delikta pripisuju se velikom holandskom pravniku. Delikt je Hugo Grocije (1583-1645) definisao u svom čuvenom delu *O pravu rata i mira* (*De iure belli ac pacis*) na sledeći način:

2.17.1: *Maleficium hic appellamus culpam omnem, sive in faciendo, sive in non faciendo, pugnantem cum eo quod aut homines communiter, aut pro ratione certae qualitatis facere debent. Ex tali culpa obligatio naturaliter oritur si damnum datum est, nempe ut id resarciatur.* (Nedozvoljenim delom nazivamo ovde svaku krivicu (*omnis culpa*) bilo u činjenju ili u nečinjenju, u suprotnosti s onim što ljudi treba da rade uobičajeno ili zbog određenog razloga. Iz takve krivice izrasta obaveza naime da ukoliko je naneta šteta treba da bude nadoknađena.)

Pre definicije, Hugo Grocije je naveo izvore obligacija. To su sporazum (*pactio*), nedozvoljena radnja (*maleficium*) i zakon (*lex*). Reč *maleficium* ovde je izabrana da označi privatni delikt iz kojeg se rađa obligacija. Grocije izraz *maleficium* rezerviše samo za obligacionopravni aspekt nedozvoljenih radnji, s obavezom na restituciju. Grocije je izabrao izraz *maleficium*, ne bez razloga. Pre njega je to učinio Hugo Donelus (franc. *Hugo Doneau*). Reč *delictum* je u rimskim pravnim izvorima višeznačna, što je trebalo izbeći jer je mogla stvoriti zabunu. U krivičnom pravu se koristi *delicta publica* kao sinonim za *crimina*. Takođe, privatni delikti obligacionog prava su *delicta privata*. Definicijom nedozvoljenog dela obligacionog prava, množina rimskih delikata zamenjena je jednim opštim građanskim deliktom čija sankcija se sastoji u naknadi štete.² Osim toga, Hugo Grocije je dao završni pečat težnji kanonista i moralnih teologa izraženom u njihovom učenju o restituciji i satisfakciji, da se privatni delikt liši kaznenih elemenata.

² Prema Stajnu (Stein), *maleficium* je zajednički naziv za delikte i kvazidelikte („maleficium is not merely the common denominator of specific types of delicts and quasi-delicts, but an independent conception characterised by a common element, culpa.“ (Stein, 1955, p. 868).

Grocijev centralni element opšteg pojma nedozvoljenog dela je *culpa* (ili preciznije *omnis culpa in faciendo* odnosno *non faciendo*). *Culpa* je u deliktnom rimskom pravu bila retkost i izuzetak, jer se u slučaju delikata odgovaralo isključivo za *dolus*. Jedino se u slučaju delikta iz Akvilijevog zakona odgovaralo za kulpu. Doduše, i kulpa je višeznačan izraz. Grocije nije objasnio šta je za njega *omnis culpa*, ali se ipak može izvesti zaključak da on upotrebljava taj izraz u širem smislu (*culpa lato sensu*), to jest u značenju krivica što znači da obuhvata *dolus* i kulpu u svom užem značenju kao nemar, odnosno nepažnja (Feenstra, 2001, pp. 129 i dalje).

Grocijeva koncepcija maleficijuma, to jest nedozvoljene radnje, bitno se razlikuje od dominantnog mišljenja toga vremena. U vreme Huga Grocija bilo je rasprostranjeno mišljenje da je za „prave“ delikte neophodan *dolus*, dok je za kvazidelikte dovoljna samo nepažnja – *culpa* u svom užem značenju. Bazirajući svoju doktrinu o *maleficium*-u na kulpi kao centralnom elementu, Grocije je znatno odstupio od shvatanja pravnika svoga vremena. Smatra se da je uporište za ovakvu svoju ideju našao baš u idejama moralnih teologa.

Prema Grocijevom shvatanju, ukoliko nedostaje centralni elemenat, a to je *culpa*, onda nije reč o pravom, očiglednom deliktu, nego je reč o „deliktu po konstrukciji prava“. Prva kategorija je u saglasnosti sa prirodnim pravom, dok druga to nije, nego je deo pozitivnog prava. Ovde Grocije ubraja slučajeve odgovornosti za drugoga. Ta je odgovornost u rimskom pravu pretežno imala oblik noksalne odgovornosti. Grocije smatra da je objektivna odgovornost vlasnika, odnosno gospodara potčinjenih lica i životinja u obliku noksalnog izručenja, odgovornost koja pripada normama pozitivnog prava, ali da takva odgovornost nije u skladu s normama prirodnog prava jer ne postoji osnovni elemenat delikta, a to je *culpa* – krivica vlasnika. U istu kategoriju stavlja i slučaj neskrivljenog sudara dva broda kada bi, po mišljenju Grocija, bilo pravično da vlasnik broda koji je udario u drugi brod bude oslobođen svake odgovornosti. Delikti prema konstrukciji prava zasnovani na objektivnoj odgovornosti su u stvari kvazidelikti koje je Grocije reinterpreтираo u odnosu na izvorno rimsko pravo. U ovu kategoriju Grocije je ubrojio tri od četiri Justinijanova kvazidelikta (izbacio je slučaj nesavesnog sudije, *iudex qui litem suam fecit*) i dodao slučajeve odgovornosti za drugoga (za potčinjena lica, službenike), zatim za životinje kao i za štetu u vezi s brodom koja nema izvor u rimskom pravu.

4. Žan Doma o deliktima i kvazideliktima

Žan Doma (*Jean Domat*, 1625-1696) je bio savremenik Huga Grocija. Rimsko pravo je bilo jedno od osnovnih nadahnuća ovoga pravnika. Njegovo čuveno delo *Les Loix civiles dans leur ordre naturel* (1689-1694) nastalo je nakon pomnog izučavanja

Justinijanove kodifikacije i sakupljanja razbacanih odeljaka iz Digesta i Kodeksa o istim pitanjima s ciljem da se rimsko pravo transformiše u racionalan sistem pravila (see: Remy (ed.), 1835). Po tome je delo uporedivo s velikim komentarom Huga Done-lusa *Comentarii iure civili* napisano sto godina ranije (1589). Doma je rimsko pravo smatrao pisanim razumom, jer su to bila pravila zasnovana na pravdi i pravičnosti. Pravnim načelima pronalazio je verski temelj, ali je bio sklon da ishodištem prava smatra razum (Popović, 1984, p. 81). Doma je definisao kvazidelikte kao slučajeve štete koja je pričinjena štetnim radnjama koje nisu krivična dela, a nisu ni delikti:

Les Loix civiles dans leur ordre naturel, tom I, liv. II, tit. VIII, sect. I: *On peut distinguer trois sortes de fautes don't il peut arriver quelque dommage: Celles qui vont à un crime ou à un délict: Celles des personnes qui manquent aux engagements des conventions, comme un vendeur qui ne deliver pas de chose vendue, un locataire qui ne fait pas les réparations don't il est tenu: Et celles qui n'ont point de rapport aux conventions, et qui ne vont pas à crime ni à un délict; comme si par légèrité on jette quelque chose par une fenêtre qui gêne un habit: Si des animaux mal gardés font quelque dommage: Si on cause un incendie par une imprudence: Si un bâtiment qui menace ruine n'étant pas réparé tombe sur un autre et y fait du dommage.*

Treba razlikovati tri vrste nedozvoljenih radnji, odnosno krivice (*fautes*) iz kojih može nastati šteta: to su krivična dela i delikti (*crime et délict*), zatim šteta koja proizlazi iz neizvršenja ugovornih obaveza (*engagements des conventions*), kao na primer kada prodavac ne preda prodatu stvar, ili zakupodavac ne izvrši popravke koje je dužan. Na kraju, to su nedozvoljene radnje koje nemaju veze sa sporazumima i koje nisu krivična dela niti delikti. Kao primer za poslednje, Doma daje slučaj nekoga ko nesmotreno nešto baci s prozora što uništi odelo prolaznika, zatim slučaj životinje koja nije dobro čuvana pa nanese štetu, neko ko usled nepažnje prouzrokuje požar kao i slučaj građevine koja nije održavana pa padne i nanese štetu.

Doma zatim objašnjava da će dalje govoriti samo o trećoj vrsti nedozvoljenih radnji s obrazloženjem da krivična dela i delikte (*crime et délict*) ne treba mešati s građanskim stvarima, te da samo poslednje slučajeve nedozvoljenih radnji smatra privatnom, građanskopravnom materijom, a da je o neizvršenju ugovornih obaveza već posebno razmatrano.³

Reč *délict* koju Doma koristi predstavlja poseban problem. U rimskom pravu reč *delictum* je korišćena u širokom značenju kao nedozvoljena radnja. Mogla se

³ *De ces trois sortes de fautes, in n'y a que celles de la dernière espece qui soient la matiere de se Titre. Car les crimes et les délits ne doivent pas être mêlez avec les matieres civiles et tout ce qui regarde les conventions, a été expliqué dans le premier Livre. Les Loix civiles dans leur ordre naturel*, tom I, liv. II, tit. VIII, sect. I

odnositi na privatne delikte, kao na primer u čuvenoj Gajevoj podeli izvora obligacija, a mogla se odnositi i na krivična dela kada se koristio izraz *delicta* uz dodatak *publica* što je bio sinonim za drugi češći izraz *crimen*. Ovo može stvoriti zabunu jer reč delikt, bez posebnog pojašnjenja, može označavati kako krivično delo tako i privatni delikt. U oba slučaja zajednički je penalni, kazneni elemenat koji poseduju. U francuskom pravu reč delikt se koristi u krivičnom pravu u širem smislu kao svako krivično delo, ali i u užem smislu kao srednje teško kažnjivo delo, s obzirom na to da postoji podela na najteža krivična dela, srednja i prekršaje: *crime*, *délit*, *contravention* (Descheemaeker, 2009, pp. 130-131). Krivična dela mogu biti istovremeno i nedozvoljene radnje građanskog prava, ali građansku tužbu koja se može podići zbog dela koje se može procesuirati u krivičnom postupku treba sistematizovati i izučavati u okviru krivičnog prava, a ne građanskog prava, stav je francuskog pravnika. Kada je *délit*, po sankcijama srednje teško krivično delo, istovremeno i građanski delikt, on prema sistematizaciji treba da bude izučavan u okviru krivičnog prava. Zato Doma u okviru građanskog prava razmatra samo nedozvoljene radnje koje ne spadaju ni u jednu kategoriju krivičnih dela, što se vidi iz naslova: *Des dommages causez des fautes qui ne vout pas à un crime, ni à un délict*.

Pre razmatranja pojedinačnih slučajeva koji ne spadaju ni u krivična dela niti u delikte, Doma je uobličio opšte načelo odgovornosti za štetu iz nedozvoljenog dela (*tort*):

Les Loix civiles dans leur ordre naturel, tom I, liv. II, tit. VIII, sect. I: *Toutes les pertes et tous les dommages qui peuvent arriver per le fait de quelque personne, soit imprudence, légèreté, ignorance de ce qu'on doit savoir, ou autres fautes semblables, si légères qu'elle pussent être réparées, par celui dont l'imprudence ou autre faute y a donné lieu. Car c'est un tort qu'il a fait, quand même il n'aurait pas eu intention de nuire. Le défaut de s'acquitter d'un engagement est aussi une faute.*

(Svi gubici i sve štete koji mogu proisteći iz učinka nekog lica, bilo nepažnjom, nemarom, neznanjem onog što se mora znati, ili drugim sličnim krivicama, ma koliko lake one bile, moraju biti naknađeni od onog čija ih je nepažnja ili druga krivica prouzrokovala. Jer to je nepravo (*tort*) što je učinio, makar i nemaio nameru da škodi. Propuštanje da se izvrši obligacija je takođe krivica.)

Doma nije stvorio novi koncept, nego je preuzeo stari rimski pojam *culpa* u svom širem značenju (*culpa lato sensu*). Međutim, on sada uvodi novu terminologiju pa umesto *culpa* koristi francusku reč *faute*.⁴ On posebno naglašava odgovornost za lakše oblike krivice: *imprudence*, *légèreté*, *ignorance de ce qu'on doit savoir*,

⁴ I u drugim slučajevima Doma menja rimsku terminologiju pronalazeći analogne francuske reči. Umesto obligacija, koristi francusku reč *engagement*. Umesto kontrakt, koristi reč *convention* (Descheemaeker, 2009, p. 146).

što je potpadalo pod rimski naziv *culpa* u svom užem značenju (*culpa stricto sensu*). Time je hteo istaći da se ne odgovara samo za dolozne radnje kao teže oblike krivice, nego i za nepažnju, nehat.

Može se uočiti velika podudarnost između Grocijeve definicije opšteg pojma nedozvoljenog dela civilnog prava (*maleficium*) i ove definicije francuskog pravnika koji je odgovornost za štetu zasnovao na krivici, s tom razlikom što je rimski i Grocijev termin *culpa* (u svom širem značenju) zamenio francuskim sinonimom *faute* (Descheemaeker, 2009, p. 145). Na taj je način *faute* (krivica) postao sinonim za delikt. Istovremeno je omogućio da se izraz *faute* koristi u više značenja. Doma je takođe kao i Hugo Grocije istakao da nema razlike između aktivne radnje i propuštanja.

Druga važna reč u definiciji koju daje Doma je *le fait* koja se može prevesti kao akt, radnja, čin.⁵ Ovde je reč o činu (učinku) lica koji je rezultirao štetom. Zatim govori o pojedinačnim slučajevima koje je ubrojio u kategoriju nedozvoljenih radnji koji ne spadaju ni u krivična dela niti u delikte (tom I, liv. II, tit. VIII):

Des dommages causez des fautes qui ne vout pas à un crime, ni à un délict.

Sect. I. De ce qui est jetté d'une maison, on qui en peut tomber, & causer du dommage.

II. De dommages causes par des animaux

III. De dommage qui peut arriver de la chute d'un bâtiment, on de quelque nouvelle oeuvre

IV. Des autres especes de dommages cause par des fautes sans crime ni délict

Četiri pojedinačna slučaja nesumnjivo su inspirisana uzorima iz rimskog prava. Prva je sekcija, u direktnoj je vezi s rimskom tužbom *de effusis vel deiectis* (*de se qui est jetté d'une maison, ou qui en peut tomber et causer du dommage*). Drugi se slučaj može dovesti u vezu s rimskom tužbom *de pauperie* (*Des dommages causes par des animaux*), treća sekcija (*Du dommage qui peut arriver de la chute d'un bâtiment ou de quelque nouvelle oeuvre*) nalazi svoj temelj u *cautio damni infecti* rimskog prava. Četvrta sekcija je opštijeg značaja: *Des autres especes de dommages causes par des fautes, sans crime ni délict*. Doma je prethodno za primer dao slučaj nesmotrenog paljenja vatre koja se proširi i prouzrokuje štetu.⁶

Doma je iz svog sistema civilnog prava isključio rimske privatne delikte. Nije se bavio krađom (*furtum*), telesnom povredom i uvredom (*iniuria*), jer ih je on smatrao bliskim krivičnim delima, bolje rečeno privatnim krivičnim pravom. U tome

⁵ Često se prevodi kao učinak, npr. kod Dragoljuba Popovića (1984, p. 83).

⁶ Ovaj primer je verovatno inspirisan poznatim rimskim slučajem spaljivanja korova na seoskom imanju poznoklasičnog pravnika Pavla (*Paulus, D.9.2.30.3*). Detaljnije, Polojac, 2020, 67 i dalje.

nije bio iznimka ni delikt nanošenja štete (*damnum iniuria datum*) prema Akvilije-
vom zakonu o šteti iako je on, za razliku od drugih, bio kažnjiv i kad je učinjen usled
nepažnje, a ne samo doložno, to jest zlonamerno. To je imalo ozbiljne posledice.
Alan Votson čak govori da je to tragedija za francusku civilistiku (1991, p. 192).⁷
Naime, time što je Doma isključio iz svojih razmatranja u okviru građanskog prava
delikt uz koji su rimski pravници u velikoj meri razmatrali krivicu (*culpa*) u svom
užem značenju, on je izgubio osnovni okvir građanske odgovornosti za štetu.⁸ On je
odgovornost za nepažnju, nemar, nehat rezervisao samo za nabrojene pojedinačne
slučajeve, a neki od njih su se u okviru rimskog prava ubrajali u kvazidelikte. Listi
rimskih kvazidelikata je dodao odgovornost za štetu koju pričinu životinja, odgo-
vornost za nehatno izazivanje požara kao i odgovornost za štetu izazvanu rušenjem
građevine. Svi ovi slučajevi zajedno mogli su se sada tretirati kao kvazidelikti. To je
u velikoj meri imalo uticaja na pisce francuskog Građanskog zakonika.

5. Rober-Žozef Potje o deliktima i kvazideliktima

Rober-Žozef Potje (*Robert-Joseph Pothier*, 1699-1772) nesumnjivo je najveći
francuski pravnik osamnaestog veka i glavni izvor inspiracije za francuski Građan-
ski zakonik. On je poslednja veza sa opštim pravom (*ius commune*) u Francuskoj,
a takođe i most između rimskog prava i kodifikovanog francuskog prava (Desc-
heemaeker, 2009, p. 107). Potje je polazeći od terminologije, podela, sistematizacije
rimskog prava, reinterpreтираo rimske pravne koncepte modifikujući ih uz znatna
odstupanja. Na početku svog najpoznatijeg dela *Traité des obligations* (1761), Potje
je naveo izvore obligacija. To su kontrakti, delikti, kvazikontrakti, kvazidelikti i
zakon, koji izjednačava sa načelom pravičnosti, i nazvao ih je kauzama.

*Les causes des obligations sont les contrats, les quasi-contrats, les délits, les
quasi-délits, quelquefois la loi ou l'équité seule.*

*Nous traiterons 1. des contrats, qui sont la cause la plus fréquente d'où naissent
les obligations, 2. des autres causes des obligations.*

Potje navodi pet izvora, odnosno kauza obligacija, uključujući i zakon, čime
odstupa od Justinijanove kvadriparticije. Kontraktne obligacije imaju posebno

⁷ „The tragedy for France was that in excluding *delicta* from discussion as being above all crimes, and as being law that was not received, the French writers also deprived themselves of a treatment of the *lex Aquilia*, since that is the context in Roman law in which one finds the treatment par excellence of negligence in all its aspects and of negligent injury to things and human beings.“

⁸ Međutim, mora se uzeti u obzir i da je Doma u velikoj meri koristio rimsku kazuistiku vezanu za Akvilijev zakon.

i najvažnije mesto u odnosu na ostale nekontraktne obligacije u koje se ubrajaju takođe delikti i kvazidelikti. Potje, za razliku od svog prethodnika, ne koristi *faute* ili ovaj izraz koristi veoma retko. On izbegava izraz koji označava krivicu u širem značenju. Razdvaja dolus i kulpu u užem značenju u definiciji delikta i kvazidelikta. Potje definiše delikt i kvazidelikt u svojoj raspravi o obligacijama na sledeći način:

Traité des obligations, partie I, chapitre I, section II, § II, 116: *On appelle délit, le fait par lequel une personne, par dol ou malignité, cause du dommage ou quelque tort à quelqu'un.* (Delikt je čin kojim jedno lice, prevarno ili zlom namerom, pričinu štetu ili povredu drugome.)

Le quasi-délit est le fait par lequel une personne, sans malignité, mais par une imprudence qui n'est pas excusable, cause quelque tort à un autre. (Kvazidelikt je čin kojim jedno lice, bez zle namere, ali nemarnošću koja nije oprostiva, pričinu neku povredu drugome.)

Jasno je iz definicija da delikt treba da bude pričinjen dolozno, to jest zlom namerom, dok se kvazidelikt zasniva na kulpi u užem smislu, to jest nepažnji. Potje koristi izraz *imprudence*. On je prihvatio stav koji je preovladavao u okviru opšteg prava prema kojem su delikti nedozvoljena dela zasnovana na dolusu, dok su kvazidelikti nedozvoljene radnje pričinjene nepažnjom (*culpa stricto sensu*). Potje je osim podele zadržao i rimsku terminologiju, za razliku od svog starijeg sunarodnika. Međutim, kriterijum za razlikovanje nije rimski. Naime, nije tačno da su samo nedozvoljene dolozne, zlonamerne radnje smatrane deliktima u rimskom pravu. U nekim se slučajevima odgovalaralo za nepažnju. Upravo je delikt *damnum iniuria datum* na temelju Akvilijevog zakona bio kažnjiv i u slučaju nemara, nepažnje, a ne samo zlonamernog nanošenja štete. S druge strane, zajedničke osobine rimskih kvazideliktne obligacija ostale su predmet rasprave i sporenja. Ipak nema sumnje da se, ako ne kod svih, kod nekih kvazidelikata odgovalaralo bez obzira na krivicu, dakle objektivno, kao što je slučaj odgovornosti vlasnika ili zakupca stana iz kojeg je nešto bačeno ili prosuto što izazove štetne posledice. Za objektivnu odgovornost, međutim, nije bilo mesta. Odgovornost se nije mogla zamisliti bez krivice, na što je svakako uticalo kanonsko pravo sa svojim moralniim učenjima. Odgovornost bez obzira na krivicu koja uključuje i odgovornost za slučaj ostala je van domašaja obligacija čiji je izvor nedozvoljena radnja (Descheemaeker, 2009, pp. 105 i dalje).

Shvatanja dvojice francuskih pravnika o deliktima i kvazideliktima nisu suprotstavljena na taj način da se međusobno isključuju. Oba pravnika, Doma i Potje, zasnivaju kako deliktne tako i kvazideliktne odgovornost na krivici i tu ne ostavljaju mesta za objektivnu odgovornost, to jest odgovornost za slučaj. Žan Doma je razliku između delikata i kvazidelikata video u razgraničenju između nedozvoljenih dela koja se

ubrajaju u krivična dela (delikti) i onih koja se tu ne ubrajaju nego imaju isključivo građanskopravni karakter (kvazidelikti). Posledica ovog shvatanja je da se delikti razmatraju u okviru krivičnog prava, a ne razmatraju se u okviru građanskog prava, bez obzira na to što pored krivične odgovornosti najčešće povlače i građanskopravnu odgovornost za štetu. Zato Doma u okviru svog sistema građanskog prava raspravlja samo o kvazideliktima. Isključio je iz građanskopravne materije i rimski delikt *damnum iniuria datum* na osnovu Akvilijeovog zakona o šteti iako se tu odgovara i u slučaju kad je do štete došlo iz nehata, nemarnosti, čak i onda kad je reč o najblažoj nepažnji (*culpa levissima*). Rober-Žozef Potje je podvlačio razliku između delikata, nedozvoljenih radnji za koje je neopohodan *dolus* i kvazidelikata koji su pričinjeni usled nemara, nepažnje (*culpa stricto sensu*). Za njega su, međutim, obe vrste nedozvoljenih dela izvor obligacija, dakle materija građanskog prava.

Napoleonov kodeks iz 1804. godine u paragrafima 1382-1386 u okviru naslova „Delikti i kvazidelikti“ nosi snažan uticaj ova dva velika francuska pravnika⁹ koji su, reinterpretačijom rimskog prava, stvorili vlastite poglede o građanskoj odgovornosti za štetu. Pod uticajem različitih stavova, pisci zakonika imali su nedoumice u vezi sa shvatanjem šta je delikt, a šta kvazidelikt i koja je razlika među ovim nedozvoljenim radnjama.

6. Francuski Građanski zakonik i odredbe o deliktima i kvazideliktima

Francuski Građanski zakonik donet 21. marta 1804. godine usvojio je terminologiju delikti i kvazidelikti, kao i dihotomnu podelu nedozvoljenih radnji. To se vidi iz naziva poglavlja „*Des délits et des quasi-délits*“. Poglavlje obuhvata svega pet članova, što ukazuje na sporedni značaj koji je zakonodavac dao ovom izvoru obligacija. Svakako je na ovakav stav presudan uticaj imao Dima, koji je isključio raspravu o deliktima iz privatnog prava, što su sledili i ostali pisci (Wotson, 1991, p. 192). Drugorazredno značenje ovog izvora obligacija u odnosu na obligacije koje nastaju iz sporazuma može se videti i kod Potjea, koji je kontraktima dao posebno mesto u odnosu na ostale izvore obligacija.¹⁰

Naziv poglavlja se zadržao sve do velike reforme iz 2016. godine, kada je terminologija delikti i kvazidelikti napuštena, a umesto nje je usvojen naziv „*La responsabilité extracontractuelle*“. Ujedno je uvedena i nova numeracija članova. Stari

⁹ Drugačije smatra Dragoljub Popović. Popović tvrdi da „iako se Potje smatra ocem građanskog zakonika, njegov je uticaj u materiji građanske odgovornosti za štetu izostao“. (1984, p. 85).

¹⁰ Obligacije se dele na one koje nastaju sporazumom i one koje ne proizlaze iz sporazuma. U prvoj su grupi kontrakti, dok se druga grupa deli na obligacije koje ne nastaju sporazumom, ali koje su dopuštene, kao što su kvazikontrakti, dok su druge nedopuštene, a tu spadaju delikti i kvazidelikti. U ovu grupu spadaju i obligacije koje direktno nastaju iz zakona.

članovi 1382-1386, numerisani su sada kao članovi 1240-1244. Sadržajno, međutim, još uvek nije ništa promenjeno, pa se na konačnu reformu prava delikata čeka. Alan Watson je ukazivao na to da se kodifikovana pravna pravila teško menjaju. Društvo i pravnici mogu u dugom vremenskom periodu tolerisati neodgovarajuća, pa čak i apsurdna pravila. To takođe ukazuje na nedostatak kreativnosti pravničke elite, nedostatak pravne mašte (*legal imagination* u Watsonovom vokabularu) onih koji imaju moć da donesu promene u pravu (Watson 1991, p. 198).

Pet paragrafa po opštem mišljenju ne dosežu visok domet zakonodavne tehnike. Oni nisu dovoljno jasni i precizni, a takođe im nedostaje koherentnost. Zbog toga ostavljaju mnogo prostora za različita tumačenja. U njima je sadržano sve istorijsko nasleđe koje seže do antičkog rimskog prava uz dileme i diskusije među pravnicima u vezi sa razlikovanjem delikata od kvazidelikata, s tim u vezi kontroverze oko prirode i osnova odgovornosti kao i druge teme koje su izazivale mnogo različitih tumačenja i protivrečnih stavova. Watson zaključuje da iako rimsko pravo nije recipirano, ono je bilo inicijalni, štaviše dominantni faktor u oblikovanju pravila u francuskom CC-u (1991, p. 196).

Jedno od osnovnih pitanja je koji se članovi odnose na delikte, a koji na kvazidelikte. Na njega nije jednostavno odgovoriti. Nijedan od paragrafa ne sadrži definiciju delikta niti definiciju kvazidelikta, iako su definicije uobičajene u francuskoj građanskoj kodifikaciji.¹¹ Pravila iz paragrafa 1382 i 1383 (=1240 i 1241) govore o odgovornosti za skrivljeno ponašanje vlastitim radnjama. Paragraf 1384 (=1242) predviđa različite slučajeve odgovornosti za drugoga (odgovornost roditelja za maloletnu decu, odgovornost domaćina za ukućane, poslodavca za zaposlene, učitelje za učenike, odnosno majstora za pomoćnike), kao i odgovornost za štetu koja potekne od stvari koju neko ima pod nadzorom. Paragraf 1385 (=1243) sankcioniše odgovornost čuvara za štetu koju pričinu životinja, dok paragraf 1386 (=1244) normira slučaj štete koja potekne od defektne građevine.

Prva dva člana, 1382 (=1240) i 1383 (=1241), kojima je formulisano opšte načelo odgovornosti za štetu, stvaraju nedoumice. Najpre je formulisano načelo odgovornosti po osnovu krivice za vlastiti čin u članu 1382 (=1240):

Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer (Svaki ljudski čin, koji drugome proizvodi štetu, obavezuje onoga čijom je krivicom nastupio da je nadoknadi.)

Ova formulacija ističe krivicu kao osnov odgovornosti, poput Grocijevе definicije građanskog delikta koju sledi i Doma. Zatim je u članu 1383 (=1241) istaknuto da se krivica počinioca sastoji takođe i u nemaru ili nepažnji:

¹¹ Stajin smatra da je kompilatorima Zakonika bila savršeno poznata Potjeova definicija delikta i kvazidelikta pa su smatrali suvišnim da uvrste definicije u Zakonik (Stein, 1955, p. 862).

Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence. (Svako je odgovoran za štetu koju je pričinio ne samo vlastitim činom, nego takođe i svojom nepažnjom ili svojom nesmotrenošću.)

Posebnu pažnju izaziva član 1383, najpre zato što deluje suviše, prema pravilima logike, s obzirom na to da je odgovornost za nepažnju sadržana u izrazu krivica (*faute*) koji je upotrebljen u prethodnom članu 1382. Zatim, formulacija je nejasna jer se izraz radnja, čin (franc. *fait*), suprotstavlja nemaru, nepažnji. Na prvi pogled bi se moglo zaključiti da je zakonodavac hteo suprotstaviti radnju i neradnju, to jest propuštanje, jer je upotrebio reč *fait* (reč koja je važna u Domaovom i Potjeovom vokabularu). Međutim, sistemsko i ciljno tumačenje ukazuje na to da *fait* u članu 1383 u stvari označava doložnu radnju, te da je zakonodavac imao nameru da suprotstavi zlu nameru i nepažnju, to jest dolus i kulpu, u svom užem značenju (Watson, 1991, p. 197).

Značenje navedenih članova, zbog nejasnoća i nepreciznosti, ostavilo je prostora za različite interpretacije. Prema interpretaciji koju je 1808. dao Zaharije fon Lingental (*Zachariae von Lingenthal*), profesor na Univerzitetu u Hajdelbergu i pisac prvog komentara Zakonika (*Handbuch des französischen Civilrechts*), na delikte se odnose članovi 1382 i 1383. On je delikt definisao kao nedozvoljenu radnju pričinjenu namerno ili nepažnjom kojom se povređuju prava drugoga. Time je delikt definisao u skladu s rimskim shvatanjem akvilijanske odgovornosti za štetu, na liniji kao što to čini Gaj.¹² Očekivalo bi se da sledeći tu istu liniju, kvazidelikte definiše kao objektivnu odgovornost, odgovornost za slučaj (*casus*). Međutim, sledeći logiku francuskog Građanskog zakonika, on je kvazidelikte definisao kao izuzetak od pravila da se odgovara samo za vlastite radnje (Descheemaeker, 2009, p. 126). Prema tome, kvazidelikti su slučajevi odgovornosti za drugoga kao i slučajevi odgovornosti za štetu od stvari koje neko ima pod nadzorom (*On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui que est cause par le fait des personnes don't on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde*, 1384. st. 1).

Ovo je tumačenje, međutim, ostalo usamljeno. Prema većinskom mišljenju, član 1382 se odnosi na delikte, to jest na odgovornost za zlonamerne radnje, a član 1383 na kvazidelikte, to jest na odgovornost za kulpu u svom užem značenju. To je u skladu s redefinisanim shvatanjem o razgraničenju između delikata i kvazidelikata koje je dominiralo u okviru *ius commune*, a koje odstupa od rimskog shvatanja. Ovo je shvatanje prihvatio i jasno formulisao Potje. Svi kasniji komentari zakonika i

¹² Gaius, *Institutiones*, 3.211: *Iniuria autem occidere intellegitur, cuius dolo aut culpa id accidit; nec ulla alia lege damnum quod sine iniuria datur, reprehenditur; itaque impunitus est, qui sine culpa et dolo malo casu quodam damnum committit.*

traktati koji se odnose na francusko građansko pravo, počevši od uticajnih traktata Obrija i Roa (Aubry et Rau, *Cours de droit français d'après la method de Zachariae*) do Planiola, slede shvatanje Potjea kao vlastito (Descheemaeker, 124 fn. 124).

Aubry et Rau, *Cours de droit français d'après la method de Zachariae*, § 443: *En Droit civil, (le mot délit) désigne toute action illicite par laquelle une personne lèse sciemment et méchamment les droits d'autrui.* § 446: *Un quasi-délit est un fait de commission ou d'omission par lequel on porte préjudice à autrui, mais sans avoir l'intention de nuire.* (U građanskom pravu reč delikt označava svaku nedozvoljenu radnju kojom neko lice znajući i zlom namerom povređuje pravo drugoga. [...] Kvazidelikt je akt činjenja ili propuštanja kojim se povređuju prava drugoga ali bez namere da se nanese šteta.)

O tome da li se preostala tri člana odnose na delikte ili kvazidelikte, autori se ne izjašnjavaju direktno. Obri i Roa, na primer, uvode još jednu potkategoriju. Oni govore o kvazideliktima i slučajevima odgovornosti koji su slični kvazideliktima. Tu ubrajaju slučajeve odgovornosti za drugog, štetu koju pričinje životinje i odgovornost za stvari pod nadzorom (§ 446). Za ove slučajeve postoji pretpostavka krivice nadređenih, vlasnika ili čuvara.

U fazi pripreme zakonika vidljive su mnoge nedoumice koje ukazuju na to da su učesnici u kreiranju kodifikacije lutali, priklanjajući se čas shvatanju koje je izneo Doma, a čas onom koje je bliže shvatanju Potjea. U prvom nacrtu iz 1801. godine, koji je nastao radom Tronšeove komisije (François-Denis Tronchet, 1726-1806), vidljiv je uticaj koji je na komisiju izvršio Doma. Ova je komisija izvore obligacija svela na tri: to su kontrakti, kvazikontrakti i kvazidelikti. Delikti nisu spomenuti. Dakle, postoji samo jedna kategorija nedozvoljenih radnji, a to su kvazidelikti. Definisani su na sledeći način:

Les quasi-délits sont les faits de l'homme qui contiennent de sa part une faute non susceptible d'être punie par la police simple, correctionnelle ou criminelle, et qui l'obligent à quelque réparation du dommage qui en est résulté. (Kvazidelikti su akti čoveka koji sadrže krivicu koja ne treba da bude kažnjena u okviru krivičnog prava i koja ga obavezuje na naknadu štete koja je nastala.)

Nesumnjivo je da su se članovi komisije priklonili stavovima koje je iznosio Doma. Ovde je kao ključna naglašena razlika između nedozvoljenih radnji koje se ubrajaju u krivična dela (*crime, délit, contravention*) i onih nedozvoljenih radnji koja nisu krivična dela, to jest kvazidelikti. Tu su pomešane kategorije krivičnog i građanskog prava. Jedino kvazidelikti pripadaju samo građanskom pravu, dok ostale kategorije nedozvoljenih radnji pripadaju prvenstveno krivičnom, a onda i građanskom pravu (Descheemaeker, 2009, pp. 130-131). Jedino kvazidelikti nisu

kažnjivi u okviru krivičnog prava, dok delikti jesu, kao srednje teška kategorija krivičnih dela.

Francuski Kasacioni sud je odbacio ovaj član nacрта i ponovo uvrstio delikte u građansko pravo, istovremeno spajajući delikte i kvazidelikte u jednu jedinstvenu kategoriju:

Les délits et quasi-délits sont les faits de l'homme desquels résulté un dommage à la réparation duquel il est obligé, lorsque ces faits contiennent une faute, même non susceptible d'être punie par la police simple, correctionnelle ou criminelle. (Delikti i kvazidelikti su akti čoveka koji za posledicu imaju štetu koju je on dužan nadoknaditi, kada ti akti sadrže krivicu, čak i onu koja ne podleže kažnjavanju prema krivičnom pravu.)

Ovo je zajednička definicija delikata i kvazidelikata u kojoj je vidljiv uticaj Potjea. Ipak je na posredan način istaknuta razlika između delikata i kvazidelikata s obzirom na stepen krivice u poslednjem delu rečenice (Descheemaeker, 2009, pp. 132-133). Otuda je u konačnoj verziji CC-a usvojeno da postoje dva paragrafa – 1382 i 1283. Redaktori Zakonika koji su sledili Potjea hteli su podvući da govore o deliktima u članu 1382, a o kvazideliktima u članu 1383.

Iako su autori nacрта Zakonika, kao i interpretatori u komentarima, a kasnije i u obimnim sistematskim delima, raspravama, traktatima posvećenim francuskom građanskom pravu, uložili trud da definišu i razgraniče delikte od kvazidelikata, taj je napor imao više teorijsko nego praktično značenje i predstavljao je najviše dug tradiciji, jer se posledice delikata, odnosno kvazidelikata svode na isto, to jest na naknadu štete. Prema tome, razlikovanje nema sadržinsku važnost (Descheemaeker, 2009, p. 138), ali očigledno predstavlja dug tradiciji.

Kad je reč o ostalim članovima (čl. 1384-1386 = 1242-1244), to su slučajevi odgovornosti za drugoga kao i slučajevi odgovornosti za štetu koja potiče od stvari. Ti su se slučajevi u periodu opšteg prava (*ius commune*) često ubrajali u kvazidelikte.

Paragraf 1384, st 1(= 1242, st. 1) na uopšten način govori o odgovornosti za drugoga i odgovornosti za stvari koje neko ima pod nadzorom (*On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde*). Ostali stavovi člana 1384 normiraju različite pojedinačne slučajeve odgovornosti za drugoga (roditelji, poslodavci, učitelji odgovorni su za svoju maloletnu decu, sluge, pomoćnike, šegrte ili učenike).

Rimska pravila o odgovornosti za drugoga nisu mogla biti preuzeta neposredno jer je najčešće *pater familias* odgovarao za delikte potčinjenih lica noksalnim tužbama koje su mu omogućavale izručenje (*noxae deditio*) podređenih lica i robova, što je primitivna forma ograničene odgovornosti. Nedozvoljene radnje

potčinjenih mogle su dovesti do gubitka njihovog nadređenog, ali samo do vrednosti delinkventa. Krivica na strani nadređenog isključivala je mogućnost noksalne predaje delinkventa. Dakle, njegova je odgovornost strogo objektivna. Hugo Grocije je odgovornost za drugoga uvrstio među delikte po konstrukciji prava.

Postojao je i drugi rimski model odgovornosti za drugoga koji se svodio na krivicu odgovornog lica zbog lošeg izbora saradnika ili se krivica sastoji u propustu u čuvanju ili nadgledanju (*culpa in eligendo*, *culpa in vigilando*, *culpa in inspiciendo*). To je upravo bio slučaj kod jednog rimskog kvazidelikta: zapovednik broda, gostioničar i lice koje drži štale odgovaraju za krađu stvari ili štetu koju pretrpi putnik ili gost (*furtum vel damnum in nave aut in caupona aut in stabulo*) ako je delikt prouzročilo lice koje je u njegovoj službi (pomoćnici, radnici, sluge i sl.). Rimski tekstovi nisu sasvim jasni kad je reč o osnovu odgovornosti, ali se u Justinijanovim Institucijama spominje krivica nadređenih lica u izvoru saradnika ili u nadzoru nad njima (*culpa in inspiciendo*, *culpa in eligendo*, *culpa in vigilando*).

Taj je model posebno razradio Potje:

Traité des obligations, partie I, chapitre I, section II, § II, 121: non-seulement la personne qui a commis le délit ou le quasi-délit, est obligée à la réparation du tort qu'elle a causé; celles qui ont sous leur puissance cette personne, tels que sont les pères, mères, tuteurs et précepteurs, sont tenues de cette obligation, lorsque le délit ou quasi-délit a été commis en leur présence, et généralement lorsque pouvant l'empêcher, ils ne l'ont pas fait; mais si elles n'ont pu l'empêcher, ils n'en sont point tenues. On rend aussi les maîtres responsable du tort cause par les délits et quasi-délits des leurs serviteurs ou ouvriers qu'ils employent à quelque service...se qui a été établi pour rendre les maîtres attentifs à ne se servir que des bons domestiques.

Formulacija člana 1384. CC-a se skoro potpuno oslanja na Potjea (Cursi, 2015, p. 394):

Code civil fr. art. 1384: Le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux. Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés; Les instituteurs et les artisans, du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.

Roditelji, tutori, učitelji, zanatlije, poslodavci, odgovorni su za svoju maloletnu decu, učenike, sluge, pomoćnike, šegrte ili na osnovu pretpostavljene krivice jer ih

nisu čuvali, nadzirali ili su izabrali loše saradnike (*culpa in eligendo, culpa in vigilando, culpa in inspiciendo*). Odgovornim nadređenim licima (spominju se samo roditelji i učitelji, ne i poslodavci) dozvoljeno je da dokazuju da nisu mogli sprečiti štetnu radnju delinkventa za koje odgovaraju i pored brige, čuvanja, nadzora (čl. 1384, st. 5).¹³ Oni odgovaraju strože za tuđe, nego što odgovaraju za vlastite radnje.

O odgovornosti za štetu koja potiče od stvari govore tri člana. U drugom delu člana 1384, st. 1, zakon je kratak i sažet kada govori o šteti koja potekne od stvari koju neko ima pod nadzorom. U članu 1385 (= 1243) normiran je poseban slučaj odgovornosti za štetu koja potiče od žive pokretne stvari, slučaj štete koju prouzrokuje životinja. U članu 1386 (= 1244) normiran je drugi poseban slučaj štete koja potekne od defektne građevine, dakle od nepokretne stvari.

Dva posebna slučaja odgovornosti za štetu od životinja i od građevina otkrivaju na prvi pogled neposredan uticaj koji je na autore nacrtu Zakonika izvršio Doma svojom reinterpetacijom rimskih tekstova kad je reč o kvazideliktima. Doma je uvrstio štetu koju prouzrokuje životinja među slučajeve koji ne spadaju „ni u krivična dela niti u delikte“. Pre njega je Hugo Grocije ovaj slučaj uvrstio među „delikte po konstrukciji prava“. U težnji da stvore harmoničan sistem pravnih pravila, čini se da su dvojica čuvenih pravnika osnovni problem videla u tome što su slučajevi štete od životinja u rimskom pravu bili izvan bilo koje poznate sistematizacije. Pravila o odgovornosti za štetu od životinja bila su razbacana u različite tituluse Digesta (Polojac, 2003, pp. 17 i dalje). Doma je iskoristio svu bogatu rimsku kazuistiku koja se odnosi na različite slučajeve štete od životinja i različite tužbe (najmanje četiri različite tužbe, *actio de pauperie, actio de pastu, actio de feris, actio legis Aquilae*), ali je sve te slučajeve i tužbe prokomentarisao zajedno, u okviru jedne sekcije (tom I, lib. II, tit. VIII, sect. II), bez spominjanja pojedinačnih tužbi, uključujući tu i najvažniju noksalnu tužbu *actio de pauperie*, za koju je rezervisan jedan ceo titulus Digesta (D.9.1). U CC-u sve je svedeno na jedan kratak uopšteno formulisan član koji normira štetu koja potiče od životinja, § 1385 (novi 1243).¹⁴ Pri tome se ne vodi računa o prirodi životinja, suprotno rimskom pravu. Objektivno je odgovoran imalac životinje (*gardien*).¹⁵

¹³ Alan Votson je ukazao na nekoherentnost člana 1384. u pogledu osnova odgovornosti. Pisci nacrtu francuskog zakonika, kao i francuski pravници teoretičari, kad je reč o odgovornosti za drugoga, nisu jasno formulisali pravila o osnovu odgovornosti, s obzirom na to da je noksalna odgovornost bila objektivna odgovornost vlasnika, odnosno paterfamilijasa, dok se u to vreme nije mogla zamisliti odgovornost bez krivice. Da li je potrebna krivica na strani delinkventa ili je krivica potrebna na strani njegovog pretpostavljenog ili pak ta krivica nije potrebna ni na jednoj strani, bila su pitanja koja su zbunjivala zakonopisce (Watson, 1991, p. 194).

¹⁴ Art. 1385=1243 *Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé.*

¹⁵ Ovaj član je skoro postao suvišan kao poseban, izuzetan slučaj objektivne odgovornosti,

Drugi poseban slučaj odgovornosti za štetu od stvari u Domaovoj shemi kvazideliktne obligacija (*De dommage qui peut arriver de la chute d'un bâtiment, on de quelque nouvelle oeuvre*) preuzet je i normiran u CC-u (§ 1386, novi 1244). To je šteta prouzrokovana rušenjem defektne građevine, za što je odgovoran njen vlasnik.¹⁶ I ovaj je kvazidelikt našao inspiraciju u rimskom pravu. Vlasnik zgrade od koje preti opasnost od štete, *damnum infectum*, susedu mora dati garanciju (*cautio damni infecti*), a ukoliko to ne učini, pretor dozvoljava ulazak ugroženom susedu na zemljište na kojem je zgrada radi uklanjanja opasnosti. Doma nedvosmisleno govori o vezi sa rimskim pravom na način da ono predstavlja polaznu osnovu, ali ne i rešenje koje se može preuzeti:

Comme dans cette matière notre usage est différent de la disposition du droit romain et que nous n'observons pas la règle qui voulait que celui dont la bâtiment pourrait être endommagé par la chute d'un autre que était en péril de ruine, fût mis en possession de cet héritage voisin, si le propriétaire ne lui donnait des sûretés pour le dommage qui était à craindre on a tâché de tourner et accommoder à notre usage les règles des droit romain, selon qu'elles peuvent s'y rapporter (tom I, liv. II, tit. VIII, sect. III).

Doma naglašava da rimska pravila treba prilagoditi tako da budu podobna za onovremenu upotrebu. Ove je reči parafrazirao Bertran de Grej kada je istakao, obrađujući član 1386, da je francusko rešenje mnogo pravičnije od rimskog, jer ono pre svega sankcioniše štetu koja je nastala, a ne onu koja samo preti. Samo pad zgrade daje pravo oštećenom licu da traži presudu u svoju korist (Watson, 1991, pp. 195-196).

Posebno je važnu ulogu u diskusiji odigrao rimski kvazidelikt zbog prosutih i izbačenih stvari utuživ putem *actiones de effusis vel deiectis*, koji je Doma uvrstio u prvu sekciju svoje sheme „obligacija koje nisu ni krivična dela niti delikti“. U poslednjem nacrtu Zakonika bila su predviđena čak dva obimna člana koja su direktno povezana s rešenjima rimskih pravnika u slučaju štete zbog prosutih i izbačenih stvari. Ona su, međutim, kao preterano kazuistički formulisana izbačena iz konačne verzije nacrtu Zakonika (Watson, 1991, p. 192; Descheemaeker, 2009, p. 134). Zato u francuskom CC-u nema te norme. Nakon izbacivanja članova u kojima je iscrpno bila regulisana odgovornost imaoca stana (*habitor*), ostalo je samo opšte pravilo u članu 1384, st. 1, koje propisuje da je lice odgovorno za stvar

pošto je apsorbovan nakon što je presudom Kasacionog suda čl. 1384, st. 1, protumačen kao opšta norma o objektivnoj odgovornosti u slučaju štete od stvari. Imalac životinje će biti uvek odgovoran, osim ako dokaže da je šteta prouzrokovana usled više sile ili isključivom krivicom oštećenog ili trećeg lica. (van Dam, 2006, p. 1403).

¹⁶ Art. 1386 =1244 *Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction.*

koju ima pod svojim nadzorom. Kao što je poznato, upravo je ovaj deo zakonske norme, „odgovornost za učinak stvari“, postao predmet tumačenja nauke i sudija, a tumačenje se najviše odnosilo na pitanje osnova odgovornosti, da li je odgovornost čuvara na osnovu pretpostavljene krivice (kao i kod odgovornosti za drugoga) ili je odgovornost čuvara objektivna, za rizik. Osim toga, tumačenje se odnosilo i na pitanje ko je čuvar. Da li je to isključivo vlasnik? Da li je vlasnik odgovoran i onda kada izgubi faktički nadzor nad stvari, na primer slučaj kada lopov ukrade stvar koja prouzrokuje štetu (Popović, 1984, p. 139). Krajem devetnaestog veka, francuski Kasacioni sud je dao novo tumačenje člana 1384, st. 1 Građanskog zakonika, u čuvenom slučaju Tefen (*Teffaine*). Od tada se smatra kao načelna i opšta odredba o objektivnoj odgovornosti za štetu od stvari u posedu ili pod kontrolom odgovornog lica (*responsabilité du fait des choses*), što je dovelo do poboljšanja položaja oštećenog (Karanikić Mirić, 2016, p. 15). Votson smatra da je formulacija u francuskom Građanskom zakoniku člana 1384, st. 1, drugi deo, direktno proizašla iz uopštavanja dva rimska slučaja, zbog prosutih i izbačenih stvari i zbog postavljenih i obešenih stvari (*actiones de effusis vel deiectis* i *actio de posito vel suspensio*) što je, zaključuje on, bilo pogrešno (Watson, 1991, p. 187).¹⁷

7. Zaključak

Iako su izazivali brojne dileme i kontroverze od antičkog do modernog doba, kvazidelikti su svoje mesto našli i u modernim građanskim kodifikacijama. Francuski Građanski zakonik je zadržao podelu na delikte i kvazidelikte zahvaljujući autoritetu Justinijanove kodifikacije.

Ipak, pet odredaba francuskog Građanskog zakonika koje se odnose na delikte i kvazidelikte ne mogu se lako dovesti u vezu s pravilima antičkog rimskog prava. Naime, rimska pravila o deliktima i kvazideliktima reinterpetirana su na više načina u srednjem veku i u moderno doba. Generalizacijom rimske kazuistike stvoren je opšti pojam delikta, a zatim i kvazidelikta. Međutim, Žan Doma i Rober Žozef Potje su na različit način objašnjavali razliku između delikata i kvazidelikata. To je zakonopisce dovodilo u nedoumicu, zbog čega nema jasnog odgovora na osnovno pitanje – koji se članovi francuskog CC-a odnose na delikte, a koji na kvazidelikte. Osim toga, neke su odredbe CC-a, kao što su one o odgovornosti za drugoga i odgovornosti za štetu od građevine, nastale odbacivanjem rimskih pravila. Međutim, iako rimska pravila nisu recipirana, rimsko pravo je bilo inicijalni, štaviše dominantni faktor u oblikovanju pravila u francuskom CC-u.

¹⁷ Cimerman je mišljenja da je ta generalizacija bila indirektna, verovatno posredstvom jednog pasusa u Domaovom traktatu o civilnom pravu (1996, 1142).

Terminologija delikti i kvazidelikti je nakon reforme CC-a iz 2016. godine napuštena. Međutim, ništa nije promenjeno u formulaciji i sadržaju članova 1382-1386 osim nove numeracije (sada članovi 1240-1244). U pozadini analiziranih članova francuske kodifikacije još uvek stoje istorijske naslage diskusije o deliktima i kvazideliktima, a bez poznavanja i uvažavanja te tradicije nema ni razumevanja francuskog zakonodavstva.

Literatura

- Aubry, Ch. & Rau, Ch. F. 1897. *Cours de droit français d'après la méthode de Zachariaë*. vol. 6.. Available at: <https://archive.org/details/coursdedroitcivi06aubr/page/370/mode/2up>, 13. 8. 2024.
- Cursi, M. F. 2015. Modelle objektiver Haftung im Deliktrecht: Das schwerwiegende Erbe des römischen Rechts. *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, romanistische Abteilung*, 132(1), pp. 362-407. <https://doi.org/10.7767/zrgra-2015-0113>
- Descheemaeker, E. 2009. *The Division of Wrongs. A Historical Comparative Study*. Oxford/New York: Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199562794.001.0001>
- Descheemaeker, E. 2010. Obligations *quasi ex delicto* and strict liability in Roman law. *Journal of Legal History*, 31(1), pp. 1-20. <https://doi.org/10.1080/01440361003633346>
- Feenstra, R. 2001. Grotius' doctrine of liability for negligence: its origin and its influence in Civil Law countries until modern codifications. In: Schrage, E. J. H. (ed.) *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, pp. 129-171.
- Foldi, A. 1999-2000. Remarks on the Category of Quasi-Delicts. *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eotvos Nominatae*, 37, pp. 9-26.
- Karanikić Mirić, M. 2016. *Objektivna odgovornost za štetu*. Beograd: Službeni glasnik.
- Polojac, M. 2015. *Akvilijev zakon i pravna kultura*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Polojac, M. 2003. *Actio de pauperie and Liability for Damage Caused by Animals in Roman Law*, Belgrade: Dosije.
- Polojac, M. 2020. Paulov slučaj zemljiaradnika: istorijska skica. U: Ilić, T. & Božić, M. (ur.), *NOMOPHYLAX: Zbornik radova u čast Srđana Šarkića*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta Union i Službeni glasnik, pp. 67-81.
- Popović, D. 1984. Odstupanje od krivice kao osnova vanugovorne odgovornosti za štetu u francuskome i nemačkome pravu (1838-1943). Doktorska disertacija. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Pothier, R. J. 1761. *Traité des obligations*. Paris, Orleans. https://books.google.rs/books?id=MY1EAAAACAAJ&pg=PA4&hl=sr&source=gbs_toc_r&cad=2#v=onepage&q&f=false, 13. 8. 2024.

- Remy, J. (ed.). 1835. *Oeuvres complètes de J. Domat*. Paris: Alex-Gobelet.
- Robinson, O. 1998. Justinian's institutional classification and the class of quasi-delict. *Journal of Legal History*, 19(3), pp. 245-250. <https://doi.org/10.1080/01440361908539578>
- Stein, P. 1955. The actio de effusis vel dejectis and the concept of quasi-delict in Scots law. *International and Comparative Law Quarterly*, 4(3), pp. 356-375. <https://doi.org/10.1093/iclqaj/4.3.356>
- Stojčević, D. 1955. Oko karaktera kvazidelikata u rimskom pravu. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 3(4), pp. 401-413.
- Van Dam, C. 2006. *European Tort Law*. Oxford/New York: Oxford University Press.
- Watson, A. 1991. *Roman Law and Comparative Law*. Athens/London: The University of Georgia Press.
- Watson, A. 1993. *Legal Transplants. An Approach to Comparative Law*. Second edition. Athens/London: The University of Georgia Press.
- Zimmermann, R. 1996. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford/New York: Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198764267.001.0001>

