

## НАУЧНО ИСТРАЖИВАЧКИ ПРОЈЕКАТ

“Правни аспекти савремених друштвених кретања у Републици Србији” -  
за период 01.01.2019. – 31.12.2021. године

---

### *Издавач*

Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици,  
Правни факултет

### *За издавача*

Проф. др Душанка Јововић, декан

### *Главни и одговорни уредник*

Проф. др Јелена Беловић, руководилац пројекта

### *Секретар пројекта*

Проф. др Страхиња Миљковић

### *Уређивачки одбор*

Проф. др Душанка Јововић

Проф. др Марија Крвавац

Проф. др Владимир Боранијашевић

Доц. др Бојан Бојанић

Доц. др Драган Благић

### *Технички уредник*

Младен Тодоровић

### *Дизајн корица*

Кварк Краљево

### *Штампа*

Кварк Краљево

### *Тираж:*

50 примерака

ISBN 978-86-6083-062-5

---

Штампање овог зборника помогло је Министарство просвете, науке и  
технолошког развоја Републике Србије

---

Др Огњен ВУЈОВИЋ\*

UDK 347.6/.7(37)

### ***BONA FIDES* КАО РАВНОТЕЖА ИНТЕРЕСА**

**Апстракт:** *Bona fides* је појам који је, како се каже у изворима, супротан превари и долусу. Као такав, он мора бити уско везан за равнотежу интереса међу учесницима правног промета. Нарочито је подобан за несметано уважавање разлога правичности. Зато нема бољег појма који ће омогућити осећај равноправности учесника правног промета без обзира да ли је реч о римским грађанима, или о перегринима. У сваком случају, нас ови појмови занимају као идеје и као општи концепти који су омогућавали римском праву да буде пожељно, ефикасно и применљиво.

**Кључне речи:** *bona fides*, *aequitas*, *dolus malus*, *iudicia bonae fidei*, равнотежа интереса, *ius gentium*.

#### 1. СУДСКИ ПОСТУПАК И РАВНОТЕЖА ИНТЕРЕСА

Треба имати у виду да је Рим, уз остале механизаме, вршио асимилацију покорених становника и путем асимилације њихових индивидуалних интереса. То је чињено преко онога што данас зовемо приватним правом. Тако је појединац издвајан из свог етничког, или неримског политичког колектива и постајао је један од учесника универзалног приватноправног промета.<sup>1</sup> Требало је у том правцу изнаћи бројне начине за остварење равнотеже интереса. То се није могло без одговарајућих интервенција путем и у оквиру судског поступка.

Тако сазнајемо да су постојала суђења заснована или на закону, или на наредби (мисли се на *imperium* магистата).<sup>2</sup> Законска су она које се одвијају у самом граду Риму, или у оквиру прве миље од града Рима (међу римским грађанима и пред једним судијом).<sup>3</sup> Она суђења која су заснована на империјуму се одигравају пред рекуператорима, или пред једним судијом

---

\* Ванредни професор, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Правни факултет, [ognjen.vujovic@pr.ac.rs](mailto:ognjen.vujovic@pr.ac.rs)

<sup>1</sup> О томе више вид. Огњен Вујовић, "Утицаји римског права на европско приватно право", *Српска политичка мисао* 3/2017 и Огњен Вујовић, „Асимилација и право грађанства – проширење породице и проширење римске политичке заједнице као два нераздвајна и комплеметарна процеса“, *Политичка ревија* 2/2017.

<sup>2</sup> G. 4. 103.

<sup>3</sup> G. 4. 104.

(ту је перегрин или судија, или странка у поступку). Исти је случај са суђењима ван прве миље од града Рима, било да су међу самим римским грађанима, или међу перегринима. Она се заснивају на империјуму јер вреде толико колико се протеже империјум.<sup>4</sup>

Било како било, и перегринима<sup>5</sup> је омогућавано учешће у судском поступку на ексклузивној територији римских закона, а не само ван прве миље. Ебуцијев закон и два закона Јулија су уместо легисакција увели формуларни поступак.<sup>6</sup> Само је у два случаја остало дозвољено да се тужи по старом (*lege agere*).<sup>7</sup> Чак је у случају коришћења тужбе која је заснована на закону било омогућено и перегринима да се појаве у поступку, или као активно, или као пасивно легитимисани. То је чињено ако се укаже да је праведно да се таква тужба прошири и на перегине (*si modo iustum sit eam actionem etiam ad peregrinum extendi*).<sup>8</sup> Може се рећи да су исти разлози (*разлози правичности*) утицали на то да се дозволи процес и против онога ко је изгубио статус (*capitis deminutio*). Наиме, дуг који би таква особа имала према нама пре губитка статуса, након његовог губитка престаје да постоји. Гај наводи да је процес дозвољаван како не би било оштећено наше право (*sed ne in potestate eius sit ius nostrum corrumpere*)<sup>9</sup>.<sup>10</sup>

Гај говори и о формулама које су *in ius concepta* (засноване на праву) или *in factum concepta* (засноване на чињеницама).<sup>11</sup> Том приликом истиче да се у извесним случајевима (*депозит и остава*) могу дати алтернативно, или тужба заснована на праву, или она заснована на чињеницама. Приликом навођења примера тих формула, он у случају тужбе засноване на праву помиње појам *bona fides*<sup>12</sup> (*dare facere oportet ex fide bona*<sup>13</sup>). У случају тужбе засноване на чињеницама не користи тај појам, него његову очигледну

---

<sup>4</sup> G. 4. 105.

<sup>5</sup> „Првобитно су перегринима називани припадници савезничких народа, међу којима су били такође и Латини... Када су Латини после тзв. Савезничког рата (89. п.н.е.) добили повољнији статус („другоразредно грађанство“), назив *peregrinus* се користи за странце који нису Латини, без обзира на то да ли су у савезу са Римом, или не; ц) У доба Царства перегринима се називало становништво Римске империје које није било ни *cives*, ни *Latinus*, а који су живели у римским провинцијама...“ Žika Vujklič, *Forum Romanum, rimska država, pravo, religija i mitovi*, Beograd 2012, 572.

<sup>6</sup> G. 4. 30.

<sup>7</sup> G. 4. 31.

<sup>8</sup> G. 4. 37.

<sup>9</sup> Латински текст наведен према Гај, *Institucije*, preveo Obrad Stanojević, Beograd 1982, 265.

<sup>10</sup> G. 4. 38.

<sup>11</sup> G. 4. 45 и G. 4. 46.

<sup>12</sup> G. 4. 47.

<sup>13</sup> Латински текст према Гај, *Institucije*, preveo Obrad Stanojević, Beograd 1982, 268.

супротност, појам зле намере (или преваре), *dolus malus*.<sup>14</sup> Реч је о томе да ако тужени није вратио ствар коју је добио од тужиоца на послугу, или у оставу, онда га треба осудити на плаћање вредности те ствари (*quanti ea res erit, tantam pecuniam*). Тиме се успоставља нарушена равнотежа интереса међу уговорним странама.

Шта је *bona fides*, него појам који мора бити уско везан за једну такву равнотежу интереса међу учесницима правног промета.

У римском праву постоји чврста веза између правичности (*aequitas*) и *bona fides*.<sup>15</sup> Напомиње се како треба разликовати тужбе *actiones bonae fidei* у односу на *actiones in bonum et aequum conceptae*. Том приликом се истиче како постоји својеврсна конфузија по питању ових тужби у Јустинијановом времену, али не и у времену Цицерона.<sup>16</sup>

Наводи се како треба разликовати *bona fides* у *iudicia bonae fidei* и *aequitas* у *actiones in bonum et aequum conceptae*.<sup>17</sup> Како било, признаје се да су концепти *bona fides* и *aequitas* међусобно повезани и готово заменљиви у посткласичном праву.<sup>18</sup> Правичност (*aequitas*) и савесност (*bona fides*) иду руку под руку и као такви су супротстављени превари (*dolus*).<sup>19</sup>

У сваком случају нас ови појмови занимају као идеје и као општи концепти који су омогућавали римском праву да буде пожељно, ефикасно и применљиво.

---

<sup>14</sup> G. 4. 47.

<sup>15</sup> DH van Zyl, „Equity in Roman Law and Legal Thought“, *De Jure* 1/1991, 102. О процесу претварања *fides* у *bona fides* вид. Владимир Вулетић, „Од *bona fides* до начела савесности и поштења“, *Анали Правног факултета у Београду* 1/2010, 263 и даље.

<sup>16</sup> DH van Zyl, *op. cit.*, 103.

<sup>17</sup> „Pringsheim suggests that there are a number of, what he calls, rough and superficial ("roh und oberflächlich") contrasts between the *bona fides* of *iudicia bonae fidei* and the *aequitas* of *actiones in bonum et aequum conceptae*. They are: (a) *bona fides* belongs to the *ius civile* whereas *aequitas* is an instrument of the praetorian law; (b) the Roman *iudex* decides on the ambit and effect of *bona fides* during the procedure *in iudicio* while the praetor allows himself to be guided by considerations of *aequitas* during the procedure *in iure*; (c) *bona fides* is the concrete manifestation of a particular case or person while *aequitas* is an abstract, general criterion with a view to establishing a legal principle; (d) *bona fides* belongs to the procedural aspect of litigation whereas *aequitas* relates to the consideration given by the praetor to future cases or by a jurist who theoretically approaches future or past sources of conflict; (e) *bona fides* is a central or cardinal aspect of Roman law while *aequitas* comes into play in the peripheral areas of law and is neither a lucid nor a peculiarly Roman ("national-rbmischer") concept“, *Ibid.*, 103-104.

<sup>18</sup> *Ibid.*, 104.

<sup>19</sup> *Ibid.*, 105.

## 2. BONA FIDES И ПРАВИЧНОСТ

Гај разматра случај када је тужени пре пресуде прихватио и извршио захтев тужиоца. Наши претходници, каже Гај, сматрају да туженог треба ослободити дуга, без обзира на врсту поступка. Када је реч о *bonae fidei* суђењима (*bonae fidei iudiciis*), ту је судија несумњиво слободан у креирању пресуде.<sup>20</sup> Очигледно је да се сматрало како не би било правично да тужени буде осуђен на оно што је већ платио, а, у сваком случају, за уважавање тих разлога нема никакве формалне препреке у *bonae fidei iudiciis*.

Мада у овом примеру није употребљен појам *aequitas*, што би се могло превести као једнакост, па и правичност,<sup>21</sup> очигледно је да иза њега стоје разлози правичности. У сваком случају, то на својеврстан начин потврђује параграф у коме се каже како су приговори (*exceptiones*) били даровани туженом када се процени да би било неправедно (неправично, *iniquitas*) да буде осуђен (*sed iniquum sit eum iudicio condemnari*).<sup>22</sup><sup>23</sup>

Појам *bona fides* је, дакле, нарочито подобан за несметано уважавање разлога правичности.

Римски претори су током другог века пре Христа почели да користе клаузулу *ex fide bona* како би омогућили праведније решавање појединих спорова, како међу самим Римљанима, тако и међу њима и странцима.<sup>24</sup>

Већ је речено како је појму *bona fides* супротан појам *dolus malus*. *Dolus malus* је сачињен од лукавства и преваре (*dolus malus fit calliditate et fallacia*):

*Dolo malo ait praetor pactum se non servaturum. Dolus malus fit calliditate et fallacia: et ut ait Pedius, dolo malo pactum fit, quotiens circumscribendi alterius causa aliud agitur et aliud agi simulatur.*<sup>25</sup>

Преторов едикт каже да ће када је у питању долозно поступање дати право на тужбу тамо где не постоји било која друга тужба, а испоставља се да треба да има правног основа за такво нешто:

*Verba autem edicti talia sunt: "Quae dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit et iusta causa esse videbitur, iudicium dabo".*<sup>26</sup>

---

<sup>20</sup> G. 4. 114.

<sup>21</sup> Не употребљавају се ни други термини који имају слично значење.

Иначе, у теорији се још од Аристотела тврди да је сврха права да обезбеди мир и праведност, вид. Сава Аксић, „Однос права и политике као друштвених подсистема и могућа (уставна) граница између њих“, *Српска политичка мисао* 3/2017, 121.

<sup>22</sup> Наведено према Гај, *Institucije*, превео Obrad Stanojević, Београд 1982, 294.

<sup>23</sup> G. 4. 116.

<sup>24</sup> О томе када је и зашто уведено утужње спорова *ex fide bona* вид. Магдолна Сич, „*Judicia bonae fidei*“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 2/2014.

<sup>25</sup> D. 2. 14. 7. 9., <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, 21. септембар 2019. године.

<sup>26</sup> D. 4. 3. 1. 1., <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, 21. септембар 2019. године.

О *bona fides* се водило рачуна и у статусним питањима. Тако Гај наводи да је закон Елија Сенција забрањивао ослобођења робова која су за циљ имала превару поверилаца (*ut creditorum fraudandorum causa manumissi liberi non fiant*).<sup>27</sup> Ово понашање је несумњиво супротно ономе које би потпадало под *bona fides*.<sup>28</sup>

Што се тиче садржинског, позитивног одређења самог појма *bona fides*, треба поћи од извештаја из Гајевих Институција, где он, након навођења спорова који се сврставају у *bonae fidei iudicia*<sup>29</sup>, каже да је одмеравање извесне равнотеже (*compensationis*) у тим случајевима, нешто што се подразумева:

*Liberum est tamen iudici nullam omnino iniucem compensationis rationem habere; nec enim aperte formulae uerbis praecipitur, sed quia id bonae fidei iudicio conueniens uidetur, ideo officio eius contineri creditur.*<sup>30</sup>

У основи *bona fides* је, дакле, равнотежа међу интересима учесника пословног промета. Има ли бољег појма који ће омогућити осећај равноправности учесника правног промета без обзира да ли је реч о пуноправним римским грађанима, или о пегрегринима.

Деликтни правни термини се стварају тако што се једној до тада ванправној појави (*dolus*) додаје изразито негативан предзнак (*malus*).<sup>31</sup> Аналогно томе, термини којима се означава пожељно понашање у оквиру приватног права (приватно право у данашњем смислу те речи) се стварају тако што се једној иначе позитивној појави (*fides*) дода позитиван предзнак (*bona*).

*Non fuit autem contentus praetor dolum dicere, sed adiecit malum, quoniam veteres dolum etiam bonum dicebant et pro sollertia hoc nomen accipiebant, maxime si adversus hostem latronemve quis machinetur.*<sup>32</sup>

Превод: Претор не каже само превара (*dolus*), већ употребљава придев зла (*malum*). То је зато што стари кажу *dolus* и за нешто што је добро и што се сматра за вештину, као што је лукавство против непријатеља и разбојника.

---

<sup>27</sup> Г. 1. 47, Наведено према Гај, *Institucije*, превео Obrad Stanojević, Београд 1982, 44.

<sup>28</sup> Како Букланд каже, *bona fides* подразумева супротност од преваре (*fraud*), али и много више од тога. Она је и понашање које се очекује од фино васпитаног господина (*a gentleman would behave*), W. W. Buckland, „Causus and Frustration in Roman and Common Law“, *Harvard Law Review*, 8/1933, 1286.

<sup>29</sup> Г. 4. 62.

<sup>30</sup> Г. 4. 63., <http://www.thelatinlibrary.com/gaius4.html#62>, 21. септембар 2019. године.

<sup>31</sup> Вид. Огњен Вујовић, „О деликту преваре“, *Зборник радова, Право у функцији развоја друштва*, Косовска Митровица 2019, 240.

<sup>32</sup> D. 4. 3. 1. 3., <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, 2. септембар 2019. године.

Ово може да значи да и *bona fides* као нешто што је супротно од долуса, поседује приличну ширину.

Сич наводи опште прихваћено мишљење да је *bona fides* као појам јуриспруденције имао значајан претходни емпиријски развој у оквиру *ius gentium*.<sup>33</sup> *Fides* (вера, верност) представља религијску везу међу људима, али није ограничена само на припаднике исте религије.<sup>34</sup> *Fides* је обавезујући карактер имао не само на терену јавног, него и на терену приватног права.<sup>35</sup>

Међутим, у извесним случајевима у приватном праву је над њом као субјективном категоријом, превагу имао потпуно објективни критеријум. Тако се каже да уколико неко потпуно савесно (*bona fide*) држи туђу ствар не значи да ће моћи да је стекне одржајем, јер је Закон дванаест таблица забранио одржај украдених ствари, а Јулијев и Плауцијев закон одржај силом стечених ствари (*Sed aliquando etiamsi maxime quis bona fide alienam rem possideat, non tamen illi usucapio procedit, velut si quis rem furtivam aut ui possessam possideat; nam furtivam lex XII tabularum usucapi prohibet, ui possessam lex Iulia et Plautia*).<sup>36</sup> Очигледно је да је ту апсолутно немогуће успоставити поменути равнотежу интереса, јер то не би било праведно.

Интересантно је да је *bona fides* могла послужити и да се занемари оно што се иначе не би могло занемарити. Тако се каже да је могуће одржајем стећи оно што је савесно (*bona fide*) купљено од неурачунљиве особе (*furiosus*):

*Eum, qui a furioso bona fide emit, usucapere posse responsum est.*<sup>37</sup>

Било како било, захтев за постојање *bona fides* на страни стицаоца ствари, у случају одржаја, је апсолутног карактера:

*Si quis id, quod possidet, non putat sibi per leges licere usucapere, dicendum est, etiamsi erret, non procedere tamen eius usucapionem, vel quia non bona fide videatur possidere vel quia in iure erranti non procedat usucapio.*<sup>38</sup>

Рекло би се како се сматрало да је у стварноправним односима без *bona fides* немогућа равнотежа интереса.

Сич наводи како је *fides* дуго била ванправна категорија која се постепено настанила у, прво, јавном, а затим и у приватном праву. Тако се

---

<sup>33</sup> Магдолна Сич, „*Fides* и *bona fides* у процесу стварања римског општег права (*ius gentium*)“, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 2/2012, 166-167.

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> *Ibid.*, 168. *Fides* од религијског стандарда постепено постаје приватноправни стандард савесног понашања *bona fides*, Магдолна Сич, „*Fides* и јавни (фискални) дуг“, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду 3/2009, 123.

<sup>36</sup> G. 2. 45., <https://www.thelatinlibrary.com/gaius2.html#45>, 17. август 2019. године. О начинима стицања својине више вид. Андреја Катанчевић, *Načini sticanja svojine u rimskom pravu*, Београд 2017.

<sup>37</sup> D. 41. 3. 13. 1., <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, 30. септембар 2019. године.

<sup>38</sup> D. 41. 3. 32. 1., <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, 30. септембар 2019. године.

ова реч прво јавља у статусним односима који поседују саму политичку срж, у односима патрона и клијената. Она је као појам супротстављен појму *fraus* (*dolus*). То је основа његовог развоја. Затим се први пут у једном међународном уговору јавља између Рима и Картагине.<sup>39</sup>

Сич се позива на Цицеронов извештај да од Квинта Муција Сцеволе *bona fides* значи оно што је супротстављено долусу.<sup>40</sup> Познато је да је 66. године пре Христа, *dolus* као деликт преваре увео претор Гај Аквилије Гал.<sup>41</sup> Рекло би се да то значи да ни *bona fides*<sup>42</sup> као приватноправна категорија није могла почети са кретањем ка потпунијој дефиницији пре тог времена.

Путем парница из групе *bonae fidei iudicia* расправљају се случајеви консензуалних контраката (купопродаја, уговор о најму, ортаклук и мандат). Од њих је најстарији купопродајни уговор (потпуно формиран 200. пре Христа). Ови контракти су били доступни и перегринима.<sup>43</sup> Римљани су настојали да савезнике у Италији увуку у свој политички и друштвени систем и да их учине задовољнима. То је чињено и преко *bonae fidei iudicia* и интердиката. Овај процес се наставио и после Савезничког рата и трајао је током целог првог века пре Христа.<sup>44</sup> Заблуда је да перегрини који нису имали *ius commercii* нису могли трговати са Римљанима. Једино ограничење које су они у том погледу трпели је ограничење у погледу трговине са *res Mancipi*. Али, и трговину тим стварима је претор могао дозволити уколико је хтео.<sup>45</sup> Исто тако, тачно је да су се само римски грађани могли кориситити са *legis actio* процедурама, али и савезници су имали ништа мање квалитетан приступ правосуђу. Претор је могао заштити интересе перегрина путем *actio ficticia*.<sup>46</sup>

---

<sup>39</sup> Магдолна Сич, „*Fides* и *bona fides* у процесу стварања римског општег права (*ius gentium*)“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 2/2012, 158-159.

<sup>40</sup> *Ibid.*, 170.

<sup>41</sup> Вид. Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law, Transactions of the American Philosophical Society* 2/1953, 343.

<sup>42</sup> О појму *bona fides* вид. Žika Bujuklić, *Forum Romanum, rimska država, pravo, religija i mitovi*, Beograd 2012, 192-196.

<sup>43</sup> *Cicero's Law: Rethinking Roman Law of the Late Republic*, (Chapter 9, Cicero and the Italians: Expansion of Empire, Creation of Law, Saskia T. Roselaar), Edinburg University Press 2016, 148.

<sup>44</sup> *Ibid.*, 153. „... and the importance of keeping them happy“, *Ibid.*

<sup>45</sup> *Ibid.*, 147. „Trade in *res nec Mancipi* could always take place, and could be protected by the praetor; and even trade in *res Mancipi* could be protected by the praetor if he so chose“, *Ibid.*

<sup>46</sup> „Allies were not allowed to use the Roman *legis actiones*, but this does not mean that they could not pursue a lawsuit. If there was no available *legis actio*, the matter could be resolved by an informal oral statement of the plaintiff and defendant, to be judged by the praetor. The praetor could use an *actio in factum* (‘action considering the facts’) or *actio utilis* (‘useful action’, which could be added if the law did not quite match the facts). Where Roman law could not be applied, the praetor could protect the interests of a *peregrinus* by means of an



Бројни су начини којима су peregrini уклапани у римски правни систем и не треба их овде посебно наводити.

У *bonae fidei (iudicia bonae fidei)* парницама, како Бергер наводи, ова клаузула (*bonae fidei*), није сама по себи давала право на утужење, већ је судија (*iudex*) имао широка овлашћења да испитује стандард понашања туженог.<sup>47</sup>

Консензуални контракти су апсолутно неспојиви са принудом (*metus causa*), јер је код њих стварна сагласност воља од кључног значаја, па ће увек постојати начин да се путем преторске тужбе заштите интереси принуђене стране. О томе се говори у следећем примеру:

*Si metu coactus sim ab emptione locatione discedere, videndum est, an nihil sit acti et antiqua obligatio remaneat, an hoc simile sit acceptilationi, quia nulla ex bonae fidei obligatione possimus niti, cum finita sit dum amittitur: et magis est ut similis species acceptilationis sit, et ideo praetoria actio nascitur.*<sup>48</sup>

Код консензуалних контраката сауговорачи један другом дугују престацију која се очекује у складу са поштењем и једнакошћу (*ex bono et aequo praestare oportet*):

*Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo, quod alterum lateri ex bono et aequo praestare oportet....*<sup>49</sup>

Тако су формула тужбе из купопродајног уговора и износ који се потражује подређени клаузули *ex fide bona*.<sup>50</sup> Исти је случај и код уговора о најму (*locatio conductio*).<sup>51</sup>

Цицерон наводи како је Квинт Муције Сцевола као врховни свештеник (*pontifex maximus*) указивао да је израз *ex fide bona* имао широку

---

*actio ficticia*; this ordered the judge to proceed as if something was the case, which in fact was not true“, *Ibid*.

<sup>47</sup> Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law, Transactions of the American Philosophical Society, New Series 2 /1953*, 520. „Тек ће у периоду принципата спретним тумачењима класичних јуриспрудената, ова клаузула добити шире значење и подразумевати овлашћење судији да позивањем на *bona fides* поштује истинску вољу странака“, Жика Бујуклић, *Римско приватно право*, Београд 2013, 337-338.

<sup>48</sup> D. 4. 2. 21. 4., <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, 24. септембар 2019. године.

<sup>49</sup> G. 3. 137, латински текст наведен према Gaj, *Institucije*, preveo Obrad Stanojević, Beograd 1982, 212.

<sup>50</sup> Формулу тужбе вид. у Otto Lenel, *Das edictum perpetuum, ein versuch zu dessen wiederherstellung*, Leipzig 1883, 239-240 <https://archive.org/details/dasedictumperpe00savigoog/page/n266>, 29. септембар 2019. године.

<sup>51</sup> Формулу тужбе вид. у Otto Lenel, *Das edictum perpetuum, ein versuch zu dessen wiederherstellung*, Leipzig 1883, 240 <https://archive.org/details/dasedictumperpe00savigoog/page/n266>, 29. септембар 2019. године.

примену, а арбитраже (парнице) које су засноване на овој клаузули су од силне важности:

*Nam quanti verba illa: UTI NE PROPTER TE FIDEMVE TUAM CAPTUS FRAUDATUSVE SIM! quam illa aurea: UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET ET SINE FRAUDATIONE! Sed, qui sint "boni" et quid sit "bene agi," magna quaestio est. Q. quidem Scaevola, pontifex maximus, summam vim esse dicebat in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur EX FIDE BONA, fideique bonae nomen existimabat manare latissime, idque versari in tutelis, societatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vitae societas contineretur; in iis magni esse iudicis statuere, praesertim cum in plerisque essent iudicia contraria, quid quemque cuique praestare oporteret.*<sup>52</sup>

Реч је о парницама поводом туторства, ортаклука, фидуције, мандата, купопродаје, уговора о најму.

Колико ови разлози једнакости (или праведности, *aequum*) дефинишу консензус говори и пример уговора о ортаклуку. Тако сазнајемо да је већина правника прихватила мишљење Сервија Сулпиција да је дозвољен ортаклук у којем једна страна има већу добит, а притом сноси мање одговорности, или уопште не сноси одговорност за штету. Ово је дозвољено уколико правичност тако налаже (*ut aequum sit eum cum hac pactione in societatem admitti*).<sup>53</sup> Ти разлози су произвели и решење по коме ако неко откаже ортаклук да би сам преузео целокупну добит, неће моћи да прође без поделе те добити.<sup>54</sup> Ако је, пак, остварио добит без преваре (*si quid vero aliud lucri fecerit quod non captaverit*<sup>55</sup>), онда она припада њему.<sup>56</sup> Губитак статуса разрешава постојећи ортаклук. Ако у том случају постоји сагласност за постојање ортаклука, онда настаје нови ортаклук.<sup>57</sup> Ортаклук који је заснован простом сагласношћу воља је установа права народа (*iuris gentium*) и као таква настаје, по природи, међу свим људима.<sup>58</sup> Подразумева се да је ништаван ортаклук који је закључен са злом намером, или ради преваре:

*Societas si dolo malo aut fraudandi causa coita sit, ipso iure nullius momenti est, quia fides bona contraria est fraudi et dolo.*<sup>59</sup>

---

<sup>52</sup> Cicero, *De officiis* III, 70, <https://www.thelatinlibrary.com/cicero/off3.shtml#70>, 29. септембар 2019. године.

<sup>53</sup> G. 3. 149, латински текст наведен према Gaj, *Institucije*, preveo Obrad Stanojević, Beograd 1982, 216.

<sup>54</sup> G. 3. 151.

<sup>55</sup> латински текст наведен према Gaj, *Institucije*, preveo Obrad Stanojević, Beograd 1982, 218.

<sup>56</sup> G. 3. 151.

<sup>57</sup> G. 3. 153.

<sup>58</sup> G. 3. 154.

<sup>59</sup> D. 17. 2. 3. 3., <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, 29. септембар 2019. године.

У овом параграфу се подвлачи да је *bona fides* супротна превари и долусу (*quia fides bona contraria est fraudi et dolo*).

Мандат, такође, подразумева да је дугована чинидба заснована на савесности (*quod vel me tibi vel te mihi bona fide praestare oportet*).<sup>60</sup>

У сваком случају, без правичности је било немогуће замислити равнотежу интереса учесника правног промета. То је зато што је без ње немогућ истински консензус.

### 3. ЗАКЉУЧАК

Пада у очи чињеница да се код консензуалних контраката штити стварна сагласност воља. Оваква правосудна политика (њено позивање на савесност и правичност и осуда принуде и преваре) указује нам да су сада заштиту уживали и тзв. непривилеговани слојеви становништва, а не само они који су економски и политички моћни. Ове друге је било тешко принудити и преварити. Зато се не може рећи да су вапили за изменом строгах цивилних форми закључивања правних послова.

Све то је слично ономе како је Атинијев закон о одржају стао на страну економски и политички слабијих слојева друштва.<sup>61</sup>

*Bona fides* у издвојеном, техничком смислу представља категорију која је погодна за примену како у односима међу пуноправним римским грађанима, тако и међу регринима (макар онима који су имали статус савезника).

Политичких вредности нема без ослоња на културу у најопштијем смислу те речи. Правне норме, с друге стране, немају реалан живот уколико нису уклопљене како у политички систем, тако и у културу. Због тога је *bona fides* као универзална категорија погодна да буде универзална правна категорија. Она успоставља разуман и пожељан стандард пословног морала.

Током освајања Италије, Римљани су користили разне правне инструменте како би регулисали своје односе са онима који нису били Римљани и како би их натерали да се повинују римској држави.<sup>62</sup> Тај процес

---

<sup>60</sup> G. 3. 155., латински текст наведен према Гај, *Institucije*, превео Обрад Станојевић, Београд 1982, 220.

<sup>61</sup> О томе више вид. Огњен Вујовић, *Furtum у преткласичном праву*, Косовска Митровица 2018, 49-103.

<sup>62</sup> “*Conubium, commercium and the ius migrationis* formed clearly defined instruments of Roman hegemony, with

which it kept a close watch on the strength of its Latin colonies. The Roman state was not eager to grant these rights to anyone else, including Italian allies; the three rights separately or together could be granted as rewards for loyalty to the Romans, either to individuals or to towns or peoples, but the recorded number of such grants is rather limited”,

никада није једносмеран. Покорени морају имати утисак да су нешто значајно и добили. Још ако је то заоденуто велом правичности, правде и савесности, ето добитне комбинације.

**Ognjen VUJOVIĆ, LL.D.**

Associate professor

University of Pristina - Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## ***BONA FIDES AS THE BALANCE OF INTERESTS***

### **Summary**

*Bona fides* is concept opposite to fraudulent conduct and to *dolus*. It must be closely related with the balance of interests between participants in legal transactions. It is particularly suited to the consideration of the equity. Therefore, there is no better notion that will give a sense of equality to the participants in legal transactions, whether they are Roman citizens or *peregrini*. In any case, we are interested in these terms as ideas, as general concepts that enabled Roman law to be desirable and applicable.

**Key words:** *bona fides*, *aequitas*, *dolus malus*, *iudicia bonae fidei*, balance of interests, *ius gentium*.

### **ЛИТЕРАТУРА**

Сава Аксић, „Однос права и политике као друштвених подсистема и могућа (уставна) граница између њих“, *Српска политичка мисао* 3/2017;

Жика Бујуклић, *Римско приватно право*, Београд 2013;

Огњен Вујовић, „О деликту преваре“, *Зборник радова Право у функцији развоја друштва*, Косовска Митровица 2019;

Огњен Вујовић, *Furtum у преткласичном праву*, Косовска Митровица 2018;

Огњен Вујовић, „Асимилација и право грађанства – проширење породице и проширење римске политичке заједнице као два нераздвојна и комплементарна процеса“, *Политичка ревија* 2/2017;

Огњен Вујовић, "Утицаји римског права на европско приватно право", *Српска политичка мисао* 3/2017;

Владимир Вулетић, „Од *bona fides* до начела савесности и поштења“, *Анали Правног факултета у Београду* 1/2010;

Магдолна Сич, „*Fides* и јавни (фискални) дуг“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 3/2009;

Магдолна Сич, „*Iudicia bonae fidei*“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 2/2014;

Магдолна Сич, „*Fides* и *bona fides* у процесу стварања римског општег права (*ius gentium*)“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 2/2012;

Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Transactions of the American Philosophical Society, New Series 2 /1953;

W. W. Buckland, „Casus and Frustration in Roman and Common Law“, *Harvard Law Review*, 8/1933;

Žika Bujuklić, *Forum Romanum, rimska država, pravo, religija i mitovi*, Beograd 2012;

*Cicero's Law: Rethinking Roman Law of the Late Republic*, (Chapter 9, Cicero and the Italians: Expansion of Empire, Creation of Law, Saskia T. Roselaar), Edinburg University Press 2016;

Gaj, *Institucije*, preveo Obrad Stanojević, Beograd 1982;

Andreja Katančević, *Načini sticanja svojine u rimskom pravu*, Beograd 2017.

Otto Lenel, *Das edictum perpetuum, ein versuch zu dessen wiederherstellung*, Leipzig 1883;

DH van Zyl, „Equity in Roman Law and Legal Thought“, *De Jure* 1/1991.