

## РИМСКОПРАВНИ АСПЕКТИ НА ПРЕЗУМПЦИЯТА ЗА БАЩИНСТВО

**Тихомир Руменов Рачев\***

студент III курс

Юридически факултет на СУ „Св. Климент Охридски“

Въпросът за бащинството е от особено значение в правните системи, при които собствеността и наследяването са основани на произхода по мъжка линия. В много случаи е необходимо той да се докаже във връзка с предявяването на претенции за защита на субективни права пред правораздавателните органи. Латинската сентенция "*Idem est non esse aut non probari*" (Едно и също е ако нещо не съществува или не е доказан) изправя пред неминуемия проблем как се да докаже това, което се доказва трудно или което е недоказуемо.

В древни времена въпросът се разрешава като на доказването се придава сакрално значение. Конкретно по повод на бащинството в Древна Гърция съществува т.нар. „клетва за бащинство“, която майката или бащата могат да произнесат при спор, засягащ граждански статус или наследствени права<sup>1</sup>. Клетвата представлява обещание пред боговете, чието нарушение се свързва с тежко религиозно наказание. В Древен Рим, макар да няма сведения да се е използвала по същия начин, клетвата също намира приложение в процеса.

С развитието на обществото тези архаични практики са частично изместени от системата на рационалните доказателства<sup>2</sup>. Категоричен белег на тази еволюция е появата на презумпциите и фикциите като правно-технически средства, служещи за установяване на определени връзки между факти от действителността и техните правни последици.<sup>3</sup> Самият термин „презумпция“ идва от латинското "presumptio", което значи „предпо-

---

\* E-mail: [tih.rachev@gmail.com](mailto:tih.rachev@gmail.com)

<sup>1</sup> SOMMERSTEIN, H. A. And TORRANCE, C. I. Oaths and Swearing in Ancient Greece. Berlin ; Boston, 2014, p. 172.

<sup>2</sup> БЕРЖЕЛ, Л. Ж. Обща теория на правото. София, 1993, с. 337–340.

<sup>3</sup> ТАШЕВ, Р. Обща теория на правото. София, 2007, с. 231.

ложение“, съответно „praesumere“ – „предлагам“, „предвиждам“<sup>4</sup>. В Древния Рим по време на когнитивния процес презумпциите са често използвани и важни средства за доказване.<sup>5</sup> Произходът на самата презумпция обаче със сигурност е по-ранен.

Известно е, че континенталната правна система реципира римското право. Във Френския граждански кодекс от 2004 г. презумпцията е поместена в чл. 312: „Дете, заченато в законен брак, има за баща съпруга“ [на своята майка – бел. моя – Т.???Р.], и чл. 314: „Дете, родено преди сто и осемдесетия ден на брака, е легитимно и е било такова от зачеването си.“. Немският граждански законник съдържа същите две презумпции в чл. 1592 и чл. 1593. Българският Семейен кодекс от 2009 г. казва в чл. 61, ал. 1: „Съпругът на майката се смята за баща на детето, родено по време на брака или преди изтичането на триста дни от неговото прекратяване“, и в ал. 2: „Ако детето е родено преди да са изтекли триста дни от прекратяването на брака, но след като майката е встъпила в нов брак, за баща на детето се смята съпругът на майката от новия брак“.

В римското право в тази връзка има също две презумпции. Според първата за баща на детето се счита съпругът на майката, щом като тя е била в законен брак към момента на зачеването или на раждането. Втората се явява допълваща, като според нея детето се счита законно, ако е родено не по-рано от шест месеца след началото на брака и не по-късно от десет месеца след прекратяването му.<sup>6</sup>

Чрез презумпцията правото обявява за доказан един факт, който е само вероятен. Така житейски вероятно е съпругът на майката да е биологичният баща на детето. Заключение се основава на нормалното съпружеско съжителство в брака и съпружеската вярност. В случая е налице т.нар. в теорията „човешка презумпция“. Този вид презумпции са значителен брой и тяхното прилагане е по усмотрение на съдията. На практика те намират приложение почти при всяко юридическо разсъждение.<sup>7</sup> В римското право има много примери за такива презумпции, произтичащи от жи-

---

<sup>4</sup> БОЙЧЕВ, Г. Юридически латинско-български речник. София, 2007, с. 320.

<sup>5</sup> АНДРЕЕВ, М. Римско частно право. София, 1999, с. 146.

<sup>6</sup> ЧОЛОВ, Р. Римското частно право. София, 2000, с. 57.

<sup>7</sup> ТАШЕВ, Р. Цит. съч., с. 233–234.

тейска вероятност – баща смята за мъртъв сина, който е изчезнал по време на война; заловен на местопрестъплението се смята за извършител и т.н. В тези случаи хората правят фактически предположения въз основа на това, което смятат за най-вероятно.

Законовите презумпции – тези, които законът закрепва, също могат да бъдат базирани на емпирична вероятност. Медицински вероятно е, че детето, родено 180 дни след началото на брака или до 300 дни след края му, е заченато от съпруга на майката. Такова заключение се прави въз основа на знанията на древните medici относно бременността на жената. По този въпрос Паул пише<sup>8</sup>:

*et ideo credendum est eum, qui ex iustis nuptiis septimo mense natus est, iustum filium esse.*

И така ние считаме, че този, който е роден от законен брак през седмия месец, е легитимен син.

В римското право изрично се приема, че всички тълкувания, отнасящи се до синовете, се прилагат и за дъщерите<sup>9</sup>. Класическият римски юрист основава своето твърдение на медицинската практика на Хипократ, приета и от римляните, че дете може да бъде родено напълно оформено и жизнеспособно в седмия месец на бременността. Така тази законова презумпция издига медицинската вероятност до юридическа вероятност.<sup>10</sup>

По правило човешките презумпции са оборими. Такава презумпция е че детето, родено в брака, е заченато от съпруга на майката. От друга страна, както повечето законови презумпции, необорима е презумпцията, че детето, родено 180 дни след началото на брака или до 300 дни след края му, е от съпруга на майката. Специфично при оборимите презумпции е, че при тях се размества доказателствената тежест. По принцип в гражданския процес се прилага правилото “*Actori incumbit onus probandi*” (Тежестта на доказването лежи върху ищеца). При оборимите презумпции обаче доказателствената тежест се прехвърля върху ответника – той може да обори предположението като докаже обратното.

<sup>8</sup> D. 1.5.12.

<sup>9</sup> D. 50.16.84 (Paulus libro secundo ad Vitellium) “Fili” appellatione omnes liberos intellegimus.

<sup>10</sup> HOHMANN, H. Presumptions in Roman Legal Argumentation. University of Windsor. Достъпна на <http://scholar.uwindsor.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=1646&context=ossaarchive>, с. 8–9, последно посетена на 18 октомври 2017 г.

Наред с оборимите има и необорими презумпции, които изключват възможността презумираният от тях факт да бъде оборван. По своя окончателен характер те приличат на фикциите. Разликата е, че при фикциите е налице съзнателно отклонение от действителността, докато при необоримите презумпции по правило установеното отговаря на действителността. Разбира се, понятието за действителност е относително. Жан Луи Бержел пише, че доказването само на пръв поглед представлява логичен механизъм, позволяващ да се установи верността на един факт или на едно твърдение. Подобен възглед за доказването е непълен, защото той не отчита контекста и целта на съдебното доказване, които го различават от научното доказване. В правораздаването се създава впечатление, че доказването има задача повече да убеди съдията, отколкото да установи обективната реалност.<sup>11</sup> Според проф. Тенчо Колев понякога чрез презумпциите се жертва истината пред юридическата сигурност, но никой не се колебае да плати тази цена, щом и доколкото тя е да се намали броят на правните спорове. Той дава пример именно с презумпцията за бащинство – съдията презумира, че съпругът е баща на децата, родени по време на брака, и впоследствие никой не е оборил тази презумпция.<sup>12</sup>

Що се касае до майката, фактът на раждането лесно е можел да бъде установен. Една римска сентенция гласи: “*Mater semper certa est pater semper incertus*” (Майката е винаги известна, бащата е винаги неизвестен). Установяването на факта на раждането се улеснява, след като император Марк Аврелий въвежда строги правила относно вписването на всички раждания. Още по времето на Август не по-късно от 30 дни след всяко раждане от законен брак то трябва да се обяви. Марк Аврелий разширява това изискване по отношение на всички раждания.<sup>13</sup> Бащинството обаче не винаги е напълно ясно, поради което с оглед на правната сигурност още към края на архаичния период се въвежда презумпцията за бащинство, съответно възможността да се оспори бащинството при наличие на стабилни и неопровержими доказателства.

---

<sup>11</sup> БЕРЖЕЛ, Л. Ж. Цит. съч., с. 337.

<sup>12</sup> КОЛЕВ, Т. Обща теория на правото. София, 2015, с. 508.

<sup>13</sup> АНДРЕЕВ, М. Цит. съч., с. 180.

С натрупване на практиката се установяват различни хипотези, при които е възможно доказването. В Дигестите Улпиан пише<sup>14</sup>:

*Filium eum definimus, qui ex viro et uxore eius nascitur. sed si fingamus afuisse maritum verbi gratia per decennium, reversum anniculum invenisse in domo sua, / placet nobis Iuliani sententia hunc non esse mariti filium. non tamen ferendum Iulianus / ait eum, qui cum uxore sua adsidue moratus nolit filium adgnoscerе quasi non suum. sed mihi videtur, quod et Scaevola probat, si constet maritum aliquamdiu cum uxore non concubuisse infirmitate interveniente vel alia causa, vel si ea valetudine pater familias fuit, ut generare non possit, hunc, qui in domo natus est, licet vicinis scientibus, filium non esse.*

Определяме като дете този, който е роден от мъж и неговата съпруга. Но ако предположим, че съпругът отсъства за десетилетие и когато се върне, открива едногодишно дете в своя дом, то ние сме съгласни с мнението на Юлиан, че това дете не е от съпруга. По същия начин Юлиан казва, че не трябва да позволяваме на мъж, който е живял със съпругата си непрекъснато, да откаже да признае дете сякаш не е негово. Обаче аз считам, а и Сцевола приема, че ако се установи, че съпругът не е споделял ложе със съпругата си заради появила се немощ или по друга причина, или ако *pater familias* е заболял от болест, която е довела да не може да създава деца и като съседите са знаели всичко това, то детето, родено в неговия дом, не е негово.

В този текст се виждат някои от хипотезите, в които може да бъде оборена презумпцията за бащинство – продължително отсъствие, немощ или заболяване на съпруга. От друга страна, установява се, че *pater familias* не може да оспорва произхода на детето, ако е живял непрекъснато със съпругата си. Тук обаче не се взема предвид хипотезата, че жената може да е прелюбодействала, което също трябва да бъде съответно доказано. Показателна е ролята на „съседите“ в този казус: презумпцията е оборима със свидетелски показания на съседите, които са могли да дадат сведения относно консумирането на брака.

Друго средство за оборване на презумпцията за бащинство се съдържа в коментара на Сцевола.<sup>15</sup> Една жена, за да отмъсти на мъжа, който се е развел с нея, изоставяйки я бременна, записва сина си в публичния регистър като незаконнороден. Поставя се въпрос дали трябва да се има предвид декларацията, направена в състояние на ярост и жажда за отмъщение, ако става въпрос за бащината власт, наследяването по майчина

<sup>14</sup> D. 1.6.6.

<sup>15</sup> D. 22.3.29.1.

линия и пр., ако тази декларация вреди на интереса на детето. Сцевола приема, че при всички положения трябва да се изследва и докаже истината, т.е. дори да се пренебрегне декларираното от майката. В предходния параграф той цитира рескрипт на Марк Аврелий и Луций Вер, според който доказателствена стойност имат не само свидетелските показания, но и писма, разменени между съпрузите, стига да са автентични. Макар в текста да не става дума изрично за презумпцията за бащинство, има основание да се приеме че правилото важи и за нея.

Интересно е да се разсъждава върху причините за установяването на презумпцията за бащинство. Още в началото споменах, че проблемът за бащинството се появява във всяка правна система, при която притежанието и наследяването на собствеността става въз основа на произход по мъжка линия. В Древен Рим това важи с пълна сила, имайки предвид строгия патриархален строй. Наличието или липсата на законен римски брак са определяли правния статус на детето. Родените от брака са поучавали статуса на бащата към момента на зачеването, а извън брака, независимо дали са родени след трайно съжителство (конкубинат) или по волята на случая – статуса на майката към момента на раждането<sup>16</sup>. Без признаване на бащинството детето би могло да бъде лишено от издръжка, от наследяване по завещание, от достойнството на принадлежността към фамилията. Възникването на правни спорове в житейската реалност е неизбежно и може да се предполага, че тези спорове са се появявали най-вече при засегнат имуществен интерес.

Нужно е да се отчетат и някои други фактори. Hans Hohmann смята, че презумпциите често са изразител или двигател на желана политика<sup>17</sup>. Така например в края на II в. пр.Хр. римският юрист Квинт Муций Сцевола установява презумпция относно имуществото на жена<sup>18</sup>:

*Quintus Mucius ait, cum in controversiam venit, unde ad mulierem quid pervenerit, et verius et honestius est quod non*

Квинт Муций казва, че когато възникне спор за източника на имуществото на жена, е правилно и благоприлично да

<sup>16</sup> АНДРЕЕВ, М. Цит. съч., с. 163.

<sup>17</sup> HOHMANN, H. Presumptions in legal argumentation from Antiquity to the Middle Ages. Trent university. Достъпна на [https://www.trentu.ca/org/ossa/p30.htm#\\_](https://www.trentu.ca/org/ossa/p30.htm#_), последно посетена на 18 октомври 2017 г.

<sup>18</sup> D. 24.1.51.

*demonstratur unde habeat existimari a viro aut qui in potestate eius esset ad eam pervenisse. evitand ae“ autem turpis quaestus „quaestionis“ gratia circa uxorem hoc videtur Quintus Mucius probasse.*

се приеме, че когато произходът му е неясен, го е получила от съпруга си или от негов подвластен. Квинт Муций изглежда е приел това мнение, за да избегне позорно разследване, засягащо жената.

При липса на доказателства за противоправно или неморално поведение основанието за запазване репутацията на жената очевидно има приоритет пред финансовите интереси на ищеца, независимо от това какво доказват фактите. В този смисъл може да се приеме, че и въвеждането на презумпцията за бащинство също цели да избегне подобно „позорно разследване“ и да опази честта на съпругата.

В Дигестите се съдържа още един такъв казус, предаден от Авъл Гелий, който категорично насочва към подобно твърдение<sup>19</sup>:

*feminam bonis atque honestis moribus, non ambigua pudicitia, in undecimo mense post mariti mortem peperisse factumque esse negotium propter rationem temporis, quasi marito mortuo postea concepisset, quoniam decemviri in decem mensibus gigni hominem, non in undecimo scripsissent sed divum Hadrianum, causa cognita, decrevisse in undecimo quoque mense partum edi posse; idque ipsum eius rei decretum nos legimus.*

Жена с добри и почтени нрави и безспорно благочестие родила дете в единадесетия месец след смъртта на съпруга си. Времето на раждането водело до извода, че тя е заченала след смъртта на своя съпруг и по силата на Закона на Дванадесетте таблици, че законнородено се счита детето, родено в десетия, а не в единадесетия месец [след смъртта на съпруга], и тя била обвинена. Но Божественият император Хадриан, след като разгледал делото, издал решение, че раждането може да се случи и в единадесетия месец. И аз самият съм чел решението по това дело.

По-нататък Авъл Гелий съобщава, че Хадриан взема решение, след като се е консултирал с най-известните древни философи и лекари. Но вероятно е в този конкретен случай репутацията на жената да е приета като по-силен аргумент пред житейската правда.

По подобен начин Плиний Стари в своята „Естествена история“<sup>20</sup> споменава римски претор, който присъжда наследство на дете, родено след смъртта на баща си в тринадесетия месец на бременността. И в този

<sup>19</sup> GELLIUS, A. Noctes Atticae 3.16.12.

<sup>20</sup> PLINIUS, G. Naturalis Historia 7.5.40.

случай очевидно става дума не за реално убеждение, а за провеждане на определена политика, която предпазва репутацията на засегнатите жени от опозоряване.<sup>21</sup> Може да се предполага също, че в случая е предпочетено детето да наследи починалия *pater familias*, за да не се разпилее по сребрена линия наследството. В този случай римското право отново доказва своя прагматичен характер, който дава приоритет на житейски полезното и справедливото пред прекаления морализъм.

Презумпцията за бащинство, така, както е представена в Дигестите, е от значение не само за установяване на произхода на новородено дете, но и в редица други ситуации. Установяването кой е бащата например е от значение във връзка с призоваването пред съд, респективно воденето на дело срещу *pater familias*, който се счита за такъв, ако е съпруг на майката. Текстът казва<sup>22</sup>:

*Pater ... is est quem nuptiae demonstrant.* Баща е този, когото бракът посочва.

Независимо дали той е биологичният баща, такова дело се води само с разрешението на претора.

Важен за изследването на презумпцията за бащинство е и въпросът доколко тази презумпция е имала абсолютно значение в Древния Рим. Според някои автори, дори и според класическите юристи, съпругът е притежавал суверенно право да признае или да не признае дете, родено от съпругата му, и това е израз на неговото домовладелческо пълновластие. Известен е ритуалът "*liberum tollere*" или "*suscipere*", при който детето се поставя в краката на бащата и ако той го повдигне, счита се че е признато за легитимно и придобива статуса му. Заедно с това на *pater familias* била дадена възможност с едностранно волеизявление да признае деца, родени от съпругата му от друг мъж, както и от друга жена, с която той няма брак. С акта на узаконяването (легитимация) той им дава статус на свои деца – в единия случай без да поставя въпрос за изневярата и пр. по различни съображения, а в другия – като има предвид биологичната си връзка с роденото извън брака дете. Осиновяването пък е представлявало предоставяне

---

<sup>21</sup> FRIER, W. B. and MCGINN, J. A. T. A Casebook on Roman Family Law. Oxford University Press, достъпна на <http://s1.downloadmienphi.net/file/downloadfile4/206/1390241.pdf>, р. 300, последно посетена на 18 октомври 2017 г.

<sup>22</sup> D. 2.4.5.



на също такъв статус на чуждото дете и приемането му във фамилията като свое, без обаче да се признава биологична връзка.<sup>23</sup> Някои автори с право твърдят, че бащинството в Древен Рим е било избираемо – повече правно и социално, отколкото биологично.<sup>24</sup>

Това е вероятна теза, имайки предвид фигурата на *pater familias* в Древен Рим. Той е пълен господар на своите деца, като дори разполага с *vitae necisque potestas* – власт върху живота и смъртта им (макар че източниците дават такива сведения само когато става дума за тежки престъпления против държавата). Не е трудно да се възприеме, че *pater familias* е можел да упражни абсолютната си власт като по свое усмотрение се съобрази или не се съобрази с презумпцията за бащинство. Любопитно доказателство за това може да бъде открито в Дигестите<sup>25</sup>. Улпиан пише, че според *Senatconsultum Placianum*:

*Poena autem mariti ea est, ut, nisi aut custodes praemiserit aut contra denuntiaverit non esse ex se praegnatem, cogatur maritus partum agnoscere: et, si non agnoverit, extra ordinem coercetur.*

Наказанието за съпруга е следното: ако не изпрати лица, които да пазят и да се грижат за бременната му жена или не е оспорил че тя е бременна от него, трябва да признае потомството; ако не го признае, ще бъде принуден чрез екстраординарен процес.

Да разгледаме двете хипотези. Липсата на оспорване на заявената бременност и произход на заченатото дете от бившия съпруг потвърждава бащинството му относно роденото след развода дете и той може да бъде държан отговорен за неговата издръжка. Изпращането на т.нар. пазачи (*custodes*) вероятно е било предназначено да предотврати възможността заченатото извънбрачно, при условията на прелюбодеяние, да бъде представено за дете на бившия съпруг. Ако жената даде известие за бременността си и после откаже да приеме назначените пазачи, бившият съпруг е свободен да не признае потомството за свое. Освен това, независимо от изпращането на тези лица, съпругът може да оспорва бащинството и вероятно тези лица са имали функцията на свидетели, ако докажат че по време на бременността друг мъж се е интересувал от бременната жена, състоя-

<sup>23</sup> ЧОЛОВ, Р. Цит. съч., с. 57.

<sup>24</sup> WEISS, J. *Fathering and Fatherhood*. FAQs, <http://www.faqs.org/childhood/Fa-Gr/Fathering-and-Fatherhood.html>, последно посетен на 18 октомври 2017 г.

<sup>25</sup> D. 25.3.4.

нието ѝ, раждането и пр. При всички случаи се преценява и интересът на детето.

Подобни правила важат и за случая, в който бракът завършва със смъртта на мъж, който оставя бременна жена. В такива случаи римляните използват *bonorum possessio ventris nomine*, при което преторът позволява имуществото на починалия баща да бъде стопанисвано от пазач „в името на утробата“. Уговорката е временна – до раждането на детето и установяването на неговия произход. Преторският едикт, който вероятно предшества *Senatusconsultum Placianum*, установява правила за пазенето и грижата за бременната жена до раждането. Улпиан споменава в детайли мерките, които трябва да се вземат – раждането да стане в дома на известна със своята почтеност акушерка или свободна жена, стаята да има само един вход, а ако са повече, да са заковани с дъски, да има трима свободни мъже и жени, които да бъдат пред входа, да не се допуска жената да ходи никъде сама, да се придружава навсякъде, да се претърсват всякакви трети лица, които идват при нея, да има поне три лампи, тъй като според Улпиан тъмнината спомага за умъртвяването или подмяната на детето и пр.<sup>26</sup>

Има сведения и за случай, в който бащата твърди, че жената е бременна, а тя отрича<sup>27</sup>. Поради представянето на казуса пред градския претор императорите Марк Аврелий и Луций Вер издават рескрипт, според който жената трябва да бъде прегледана от три опитни акушерки, избрани от градския претор.

Изводът е, че с презумпцията за бащинството се ограничава властта на *pater familias*, който е можел едностранно да налага волята си. Обичайното право му е позволявало да отрече произхода на детето по свое усмотрение. Изглежда държавата е имала интерес да уреди тези отношения в името на справедливостта и правната сигурност. Сведения за това може да бъдат открити и в мненията на някои автори за ограничението от III в. на властта на *pater familias* да се разпорежда с живота на своите подвластни – това може да стане само в изключителни случаи след свикването на фами-

---

<sup>26</sup> D. 25.4.1.10.

<sup>27</sup> D. 25.4.1.pr.

лен *consilium*.<sup>28</sup> По-късно това право било напълно дерогирано. Безспорно ограничаването на властта трябва да се свързва и с налагането на християнството, което добавя един външен авторитет, с който *pater familias* е длъжен да се съобразява. Може да се предполага, че и действието на презумпцията за бащинство е било повлияно в посока на по-твърдото ѝ налагане от закона.

В заключение, презумпцията за бащинство представя един по-облекчен начин на доказване на факта на бащинството. Нейното прилагане в Рим твърде вероятно е било ограничено от властта на *pater familias*, но данните сочат стремеж да се наложи държавната принуда в спорните случаи. Разбира се, и тази теза не е безспорна.

---

<sup>28</sup> JOHNSON, E. Patriarchal Power in the Roman Republic: Ideologies and Realities of the *Paterfamilias*. Citesreerx, <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.564.810&rep=rep1&type=pdf>, p. 11, последно посетена на 18 октомври 2017 г.