

ДАЛИ РИМСКИОТ ДОГОВОР ЗА ОРТАКЛАК (*SOCIETAS*) ЖИВЕЕ ВО ОПШТИОТ ИМОТЕН ЗАКОНИК ЗА ЦРНА ГОРА ОД 1888 ГОДИНА

Анстракт: Денес, договорот за ортаклак претставува правен основ за здружување на средства и труд на ортаците (две или повеќе лица) со цел заедничко остварување на имотна корист и нејзина поделба. Неспорно, се работи за еден често употребуван договор во трговските односи и економијата, од најстари времиња па до ден денешен. Авторите на овој труд се бават со договорот за ортаклак од римско време, кога се, од историско – правен аспект, втемелени правните правила нему наменети користејќи го историскиот метод на проучување. Компаративниот метод авторите го користат да би го утврдиле постоењето на римските правни правила и нивното влијание врз правните правилата кои се применувале за договорот за ортаклак во еден конкретен историски период и во еден значаен нововековен законик за Балканскиот полуостров – Општиот имотен законик за Црна Гора од 1888 година. Целта на овој труд е уште еднаш да се укаже и потврди значењето на римското право и неговата рецепција во кодификациите на Новиот век, а со тоа да се прикаже и еден мал дел од “еволутивниот пат до современиот правен живот“ на еден значаен римски договор – договор за ортаклак (*societas*).

Клучни зборови: историја, закон, правило, удружување, имотна корист

АТАНАСОВСКА ЦВЕТКОВИЌ Анеџа³
ЈОВАНОВИЌ Aleksandra⁴

DOES THE ROMAN CONTRACT OF PARTNERSHIP (*SOCIETAS*) LIVE IN THE GENERAL PROPERTY CODE OF MONTENEGRO FROM 1888

Abstract: Today, the contract of partnership represents a legal basis for pooling of assets and labor of the partners (two or more persons) with the purpose of joint realization of property benefit and its division. Undeniably, it is a frequently used contract in trade relations and economy, from ancient times to the present day. The authors of this article, by using the historical method of study, deal with the contract of partnership from Roman times, when, from a historical – legal aspect, the legal rules intended for this contract were established. The authors use the comparative method to determine the existence of the Roman legal rules and their influence on the legal rules that were applied to the contract of partnership in a specific historical period and in a significant New century code for the Balkan Peninsula – the General Property Code for Montenegro from 1888. The goal of this article is to, once again, point out and confirm the significance of Roman law and its reception in the codifications of the

1) Доцент, Висока школа за пословну економију и предузетништво, Белград, Република Србија, e-mail: a.atanasovska@yahoo.com

2) Вонреден професор, Висока школа за пословну економију и предузетништво, Белград, Република Србија, e-mail: aleksandra.aj17@gmail.com

3) Assistant professor, Faculty of Business Economics and Entrepreneurship, Belgrade, Republic of Serbia. E-mail: a.atanasovska@yahoo.com

4) Associate Professor, Faculty of Business Economics and Entrepreneurship, Belgrade, Republic of Serbia. E-mail: aleksandra.aj17@gmail.com

New Century, and thus to show a small part of the "evolutionary path to contemporary legal life" of an important Roman contract - contract of partnership (*societas*).

Key words: *history, law, rule, association, property benefit*

ВОВЕД

Враќајќи се назад во историјата, со цел наоѓање на почетните сегменти или облици на договорот за ортаклак, а со тоа добивање и на една комплетна историска генеза на правниот институт, првичниот впечаток, се чини, укажува на негово постоење „колку е стар светот и векот“. Ваквиот заклучок го темелиме на потребите на семејството за здружување на извесни средства за постигнување на конкретни цели, но и здружување на средства како со соседи така и со пријатели. Несомнено, се запазува негово присуство во секојдневниот трговски живот во источните деспотии, но и негова правна регулација во цивилизациски најстарите законици. Ако го посматраме древниот Египет, тогаш говориме за приматот на фараонот во функција на креирање на правото преку изрекување на фараоновите наредби наречени *xepu*, но, за жал, не можеме да говориме дека во денешницата „допатувале“ конкретни законски записи или кодификации кои датираат од овој период од историјата.⁵ Но, сепак, со оглед на тогаш постоечките односи од трговски предзнак, колку и примитивни да биле (или не), на тлото на древниот Египет, можеме да речеме дека составен дел од облигационото право и од правниот живот бил и договорот за ортаклак. Овој историски период, во поглед на самиот договор за ортаклак, укажува на неговиот спор развој,⁶ а се изизкувало и почитување на строга форма, користење на свечени зборови, заклетви и религиски обреди⁷ при неговото склучување.⁸ Периодот на Вавилонското царство и неговата несекојдневна историја, на денешната цивилизација го претставува Хамурабиевиот законик (донесен кон средината на XVIII век пр.н.е) како најзначаен правен споменик кој е сочуван и денес.⁹ Во овој законик детектираме сегментирано присуство на договорот за ортаклак и тоа делот наменет за правилата кои требале да ги почитуваат трговците – член 98: „Ако [некој] човек даде пари на друг [човек] заради заедничко вложување [во некој деловен потфат или за некоја друга зделка] – обајцата ќе се заколнат пред Бога дека подеднакво ќе ја делат и добивката и загубата [и дека солидарно ќе одговараат за долговите].“¹⁰ Одовде, ги сфаќаме појдовните правни правила утврдени за договорот за ортаклак: ортаклакот го чинеле најмалку две лица, неопходно било да постојат вложени парични средства насочени кон остварување на заедничка цел и добивка, која ќе биде поделена подеднакво. Истото важело и за загубата – подеднакво се делела.

Од вака поставените правила во Вавилонското царство и неговото уништување од страна на Хетитите да проследиме како „плива“ низ историјата договорот за ортаклак во Хетитскиот законик (XV–XIV век пр.н.е.), чии нормативни правила биле важечки за старовековната држава Хетитија. Детектираме негово присуство и тоа во сегментираниот член 53 во кои се поместени правните правила за престанок на ортаклакот: „Ако војник-оружник е во [некаква деловна] заедница [односно ортаклак] со свој [со]дружник и ако [тие] не се сложуваат [најдобро], тогаш ја делат својата куќа: ако во нивното домаќинство има десет лица – седум зема оружникот, а три неговиот содружник [т.е. ортакот – заедничар]. [А] говедата и овците се делат на ист начин [како погоре опишаниот]. Ако, пак, некој [од нив] добил подарок од Кралот и има табличка [т.е.

5) Николић, Д., *Историја права, стари и средњи век*, Ниш, 2014, стр.41 – 42.

6) Каков во суштина бил и развојот на тогашната облигација

7) Со текот на времето, се намалувало користењето на обредните форми

8) Атанасовска Цветковиќ, А., *Историја државе и права*, Висока школа за пословну економију и предузетништво, Београд, 2023, стр. 53.

9) Високиот диоритен камен столб на кој се исклесани со клинесто писмо правните правила донесени од големиот вавилонски владетел Хамураби денес се чува во музејот Лувр во Париз, Франција.

10) Апасиев, Д., *Антички правни споменици Хрестоматија*, Скопје 2017, стр. 42.

писмена јавна исправа за тоа], па ако полето е поделено – од подарокот, исто така, две третини зема оружникот, а една третина [зема] неговиот содружник.“¹¹ Велиме сегментиран, поединечен член затоа што предходните девет членови, за кои претпоставуваме дека биле наменети на облигационите односи, едноставно, не се сочувани. Оттука, доаѓаме до заклучокот дека правните правила за ортаклакот (договорот за ортаклак) продолжуваат да живеат и понатаму, во овој конкретен историски контекст.

Европското тло било побогато за еден законик кому, во споредба со римскиот *Lex Duodecim tabularum*, не му е придадено потребното и заслужено значење, а представува единствен зачуван извор на раното грчко право – Гортински законик,¹² легислативниот акт на аристократскиот критски полис Гортин кој датира од средината на V век пред нашата ера.¹³ Од овој законик, за нас, од интерес ни се последните три колумни во кои се нормирани некои од институтите на облигационото право. Со внимателно читање доаѓаме до заклучокот дека до разрушувањето на стариот грчки Гортин, договорот за ортаклак постоел во тамошното и тогашното правно секојдневие, па бил и врамен во правните правила важечки во тоа време и тоа во колумна IX: „Ако некој склучи ортаклак за ризичен [деловен] потфат, па не исплати, а повеќе од тројца полнолетни сведоци сведочат [за тоа] во спор од сто статери; а во помал спор до десет статери – [посведочат најмалку] двајца; а, пак, за уште помал спор – [минимум] еден [сведок, тогаш судијата] нека пресуди според сведочењата [на присутните очевидци].“¹⁴

Не би било праведно ако ги прескокнеме грчките антиподни држави Спарта и Атина кога веќе говориме за историското постоење или не постоење на договорот за ортаклак, за неговата сегментирана или целосна правна уреденост на европското тло. Во целост различните држави, судејќи по менталитетот и ориентираноста на двете општества, може да не доведе до следниот заклучок: Спарта и Спартанците, со нивната длабоко вкоренета потреба за војување, живот во војнички манири, дисциплина и воспитување и затвореност во самите градски сидини, укажува на тоа дека секој обид да пронајдеме барем еден единствен договор (вклучително и договорот за ортаклак) би било на ниво на чиста шпекулација затоа што трговијата ја презирале, со тоа и немале потреба да склучуваат никакви договори со останатиот грчки свет, а отсуството на државната заштита на приватната сопственост условило отсуство не само на договорите, ами и на облигационото право.¹⁵ Во полисот Атина постоела сосема поинаква слика: развиена трговија и стопанство. Во битот на трговијата била размената на добрата како значаен сегмент на атинското општество, па заклучоците дека облигацијата и договорите биле составен негов дел не би биле спорни. Сепак, во отсуство на јасна дефиниција на облигационите односи во атинското право, договорот за ортаклак бил присутен во тогашниот редовен трговски и правен живот, прввремено усно склучуван, пред сведоци,¹⁶ а подоцна и писмено затоа што писмената форма значела и доказ во судските постапки.¹⁷

Големиот и моќен Рим, како што потврдуваат многумина историчари и романисти, на човековата цивилизација оставил големо наследство. Несомнено, една од најголемите

11) *Ibid*, стр. 109.

12) Пронајден е 1884 година, во близината на Фестос, археолошко наоѓалиште на островот Крит. Импазантоста на овој законик се огледа во неговото пишување: исклесан е со грчка алфабета и дорски дијалект во бустрофедон стил (еден ред е напишан од лево кон десно, а следниот обратно и сè така наизменично), на големи камени блокови (дванаесет колумни кои имаат преку педесет редови) кои се нагласени во четири редови во висина од 1,75 m што овозможува на читателот да му биде, од прилика, во висината на неговиот поглед, а со кои била регулирана различна правна област.

13) Атанасовска – Цветковиќ, А., Јовановиќ, А., Наследувањето и наследувањето на виното во римското право, *Годишен зборник*, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“, Штип, Р. С. Македонија, vol. XII, год. 12, 2022, стр. 26.

14) Апасиев, Д., *Антички правни споменици Хрестоматија*, Скопје 2017, стр. 202.

15) Gilbart, J., W., *Lectures on the history and principles of ancient commerce*, London, 1847, стр. 57 – 58.

16) Во случај да договорот бил склучен без присуство на сведоци, во ниеден случај не му се намалуvalo правното значење и важност.

17) Beauchet, L., *Histoire du droit privé de la République athénienne*, vol IV, Paris, 1897, стр. 12 – 69.

придобивки на денешницата, а е оставштина од Рим, е правото.¹⁸ Неспорен е фактот дека Римјаните на себе својствен карактеристичен начин на силно развиена правна свест и логика,¹⁹ во воведниот дел е сосема доволно да напоменеме дека договорот за ортаклак бил препознат и признат од нивна стана, па за таа цел се создавале правни правила нему наменети, а истите подетално ќе бидат претставени и разгледани подолу во овој труд.

Поделбата на големата империја на западен и источен дел, тоталниот крах на Западното Римско царство и продолжениот живот на источното, Ромејско царство (многу подоцна наречено Византија), доведуваат до целосна декаденција во креирањето на правните правила и развој на правната мисла, а смртта на Јустинијан и Средниот век кој веќе е стапнат на „историската сцена“ дефинитивно поставуваат една сосема поинаква слика на Европското тло: се создаваат првите феуди и феудални, средновековни држави каде владетелите имаат свое неприкосновено место и силно влијание врз самото општество, слободните селани се врзуваат за земјата, влијанието на црквата не е за занемарување, а значајните придобивки од створените римски правила веќе не се потребни или во голема мера уништени од обичајното право кое го добива својот примат.²⁰ Ваквите општествени услови наметнуваат натурална размена, а за трговијата како стопанска гранка и римските правни правила наменети за облигационите односи и договорите нема повеќе место, па дискутабилно е колку и дали имало место и за договорот за ортаклак.

Неспорно, Новиот век и кодификациите на новиот век, кои се сметаат за кулминација во развојот на правото и во кои е регулирана во целост граѓанската правна област, се со значење на „нови ветришта“ и потврда на „новата“ правна мисла со граѓански предзнак. На тлото на Европа вакви епитети, пред сè, припаѓаат на Прускиот *Landrecht* (1749 г.) – се смета за прва кодификација на европско тло, како и на францускиот *Code Civile* од 1804 година, а ги набројуваме и следните значајни кодификации: Австриската кодификација (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die deutschen Erbländer* – ABGB – 1811 г.), Холандската (*Burgerlijk Wetboek* – 1838 г.), Германската (*Bürgerliches Gesetzbuch* – BGB, стапува на снага 1900 г.), Швајцарската (*Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, стапува на снага 1912 г.), но и значајните кодификации за Балканскиот полуостров: Српскиот граѓански законик од 1844 година и Општиот имотен законик за Црна Гора донесен 1888 година, кој е од особено значење за овој труд.

1. РИМСКИОТ ДОГОВОР ЗА ОРТАКЛАК (*SOCIETAS*)

За еволутивниот развој на *societas* во конкретниот историски период – Рим и неговиот империум на три континента (Европа, Азија и Африка) во романистичката наука е веќе говорено, но и понатаму создава дискусии и дилеми за неговите почетоци во римското општество и право. Сооглед на неколкуте научни струења за почетоците на овој договор,²¹ сепак, едно е сигурно,

18) Атанасовска – Цветковиќ, А., Римскиот *emptio venditio* (договор за купопродажба) во францускиот *Code civile* од 1804 година, *Годишен зборник*, Правен факултет Штип, Штип, год. 11, vol. XI, 2021, *op. cit.* стр. 33.

19) Jovanovic, A., Atanasovska-Cvetkovic, A., Wine as an agricultural and food product: a historical and legal approach, *Економика пољопривреде*, Београд, vol. LXIX, no. 2, 2022, *op. cit.* pp. 519.

20) Атанасовска Цветковиќ, А., Римскиот *Mandatum* (договор за полномошно) во Српскиот граѓански законик на Хаџиќ, *Годишен зборник*, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“ Штип, год. 10, vol. X, 2021, стр. 23.

21) 1. Римскиот *societas* се создава во римската семејна заедница, конзорциум – *consortium*, како одговор на неподелениот имот – *ereditio non cito* – заедница на неподелен имот, неподелена семејна заедница меѓу наследниците *sui heredes* – некој вид на законска и природна заедница. Се чини дека овој облик на ортаклак или заедница била случајна. Според Гај, познатиот римски правник, еден од фамозната петорка правници попозната како „Сенат на мртвите“ и творец на Институциите, овој облик на *societas* припаѓал само на римските граѓани, а се создавал меѓу наследниците на семејниот старешина после неговата смрт; Гај, *Инст.*, 3, 154, Гај Институције, уредници: Basta, D., N., Stanojević O., Simonović, S., Beograd, Nolit, 1982, стр. 219;

societas бил составен дел од редовниот трговски и правен живот во Рим, а присутен е уште од најстари времиња, препознат и признат од правните нормативи, за што сведочи и Законот на 12 таблици (*Lex Duodecim tabularum*).²²

Значењето на овој договор во општеството тогашно се огледува и во неговото место во врстите на римските договори – консенсуалните договори, но и од аспектот дека *societas* наликувал на братство.²³ Од овде, *societas* настанувал на основа на сагласноста на вољите на договорните страни за здружување на трудот, умењето, знаењето и паричните средства како ортаците (*socii*) би створиле заеднички имот и заеднички со него би стопанисувале, за на крајот добивката заеднички да ја поделат, а е реперкусија од заедничкото постапување и стопанисување.²⁴ Се сметал за *contractus bilateralis aequalis* (двострано – еднаков контракт од кој произлегуваат обврски за двете договорни страни), а имал *bona fidei* предзнак – се темелел на честа и довербата која меѓу себе ја имале ортаците. Иако Римјаните не милувале да даваат дефиниции на правните поими и институти, сепак романистичката литература ја бележи неговата дефиницијата: секој договор каде две или повеќе странки, ортаци, заедничари (*socii*) ги здружуваат своите средства, вештини или труд, или комбинација од истите, за да би постигнале извесна стопанска корист.²⁵ Оттука, неминовно е спомнувањето на Дигестите²⁶ и книгата 17.2 и насловот „*Pro socio*“ од каде дознаваме дека договорниот однос настанувал кога ќе се предаде имотот, усмено или преку гласник, па во ниеден случај не било дозволено да настане договорниот однос со цел да се стори некоја измама или злочин – дозволени биле само оние работи, постапувања и дејности кои биле во согласност со законските нормативи, но не и „*donationis causa societas recte non contrahitur*“.²⁷ Секој од *socii* имал обврска да внесе свој влог, а за влог во ортаклакот биле сметани како парични средства, така и труд, вештини, знаење или умење различно од сите други ортаци.²⁸ Кога веќе вака е претставен *societas* укажуваме и на постојењето на неговите неколку врсти создадени во согласност со целите на ортачењето: доколку ортаците врз основа на актот за здружена сопственост (*proin diviso*) создале заедница на целокупниот имот – имот кој е внесен во моментот на склучувањето на договорот и секој иден, тогаш станувало збор за *societas omnium bonorum*, а ортаците станувале сосопственици;²⁹ доколку ортаците се договориле за секој иден имот стекнат на основа на заедничкото работење, односно постоел договор за каков вид заедница основаат, станувало збор за *societas quaestus*;³⁰ во случај да *societas* бил склучен само се една конкретна работа – *societas unius rei*, а за конкретна стопанска гранка, банкарство или конкретен занает каде се внесувало дел од сопствениот имот, тогаш станувало збор за *societas alicuius negotiationis*.³¹

2. *Societas* бил со значење на правно лице, настанал независно од старата семејна заедница, а настанал по углед на старите римски здруженија *societas publicanorum* – облик на земјоделско здружување помеѓу сопственикот и оној кој ја обработува земјата.; Romac, A., *Rimsko parvo*, Zagreb, 1987, стр. 318.;

3. Договорот настанал како одговор на интензивниот развој на трговијата, стопанството и поморството, а со цел здружување на средствата за извршување на разноразни дејности и работи, на пример трговија со стока *societas venaliorum* или заедница на банкарите *societas argenarum*, под велот на довербата, честа и пријателството.; Vujklic, Ž., *Forum Romanorum*, Beograd, 2010, стр. 686.

22) Овој закон претставува резултат на „вечната“ борба со политички и граѓански карактер помеѓу патрициите и плебејците (општествени класи во Рим) и бил напишан на камени плочи (таблици) објавени на римскиот Форум, а одобрен од страна на центуријатската комисија (*commita centuriata*) 460 г. п. н. е. Имено, во таблицата VIII, во точката 27 се вели: „Ним (членовите на заедницата – ортаците) Законот на 12 таблици им дозволува меѓу себе да склучат договор каков што сакаат, се додека не повредуваат некоја одредба на јавниот закон (право).“; Romac, A., *Izvori rimskog prava*, Zagreb, 1973, стр. 29; На македонски јазик, авторите лично ги вршат преводите потребни и искористени во овој труд.

23) D. 17, 2, 63pr.

24) Пухан, И., Поленак – Акимовска, М., *Римско право*, Скопје, 1996, стр. 286.

25) Buckland, W., W., *A text-book of roman law from Augustus to Justinian*, Cambridge, 1921, pp. 504.; така и: Romac, A., *Rimsko parvo*, Zagreb, 1987, стр. 318.

26) Составен дел од Јустинијановиот *Corpus Iuris Civilis*.

27) D. 17, 2, 5, 2; D. 17, 2, 4pr; D. 17, 2, 3, 3; Текстот достапен на: <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>

28) Гај, Инст., 3, 149; D. 17, 2, 5pr – 1; CJ. 4, 37, 1

29) Zimmermann R., *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford, 1996, pp. 457.

30) Sanfilippo, C., *Istituzioni di diritto romano*, Rubbettino, 1996, pp. 327.

31) Buckland, W., W., *A text-book of roman law from Augustus to Justinian*, Cambridge, 1921, pp. 504.

Уште неколку врсти припаѓале на *societas* или подобро кажано негови поделби и тоа класични, за кои дознаваме од Дигестите и текстот на Паулус, D.17.2.1.pr: *Societas coiri potest vel in perpetuum, id est dum vivunt, vel ad tempus vel ex tempore vel sub condicione*. Вака гледан текстот може да говори за тоа дека *societas* можел да биде заклучен како траен договор – неореочен (*in perpetuum*), резолутивно орочен – на одредено време, резолутивно условени или да биде заклучен без услов. Од овде, неспорено е и престанувањето на важењето на самиот договор. Смртта била еден од факторите за престанување на *societas* – трајниот и привремениот (орочени и условени) со што се алудира на тоа дека еден од ортаците поседувал извесни знаења, вештини, па неговата смрт значело и неможност да се наследи договорниот однос, а оттука и *intuitu personae* карактеристика на договорниот однос. Од друга страна, доколку се работело за траен договор, во тој случај, важењето престанувало во согласност со вољата на *socii*, па престанувал со отказ, *renuntiatio* каде накнадата на штета не била предвидена. Не говориме дека накнадата на штета во целост изостанувала, таа постоела во случаите кога отказот од договорот бил даден во невреме, пред остварувањето на целта на *societas*, а ја надоместувал секој оној ортак кој ќе дал отказ во невреме. Резолутивно орочениот *societas* престанувал после истекот на рокот за кој бил склучен, но и со отказ за кој се врзува осигурувањето на рокот на отказот (неоправдан или привремен) со стипулација или договорна казна. Од значење за важноста на договорот било и губењето на римските граѓански права (*capitis deminutio*) и инсолвентноста (сиромаштијата) – логична последица: важноста на договорот престанува.³² Ништавоста не смееме да ја изоставиме: квалификацијата „доколку е договорено поинаку“ е круцијална – договорот се сметал за ништовен во случаите кога само еден од ортаците ги сносел само загубите, но не и добивката (лавовски ортаклак, *societas leonina*).

Наметнатото прашање – кои биле, тогаш, правата и обврските на договорните страни е повеќе од оправдано. Неспорно: право и обврска за поделба на добивката и подмирувањето на штетата (загубата) на еднакви делови, доколку не било договорено поинаку.³³ И повторно „доколку е договорено поинаку“ – го потенцираме *societas leonina*, а било дозволено да некој од ортаците не учествува во ризикот на работењето, но, сепак, макар минимално да учествувал во распределбата на добивката.³⁴ Ова квалификација создавала, значи, различна положба на ортаците во самата заедница (ортаклак): нееднаква положба помеѓу нив во однос на поделбата на ризикот и добивката – некој од ортаците да учествува со различит процент во однос на загубата и добивката или некој од нив во целост да биде исклучен при поделбата на ризикот.³⁵ Сепак, говориме за обврските, па така, постоела обврска за обете страни за внесување на уделите – целиот или дел од имотот во зависност од видот и целта на договорениот *societas*, но и права, труд, вештини умеења и знаења.³⁶ Исто така, на секој ортак му припаѓала обврската да управува со заедничкиот имот, да за имотот се грижи како за свој и со особено внимание на добар домаќин,³⁷ секој „кар“ и загуба да бидат внесени во ортакчкото друштво – заедницата, но и обврска за подмирување на секоја загуба настаната за време на работењето, делувањето, односно стопанисувањето. Правата соодветствувале со обврските на секој ортак: право да се бара од ортакот (другите ортаци) да го внесе својот удел, да се внесе постигната добивка, да се подмират загубите, да се учествува во управувањето со ортаклакот, а со тоа да се држат во целост со обврските и правата кои произлегувале од самиот договорен однос.

На крајот, постоело и правото на заштита со помош на поцесно средство. На секој од ортаците му припаѓала *bona fidei* тужбата *actio pro socio* со цел заштита на сопствените права која повлекувала *infamia* заради повредените доверба, пријателство и блиски односи. Во исто време, судиите кои постапувале по повод оваа тужба, воделе сметка за лицето осудено со

32) Гај, Инст., 3, 151 – 154; D. 17, 2, 4, 1

33) Гај, Инст., 3, 150; D. 17, 2, 5, 1; CJ. 4, 37, 3

34) Гај, Инст., 3, 149; D.17, 2, 29,1; J. 3, 25, 2

35) Полојац, М., Подела добити и губитка меѓу ортацима римско право и модерна решења, *Анали Правног факултета Универзитета у Београду*, 2005, год. LIII, бр. 2, стр. 132.

36) Гај, Инст., 3, 149 – овде се говори и за тоа дали и во која мера било исправно да еден од ортаците има поголем дел од добивката, а да трпи помал ризик.

37) Во спротивно одговарал за *culpa levis in concreto*.

пресудата – да лицето не се доведе во екстремна, крајна беда, па пресудата гласела во висината на нивните ресурси односно можности.³⁸

2. РИМСКИОТ *SOCIETAS* ВО ОПШТИОТ ИМОТЕН ЗАКОНИК ЗА ЦРНА ГОРА ОД 1888 Г.

За една од значајните нововековни кодификации на Балканскиот полуостров, прва асоцијација во научните кругови е едно значајно име, име кое пипаѓа на ценет професор по историја на словенското право на Универзитетот во Одеса, Валтазар Богишиќ.³⁹ Целта и потребите за донесување на законикот се далекусежни, не само од аспект на тогашните случувања на политичката сцена и позициите кои ги имала Црна Гора, туку и од аспект на регулирање и воспоставување на нови односи, особено правни, внатре во самото Кнежевство. Се работело за искучителен предизвик, имајќи го предвид фактот дека пред 44 години била донесена српската нововековна кодификација, првиот модерен законик на овие простори, а четврта значајна кодификација на тлото на Европа – Српскиот граѓански законик од 1844 година.⁴⁰ Позади молбата на Кнежевството упатена до императорска Русија⁴¹ и нејзиното одобрување 1873 година, со која се барала токму професорот Богишиќ да биде ослободен од работните обврски, стоела една врвна цел – создавање на Општиот имотен законик.⁴² За темелниот и напорен труд и работа сведочел и самиот Богишиќ, па велел: „*Природата на ова дело со кое треба да се бавам, сегашните прилики во кои живее народот, а кои потекнуваат од неговиот историски живот... требало да ме доведат до потребата да се изработи дело кое воедно би било систематско и простонародно...*“⁴³ Како врвен познавач на историските прилики, а и врвен историчар и правник, при изработката на овој монументален правен и културен споменик се држел до: законикот да ги содржи само оние правни институти и установи кои биле познати на наородот (да воведат нешто ново само ако тоа го наметнувале приликите); да помеѓу обичајот во законска смисла и законот постои согласност од аспект на старите и новите елементи кои би биле инкорпорирани; да одсуствува принудата во цел применување на законските нормативи; да е лесно разбирлив и за обичниот неук селанец и свет, но и за учење додека се студира; законската граѓа да е со движење од конкретно кон апстрактно и да истата има еден императив – да не биде во спротивност со општествениот развој.⁴⁴ Интензивната работа на Богишиќ која траела 16 години вродила со плод. ОИЗ за Кнежевството Црна Гора „светлоста на денот“ ја видел на верскиот празник Свето Благовештение 1888.г., а го чинат шест дела: воведни правила и наредби, за владението и другите видови права вкоренети во стварите, за купувањето и за другите главни видови договори, за договорите воопшто, за човекот и за другите иматели и објаснувања, одредувања и доплонувања, почитувајќи го херцеговачко – црногорското наречје и книжевниот јазик на Караџиќ, задржувајќи домашни термини,⁴⁵ воведувајќи и странски (како

38) D. 17, 2, 63pr.

39) Во уводниот дел од законик, на автентичниот тогаш користен јазик пишува: „...човјека и умом, и науком и енергијом, и оданошћу потпуно дорасла, у особи редовног професора Одеског Уневерситета, правога државног савјетника Г. Др^{па}. В. Богишића, сине сусједне нам дичне дубровачке области.“ Текстот достапен на: https://www.harmonius.org/sr/pravni-izvori/jugoistocna-evropa/privatno-pravo/crna-gora/Opsti_imovinski_zakonik_CG.pdf

40) Атанасовска – Цветковиќ, А., Римскиот Mandatum (договор за полномошно) во Српскиот граѓански законик на Хаџиќ, *Годишен зборник*, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“ Штип, год.10, vol. X, 2020, стр. 27.

41) Русија била благонаклонета кон Црна Гора – како се вели и во уводниот дел од самиот законик „брацке Нам велике Русије“.

42) Во понатамошниот текст ОИЗ.

43) Богишиќ, В., Поводом Црногорскога граѓанскога законика, *Анали* Правног факултета у Београду, Београд, 2003, vol. 51 (1-2), *op.cit.* стр. 145.

44) Janković, D., Mirković, M., *Državnopravna istorija Jugoslavije*, Beograd, 1989, стр. 216.

45) Како го користиме автентичниот јазик и текст да прикажеме дека В. Богишиќ користел добро позната народна, домашна терминологија, фокусирајќи се на ортаклакот, член 885: „... или што се домаћом ријечју називае друштво или дружина.“

што е ортаклак⁴⁶ или облигација, на пример), но, пред сè, создава нова стручна правна терминологија.

Од накратко претставената „историска приказна“ на ОИЗ, за потребите на овој труд од суштинско значење е третиот (назив: за купувањето и другите главни договори) и шестиот дел (назив: објаснувања, одредувања, дополнувања) со автентичниот наслов посветен на ортаклакот „О простој удрузи“ не зависно од тоа дали правните правила ги пронаоѓаме во делот на главните договори или во делот на објаснувањата, одредувањата, дополнувањата. Несомнено, укажана е и постои потребата за ваков договор во служба на тогашната трговија и стопанство, а со тоа и негова законска регулација. Во полза на претпоставките дека римскиот договор за ортаклак *societas* – заедница „допатувал“ од тоа време потврдува и самиот автентичен наслов, останува да проследиме во која мера и дали постојат адапрации на новото време и новите општествени потреби и прилики. Од аспект на дефинираниот поим за ортаклак во ОИЗ, се чини дека, во голема мера се реципира римската правна творевина и дефиниција: договор со кој нив повеќемина се обврзуваат, еден према друг, дека ќе ги соединат својот труд и грижа, своите пари или друг имот⁴⁷ заради достигнување некаква заедничка цел.⁴⁸ И членот 418 го потврдува истиот став. Не е за изненадување што ОИЗ го користи и терминот другари и браќа (како во римско доба), наменет за ортаците. Следствено, оправдани се причините кои наведуваат на заклучокот дека римскиот ортаклак е во голема мера реципиран, затоа што уште во римско време ортаклакот бил склучуван помеѓу другари и пријатели на основа на доверба и почитување, токму како и во тогашната Црна Гора.⁴⁹ И уште едно испочитувано римско правило: за дополнително да биде приклучен нов ортак, неопходна била согласност од останатите ортаци (ортак).⁵⁰ Членот 887 претставува, повторно, целосна римска рецепција: не се признава заедницата која е создадена заради чинење, работење она што е со закон забрането.⁵¹ Од следниот член поризлегува и обврска на секој ортак – заедничкиот влог: пари, ствари, труд, работа.⁵² Се потврдува римското правило дека доколку еден „другар“ го вложи само својот труд, вештина или работа имал право потполно да учествува во делењето на добивката, но се потенцирало и дека му припаѓало и некое право кое останатите ортаци го немале.⁵³ Се потенцира дека влоговите на ортаците би требало да бидат еднакви исти, во согласност со договореното или природата на самото делување и работење.⁵⁴ Кога се говори за обврските и правата на ортаците и понатаму остануваат истите, втемелени со римските нормативи: секој од ортаците да се бават со заедничките работи заради кои заклучиле договор, да управуваат со заедничкиот имот и да постапуваат како добри домаќини управува со заедничкиот имот,⁵⁵ а во случаите кога заедничките пари или имот некој од ортаците би ги искористил за свои потреби, тогаш имал обрска „било ред“ да надокнади сè што искористил, со соодветна камата „десет по сто“ од денот кога ги искористил заедничките средства;⁵⁶ на ортаците им припаѓало правото на делба на сето она што ќе биде ортачки стечено; целокупно одговарале за сторените долгови и со својот имот;⁵⁷ загубите припаѓале подеднакво на ортаците.⁵⁸ Што се однесува до престанувањето на важноста на договорот, во согласност со правните правила на ОИЗ, предвиден е отказот и тоа даден во правилно време. Доколку отказот бил даден во невреме, истиот повлекувал одредени реперкусии: би довел до намалување или отежување да се создаде добивка; ортаклакот би претрпел штета од било какви размери.⁵⁹ Не го негираме присуството на

46) Од оригиналниот текст и автентичниот јазик, член 885: „... исто што обично народ туѓом ријечју зове ортаклак или ортачина...“

47) Имаовинске ствари, како стои во оригиналниот текст.

48) Чл. 885, ОИЗ

49) Чл. 890, ОИЗ

50) Чл. 420, ОИЗ

51) Чл. 418, ОИЗ

52) Чл. 888, ОИЗ

53) Чл. 889, чл. 418, ОИЗ

54) Чл. 418, ОИЗ

55) Чл. 890, ОИЗ

56) Чл. 426, ОИЗ

57) Чл. 434, ОИЗ

58) Чл. 431, ОИЗ

59) Чл. 891, ОИЗ

трајниот, неорочен договор за ортаклак, но и орочените договори, заклучени за одредено време или одредена, конкретна работа⁶⁰ во ОИЗ. Од членовите наменети за престанување на договорот за ортаклак во законикот, го сфаќаеме следното: секој ортаклак склучен на одредено време, престанувал со истекот на времето или со завршувањето на работата за кој бил и склучен (исклучок – доколку се продолжи со работата на ист начин, продолжува правната важност на договорот);⁶¹ трајниот договор за ортаклак престанувал со согласна воља на самите ортаци, а ако само еден ортак сакал да истапи од договорот (отказ) тогаш тоа не смеел да го стори во невреме.⁶² Секако, смртта на еден од ортаците кои имал посебни знаења и вештини значело и престанок на самиот договор, но и ако еден од ортаците престане да биде „својевластан“.⁶³

ЗАКЛУЧНИ СОГЛЕДУВАЊА

Од вака прикажаните договори за ортаклак во два историско различни периоди, заклучокот би бил многу повеќе од едноставен: да, римскиот *societas* го продолжува својот живот и во модерното време и нововековната кодификација Општ имотен законик за Црна Гора од 1888. г. и со тоа се потврдува и хипотезата на овој труд. Договорот за ортаклак правно важечки за Кежевството Црна Гора во голема мера е реципиран од римското право, онаков каков што бил створен во времето на грандиозниот Рим.

Во правниот систем на Црна Гора, изразен преку ОИЗ, е присутен токму поради потребите на трговијата и натамошниот развој на стоково – паричните односи, а се потенцира дека се работи за еден современ договор за тогашните „нови времиња“.

Не смееме да го спориме неговото присуство во правните системи и законски решенија уште од настари времиња. Неговиот пат до денешницата е пропратен со големи подеми и уште поголеми падови. Во стариот Рим, претставувал договор со себе својствени конкретни правила, карактеристики и договорни страни, за во еден историски период, во целост да се изгуби и договорот и неговите правни правила. Нововековните кодификации ја носат неговата ренесанса, во кои се оживеани правилата исковани во Рим, секако не во целост препишани, ами и адаптирани на тогашните прилики. Амплитудата на еволутивниот развој на овој договор повторно е во стрмна надолна линија. Колку и да звучи чудно, необично и по малку неверојатно, после Втората Светска војна, не постоеле законски одредби со кои би се регулирал овој договор. Благодарение на професорот Михајло Константиновиќ, договорот за ортаклак доживува своја ренесанса на нашите простори, за денес, истиот, во Р. С. Македонија да биде уреден во рамките на одредбите на Законот за облигациони односи, со што се потврдува и ставот дека станува збор за договор кој сосема често се користи и потребен е во трговските релации и бизнис зделките.

Користена литература:

Книги

60) Римскиот *societas unius rei*

61) Чл. 436 и 437, ОИЗ

62) Чл. 438, ОИЗ

63) Чл.441, ОИЗ; Престане да биде „својевластан“ се смета за пандан на римското *capitis deminutio*. Должиме и вакво објаснување: доколку договорот за ортаклак бил склучен во рамките на семејната задруга која и тогаш посоела, па кај отракот – семејниот старешина (или кај член на семејството) настапила смртта, а приликите кои произлегувале од самиот договор укажувале на тоа дека неговата работа била само за куќата, тогаш се одредувало „друго чело“ да го замени покојникот, а договорот и понатаму ја имал својата правна важност.

- [1] Апасиев, Д. (2017) *Антички правни споменици Хрестоматија*. Скопје: Magna Carta.
- [2] Атанасовска Цветковић, А. (2023) *Историја државе и права*. Београд: Висока школа за пословну економију и предузетништво.
- [3] Beauchet, L. (1897) *Histoire du droit privé de la République athénienne*, vol IV. Paris: Librairie Marescq Ainé.
- [4] Бужулиќ, Ж. (2010) *Forum Romanorum*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање.
- [5] Buckland, W.,W. (1921) *A text-book of roman law from Augustus to Justinian*. Cambridge: University press.
- [6] Гај, *Institucije*. уредници: Basta, D., N.; Stanojević O.; Simonović, S. (1982). Београд: Nolit.
- [7] Гилбарт, Ј., W. (1847) *Lectures on the history and principles of ancient commerce*, London: Waterlow & sons.
- [8] Јанковиќ, Д.; Мирковиќ, М. (1989) *Државноправна историја Југославије*. Београд: Научна књига.
- [9] Николић, Д. (2014) *Историја права, стари и средњи век*. Ниш: Центар за публикације Правног факултета у Нишу
- [10] Пухан, И.; Поленак Аќимовска, М. (1996) *Римско право*. Скопје: Правен факултет.
- [11] Ромас, А. (1973) *Izvori rimskog prava*. Zagreb: Informator.
- [12] Ромас, А. (1987) *Rimsko pravo*. Zagreb: Narodne novine, Pravni fakultet.
- [13] Sanfilippo, C. (1996) *Istituzioni di diritto romano*. Rubbettino
- [14] Zimmermann R. (1996) *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford: Clarendon Press.

Зборници

- [1] Атанасовска – Цветковиќ, А., Јовановиќ, А. (2022) Наследувањето и наследувањето на виното во римското право. *Годишен зборник*, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“, Штип, Р. С. Македонија. год. 12, vol. XII, стр. 25 – 32.

[2] Атанасовска – Цветковиќ, А. (2021) Римскиот *emptio venditio* (договор за купопродажба) во францускиот

Code civile од 1804 година. *Годишен зборник*, Правен факултет Универзитет „Гоце Делчев“, Штип, Р.С. Македонија. год. 11, vol. XI, стр. 31 – 40.

[3] Атанасовска – Цветковиќ, А. (2020) Римскиот *Mandatum* (договор за полномошно) во Српскиот граѓански

законик на Хаџиќ, *Годишен зборник*, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“, Штип, Р.С. Македонија. год.10, vol. X, стр. 23 – 32.

[4] Богишиќ, В. (2003) Поводом Црногорскога граѓанскога законика, *Анали Правног факултета у Београду*,

Београд. vol. 51 (1-2), стр. 144 – 157.

[5] Jovanovic, A., Atanasovska Cvetkovic, A. (2022) Wine as an agricultural and food product: a historical and legal

approach. *Економика пољопривреде*, Београд. vol. LXIX, no. 2, 2022, стр. 517 – 532.

[6] Полојац, М., Подела добити и губитка меѓу ортацима римско право и модерна решења, *Анали Правног факултета Универзитета у Београду*, 2005, год. LIII, бр. 2, стр. 130 – 144.

Законски текстови

[1] Гортински законик

[2] Дигести, достапно на: <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>

[3] Закон 12 таблица, достапно на: <https://ius.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2020/09/12-tablica.pdf>

[4] Општ имотен законик за Црна Гора од 1888 година, достапно на: https://www.harmonius.org/sr/pravni-izvori/jugoistocna-evropa/privatno-pravo/crna-gora/Opsti_imovinski_zakonik_CG.pdf

[5] Хамурабиев законик

[6] Хетитски законик