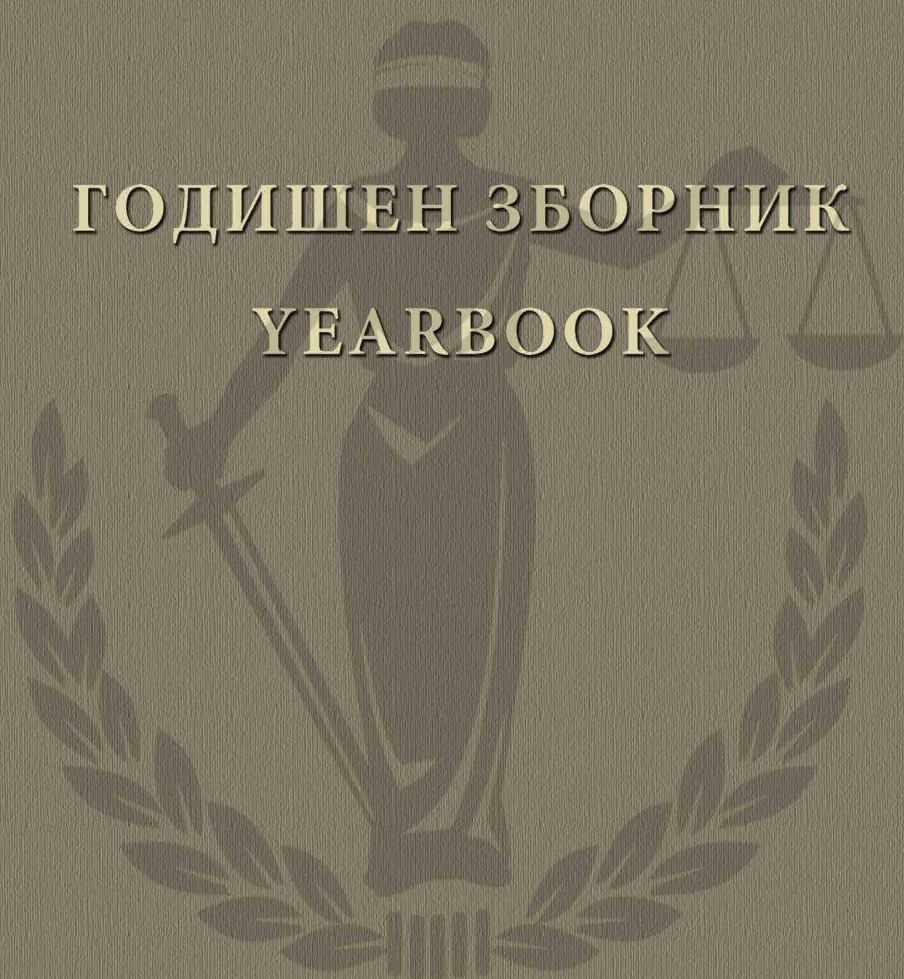


УНИВЕРЗИТЕТ „ГОЦЕ ДЕЛЧЕВ“ - ШТИП  
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ



ISSN 1857-8713

ГОДИШЕН ЗБОРНИК  
YEARBOOK



ГОДИНА 3

VOLUME III

GOCE DELCEV UNIVERSITY - STIP  
FACULTY OF LAW

**УНИВЕРЗИТЕТ „ГОЦЕ ДЕЛЧЕВ“ – ШТИП  
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ**

---

ISSN 1857- 8713



**ГОДИШЕН ЗБОРНИК  
YEARBOOK**

**ГОДИНА 3**

**VOLUME III**

---

**GOCE DELCEV UNIVERSITY – STIP  
FACULTY OF LAW**



**ГОДИШЕН ЗБОРНИК  
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ  
YEARBOOK  
FACULTY OF LAW**

**За издавачот: For the Editor:**  
**Проф. д-р Јован Ананиев Jovan Ananiev, Ph.D**

**Издавачки совет Editorial board**  
Проф. д-р Саша Митрев Prof. Saša Mitrev, Ph.D  
Проф. д-р Блажо Боев Prof. Blazo Boev, Ph.D.  
Проф. д-р Лилјана Колева Гудева Prof. Liljana Koleva Gudeva, Ph.D.  
Проф. д-р Јован Ананиев Prof. Jovan Ananiev, Ph. D  
Доц. д-р Љупчо Сотирски Ass. Prof. Ljupčo Sotirovski, Ph. D  
М-р Ана Никодиновска Крстевска Ana Nikodinovska Krstevska, M.A.

**Редакциски одбор Editorial staff**  
Проф. д-р Јован Ананиев Prof. Jovan Ananiev, Ph. D  
Доц. д-р Љупчо Сотирски Ass. Prof. Ljupčo Sotirovski, Ph. D  
Доц. д-р Борка Тушевска Ass. Prof. Borka Tuševska, Ph. D  
М-р Ана Никодиновска Крстевска Ana Nikodinovska Krstevska, M.A.

**Главен уредник Managing editor**  
Проф. д-р Јован Ананиев Prof. Jovan Ananiev, Ph. D

**Одговорен уредник Editor in chief**  
Доц. д-р Љупчо Сотирски Ass. Prof. Ljupčo Sotirovski, Ph. D

**Јазично уредување Language editor**  
Даница Гавриловска-Атанасовска Danica Gavrilovska-Atanasovska  
(македонски јазик) (Macedonian)

**Техничко уредување Technical editor**  
Славе Димитров Slave Dimitrov  
Благој Михов Blagoj Mihov

**Редакција и администрација Address of the editorial office**  
Универзитет „Гоце Делчев“ - Штип Goce Delcev University – Stip  
Правен факултет Faculty of law  
ул. „Крсте Мисирков“ бб Krste Misirkov b.b.,  
п. фах 201, 2000 Штип PO box 201, 2000 Štip,  
Р. Македонија R. of Macedonia



## СОДРЖИНА CONTENT

<b>М-р Димитар АПАСИЕВ</b> Imperium Militiae – Римско воено право .....	5
<b>М-р Марија АМПОВСКА</b> Договор за дар во македонското право .....	25
<b>Д-р Војо БЕЛОВСКИ</b> Плаќање на работата .....	37
<b>Д-р Војо БЕЛОВСКИ</b> Законска забрана за конкурентското дејствување и договорна забрана на конкурентското дејствување“.....	69
<b>Д-р Ристо ИЛИОСКИ</b> Основни обележја на своерачниот тестамент (Testamentum holographum) .....	83
<b>М-р Елена ИВАНОВА</b> Воведување на вкрстено испраѓување преку одредбите на новиот Закон за кривична постапка .....	95
<b>Д-р Дејан МЕТОДИЈЕСКИ</b> Договор за организирање на патување и општи услови за патување .....	117
<b>М-р Ана НИКОДИНОВСКА КРСТЕВСКА</b> Европската унија во меѓународните односи: помеѓу теориите за меѓународни односи и европска интеграција.....	125
<b>Д-р Љупчо СОТИРОСКИ</b> Задолжителен обид на медијација во Република Македонија .....	135
<b>Д-р Страшко СТОЈАНОВСКИ</b> Веберовата теорија за власта: типови на легитимна власт .....	155
<b>М-р Фатон ШАБАНИ</b> Вишата сила кај договорот за продажба на стоки според Виенската конвенција .....	173



Римско право

УДК:355.1 – 027.5 (37)

341.3 (37)

Научен труд

Original research paper

м-р Димитар Апасиев<sup>1</sup>

Dimitar Apasiev, L.L.M.<sup>2</sup>

## IMPERIUM MILITIAE

РИМСКОТО ВОЕНО ПРАВО

*И дел*

**Апстракт:** Во романистиката е веќе општопознато дека практичните Римјани не се бавеа многу со теориски истражувања ниту на својата држава, ниту на својата армија – туку тие постепено ги градеа и двете, во од ги реформираа и плански ги надградуваа, сè со цел да можат да одговорат на предизвиците на нивното време. Згора на сè, Римјаните ова не го правеа врз основа на некакви си експликативни доктрини или априорни концепти, туку преку изнаоѓање конкретни решенија на секојдневните проблеми, но и користејќи го како сопственото искуство, така и тугото знаење. Па затоа, слично како што хеленскиот романофил Полибиј (Polibius / ок. 200–120 год.пр.н.е), во своето дело *Историја на светот*(*Historia*) го постави круцијалното прашање: „Дали постои таков неразумен човек кој не го интересира со помошта на какво државно уредување Римјаните успеаја да го освојат целиот свет?“ – така и авторот на овој труд, онолку колку што тоа го дозволува расположливиот простор за еден ваков тип истражување, скромно и непретенциозно се обидува да даде одговор на круцијалното прашање: „Каква е таа воена структура која ја создаде и ја одбрани една од најголемите и најтрајни империи во светската историја и според кои правила таа се раководеше“?

**Клучни зборови:** *војска, војна, заповедник, милитарен менталитет, Центуријатски комици, свештеници-феџијали, воен морал*

\* \* \*

---

1) Авторот е помлад асистент на државниот Универзитет „Гоце Делчев“ – Штип и докторанд на потпрограмата Римско право на Институтот за правно-историски науки при Правниот факултет „Јустинијан Први“, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ – Скопје (Р. Македонија). Ангажиран е на предметите: Римско право, Историја на правото и Философија на правото. Контакт: dimitar.apasiev@ugd.edu.mk.

2) The author is a Teaching-assistant at the Faculty of Law at the State University “Goce Delcev” - Shtip, Republic of Macedonia and PhD-candidate at the Department of Roman Law, Faculty of Law “Iustinianus Primus” - University “Ss. Cyril and Methodius”, Skopje. Contact: dimitar.apasiev@ugd.edu.mk.

## IMPERIUM MILITIAE THE ROMAN MILITARY LAW (I)

**Abstract:** Peace in the Roman tradition, as a typical old Mediterranean culture, was understood in the so-called *negative sense*, i.e. as the “absence of war” (*absentia belli*) – similar among the Jews, Phoenicians, Egyptians, Hebrews and the ancient Macedonians. In fact, ancient Romans looked at peace primarily as a social condition in which the rule of law and the hierarchy of values in the Roman state, defined in the laws (*leges*) were respected. Their ideal was a well-organized state that internally provides order (*ordo*) and peace (*pax*), and an external plan inspires awe among its neighbors and enemies (*hostis*). According to contemporary understanding, peace always comes as a consequence of the previous-war (*bellum iustum*) and it is imposed by the winner (*victor*) – with the power of their weapon (*vis arma*), from where the famous real-political maxim originated: “History is written by the victors”. A key-maxim for the ancient Romans was: *Si vis pacem, para bellum* = “If you want peace, prepare for war”, and this thought-guiding light, as some military historians noted, is fully respected in the entire Roman history – including the glorious era of the famous Roman republic (*Respublica*).

**Key words:** *army, war, commander, military mentality, Comitia centuriata, priests-fetiales, military morale*

### 1. За милитарниот менталитет на Римјаните

*Honesta mors, turpi vita potior.*  
*Подобро чесна смрт, отколку срамен живот.*  
Agricola (I век)

Нам, од историјата на реториката, ни е познат еден војнички говор одржан во првиот век по Христа, од страна на британскиот водач **Калгак** (Calgacus / ок. ?–84 год.н.е.) кој на бојното поле на Островот им се спротивстави на Римјаните предводени од генералот Агрикола. Меѓу другото, тој во овој свој говор, со којшто ги будри востанатите соборци, вака ги опишува римските непријатели кои ја окупирале неговата земја:

*...Светски разбојници! Откако уништија сè и немаа веќе земји за пљачкање, му се нафрлија на Морето! Ако нивниот непријател е богат - тие се алчни; ако, пак, е сиромашен - тие се сурови. Не ги*

засити ниту Истокот, ниту Западот. Единствено тие, со еднаква страст, копнеат по богатство и потреба. Кражбите, убиствата и колењата нивниот лажлив јазик ги нарекува власт! Онаму, пак, каде сè ќе опустошат - велат дека завладеал мир!? ...Верувате ли дека Римјаните во војна се со толкава доблест, колкава што им е разузданоста во мир? ...Грешките на своите непријатели си ги припишуваат на славата на својата војска.<sup>3</sup> А таква војска, собрана од најразлични народи - успех ја обединува, но пораз ја разединува...<sup>4</sup>

Според многумина еминентни правни историчари, римската држава изгради таков државен апарат кој по својата разгранетост, сложеност и прецизност беше на далеку повисок степен отколку државните апарати на другите тогашни робовладетелски држави.<sup>5</sup>

Уште „од основањето на Градот“ (*ab urbe condita*) римската заедница беше структурирана како **милитарна држава**, што ја прави послична со хеленскиот полис Спарта, каде што владееше дисциплината, отколку со старовековната Атина – каде што владееше демократијата. Поседувањето и носењето оружје (*arma*) во Рим се сметаше за основна претпоставка на мажествената гордост, а пацифистичката максима дека „Мирот е најдоброто од сите нешта“ (*Pax optima rerum*), за жал, не постоеше во времето на Римјаните.<sup>6</sup>

Од VI век пр.н.е. основното изборно и легислативно тело во Рим беа **Центуријатските комиции** (*Comitia centuriata*), кои во последна инстанца и со посебен закон одлучуваа за војна или за мир и имаа ингеренции при назначувањето на воените офицери во армијата. Овие комиции [комитии / комисии] имаа милитантна позадина и се остаток од времето на т.н. воена демократија во Рим, кога градот сè уште беше под доминација на кралевите

3) Tacitus, *Agricola*, XXX–XXXII sq.: Raptores orbis, postquam cuncta vastantibus defuere terrae, mare scrutantur: si locuples hostis est, avari, si pauper, ambitiosi, quos non Oriens, non Occidens satiaverit: soli omnium opes atque inopiam pari adfectu concupiscunt. Auferre trucidare rapere falsis nominibus imperium, atque ubi solitudinem faciunt, pacem appellant. [...] An eandem Romanis in bello virtutem quam in pace lasciviam adesse creditis? Nostris illi dissensionibus ac discordiis clari vitia hostium in gloriam exercitus sui vertunt...

4) Публиј Корнелиј Такит, *Агрикола*, Скопје, Култура, 1999, 83–85.

5) Алберт Вајс и Љубица Кандић, *Општа историја државе и права*, Београд, Савремена администрација, 1971, 64.

6) Оваа крилатица е позната како „Килски лозунг“ бидејќи се наоѓала на печатот на северногерманскиот Универзитет во Кил (Christian-Albrechts-Universität zu Kiel / основан 1665). Види кај: Густав Радбрух, *Филозофија на правото*, Скопје, Правен факултет „Јустинијан Први“, 2008, 232.



од етруската династија, а званично се воведени за време на шестиот крал – реформаторот Сервиј Тулиј (*rex Servius Tullius* / вл. ок. 579–534). Вообичаено, овие комиции заседаваа на Марсовото Поле (*Campus Martius*), под отворено небо, а системот на гласање беше направен според два основни критериума – воената обврска и големината на имотот. Имаше вкупно 194 центурии (80+18+20+20+20+30+5+1): од нив 70 се класифицирале како „центурии од прва класа“<sup>7</sup>, бидејќи беа составени од најбогатите и највидни граѓани (*nobiles*) кои имаа имот во вредност од најмалку 100.000 аси.<sup>8</sup> На овие првокласни центурии се додавале и уште 18 угледни т.н. „центурии на витези“ односно коњаници (*equestres*) – кои, официјално, стоеле вон класите, но всушност беа припоени со највидната прва класа, па така нивниот број достигнувал 98 [80+18].<sup>9</sup> За нив, еден од најпознатите француски демократски просветители и добар познавач на римската демократија и политичка историја Жан Жак Русо (фр. Jean Jacques Rousseau / 1712–1788), во четвртата глава од четвртата книга на своето капитално дело *Општествениот договор или Начела на државното право (Du contract social- ou Principes du Droit Politique, 1762/1763)* луцидно забележува:

...Бидејќи гласовите се броеа по центурии [а не по глави], само оваа прва класа го имала мнозинството гласови над сите останати. Па кога сите нивни центурии би гласале сложено, не би се ни продолжувало да се собираат другите гласови - [така] она што би го решил најмалиот број гласови се сметало за одлука на мнозинството, па може да се каже дека во Центуријатските комиции работите се решаваани повеќе со ‘мнозинството талири’, отколку со ‘мнозинството гласови’.<sup>10</sup>

---

7) Заб. – во почетокот биле 80, но подоцна бројот им се намалил на 70. Половината од нив [значи 35] биле Центурии на јуниорите (*iuniores*) – лица помлади од 45 години кои можеле редовно да бидат мобилизирани; а другата половина [останатите 35] биле Центурии на сениорите (*seniores*) – лица над 45 години, кои можеле да бидат мобилизирани само во резервниот состав.

8) Ас е тешка кована бакарна пара т.е. римска монета која тежела една либра (327,45 грама).

9) Види го и мојот труд: „Скриеното *Ius publicum* во македонското уставно право - Конституционални елементи на современите правни системи реципирани од Римското јавно право“, *Зборник во чест на Тодор Цунов*, Скопје, Правен факултет „Јустинијан Први“, 2009, 788–789.

10) Талир или *талар* е вид римска туника која била долга до глуждовите и обично ја носеле побогатите граѓани. Повеќе кај: Жан Жак Русо, *Општествениот договор*, Скопје, Мисла, 1978, 146–147.

Гледаме дека *гласањето* беше сукцесивно и по хиерархиски ред, почнувајќи од највисоките центурии. Кога ќе се постигнеше потребното мнозинство магистратот-претседавач го прекинуваше процесот на гласање – па затоа чест бил случајот на пониските центурии, составени од посиромашните граѓани, воопшто и да не им биде дадена шанса да се изјаснат! Во пониските втора, трета и четврта група / класа спаѓаа по 20 центурии, а во петтата класа (*classis*) имаше 30 центурии; постоеја и пет т.н. „помошни / технички центурии“, а сите останати граѓани, кои впрочем беа и најсиромашни, беа групирани во само една центурија – т.н. Центурија на пролетерите,<sup>11</sup> која иако беше најбројна, поседуваше најмалку овластувања. Имено, во оваа најниска, последна класа изостануваше поделбата на јуниори и сениори, поради тоа што народот од кој беше составена е ставан во инфериорна позиција и не му беше признавана честа да носи оружје за татковината. Логиката од која се тргнуваше беше дека секој мора да има свое огниште за да добие право да го брани (*ius defensionis*), а генералот Гај Мариј (Gaius Marius / 167–86 г.пр.н.е.) е првиот што се удостои дел од пролетерите да ги земе во воена служба.<sup>12</sup>

Војувањето, односно атмосферата на воена состојба беше длабоко навлезена и во религиозниот календар (*fasti*) на Римјаните, според којшто времето од март до октомври беше одредувано како *време за војување*, кога легиите беа активни надвор од Градот (*urbs*), пред тие да бидат зазимени. Во римскиот Пантеон, **богот на војната** Марс (Mars) заземаше мошне значајно место: пред битките Римјаните му принесуваа жртви и тој, за разлика од останатите римски богови, беше многу повеќе почитуван и чествуван. Ова, пак, се должи на верувањето дека основачите на Рим, браќата-близнаци Ромул и Рем (Romulus et Remus / VIII в.пр.н.е.), кои според преданието биле одгледани од волчица, се токму легендарните синови на Марс и на весталката Реа Силвија (Rea Silvia). Оттука, Римјаните покрај тоа што се познати како „деца на волкот“ (*lupus*), познати се

11) Зборот пролетер, етимолошки, доаѓа од *prole* = чедо со што се алудира дека овие сиромашни селани-безземјаши или урбани „малостопанственици“ немале свој имот, а единственото вистинско „богатство“ со кое располагале овие пауперизирани луѓе беа нивните родени деца т.е. чедата или „челадот“. Види и кај: Titus Livius, *Ab urbe condita*, I, 42, 4-5 и I, 43.

12) Гај Мариј беше значаен римски државник, конзул и војсководец, по потекло од муниципиумот Арпин, во јужниот дел на Лацио (Latium). Најпознат е по своите воени реформи, а овој амбициозен генерал меѓу првите почна да ја користи војската и во политички цели. Неговата нетрпеливост со помладиот Сула, кој подоцна ќе стане диктатор, ќе доведе и до првата Граѓанска војна во Рим. Спореди со Ж. Ж. Русо, Општествениот договор, Скопје, Мисла, 1978, 143–144.

и како „деца на Марс“ – што, пак, алудира на тоа дека тие во антиката важеа за доста воинствен народ. Се чини интересно и тоа што римската Нова година, всушност, започнуваше во март кој, како прв месец во годината, беше посветен токму на овој голем бог [Марс], од каде што води потекло и името на месецот. Токму на почетокот на пролетта, во март, се вршеше и осветување т.е. прочистување (*lustratio*) на коњицата, пред таа да се вклучи во воените дејствија; а, пак, во октомври - кога всушност завршуваа воените кампањи - се вршеше и церемонијалното прочистување на оружјето (*armilustrum*). Во тој меѓуинтервал од октомври до март, за т.н. *време на мирот*, вратата на храмот посветен на дволичното божество Јанус (Janus) беше затворена:<sup>13</sup> всушност, постоел древен римски обичај, по објавувањето на војната (*bellum*), главната капија на неговиот храм да биде ширум отворена сè додека не се постигнел конечен крај на непријателствата. При излегувањето на легиите надвор од градските порти и сидини на Рим, т.е. надвор од „светите граници“ (*pomerium*), неопходна им беше поддршката од него, како ‘Татко на боговите’ (*Ianus Pater*) по кого е наречен и денешниот прв месец во годината – јануари.<sup>14</sup>

Според зборовите на славниот оратор Кикерон / Цицерон (Marcus Tullius Cicero / 106–43), уште во средината на VII в.пр.н.е., третиот римски крал Тул Хостилиј (Tullus Hostilius / вл. ок. 673–642) „востановил право, зацврстено со **фецијалните ритуали**, врз основа на кое се објавувале војни, така што секоја војна којашто не била најавена и објавена [според нив] била сметана за неправедна и безбожна“.<sup>15</sup> Процедурата или поточно церемонијата при објавување војна, а тука пред сè мислиме на „праведна војна“ (*bellum iustum*), во себе опфаќаше три последователни фази:

а) Првата фаза е т.н. *Denuntiatio* или *rerum repetitio* – всушност, кога ќе се случеше некаков инцидент извршен од страна на непријателски народ (на пример: запоседнување на некое римско земјиште, заробување Римјани, крадење стока и сл.), прв во своевидна дипломатска мисија беше испраќан старешината на свештеничкиот ред на фецијалите (*fetiales*), наречен *Pater patratus*, заедно со уште тројца делегати, наречени *oratores*

13) Богот Јанус, според древната римска митологија, беше бог на времето кој често е претставуван со две лица: едно кое е свртено во минатото, и второ - свртено кон иднината. Овој бог, исто така, се чествувал и како бог на „почетоците и завршоците“ т.е. на премините, портите, вратите, влезовите и капиите.

14) Žika Bujuklić, Forum Romanum - Rimska država, pravo, religija i mitologija, Beograd, Pravni fakultet u Beogradu & JP „Službeni glasnik“, 2005, 276–278.

15) Cicero, De republica, II, 17, 31: [Tullus] cinstituit ius, quo bella indicerentur, quod sanxit fetiali religione, ut omnem bellum quod denuntiatum indictumque non esset, id iniustum esse atque impium iudicaretur.

– со цел тие да издејствуваат поврат на одземеното, а со напомена и закана дека во спротивно ќе биде преземен соодветен чин на одмазда;

б) Втората фаза е т.н. *Testatio* или *testatio deorum* – имено, доколку претходно дадениот ултиматум не вродеше со плод ни по истекот на 30 дена, свештениците-феџијали се враќаа кај непријателот да извршат свечено повикување на боговите за сведоци, дека навистина е причинета неправда и дека римското барање е легитимно. По ова заседаваше римскиот Сенат (*Senatus*) и носеше одлука за започнување војна, по што таа мораше да биде потврдена од страна на споменатите Центуријатски комиции – и тоа во форма на посебен закон (*lex de bello indicendo*);

в) Последната, трета фаза при објавувањето војна беше т.н. *Indictio* или *invocatio* – така, на 33. ден, Сенатот испраќаше посебен пратеник (*verbenarius*) кој на границата (*limes*) го изведуваше симболичниот чин на фрлање окрвавено копје (*iaculum*) на непријателската територија – преку којшто, условно речено, се понижува противникот како недостоен и се смалува неговата моќ, по што војната се сметала за официјално објавена (*indictio belli*). А, пак, овој специјален пратеник наречен вербернариј, своето име го добил според „светата билка“ *verbenae* која растела на светиот римски рид Капитол (*Capitolina*), а беше сметана за симбол на римската моќ и доминација. На почетокот оваа воено-мисионерска функција ја извршуваше самиот првосвештеник-„феџијал“ *Pater patratus*, но од средината на Републиката тоа го правеа посебни пратеници наречени „легати“ (*legati populi Romani*). Тогаш овој ритуал постанува и правна фикција, бидејќи наместо на државната граница, тој симболично се одвиваше во главниот град Рим (*Roma Antiqua*) – во близина на храмот на божицата Белона (*Aedes Bellona*). Овој храм беше сместен на Марсовото Поле, кадешто беше обележувано парче земја кое, за потребите на церемонијата, е прогласувано за наводна „непријателска територија“ (*hostile soli*). Покрај храмот, пак, се наоѓаше воен столб (*columna bellica*), од каде што копјето свечено беше фрлано.<sup>16</sup>

Кога сме веќе кај церемониите, симболите и **инсигниите** т.е. „знаменијата“ – вреди да споменеме дека една од највпечатливите одлики на римската војска беа високите *јарболи* чии врвови беа украсени со најразлични знаци и ознаки, заедно со прикази на многу видови храбри

16) Ž. Vučklić, *Forum Romanum...* Београд, 2005, 410–411. За улогата на свештенчкиот ред на феџијалите види го и одличниот труд на Н. Г. Майорова: „Феџијали – религија и дипломатия в Древнейшем Риме (VII в. до н. э.)“, објавен во Глава IV на хрестоматијата *Религија и община в Древне Риме*, Москва, Российская Ассоциация Антикведов & Российская Академия Наук - Институт всеобщей истории, 1994, 97–124.

диви животни и предатори.<sup>17</sup> Исто така, секоја римска легија поседуваше свое *знаме*, како своевидна света реликвија, кое беше носено од страна на посебни знаменосци-*бајрактари* (*signiferes*). Сите овие одличја делуваа психолошки врз војниците и помагаа да се задржи воениот морал и единството на единицата, бидејќи тие можеа да ги гледаат дури и за време на војувањето, што им влеваше извесна доза на сигурност. А, пак, најкарактеристичен симбол беше римскиот сребрен *орел* со раширени крилја (*aquila*), кој беше олицетворение на моќта на Рим и честа на легијата, а беше чуван од посебен војник кој носеше лавовска кожа на главата и беше нарекуван *aquilifer*. Оваа „света птица“ висеше на една голема дрвена дршка, која од долната страна беше добро наострена за да може, во екот на битката, цврсто да се забодe в земја.

## 2. За римскиот систем на командување

*Veni, vidi, vici* – Дојдов, видов, победив!

Gaius Iulius Caesar (I в.пр.н.е.)

Говор пред Сенатот по победата над Франките



Воената власт којашто највисоките римски магистрати (претори, конзули и диктатори) ја остваруваа на бојното поле се нарекуваше *Imperium militiae*; а спротивниот режим, кој важеше само во мирнодопски услови, се нарекуваше *Imperium domi*. Просторната граница (*limes*) на мирновременските активности на магистратите беше одредена со градските

---

17) Интересно е тоа што оваа римска традиција е задржана и до ден-денес, па така многу современи воени единици се именувани според имиња на одредени крволочни ѕверови кои би требало да побудат страв кај непријателот (пр. лавови, тигри, волци, рисови и сл.).

сидини (*pomerium*) – приближно во радиус од околу 1,5 километар околу градот Рим. Оваа граница имаше и свое религиско значење, затоа што до таа далечина просторот се сметаше за „свето тло“ на кое можат да се градат храмови (*templum*) и да се одржуваат сакрални активности предводени од страна на свештениците и нивните колегиуми (*collegium*). Сè што се преземаше надвор од првиот милјоказ (*milliarium*) потпаѓаше под режимот на споменатиот „воен [милициски] режим“ (*imperium militiae*).<sup>18</sup>

Надвор од градскиот „помериум“ магистратот станува *militēs* – но не по автоматизам, бидејќи неговиот воен империум мораше и официјално да му биде доделен од страна на народот (*populus*) кој, пак, беше собран во Центуријатските комиции – истите оние кои го имаа последниот збор при одлучувањето за објава на војна со посебен закон (*lex specialis*). Дури по оваа церемонијална процедура – којашто, за волја на вистината, во праксата не секогаш беше доследно почитувана – цивилниот магистрат станува „воен командант“ во вистинска смисла на зборот, бидејќи оттогаш тој можеше непречено да ги користи сите свои воени ингеренции: да именува и разрешува заповедници; да врши регрутација на војската; да ги казнува и да ги наградува војниците; да поведува воени походи, кампањи и борбени операции итн. Пред излегувањето од градот, војсководецот кој беше следен од огромна толпа народ, свечено се заколнуваше на врховниот бог Јупитер (*Iuppiter Optimus Maximus*) во неговиот храм кој се наоѓаше на ридот Капитол (*Aedes Capitolinus*) – при што беше облечен во целосна воена опрема и ја носеше својата наметка (*paludamentum*), а ликторитеод неговата придружба на левото рамо го носеа култното обележје наречено *fascēs cum securi*.<sup>19</sup> Неговите овластувања беа многу големи – па тој, на пример, можеше дури и да изрекува смртни казни (*poena capitales*), а притоа против нив граѓанинот-војник да нема право на жалба, односно беше неможно тој да изјави народна „провокација“ (*provocatio ad populum*) што, пак, беше вообичаен правен лек при мирнодопски услови; потоа, војсководецот можеше да склучува примирја (*indutiae*), мировни договори и сојузи со други племиња или народи (*foedera*); а во новоосвоените територии дури можеше и да донесува „уставни“ закони со кои беше регулиран нивниот правен статус – како посебни општи акти од конституционен карактер (т.н. *lex data*).

18) Вујклиќ, оп. cit., 279–281.

19) Тоа е всушност „сноп од прачки“, односно врзоп од брестови гранки, кои биле подвртани со црвена лента (*fascia*), во коишто била зацврстена железна секира (*securis*) – на тој начин симболизирајќи ја врховната власт на магистратот (*insignia imperii*). Овој симбол водел потекло уште од етрурско време, а од него, етимолошки, води потекло денешниот збор фашист. Види: слика 1.

Во Рим, поради тоа што во праксата беше можно да се одвиваат по неколку војни истовремено, сè до времето на Царството - кога всушност *Imperator*-от ја презема и функцијата на највисок воен заповедник - не постоеше единствен назначен водач на војската, во смисла на денешниот Врховен командант, туку секоја војна беше водена од точно одреден **војсководец** (*dux*), назначен од страна на Сенатот, со специјален мандат само за дадената воена мисија, а кој *in concreto* стоеше на врвот на римската воена машинерија. Можеби поради тоа што римските војсководители не беа професионалци, туку граѓански магистрати кои, покрај другите, имаа и воени должности – Римјаните немаа такви генијални војсководители од типот на Александар Македонски или Картагинецот Ханибал, иако на еден Сципион / Сципион или на Кајсар / Цезар, на пример, во никој случај не можеме да им го оспориме талентот за воено командување. Римјаните честопати во војна победуваа повеќе благодарение на нивната истрајност, добра организација и „инженерија“, отколку на бестрашните офанзивни и херојства. На пример, Битката кај Алесија (*oppidum Alesia* / септември 56 г.пр.н.е.), во која е скршен отпорот на Галите, е добиена повеќе благодарение на испуканите раце и појавените плускавци на војниците при копањето ровови и дигањето одбранбени бедеми, отколку на нивните бесни и храбри јуришања.<sup>20</sup> А профилот на еден просечен римски војсководец, горе-долу, изгледаше вака: тој, најчесто, потекнуваше од богатите аристократски семејства претставени во Сенатот и беше или поранешен или, пак, актуелен конзул. Доколку, пак, се погодеше обајцата колеги конзули (*consules*) да бидат испратени во иста војна, врховната команда меѓу нив се менуваше секојдневно, според т.н. *принцип на ротација* – па еден ден командуваше едниот, а следниот ден другиот конзул и така, наизменично, сè до крајот на походот. Водачот за конкретниот ден носеше пурпурна наметка (*lacerna*), која со брош ја закачуваше на едното рамо, а која го одделуваше од пониските заповедници и старешини во хиерархијата. Тој, на латински јазик заповедаше со сите легии на бојното поле – но, на чело на секоја одделна легија стоеше командант-легат, односот.н. *легиски избраник* (*legatus*). Под негова команда, пак, беа шестмината *воени трибуни* (*tribuni militares*) кои претежно беа млади луѓе што се грижеа за административните задачи – бидејќи, во принцип, тие беа без претходно воено искуство, затоа што оваа позиција беше сметана за појдовна точка во градењето на нивната идна политичка кариера. Нив, во почетокот, ги именуваа конзулите, а потоа ги почнаа да се избираат од страна на римските народни собранија (*comitia*).

---

20) Обрад Станојевиќ и Милена Јовановиќ, Латински за правнике, Београд, Правни факултет - Универзитета у Београду и ЈП „Службени гласник“, 2008, 43.

Една од револуционерните промени или **реформи** во системот на командување и [ре]организација на римската војска ја направи познатиот војсководец Скипион Африканецот (Publius Cornelius Scipio - Africanus / 236–183), Римјанинот кој го победи картагинскиот водач Ханибал Барка и кој никогаш не изгуби нуту една битка! Неговата реформа, всушност, се состоеше во следново: (1) коњаницата ја стави на прво место во армијата, бидејќи пред тоа акцентот беше ставан примарно на римската пешадија; (2) ја намали тежината на оклопите и панцирите, со цел да овозможи полесна подвижност на војниците; (3) ја напушти дотогашната традиција на градење големи и обезбедени воени логори, со цел да го забрза напредувањето на легијата; (4) поради тешкотиите при маневрирањето ја избегнуваше вообичаената воена формација на борбена линија во три реда [т.н. *triplex acies*]; (5) воведе запознавање на воените трибуни со стратегијата пред самата битка, со цел тие да можат да продолжат да даваат команди и во случај на смрт на војсководачот; (6) постави *нов систем на сигнализирање* – па наместо дотогашниот систем составен од дури 38 различни сигнали, кои беа давани со труби (*tubi*), Скипион воведе систем од само девет сигнали. За стариот и нефункционален систем на звучно сигнализирање војниците-тријари [т.е. сигнализаторите-‘врскар’] на шега раскажувале дека поради неговата исклучителна сложеност човек може да дознае оти неговото ослободување од долгата воена служба се приближува кога, конечно, ќе почне да ги разликува сиве овие посебни сигнали!/? Затоа новите сигнали беа давани со тенекиени свирчиња, кои испуштаа писклив звук и кои можеа полесно да се слушнат за време на татнежот на бојното поле, а трубата останала да се користи само за првиот сигнал. Покрај известувањето за „Напад“ (*impetus*), следните сигнали беа: „По двајца!; Раздели се по длабочина!; Раздели се по ширина!; Стој!; Напредувај!; Повлечи се! [*regressus*]“ итн.; (7) Конечно, Скипион ги поделил 21-та буква од римската азбука на вкупно пет групи – четири групи од по четири знаци, плус една група од пет знаци ( $4 \times 4 + 5 = 21$ ). Потоа ги наредил буквите на пет таблици, нумерирани со римски бројки од I до V, а на секоја буква и даде соодветен број и ги натера сигнализаторите да ги научат напамет, како шифри. Секој сигнализаторски кентурион / центурион имаше под своја команда две групи војници што ги предаваа сигналите, кои стоеја зад еден параван – првиот тим од левата, а вториот од десната страна. Секоја од овие „групи за врски“ мораше, во секое време, да има подготвено барем по шест запалени факели, а улогата на параванот беше да ја скрие нивната светлина кога тие не се употребуваа за сигнализација. Ова, пак, нужно го налагаше расчленувањето на секој збор на букви – па така, бројот на факелите од левиот параван го покажуваше бројот на таблицата; а бројот



на факелите од десниот параван ја покажуваше буквата од таа таблица. Кога војникот ќе беше спремен да го прати сигналот, тој подигнуваше два факела; а оној што требаше да ги прими, исто така, одговараше со подигање на два факела – со што беше означуван почетокот на идното сигнализирање. Потоа тие си ја предаваа потребната порака, по што ги скриваа факелите.<sup>21</sup>

Челичната **воена дисциплина** (*disciplinam militiae*), која обезбедуваше римската милитарна машина да функционира беспрекорно, беше редовно одржувана преку строг *систем на казни* и награди. Воениот командант можеше, по свое наоѓање и доколку смета дека тоа е соодветно и целисходно, да го подложи виновниот војник дури и на смртна казна (*poena capitalis*) – и тоа, како што видовме, без право на жалба! А доколку одредена воена единица кукавички побегнеше од бојното поле, била применувана познатата казна „десеткување“ (*decimatio*) која често погрешно се интерпретира: имено, таа се изведувала на тој начин што имињата на сите плашливци биле вметнувани во еден сад т.е. куп, од којшто потоа биле извлекувани имињата на една десетина (1/10 или 10%) од војниците. Оние „среќници“ чии имиња ќе биле прочитани, излегувале еден чекор напред пред војничкиот строј и веднаш биле усмртувани, пред очите на нивните воени другари.<sup>22</sup> Центурионите, пак, можеа за секој сторен престап да ги казнуваат војниците кои ним им беа подредени и тоа најчесто во форма на телесни казни – зашто, според зборовите на италијанскиот хуманист Николо Макијавели (Niccolò Machiavelli / 1469–1527) запишани во неговото помалку експонирано дело *Вештина на војувањето* (*Dell' arte della Guerra*, 1519/1520), преку кое ни се покажува и во светло на еден исклучителен воен писател - Римјаните:

*...строго водеа сметка за казнувањето и за наградувањето на оние кои поради лошо или добро однесување би заслужиле пофалба или укор...Дисциплината на војската се темелеше на стравот од законите, луѓето и Бога - [...оти] луѓето, оружјето, лебот и парите се силата на војната! ...Воената дисциплина и не е нешто друго туку војска која, при постројувањата, е добро извежбана; неможно е оној кој, во наше време, знае добро да ја примени таа дисциплина да биде победен!*

---

21) Рос Леки, Сципион, Скопје, Клуб Матица, 2007, 405–406 и 418–419.

22) Поради тоа што се случувало и во лошите чети да има по некој добар војник, најчесто имињата на овие војници скришно биле водени од купот, со цел тие случајно да не бидат жртви на десткувањето и на тој начин да бидат поштедени. Види и кај: О. Станојевиќ и М. Јовановиќ, *op. cit.*, 44.

Во поглед, пак, на **воените награди** и бенефиции, покрај редовната војничка *плата* (*stipendium*), војниците добиваа и дел од воениот плен. Всушност, во почетокот на создавањето на државата *пленот* од воената окупација (*occupatio bellica*) беше и единствената сатисфакција за одење во војна и тој ја вршеше улогата на еден вид „војничка плата“ – иако на одреден начин и тоа беше нелегитимно, затоа што *de iure* сиот плен ѝ припаѓаше на римската држава. Поради ова, уште од најстари времиња, паралелно со војската одеа и „коморници“-попишувачи, кои го собираа она што беше ограбено од поразените непријатели, педантно го евидентираа и го праќаа во римската благајна (*aerarium*) за тоа да послужи при сервисирање државните потреби.<sup>23</sup> Околу прашањето за поделбата на пленот, Макијавели е потполно во право кога вели дека „римската практика беше далеку подобра од современата, затоа што таа ја зауздуваше грабежливоста, а со тоа и караниците околу пленот“.<sup>24</sup> Војниците и старешините т.е. офицерите кои се истакнале во текот на битките и кои покажале исклучителна храброст и пожртвуваност можеа да добијат најразлични одликувања – како, на пример, да се закитат со *венец* од дабов лист (*corona civica*) или, пак, со златен *венец* (*corona muralis*), кој му следувааше на оној војник кој прв ќе се искачел на ѕидините на непријателскиот град и сл. Исто така, меѓу останатите привилегии кои ги имаа римските војници беше и тоа што тие имаа право да составуваат посебен вид на устен тестамент пред своите соборци, во очи на битката (т.н. *testamentum in procintu*). А, пак, воените ветерани, пред нивното демобилизирање, дополнително добиваа и т.н. *отпуштарина* / *испратнина* – при што, во знак на благодарност за службата, ним им беа доделувани и земјишни парцели (*ager*), односно имоти ширум римските провинции.

Во контекст на високиот **воен морал** и неговото одржување, Макијавели смета дека старите војници ги правеше ревносни „верата и заклетвата“! На пример, реформаторот на војската, првиот принцепс Октавијан Август (Octavianus Augustus / 63 г.пр.н.е.–14 г.н.е.), меѓудругото вовеле и посебна *војничка заклетва* (*sacramenti*) за лична верност -нешто што беше својствено и за земјите од поранешниот Источен блок - иако Римјаните уште од најстари времиња го познаваа и применуваа институтот „воена заклетва“.<sup>25</sup> Понатаму, како добар мотив за борба се споменува и

23) Станојевиќ и Јовановиќ, *op. cit.*, 42.

24) Наведено кај: Наум Гризо и Крсте Ристески, *Од историјата на воените идеи*, Скопје, Култура, 1992, 49–51.

25) За воената заклетва во Рим види го одличниот труд на рускиот професор В. Н. Токмаков: „Воинская присяга и ‘Священные законы’ в военной организации Раннеримской

нагонот за самоодржување, или она што Макијавели го нарекува „нужда“ – бидејќи таа ја зголемува јуначката истрајност во борбата. Потоа, како значаен стимуланс, е споменат и *патриотизмот* односно „љубовта кон Татковината“ (*patria*), која Макијавели ја смета за здрава и природна.<sup>26</sup>

Но, да не забораваме дека воениот морал на легионерите често беше бодрен и со држење на блескави и ефективни т.н. *епидеиктични* [борбени] *говори*, полни со емоционален набој – кои, обично, се држеа непосредно пред битката и имаа извонредно силно охрабрувачко влијание врз чувствата, расположението и духот на војниците. И Макијавели ја смета говорничката вештина во овие критични моменти за доста корисна, затоа што таа „ги ослободува војниците од стравот, ги распалува духовите, ја јакне упорноста, ги открива измамите, ветува награди, ги покажува опасностите и начинот на кој се одбегнуваат; кори, моли, се заканува, исполнува со надеж, фали, куди и чини сè што ги смирува или распалува човечките страсти“. Затоа, нѝ се чини сосем умесно за крај да вметнеме еден брилијантен пример на ваков тип воен говор. Имено, приложениов борбен говор што следува подолу датира од I век и е изречен од страна на претходно споменатиот римски војсководец кој го доврши покорувањето на Британија – Агрикола (Gnaeus Iulius Agricola / 40–93), пред битката со британскиот востаник Калгак – кој, пак, го споменаваме на самиот почеток на трудов. Описот на атмосферата ни го дава хроничарот и биографот на Агрикола – Такит/Тацит (Publius Cornelius Tacitus / 56–117) кој, патем речено, му бил и зет за неговата ќерка:

*..Иако војниците беа со силен дух и препреките одвај ги задржуваа, Агрикола сметаше дека треба уште повеќе да ги охрабри, па вака им се обрати:<sup>27</sup>*

---

Републики“, објавен во глава V на хрестоматијата Религија и община в Древне Риме, Москва, Российская Ассоциация Антиковедов & Российская Академия Наук - Институт всеобщей истории, 1994, 125–147.

26) Цит. сп. Н. Гризо и К. Ристески, *op. cit.*, 49.

27) Tacitus, Agricola, XXXIII–XXXIV sq.: Septimus annus est, commilitones, ex quo virtute et auspiciis imperii Romani, fide atque opera vestra Britanniam vicistis. Tot expeditionibus, tot proeliis, seu fortitudine adversus hostis seu patientia ac labore paene adversus ipsam rerum naturam opus fuit, neque me militum neque vos ducis paenituit. Ergo egressi, ego veterum legatorum, vos priorum exercituum terminos, finem Britanniae non fama nec rumore, sed castris et armis tenemus: inventa Britannia et subacta. Equidem saepe in agmine, cum vos paludes montes et flumina fatigarent, fortissimi cuiusque voces audiebam: ‘quando dabitur hostis, quando in manus [veniet]’? Veniunt, e latebris suis extrusi, et vota virtusque in aperto, omniaque prona victoribus atque eadem victis adversa. Nam ut superasse tantum itineris, evasisse silvas,

*„Веќе седум години, соборци мои, со доблеста и знамењата на Римската Империја и со нашата верност и мака ја покоруваме Британија (Britania). Во толку походи и битки - било поради храброста со која се боревме против непријателите, или поради издржливоста и напорите - ќе се осмелам да истакнам нешто, речиси неприродно: ниту јас можам да бидам незадоволен од моите војници, ниту пак вие од вашиот водач! Со тоа што стигнавме дотука, јас ги надминав претходните [римски] намесници, а вие - претходните војски. Ги запознавме крајните граници на Британија не преку гласини и раскажувања, туку оти тука поставивме логори и наше оружје. Британија е откриена и покорена!*

*Додека чекоревме во бојниот ред, а мочуриштата, планините и реките ве исцрпуваа, често ги слушав гласовите на најхрабрите од вас: 'Кога ќе ни се покаже непријателот? Кога ќе го нападнеме?'. Еве ги [сега], доаѓаат изгонети од нивните прибежишта: волјата и храброста ќе излезат [сега] на виделина! На победниците сè им е наклонето, а на поразените ништо не им оди од рака!*

*Колку што е убаво и славно да се поминуваат толкави патиишта, да се преминуваат шуми и да се прегазуваат устија кога се чекори на чело, толку - на оние кои бегаат - денешниве поволни прилики ќе им станат опасни. Ние, навистина, не ги знаеме толку добро овие предели и го немаме изобилството од храна, но ги имаме нашите раце и [нашето] оружје – значи имаме сè што ни треба!*

*Што се однесува до мене, јас одамна се уверив дека вртењето грб не е безбедно ниту за војската, ниту за водачот. Чесна смрт е подобра од срамен живот, а спасот и славата одат заедно! Нема да биде неславно да се загина на крајот на светот и на природата.*

transisse aestuaria pulchrum ac decorum in frontem, ita fugientibus periculosissima quae hodie prosperrima sunt; neque enim nobis aut locorum eadem notitia aut commeatuum eadem abundantia, sed manus et arma et in his omnia. Quod ad me attinet, iam pridem mihi decretum est neque exercitus neque ducis terga tuta esse. Proinde et honesta mors turpi vita potior, et incolumitas ac decus eodem loco sita sunt; nec inglorium fuerit in ipso terrarum ac naturae fine cecidisse. Si novae gentes atque ignota acies constitisset, aliorum exercituum exemplis vos hortarer: nunc vestra decora recensete, vestros oculos interrogate. Hi sunt, quos proximo anno unam legionem furto noctis adgressos clamore debellastis; hi ceterorum Britannorum fugacissimi ideoque tam diu superstites. Quo modo silvas saltusque penetrantibus fortissimum quodque animal contra ruere, pavida et inertia ipso agminis sono pellebantur, sic acerrimi Britannorum iam pridem ceciderunt, reliquus est numerus ignavorum et metuentium. Quos quod tandem invenistis, non restiterunt, sed deprehensi sunt; novissimae res et extremus metus torpore defixere aciem in his vestigiis, in quibus pulchram et spectabilem victoriam ederetis. Transigite cum expeditionibus, imponite quinquaginta annis magnum diem, adprobate rei publicae numquam exercitui imputari potuisse aut moras belli aut causas rebellandi.

Да стоеја пред вас нови народи и непознати чети, ќе ве бодрев со примери од други војски; но сега, спомнете си за храброста ваша и прашајте ги очите ваши. Еве ги истите оние кои, минатата година, нападнаа на препад една легија, а вие ги поразивте со викање; овие бегаа први од сите Британци, затоа и преживеаја до денес! Додека газевте преку шуми и пасишта, најсилните животни ви се нафрлаа, а плашливите и немоќните бегаа од самиот звук на бојниот ред. Така и најхрабрите Британци веќе одамна загинаа, а ова што остана е [само] грст неспособни плашливци! Конечно ги пронајдовте не затоа што ви се испречија, туку затоа што беа фатени на препад. Безизленоста и обземееноста од ужасниот страв ги заковале на ова место, на коешто ќе постигнете убава и бележита победа.

Ставете им [конечно] крај на походите, заклучете педесет години со еден голем ден, докажете ѝ на државата дека војската не можела да се обвини за одолговлекување на војните, ниту пак била причина за востанија“!

Агрикола [вака] говореше, а жарот на војниците се разгоруваше; крајот на неговиот говор беше проследен со голем занес. Веднаш потоа луѓето потрчаа кон оружјето...<sup>28</sup>

### Заклучок

Мирот во римската традиција, како типична стара медитеранска култура, се сфаќаше во т.н. *негативна смисла*, односно како „отсуство на војна“ (*absentia belli*) – слично како кај Евреите, Фениќаните, Египќаните, Хелените и античките Македонци. Имено, старите Римјани на мирот гледаа, првенствено како на општествена состојба во која се почитува правниот поредок и хиерархијата на вредностите во римската држава, одредени во законите (*leges*).<sup>29</sup> Нивниот идеал беше добро организирана држава којашто на внатрешен план обезбедува ред (*ordo*)имир (*pax*), а на надворешен план влева стравопочит кај нејзините соседи и непријатели (*hostis*). Според тогашните сфаќања, мирот секогаш доаѓа како последица на претходна правична војна (*bellum iustum*) и него го наметнува победникот (*victor*) – со силата на своето оружје (*vis arma*), од кадешто води потекло и фамозната реал-политичка максима дека „Историјата ја пишуваат победниците“! Клучна максима за старите Римјани беше: „Ако

---

28) Види го и македонскиот превод на Тацитовиот спис Агрикола, Скопје, Култура, 1999, 86–88.

29) Светомир Шкариќ [уредник], Теории за мирот и конфликтите (читанка), Скопје, Правен факултет „Јустинијан Први“, 2007, 51.

го сакаш мирот, подготвувајќи се за војна (*Si vis pacem, para bellum*) и оваа мисла-водилка, како што забележуваат некои еминентни полемолози и воени историчари, доследно е почитувана во целата римска историја, вклучувајќи ја тука и по многу нешта ненадминливата римска Република (*Res publica Romana*).

### **Користена литература**

#### **Класични дела:**

- Livius, Titus. *Ab urbe condita*. (I)  
Taciti, P. Cornelii. *Agricola*. (1–46)  
Апулеј, Лукиј [Мадаврански]. *Златното магаре или Метаморфози*. [Превод од латински, предговор и белешки: Весна Димовска – Јањатова]. Скопје: Култура, (Библиотека „Меридијани“), 2003.  
Светониј, Гај Транквил. *Дванаесетте римски цареви*. [Превод од латински и белешки: Весна Димовска – Јањатова и Војислав Сараќински]. Скопје: Култура, (Библиотека „Меридијани“), 2001.  
Такит, Публиј Корнелиј. *Агрикола*. [Превод, предговор и белешки: Весна Димовска – Јањатова и Војислав Чанчаревиќ]. Скопје: Култура, (Библиотека „Класика“), 1999.

#### **Книги:**

- Borkowski, Andrew & Paul du Plessis. *Textbook on Roman Law* [Third Edition]. Oxford: Oxford University Press (First ed. 1994 and Second ed. 1997), 2005.  
Bujuklić, Žika. *Forum Romanum – Rimska država, pravo, religija i mitologija* [Prvo izdanje]. Beograd: Pravnofakultetu Beogradu & Javno preduzeće „Službeni glasnik“ (Biblioteka „Priručnici“), 2005.  
Jovanović, Mila. *Komentar Starog Rimskog Ius civile I – Leges Regiae*. Niš, 2002.  
Lisičar, Petar. *Grci i Rimjani*. Zagreb: Školska knjiga, 1971.  
O’Connell, Robert L. *The Ghosts of Cannae – Hannibal and the Darkest Hour of the Roman Republic* [Audio-book read by: Alan Sklar]. Tantor Media & Random House Publishing Group & Findaway World LLC, 2010.  
Tello, Palacio & Coma-Cros. *Основен атлас – религии*. Скопје: Просветно дело АД, 2005.  
\*Вајс, Алберт и Љубица Кандиќ. *Опита историја државе и права*. Београд: Савремена администрација, 1971.  
Гризо, Наум и Крсте Ристески. *Од историјата на воените идеи*. Скопје: Култура, (Библиотека „Идеи“), 1992.  
Димовска, Весна, Елена Цукеска, Маргарита Бузалковска - Алексова и Митко Чешларов. *Liber latinus – I*. Скопје: Алби, 2002.

- Кофанова, Л. Л. и Н. А. Чаплыгиной [ed.]. *Религија и община в Древне Риме*. Москва: Российская Ассоциация Антиковедов & Российская Академия Наук – Институт всеобщей истории, 1994.
- Машкин, Николај Алексеевич. *Историја на Стариот Рим*. Скопје: Зумпрес, 1995.
- Радбрух, Густав. *Филозофија на правото*. [Превод од германски: Ѓорѓи Марјановиќ]. Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“, 2008.
- Русо, Жан Жак. *Општествениот договор или Начела на државното право*. Скопје: Мисла (Едиција „Марксизам, општествени науки, работничко движење“), 1978.
- Станојевиќ, Обрад и Милена Јовановиќ. *Латински за правнике* [Десето издание]. Београд: Правни факултет - Универзитета у Београду и Јавно предузеће „Службени гласник“ (Библиотека „Приручници“, Књига 15), 2008.
- Шкарик, Светомир. *Уставно право – Втора книга*. Скопје: Union-Trade, 1995.
- – –. *Правото, силата и мирот – Македонија и Косово*. Скопје: Култура, 2002.
- – –. [уредник]. *Теории за мирот и конфликтите (читанка)*. Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“, 2007.
- Шкарик, С. и Гордана Силјановска-Давкова. *Уставно право*. Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“, 2007.

#### Статии:

- Апасиев, Димитар. „Скриеното *Ius publicum* во македонското уставно право – Конституционални елементи на современите правни системи реципирани од Римското јавно право“. *Зборник во чест на Тодор Цунов*. Скопје: Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Правен факултет „Јустинијан Први“, 2009.
- – –. „За плебејската идеологија“, *Зборник ‘Социјализмот во XXI век: минато – сегашност - иднина’*. Скопје: СПМ, 2010.
- Гризо, Наум и Крсте Ристески. „Воените вештини во времето на Римската Република и Царството“. *Зборник во чест на Иво Пухан*. Скопје: Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Правен факултет, 1996.
- Майорова Н. Г. „Фецисали – религија и дипломатия в Древнейшем Риме (VII в. до н. э.)“. *Религија и община в Древне Риме*. Москва: Российская Ассоциация Антиковедов & Российская Академия Наук - Институт всеобщей истории, 1994.
- Наумовски, Гоце. „Декретот на Лукиј Ајмилиј Паул Македоник – пример од правната епиграфија“. *Зборник во чест на Тодор Цунов*. Скопје: УКИМ, Правен факултет „Јустинијан Први“, 2009.

Токмаков, В. Н. „Воинская присяга и ‘Священные законы’ в военной организации Раннеримской Республики“. *Религия и община в Древне Риме*. Москва: Российская Ассоциация Антиковедов & Российская Академия Наук – Институт всеобщей истории, 1994.

**Специјализирани енциклопедии и речници:**

Berger, Adolf. *Encyclopaedic Dictionary of Roman Law*. (New Series, Vol. 43, Part 2). Philadelphia: The American Philosophical Society (+ DIANE Publishing), 1953 [Reprinted 1980 and 1991].

**Интернет страници:**

<http://www.thelatinlibrary.com/> [последен пристап: 12.И.2013]  
[www.playaway.com](http://www.playaway.com) (Army Library Program)





## ДОГОВОР ЗА ДАР ВО МАКЕДОНСКОТО ПРАВО

**Апстракт:** Во овој труд предмет на разгледување и истражување е еден институт на договорното право, поточно договорот за дар. Трудот се обидува да даде една што е можно покомплетна правна слика за овој институт, истражувајќи ги облигационо-правните аспекти на овој институт, како преку законската регулатива, така и преку теоретските излагања, а од друга страна и преку испреплетувањата на овој институт со одредени стварно-правни и наследно-правни институти. Исто така, во трудот се прикажува и даночно-правниот аспект на договорот за дар, како и влијанието на паулијанската тужба врз судбината на договорот за дар.

**Клучни зборови:** *договор за дар, дарување, animus donandi, пренос на право на сопственост, паулијанска тужба.*

\* \* \*

## GIFT CONTRACT IN MACEDONIAN LAW

**Abstract:** In this paper, under consideration, is the research of one of the institutes of contract law, that the contract of gift. The paper tries to give a complete picture of this legal institute, exploring obligation aspects of this institute, both through legislation, and through theoretical lectures. On the other side there are aspects of interweaving of this institute with some institutes from the inheritance law and property law. Furthermore the paper presents a tax aspect of the contract of gift, and the impact of actio Pauliana over the fate of the contract of gift.

**Keywords:** *contract of gift, donator, gifted, animus donandi, property, actio Pauliana.*

### 1. Историски развој на договорот за дар

Дарувањето (donation), како правна работа врз основа на која бесплатно и доброволно се зголемува имотот на даропримачот, а се намалува имотот на дарувачот е позната уште во римското право. Меѓутоа, за разлика од основните договори на облигационото право, договорот за дар не се среќава меѓу самостојните правни работи сè до почетокот на

четврти век. Дарувањето морало да биде направено со намера за дарување (*cum animo danandi*) и без правни обврски, а можело да се состои во предавање одредени телесни ствари, простување долг, отстапување имотно право и слично. Најпрво, во рамки на старото римско право, дарувањето се правело во вид на стипулација (*stipulatio*), додека во класичното право, како резултат на слабеење на формализмот во римското право, веќе била доволна и неформална спогодба ( *Pactum donationis*), а за Јустинијановото право карактеристичен е уписот во регистри во рамки на државни тела на договорите за дар од поголема вредност<sup>1</sup>.

Договорот за дар денес го познаваат сите современи граѓански законици во светот, иако неговата регулатива се разликува од земја во земја.

Дел од законите од новиот век нашле своја примена и во нашата држава. На територијата на нашата земја по 1913 година, со оглед на фактот дека во времето на Кралството Југославија, во согласност со правниот партикулизам поставен на територијална и персонална основа, Македонија заедно со Србија претставувала посебно правно подрачје на кое се применувал српскиот Граѓански законик, договорот за дар бил регулиран според решенија што изворно потекнуваат од австрискиот Општ граѓански законик од 1811 година. Австрискиот законик доста прецизно го регулирал дарувањето во параграфите од 938 до 956. Во наредниот период на правната регулатива на договорот за дар влијаела една нова правна карактеристична за периодот по донесување на Законот за неважност на правните прописи донесени пред 6 април 1941 година и за време на непријателската окупација. Со него биле ставени вон сила сите правни прописи на Кралството Југославија донесени пред 6 април 1941 година (чл. 2), а правните прописи кои биле донесени за време на непријателската окупација биле прогласени за непостоечки (чл.1). За да не се остави новата држава целосно без правна регулатива, член 4 од истиот Закон давал можност правните правила кои биле ставени вон сила сепак да можат да се применуваат, само доколку не се во спротивност со Уставот и останатите важечки прописи, како и со начелата на уставниот поредок на ФНРЈ. Примената на правните правила, а преку нив и реинкарнацијата на австрискиот Општ граѓански законик и Српскиот граѓански законик која била присутна во правниот живот на подрачјето на поранешните југословенски републики повеќе од триесет години била завршена со стапувањето во сила на Законот за облигациони односи од

---

1) Види А. Romac, *Rimsko pravo*, Zagreb, 1981., str. 207.

1978 година<sup>2</sup>. Денес, договорот за дар во нашето право е регулиран со Законот за облигациони односи од 2001 година.

## 2. Поим на договор за дар во македонското право

Поимната определба на договорот за дар во македонското право ја дава Законот за облигациони односи<sup>3</sup> и во член 555. Според овој член со договорот за дар дарувачот се обврзува да му пренесе или му предава на даропримачот во сопственост определен предмет, или му отстапува некое право, или му отпушта долг, или му презема долг без надомест. Договорот за дар претставува правна основа за пренесување на правото на сопственост врз стварта од дарувачот на даропримачот. Од законскиот поим на договорот за дар произлегува дека истиот, од една страна, претставува правна основа за стекнување на право на сопственост врз ствар,<sup>4</sup> додека од друга страна претставува основа за пренос на права, како резултат на промена на страните на еден облигационен однос по пат на цесија, односно преземање на побарување и преземање на долг. Како за илустрација само би напоменале дека во случај на цесија дарувачот од договорот за дар се јавува како стар доверител – цедент во еден веќе постоечки облигационен однос, додека даропримачот се јавува како цесионар или нов доверител во тој облигационен однос, а каузата во ваков случај на цедирање се нарекува *causa donandi*. Во случај на преземање на долг, пак, даропримачот се јавува како стар должник во еден веќе постоечки облигационен однос, додека дарувачот се јавува како преземач на долг, односно како нов должник во тој облигационен однос.<sup>5</sup>

Без оглед дали со договорот за дар се врши пренос на сопственост врз ствар или пренос на право, суштествено за овој договор е постоење на намера за дарување или *animus donandi* во секој случај, на страната на дарувачот, што води кон намалување на имотот на дарувачот и зголемување на имотот на даропримачот. Со оглед на тоа дека се работи за договор, за негова полноважност потребно е да постои, меѓу другите општи услови,

---

2) Односот на овој закон како сојузен закон спрема законите од оваа област на републиките бил уреден согласно со чл.281, ст 1 точка 4 од Уставот на СФРЈ и чл. 24 од Законот за облигациони одоси од 1978 год.

3) Сл. Весник на Р.Македонија бр.18 / 01, 4/02, 84/08, 81/09.

4) Според Законот за сопственост и други стварни права, чл.112, постојат четири правни основи на кои едно лице може да се стекне со право на сопственост во Р.Македонија – правно дело (во овој случај договор за дар), закон, наследување и со одлука на државен орган.

5) Повеќе за промена на страните кај облигациите кај Г. Галев, Ј.Дабовиќ Анастасовска, Облигационо право, Скопје, 2008, стр. 169-181.

и согласност на волјите, односно покрај волјата за дарување на страна на дарувачот потребно е да постои и согласност за примање на дарот од страна на даропримачот. Содржината на овој договор ја сочинуваат правата и обрските на овој договор

Договорот за дар е правен институт прифатен во сите модерни правни системи за кој може да се каже дека позитивно влијае на меѓучовечките односи, а особено на роднинските односи, со оглед на фактот дека најчесто овој договор се склучува меѓу лица во роднинска врска. Од друга страна, договорот за дар несомнено е и институт на правото кој многу често подлежи на злоупотреба и дарувачот често го користи за оштетување на доверителите во најширока смисла на зборот, поаѓајќи од класичните доверители во облигационите односи, потоа за оштетување на наследниците и на крајот државата. Водејќи се од ваквата состојба присутна во општествениот и правниот живот, договорот за дар го поврзуваме со еден облигационен институт создаден токму за да послужи во борбата против вакви злоупотреби на останати облигационо-правни институти – *actio Pauliana*, односно тужба за побивање на должникови правни дејствија. Така, доколку договорот за дар се користи со цел да се предизвика штета на другите учесници во облигационите односи, што воедно е спротивно на едно од основните начела на облигационото право – начело на совесност и чесност, под услови одредени со закон може да биде побиван. Дејството на побивањето во случај судот да го усвои тужбеното барање е тоа што правното дејствие (во нашиот случај тоа би бил договорот за дар) го губи дејството само спрема тужителот и само толку колку што е потребно за исполнување на неговите побарувања. За побивање на договор за дар може да се зборува во случај кога дарувачот се јавува како должник во некој веќе постоечки облигационен однос со трето лице – негов доверител. Во вакви услови, согласно со чл. 269 од нашиот ЗОО: *„Секој доверител чие побарување е втасано и без оглед кога настанало, може да го побива правното дејство на својот должник што е преземено на штета на доверителот“*. Во случај кога правното дејствие е договор за дар, освен општите услови што произлегуваат од оваа одредба – условот на втасаност на побарувањето и условот наинсолветност на должникот поради преземање на такво дејствие, не се бара исполнување на посебен услов, бидејќи договорот за дар се вбројува во бесплатните располагања. На овој начин договорот за дар, како бесплатно располагање, има различен правен третман во однос на товарните располагања. Да бидеме појасни би напоменале дека за побивање на товарно располагање потребно е да се во времето на располагањето должникот да знаел или можел да знае дека нанесува штета на доверителите, а и на третото лице во чија корист е

преземено располагањето требало да му биде познато или можело да му биде познато тоа,<sup>6</sup> додека доколку се работи за бестоварни располагања се зема како апсолутна претпоставка дека се смета дека должникот знаел дека со преземеното располагање им нанесува штета на доверителите и за побивање на тие дејствија не се бара на третото лице тоа да му било познато или да можело да му биде познато<sup>7</sup>. За крај на излагањето за правното дејство на паулијанската тужба врз судбината на договорот за дар само би споменале дека тужбата за побивање може да се поднесе во рок од три години. Рокот од три години се смета од денот кога е преземено правното дејствие кое се побива, односно од денот кога требало да се преземе пропуштеното дејствие.

### 3. Стварноправни аспекти на договорот за дар

Разгледувајќи го договорот за дар од стварно-правен аспект можеме да изделиме неколку карактеристични прашања по повод кои се испреплетуваат овој договор и стварното право. Како прво прашање би го споменале стекнувањето на правото на сопственост во нашето право. Имено, постојат четири правни основи на кои едно физичко или правно лице може да се стекне со право на сопственост според домашното право – врз основа на закон, врз основа на правна работа, врз основа на наследување и врз основа на одлука на надлежен државен орган.<sup>8</sup> Стекнувањето право на сопственост врз основа на правно дело ги опфаќа меѓу другото, договорите како двострани правни дела и тоа оние договори кои претставуваат основ за пренесување на правото на сопственост врз ствар, односно договор за продажба, размена, дар, заем и отстапување на имот за време на живот.<sup>9</sup> Од горенаведеното произлегува дека договорот за дар, како вид на правно дело претставува и вид на договор во рамки на класификацијата на договори кои се правна основа за пренесување на правото на сопственост врз ствар. Во стварното право ги наоѓаме одредбите кои се однесуваат на преоѓањето на сопственоста од дотогашниот сопственик на стекнувачот, што настанува само на начин определен со закон. Општа стварно-правна одредба, што воедно се однесува и на договорот за дар, во поглед на стекнувањето на

---

6) Освен ако третото лице е брачен другар на должникот, негов роднина во права линија неограничено или по странична линија до четврти степен, или сродник од овие степени на брачниот другар на должникот.

7) Чл. 270 ст.3 од ЗОО.

8) Чл. 112 од ЗСИДСП

9) За овие договори види повеќе во Г. Галев, Ј. Дабовиќ-Анастасовска: Облигационо право, Скопје, 2008, стр.478

право на сопственост врз основа на правно дело е дека истото не влијае на правата на трети лица на таа ствар, освен ако со закон поинаку не е определено. Од стварно-правна гледна точка можеме да кажеме дека со оглед на моментот на стекнување на сопственост, во нашиот случај врз основа на договор за дар, стекнувањето на сопственост се одликува со две фази: постоење на правна основа или *justus titulus* и правовалиден начин на пренос на сопственоста или *modus acquirendi*. Со оглед дека во конкретниот случај договорот за дар претставува *justus titulus*, *modus acquirendi* се разликува во зависност од тоа дали се работи за подвижна или недвижна ствар. Доколку се работи за подвижна ствар, *modus acquirendi* претставува предавањето на стварта во владение, а доколку се работи за недвижна ствар *modus acquirendi* претставува запишувањето на правото на сопственост во јавната книга или друг соодветен начин определен со закон.<sup>10</sup>

Во случај кога при стекнување на сопственост се остварила првата фаза – постоењето на правна основа, а отсуствува втората фаза која го чини стекнувањето правовалидно – *modus acquirendi* зборуваме за претпоставениот сопственик. Претпоставениот сопственик е лице кое прибавило индивидуално определена ствар врз правна основа, пример договор за дар и на законит начин, а не знаело и неможело да знае дека не станало сопственик на стварта. Во рамки на одредбите за заштита на правото на сопственост предвидена е тужбата на претпоставен сопственик (*actio Publiciana*) уредена со чл. 160 од нашиот ЗСИДСП, замислена како институт кој треба да ги заштити правните интереси на овие лица и за нив предвидува право да бараат поврат на стварта и од совесниот држател кај кого стварта се наоѓа без правна основа или по послаба основа. Од друга страна, *„кога две лица се сметаат за претпоставени сопственици на иста ствар, посилна правна основа има лицето кое стварта ја стекнало товарно во однос на лицето кое стварта ја стекнало безтоварно. Ако правните основи на овие лица се со иста јачина, првенство има лицето кај кое се наоѓа стварта“*.<sup>11</sup> Причината поради која ја подвлекуваме оваа одредба е тоа што истата ја решава колизијата на права во корист на правото стекнато товарно, на пример врз основа на договор за продажба, во однос на правото стекнато безтоварно, на пример врз основа на договор за дар, како и колизијата во случај и двете правни основи да се безтоварни, на пример два договори за дар на иста ствар, во корист на лицето кое ја има стварта во владение.

---

10) Чл. 148 од ЗСИДСП

11) Чл. 160 ст. 2 од ЗСИДСП

#### 4. Наследноправни аспекти на договорот за дар

Во рамките на нашето наследно право постои институт на нужно наследување во рамките на кој доаѓа до испреплетување на договорот за дар со начелата на наследното право, во кој процес договорот за дар трпи одредени промени во поглед на својата егзистенција. Според Законот за наследување од 1996 година, кој претставува *lex generalis* во наследното право, како подарок се смета: „...и откажување од права, простување на долг, она што оставителот му го дал на наследникот за време на својот живот на име наследен дел или заради основање или проширување на домаќинство, или заради вршење на занимање, како и секое друго располагање без надоместок“.

Со цел да ги заштити нужните наследници, Законот за наследување во чл. 33 предвидува вредноста на сите подароци кои ги направил оставителот на каков и да било начин во последните 90 дена од својот живот да се земе предвид при утврдување на вредноста на оставината при пресметување на нужен дел. Уште повеќе, во случај на повреда на нужен дел, според чл. 39 од Законот за наследување, најпрво располагањата направени со тестамент се намалуваат, а доколку нужниот дел со тоа нема да се намира, подароците сторени во последните 90 дена од животот на оставителот ќе се вратат онолку колку што е потребно за да се дополни нужниот дел. Подароците се враќаат според одреден редослед, почнувајќи од последниот подарок, па понатаму обратно од редот по кај се дадени, а подароците кои се дадени истовремено се враќаат сразмерно. Во секој случај, би напоменале дека за да дојде до враќање на подароци е потребно нужниот наследник, на кој му е повреден нужниот дел, да поднесе тужба за враќање на подароците во рок од три години од смртта на оставителот, односно од денот кога решението за неговото прогласување за умрен, односно решението со кое се докажува неговата смрт станало правосилно. По истек на овој рок настанува застареност на правото. Согласно со судската пракса на Врховниот суд на Р.Македонија застареноста на правото да се бара намалување на располагањата со договор за подарок се прекинува со поднесување на тужба со која нужниот наследник бара да се утврди ништовност на договорот за подарок и започнува да тече одново по завршување на спорот за поништување на договорот за подарок.<sup>12</sup> Како активно легитимирани лица во оваа постапка се јавуваат нужните наследници и правото да упатат до судот вакво тужбено барање е лично право кое не преминува на наследниците на нужниот наследник. Притоа, во рамките на постапката за расправање на оставината, нужниот наследник

---

12) ВСМ, Рев. Бр. 84/81 од 03.09.1981 година, Зб. ВСМ – III – БР. 26



ќе може да го истакне барањето за враќање на подароците само против лицата кои како сонаследници учествуваат во постапката за расправање на оставината. Против други лица кои се пасивно легитимирани за барањето за враќање на подароците, ова барање може да се истакне само со тужба во парнична постапка. Оваа тужба има кондемпнаторен карактер и во случај на нејзина основаност таа води кон намалување на располагањата што оставителот ги направил со договор за подарок, во целост или делумно, односно онолку колку е потребно за исполнување на нужниот наследен дел.

Од друга страна, подароците кои еден нужен наследник ги примил за време на живот на оставителот од него се засметуваат во нужниот дел на овој нужен наследник, па дури и во случај кога оставителот наредил одредени подароци да не му се засметуваат на нужниот наследник во неговиот наследен дел<sup>13</sup>. Положбата на законскиот наследник, во услови на законско наследување во овој поглед се разликува од положбата на нужниот наследник. Во услови на законско наследување исто така постои засметување на подароците, односно според чл. 50 ст.1 од ЗН: *„На секој законски наследник му се засметува во наследниот дел сето она што го добил на подарок од оставителот на каков било начин“*. Разликата се состои во тоа што волјата на оставителот одреден подарок што за време на својот живот го направил во однос на законскиот наследник да не биде засметан во наследниот дел се почитува и од страна на законот<sup>14</sup> и во ваков случај законскиот наследник го задржува подарокот и учествува со другите наследници во делбата на оставината како да немало подарок. Единствено, во наследниот дел на законскиот наследник, не му се засметуваат вообичаените помали подароци, односно подароците направени по подод родендени, дипломирање, благодарност и слично, а кои немаат некоја позначителна вредност согласно приликите, времето и средината во која се направени.

Останувајќи на теренот на наследното право би напоменале уште еден институт со кој се испреплетува договорот за дар, а тоа е договорот за отстапување на имот за време на живот. Се работи за договор кој е регулиран со нашиот Закон за облигациони односи. Според поимната определба на овој договор во чл. 1022: *„Со договорот за отстапување на имот за време на живот, отстапувачот се обврзува да им го отстапи целиот свој имот или дел од имотот на потомците“* што укажува на наследно-правното дејство кое го предизвикува овој договор и со тоа овој

---

13) Види чл. 38 став 3 од ЗН.

14) Чл. 50 ст. 3 од ЗН.

договор добива свое место и во наследното право. Од друга страна, овој договор многу лесно може да премине од наследно-правната сфера во чисто облигациона област бидејќи во услови кога со отстапувањето не се согласи некој наследник, тогашделовите од имотот што се отстапени на другите наследници се сметаат како подароци дадени на наследниците. На ист начин ќе се постапи и ако на отстапителот поотстапувањето му се роди дете или се појави наследник што бил прогласен за умрен.<sup>15</sup> Притоа, само за појаснување, би споменале дека се работи за согласност на сите потомци и брачниот другар на оставителот кои според законот ќе бидат повикани да ја наследат неговата оставина.

Испреплетувањето на договорот за дар и наследувањето е направено и на други места во нашето законодавство, што дополнително укажува на нивната блискост. Така, ако го земеме за пример Законот за даноци на имот („Службен весник на Република Македонија” бр. 61/04, 92/07, 102/08, 35/11 и 53/11) воочливо е во одредена мера изедначување на овие два институти во поглед на правните последици што тие ги предизвикуваат во даночната сфера, што довело до тоа овој закон да зборува за данок на наследство и подарок како една единствена категорија.<sup>16</sup> Така, Законот зборува за единствена категорија кога го уредува предметот на оданочување кај наследувањето и кај подарокот, кој и во двата случаја се состои во недвижен имот и право на плодот и користење на недвижен имот, кои наследниците односно примателите на подароци ги наследуваат, односно примаат врз основа на Законот за наследство, односно договорот за подарок, како и во готови пари, парични побарувања, хартии од вредност и друг подвижен имот, ако пазарната вредност на наследството, односно договорот за подарок е повисока од износот на едногодишната просечна плата во Република Македонија во претходната година, според податоците на Државниот завод за статистика.<sup>17</sup> Основа на данокот на наследство и подарок претставува пазарната вредност на наследениот, односно на подарок примениот имот во моментот на настанувањето на даночната обврска, намалена за долговите и трошоците што го товарат имотот кој е предмет на оданочување.

---

15) Види чл. 1025 од ЗОО.

16) Иако на одредени места каде природата на институти го бара тоа, Законот ги одделува и предвидува различна регулатива, пр. кога станува збор за настанување на даночната обврска регулирано со чл. 15, каде што согласно спецификите на двата институти се предвидени различни моменти на настанување на даночната обврска.

17) Види чл. 10 ст. 1 и ст. 2 од Законот за даноци на имот („Службен весник на Република Македонија” бр. 61/04, 92/07, 102/08, 35/11 и 53/11).

Во поглед на даночните ослободувања овој закон, во чл.17 предвидува дека данок на наследство и подарок не плаќа:

1. Наследникот, односно примателот на подарок од прв наследен ред.
2. Наследникот, односно примателот на подарок од втор наследен ред на еденнаследен односно на подарок примен стан, односно семејна станбена зграда ако сооставителот односно давателот на подарок живеел во заедничко домаќинствонајмалку една година пред смртта на оставителот, односно во моментот на приемот наподарокот, под услов тој и членовите на неговото семејство да немаат друг стан, односно станбена зграда.
3. Наследникот, односно примателот на подарок од втор наследен ред на којземјоделството му е основна дејност што ќе наследи, односно прими на подарокземјоделско земјиште и економски згради, ако со оставителот, односно давателот наподарокот живеел во заедничко домаќинство најмалку една година пред смртта наоставителот, односно во моментот на приемот на подарокот.

Од друга страна стапките на данокот на наследство и подарок се пропорционални иразлични во зависност од наследниот ред.Данокот на наследство и подарок за обврзник од втор наследен ред сепресметува по стапка од 2% до 3%, а за обврзник од трет наследен ред или обврзниккој не е во сродство со оставителот данокот се пресметува по стапка од 4% до 5%,<sup>18</sup> што уште еднаш укажува на еднаквиот третман што наследувањето и подарокот го имаат во даночната сфера.

### **Заклучок**

Како институт, договорот за дар има долга историја која датира уште од старото римско право, за да денеска го среќаваме како именуван и добро познат договор во сите модерни правни системи, иако неговата регулатива се разликува од земја во земја. Конкретно, според нашето позитивно право, со договорот за дар дарувачот се обврзува да му пренесе или му предава на даропримачот во сопственост определен предмет, или му отстапува некое право, или му отпушта долг, или му презема долг без надомест. Без оглед дали со договорот за дар се врши пренос на сопственост врз ствар или пренос на право, суштествено за овој договор е постоење на намера за дарување или *animus donandi*. Иако договорот за дар е правен институт за кој може да се каже дека позитивно влијае на меѓучовечките односи, а особено на роднинските односи, со оглед на фактот дека најчесто

---

18) Висината на стапките со одлука ја утврдува советот на општината.

овој договор се склучува меѓу лица во роднинска врска, несомнено е и институт на правото кој многу често подлежи на злоупотреба и дарувачот често го користи за оштетување на доверителите во најширока смисла на зборот, поаѓајќи од класичните доверители во облигационите односи, потоа за оштетување на наследниците и на крајот државата. Правен институт на облигационото право кој служи за борба против оваа појава е *actio Pauliana* односно тужба за побивање на должникови правни дејствија. Како бестоварно располагање, во случај на побивање на должниково правно дејствие кое се состои во договор за дар, се зема како апсолутна претпоставка дека должникот знаел дека со преземеното располагање им нанесува штета на доверителите и за побивање на договор за дар не се бара на третото лице тоа да му било познато или да можело да му биде познато. Од стварно-правен аспект договорот за дар претставува договор кој претставува основа за пренесување на правото на сопственост врз ствар, исто како и договорот за продажба, размена, дар, заем и отстапување на имот за време на живот. Моментот на стекнување на сопственост, се одликува со две фази: постоење на правна основа или *justus titulus*, во овој случај полноважен договор за дар и постоење правовалиден начин на пренос на сопственоста или *modus acquirendi*, односно предавање кога се дарува подвижна ствар и упис во јавна книга кога се дарува недвижност. Во рамките на нашето наследно право постои институт на нужно наследување во рамките на кој доаѓа до испреплетување на договорот за дар со начелата на наследното право, во кој процес договорот за дар трпи одредени промени во поглед на својата егзистенција. Така, во случај на повреда на нужен делнајпрво располагањата направени со тестамент се намалуваат, а доколку нужниот дел со тоа нема да се намири, подароците сторени во последните 90 дена од животот на оставителот ќе се вратат онолку колку што е потребно за да се дополни нужниот дел. Подароците кои еден нужен наследник ги примил за време на живот на оставителот од него се засметуваат во нужниот дел на овој нужен наследник, па дури и во случај кога оставителот наредил одредени подароци да не му се засметуваат на нужниот наследник во неговиот наследен дел. Испреплетувањето на договорот за дар и наследувањето е направено и на други места во нашето законодавство, што дополнително укажува на нивната блискост, како на пример во Законот за даноци на имот.

### **Користена литература**

- Bikić A.: Obligaciono pravo, opći deo, Sarajevo, 2007;
- Perkušić A., Ivančić B.: Ugovor o darovanju nekretnine de lege lata I de lege ferenda – pobivanje paulijanskim tužbama, naslednopravni I poreznopravni aspekti, Zbornik Pravog fakultet Sveučiliste Rijeka (1991) v. 26, br. 2, 901-932 (2005);
- Romac A.: Rimsko pravo, Zagreb, 1981;
- Zimmermann R.: Roman law, contemporary law, European law:the civil tradition today, 2001;
- Zimmermann R.: The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition, Oxford;
- Антић О.: Облигационо право, Београд, 2009;
- Галев Г., Дабовиќ – Анастасовска Ј.: Облигационо право, Скопје, 2008;
- Закон за наследување ( Сл. Весник на Р.Македонија бр. 47/96 од 12.09.1996 година);
- Закон за облигациони односи ( Сл.весник на Р.Македонија бр.18 / 01, 4/02, 84/08, 81/09);
- Закон за сопственост и други стварни права (Сл. весник на Р Македонија” бр. 18 од 5.03.2001 год.);
- Законот за даноци на имот (Службен Весник на Република Македонија” бр. 61/04 , 92/07, 102/08, 35/11 и 53/11).
- Лоза Б.: Облигационо право, општи дио, Београд, 2000
- Перовић С. (главни редактор): Коментар Закона о облигацио-ним односима, I књига, Београд, 1995;
- Радишић Ј.: Облигационо право – општи део, Београд, 2004;
- Чавдар К.: Закон за облигациони односи – коментари, објаснувања, практика и предметен регистар, Скопје, 2000;
- Чавдар К.: Коментар на Законот за наследување - со обрасци за практична примена, Скопје, 1996;

## ПЛАЌАЊЕ НА РАБОТАТА

**Апстракт:** *Анализирајќи ја дефиницијата за „работниот однос“ и елементите што го сочинуваат работниот однос, може да заклучи дека најважен елемент е дека работникот договорно и доброволно се вклучува во организираниот процес на работа кај работодавачот „за плата и други примања“.*

Основен принцип на МОТ е премисата: *краен и одржлив мир може да се постигне само ако е заснован врз принципите на социјална правда.* Тоа е основа на активностите на МОТ кои се темелат на принципите на еднаквост, *недискриминација* и намалување на сиромаштијата. Оваа забрана е утврдена и во мноштво меѓународни документи.

Работникот заснова работен однос за вршење определена работа за што се здобива со право на заработувачка, односно плата и други примања (надоместоци, додатоци).

Додатоците се определуваат за посебните услови при работа, кои произлегуваат од распоредот на работното време и тоа за работа во смени (5% по час се зголемува основната плата), работа во поделено работно време, ноќна работа (35% по час), работа на дежурство, во согласност со закон, продолжена работа (35% по час), работа во ден на неделен одмор (50 по час), работа во празници определени со закон (зголемена за 50%) и додаток за работен стаж (0,5% за секоја година работен стаж (член 106, став 3 од ЗРО).

Платата е составена од: *основна плата, дел од плата за работна успешност и додатоци на плата*, кои се подетално обработени во овој труд.

**Клучни зборови:** *плата, успешност, додатоци, надомест, недискриминација, трошоци, застареност.*

\* \* \*

## WORK SALARY

**Abstract:** Analyzing the definition of the “working relations” and the elements that are composing the working agreement, it can be concluded that the most important element is the one when employee by agreement and by his/her free will is taking part into the organized process of the work in the company in return for “*salary and other benefits*”.

The basic principal of the ILO (International Labor Organization) is the understanding that the long lasting peace can be achieved only if it's based on the grounds of social justice. This is the base of the activities of the IOL and is composed of the principals of equality, fairness and tolerance and reducing of poverty. These restrictions are defined in many international documents.

The employee agrees on the working agreement for doing the agreed job which secures him/her the right for salary and other benefits (food and transportation compensation, health and social insurance etc.)

The other benefits are determined by the special conditions regarding the nature of the work such as the time schedule, working in shifts (the salary increases 5% per hour), working in separated shifts, night shifts (the salary increases 35% per hour), working on duty in accordance to the law, extended work (35% per hour), working at the day of holiday (50% per hour), working on national holidays (salary increases 50%) and the added day of vacation for years of service (0,5% for every year - article 106, standpoint 3 from the Law of the working relations).

The salary is composed of: basic salary, part of salary for working achievements and additions to the salary which are explained in details in this book.

**Key words:** *Salary, success, additions, compensation, tolerance and fairness, expenses, obsolescence.*

\* \* \*

## ПЛАЌАЊЕ НА РАБОТАТА

### Поим на работен однос

Пред да пристапиме кон подетална анализа на предметот на овој труд „плаќање на работата“, неопходно се наметнува обврската да го појасниме поимот „работен однос“.

Определувањето на поимот на работниот однос е многу тешка задача и воедно голем предизвик како за трудово-правната теорија, така и за трудовото законодавство.

Работниот однос претставува општествено-правен однос, заснован помеѓу разни фактори на општествениот труд кои за цел го имаат функционирањето на тој труд. Неговата општествена содржина и облиците зависат од конкретните општествени односи. Во услови на егзистирање на капиталистички систем какоопштествено уредување, карактеристични се наемните работни односи каде работникот го *продава својот труд како стока на работодавачот*, создавајќи притоа профит. Поаѓајќи од тоа, поимот на работниот однос е секогаш условен од општествено-економските состојби и правната определеност на соодветното општество. Имајќи го предвид тој факт, поимот на работниот однос не е секогаш ист. Освен тоа, прашањата кои допираат до содржината на работните односи и кои многу често имаат решавачка улога при определувањето на поимот на работниот однос, се однесуваат на степенот на техничко - технолошкиот прогрес, работните услови, соработката и конфликтите меѓу луѓето во процесот на работата, обичаите, традицијата, културните и националните разлики, колективните и поединечните мотивации при работата, економските интереси, социјалните потреби, потоа, влијанијата на надворешните, односно меѓународните фактори изразени преку меѓународната политичка и економска ситуација. Поаѓајќи од сложеноста на поимното определување на работниот однос, станува сè поочигледна потребата за една единствена и прецизна дефиниција на поимот на работниот однос кој би се однесувал за сите општествено-економски и политички уредувања, односно формации.

Кон различниот пристап при дефинирањето на поимот на работниот однос, во значајна мера придонесуваат и поделбите на земјите во светот врз идеолошки основи, што доведува и до појавата на создавање на теории за објаснување на општествено - економските и политичките основи во тие земји, а во тој контекст и на поимното определување на работниот однос. За сите овие периоди, карактеристични се следните дефиниции за поимот на работниот однос:

А. Работниот однос е *доброволно*, во согласност на субјектите, *договорно, лично и непосредно и континуирано* вршење на работата на одредено работно место и договорно, односно со правни прописи утврдено работно време, што едно лице - работник, односно службеник, ја извршува како свое занимање со средствата за производство, за сметка и под управа на друго физичко или правно лице - работодавец, *за определена плата*.<sup>1</sup>

Б. Работниот однос беше дефиниран и како доброволна, слободна, лична, работно - правна, функционална врска на работниците во

1) Н. Тинтич, Основи радног права, Загреб, 1955, 68.



организацијата, односно работодавецот, врз основа на која, работникот под одредени услови и на одреден начин, се вклучува во организираното работење во организацијата, односно работодавачот, заземајќи одредено работно место, на кое извршува одредена работа, односно функција, примајќи за својот личен труд плата или личен доход според својот вложен труд.<sup>2</sup>

В. Работно-правниот однос се определуваше и поимно и како *меѓусебен однос на работниците* (значи, нема работодавач), односно како однос на права, обврски и одговорности кои се воспоставуваат во текот на заедничката работа со општествени средства (ниции средства). Според овој поим за работните односи, основен услов работникот да можеше да работи беше неговото претходно здружување на трудот, со што тој стекнуваше право и да управува со општествените средства, *да одлучува за распределбата на доходот*, а со тоа и да учествува во уредувањето на меѓусебните права и обврски.<sup>3</sup>

Г. Законот за работните односи од 1993 година, како прв закон со кој се уредуваат работните односи во Република Македонија, како самостојна и независна држава, за своја основна цел ја имаше определбата работните односи да бидат одредени и уредени врз принципите на пазарното стопанисување, што доведе до потредба од суштински промени, пред се, на карактерот на работниот однос, а со тоа и на неговото поимно дефинирање. Тогашниот Закон за работни односи, работниот однос поимно го определува како „*договорен однос меѓу работникот и работодавецот, заради вршење на определени работи и остварување на правата и обврските што произлегуваат од тој однос*“.

Д. Новиот Закон за работните односи од 2005 година, работниот однос поимно го определува на следниот начин: „*Работниот однос е договорен однос меѓу работникот и работодавачот во кој работникот доброволно се вклучува во организираниот процес на работа кај работодавачот, за плата и други примања, лично непрекинато ја извршува работата според упатствата и под надзор на работодавачот*“ (член 5 став 1, т. 1 од ЗРО)“.

Законот за работните односи го утврдува договорниот принцип на работниот однос, со тоа што договорот за вработување го дефинира како посебен договор на трудовото право. Како и досега, договорот за

---

2) А. Балтич, Предмет и систем радног права ФНРЈ, Архив 4, 1950.

3) Тоа беше период на самоуправување и општествена сопственост врз средствата за производство, и што е најважно, во услови на договорна економија, што со падот на социјализмот, како општествено-економска формација го изгубија и своето значење при определувањето на поимот на работниот однос.

вработување останува основа за воспоставување на работниот однос, бидејќи со договорот за вработување се склучува работен однос, за што ќе стане збор во посебен труд.

*Елементите на работниот однос* претставуваат категории - елементи кои овозможуваат што е можно попрецизно определување на поимот работен однос, но и на неговата концепциска поставеност. Тоа се оние правни претпоставки од чие исполнување, односно неисполнување, зависи постоењето, односно непостоењето на работниот однос. Во законската дефиниција во член 5, став 1, точка 1, а и во правната теорија, како битни елементи на работниот однос се истакнуваат следните:

**а) Правност.** Работниот однос е, пред сè, правно уреден однос кој настанува во врска со трудот и по повод трудот и кој се заснова на начин и под услови утврдени со закон и колективен договор. Правноста на работниот однос, односно неговата правна уреденост може да се разгледува на три нивоа, и тоа:

- Работниот однос е со *право* уреден општествен однос кој настанува во врска со трудот и по повод на трудот;
- Работниот однос е правно уреден однос регулиран со норми во законот и колективните договори, како и со правилата за работните односи, како општи акти донесени од страна на работодавачот.

Работниот однос, во согласност со горекажаното мора да биде *заснованна правилен* начин (утврден со закон и колективен договор, со кој се утврдуваат и условите за засновање на работниот однос). Работниот однос се одликува и со правност во текот на целото свое *постоење*.

Содржината на работниот однос, односно правата и обврските на работникот и работодавачот, исто така, се предмет на правна регулатива.

**б) Договорен однос.** Едно од поважните начела на новиот систем на работните односи е начелото на **договорно** засновање на работниот однос, при што договорот за вработување се дефинира како посебен договор на трудовото право. Законодавецот<sup>4</sup>, врз основа на уставните начела, поаѓа од фактот дека работните односи преку договорот за вработување, стануваат договорни односи меѓу работникот и работодавачот, бидејќи со потпишувањето на договорот за вработување се заснова работен однос. Начелото на договорната поставеност на работните односи, секако, претставува една од основните претпоставки, односно фундамент од кој се поаѓа при утврдувањето и натамошната разработка на другите институции на овие односи.

---

4) Член 13 од Законот за работни односи.

**в) Доброволност.** Работниот однос се карактеризира со доброволно изразена согласност на волјата на работникот за засновање на работниот однос. Од законската дефиницијата за работен однос прилегува дека „работниот однос е *договорен однос* меѓу работникот и работодавачот во кој работникот *доброволно* се вклучува во организираниот процес на работа кај работодавачот...“ На тој начин, засновањето на работниот однос и стапувањето на работа на работникот, се заснова на едно од основните начела, не само на трудовото право и работните односи, туку е дел на општото право на работа утврдено во согласност со уставите на државите. Почитувањето на доброволноста како елемент на работниот однос, ја оневозможува можноста некое лице да биде *принудено* да работи и работата да му биде наметната против неговата волја. Слободно изразената волја за работа треба да биде дадена во одредена форма, писмена форма, а тоа е со потпишувањето на договорот за вработување.

**г) Лична врска** (*faciendinecessitas*). Работниот однос претставува личен однос на работникот, и како таков тој се воспоставува како лична врска меѓу субјектите на тој однос. Со тоа работникот стекнува лична обврска, под условите и начинот на кој ја презел и на кој тој единствено може да ја врши работата за која е заснован работниот однос и никој друг на негово место не може да ја врши неговата работа. Овој елемент, во теоријата на работните односи, може да се сретне, како *лично трудово – правна функционална врска*, односно како обврска за лично (никој друг) извршување на работата, односно *faciendinecessitas*, односно *intuitupersonae*.

**д) Професионалност.** Работниот однос претставува и професионален однос на работникот кон работата, што значи дека тој, работата за која го засновал работниот однос, ја врши како определено занимање, односно професија. Работите на определеното работно место треба да се извршуваат професионално, во зависност од индивидуалните можности на работникот, кои се резултат на одредена професија или струка.

**ѓ) Плата и други примања** (онерозност). Работникот заснова работен однос за вршење определена работа за што се здобива со право на заработувачка, односно плата и други примања (надоместоци, додатоци)<sup>5</sup>. Работникот има право на плата која му припаѓа за вложениот труд и покажаните резултати од трудот, односно за извршената работа,

---

5) Додатоците се определуваат за посебните услови при работа, кои произлегуваат од распоредот на работното време и тоа за работа во смени (5% по час се зголемува основната плата), работа во поделено работно време, ноќна работа (35% по час), работа на дежурство, во согласност со закон, продолжена работа (35% по час), работа во ден на неделен одмор (50 по час), работа во празници определени со закон (зголемена за 50%) и додаток за работен стаж (0,5% за секоја година работен стаж (член 106, став 3 од ЗРО).

според времето поминато на работа и постигнатите резултати во текот на работата (успешност). Во таа смисла, работникот во кој било случај не може во целост да го сноси целиот ризик<sup>6</sup>.

Наградувањето на работниците за вложениот труд, односно за извршената работа (плата и други примања), претставува едно од основните начела, не само на работниот однос, туку и на севкупниот економски и социјален живот во секое општество - земја. Соодветната заработувачка, исто така, е уставна категорија, зашто, според Уставот (член 32, став 3) „секој вработен има право на соодветна заработувачка“.

Законот за работните односи, колективните договори и договорот за вработување<sup>7</sup>, утврдуваат дека работникот има право на заработувачка-плата како надоместок за извршената работа сразмерно на работата што ја извршува, односно спрема барањата на работното место.

**е) Трајност.** Работниот однос по правило претставува траен однос. Трајноста како елемент на работниот однос се изразува како трајно вршење на работните обврски, односно како вршење на работата за време кое, по правило, не е однапред определено.

**ж) Субординација.** Работниот однос се остварува во облик на организирано вршење на трудот во согласност со целите и правилата на работодавачот, на начинот и под условите утврдени со закон и со колективен договор, односно работникот е подведен на одреден ред во работењето за време на траењето, организацијата и извршувањето на работата. Всушност, субординацијата како елемент на работниот однос, претставува еден вид потчинетост на работникот на еден однапред утврден ред на организирано вршење на работата од страна на работодавачот, на начин и под услови кои се уредени со закон и со колективен договор. Работникот е должен да ја извршува работата *според упатствата и под надзор на работодавачот*.

**з) Континуираност** – *непрекинато извршување на работата*. Тоа подразбира дека работникот е должен да ги извршува работните задачи непрекинато во текот на денот (8 часа односно 40 часа неделно), на начин утврден со распоредот на работното време од страна на работодавачот или со одлука на органот на државната управа.

Сите овие погоре споменати елементи на работниот однос имаат мошне важно значење за неговото определување како поим, поради што и

6) Договорот за вработување, покрај другите елементи, содржи одредба за висината на основната плата која му припаѓа на работникот за вршење на работата според закон и колективен договор (член 28, став 1, т. 9 од ЗРО).

7) Види член 105 - 114 од Законот за работни односи.

во правната теорија тие се означуваат како општи елементи на работниот однос. Тие се општи, затоа што постојат кај секој работен однос, а се битни, затоа што непостоењето на кој било од нив, го прави невозможно определувањето на поимот на работен однос.<sup>8</sup>

### **Забрана на дискриминацијата според меѓународни документи и актите на МОТ**

Основен принцип на МОТ е премисата: *краен и одржлив мир може да се постигне само ако е заснован врз принципите на социјална правда*. Тоа е основа на активностите на МОТ кои се темелат на принципите на еднаквост, *недискриминација* и намалување на сиромаштијата. Оваа забрана е утврдена и во мноштво меѓународни документи<sup>9</sup>.

**Конвенцијата за еднаков систем на плаќање бр. 100 (1951)** посебно се осврнува на проблемот со различниот систем на плаќање на работниците од машки и женски пол. Жените долго време биле помалу платени, за разлика од нивните колеги од машкиот пол. Конвенцијата на МОТ бр. 100 нуди начин за справување со ова прашање и е надополнета со Препораката бр.90.

Цели на ова Конвенција бр. 100 се примена на правилото „еднаков

---

8) Види повеќе, д-р Тито Беличанец и д-р Гзиме Старова, Трудово право, Правен факултет – „Јустинијан први” - Скопје, 1996, стр.112-116.

Види повеќе, Гзиме Старова и Тодор Каламатиев, Работни односи, Правен факултет – „Јустинијан први” - Скопје, 2003, страна 10-14.

9) Европската конвенција за човекови права усвоена во рамките на Советот на Европа, а која е ратификувана и од Република Македонија, потоа; Европската социјална повелба усвоена во рамките на Советот на Европа; Повелбите на Европската унија за основните социјални права на работниците; Директивите на Советот на ЕУ за еднакви примања за мажи и за жени; Директивите на Советот на ЕУ за остварување на начелото на еднаквиот третман на мажи и жени во однос на можностите на вработувањето, професионалното оспособување и унапредување и на условите за работа; до Конвенциите на МОТ, при што особено треба да се издвои Конвенцијата бр. 100 за еднакво вработување на жени и мажи за еднаков труд, 1951 и Конвенцијата бр. 111 за дискриминација при вработувањето и професиите, 1958.

Со Амстердамскиот договор, преземањето на мерки против половата дискриминација е во надлежност на ЕУ. Во него е нагласена неопходноста од целосна примена на принципот за полова еднаквост при изготвување на законските прописи на Унијата, како и за истражување на политиките за еднакви плати, можности и третман меѓу мажите и жените... Одделни истражувања покажуваат поголема веројатност за вработувања на мажи, отколку жени, а податоците говорат дека жените се помалку платени за 20% од мажите и дека држат повеќе работни места со скратено работно место. Повеќе за ова Бојчев, Д., Европска унија, Лексикон, Скопје, 2006.

систем на плаќање за работа со еднаква тежина“; укинување на разликите во надоместот кој го примаат работниците од машки и женски пол.

Средства за остварување на ова Конвенција се: колективните договори на национално ниво, на ниво на цела индустрија, и на ниво на работодавач; државните закони и регулативи (на пример, одредување на најниската плата); механизми за одедување на плати, на пример табела за одредување на платите во јавниот сектор и комбинација на сите гореспоменати средства.

Иако Конвенцијата бр. 100 не се однесува исклучиво на расната или етничката дискриминација, таа е значајна затоа што малцинствата и домородните народи честопати се дискриминирани на работното место, поради разликите во полот, етничкото, што влијае врз начинот на кој се платени.

**Конвенцијата за укинување на дискриминацијата при вработувањето бр. 111 од 1958 година** е главниот инструмент на МОТ, кој се користи за справување со дискриминацијата на малцинствата и домородните народи на работното место. Ова конвенција промовира политика на еднакви можности за сите.

### **Вид на плаќање**

Според меѓународната регулатива, правото на вработените на „соодветно“ плаќање за извршена работа е утврдено во бројни меѓународни документи од кои некои Република Македонија веќе ги ратификувала или ги презела врз основа на ратификација од страна на поранешната СФРЈугославија. Најзначајни од нив се:

- Декларацијата за човекови права (Генерално собрание на ООН, 1948);
- Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права (Генерално собрание на ООН, 1966);
- Европска социјална повелба (Совет на Европа, Торино 1961).
- Конвенцијата на Меѓународната организација на трудот бр. 131 за утврдување на минимална плата (МОТ, 1972);
- Конвенцијата на МОТ бр. 100 за еднакво наградување на машка и женска работна сила за еднаква работа од 1951<sup>10</sup>;

---

10) Конвенцијата на МОТ бр. 100 за еднакво наградување на машка и женска работна сила за еднаква работа од 1951, ги обврзува земјите-членки на начинот прилагоден на важечките методи за утврдување на висината на наградувањето и истите да се поттикнуваат и доколку тоа е во согласност со наведените методи да ги гарантираат начелата на еднакво наградување на машка и женска работна сила за еднаква работа за сите работници. Таа конвенција тесно е поврзана и со Конвенцијата бр. 111 за дискриминација при вработување и професии.

- Конвенција на МОТ бр 132 за платени одмори (ревидирана), 1970;
- Конвенција на МОТ бр 140 за платено отсуство за едукација, 1974;
- Конвенцијата бр. 111 за дискриминација при вработување и професии од 1958 година.

Принципот за еднаква плата за мажи и жени е присутен во многу акти на Европската заедница, сега Европска унија, почнувајќи од договорот за ЕЗ (член 141), Директивата за еднаква плата за мажи и жени, Резолуцијата за елиминирање на секаква дискриминација, директна и индиректна, во врска со платата од 1961 година, односно 1975 година, Директивата за товар на докажување од 1980 година. Директивата за еднаква плата е отповикана 2009 година и заменета со Директива за имплементација на принципот на еднакви можности и еднаков третман за мажи и жени при вработување и занимање.

Покрај другите уставно загарантирани права од работен однос (правото на работа, слободниот избор на вработување, заштитата при работењето и материјалното обезбедување за време на привремена невработеност) Уставот на Република Македонија прокламира и дека „секој вработен има право на соодветна заработувачка“ (член 32, став 3).

Законот за работните односи на соодветен начин го уредува и комплексот на прашањата кои се однесуваат за плаќањето на работата. Без секое сомневање овој комплекс е мошне чувствителен но и значаен, бидејќи ги уредува основните права на работниците во работниот однос.

Ако се навратиме на дефиницијата на поимот „работен однос“ јасно произлегува дека работникот врз основа на договор доброволно се вклучува во организираниот процес на работа кај работодавачот, „за плата и други примања“...

---

Во оваа Конвенција, терминот: (а) „наградување“ опфаќа вообичаена, основна или минимална заработувачка или плата, и какви било додатни приходи кои му се исплаќаат на работникот директно или индиректно, во готово или во натура од страна на работодавачот, како резултат на вработување на работникот;

(б) терминот „еднакво наградување за мажи и жени работници за работа со исти квалификации“ се однесува на износи на плаќања утврдени без дискриминација во однос на полот (член 1 од Конвенцијата).

Според член 2 од Конвенцијата „секој член“ со помош на соодветни методи во работењето, за одредување на износот на плаќање ќе го промовира и, доколку е конзистентно со таквите методи, ќе гарантира примена на принципот на еднакво наградување за сите работници, мажи и жени, за работа со иста тежина.

Овој принцип може да се примени со помош на:

- (а) национални закони или регулативи;
- (б) законски утврден или признат механизам за одредување на плати;
- (в) колективни договори помеѓу работодавачите и работниците;
- (г) комбинација на овие различни средства.

Ако се погледне содржината на договорот за вработување ќе забележиме дека во член 28, став 1, т. 9 е утврдено дека „договорот за вработување особено содржи и одредба за висината на основната плата, која му припаѓа на работникот за вршење на работата според закон, колективен договор и договорот за вработување“.

Помеѓу основните обврски на работодавачот е и неговата обврска да обезбеди соодветно плаќање за вршењето на работата во согласност со одредбите од членовите 105-114 од Законот за работните односи<sup>11</sup>.

Законот за работните односи на „плаќањето на работата“ посветува цела една глава VIII, членовите 105 – 114.

Плаќањето на работата по договорот за вработување мора да биде секогаш во *парична форма*. Значи, Законот изричито ги обврзува работодавачите да исплатуваат плата исклучиво во парична форма, а не и во натура, како што имаше и има пракса да се доделуваат вредносни бонови наместо пари, со кои работниците можеа да купуваат производи исклучиво од производството и трговската мрежа на работодавачите.

При исплатата, работодавачот мора да го почитува *најнискиот износ* определен со колективен договор, во согласност со закон, кој непосредно го обврзува работодавачот.

Платата е составена од: *основна плата, дел од плата за работна успешност и додатоци на плата*. Сите тие ја сочинуваат вкупната плата или примањата кои работникот вкупно по сите основи ги остварува како плата. Во Општиот колективен договор за стопанството на Република Македонија, со најновите измени на Законот за работните односи - Општиот колективен договор за приватниот сектор од областа на стопанството (во понатамошниот текст: ОКДПС), станува збор за плата и надоместоци на плата и понатаму следуваат одредби за: основната плата, дел од плата за работна успешност, додатоци, дел за деловна успешност, надоместоци на плата и надоместоци на трошоците поврзани со работата.<sup>12</sup>

### **Основна плата, работна успешност и додатоци**

Во согласност со Законот за работните односи кои се однесуваат на содржината на договорот за вработување, договорот за вработување особено содржи и одредби за „назив на работното место, односно

---

11) Член 41, ЗРО.

12) Напомена: во член 105 се додава нов став (4) (Сл.весникна РМ број 124/2010). „Работодавачот може на работникот да му исплати 13-та плата, доколку работодавачот има можност да ја исплати“. Станува збор „може“, тоа значи „не мора“ иако работодавачот има можност да ја исплати (има добивка) зависи од неговата војла, дали на тој начин ќе сака (а пожелно е) да ги мотивира вработените. Значи, одредбата нема императивен карактер.



податоци за видот на работата за којашто работникот склучува договор за вработување, со краток опис на работата што ќе ја врши според договорот за вработување“ (член 28, став 1, т. 3 од ЗРО).

Според ОКДПС „Основна плата се определува врз основа на барањата на работното место (стручната подготовка,<sup>13</sup> стекнатите вештини<sup>14</sup>, сложеноста и одговорноста на работното место), а се утврдува така што износот на најниската плата се множи со коефициентот на степенот на сложеност на одделна група на работи на која припаѓа работното место на кое работникот работи во согласност со договорот за вработување<sup>15</sup>.

Најниската плата за одделни степени на сложеност на работи и работни задачи претставува основна плата“.

Условите за вршење на работата можат да бидат утврдени во Законот (пр. Според Законот за високо образование – за доцент, вонреден професор, редовен професор и сл.), Колективниот договор или пак ги бара работодавачот. Законска обврска, односно должност на работодавачот е тој со акт да ги определи *посебните услови* за вршење на работата на секое поединечно работно место. Тоа се прави со актот за организација и систематизација на работите и работните задачи (работните места). Таквата обврска не се однесува на помалите работодавачи, односно оние кои вработуваат до 50 работници.<sup>16</sup>

Што се однесува до *сложеноста на работите, односно работните*

---

13) Стручната подготовка (спрема) е школска спрема од одредена струка, која се стекнува во верифицирани образовни установи. Лицата од различни струки (правник, економист, инженер, лекар) имаат ист степен (VII) на школска подготовка, бидејќи завршиле школи од ист ранг (факултет), но нивната стручна подготовка се разликува според структурата. Структурата е поширок поим од занимањето. Стручната подготовка се степенува, зависно од степенот на образованието. На пример: ниже, средно, више, високо и посебно вреднувани магистратура и докторат. Квалификацијата е степенувана како полуквалификуван, квалификуван и висококвалификуван.

14) Стекнатите вештини се дел од работната способност која се искажува преку нив, како и преку стручноста, умешноста, извежбаноста и друго.

15) На пример, работите, односно работните места се групираат во групи на сложеност од I до IX, а во степен на сложеност од 1,00 до 3,00 степени на сложеност. Ако износот на најниската плата е 10.000 ден. за прва група на степен на сложеност, означена со група и степен на сложеност 1 – едноставни, повторливи и разновидни работи, тогаш платата за V група на сложеност – посложени, разновидни работи за кои се бараат самостојност и иницијативност за која е утврдена на степен на сложеност 1,90, тогаш за V група работници платата би изнесувала 19.000 ден.

Види член 15 и член 16 од Општиот колективен договор за приватниот сектор од областа на стопанство на РМ.

16) Види член 19 од ЗРО.

места, според ОКДПС, „работите, односно работните места се групираат во групи на сложеност, како што следува:<sup>17</sup>

### **Група**

#### **Степен на сложеност**

- I. Едноставни, повторливи и разновидни работи - 1,00
- II. Помалку сложени, повторливи и разновидни работи - 1,20
- III. Сложени, разновидни, повторливи и со повремена појава на нови работи - 1,30
- IV. Посложени, разновидни работи за кои е потребна самостојност и иницијативност - 1,50
- V. Посложени, разновидни работи за кои е потребна голема самостојност и иницијативност - 1,70
- VI. Значајно сложени работи кои бараат самостојност и иницијативност - 1,90
- VII. Мошне сложени работи кои бараат голема самостојност, креативност и иницијативност - 2,30
- VIII. Мошне сложени работи кои бараат голема самостојност, креативност, иницијативност и специјализираност - 2,70
- IX. Најсожени, специјализирани, креативни и самостојни работи - 3,00<sup>18</sup>

17) Види член 19 од ОКДПС.

Според Општиот колективен договор за јавниот сектор на РМ „коефициентот на сложеност на работните места се утврдува со колективен договор на ниво на дејност, односно со колективен договор на ниво на работодавач“. Значи: за разлика од ОКДПС, со кој се одредени групите и степените на сложеност, кај јавниот сектор се има друг пристап за тоа прашање и треба да се уреди со колективните договори на ниво на дејност, односно со колективен договор на ниво на работодавач (член 13, став 3 од ОКДЈС. Во тој контекст види и член 15 од ОКДЈС).

18) Со колективен договор на ниво на дејност, односно на ниво на работодавач можат да се утврдат и други групи на повисоки степени на сложеност за типични работни места.

Со колективен договор или со акт на работодавачот (акт за организација и систематизација) се врши распоредување на работите во поделни степени на сложеност (член 20 од ОКДПС).

На пример: со Колективниот договор за текстилната индустрија на РМ („Сл. весник на РМ“ бр. 137 од 14 ноември 2007 год. работите, односно работните места се групираат во групи на сложеност на идентичен начин како гореизнесеното со ОКДПС). Значи, само се препишани истите и не се утврдени и други повисоки степени на сложеност за типични работни места.

Со Колективниот договор за вработените од тутунското стопанство, објавен во „Сл. весник на РМ“ бр. 65, од 30.5.2007 год. се предвидени исти степени на сложеност (од 1-9), но е пополнета празнината меѓу групите, односно степените на сложеност и текстуално се

(2) *Дел од платата за работна успешност* на работни-кот, која се определува земајќи ги предвид домаќинскиот однос, квалитетот и обемот на вршење на работата за којашто работникот го склучил договорот за вработување, креативност и ивентивност, остварена продуктивност, економичност, заштеда во процесот на работата, ефикасност и користење на средствата за работа и работното време и други критериуми утврдени во колективниот договор на ниво на дејност, односно на ниво на работодавач. Работната успешност се мери, односно проценува за поединци или групи на работници според однапред утврдени критериуми и мерила со кои работникот се запознава пред да почне со работа.

Успешноста или ефективноста, како што постручно се нарекува во науката за менаџментот, може да се дефинира како способност да се детерминираат и постигнат целите. Или, ефективност е успешно извршување на поставените задачи. Индикатор на ефективноста или успешноста на фирмата се цени со тоа дали таа ги произведува „*правите (вистинските) работи*“ или дава квалитетни услуги, аспект на пазарот, она што го бара пазарот.

*Ефикасноста* е постигнување на целите со најмалку можно ангажирање на средства. Ефикасноста е мерка за тоа колку фирмата, која веќе ги работи, тоа го прави на „*прав начин*“. Тоа значи, оптимализација на користењето на ресурсите – минимализација на трошоците, максимализација на знаењето како ресурс. Станува збор за *внатрешен* индикатор за рационално работење. Тоа значи, кога станува збор за *работната успешност* на работникот се мисли на *неговата ефикасност*.

Всушност, се работи за *работна способност на работникот* која ја гарантира *успешноста* во работата. Работната успешност на работникот се определува земајќи ги предвид:

а) *домаќинскиот однос* кон средствата за работа што на работникот му ги доверил работодавачот;<sup>19</sup>

---

појаснети и прецизирани групите. Така, во I група спаѓаат едноставни рутински работи кои не бараат посебно образование, односно квалификација, како што се на пример: - чистач во погон, канцеларија и кујна, општ работник и други. Коефициентот на сложеноста на работата е од 1.00 до 1.19, бидејќи од 1.20 до 1.29 спаѓа II група.

Според Колективниот договор на едно реномирано акционерско друштво (Колективен договор на ниво на работодавач) се предвидени 10 групи на сложеност за типични работни места, пополнета е празнината меѓу групите, во кој текстуално се појаснети и прецизирани групите. Така, предвидена е X група „многу сложени работи, кои бараат иницијатива и креативност на работникот, со дополнителни специјализирани знаења, потребни за нивното извршување, со степен (коефициент на сложеност) од 3 до 3.50.

19) Тоа е и основа за откажување на договорот за вработување поради кршење на работниот

- б) квалитетот;
- в) обемот на вршењето на работата, за којашто работникот го склучил договорот за вработување.

Работната способност се искажува како: стручност, вештина, умешност, извежбаност, спретност и други работни својства. Постоенето на овој услов – работна успешност (ефикасност, работна способност), по логика на работите, не се утврдува со исправа и други слични документи, туку на посебен начин, на пример, со пробна работа. Кога работникот на дело ќе покаже што знае и умее, работодавачот ќе може да оцени дали го исполнува овој услов – дел од плата за работната успешност.

Прашањето за дел од плата за работна успешност е регулирано и со Општиот колективен договор за приватниот сектор и со Општиот колективен договор за јавниот сектор на Република Македонија.

Според член 21 од ОКДПС: „Критериуми и мерила за утврдување на работната успешност се: домаќински однос; обемот; квалитет (кои критериуми се утврдени во членот 106, став 2 од ЗРО); креативност и инвентивност; остварена продуктивност; економичност; заштеди во процесот на работење; ефикасност и користење на средствата за работа и работното време и други утврдени со колективен договор на ниво на дејност, односно на ниво на работодавач.<sup>20</sup>

Работната успешност се мери, односно проценува за поединци или групи на работници според однапред утврдени критериуми и мерила со кои работникот се запознава пред да почне да работи.

Резултатите од работењето на работникот ги утврдува, односно оценува работникот кој го води и организира процесот на работа.

Доколку работникот не ги достигнува работните резултати од причини што не зависат од работникот (немање струја и други енергенци,

---

ред и дисциплина или работните обврски со отказан рок: „со средствата за работа не постапува совесно или во согласност со техничките упатства за работа“ (член 81, став 1, т.7, ЗРО), но и основа за дел од плата за работната успешност (член 106, ста 2 од ЗРО).

20) За овие критериуми добијат практична примена потребо е истите попрецизно да бидат појаснети во колективните договори на ниво на работодавач. На пример: инвентивен би значело работник кој нешто ќе пронајде. Или, домаќински однос и економичност има исто или скоро исто значење.

Според Колективниот договор на едно познато акционерско друштво „Критериуми и мерила за утврдување на работната успешност, покрај оние утврдени во ОКДПС се наведени и: навремено реализирање на наплатата на побарувањето, придонесот во создавањето и одржувањето на угледот на Друштвото, успешност во тимска работа.

Бројот на бодовите за секој критериум одделно и начинот на бодирање се регулирани со Методологија за вреднување на работни места.

дефект на машините и немање суровини или други објективни причини утврдени со колективен договор на ниво на работодавач), има право на основната плата“.

Ако работодавачот со свој акт не ги утврди (регулира) бројот на бодовите за секој критериум одделно и начинот на бодирањето со методологија за вреднување на работните места, наведените критериуми и мерила за утврдување на работната успешност не би можело објективно да се применат, односно неизбежно ќе дојде до израз субјективизмот на работникот кој го води и организира процесот на работа.

Кој ги утврдува резултатите од работењето на работникот по основа на успешност. Тоа е работникот кој го води и организира процесот на работа (шефот, раководителот, супервајзерот, оној кој е во перманентен контакт со вработените и кој врши надзор и проценка).

Според член 22 од ОКДПС „Во случај кога 50% од работниците (со посебен колективен договор на ниво на гранка може и помал процент – 30%) не ги исполнуваат утврдените норми и нормативи, Синдикатот може да покрене иницијатива за нивно преиспитување“<sup>21</sup>.

Општиот колективниот договор за јавниот сектор на РМ има поинаков пристап при регулирањето на прашањето за *дел од плата за работна успешност*. Според член 16, „Дел од плата за работна успешност се утврдува во зависност од: вонредно и надпросечно оптоварување на работникот; зголемен обем на работа и предвремено и квалитетно извршување на работите.

Работната успешност на работникот според критериумите на став 1 на овој член се утврдува врз основа на мерила и критериуми утврдени на ниво на дејност.

Висината на средствата за делот од платата за работна успешност се исплатува во рамките на обезбедените средства“.

(3) *Додатоците на плата* како дел од платата, односно вид на плаќање е законска обврска за работодавачите. Тие се определуваат за *посебни услови при работа* во кои работат (би се нашле одредена група работници, а не за сите работници). Додатоците на плата произлегуваат од *распоредот на работното време* и тоа за: а) *работа во смени*, б) *работа во поделено работно време*, в) *ноќна работа*, г) *работа на дежурство*, во согласност со закон д) *продолжена работа*, ж) *работа во ден на неделен одмор*, е) *работа во празници определени со закон* и ж) *додаток за работен стаж*.

---

21) Според Колективниот договор за текстилната индустрија на РМ „Во случај кога 50% од работниците утврдените норми и нормативи ги исполнуваат помалку од 70%, Синдикатот може да покрене иницијатива за нивно преиспитување“.

Очигледно, Законот за работните односи само ги утврдува посебните услови за работа, а не и висината на додатоците за кои се зголемува основната плата на работникот. Тоа е препуштено да се уреди со колективните договори, а би требало и договорот за вработување, посебно кај оние работодавачи кои немаат поединечен колективен договор на ниво на работодавач, бидејќи законот не може во тој дел директно да се примени<sup>22</sup>.

Како што е познато, а кога станува збор за празниците, во согласност со одредбите на овој Закон, секогаш се мисли на празниците кои се утврдуваат со посебен закон. Во Република Македонија празниците се утврдени со Законот за празниците на Република Македонија („Службен весник на РМ“, бр. 21/98 од 8.5.1998 година) и Законот за изменување и дополнување на Законот за празниците на Република Македонија („Службен весник на РМ“, бр. 18/2007 од 15.2.2007 година).

### Минимална плата

#### Член 107

**Платата на работникот за работа со полно работно време не може да биде пониска од минималната плата утврдена според закон и колективен договор.**

Според член 9 од Законот за минимална плата „висината на минималната плата за 2012 година изнесува 8.050 денари во нето износ“.

Законското решение кое произлегува од одредбите од член 107 од ЗРО е мошне јасно. Се уредува прашањето на најниската плата која треба да се гарантира за секој работник на работа со полно работно време. Законското решение предвидува дека платата на работникот за работа со полно работно време не може да биде пониска од најниската плата утврдена според закон и колективниот договор. Впрочем, овде се подвлекуваат како правни извори законот и колективниот договор, како извори со чии решенија се утврдува најниската плата. Во трудово-правната теорија кога станува збор за најниската плата како синоним се употребува и познатиот израз минимална плата. Минималната плата се разликува од соодветната плата. Минималната плата има социјална и економска логика. Со обезбедувањето на најниската плата на работникот се определува минимум на материјалната и социјалната сигурност. Но, останува определбата дека и за минималната плата се бара работа. Без работа нема ниту остварување на најниската плата.

Во член 15 од ОКДПС, во став 2 „платата на работникот за работа

22) Види член 24 од ОКДПС.

со полно работно време и нормален учинок не може да биде пониска од најниската плата утврдена со колективен договор на ниво на гранка односно оддел“. Значи, висината на најнискиот износ на плата ОКДПС не го утврдува, туку упатува тоа да се реши *со колективните договори на ниво на дејност - односно на ниво на гранка, односно оддел, во согласност со националната класификација на дејности*. Понатаму, во членот 16, став 2 од ОКДПС стои дека „најниската плата за одделни степени на сложеност на работи и работни задачи претставува основна плата. Очигледно дека постои криза во колективното договарање за ова прашање, судир на интереси помеѓу работодавачите и синдикатот, како и меѓу власта и социјалните партнери, односно дека отсуствува конструктивен дијалог и договор<sup>23</sup>.

### **Член 108**

**(1) Работодавачот е должен за еднаква работа со еднакви барања на работното место да исплаќа еднаква плата на работниците без оглед на полот.**

**(2) Одредбите од договорот за вработување, колективниот договор односно општиот акт на работодавачот, кои се во спротивност со ставот (1) на овој член, се ништовни.**

Од основањето на МОТ се поставени две цели во областа на трудот на жените: тие се гледаат и во Уставот на Организацијата. Се истакнува потребата за еднаквост во наградувањето на женската и машката работна сила за работа со иста вредност. Спречувањето на дискриминацијата во поглед на платата на машката и женската работна сила е долготраен процес: проблемот е одамна воочен, но загрижува што е и денес присутен. Во поново време, како можни причини на дискриминација се наведуваат работните места на кои претежно се вработуваат жени кои не се вреднуваат и плаќаат, а судовите надлежни за работни спорови мораат да имаат можност да ги проверат разликите во платите на мажите и жените. Како пример, да ја наведеме, работата на куќни помошнички, дигање и носење товар при негување на стари и немоќни лица и сл<sup>24</sup>.

*Конвенцијата бр. 100 за еднакво наградување од 1951 година се смета за една од основните инструменти на МОТ и спаѓа во најприфатените конвенции кои ја ратификувале 161 држава. Да потсетиме*

---

23) Види член 16-18 од ОКДПС и член 14 од ОКЈС.

24) Во рамките на ЕУ примената на начелото на еднаква плата го гарантираат: член 141 од Договорот за Европската заедница, Директивата за еднаква плата од 1975 година и Директивата за еднакво постапување од 1976 год. и други директиви.

дека ратификуваните конвенции се дел од внатрешниот правен поредок на Република Македонија и затоа запознавањето со нивната содржина е од големо значење<sup>25</sup>. Дискриминацијата во поглед на платата е облик на дискриминација врз основа на полот во сферата на работните односи. Таа постои кога жените и мажите се вработени кај ист работодавач или кај поврзани работодавачи, *а не примаат еднаква плата за еднаква работа или работа со еднакви вредности* или кога немаат еднаков пристап кон елементите на системот на наградување на трудот.

Законодавецот го нагласува принципот на *еднакво плаќање*, односно за еднаква работа со еднакви барања на работното место, да исплаќа еднаква плата на работниците, без оглед на полот, и со тоа ги следи бројните иницијативи на меѓународните организации (Обединетите нации, особено МОТ, Советот на Европа и Европската заедница)<sup>26</sup>.

Под поимот иста работа и со исти барања се подразбира работа со иста стручност, сложеност и одговорност. А по однос на поимот работа на истите вредности се подразбира постигнатите исти резултати од работното место. Од друга страна, со одредбите од истиот член се предвидува и соодвена санкција од граѓанско правна природа. Одредбите на договорот за вработување, колективниот договор или општиот акт на работодавачот кој нема да бидат во согласност со определбата на законодавецот дека се гарантира еднакво плаќање на мажи и на жени, таквите одредби се ништовни. Прашањето на ништовноста како правна последица секогаш се цени спрема општите правила на имотното право, односно одредбите на Законот за облигационите односи за ништовните правни дела. Во овој коментар е подвлечено дека договорниот однос кој настанува помеѓу работодавачот и работникот се базира на договор за вработување. договорот за вработување е правно дело<sup>27</sup>.

### **Ден на исплаќањето** **Член 109**

25) Според член 1, „Во оваа Конвенција: (а) терминот „наградување“ опфаќа вообичаена, основна или минимална заработувачка или плата, и какви било додатни приходи кои му се исплаќаат на работникот директно или индиректно, во готово или во натура од страна на работодавачот, како резултат на вработување на работникот;

(б) Терминот „ еднакво наградување за мажи и жени работници за работа со исти квалификации“ се однесува на износи на плаќања утврдени без дискриминација во однос на полот.

26) Значајна улога во таа област имаше ЕЗ, најпрво со тоа што го усвои член 119 во Спогодбата за ЕЗ, во која се запазува еднакво плаќање за еднаква работа и, подоцна, со усвојување на различни насоки.

27) За ништовните договори поконкретно во одредбите на членовите 95-102 од Законот за облигационите односи.



**(1) Платата се исплатува за периоди кои не смеат да бидат подолги од еден месец.**

**(2) Платата се исплаќа најдоцна 15 дена по изминувањето на исплатниот период.**

**(3) Ако денот на исплаќањето е слободен ден, платата се исплаќа најдоцна идниот прв работен ден.**

**(4) Работодавачот е должен претходно писмено да ги извести работниците за денот на исплаќањето и за секоја промена на денот на исплаќањето.**

Ако се случи работодавачот да не врши исплата на плата за подолго време, а такви појави има во практиката, работникот се стекнува со право, покрај другото, писмено да го предупреди работодавачот на исполнување на оваа обврска. Исто така, работникот има право по писменото предупредување да му го откаже договорот за работа на работодавачот. Овде имаме случај на откажување поради причини кои постојат на страната на работодавачот. Овде треба да се подвлече дека во ваквите случаи на работникот секогаш му стои на располагање и правото на тужба пред надлежниот суд за остварување на паричното побарување.

Со оглед на прецизноста на одредбите од овој член, нема потреба од оптоварување на текстот со коментар, но дозволете само да потсетиме дека според член 265, став 1, т. 10 од ЗРО „глоба во износ од 3.000 евра во денарска противвредност ќе му се изрече за прекршок на работодавач, правно лице, ако не исплатил плата, и не уплатил придонеси од плата (членови од 105-114)<sup>28</sup>.

Според член 100, став 1, т. 1 од ЗРО „работникот може по истекот на три дена откако претходно го предупредил работодавачот на исполнување на обврските, да му го откаже договорот за вработување ако: работодавачот повеќе од три месеци не му обезбедува работа и така не му ја исплаќа определената плата; работодавачот најмалку три месеци исплаќа намалена плата за работата (т.3).

### **Место и начин на исплаќањето на платата**

#### **Член 110**

**(1) Работодавачот е должен на работникот да му ја исплати платата до крајот на денот на исплаќање на вообичаеното место за исплата.**

**(2) Ако платата се исплаќа преку банка на сметката на работникот**

---

28) Види член 265, став 2 и 3 од ЗРО и коментарот на член 100 – Отказ од страна на работникот.

или на друг безготовински начин, платата мора да му биде на располагање на работникот на определениот ден за исплаќање, освен ако страните поинаку не се договориле.

(3) Работодавачот е должен да му издаде на работникот при секое исплаќање на платата како и до 31 јануари на новата календарска година писмена пресметка на платата, придонесите од плата и надоместоците на платата за платниот период, односно за изминатата година од кои, исто така, се гледаат и пресметката и плаќањето на даноците и придонесите.

(4) Трошоците во врска со исплатата на платата се на товар на работодавачот.

Местото и начинот на исплаќањето на платата претставува, исто така, законска материја. Со јасни одредби, определбата на законодавецот е јасна. Од законските решенија произлегува дека работодавачот е должен на работникот да му ја исплати платата до крајот на денот на вообичаено место за исплата или преку банка на сметката на работникот или на друг безготовински начин. Заслужува внимание решението со кое се задолжува работодавачот на работникот да му издаде писмена пресметка за исплата на платата за платниот период, како и писмена пресметка за исплата на платата за целата календарска година, а оваа пресметка треба да биде изготвена најдоцна до 31 јануари на новата календарска година. Покрај пресметката на платата, работникот има право да биде запознаен во писмена форма и за придонесите од плата како и другите надоместоци на платата за платниот период, односно за целата календарска година. Сите трошоци кои настануваат во врска со оваа техничко административна работа паѓаат на товар на работодавачот. На овие законски решенија во последно време посебно се води сметка и се забележува појава дека работодавачите, со одредени исклучоци, истите законски решенија ги почитуваат.

### **Задржување и порамнување на исплаќањето на платата**

#### **Член 111**

(1) Работодавачот може да го задржи исплаќањето на платата само во законски определените случаи. Сите одредби на договорот за вработување, кои определуваат други начини на задржување на исплатата, се ништовни.

(2) Работодавачот не смее своите побарувања кон работникот без негова писмена согласност да ги порамни со својата обврска за исплата на платата.

(3) Работникот не смее да даде согласност од ставот (2) на овој член пред настанувањето на побарувањето на работодавачот.

Решенијата содржани во член 111 од Законот за работните односи се решенија кои ги содржат и другите современи работно-правни законодавства. Овие решенија имаат поддршка и во теоријата на трудовото право. Нашиот законодавец се определува за решенијата како што следува: прво, работодавачот може да го задржи исплаќањето на платата спрема конкретен работник само во законски определените случаи. Надвор од со законот определени случаи, таквите одредби на договорот за вработување со кој се определуваат други начини на задржување на исплатата се ништовни. Кога станува збор за законски определени случаи треба да се прави разлика која во практиката често пати се јавува. Задржување на плата за побарувањата што може да ги има лично работодавачот врз основа на правосилна судска одлука, како и за побарувањата кои може да ги имаат третите лица спрема работникот, но, исто така, врз основа на правосилна судска одлука. Во ваквите случаи работодавачот има законско право да го задржи исплаќањето на платата но и овде само до определен износ. Законот за работните односи со овие законски решенија содржани во рамките на овој член, член 111, не зборува која е таа висина на задршка од платата на работникот. Правната теорија и споредното законодавство упатува на заклучок дека тој износ не може да биде поголем од една третина од платата на работникот, од која плата треба да се задржи определен износ за подмирување на конкретни побарувања. Исто така, законските решенија зборуваат за задржувањето на износите од платата. Прашањето е спорно дали според законските решенија може да се заклучи дека таквото задржување може да се спроведе и спрема другите надоместоци од плата. Нашиот закон за тоа не зборува изрично. Во споредбеното право и споредбеното законодавство се предвидува можност посебно кога станува збор за извршување на правосилна судска одлука дека и другите надоместоци од плата можат да бидат предмет на извршување.

Со посебни одредби законот зборува и за порамнување на обврската што работникот ја има спрема работодавачот, а порамнувањето да се изврши и пресмета со исплатата на платата. По однос на порамнувањето законското решение е јасно и според истото такво порамнување не може да се постигне без согласност на работникот. Согласноста на работникот треба да е јасна и изрична по однос на побарувањата што работодавачот ги има кон работникот. Исто така, јасно е подвлечено дека работникот не смее да даде согласност пред настанувањето на побарувањето на работодавачот.

## **Надоместок на плата**

### **Член 112**

(1) Работникот има право на надоместок на платата за целото време на отсуство во случаите и во траење определени со закон, како и во случаите кога не работи од причини на страната на работодавачот.

(2) Работодавачот е должен да му исплати надоместок на платата во случаите на отсуственост од работа поради користење на годишниот одмор, платениот вонреден одмор, дообразување, со закон определени празници и од работа слободните денови и во случаите кога работникот не работи од причини на страна на работодавачот.

(3) Работодавачот исплаќа надоместок на платата и во случаите на неспособност на работникот за работа поради негова болест или повреди до 21 ден, а над 21 ден се исплаќа на товар на здравственото осигурување. Во случај на отворање на ново боледување во рок од три дена од престанокот на претходното боледување, работодавачот има право да побара од првостепената лекарска комисија да го потврди новото боледување или да го продолжи прекратеното старо боледување.

(4) Работодавачот може да исплати на товар на другиот обврзник надоместок за платата, исто така и во случај ако така е одредено со закон или друг пропис.

(5) Ако работникот не може да ја врши работата поради виша сила, има право на половина од платата, на која инаку би имал право, ако би работел.

(6) Ако со овој закон или друг закон поинаку не е одредено, на работникот му припаѓа надоместок на платата во висина од неговата просечна плата од последните 12 месеца. Доколку работникот во тој период не примал плата, му припаѓа надомест во висина на најниската плата.

(7) Работодавачот е должен да му исплати на работникот надоместок на плата за денови и часови, колку што изнесува работната обврска на работникот на денот кога заради оправдани причини не работи.

(8) Во случај на прекин на работниот процес од деловни причини, работодавачот е должен на работникот да му издаде решение и да му плати 70% од платата за период до три месеца во тековната година.

Со одредбите на член 112 од Законот за работни односи, законодавецот настојува што поконкретно да ги уреди прашањата на надоместокот на платата и неговото признавање.

Прво и основно, за правилна примена на оваа институција - институцијата надомест на плата, треба да се нагласи дека надоместот за плата не е плата. Ова затоа што платата претставува надомест за работа и за она што е сработено и истата се утврдува спрема цената на трудот и работниот учинок.

Надоместот на плата е таков надомест кој секогаш се остварува без работа, а се остварува во случаите утврдени со закон, колективен договор и со автономните акти на работодавачот.

Надомест на плата има работникот кој оправдано отсуствува од работа. Случаите и времетраењето на отсуството се определуваат со закон. Тоа може да биде уредено со овој закон или друг закон. Од страна на овој закон се подвлекуваат следните начини на отсуство, со право на надомест на плата: користење на годишен одмор, платен вонреден одмор, отсуство поради определени празници (прашањето на празниците се уредува исклучиво со закон, што значи, претставува законска материја – *sedes materiae*) отсуство поради користење слободни денови, отсуство поради неспособност на работникот за работа поради негова болест или повреда до 21 ден, како и отсуство поради дообразование.

Посебно се санкционира случајот на отсуство на работникот од работа поради вишата сила – *vis major*. Во овој случај работникот има право на надоместок во висина од една половина од платата, на која инаку би имал право ако би работел.

Причините на страната на работодавачот можат да бидат разновидни и тие се предвидуваат и се уредуваат со колективен договор, но, и со автономните акти на работодавачот, кои се во согласност со закон и колективен договор. Една од тие причини посебно се уредува и со одредбите на овој закон, поточно, член 112. Станува збор за деловните причини. Во случај на прекин на работа од деловни причини, работникот има право на надоместок на плата во висина од 70% од платата за период од три месеца во тековната година.

### **Надоместување на трошоците поврзани со работа**

#### **Член 113**

**(1) Работникот има право на надомест на трошоци поврзани со работата за:**

- 1) службено патување;**
- 2) теренски додаток;**
- 3) користење на приватен автомобил за службени патувања;**
- 4) одвоен живот од семејството и**
- 5) смрт на работникот или член на неговото семејство.**

(2) Работникот има право на отпремнина при одење во пензија, како и јубилејни награди.

(3) Висината, основицата и рокот за пресметување и исплата на надоместокот на овие трошоци се утврдува со закон<sup>29</sup> и колективен договор.

(4) Работодавачот на свој трошок на работниците може да им организира превоз до и од работното место, како и исхрана за време на работа.

(5) Трошоците за исхрана од ставот 4 на овој член можат да изнесуваат најмногу до 20% од просечната нето плата по работник исплатена во претходната година, а трошоците за превоз во висина на стварните трошоци во јавниотобраќај.

Работникот има право на надомест на трошоци поврзани со работата, а дали работодавачот има должност секогаш (безусловно) да ги исплатува таксативно наброените трошоци поврзани со работата?

1) Трошоците за **службено патување**, како право, законот ги утврдува, но не ја утврдува висината, основицата и рокот за пресметување и исплата на надоместокот на трошоците за службено патување и другите трошоци. Во став 3 од овој член Законот упатува на друг закон и колективен договор.

Според ОКДПС работникот има право на дневници за службени патувања во земјата во висина од 8% од основицата, а за дневници за службени патувања во странство во согласност со Уредбата за издатоците за службен пат и селидби во странство што на органите на управата им се признаваат во тековните трошоци (член 35, став 1, алинеја 1 и 2).

2) **Теренски додаток**, според ОКДПС во зависност од обезбедените услови за работа на терен (сместување, исхрана и сл), е во висина утврдена со колективен договор на ниво на гранка односно оддел, односно на ниво на работодавач (член 35, став 1, алинеја 3)<sup>30</sup>.

29) На пример, според Законот за судска служба („Сл. Весник на РМ“ бр.47/2008), висината на надоместоците (од член 113 од ЗРО) за секоја година се утврдува со Закон за извршување на Буџетот на РМ. Слично е решението и кај големиот број на закони за платите на државните службеници и функционери за кое не е место детаљно да се анализираат.

30) За висината на теренскиот додаток ОКДПС упатува на колективен договор на ниво на гранка односно оддел, односно на ниво на работодавач.

Според ОКДПС висината на надоместоците се усоласуваат со анекс на колективен договор на годишно ниво.

На пример, според Колективниот договор за здравствената дејност на РМ висината на теренскиот додаток во зависност од обезбедените услови за престој на работникот на терен

**3) Користење на приватен автомобил за службени патувања:** Според ОКДПС надомест на трошоците за користење на сопствен автомобил за потребите на работодавачот е утврдена на 30% од цената на литар гориво што го користи автомобилот за секој изминат километар (член 35, став 1, алинеја 6). Иста е одребата и во член 21, став 1, алинеја 7 од ОКДЈС, со тоа што се додадени зборовите „со патен налог“.

**4) Одвоен живот од семејството:** Според ОКДПС овој надомест се утврдува во висина утврдена со колективен договор на ниво на дејност, односно на ниво на работодавач, но не помалку од 60% од основицата (член 35, став 1, алинеја 4)<sup>31</sup>.

**5) Смрт на работникот или член на неговото семејство:** според ОКДПС во случај на смрт на работникот на неговото семејство се исплатува надоместок во висина од три основици, а во случај на смрт на член на семејно домаќинство на работникот му се исплатува надоместок во висина од две основици. Може да се забележи дека законот го употребува изразот „член на неговото семејство“, а ОКДПС изразот „член на семејното домаќинство“ – што не е исто.<sup>32</sup>

**(2)** Според ОКДПС работникот има право на отпремнина при одење во пензија најмалку во двократен износ од основицата, а за јубилејни награди во висина на основицата – за најмалку 10 години работа *кај ист работодавач*.

Покрај наведените (законски) основи за надоместување на трошоците поврзани со работа со колективните договори се предвидени и други основи. Според ОКДПС, на пример се предвидени: *надомест на трошоците за селидба за потребите на работодавачот, во висина на стварните трошоци; во случај на потешки последици од елементарни непогоди, најмалку во висина од една основица; за непрекинато боледување подолго од 6 месеци поради повреда на работа или професионално заболување во висина на основицата*.

---

(сместување, исхрана и сл.) изнесува не повеќе од 60% од основицата (просечната месечна плата во РМ исплатена во предходните три месеци), а за одвоен живот од семејството 60%. Примањата за одвоен живот и теренски додаток меѓусебно се исклучуваат, доколку местото за кое се прима одвоен живот и теренскиот додаток се совпаѓаат.

Колективниот договор за текстилната индустрија ова прашање го препушта да се уреди со колективен договор на ниво на работодавач.

31) Според Колективниот договор за текстилната индустрија на РМ надоместокот за одвоен живот од семејството се утврдува со колективен договор на работодавачот, но не помалку од 60% од основицата.

32) Семејство е животна заедница на родители и деца и други роднини, ако живеат во заедничко домаќинство (член 2 од Законот за семејството).

(4) Работодавачот на свој трошок на работниците може да им организира **превоз** до и од работното место, како и **исхрана** за време на работа.

Истата ова одредба е преземена и внесена и во ОКДПС, во член 35, став 4, потполно идентична, непотребна. *Од законската формулација „може“ произлегува дека оваа обврска на работодавачот (превоз и исхрана) не е облигаторна.*

(5) Со став 5 од Законот прецизно е утврдена висината за трошоците за исхрана и за трошоците за превоз, а тие права ќе им следуваат на работниците доколку се предвидени во колективниот договор на ниво на работодавач, односно со договорот за вработување.

Со ОКДЈС, во член 21 е утврдено дека „работникот има право на надомест на трошоците поврзани со работа утврдени со закон и тоа: за исхрана, доколку исхраната не е организирана; на трошоци за превоз до и од работа во случаи кога нема организиран превоз во висина на најниските реални трошоци.

Од гореизнесеното произлегува дека работниците во приватниот сектор, според Законот за работните односи и ОКДПС, **немаат право на трошоци за исхрана и превоз** кое право извира од законот и ОКДПС, а тие права ќе им следуваат на работниците доколку се предвидени во колективниот договор на ниво на работодавач, односно со договорот за вработување. Но, според ОКДЈС работниците во јавниот сектор (во органите на државната власт, јавните установи, заводите, агенциите... кои вработуваат работници и се финансираат од Буџетот на република Македонија) имаат право на овие трошоци, кое право го црпат токму од ОКДЈС.

Што ќе се случи (треба да се случи) ако работодавачот не ги обезбедува правата за надомест на трошоците поврзани со работата – не ги надоместува трошоците?

Одговорот треба да го побараме во глава XXV- Инспекциски надзор во областа на работните односи<sup>33</sup>.

---

33) Работникот, синдикатот и работодавачот можат да бараат од инспекторот на трудот да изврши инспекциски надзор (член 257, став 2).

Според член 265, став 1, точка 10 од ЗРО, глоба во износ од 3.000 евра во денарска противвредност ќе му се изрече за прекршок на работодавач-правно лице ако не исплатил плата и не уплатил придонеси од плата (членови од 105 до 114). Оваа непрецизна одредба треба да се толкува дека станува збор и за член 113, кој влегува во глава VIII- Плаќање на работата.



## **Исплата на приправниците**

### **Член 114**

**Работникот – приправник има право на плата определена според закон и колективен договор, но не помалку од 40% од основната на работното место за кое се оспособува.**

Според Законот за работните односи од 2005 година, на приправникот му беше загарантирана плата не помалку од 50% од најниската плата на работното место за кое се оспособува. Со најновите измени загарантираната плата е намалена на 40%. (види член 114 од ЗРО).

Да потсетиме дека приправник е лице:

- кое за првпат започнува да врши работа (се вработува, заснова работен однос како приправник);
- работата ја врши соодветно на видот и степенот на своето стручно образование;
- договорот за вработување со (како) приправник се склучува заради оспособување за самостојно вршење на работата во работниот однос, работи од својата струка.

Не е доволно да се каже: приправник е лице кое првпат засновува работен однос. Се работи за лице кое првпат започнува да врши работа соодветна на видот и степенот на своето стручно образование.

Законот за работните односи утврдува плата за приправник **не помалку од 40% од основната на работното место за кое се оспособува**. Но со колективен договор може да се утврди **повеќе од 40% од основната на работното место за кое се оспособува**. Така, според ОКДПС, „за време на приправничкиот стаж, на работникот му припаѓа плата најмалку 70% од најниската плата за одделен степен на сложеност предвидена за работното место за кое се оспособува“ (член 30). Тоа од причина што во согласност со член 12, став 3 од ЗРО „со договор за вработување, односно со колективен договор можат да се одредат правата, кои за работниците **се поповолни**, отколку што ги определува овој закон“. Или, според ОКДПС, „за време на приправничкиот стаж на работникот му припаѓа плата најмалку 80% од основната плата за работното место за кое се оспособува“ (член 25). Покрај тоа, на работникот приправник му припаѓаат надоместоци и додатоци на плата за работното место за кое се оспособува“ (член 25, став 2). Одредбата од став 2 недостасува кај ОКДПС. Тоа значи дека приправникот во потполност е изедначен во поглед на платата, надоместоците и додатоците на плата како и другите работници, со одреден процент на намалување<sup>34</sup>.

---

34) Според Колективниот договор за текстилната индустрија на РМ „за време на приправ-

## **Застарување на побарувањата од работен однос**

### **Член 115**

**Паричните побарувања од работен однос застаруваат во рок од три години од денот на настанување на обврската.**

Со одредбите на овој член се уредува една важна институција. Во прашање е институцијата застарување на побарувањата од работен однос. Овие законски решенија, по однос на законските решенија за застареноста во облигационите односи, се решенија *lex specialis*.

Новините на овие решенија се како што следува. Сите овие побарувања кои се однесуваат за правото на плата, за правата на надомест на плата и правата поврзани за надоместокот на трошоците кои се поврзани со работата и процесот на работа, имаат карактер на повремени давања. Тие се, практично, еднократни давања. Како такви барања тие претставуваат единствена облигација, единствена обврска.

За правилна примена на оваа одредба треба да се имаат предвид решенијата од Законот за облигационите односи, посебно членовите 361 и 362, а во врска со одредбите на член 351 од истиот Закон, како *lex generalis*<sup>35</sup>.

Во согласност со член 181, без оглед на роковите утврдени во став 2 и 3, според став 5, работникот може паричните побарувања од работниот однос да ги остварува непосредно пред надлежен суд. Тоа значи, работникот не е во обврска прво писмено вонсудски да се обрати до работодавачот во рок од 8 дена, потоа да чека нови 8 дена по врачувањето на писменото барање на работникот работодавачот да ја исполни обврската (паричното побарување), а дури потоа во рок од 15 дена да може да бара судска заштита пред надлежен суд. Така, на пример, според член 109 од Законот за работните односи (1), „платата се исплатува за периоди, кои не смеат да бидат подолги од еден месец; (2) платата се исплатува најдоцна 15 дена по изминувањето на исплатниот период. Значи, ако треба на работникот да му се исплати плата за изминатиот одработен месец, рокот за исплата е до 15. во наредниот месец. Тој ден настанала обврската за исплата на паричното побарување. Од тој ден почнува да тече рокот на застареност

---

ничкиот стаж на работникот му припаѓа надоместок во висина од 70% од основната плата, определена за работното место за кое се оспособува“.

Посебните колективни деоговори на ниво на гранка и поединечните на ниво на работодавач кој припаѓа на таа гранка, не може да пропишуваат помали права.

35) Законот за облигационите односи е објавен во „Службен весник на РМ“, бр. 18/2001 година.

од три години<sup>36</sup>.

Соред Законот за облигационите односи (член 349). (1) „со застареност престанува правото да се бара присилно исполнување на обврската; (2) застареноста настапува кога ќе истече определеното време со закон во кое доверителот можел да бара иполнување на обврската; (3) судот не може да ја земе предвид застареноста ако должникот не се повикал на неа. (Судот не внимава по службена должност на застареноста). Ако се утврди основаноста на приговорот на застареност, тужбеното барање се одбива. Судот е излишно да се впушта во испитување на останатите приговори во врска со одбивањето на тужбеното барање.

### **Користена литература:**

#### **Книги:**

Беловски др Војо и Кадриу др Осман (2011) „Коментар на Законот за работните односи“, Компанија „Д-р Беловски“ – Скопје;  
Беловски д-р Војо (2009) „Прирачник – Практична примена на прописите за работа на кадровските служби, НИП „Стопански преглед“ Кочани;  
Тинтич Н, „Основи радног права“, Загреб,1955, 68. ;  
USAID/Makedonija - „Меѓународни стандарди на трудот“, 2007 – Скопје;  
Балтич А, „Предмет и систем радног права ФНРЈ“, Архив 4, 1950  
Беличанец д-р Тито и Старова д-р Гзиме: „Трудово право“, Правен факултет – „Јустинијан Први“ - Скопје, 1996, стр.112-116.  
Гзиме Старова и Тодор Каламатиев, Работни односи, Правен факултет – „Јустинијан Први“ - Скопје, 2003, стр. 10-14.

#### **Закони:**

Закон за работните односи – интегрален текст, со сите измени и дополнувања, „Службен весник на РМ“ број 62 од 28 јули 2005 година;  
Закон за минимална плата во Република Македонија, Службен весник на РМ бр. 11 од 24 01.2012 година;  
Закон за облигационите односи, Службен весник на РМ бр. 18 од 5.3.2001 година;  
Закон за судска служба („Сл. весник на РМ“ бр.47/2008);  
Општ колективен договор за приватниот сектор од областа на стопанството, пречистен текст, Скопје, ноември 2012 година.  
Општ колективен договор за јавниот сектор на РМ, од јануари 2008 година.

---

36) Застареноста почнува да тече првиот ден по денот кога доверителот имал право да бара исполнување на обврската, ако за одделни случаи со закон не е пропишано нешто друго (член 350 од ЗОО).

Колективниот договор за текстилната индустрија на РМ („Сл. весник на РМ“ бр. 137 од 14 ноември 2007 год.

Колективниот договор за вработените од тутунското стопанство, објавен во „Сл. весник на РМ“ бр. 65, од 30.5.2007 год.

Конвенција и Директивите на Советот на ЕУ.

Декларацијата за човекови права (Генерално собрание на ООН, 1948).

Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права (Генерално собрание на ООН, 1966);

Европска социјална повелба (Совет на Европа, Торино 1961).

Конвенцијата на Меѓународната организација на трудот бр. 131 за утврдување на минимална плата (МОТ, 1972);

Конвенцијата на МОТ бр. 100 за еднакво наградување на машка и женска работна сила за еднаква работа од 1951 и други.



## ЗАКОНСКА ЗАБРАНА НА КОНКУРЕНТСКОТО ДЕЈСТВУВАЊЕ И ДОГОВОРНА ЗАБРАНА НА КОНКУРЕНТСКОТО ДЕЈСТВУВАЊЕ

**Апстракт:** Како субјекти на работниот однос работодавачот и работникот имаат посебни и зеднички интереси. Посебни, затоа што работодавачот се залага за што поголем профит, а работникот за што поголема заработувачка. Заедничкиот интерес и на двата субјекта е тоа што поголем профит обезбедува и поголема заработувачка. Заедничките интереси ги доведуваат работодавачот и работникот во правна и економска заедница.

Помеѓу работодавачот и работникот постои однос на лојалност, посебно на пазарот на трудот и капиталот. Лојалноста треба да е присутна и во текот и по престанокот на работниот однос. Затоа, Законот за работните односи, во врска со забраната на конкурентско дејствување ја разликува *конкуренцијата за време на работниот однос и по престанување на работниот однос*.

**Законска забрана на конкурентското дејствување** не е апсолутна. Ако работодавачот се согласи, конкурентската забрана, иако законска, останува без дејство. Во спротивно, ако нема таква согласност, законот предвидува можност за преземање мерки од страна на работодавачот, т.е. да бара обесштетување на штетата во законски определен рок.

**Договорна забрана на конкурентското дејствување** се однесува по *престанувањето на работниот однос*. Работникот и работодавачот можат да се договорат и условат за забраната на конкуренцијата и по престанок на работниот однос, за разумен рок од две години по престанување на договорот за вработување.

*Факултативноста на договорната забраната* на конкуренцијата се гледа во тоа што *таа се договара*. Ако е договорена, постои. Ако не биде договорена, не постои. Значи, не е од императивна природа.

Договорната забрана за конкурентско дејствување има своја цена. *Тоа е надоместок за почитување на конкурентската клаузула*. Работодавачот, да би обезбедил лојалност од работникот и по престанокот на работниот однос, мора да му плати надомест за почитување на конкурентската клаузула.

**Клучни зборови:** *императивност, факултативност, обесштетување, рок, договорот.*

\* \* \*

## LEGAL PROHIBITION OF COMPETITIVE ACTION AND CONTRACTUAL PROHIBITION OF COMPETITION ACTION

**Abstract:** As subjects of employment the employer and employee have separated and common interests. Separated, because employers strive for higher profits and employee for greater earnings. Common interests of both parties is the profit which provides greater earnings as well. Common interests bring employer and employees in legal and economic community.

Between employer and employee exists attitude of loyalty, especially in the labor market and capital. Loyalty should be present during and after termination of the working agreement. Therefore, Labor Law, regarding the prohibition of competitive action distinguishes competition during employment and after termination of employment.

Legal prohibition of competitive action is not absolute. If the employer agrees, competitive ban, although legal, remains without effect. Otherwise, if no such agreement, the law provides a downloadable action by the employer, i.e. to seek compensation of damages in legal set term.

Contractual prohibition of competitive action is concerned after the termination of the employment. An employee and employer may agree and condition each other for the competition prohibition for a reasonable period of two years after termination of the employment contract.

The optionality of the contractual prohibition of competition is reflected in fact if it's agreed or not. If agreed, it exist, If not agreed, doesn't exist. So, it is of imperative nature.

Contractual prohibition of competitive action has its price. It is a fee for respecting competition clause. An employer in order to ensure loyalty pays the employee after the termination of the employment a compensation in order to respect the competition clause.

**Keywords:** *imperative, optionality, compensation, deadline, contract.*

\* \* \*

**Конкурентска забрана - законска забрана на конкурентското дејствување**

Во поглавјето IV. „Обврски на работникот“ од Законот за работните односи, во членовите 36 и 37, се поместени одредбите за т.н. конкурентска забрана – законска забрана на конкурентското

**дејствување и за конкурентската клаузула – договорна забрана на конкурентското дејствување.**

Како субјекти на работниот однос работодавачот и работникот имаат посебни и зеднички интереси. Посебни, затоа што работодавачот се залага за што поголем профит, а работникот за што поголема заработувачка. Заедничкиот интерес и на двата субјекта е тоа што поголем профит обезбедува и поголема заработувачка. Заедничките интереси ги доведуваат работодавачот и работникот во правна и економска заедница. Правната заедница е работниот однос. Економската заедница ја формира нивната заедничка потреба да обезбедат што подобра деловна, односно конкурентска позиција. Помеѓу работодавачот и работникот постои однос на лојалност, посебно на пазарот на трудот и капиталот. Лојалноста треба да е присутна и во текот и по престанокот на работниот однос. Затоа, Законот за работните односи, во врска со забраната на конкурентско дејствување ја разликува *конкуренцијата за време на работниот однос и по престанување на работниот однос.*

*Конкурентска забрана – законска забрана на конкурентското дејствување* подразбира дека:

- за времетраењето на работниот однос, работникот не смее без согласност на работодавачот, за своја или за туѓа сметка да врши или склучува работи (за своја или во име и за сметка на друго правно или физичко лице);
- вршење или склучување работи да спаѓаат во дејноста на работодавачот и
- значат или би можеле да значат конкуренција на работодавачот.

Законската забрана е од императивна природа. Но, таа може да биде воспоставена, а и не мора, зависи од согласноста на работодавачот.

Ако работодавачот даде согласност, работникот *може* за време на траењето на работниот однос за своја или за туѓа сметка да врши или склучува работи кои спаѓаат во дејноста на работодавачот.

(2) Во спротивно, ако нема таква согласност, законот предвидува можност за преземање мерки од страна на работодавачот, т.е да бара обесштетување на штетата во законски определен рок. Субјективниот рок е три месеци од денот кога дознал за вршењето на работата или склучувањето на зделката, а објективниот рок е две години од довршувањето на работата или склучувањето на зделката.<sup>1</sup>

---

1) Член 36 од ЗРО

(1) За времетраењето на работниот однос работникот не смее без согласност на работодавачот за своја или на туѓа сметка да врши или склучува работи кои спаѓаат во дејноста на работодавачот и значат или би можеле да значат конкуренција на



Ова забрана, значи, не е апсолутна. Ако работодавачот се согласи, конкурентската забрана, иако законска, останува без дејство. Согласноста се бара, односно се дава (или не се дава) за секој конкретен случај, а не генерално. Генерално постои забрана, додека согласноста на работодавачот за забранетите работи од дејноста на работодавачот, сепак може да биде поединечна<sup>2</sup>.

### **Конкурентска клаузула – договорна забрана на конкурентското дејствување**

Оваа забрана се однесува по *престанувањето на работниот однос*. Работникот и работодавачот можат да се договорат и условат за забраната на конкуренцијата и по престанок на работниот однос, за разумен рок од две години по престанување на договорот за вработување. Конкурентската клаузула треба да *се утврди со договорот за вработување*, така што клаузулата да важи по престанокот на работниот однос. Оваа забрана може да се утврди само ако постојат услови работникот при своето работење или во врска со работата да се здобие со нови технички, производни или деловни знаења и деловни врски (стекне широк круг деловни партнери) или дојде до сознанија за важни деловни информации и тајни и слично. Значи, постојат повеќе услови и конкурентската клаузула може да се договори, ако се исполнети некои од овие услови, а не кумулативно.

*Факултативноста на забраната* на конкуренцијата се гледа во тоа што *таа се договара*. Ако е договорена, постои. Ако не биде договорена, не постои. Таа, е значи, производ на согласност на волјите на работодавачот

---

работодавачот.

(2) Работодавачот може да бара обесштетување на штетата, настаната со постапката на работникот спротивно од ставот (1) на овој член, во рок од три месеца од денот кога дознал за вршењето на работата или склучувањето на зделката, односно во рок од две години од довршувањето на работата или склучувањето на зделката.

2) За корисниците на овој труд да појасниме дека и во Законот за трговските друштва постојат одредби за „забрана на конкуренција“, кај сите форми на трговски друштва. Но, разликата се гледа во тоа што овде се работи за забрана на конкуренција на содружниците или управителот или членовите на Одборот на директори, односно на управниот одбор (а не на работникот). Така, според член 121 од ЗТД „Содружникот на јавно друштво не смее, без изречна согласност на другите содружници, да врши работи што се во рамките на предметот на работење на јавното друштво....“. Ако содружникот ја прекрши забраната, јавното друштво може од него да бара надомест на штета (види член 122 од ЗТД).

За забрана на конкуренција кај Друштво со ограничена одговорност (која се однесува на управителот) види член 238, а за судир на интересите види член 239 од ЗТД).

За забрана на конкуренција на членовите на одборот на директори, односно управниот одбор кај акционерското друштво, види член 348 од ЗТД.

и вработениот, а не од императивна природа. Договорната забрана – конкурентската клаузула се установува со договорот за вработување. Од работодавачот и работникот зависи и предметот на забраната. Тие се договараат не само за тоа дали забраната ќе постои, туку и на што таа се однесува.

Која е смислата на оваа клаузула? Пред сè, тоа е привилегија за работникот бидејќи му е овозможено да се здобие со нови технички, производни или деловни знаења и деловни врски, поради што работникот му должи лојалност на работодавачот. Новата технологија ја воведува работодавачот и во негов интерес е работникот да ја запознае и совлада. Тој инвестира, не само во нова технологија, туку и во знаењето кое е неопходно за примена на новата технологија.

Секој работодавач располага со деловни информации и тајни кои стануваат достапни и за вработените. Затоа, нивна обврска е информациите да не ги шират, а тајните да ги чуваат. За тоа, во Законот за работните односи нема стога забрана, (Законот зборува за здобивање со технички, производни или деловни знаења и деловни врски), но во членот 35, насловен како „обврска за чување на деловна тајна“ строго е забрането работникот да ги користи за своја употреба или да ги предаде на трето лице податоците што се сметаат за деловна тајна на работодавачот, утврдени со посебен акт“. Спротивното однесување на работникот е причина и за откажување на договорот за вработување без отказан рок (член 82, став 1, т. 6, ЗРО).

Од изложеното јасно се гледа разликата помеѓу конкурентската клаузула за *време на траењето на работниот однос* и конкурентската клаузула – договорната забрана на конкурентско дејствување, која е со продолжено дејство. Првата значи, дека забраната трае колку и работниот однос и работникот по престанокот на работниот однос може за своја или туѓа сметка да врши или склучува работи кои спаѓале во дејноста на поранешниот работодавач. Кај втората, договорната клаузула, забраната е со продолжено дејство и работникот, без согласност на работодавачот не може да се занимава со работи кои се договорени како забранети уште извесно време по престанокот на работниот однос.

(2) Конкурентската клаузула не може да се договори за рок подолг од две години по престанување на работниот однос, но може пократко. Колку ќе изнесува рокот на забраната, во рамките на максимумот, се одредува во договорот за вработување. Кога ќе истече тој рок, работникот е слободен да се занимава со работи од дејноста на работодавачот.

Конкурентската клаузула може да се договори само во случаите кога на работникот му престанува договорот за вработување по *негова волја или вина*, а никако по вина на работодавачот.

(3) Конкурентската клаузула не смее да ја исклучи можноста за вработување на работникот – се мисли за работи надвор од договорената забрана на конкурентско дејствување.

(4) Законот за работните односи, во член 37, т. 4 изричито предвидува дека „ако конкурентската забрана не е изразена во писмена форма, се смета дека не е договорена,. А таа се договара во содржината на договорот за вработување. А договорот за вработување е строго формален и се склучува во писмена форма (член 15, ЗРО).<sup>3</sup>

### **Надомест за почитување на конкурентската клаузула**

1) Договорната забраната за конкурентско дејствување има своја цена. Тоа е надоместок за почитување на конкурентската клаузула. Работодавачот, да би обезбедил лојалност од работникот и по престанокот на работниот однос, мора да му плати надомест за почитување на конкурентската клаузула. Обврската за плаќање надоместок стасува со денот на престанокот на работниот однос, кога настанува и продолженото дејство на забраната на конкуренцијата. Ако работодавачот не ја испочитува ова обврска, престанува и обврската на работникот. Тој ќе биде слободен да ги извршува работите опфатени со клаузулата.

Законот, во член 38, е дециден: „Ако почитувањето на конкурентската клаузула му оневозможува соодветна заработка на работникот, работодавачот е должен за сето време на почитувањето на забраната да му исплатува паричен надоместок на работникот“. Значи, оваа обврска на работодавачот сепак е условена со тоа дека токму почитувањето на конкурентската клаузула му оневозможува на работникот соодветна заработка. Тоа е фактичко прашање.

---

### **3) Член 37 од ЗРО.**

(1) Ако работникот при своето работење или во врска со работата се здобива со технички, производни или деловни знаења и деловни врски, може во договорот за вработување, работникот и работодавачот, да договорат забрана за вршење на конкурентско дејствување по престанувањето на работниот однос (конкурентска клаузула).

(2) Конкурентската клаузула може да се договори најдолго за периодот од две години по престанувањето на договорот за вработување и тоа само во случаите кога на работникот му престанува договорот за вработување по негова волја или вина.

(3) Конкурентската клаузула не смее да ја исклучи можноста за вработување на работникот.

(4) Ако конкурентската клаузула не е изразена во писмена форма, се смета дека не е договорена.

2) Паричниот надоместок за почитување на конкурентската забрана мора да се определи уште на почетокот при засновањето на работниот однос и тоа во договорот за вработување. Без тоа нема обврска за надоместок. Тој, (паричниот надоместок) може да изнесува најмалку половина од просечната плата на работникот во последните три месеци пред престанувањето на договорот за вработување (по волја или вина на работникот). Значи, може да изнесува и повеќе, а не помалку од кажаното, зависно како ќе се договорот страните во работниот однос.<sup>4</sup>

### **Престанување на конкурентската клаузула**

На крајот Законот (во член 39), предвидува можност за престанување на конкурентската клаузула, ако така се договорот работодавачот и работникот. Но, ако работникот го откаже договорот за вработување, бидејќи работодавачот ги крши одредбите на договорот за вработување, конкурентската клаузула престанува да важи. Во што се состои кршењето на одредбите на договорот за вработување, е фактичко прашање и треба за секој конкретен случај да се види неговата содржина (договорените права и обврски на страните). Работникот има законска обврска во рок од еден месец од денот на престанувањето на договорот за вработување, на работодавачот да му предаде писмена изјава дека не го обврзува договорот<sup>5</sup>.

---

4) Член 38 од ЗРО.

(1) Ако почитувањето на конкурентската клаузула од член 37, став (1) на овој закон му оневозможи соодветна заработка на работникот, работодавачот е должен за сето време на почитувањето на забраната да му исплатува паричен надоместок на работникот.

(2) Прачниот надоместок за почитување на конкурентската забрана мора да се определи со договорот за вработување и месечно може да изнесува најмалку половина од просечната плата на работникот во последните три месеци пред престанувањето на договорот за вработување.

Види отказ од страна на работникот, член 100 од ЗРО.

5) Член 39

(1) Работодавачот и работникот можат да се договорот за престанување на важноста на конкурентската клаузула.

(2) Ако работникот го откаже договорот за вработување, бидејќи работодавачот ги крши одредбите на договорот за вработување, конкурентската клаузула престанува да важи, ако работникот во рок од еден месец од денот на престанување на договорот за вработување, на работодавачот му предаде писмена изјава дека не го обврзува договорот.

Види отказ од страна на работникот, член 100 од ЗРО.

## Прилог:

### Договор за вработување на определено (или неопределено) време со конкурентска клаузула

Врз основа на член 1, 13, 14, 28, 37, 38, 39 и 46 од Законот за работните односи („Службен весник на Република Македонија“ бр. 158 од 9.12.2010 г. – пречистен текст) и Колективниот договор (на ниво на работодавач)

1. Работодавецот \_\_\_\_\_, со седиште на \_\_\_\_\_, застапувано од управител \_\_\_\_\_ од \_\_\_\_\_, (во понатамошниот текст „работодавач“) и
2. Работникот \_\_\_\_\_ (во понатамошниот текст „работникот“), со живеалиште \_\_\_\_\_ на ден \_\_\_\_\_ година, склучија

## ДОГОВОР ЗА ВРАБОТУВАЊЕ

### 1. Вработување

**1.1.** Со овој Договор, работникот \_\_\_\_\_ се вработува на работно место \_\_\_\_\_, кај работодавачот на **определено (неопределено) време**, за време од \_\_\_\_\_ години). Овој Договор влегува во сила на \_\_\_\_\_ и ќе трае до \_\_\_\_\_.

**1.2.** Работникот ќе работи на работно место \_\_\_\_\_, соработни задачи опишани во описот на работно место \_\_\_\_\_, (воприлог 1 на овој Договор). Работникот ќе започне со работа на своето работно место на денот на потпишување на овој Договор за вработување.

### 2. Задачи и одговорности

**2.1.** Работникот ќе ги извршува работните задачи во согласност со важечките законски прописи, интерната регулатива, според упатствата и поднадзорна работодавачот. Во извршување на своите задолженија работникот е должен да постапува според одлуките на работодавачот и упатствата што ги добива од лицето пред кое одговара.

**2.2.**Работните задача на работникот се опишани во описот на работното место **сервисен инженер**, кој е составен дел на овој Договор. (прилог 1 на овој Договор). Имајќи ја предвид природата на работата, работникот ќе ги извршува своите должности и ќе ги исполнува своите обврски со вообичаената претпазливост, која се очекува од лица кои ги вршат овие работни задачи.

### **3. Надомест за извршена работа**

#### **3.1. Бруто плата**

Доколку Работникот ги исполни работните обврски и постапува во согласност со работните задачи, има право на месечна бруто плата, која изнесува \_\_\_\_\_ денари. Бруто платата ќе се исплатува месечно, најдоцна до 15-ти во месецот, за претходниот месец.

**3.2** Во бруто платата на работникот се содржани сите надоместувања на трошоците поврзани со работата.

### **4. Работно време, одмори и отсуство**

**4.1.** Работникот има работно време од 8 часадневно, 40 часа неделно и ќе бидат распоредени од понеделник до петок. Почетокот и завршувањето на работното време ќе се менува двапати годишно со одлука на работодавачот, на начин што ќе има летно и зимско работно време.

**4.2.** Работникот ќе има право на платен годишен одмор во траење од \_\_\_\_ работни дена годишно. Работникот има право да го користи годишниот одмор на начин утврден со Законот за работните односи.

**4.3.** Работникот е должен да го извести работодавачот најмалку 15 дена пред денот на почнување на одморот за намерата да земе одмор. Работникот не може кој било дел од годишниот одмор да го користи за време на одржување саемски манифестации на кои учествува работодавачот, како и за време на домашни изложби кои ги организира работодавачот.

**4.4.** Работникот има право на отсуство од работа, определено со закони колективен договор.

### **5. Договор за други прашања**

#### **5.1. Етичко однесување**

Работникот се согласува да покаже етичко однесување за време на извршувањето на задачите.

Работникот е должен да се воздржува од сите постапки кои, со оглед на природата на работата што ја врши, се штетни или би ги повредиле интересите на работодавачот. Работникот е должен да соработува со другите вработени кај работодавачот и да покаже лојалност во работењето.

## **5.2. Конкурентска клаузула, доверливости чување на тајни**

**5.2.1.** Бидејќи работникот при своето работење или во врска со работата се здобива со технички, производни или деловни знаења и деловни врски, работникот од работодавачот со овој Договор договорија „конкурентска клаузула – договорна забрана на конкурентско дејствување по престанокот на работниот однос“.

Конкурентската клаузула е догорена да трае две години по престанувањето на Договорот за вработување и тоа само во случаите кога на работникот ќе му престане Договорот за вработување по негова волја или вина.

Конкурентската клаузула не смее да ја исклучи можноста за вработување на работникот.

Ако почитувањето на конкурентската клаузула, му оневозможува соодветна заработка на работникот, работодавачот е должен за сето време на почитувањето на забраната да му исплатува паричен надоместок на работникот.

Паричниот надоместок започитување на конкурентската клаузула месечно ќе изнесува половина од просечната плата на работникот во последните три месеци предпрестанувањето на Договорот за вработување.

Работникот и работодавачот може да се договорат за престанување на важноста на конкурентската клаузула и пред истекот на две години по престанувањето на Договорот за вработување и да престане обврската на работодавачот за паричен надомест.

Ако работникот го откаже Договорот за вработување, бидејќи работодавачот ги крши одредбите од Договорот за вработување, конкурентската клаузула престанува да важи.

Во тој случај работникот е должен во рок од еден месец од денот на престанувањето на Договорот за вработување, на работодавачот му предаде писмена изјава дека него обврзува договорот.

**5.2.2** Работникот е свесен дека за време на неговиот работен однос може да прими доверливи информации кои може да се употребат против работодавачот.

Според тоа, работникот ја презема обврската да ги третира сите вакви информации како доверливи, вклучувајќи ги и преговорите со клиентите на работодавачот, како и одредбите на овој Договор.

Работникот додека е вработен и по престанокот на неговиот работен однос не смее на трета страна да направи достапни податоци, процедури, методи, документи или други доверливи информации кои ги добил. Работникот со ова изречно се обврзува внимателно да ги користи сите

документи кои содржат информации за работодавачот или за неговите активности и клиенти.

Ако престане работниот однос на Работникот од било која причина, работникот се обврзува во целост да му ги врати на работодавачот сите базина податоци кои содржат такви документи и информации до времето на престанокот на работниот однос или неговото суспендирање од работа.

## **6. Други договорни односи**

**6.1** Имајќи предвид дека активностите на работникот ќе имаат значително влијание врз ефективното работење на работодавачот, работникот целата своја работа и внимание ќе ги посветина работењето на работодавачот и на своите задолженија кои се дефинирани со овој Договор.

**6.2** Страните се согласуваат дека работникот ќе даде изјава предпотпишувањето на овој Договор во врска со сите други правни врски и договорни односи, при што работодавачот го обврзува работникот да ги прекине сите правни и деловни односи со сите правни субјекти и физички лица.

**6.3** Имајќи го предвид фактот дека работникот ќе добие целосен надомест за посветувањето на своите напори и полно работно време, без претходна согласност од работодавачот, тој не смее да има било каков работен ангажман со други правни лица, или работен ангажман за своја сметка.

**6.4** Работникот ќе може да врши продажба на производи од програмата на работодавачот, зашто ќе биде дополнително наградуван. Условите и правилата на продажба се регулирани во документот - Правила и услови на продажба, кој е составен дел на овој Договор. (прилог 2 кон Договорот)

## **7. Договор за бенефиции**

### **7.1 Користење на кола**

Работодавачот ќе му обезбеди на работникот, службено возило од соодветна категорија, за да ги извршува должностите поврзани со работата, како и можност службеното возило да го користи и за приватни цели.

За други прашања околу користењето на возилото, ќе се применува стандардната регулатива на работодавачот.



### **7.2 Надомест на издатоции трошоци**

Работникот ќе има право во рамките на работните задачи да патува во и надвор од Македонија според специфичната регулатива на работодавачот.

Издатоците и трошоците на правени од работникот при исполнувањето на неговите должности, ако и се документирани со фактури и потврди ќе бидат пресметани во согласност со законските и интерните правила кои се применуваат од Работодавачот.

### **7.3. Обука**

За да се обезбеди успешно работење, работодавачот по свое наоѓање ќе му ја овозможи на работникот потребната обука за стекнување на знаење кое е неопходно за исполнување на неговите должности.

Работодавачот ќе му овозможи на работникот да го прошири своето знаење, преку учество на релевантни курсеви и обуки, а работникот е должен стекнатите знаења и искуства од посетување на курсеви и обуки да ги пренесува на другите вработени, во текот на работењето, како и преку организирање на предавања во работните простории на работодавачот.

Трошоци направени во врска со обуката на работникот ќе бидат на сметка на работодавачот.

Работникот е должен да ги надомести сите трошоци направени од страна на работодавачот за неговите обуки, доколку му престане работниот однос поради кршење на работниот ред и дисциплина и поради откажување на Договорот за вработување по негово барање.

### **7.4.Користење на опрема**

Работникот при извршување на работните задачи користи лап-топ кој при сервисирање на производите го носи со себе и е задолжен со \_\_\_\_\_ опрема. Работникот има обврска при извршување на работните задачи да користи \_\_\_\_\_ опрема.

### **7.5.Мобилен телефон**

Работникот има право на мобилен телефон, а трошоците во висина од \_\_\_\_\_ денари ќе бидат надоместени од страна на Работодавачот.

## **8.Престанокнадоговоротзавработување**

**8.1.**Овој договор може да се раскине со заедничка спогодба меѓу странките. Овој договор може да се откаже согласно законската регулатива, од страна на работодавачот со отказан рок од 3 месеци и од страна на работникот со отказан рок од 3 месеци.

## **9. Преодни и завршни одредби**

**9.1** Договорните страни изјавуваат дека не прикриле никаков факт или други околности за време на подготвувањето или прифаќањето на овој договор, што може да има материјално влијание врз засновањето на работниот однос.

Работникот изјавува дека не е во никакви договорни односи со некое конкурентско друштво и дека не врши никакви активности кои би им штетеле на интересите на работодавачот.

**9.2** За другите прашања кои не се уредени со овој договор директно ќе се применуваат важечките законски прописи во врска со работниот однос, колективните договори и општите акти на работодавачот.

**9.3** Сите измени и дополнувања на овој договор може да се направат само со заедничка писмена согласност на страните, освен доколку врз основа на законска одредба, која било одредба од овој договор престане да важи или мора да се примени нова законска одредба.

**9.4.** Овој Договор е направен во три еднакви примероци, по еден за секој адоговорена страна и еден за службена потреба.

**Работодавач**

---

**Работник**

---



## ОСНОВНИ ОБЕЛЕЖЈА НА СВОЕРАЧНИОТ ТЕСТАМЕНТ (TESTAMENTUM HOLOGRAPHUM)

**Апстракт:** Во овој труд, предмет на научна анализа и обработка претставува своерачниот тестамент. Согласно со нашето позитивно законодавство, тестаментот којшто завештателот го напишал и потпишал со своја рака се нарекува своерачен тестамент. Оттука ја истражуваме законската уреденост на овој тестамент како во нашата држава, така и во компаративното право. Во овој контекст ги анализираме суштествените и несуштествените елементи на своерачниот тестамент, но исто така вршиме согледување на дилемите кои се јавуваат при составувањето на тестаментот.

Во оваа насока предлагаме во трудот во нашето наследно право да се воведат едно целисходно решение, каде што за полноважност на своерачниот тестамент освен завештателот да го напишал и потпишал тестаментот со своја рака, да биде потребно во тестаментот да постои и индикација во однос на датумот на составување на тестаментот. На овој начин, ќе се избегне можноста да не се почитува последната волја на завештателот, особено кога постојат повеќе тестаменти.

Како еден од најчесто применетите тестаменти, своерачниот тестамент претставува ефикасен инструмент, оставителот да ја оствари својата последна волја. За негова полноважност не се потребни сведоци, ниту учество на некои државни органи, па оттука и гаранцијата за тајност и дискретност при составување на овој тестамент.

**Клучни зборови:** *завештател, своерачен тестамент, писмена форма, потпис.*

\* \* \*

---

1) Авторот е демонстратор на Правен факултет – Кичево, Универзитет „Св. Климент Охридски“ – Битола, e-mail: risto@yahoo.com

## BASIC FEATURES OF HOLOGRAPHIC WILL (TESTAMENTUM HOLOGRAPHUM)

**Abstract:**In this paper, the subject of operational research and elaboration represent holographic will. According to our positive law, will who testator wrote and signed by his own hand called holographic will. Therefrom we explore the legal structure of this will as in our country, and in comparative law. In this context we analyze the essential and non-essential elements of a handwritten will, but also performs recognition of the dilemmas that arise in the creation of the will.

In this direction we propose in this paper in our inheritance law to introduce an expedient solution, where for the validity of holographic will, unless testator wrote and signed the will with his own hand, to be necessary in the will to exist and indication as to the date of making of the will. In this way, to avoid the possibility of not being respected last will of the testator, especially when there are more wills.

As one of the most commonly applied wills, holographic will is an effective instrument, the testator to realize his last will. For its validity does not need witnesses, nor part of some authorities, hence the guarantee of confidentiality and secrecy in the preparation of this will.

**Key words:***testator, holographic will, written form, sign.*

\* \* \*

### Вовед

Своерачниот тестамент, како еден од најраспространетите тестаменти во минатото, а и денес, има особено важна улога во однос на можноста оставителот да изврши распоред на својот имот, определувајќи свои тестаментални наследници. Од тие причини, во трудот ќе ги разработиме сите факти, аспекти и околности во врска со своерачниот тестамент. Ќе видиме дека онака како што е регулиран своерачниот тестамент не претставува доволна гаранција дека ќе се почитува последната вистинска волја на завештателот. Имено, во нашето позитивно наследно право, датумот на составување на своерачниот тестамент не претставува услов за негова полноважност. Сметаме и наоѓаме за потребно, во нашето законодавство да се воведат решенија каде како услов за полноважност на своерачниот тестамент, ќе се бара постоење во тестаментот на индикација во однос на датумот на составување на тестаментот. Сметаме дека ова решение е ефикасно и целесходно, а оттука интенцијата на трудот се движи во оваа насока.

Најпрвин во трудот го разработуваме поимот и суштината на своерачниот тестамент, потоа неговите елементи, но и дилемите кои се појавуваат при составувањето и полноважноста на своерачниот тестамент, за на крај пред да ја наведеме користената литература, понудиме и соодветни завршни согледувања. Во трудот вршиме истражување на регулирањето на своерачниот тестамент како во нашето позитивно наследно – правно законодавство од 1996 година, така и согласно наследно – правните прописи од 1973 година и 1955 година, кога нашата држава беше составен дел од поранешната југословенска федерација, но исто така во контекст на компаративното истражување, го согледуваме институтот своерачен тестамент и во наследните права на Србија, Хрватска, Црна Гора, Германија, Франција и Швајцарија.

### **Поим за своерачен тестамент**

Своерачниот тестамент, како во римското право, така и денес во современото наследно право, се јавува како еден еднајчесто практикуваните тестаменти. Имајќи ја предвид едноставноста, дискретноста и тајноста на своерачниот тестамент оставителот на мошне успешен начин, во согласност со својата волја може да ја определи содржината на тестаментот. Имено, тестаментот кој завештателот освен што во целост го напишал и го потпишал со своја рака се нарекува своерачен тестамент.

Своерачниот тестамент по своите карактеристики претставува редовен и приватен тестамент, а имајќи предвид дека завештателот во целост тестаментот го пишува и потпишува, овој тестамент може да биде составен само во писмена форма.<sup>2</sup> Своерачниот тестамент може да биде составен од завештателот во било кое време. Тајноста на содржината на овој тестамент е исто така битна одлика на овој тестамент, затоа што завештателот го составува овој тестамент, без да има потреба од било какви сведоци. На овој начин, се елиминира можноста од конфликтни ситуации кои можат да настанат доколку наследниците знаат дека е составен ваков тестамент од страна на завештателот. Имено, во неговото составување не е потребно никакво учество на некаков државен орган. Завештателот е потполно слободен во својата волја да го состави тестаментот со содржина каква што тој сака.

Во однос на времето на важење на своерачниот тестамент, истото е неограничено.<sup>3</sup>

---

2) Види повеќе кај: Љиљана Спиновиќ – Трпеновска, Наследно право, 2 Август, Скопје, 2009 година, стр. 156.

3) Види повеќе кај: Миле Хаџи Василев – Вардарски, Наследно право, Култура, Скопје,

Во врска со своерачниот тестамент, согласно со Законот за наследувањето од 1996 година<sup>4</sup>, за полноважност на своерачниот тестамент потребно е завештателот да го напишал тестаментот со своја рака и да го потпишал (чл. 66, ст. 1). Идентично решение беше содржано како во првиот републички Закон за наследувањето од 1973 година<sup>5</sup> (чл. 66, ст. 1), така и во сојузниот Закон за наследувањето од 1955 година<sup>6</sup> (чл. 68, ст. 1).

### **Елементи на своерачниот тестамент**

Со определувањето на поимот на своерачниот тестамент, веќе се согледуваат и неговите суштествени елементи. Имено, своерачниот тестамент има два суштествени елементи и тоа: 1) тестаментот да е напишан лично од страна на завештателот и 2) завештателот да го потпишал тестаментот. Освен овие два елементи во споредбеното наследно право се издиференцирани и други два елементи кои за полноважноста на своерачниот тестамент имаат суштествено значење, но во нашата држава го немаат тоа својство. Имено, станува збор за: 1) датумот на составување на тестаментот и 2) местото на составување на тестаментот, како несуштествени елементи на своерачниот тестамент.

Во продолжение најпрво ќе ги истражиме суштествените, а подоцна и несуштествените елементи на своерачниот тестамент.

Од суштествените елементи, кога станува збор за *првиот елемент*, потребно е завештателот во целост лично да го напишал тестаментот. Во овој контекст не е потребно присуство на сведоци или на некои други лица при составувањето на своерачниот тестамент. Доколку, определен текст од тестаментот е напишан од страна на други лица, па дури и во согласност со завештателот, но не и лично од него, тогаш во овој случај овој тестамент нема да биде полноважен.<sup>7</sup> Во секој случај за да може определено лице да состави тестамент во оваа форма, потребно е лицето да има тестаментална способност во моментот кога ја изјавува последната волја.<sup>8</sup> Имајќи го предвид ова, исто така во овој момент, логички се

---

1983 година, стр. 204 и стр. 208.

4) „Службен весник на Република Македонија“ број 47/96.

5) „Службен весник на СРМ“ бр. 35/73 и 27/78.

6) „Службен лист на СФРЈ“ бр. 20/55, 12/65 и 42/65 – пречистен текст.

7) Повеќе види кај: Borislav T. Blagojević, Oliver B. Antić, *Nasledno pravo*, Nomos, Beograd, 1990, str. 309.

8) Имено, тестаменталната способност или способноста за составување на тестаментот претставува еден од условите за полноважност на кој било тестамент. Види повеќе кај: Миле Хаџи Василев – Вардарски, *op. cit.*, стр. 196 – 200.

наметнува потребата завештателот да знае и да може да пишува, бидејќи во спротивно не би се испочитувал овој суштествен елемент, односно завештателот во целост да го напишал своерачниот тестамент. Имено, се додека завештателот во тестаментот ја впишува неговата вистинска целосна волја, за полноважност на своерачниот тестамент, не е битно дали завештателот направил определени консултации за содржината на тестамент, со некои трети лица.<sup>9</sup>

Не е од важност ниту јазикот, ниту писмото, на кој што завештателот го пишува своерачниот тестамент. Тоа може да биде мајчиниот јазик на завештателот, но може исто така да биде и некој друг жив или мртов јазик. Битно е завештателот да знае што пишува, да го разбира јазикот на кој што пишува, со цел да ја објективизира својата последна волја. Имено, потребно е лично да го напишал тестаментот, независно дали тоа го прави со мастило, молив, дали со креда, камен или со некое друго средство за пишување, на хартија, или на некаков друг материјал за пишување, се разбира без притоа да се доведе во прашање сериозноста на завештателот кога ја давал својата последна наредба. Постои можност завештателот да го напише тестаментот и со стенографски знаци, доколку е користен некој општо познат стенографски метод, а притоа вака составениот тестамент може лесно да се прочита од страна на лица кои го користат овој метод.<sup>10</sup>

Сепак, имајќи ги предвид многубројните ситуации кои можат да настанат во реалниот живот, доколку одредено лице нема раце или доколку некое лице ги изгубило рацете, истото не е лишено од можноста да состави своерачен тестамент, ако лицето може да го напише тестаментот користејќи ја на пример устата или своите нозе, или доколку користи соодветни протези за пишување. Во овој случај тестаментот е полноважен иако завештателот не го напишал со своја рака. Меѓутоа лицето кое не е писмено, не знае да пишува, не може да состави своерачен тестамент. Доколку лицето тестаментот го пишува лично на машина, таквиот тестамент не е полноважен. Како што опишавме потребно е завештателот да го напишал тестаментот лично со своја рака (или доколку нема раце на начинот пропишан погоре).

Во однос на *вториот суштествен елемент*, за полноважност на своерачниот тестамент потребно е завештателот да го потпише тестаментот. Оттука, без потпис од страна на завештателот, своерачниот тестамент не е полноважен. Како и било кое писмено, потписот обично

---

9) Оттука, недостаток на волја на завештателот, предизвикува ништовност на тестаментот. Види член 63 од Законот за наследувањето од 1996 година.

10) Види повеќе кај: Миле Хаџи Василев – Вардарски, *op. cit.*, стр. 206.



се става на крајот од тестаментот. Со тоа не би можело да се доведе во прашање, завршувањето на тестаментот од страна на завештателот во поглед на неговата содржина. Но, не е непознато, потписот да се стави и на почетокот од текстот на тестаментот.<sup>11</sup> Во теоријата е спорно потпишување од страна на завештателот со цело име и презиме уште во почетокот на текстот на тестаментот, но сепак ние сме на мислење дека на овој начин со ништо не би се загрозила законската одредба со која се регулира полноможноста на своерачниот тестамент, а во краен случај би се ефектуирала последната волја на завештателот. Во овој контекст законодавецот не бара експлицитно потписот да се стави на крајот од тестаментот. Но, сепак, имајќи го предвид горенаведеното, овој своерачен тестамент ќе биде полноможен, единствено доколку не постои никакво сомневање дека завештателот навистина и го завршил тестаментот, во отсуство на потпис на крајот на тестаментот. „Имено, многу вакви и слични случаи биле предмет на анализи во стручната литература, а исто така и во сферата на судската практика, па со текот на времето, се искристализирале ставови од кои јасно произлегува дека за полноможноста на овој вид на тестамент е од суштествено значење да нема сомневање дека токму тоа лице го напишало тестаментот и дека од содржината недвосмислено може да се види на кои лица завештателот го остава својот имот.“<sup>12</sup>

Завештателот најчесто го потпишува тестаментот со целото свое име и презиме. Освен ова, во правната наука преовладува мислењето дека полноможен е и оној тестамент кога завештателот користи некој за него општо својствен начин на потпишување, или доколку завештателот ја означил својата положба која ја има спрема другите лица.<sup>13</sup> Се смета дека завештателот се потпишал и кога наместо своето име и презиме, користи негов прекар, псевдоним или негово уметничко име, односно презиме, така што воопшто не би било спорно дека завештателот се потпишал, затоа што постои ваква практика на потпишување од страна на завештателот. Исто така, се смета за полноможен тестаментот доколку јасно и прецизно завештателот ја определил положбата во која се наоѓа во однос на наследниците.<sup>14</sup>

---

11) На пример: Јас Милан Миладиноски, својот имот го оставам... итн.

12) Љиљана Спиновиќ – Трпеновска, Наследно право..., стр. 157 – 158.

13) Види повеќе кај: Borislav T. Blagojević, Oliver B. Antić, op. cit., str. 310.

14) На пример, завештателот го започнува своерачниот тестамент на следниов начин: Јас вашата мајка, сакам да ви го оставам следниов имот....., или кога најпрво се наведува содржината на тестаментот и на крај се потпишува завештателот со зборовите: вашиот татко.

Дали може да се чита потписот на завештателот или не, не треба да се смета како услов за полноважност, но доколку завештателот навел само иницијали, во тој случај ваквиот тестамент не е полноважен.

Се поставува прашањето како да се постапи во случај кога тестаментот се состои од повеќе листови, односно страници? Со цел да нема забуна дека определена содржина е израз на последната волја на завештателот, потребно е завештателот да се потпише на секоја страница, а со цел да се отстранат секакви можности за злоупотреба. Меѓутоа доколку постои нумерирање на страниците, во тој случај отпаѓа и потребата за потпишување на секоја страница.

Откако ги разработовме суштествените елементи на своерачниот тестамент, во продолжение преминуваме кон истражување на несуштествените елементи на своерачниот тестамент.

Во врска со *датумот на составување на тестаментот*, согласно нашето наследно правно законодавство од 1996 години, иако не е нужно за полноважноста на своерачниот тестамент да е означен во него датумот кога е составен, сепак се зазема ставот дека ова означување е корисно (чл. 66, ст. 2). Означување на датумот на составување на тестаментот во самиот тестамент, може да се смета како препорака, до завештателот, но во никој случај како услов за полноважност на тестаментот.

Меѓутоа не означувањео на датумот на составување на тестаментот, во себе крие можност да се злоупотреби волјата на завештателот, за што подетално ќе видиме во наредната точка.

Во однос на *местото на составување на тестаментот*, нашиот законодавец не обрнал некое посебно внимание, како што тоа беше случај со датумот на составување на тестаментот. Дали завештателот ќе го означи или нема да го означи местото на составување на тестаментот, во самиот тестамент, сепак зависи од волјата на оставителот. Но, мора веднаш да укажеме дека со означувањето на местото на составување на тестаментот, се добива многу поцелосна слика околу амбиентот при составување на тестаментот од страна на завештателот. Оттука, сепак ќе биде корисно доколку завештателот го означи и местото на составување на тестаментот. Во оваа насока во Законот за наследување од 1996 година не е ништо речено. Но, во овој контекст во науката се наведува дека, „сепак, имајќи го предвид применливоста на правилото *locus regit actum*, се препорачува исто така оставителот да го означи и местото на составување на тестаментот.“<sup>15</sup> Имено, во никој случај не може да стане збор за обврска на завештателот, за означување на местото на составување на

---

15) Borislav T. Blagojević, Oliver B. Antić, op. cit., str. 310.

тестаментот, внатре во тестаментот, туку само како необврзна сугестија оставителот тоа да го направи. Сепак, како што ќе видиме, за разлика од означувањето на датумот на составување на тестаментот, означувањето на местото на составување на тестаментот е со далеку помало значење.

Во оваа насока како дополнување ќе додадеме и тоа дека оставителот не ни мора тестаментот да го наслови како тестамент. Уште повеќе не ни мора да биде насловен како своерачен тестамент. Така, завештателот е слободен тестаментот да го пишува во вид на писмо. Меѓутоа есенцијално е од текстот да се заклучи дека станува збор за тестамент, односно дека конкретниот текст претставува содржина на тестаментот.

Решението кое е предвидено со одредбите на член 66 од Законот за наследувањето од 1996 година, во однос на своерачниот тестамент, беше пропишано како во поранешниот републички Закон за наследувањето од 1973 година (чл. 66), така и во сојузниот Закон за наследувањето од 1955 година (чл. 68). Оттука и двата поранешни законски текста, не правеа разлика во однос на суштествените и несуштествените елементи на своерачниот тестамент.

Во оваа насока, новото наследно-правно законодавство на Србија, согласно со Законот за наследување на Србија од 1995 година<sup>16</sup>, во однос на суштествените елементи, не прави некоја разлика во споредба со нашето позитивно законодавство, освен што врши дообјаснување околу можноста кое лице може да го направи овој тестамент, а тоа е лицето кое знае да чита и пишува (чл. 84, ст. 1). Во однос на несуштествените елементи, за полноважност на овој тестамент не е нужно назначувањето кога завештателот го составил тестаментот конкретно во тестамент, но сепак српското наследно право зазема став дека истото е пожелно (чл. 84, ст. 2).

Завештателот да го напишал тестаментот со своја рака, а исто така и да го потпишал, како суштествени елементи за полноважност на своерачниот тестамент се предвидени и во новиот Закон за наследување на Хрватска од 2003 година<sup>17</sup> (чл. 30, ст. 1), како и во новиот Закон за наследување на Црна Гора од 2008 година<sup>18</sup> (чл. 66, ст. 1).

---

16) Текстот на српскиот Закон за наследување од 1995 година може да се види на следната интернет адреса: <http://www.scribd.com/doc/17209293/zakon-o-nasledjivanju>.

17) Текстот на хрватскиот Закон за наследување од 2003 година може да се види на следната интернет адреса: <http://www.zakon.hr/z/87/Zakon-o-naslje%C4%91ivanju>.

18) Текстот на Законот за наследување на Црна Гора од 2008 година може да се види на следната интернет адреса: <http://www.sluzbenilist.me/PravniAktDetailji.aspx?tag=%7B4E8FCC1E-3A73-40C4-B53E-45BFE22B9AF6%7D>.

Во однос на датумот и местото на составување на тестаментот, хрватското наследно – правно законодавство од 2003 година, укажува дека иако не е нужно, сепак е корисно, назначувањето на датумот и местото на составување на тестаментот (чл. 30, ст. 2). Додека Законот за наследување на Црна Гора од 2008 година, упатува на пожелноста од означувањето на датумот на составување на тестаментот во самиот тестамент (чл. 66, ст. 2).

Во Германија, согласно со одредбите од Граѓанскиот законик<sup>19</sup>, кога станува збор за своерачниот тестамент, за негова полноважност потребно е завештателот да го напишал и потпишал тестаментот, означувајќи го притоа времето (ден, месец и година), но и местото на составување на тестаментот во самиот тестамент (чл. 2247, ст. 1 и 2). Меѓутоа доколку тестаментот не содржи никакви информации за датумот, така што со ова се доведува до сомневање валидноста на овој тестамент, во тој случај тестаментот ќе се смета за правноважечки само доколку времето кога е направен тестамент може да биде утврдено на друг начин, а со соодветни измени ова решение наоѓа примена и во однос на местото на составување на тестаментот (чл. 2247, ст. 5).<sup>20</sup>

Во Швајцарија, согласно со Граѓанскиот законик<sup>21</sup>, за да биде полноважен своерачниот тестамент, завештателот мора да го напише во целост со своја рака тестаментот, потоа во тестаментот да е вклучена индикација, наговестување во однос на датумот (ден, месец и година) на составување на тестаментот и тастаторот да го потпише тестаментот (чл. 505, ст. 1).<sup>22</sup>

Во Франција, согласно со Code Civil<sup>23</sup>, како своерачен тестамент се смета тестаментот којшто завештателот со своја рака целосно го напишал го означил датумот и го потпишал (чл. 970). Имено, во француското наследно право, означувањето на датумот кога е составен тестаментот внатре во него претставува суштествен елемент за негова полноважност.

---

19) Текстот на германскиот Граѓански законик може да се види на следната интернет адреса: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html#BGBengl\\_000P2247](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#BGBengl_000P2247).

20) За повеќе види ги и одредбите на член 2247, ст. 3 и 4, како и член 2248 од германскиот Граѓански законик.

21) Текстот на швајцарскиот Граѓански законик може да се види на следната интернет адреса: <http://www.admin.ch/ch/e/rs/2/210.en.pdf>.

22) Во овој контекст види ја и одредбата од член 505, став 2 од швајцарскиот Граѓански законик. За повеќе види кај: Louis Garb, *International Succession*, Kluwer Law International, The Hague/London/New York, 2004, str. 574 – 576.

23) Текстот на Code Civil може да се види на следната интернет адреса: [http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=CF8B470C37FB36866AAF7314636923C6.tpdjo10v\\_1?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20130418](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=CF8B470C37FB36866AAF7314636923C6.tpdjo10v_1?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20130418).

### **Дилеми во врска со своерачниот тестамент**

Како што погоре објаснивме во нашата држава за полноважноста на своерачниот тестамент, потребно е завештателот во целост да го напишал тестаментот, но и да го потпишал.

Доколку завештателот, не испочитувал некој од наведените елементи, во тој случај тестаментот не е полноважен. Меѓутоа, бројни дилеми предизвикува, датумот кога тестаментот е направен од страна на завештателот. Не е сеедно кога завештателот го составил тестаментот.

Прво, датумот на составување на тестаментот игра важна улога кога постојат повеќе тестаменти. Имено, со помош на датумот кој завештателот го означил во тестаментот, како датум на составување на тестаментот, може да се определи кој тестамент е постар, а кој понов, а со тоа и кој тестамент останува во сила.<sup>24</sup>

Второ, во зависност од датумот на составување на тестаментот се оценува и тестаменталната способност на завештателот, односно дали тоа лице има способност за правење на тестаментот.<sup>25</sup>

Трето, според датумот на составување на тестаментот се цени дали кај завештателот постојат и некое други околности, на пример недостаток на волја.<sup>26</sup>

Имајќи го предвид сето ова може да се согледа важноста која ја има датумот на составување на тестаментот.

Што се однесува во врска со означувањето на местото каде е составен своерачниот тестамент, како што забележавме во нашето позитивно наследно – правно законодавство во оваа насока не е ништо регулирано.

---

24) Во овој контекст согласно со одредбите на Законот за наследувањето од 1996 година, доколку со подоцнежниот тестамент изрично не се направи отповикување на поранешниот тестамент, одредбите на постариот односно поранешниот тестамент ќе останат во сила доколку не се истите во спротивност со одредбите на поновиот тестамент (чл. 118, ст. 1). Сепак, доколку завештателот го уништил подоцнежниот тестамент, поранешниот (постариот) тестамент повторно добива сила, освен во случај на докажување дека завештателот не го сакал тоа (чл. 118, ст. 2). Исто така со секое подоцнежено располагање направено од страна на завештателот со определен предмет, што завештателот му го завештал некому, за своја последица предизвикува отповикување на тоа завештување (чл. 119).

25) Во овој контекст како за секој тестамент во нашата држава, така и своерачниот тестамент може да го состави само лице кое има способност за расудување и има наполнето 15 години (чл. 62, ст. 1).

26) Недостатокот на волја поради закана, присилба, измама и заблуда предизвикува ништовност на тестаментот. За ова види повеќе член 63 од Законот за наследувањето од 1996 година.

Имено, од местото на составување на тестаментот можат да се оценат некои факти и околностите битни околу разјаснување на полноважноста на тестаментот. Но, местото на составување на тестамент ја нема таа важност како датумот на составување на тестаментот. Така, означувањето на датумот на составување на тестамент, како што може да се оцени од погоре наведеното е од поголемо значење отколку означувањето на местото на составување на тестамент.

Оттука, сметаме, дека поцелисходно решение би било доколку во тестаментот постои индикација во однос на датумот на составување на своерачниот тестамент. Во тој случај престануваат дилемите околу почитувањето на вистинската и последна волја на завештателот. Ова од причина што од тестаментот може да се утврди датумот (ден, месец и година) на составување на своерачниот тестамент. Имајќи го предвид сето ова, сметаме дека во оваа насока треба да се движат измените и дополнувањата на Законот за наследувањето од 1996 година, кога станува збор за своерачниот тестамент.

### **Заклучни согледувања**

Во нашето позитивно наследно право, за полноважност на своерачниот тестамент се бара завештателот лично да го напишал тестаментот и завештателот да го потпишал тестаментот. Означувањето на датумот на составување на тестаментот во тестаментот, не е нужно, но притоа истото е корисно.

Во споредбеното право се познати решенија каде што означувањето на датумот на составување на тестаментот во тестаментот не претставува суштествен елемент (пр. Хрватска, Црна Гора), но и решенија каде означувањето на датумот на составувањето на тестаментот претставува суштествен елемент (пр. Франција).

Регулирањето на корисноста, а не нужноста во однос на означување на датумот на составување на тестаментот во тестаментот, од своја страна остава можност за постоење на бројни злоупотреби околу реализирање на вистинската последна волја на завештателот. Од тие причини сметаме дека како услов за полноважност на своерачниот тестамент, во нашето наследно право, потребно е да се воведат решенија каде што ќе се бара во тестаментот да постои индикација во однос на датумот на составување на тестаментот. Тоа во секој случај ќе придонесе кон поголема гаранција за реализација на последната волја на завештателот изразена во своерачниот тестамент. Во оваа смисла е и решението предвидено во швајцарското наследно право.

**Користена литература:**

- Blagojević, T. B., Antić, B. O. (1990). *Nasledno pravo. Nomos.* Beograd.
- Blagojević, T. B. (1980). *Nasledno pravo u Jugoslaviji. peto izdanje. Savremena administracija.* Beograd.
- Garb, L. (2004). *International Succession.* Kluwer Law International. The Hague/London/New York.
- Gavella, N. (1990). *Nasledno pravo. drugo izdanje. Informator.* Zagreb.
- Максимоски, Р. (2009). Тестаментално наследување. Нотарска комора на Република Македонија. Нотариус бр. 11, 24 – 32.
- Marković, S. (1978). *Nasledno pravo u Jugoslaviji. Savremena administracija.* Beograd.
- Трпеновска – Спировиќ, Јб. (2009). *Наследно право. 2 Август.* Скопје.
- Трпеновска – Спировиќ, Јб., Мицковиќ, Д., Ристов, А. (2010). *Наследно право во Република Македонија.* Блесок. Скопје.
- Хаџи Василев – Вардарски, М. (1983). *Наследно право. Култура.* Скопје.
- Чавдар, К. (1996). *Коментар на Законот за наследувањето.* Агенција „Академик“ – Скопје.
- Закон за наследувањето (Службен весник на Република Македонија бр. 47/96).
- Закон за наследувањето (Службен лист на СФРЈ бр. 20/55, 12/65 и 42/65 – пречистен текст).
- Закон за наследувањето (Службен весник на СРМ бр. 35/73 и 27/78).
- Закон за наследување на Србија од 1995 год.  
<<http://www.scribd.com/doc/17209293/zakon-o-nasledjivanju>.>
- Закон за наследување на Хрватска од 2003 год.  
<<http://www.zakon.hr/z/87/Zakon-o-naslje%C4%91ivanju>.>
- Закон за наследување на Црна Гора од 2008 год.  
<<http://www.sluzbenilist.me/PravniAktDetalji.aspx?tag=%7B4E8FCC1E-3A73-40C4-B53E-45BFE22B9AF6%7D>.>
- Граѓански законик на Германија.  
<[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html#BGBengl\\_000P2247](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#BGBengl_000P2247).>
- Граѓански законик на Франција.  
<[http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=CF8B470C37FB36866AAF7314636923C6.tpdjo10v\\_1?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20130418](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=CF8B470C37FB36866AAF7314636923C6.tpdjo10v_1?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20130418).>
- Граѓански законик на Швајцарија.  
<<http://www.admin.ch/ch/e/rs/2/210.en.pdf>.>

## ВОВЕДУВАЊЕ НА ВКРСТЕНО ИСПРАШУВАЊЕ ПРЕКУ ОДРЕДБИТЕ НА НОВИОТ ЗАКОН ЗА КРИВИЧНА ПОСТАПКА

**Апстракт:**Реформата на Законот за кривична постапка се јавува како резултат на потребата од поголема демократичност при водењето на постапката, проследена со засилена правична постапка која се темели на акузаторни елементи. Воведувањето на вкрстеното испрашување е всушност и е сенцијалниот дел на круциелната измена на кривичната постапка. Оваа техника е клучна призаменување на главниот претрес со главна расправа и создава можност за поголем странечки активизам проследен со нагласена контрадикторност. Рамноправноста е овозможена со еднаквоста на оружјето и создава простор за градење на случај од обете страни кои пасивниот судија објективно ги валоризира.

Битноста на техниката вкрстено испрашување, создава чувство дека се работи за цел посебен стадиум на кривичната постапка. Умешноста и солидната теоретска поткованост која ќе ја внесат страните во него го пред одредува и текот на расправата и целиот нејзин исход. Овде се заканува и можност за манипулација и тероризирање на сведоците и вештаците. Затоа претходното детално проучување на „правилата на игра“ сеповеќе од нужни за правилна имплементација на одредбите од новиот Закон за кривична постапка.

**Клучни зборови:** *вкрстено испрашување, директно испрашување, дополнително испрашување, главна расправа, сведоци, контрадикторност.*

\* \* \*

---

1) докторант на Правен факултет „Јустинијан I“, e-mail: elena.ivanova@ugd.edu.mk



## IMPLEMENTATION OF CROSS-EXEMINATION THROUGH THE PROVISIONS OF TNE NEW CRIMINAL PROCEDURE CODE

**Abstract:** The reform of the Criminal Procedure Code is a result of the need for bigger democracy in the procedure, followed by enhanced equitable proceedings based on accusatory elements. The introduction of cross-examination is actually essential part of the crucial amendment of criminal procedure. This technique is the key change of the main trial and gives opportunity for partisan activism followed by an accentuated contradiction. Equality between two parties is provided by “equality of arms” and gives a space for building a case on both sides, that passive judge objectively evaluates.

The importance of cross-examination technique creates a feeling that this is a special stage of the criminal proceedings. Art and solid theoretical background which will bring the parties into it, determines the course of the hearing and the final outcome. Real treat is the opportunity for manipulation and terrorizing of witnesses and experts. The previous detailed study of “rules of the game” are more than necessary for the proper implementation of the provisions of new Criminal Procedure Code.

**Key words:** *cross-examination, direct examination, further examination, the main hearing, witnesses, contradiction*

\* \* \*

### Вовед

Потребата од модернизација на постојното кривично процесно право и неговиот практичен аспект, како и потребата од доближување до законодавствата на „поуспешните“ од нас држави, каде што ефективната реализацијата на основите на кривичната постапка сумпсумирани во правичноста на постапката досега повеќекратно е потврдена, го услови донесувањето на новиот Закон за кривична постапка<sup>2</sup> во 2010 година. Неговото донесување, меѓу другото, е предусловено и со потребата за поголема ефикасност во сите стадиуми од кривичната постапка, а значеше и создавање на солиден фундамент за надминување на аномалиите во борбата против криминалитетот, особено организираниот.

Она што е востановено како потребно за внесување на поголема доза на демократичност при спроведување на кривичното право во пракса е, всушност, заменување на одредени инквизиторни елементи кои постоеја

---

2) Службен весник на РМ, бр.150 од 18.11.2010 година;

во постапката со акузаторни, како и доразвивање и доразработување на постојните акузаторни. Иако за „новата постапка“ не може да се каже дека е чисто акузаторна, во најголемиот дел е, што подразбира, видно и суштински, изменета улога на субјектите во неа кое бара време, средства и пред сè нивна одлична теоретска и вештинска поткованост за нејзина практична реализација. Затоа и започнувањето на примената на новиот Закон за кривична постапка (понатаму ЗКП) што беше предвидено за две години од стапувањето на сила на Законот<sup>3</sup> е одложено за декември 2013 година<sup>4</sup>.

Во суштината на измената лежи напуштањето на судскиот патернализам и зголемувањето на странчката автономија со неминовно зајакнување на правичноста и начелото за фер судење, особено со акцентирањето на контрадикторноста и еднаквоста на оружјата. „Елементите на контрадикторност што овозможуваат определен степен на процесна контрола на странките и гаранциите за непристрасност на судот придонесуваат за правичност со тоа што нудат потенцијал за еднаков натпревар на противставените странки пред непристрасен одлучувач“<sup>5</sup>. Зајакната е и улогата на јавниот обвинител, кој буквално владее со претходната постапка, особено во делот на истрагата, каде на располагање му е ставена правосудна полиција, исто така воведена со новиот ЗКП.

Како што напоменав, промената на текот на кривичната постапка особено е видлива на главната расправа и она што, согласно словото, треба докрај да се испочитува. Досегашниот начин на испрашување на сведоците, вештаците и обвинетиот се збогатува со нов, пожив начин, чија замисла е да ги остави будни до самиот крај на постапката сите нејзини субјекти. Новиот начин на испрашување бара поквалитетна научна подготвеност на субјектите, особено тужителот и одбраната, како и многу поголема умешност при реализација на нивната „улога“ која би придонела за нивна лична успешност во постапката. И не само нивна успешност, за да може да се зборува за било како вистинско реализирање на она што е предвидено во новиот ЗКП, дословно спроведување на законот и започнување и водење на еден вака замислен процес, нужно е квалитетно претходно подготвување на субјектите, кое ќе ја сузбие нивната досегашна пасивизација и од нив ќе стори активни учесници во процесот.

---

3) Член 568 од Закон за кривичната постапка, Службен весник на РМ, бр. 150/10;

4) Член 2 од Закон за изменување и дополнување на Законот за кривичната постапка, Службен весник на РМ бр.100 од 6.8.2012 година;

5) Калајџиев, Г., (2009), Воведување на акузаторна кривична постапка со вкрстено испрашување, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение за кривично право и криминологија на Македонија, 2-ри Август С -Штип, Год.16, бр.2 стр.287;

Како епицентар на новиот процес е фактот дека „ако вкрстеното испрашување е успешно, тоа може да биде добитна карта во постапката, но ако вкрстеното испрашување не е успешно, тоа може да го сруши и најјакиот предмет“<sup>6</sup>. Во оваа насока, иако поголемата активност на странките во постапката во поглед на докажување на сопствениот став начелно предусловува поголема демократичност, заедно со непристрасното, скоро, пасивно следење на постапката од неутрален арбитер кој на крај објективно пресудува, сепак радикалната промена во пронаоѓањето на вистината може да делува хендикеприачки во однос на неуката страна или на недоволно стручно подготвената страна за ваков начин на пронаоѓање на вистината. Токму и затоа, вкрстеното испрашување со сите негови теоретски вредности и можни практични недостатоци е предмет на разгледување во овој труд.

### **1. Краток историски преглед на развитокот на акузаторната постапка и нејзините белези**

Историскиот развиток на кривичната постапка оди паралелно со целокупниот општествен развиток на конкретната држава. Условен од социо-економскиот, правно-политичкиот и културниот развиток на државата, начинот на спроведувањето на една кривична постапка се менува и во разни етапи од општествениот развој добива карактеристики тесно поврзани со почитувањето на основните човекови права и вредности. Постапката која се јавува уште во робовладетелството, стара Грција и Рим, и се провлекува до раниот феудализам, се покажало дека има многу повеќе толерантност и почитување за човековите права во рамките на спроведувањето на кривичната постапка од она што следи и затоа нејзините вредности, адаптирани и индивидуализирани кон белезите на конкретната држава, се провлекуваат до денес. Ваквата, акузаторна, кривична постапка и покрај тоа што во средниот век главно се напушта и се заменува со крутата и строга инквизиторна постапка - многу помалку толерантна кон човековите права и вредности, а многу повеќе е во дослук со волјата на владетелот, сè уште постои и нејзините вредности постојано се возобновуваат и применуваат.

Акузаторната постапка како прв вид на постапка кој се јавува во историјата на правно-судската цивилизација ги разликува трите основни функции – гонење, одбрана и пресудување, олицетворени во три различни субјекти. Првобитната акузаторна постапка е специфична во однос на

---

6) Трајановска, В.(7 јуни 2012), Проблемски прашања поврзани со вкрстеното испрашување, Правен дијалог бр. 7, <http://ihr.org.mk/mk/praven-dijalog/pd7/187-problemski-prasanja-povrzani-so-vkrsteno-isprasuvanje.html>

нејзиното поведување, само оштетениот со кривичното дело, оној кој директно ги чувствувал последиците од стореното злосторство, имал право да поведе ваква постапка, па затоа и егзистенцијата на постапката зависела од волјата на тужителот<sup>7</sup>.

Подоцна, кога се почувствувала потребата од општествена репресија и кога доаѓа до поделба на кривичната и граѓанската постапка, можност за поведување на постапка имале сите членови од групата на која припаѓал оштетениот со кривичното дело – *actio popularis*.<sup>8</sup> Судот немал ингеренции ниту во поглед на иницирање на кривична постапка, во гонење и испрашување, ниту пак во предлагање на докази. Тој располага само со доказите кои му се доставени како такви, односно кој пред него се изведуваат и врз нив како основа пресудува. Обвинетиот имал единствена должност да се впушти во процесот и да се изјасни за виновноста во односниот случај, а ниту тужителот, ниту судот не биле овластени да му поставуваат какви билопрашања кои не се сврзани со основаноста на тужбата. Уживал загарантирани процесни права – право на произнесување за доказите, право на молчење, а и самиот можел да предлага докази.<sup>9</sup>

Целата постапка не била поделена на стадиуми, не постоела претходна постапка, туку била систематизирана единствено во облик на расправа. Ваквата постапка постоела до распадот на Римската Империја. Најпрво реликти од неа во континентална Европа се чувствувале во Германија и нејзините феудалните обичаи, за кои се вели дека биле во сурова и несмасна форма<sup>10</sup>. Исчезнувањето на акузаторната постапка од европското тло било поради појавата на инквизиторната кривична постапка која навлегла скоро секаде, не успевајќи да завладее со кривичната постапка во Англија, а под нејзино влијание ни во САД. Принципот кој ја прави присутна акузаторната постапка во правните системи на државите до денес е токму можноста за контрадикторност и еднаквост на оружјата на страните. Тоа значи дека целокупната постапка се одвива како спор помеѓу две рамноправни страни кои се активни во текот на целата постапка, како во однос на пронаоѓање на докази кои би го аргументирале нивното тврдење така и во однос на

---

7) *Nemo iudex sine actore*. Државниот тужител многу ретко постоел во почетоците на акузаторната постапка

8) Преведено од – Adhémar, E. (2000), *A history of Continental Criminal Procedure: With Special Reference to France*, The lawbook exchange, LTD, New Jersey;

9) Матовски, Н., Лажетик – Бужаровска, Г., и Калаџијев Г. (2009), *Казнено процесно право*, Правен факултет „Јустинијан Први“-Скопје, стр.21

10) Преведено од – Adhémar, E. (2000), *A history of Continental Criminal Procedure: With Special Reference to France*, The lawbook exchange, LTD, New Jersey;

присуство на активностите преземени од другата опонентна страна. Ова ја отвора можноста за постоење на вкрстеното испрашување<sup>11</sup>, кое се јавува по директното со цел дискредитација на сведоците, но се во контекст на остварување на фер и правично судење. Доказите кои се прибрани од двете страни во текот на претходната постапка се изведуваат непосредно пред непристрасен суд чија одлука е пресудна. Битен принцип во текот на целиот овој процес е токму усноста. Додека инквизиторната постапка се темели на писменоста како принцип и сите списи од претходната постапка му се носат на судија за одлучување<sup>12</sup>, овде имаме усно расправање на странките пред судот и поротата, што само ја засилува контрадикторноста, заедно со директното изведување на доказите. Во чистиот вид на акузаторна постапка како принцип се јавува и внесување на лаички елемент – порота.

Втората фаза од историскиот развиток на кривичната постапка е инквизиторната постапка. Нејзин централен стадиум е истрагата (*inquisitio* = инквизиција). Тоа е постапка адаптирана на потребите од социјална репресија каде што двојната улога на препознавање на сторители и нивно кривично гонење сега ја презема државата (*ex officio*). Строгиот формализам бил застапен во текот на целата постапка, во секој нејзин стадиум. Се карактеризира со недостаток на лаички елемент, посредност при разгледување и оценување на доказите што се должи на писменоста која преовладува во целата постапка, тајност на постапката и отсуството на контрадикторност. Обвинетиот е објективизиран, овде за разлика од акузаторната постапка имал многу повеќе обврски од права. Ретко кога некој обвинет успеал да си овозможи судење каде што тој лично ќе присуствува. Рамноправноста, еднаквоста на оружјата потполно изостануваат. Што повеќе, тортурата е присутна и се смета дека е начин за извлекување на „признанието“, кое е *regina probationem*. За време на Римската Империја тортурата не била позната во кривичниот процес. Во кривичната постапка почнува да се внесува некаде 1100 г.н.е за да веќе во 1300 год. да стане обичај на кривичната постапка и нејзина основа. „Инквизиторната кривична постапка целосно ги негира елементарните права и слободни на граѓаните“<sup>13</sup>

Во насока на репарација на последиците од строгата и мрачна инквизиторна постапка се јавува мешовитиот тип, во период на просветителството, по француската буржоаска револуција од 1789 година.

---

11) Подетално за вкрстено испрашување види подолу во текстот што следи;

12) *Quod non es in actis, non est in mundos* (она што го нема во списите не постои);

13) Матовски, Н., Лажетик – Бужаровска, Г., и Калајчиев, Г. (2009), Казнено процесно право, Правен факултет „Јустинијан Први“-Скопје, Скопје: стр.23;

Мешовитиот тип е сочинет од карактеристики на двата типа дотогаш познати постапки – акузаторната и инквизициската и со неа е добиен нов начин на водење на постапка, што е многу повеќе од просто сплотување на сегменти на дотогашните, па како таква до скоро беше предвидена и во нашето домашно законодавство.

Чистата акузаторна постапка, зачната во робовладетелскиот период денес ретко се наоѓа. Нешто модификувана ја користат земјите со англосаксонскиот правен систем, но сепак се најблиску до чистиот тип акузаторна постапка. Почитувањето на базичните права и вредности на човекот е главната карактеристика која се среќава во принципите на акузаторната постапка. Високиот степен на демократичност предусловува возобновување на нејзините вредности многу по нејзиното појавување.

### **1.1. *Вкрстеното испраѓување како дел од акузаторната постапка – карактеристики***

Начелото на контрадикторност во кривичната постапка, каде главната расправа е подигната на степен на највисок стадиум во постапката, овозможува рамноправно активно учество на двете страни во процесот кои имаат потполно загарантирани процесни права и еднаквост на оружјето при докажувањето. Нагласената процедурална правичност ја прави целата постапка сплет од вештини во пронаоѓање на адекватни докази и нивно правилно презентирање во корист на потврдување на сопствените тези со цел истите да бидат прифатени од непристрасниот арбитер во постапката како вистинити. И иако овде е дискутабилно постоењето на рамноправна експертска умешност на двете страни, а и постои реален страв истата да надвисне над вистината и да завладее со процесот, сепак можноста страните да ги дискредитираат аргументирано спротивните ставови и да можат неисцрпно да се потврдат себеси, влева доверба во системот и надеж за поттикнување волја кај страните за контрадикторна вербална борба. Истото особено доаѓа до израз кај вкрстеното испраѓување, кое и единствено е предвидено во акузаторното спроведување на кривичниот процес. И во време кога англосаксонските земји веќе имаат развиено цели системи за спроведување на cross examination во судницата како и „заповеди“<sup>14</sup> за негова реализација од оние кои истото го сметаат за умешност испреплетена со талент и многу труд, земјите кои како нашата дури сега го имплементираат во кривично правните системи имаат потреба од базично запознавање со овој метод

---

14) Како пример види: Timothy, A., The ten commandments of cross examination, [http://www.thefederation.org/documents/Pratt-SP03.htm#\\_edn1](http://www.thefederation.org/documents/Pratt-SP03.htm#_edn1);

на испрашување, неговите „правила на игра“, техники и цели. Клучната улога која ја има првенствено во реализација на контрадикторноста, а уште повеќе во утврдувањето на вистината, допринесува од обичен метод и изолирана техника да се доживува како цел стадиум од постапувањето чие значење мора да се покаже единствено во сооднос со другите елементи од кривичната постапка.<sup>15</sup>

Реализацијата на вкрстеното испрашување е можна на повеќе начини, меѓу кои како најпознат во пракса се јавува слабењето или уништувањето на тезата застапувана од другата страна. Многу покорисно е секако суптилното наведување на сведокот од спротивната страна во насока на давање изјава која оди во прилог не на оној кој го предложил туку на оној против кого би требало да сведочи (да не ја занемариме обврската на сведокот за давање вистинит исказ, без оглед на тоа од која страна е предложен!)<sup>16</sup>. Затоа и како елементарно се бара подготвеноста на страните на вкрстено испрашување. Тоа подразбира не само ментална подготвеност за истото, туку и експертиза во негова реализација, богата научна поткованост и можност за брзо реагирање на провокациите на спротивната страна и препознавање на битни детали кои треба да се акцентираат во понатамошниот тек од процесот. Страната која сака да го дискредитира тврдењето на сведокот не смее во ниту еден момент да се однесува латентно кон неговиот исказ и да се пасивизира при неговото произнесување пред судот. Работна историја, медицинска историја, социјална историја, поранешна изјава на сведокот....секој навидум небитен детал доколку подробно се разработи од спротивната страна и се доведе до поткопување на кредибилитетот на сведокот, како и до потпрашања кои би се поврзале со конкретниот процес, може да биде и пресуден за исходот од процесот. Онаму каде што е предвидена (англосанконските земји), поротатата будно ги следи вештините на адвокатот и обвинителот при вкрстеното испрашување, и токму од нив и она што тие ќе донесат, пресудува за виновноста на обвинетиот. Кај нас оваа улога ја има судот, согласно новиот ЗКП, елементот порота како дел од чистата акузаторна постапка изостанува. Сепак, за правилно и успешно спроведување на вкрстено испрашување и кај нас важат истите правила кои е пожелно страните да ги почитуваат во насока на успешност при докажувањето на тезата која ја застапуваат.

Според новиот ЗКП кај нас јавното обвинителство настапува со

---

15) Stone, M., (2009) Cross-examination in Criminal Trials, Tottel Publishing., стр.1; (<http://www.amazon.co.uk/Cross-Examination-Criminal-Trials-Marcus-Stone/dp/1845921038>)

16) Ibid, стр. 2;

видно зајакната улога за која се претпоставува остручување и високо ниво на експертска подготвеност, имајќи го предвид факот дека на негова страна се наоѓа товарот на докажување. Од обвинителството се очекува и многу поголема активност отколку досега, пред сè затоа што презема голем дел од „обврските“ кои до сега ги имаше судот. Одбраната, исто така, треба континуирано да ја гради својата теза и будно да го следи целиот процес. Сите наводи на обвинителството треба да бидат побиеени со цел одбраната да се земе за вистинита од страна на судот. Посебно е потребно бранителот да ги лови грешките на обвинителството, да ја искористи несигурноста на нивните сведоци, да истакнува усни приговори и правилно да ги искористи техничките советници<sup>17</sup> што според новиот ЗКП му се ставени на располагање.<sup>18</sup>

Вкрстеното испрашување следи по директното испрашување. Всушност, и поголемиот дел од прашањата кои ќе се постават на вкрстеното испрашување се добиени од резултатите од директното – со цел исказот да се побие, да се минимизира неговата вредност и доколку се најде на нелогичности истите да се потенцираат за да пред судот вредноста и вистинитоста на исказот добиен од директното испрашување станат симптоматични. Со вкрстеното испрашување спротивната страна удара во кредибилитетот на сведокот, во попретежноста на субјективноста или објективноста при давањето на исказот, во неговата способност за перцепција, меморирање и презентирање на она за кое сведочи, во стабилноста на личноста и степенот на доверливост кој таа го ужива од блиската околина и сл. Проверување и корекција на одговорите добиени од вкрстеното испрашување, контролата на побивањето на првичните наводи, се врши со дополнителното испрашување кое е предвидено во новиот ЗКП на РМ. Преку дополнителното ќе се овозможи ублажување на „деструктивноста“ која ја нанела вкрстеното испрашување, со цел враќање на сведокот. Односно, доколку неговата првична изјава е воведена во друг правец со вкрстеното и оди повеќе во прилог на страната која го испрашува а не на онаа која го предложила, тогаш единствено дополнителното испрашување може да придонесе за враќање на исказот во првобитната насока. Колку во тоа ќе се успее, зависи од умешноста на оној кој испрашува.

Целта на вкрстеното испрашување е градењето на случај од двете

---

17) Види член 21, став 1 точка 19 и член 244 од новиот Закон за кривична постапка;

18) Трајановска, В. (2011/2012), Проблемски прашања во остварувањето на правото на вкрстеното испрашување според концептот на новата реформа на казнената постапка во Република Македонија, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение на кривично право и криминологија на Македонија, Год. 18 и 19, Бр.1-2, стр.133;



страни во насока на презентирање на вистината за нејзино препознавање од страна на судот (во англосаксонските земји и поротата). Театралноста која се внесува при спроведувањето е само игра со зборови на повештите кон исказите на оние кои се јавуваат како релевантни во случајот за добивање на податоци и свртување на истите во корист на тезата која се застапува или нивно потполно негирање. Во земји кои како нашата првпат се среќаваат со ваквиот метод на испрашување многу е битно воспоставување на базични правила, како запознавање со типот на прашања, начинот и времето кога треба да бидат поставени и во која насока, за да многу подоцна можеме да зборуваме за развиени вештини и практики при реализација на вкрстеното испрашување во судницата. Сепак, личниот интерес во докажување на сопствениот став најголема слобода има да се претстави тука, и покрај реалниот страв дека со процесот може да завладее токму таа игра со зборови наместо вистината. Сепак, само времето ќе покаже колку ова кое совршено одговара со контрадикторноста, рамноправноста и демократичноста, во наши услови ќе успее да се оствари себе си во пракса.

## 2. Подготовка за вкрстено испрашување

Неколкупати во текстов е укажано дека елементарен предуслов за ефективно вкрстено испрашување кое од случајот кој го гради страната ќе направи вистина утврдена со правосилна судска пресуда е претходната солидна подготвеност на страните. Некои автори го израмнуваат вкрстеното испрашување со руски рулет, па велат дека без оглед на квалитетот на претходната подготвеност еден дел од целиот процес е среќа<sup>19</sup>. Колку и да има вистина во ваквите тврдења, сепак попретежен и пресуден во исходот на процесот е опсежната подготвеност. Особено кај нас каде вкрстеното испрашување допрва продира и е можеби и најголемиот предизвик на успешноста на реформата, добрата упатеност и спремност на страните и на сведоците кои ги предлагаат може слободно да се смета за клучна.

Во вкрстено испрашување страните можат да се впуштат единствено доколку имаат нешто конкретно за потенцирање, односно да имаат идеја што сакаат да постигнат преку него. Треба и аргументирано да се предвиди тезата на спротивната страна и како таа ќе го искористи сведокот кој се предлага. Директното испрашување кое го прави страната на сопствениот сведок не смее да има пропусти кои би можела другата страна да ги сврти во своја полза. За успешност при испрашувањето, сведокот кој се предлага не смее да биде оружје ставен во рацете на „противниците“.

---

19) Ibid, стр.135;

Доколку се ослабне исказот на сведокот кој се предлага преку вкрстеното испрашување, секогаш мора да се биде спремен тоа истото да се ублажи или коригира преку дополнителното испрашување. А кога оправдано ќе се одлучи да се пристапи на вкрстено испрашување, мора борбено да се настапи, разголувајќи го исказот на сведокот до разнебитување. Од сведокот можат да се добијат еден или два силни аргументи преку дискредитирањето на неговиот исказ, кои можат да го зајакнат завршниот збор и воопшто целиот случај. Прашања од кои треба да тргне оној кој се впушта во вкрстеното испрашување се дали сведокот би му наштетил на случајот кој тој го гради, дали сведокот е воопшто битен за впуштање во вкрстено испрашување, дали сведочењето било веродостојно и уверливо, дали казал помалку од очекуваното при директното испрашување, односно дали избегнува изнесување на одредени моменти, кои ризици треба да се земат во предвид и сл.<sup>20</sup>.

Во однос на типовите на вкрстено испрашување кој би се примениле, истите треба да бидат индивидуализирани во однос на карактеристиките на сведокот кој се испрашува. Најпрво се напаѓа способноста на сведокот за сведочење, за меморирање на настаните и нивно пренесување. Моќта на перцепција се доведува во прашање како и пристрасноста, односно субјективноста која постои кај сведокот во исказот како резултат на личен интерес од пресудата. Во дискредитација на способноста на сведокот за давање релевантен исказ секогаш мора да се засегне во приватноста на сведокот и неговиот претходен стил на живот особено претходни осудувања, прекршоци или сторени кривични дела, недолични однесувања и девијантни поведенија.<sup>21</sup> За да се постигне вакво испрашување, при вкрстеното може да се користат сугестивни прашања, наведувачки прашања<sup>22</sup>, кои не смеат да се користат при директното испрашување, дескрипциони прашања, прашања кои ќе бидат фундамент на дополнителното испрашување, прашања со кои би се извлекле нови факти и состојби<sup>23</sup>. Особено битно е оној кој прашува да е чекор понапред од сведокот, односно да го знае

---

20) Mauet, T. (2002), *Trial Techniques*, Aspen Law & Business;

21) Според: Warren, J. (2011), *Вкрстено испрашување*, Канцеларија за развој, помош и обука на обвинителството, Амбасада на САД, Скопје;

22) Види член 384 од Законот за кривична постапка, „Сл. весник на РМ“ бр.150/10, 51/11 и 100/12;

23) Раичевиќ Вучкова, Л. (2011/2012), *Вкрстеното испрашување како нов процесен институт во Законот за кривична постапка на Република Македонија*, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение на кривично право и криминологија на Македонија, год. 18 и 19, бр.1-2, стр.120

одговорот на поставеното прашање и токму тој одговор да го посакува. Да се поставуваат кратки, концизни прашања без навлегување во кавга со сведокот. Смиреноста е доста неопходна за успешно извлекување на посакуваните одговори, како и да не се навлегува во барање на одговори веќе добиени со директното испрашување.

Контролирањето на сведокот кој се испрашува е круциално. За да се постигне тоа најпрвин треба да се има контрола над прашањата, потоа прашањата најчесто да бидат од типот што дава ДА или НЕ одговори, за да се избегне непотребно дообјаснување, да се придобие помошта на судот во контролирањето на сведокот, да не се поставуваат прашања ако претходно не се знаат (или барем насетуваат) одговорите, а не одат во корист на страната која испрашува, успешно поврзување со директното испрашување и точно и уредно цитирање на наводите од него за поврзување со прашањата кои би биле поставени и нормално претходно подготвување на едно „сценарио“ за успешно доаѓање до целта на вкрстеното испрашување<sup>24</sup>. Како помошни алатки за успешности при вкрстеното испрашување, авторите кои доаѓаат од англосаксонските земји каде што овој начин на испрашување е востановена пракса, препорачуваат извесни алатки кои треба да се применуваат како помошни. Да се освежува сеќавањето на сведокот на секој можен начин и да се работи на придобивање на сведокот без притоа да се троши сведокот, како што напоменавме, да се задира во минатото на сведокот особено доколку таму има некои негови неморални или нелегални постапки, да се обрати посебно внимание кога се испрашуваат експерти и лица кои не го разбираат официјалниот јазик, што бара стручно подготвување од страната која го врши испрашувањето и притоа секогаш да се составува записник, особено во текот на директното испрашување<sup>25</sup>.

Уметност во целава ситуација е доказите коишто противникот ги наменил против вас (страната која испрашува) за разрушување на случајот, преку вкрстеното испрашување се модифицираат и се моделираат во информации кои совршено би одговарале во градењето на вашиот случај. Вештина е да се држи целата ситуација под контрола и да не се дозволи застранување од поставените патокази при формулирањето на целите, а посебно да се воспостави и одржува самоконтролата во текот на целото судење. Начелото на усност многу помага во тоа непристрасниот суд да се наведе да верува во вашата теза ако правилно се оствари вкрстеното испрашување, бидејќи судот верува во она кое ќе го види и чуе, а

---

24) Lannuzzi, J. (2011), Handbook of Cross Examination: The Mosaic Art, Third Edition, United States of America, стр.83-179;

25) Ibid, стр. 247-307;

манипулацијата од вкрстеното испрашување може да придонесе да биде кажано и покажано при одговарањето токму она кое го посакувате.

Токму ова може да не наведе да се прашаеме дали реализирањето и усовршувањето на ваквата техника, во прво време од примената на новиот ЗКП, кај нас воопшто ќе е можна и дали недостатокот од вештини нема да се одрази негативно кај невините, а позитивно кај виновните. Иако динамичноста која со овој начин на испрашување се внесува во судницата отвора можност за активација на сите сетила кај субјектите и многу подлабинско продирање во случајот при барањето на вистината, сепак се доведува во прашање правичноста на постапката доколку нема еднаквост на оружјето, во смисла на претходна солидна подготвеност на субјектите. Затоа и одлагањето на примената на Законот, затоа и настојувањето на сестрано запознавање на субјектите со „правилата на играта“ и предвидувањето на техничките советници во новиот ЗКП. Сепак, исходот од кој било тип на демократично судење е никој невин да не биде осуден, а виновникот да биде соодветно казнет.

### 3. Субјектите во вкрстеното испрашување

Согласно со новиот Закон за кривична постапка, доаѓа до значителна промена на опсегот и видот на процесни дејствија кои можат да бидат преземани од страна на процесните субјекти. Нивните улоги кулминираат на главната расправа, како централен стадиум од постапката, каде и впрочем се врши вкрстеното испрашување. Сега главната расправа избобилува со многу повеќе акузаторни елементи од порано, што е и основата за промената на улогите на сите нејзини субјекти. Тргувајќи од поделбата на трите основни функции на три различни субјекти, како акузаторна придобивка, битно е да се разгледа нивниот различен удел во остварувањето на вкрстеното испрашување, особено поради зајакнатата контрадикторност која се бара да е присутна на главната расправа преку нагласена активизација на страните.

Судскиот патернализам, особено видлив во овој стадиум, слабее како резултат на пасивизацијата и засилената неутралност, сè со цел внесување на поголема правичност во постапката. Дека системот не е чисто акузаторен, освен во недостатокот од порота, се гледа и во улогата на судот на главната расправа. Имено, кај чисто акузаторниот модел судот е апсолутно пасивен. Кај нас пасивноста ќе постои во поглед на предлагањето докази и испрашувањето на лицата, меѓутоа судот ја задржува раководната улога<sup>26</sup>, контролната - со цел непречено одвивање

---

26) Види член 358 од Закон за кривична постапка, „Сл весник на РМ“ бр.150/10, 51/11 и

на судењето, одлучувањето по усни приговори<sup>27</sup>, ја задржува можноста за поставување на прашања на крајот од испрашувањето<sup>28</sup>, а во оваа насока го има и правото на супервештачење по завршувањето на доказната постапка со цел да се отстранат одредени контрадикторности и нејаснотии во наодите и мислењата на вештите лица, ги одржува редот и дисциплината<sup>29</sup>, води грижа за достоинството на присутните во судницата<sup>30</sup>, а во негови раце е и одлучувањето за исходот од целата постапка<sup>31</sup>.<sup>32</sup> По примерот на САД<sup>33</sup>, во текот на вкрстеното испрашување, судот одлучува за дозволеноста на прашањата, кои се ограничени и е потребно да се однесуваат на прашањата претходно поставени на директното испрашување<sup>34</sup>, како и за валидноста на одговорите. Во текот на вкрстеното испрашување судот е тој кој дава дозвола за отстапување од начелото на непосредност при изведувањето на доказите, преку користење на искази дадени во истражната постапка за побивање на наводите од главната расправа. Со оглед на тоа што, како што напоменавме, во нашата нова постапка не е предвидено постоењето на порота, судот е тој кој со вкрстеното испрашување треба да се убедува во вистинитоста на наводите, па формирањето на неговиот став се врши токму тука. Колку директното испрашување и да придонесува за градење на мислењето на судот, вкрстеното е толку моќно сето тоа да го разруши и да го однесе судот во сосем нова димензија на размислување.

Гореизнесеното за целите кои бранителот и тужителот сакаат да ги остварат преку вкрстеното испрашување, како и начинот и „правилата“

---

100/12

27) Види член 385 од Закон за кривична постапка, „Сл весник на РМ“ бр.150/10, 51/11 и 100/12

28) Види член 383 став 5 од Закон за кривична постапка, „Сл весник на РМ“ бр.150/10, 51/11 и 100/12

29) Види член 360 и 361 од Закон за кривична постапка, Сл весник на РМ бр.150/10, 51/11 и 100/12;

30) Види член 385 став 6 од Закон за кривична постапка, „Сл весник на РМ“ бр.150/10, 51/11 и 100/12

31) Види член 396 од Закон за кривична постапка, „Сл весник на РМ“ бр.150/10, 51/11 и 100/12

32) Бужаровска, Г . (2011/2012), Новата улога на судот во текот на главната расправа според ЗКП 2010, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение на кривично право и криминологија на Македонија, Год. 18 и 19, Бр.1-2, стр.24

33) Бужаровска Г., Калајџиев, Г., Мисоски Б. и Илиќ, Д. (2011). Компаративно Казнено Процесно Право, Агенција „Академик“ - Скопје, стр. 59;

34) Врзана варијанта на вкрстено испрашување, *ibid*, стр.39;

за вршење на истото, всушност дава јасна слика за нивната улога на главната расправа. И покрај тоа што во текот на претходната постапка во надлежност на јавниот обвинител е и пронаоѓање на докази кои се во интерес на обвинетиот, а не само против него, во текот на главната расправа тој има функција во побивање на одбраната на обвинетиот со цел да добие статус на осуден. „Новиот систем на главната расправа бара од обвинителот градење на случајот преку добиените одговори од сведоците и вештаците, што претпоставува умешност во формулирање на прашањата и нивно систематизирање во кохерентна целина, но и солидна подготовка за надоврзување на прашањата на претходно добиените одговори, а сепак во рамките на подготвениот концепт прашања кои треба да бидат поставени.“<sup>35</sup>

Градењето на случајот и успешното негово докажување во смисол на сторување на тврдењето во утврдена вистина со правосилна судска пресуда, е основното кон кое се стремат обете страни. Тужителот ги има правата прв да го даде воведниот говор и прв да го образложи завршниот. Првите докази кои се изведуваат се токму оние кои се предложени од страната која обвинува, од причина што и товарот на докажување е во нивни раце. Јавниот обвинител, кој се јавува како *dominus* во текот на претходната постапка, особено во делот на истрагата, во текот на постапката, кога се јавува како овластен тужител, е еднаква, активна, странка на одбраната, врз која паѓа *onus probandi* и која го застапува државниот интерес во пронаоѓање на виновникот и негово соодветно казнување. Одбраната најпрво одлучува околу признанието, потоа околу впуштањето во постапка за спогодување а потоа и околу тоа дали обвинетиот ќе се јави во улога на сведок – *testis in propria causa*. Во текот на вкрстеното испрашување битно е адвокатот кој се јавува во улога на бранител на обвинетиот да ја има онаа доза на неопходна вештина во докажување на сопствениот став и дискредитација на ставовите и доказите на обвинителството.

Во англосаксонските земји поротата врши буден мониторинг на начинот на кој се испрашуваат сведоците при вкрстеното испрашување и паралелно на тоа ги оценува двете страни кои испрашуваат. Негативно е оценувано малтретирањето на сведоците и продуцирањето на докази на нељубезен начин кој не го почитува достоинството на сведокот. Уште повеќе, поротата го смета за голема предност и позитивно ја оценува страната која низ вкрстеното испрашување ќе го „изнуди“ бараниот одговор од сведокот на толку галантен начин што ниту сведокот нема да

---

35) Бужаровска, Г., Мајкл, Д., и Карнавак, Г., (2010) Вкрстено испрашување, Прирачник за практичари, ОБСЕ: Набљудувачка мисија во Скопје, стр. 16;

почувствува дека дал одговор кој всушност не оди во корист на страната која го предложила<sup>36</sup>. Кај нас овој мониторинг е во рацете на судот. Двете страните треба секогаш да бидат активни за време на вкрстеното испрашување. Малтретирањето на сведокот од страна на опонентот може да се спречи преку приговарање на онаа страна која го предложила. Имено, доколку биде поставено прашање кое е веќе одговорено, кое е недопустливо или пак ирелевантно за случајот, страната има право навремено да реагира приговарајќи. Сепак, судот го има пресудниот збор по приговорот. Во САД Американската адвокатска асоцијација има оформено стандарди за однесување на бранителот и предвидува што тој не смее да стори при вкрстеното испрашување и при изнесување на случајот воопшто.

Освен судот, обвинителството и одбраната, исто така и сведокот мора да биде подготвен за да се впушти во мрежата на вкрстеното испрашување. Иако не се јавува како субјект, туку како доказно средство во процесот, неговата улога е мошне битна за процената на тезите на обете страни и не треба да се занемарат некои клучни точки околу неговото сведочење. Експертите од земјите каде што вкрстеното испрашување е веќе востановена пракса препорачуваат сведокот пред одењето на суд целосно да се довери на оној кој го повикува, односно да му ги пренесе сите важни детали кои е многу подобро да бидат изнесени при директното испрашување (пример поранешна осудуваност), отколку да бидат занемарени и акцентирани при вкрстеното за дискредитација на сведочењето. За судењето, препораките се движат од самиот dress code, кој треба да биде што е можно по формален и да остава впечаток на достоинствен, чесен и угледен граѓанин кому може да му се верува, до говорот на телото и начинот на однесување. Сите гестикулации кои би укажувале на лажно сведочење треба да бидат апсолутно отфрлени. Одговорите кои се даваат исто така треба да бидат конкретни, разбирливи во директен сооднос со прашањето. Строго се препорачува и смиреност на сведокот и воздржување од било какво афектно реагирање на провокациите вгнездени во прашањата.<sup>37</sup> Подготвеноста на сведокот е особено битна, затоа што исказот кој ќе биде даден од негова страна и начинот на кој ќе биде презентираан, го оформува мислењето кај судот за финалната пресуда. Како ќе биде поставен сведокот за време на испрашувањето особено влијае

---

36) подетално - Smith, D. (1997), Cross- Examination, Professional Development Network, Nashville, Tennessee

37) Carter, C., How to survive being cross examined at a Trial, <http://www.wikihow.com/Survive-Being-Cross-Examined-at-a-Trial>;

во сликата која ја гради судот за сведокот и за кредибилноста на неговиот исказ. Тука се јавува и можноста за манипулација на судот од страна на сведокот преку неговата вештина во произнесувањето. Сепак, стравот од казнивоста за лажно сведочење и искуството на судот би требало да се доволни регулатори на правецот во кој се движи расправата.

#### 4. **Компаративен осврт кон земјите кои го применуваат вкрстеното испрашување**

Компаративните согледувања се фундамент за градење на кривично правен систем кој ќе се заснова на вкрстеното испрашување како техника, чие значење е дотолку поголемо од просто сведување на метод што наликува на епицентар на збиднувањата на главната расправа во однос на докажувањето на застапуваната теза. Краток осврт кон искуствата на државите кои имаат востановено пракса на реализација на ваквото испрашување ќе помогне во поставувањето на правилата на игра со цел избегнување повреда на човековите права преку тероризирање на сведоците во судницата, казнување на невини и ослободување на виновници.

Англија и Сад, како земји каде што вкрстеното испрашување има свои длабоки корени во судницата, се најинтересни и најпоучни за разгледување. Тоа се земји кои не се откажале од акузаторниот модел и доследно го спроведуваат низ годините, усовршувајќи ги законски поставените правила и прописи за спроведување на една кривична постапка на ниво на уметност преку внесување на мудрост, знаење и умешност како лични predispozicii на субјектите. Бидејќи се работи за земји кои се потпираат на прецедентното право како извор, многу од правилата за испрашување на суд не се пишано востановени туку потекнуваат од обичаите. Целта на вкрстеното испрашување и тука е впрочем онаа за која зборувавме погоре, дискредитација на сведокот предложен од спротивната страна преку аномалиите на она што е произнесено од директното испрашување. Затоа на вкрстено испрашување се подложени токму сведоците на спротивната страна. Во Англија меѓутоа можно е и вкрстено испрашување на сопствени сведоци тогаш кога тие ќе бидат прогласени за „непријателски“<sup>38</sup> од страна на судот, затоа што нивните искази од директното не одат во прилог на поткрепување на тезата застапувана од страната која ги предложила. Најчесто ова се јавува како резултат на несоодветствување во наводите кои ги изнел сведокот пред почнувањето и за време на судењето. По барање на страната, сведокот судот може да го определи како „непријателски сведок“

---

38) Бужаровска, Г., Мајкл, Д., и Карнакас, Г., (2010) Вкрстено испрашување, Прирачник за практичари, ОБСЕ: Набљудувачка мисија во Скопје, стр.42;



и потоа да подлежи на вкрстено испрашување токму од страната која го предложила. Сепак при вкрстеното испрашување, како и при директното и дополнителното мора да се почитуваат определени правила. Во Англија и Велс Етичкиот кодекс за правни застапници наведува цела листа на недозволен начини на однесување на правниот застапник<sup>39</sup>. На сличен начин, а со иста цел, е регулирано и во Етичкиот кодекс за италијански адвокати<sup>40</sup>.

САД генерално ги регулира начините на водење на кривична постапка преку Federal Rules of Criminal Procedure, а преку Federal Rules of Evidence подетално ги разработува доказите и правилата за водење на доказната постапка на ниво на федерација. Опфатени се правила кои треба да се почитуваат при образлагањето за карактерот на сведокот и прашањата поставувани при вкрстеното испрашување<sup>41</sup>, како и при докажувањето на нивниот карактер и однесување<sup>42</sup>, лимитирано во насока на вистинитоста или неvistинитоста на исказот. Опфатена е и контролната улога на судот при вкрстеното испрашување<sup>43</sup>, при насочување на истото заради неодговарање на прашања кои се надвор од директното испрашување, како и за дозвола на дополнително испрашување. Предвидени се и правила за „освежување на меморијата“<sup>44</sup> на сведокот при вкрстеното испрашување, со користење на писмени докази, или пак претходни негови изјави<sup>45</sup>, исто така предвидени и во Велика Британија, кои инаку, доколку не постојат посебни потреби за тоа не се изнесуваат пред судот. Вкрстено испрашување од двете страни е дозволено на сведок кој ќе го повика судот, по сопствено увидување или по предлог на некоја од страните<sup>46</sup>.

Во Италија правото на вкрстено испрашување е предвидено и во Уставот<sup>47</sup>. Уставот предвидува процедурални безбедносни мерки во однос на правото на вкрстено испитување сведоци со тоа што стои дека ниеден обвинет не смее да биде осуден врз основа на изјави дадени за време на

---

39) Ibid, стр. 43,44

40) [http://www.ccbe.eu/fileadmin/user\\_upload/NTCdocument/Italy\\_EN\\_ethical\\_\\_co1\\_1236161856.pdf](http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/Italy_EN_ethical__co1_1236161856.pdf)

41) Rule 405. Methods of Proving Character

42) Rule 608. Evidence of Character and Conduct of Witness

43) Rule 611. Mode and Order of Interrogation and Presentation

44) Rule 612. Writing Used To Refresh Memory

45) Rule 613. Prior Statements of Witnesses

46) Rule 614. Calling and Interrogation of Witnesses by Court

47) Оддел 111 (3)

прелиминарната фаза од страна на лице кое намерно избегнало вкрстено испитување од страна на одбраната<sup>48, 49</sup>. Целите поради кои Законот за кривична постапка во Италија од 1988 година го внесува вкрстеното испрашување се истите како и во англосаксонските земји и веќе неколкупати елаборирани во текстот. Начинот на спроведување е ист.

Поновите кривични постапки сè повеќе се подведуваат на кривичните постапки на САД и Англија и нивните белези. Во своите законодавства ги прифаќаат нивните искуства и го пресликуваат начинот на кој се постапува во судот, од причини што низ долги години се покажал како доста успешен. Законот за кривична постапка на Република Естонија<sup>50</sup> детално го уредува вкрстеното испрашување и врши негово објаснување во членовите 288 и 289, покрај основите за испрашување на сведоци сместени во член 68. И овде е наведено дека судот го контролира вкрстеното испрашување не дозволувајќи да се постават прашања кои би биле ирелевантни или со кои би се клеветел сведокот, како и недозволувањето за поставување сугестивни прашања при директното испрашување. Предвидено е и дека судот може да го забрани вкрстеното испрашување на сведокот доколку не е поволно за неговото ментално здравје. Регулirано е и она кое во англосаксонската постапка беше именувано како „освежување на меморијата“ преку предочување на претходно дадени изјави од сведокот. Босна и Херцеговина исто како и нашата држава полека ги поприма акузаторните карактеристики, меѓу кои и вкрстеното испрашување.

Сепак, колкав и да е бројот на држави кои го инкорпорираат вкрстеното испрашување како техника најдобри законодавства по кои треба да го издвоиме нашето практично искуство се англосаксонските земји, каде она што кај нас допрва ќе се применува таму е востановена пракса. И покрај разликата во правните системи, сепак нивниот начин на спроведување на вакво испрашување изобилува со искуство, што е доста добро за пример на еден млад правен систем како нашиот кој се стреми кон големи предизвици и има тенденција да се развива во таква насока.

### **Заклучни согледувања**

Најголемиот предизвик во имплементацијата на одредбите од новиот Закон за кривична постапка лежи токму во нивното успешно спроведување во пракса, особено во централниот стадиум, каде што се театризира

---

48) Оддел 111 (4)

49) Бужаровска, Г., Мајкл, Д., и Карнаvas, Г., (2010) Вкрстено испрашување, Прирачник за практичари, ОБСЕ: Набљудувачка мисија во Скопје стр.52,53

50) Донесен на 12 февруари 2003, влезен во сила на 1 јули 2004 година;

барањето на вистината со цел акцентирање на интересот за докажување кај страните. Умешното спроведување на новиот начин на изведување на доказите и поткрепување на застапуваната теза, е елементарен предуслов за нејзино подигнување на повисок стадиум. За успешна реализација, преземањето на повеќекратно поткрепените практики со извесна доза на индивидуализација кон домашните потреби се покажало како нужно, за тоа и предвидувањето на подолгиот *vacation legis* за успешно отелотворување на одредбите само говори во насока на сериозноста со која треба да им се пристапи на истите.

Изменетата улога на сите субјекти во текот на целата постапка се сретнува во фазата на вкрстеното испрашување, каде што е предвидено особената претпазливост, вештина и знаење да бидат сплотени во сите олицетворенија на основните процесни функции и соодветно манифестирани на главната расправа. Секоја импровизација и недоволна стручност ќе делува деструктивно врз тезата која се гради и докажува.

Вкрстеното испрашување како основни цели освен потврдувањето на сопствените тврдења го има и поткопувањето на наводите на спротивната страна, нивно оспорување, олабавување или целосно разрушување. Градацијата на случајот во доказната постапка, на крај наликува на словенска антитеза при испрашувањето на сведоците – директно, вкрстено со искористување на слабостите од претходното и потоа корективот пресликан во дополнителното испрашување. Нагласената контрадикторност мора да ги мотивира странките да го докажат тврдењето во насока на зголемување на правичноста на постапката и нејзино ефективно навремено завршување. Личниот интерес од исходот лежи кај нив, затоа и целокупната моќ на докажување е пренесена во нивни раце под буден мониторинг на објективниот арбитер. Неговата умерена пасивизација се јавува како еквивалент на засилување на еднаквите оружја со кои располагаат страните во постапката. Се стравува токму од оној аспект кој не е пасивизиран дека ќе направи превласт на постапката во пракса. Дека недоволното искуство на страните ќе биде заменето со искуството на судот и неговите стеснети овластувања предвидени во новиот ЗКП ќе испливаат на површина надвладувајќи ги зацртаните цели на вкрстеното испрашување. Присутна е и реалната можност за манипулација со сведоците или манипулација на сведоците со процесот. Како и да е, се работи за реални стравови кои само праксата и времето можат да ги надвлдаат. Она што денес се јавува како претпоставувана негативна последица од воведувањето на вкрстеното испрашување, може да биде лесно сузбиено со активното навремено подготвување на субјектите, како за секој одделен случај, така и за имплементација на новиот закон воопшто.

**Користена литература:**

- Adhémar, E. (2000), A history of Continental Criminal Procedure: With Special Reference to France, The lawbook exchange, LTD, New Jersey; Carter, Charles, How to survive being cross examined at a Trial
- Smith, Д. (1997), Cross- Examination, Professional Development Network, Nashville, Tennessee
- Federal Rules of Evidence, U.S Government Printing Office, Washington:2010;
- Warren, J. (2011), Вкрстено испраѓување, Канцеларија за развој, помош и обука на обвинителството, Амбасада на САД, Скопје
- Lannuzzi, J. (2011), Handbook of Cross Examination: The Mosaic Art, Third Edition, United States of America
- Stone, M., (2009) Cross-examination in Criminal Trials, Tottel Publishin,
- Mauet, T. (2002), Trial Techniques, Aspen Law & Business
- Timothy A. Pratt, The ten commandments of cross examination,
- Бужаровска Г., Калајџиев, Г., Мисоски Б. и Илиќ, Д. (2011). Компаративно Казнено Процесно Право, Агенција „Академик“ Скопје,
- Бужаровска, Г., Мајкл, Д., и Карнавак, Г., (2010) Вкрстено испраѓување, Прирачник за практичари, ОБСЕ: Набљудувачка мисија во Скопје
- Бужаровска, Г. (2011/2012), Новата улога на судот во текот на главната расправа според ЗКП 2010, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение на кривично право и криминологија на Македонија, Год. 18 и 19, Бр.1-2
- Калајџиев, Г., (2009), Воведување на акузаторна кривична постапка со вкрстено испраѓување, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение за кривично право и криминологија на Македонија, 2-ри Август С -Штип, Год.16, бр.2
- Матовски, Н., Лажетиќ – Бужаровска, Г., и Калајџиев Г. (2009), Казнено процесно право, Правен факултет „Јустинијан Први“-Скопје
- Раичевиќ Вучкова, Л. (2011/2012), Вкрстеното испраѓување како нов процесен институт во законот за Кривична постапка на Република Македонија, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение на кривично право и криминологија на Македонија, Год. 18 и 19, Бр.1-2,
- Трајановска, В. (2011/2012), Проблемски прашања во остварувањето на правото на вкрстеното испраѓување според концептот на новата реформа на казнената постапка во Република Македонија, Македонска ревија за казнено право и криминологија, Здружение на кривично право и криминологија на Македонија, Год. 18 и 19, Бр.1-2
- Закон за кривична постапка, Службен весник на РМ бр.150/10, 51/11 и 100/12;

**Интернет:**

<<http://www.wikihow.com/Survive-Being-Cross-Examined-at-a-Trial>>  
>[http://www.ccbe.eu/fileadmin/user\\_upload/NTCdocument/Italy\\_EN\\_ethical\\_co1\\_1236161856.pdf](http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/Italy_EN_ethical_co1_1236161856.pdf)>

## ДОГОВОР ЗА ОРГАНИЗИРАЊЕ НА ПАТУВАЊЕ И ОПШТИ УСЛОВИ ЗА ПАТУВАЊЕ

**Апстракт:** Туристичките агенции играат важна улога во развојот на туризмот, а при вршење на својата дејност влегуваат во договорни односи со корисниците на услугите. Предмет на оваа статија се договорот за организирање на патување и општите услови за патување кои важат во Македонија. Во текстот се опфатени позначајните Меѓународни конвенции, како и основната законска регулатива која е поврзана со туризмот во Република Македонија. Во последниот дел на трудот е направен осврт на дел од правата и обврските на корисниците и на давателите на туристичките услуги кои се содржат во општите услови за патување.

**Клучни зборови:** *туризам, туристички агенции, договор за патување, општи услови за патување.*

\* \* \*

**Abstract:** Travel agencies play main role in tourism development. By doing their work activities they are in contract relations with the service users. The subject of this contribution is the contract for travel organization and the general terms and conditions for traveling which apply in Macedonia. Embraced in this text are the most important international conventions, as well as the basic legislation which is connected with the tourism in Republic of Macedonia. In the last part of the paper there is a review of the rights and duties of the users and providers of the tourism services contained in the general terms and conditions of travel.

**Key words:** *tourism, travel agencies, contract for travel, general conditions for travel*

\* \* \*

---

1) dejan.metodijeski@ugd.edu.mk

### **Вовед**

Туризмот претставува социјален, економски и културен феномен кој на многу начини влијае врз развитокот на човечкото општество. Се поголем е бројот на државите во светот кои ги препознаваат позитивните ефекти што туризмот ги има во генерирањето на потребните девизни приходи, создавањето на работни места, придонесот во даноците и др. Податоците од Светската туристичка организација покажуваат дека во 2012 година на меѓународно ниво биле направени 1035 милиони патувања на туристи (<http://www.unwto.org> прочитано на 30.5.2013 г.).

Во денешно време не постои подрачје во светот во кое не функционираат туристичките агенции, кои со својата активност им го олеснуваат патувањето на голем број на луѓе (Spasic 2010). Туристичките агенции продаваат производи и услуги поврзани со патувањето, туристички аранжмани на крајните потрошувачи за сметка на туроператорите (организатори на патување), објектите за сместување, авиокомпаниите, компаниите за крстарење (Singh 2008). Тие продолжуваат да бидат движечка сила во туристичкиот дистрибутивен систем, поврзувајќи ги понудата и побарувачката (McKercher 2003).

Најголем број на туристички агенции се наоѓаат во стопански развиените земји, според тоа, во рамките на Европската унија и во Соединетите Американски Држави, туристичките агенции се најраспространети (Мариноски 2005).

Развојот на туристичките агенции во Република Македонија започнува во почетокот на деведесеттите години на минатиот век, а денес истите ги следат современите трендови и тенденции на работење и се прилагодуваат кон побарувачката и понудата, односно туристичкиот пазар. Бројот на туристичките агенции кај нас е 379, од кои 195 се наоѓаат во Скопје (Регистар на туристички агенции, Министерство за економија – Сектор за туризам и угостителство). Според истражувањето на Европската Комисија, во нашата земја околу 30% од туристите кои биле на одмор, своите патувања ги организирале преку туристичка агенција, а како извор на информација при планирањето на патувањето - туристичките агенции се застапени со 32% (Eurobarometer 2011).

### **Законската регулатива поврзана со туризмот**

Постојат повеќе автори во меѓународни рамки, кои се занимаваат со правото во туризмот или туристичкото право и публикувале стручна литература од оваа област (Cournoyer, Marshall and Morris 1999; Wilks and Page 2003; Barth and Hayes 2006; Abeyratne 2010). Поради масовноста на туризмот, постои тенденција на зголемен број на правници кои ја прошируваат својата дејност токму на ова поле.

Туристичките претпријатија, угостителските организации (хотели, ресторани), организатори на забава, сообраќајни претпријатија, туристички агенции (посредници и организатори на патувања) стапуваат во меѓусебни и непосредни односи со корисниците на услугите. Постојат голем број на разновидни договорни форми кои се склучуваат во туризмот. Во деловната практика, од посебно значење се договорите кои се основаат на доставување на туристичка услуга преку ангажирање на туристичка агенција (Dragasevic, 1990).

Договорите во областа на туризмот претставуваат мошне важен правен инструмент во регулирањето на односите и интересите помеѓу учесниците во туристичката дејност. Еден од најважните носители на правните односи во областа на туризмот се туристичките агенции кои се јавуваат како непосредни извршители на туристички услуги или посредници меѓу давателите и корисниците на туристичките услуги (Крлески, 1995).

Позначајните Меѓународни конвенции од унилатерален и билатерален карактер кои се поврзани со туризмот се следните (Крстаноски, 2005):

- Конвенцијата за превоз на патници и багаж во железнички, друмски, поморски и воздушен промет;
- Конвенцијата за унификација на содржината на патните исправи;
- Конвенцијата за платен годишен одмор;
- Конвенцијата за бесцарински (привремен) увоз на патнички возила;
- Конвенцијата за бесцарински увоз на личните предмети на туристите;
- Конвенцијата за бесцарински увоз на туристички пропаганден и информативен материјал;
- Меѓународниот хотелски правилник;
- Хотелската конвенција помеѓу АИН и FUAАV;
- Меѓународната конвенција за Договорот за патување итн.

Основните закони кои го регулираат туризмот кај нас се: Закон за туристичка дејност (Службен весник на РМ, бр.62/2004); Закон за угостителска дејност (Службен весник на РМ, бр.62/2004); Закон за такса за привремен престој (Службен весник на РМ, бр.19/1996); Закон за туристички развојни зони (Службен весник на РМ, бр.114/2012); Закон за облигационите односи (Службен весник на РМ, бр.18/2001); Закон за ратификација на спогодбата за повремени меѓународен превоз на патници со автобус – Интербус спогодба (Службен весник на РМ, бр.10/2006); Закон за превоз во патниот сообраќај (Службен весник на РМ, бр.68/2004); Закон за трговските друштва (Службен весник на РМ, бр.28/2004); Закон за безбедност на храна и производите и материјалите што доаѓаат во



контакт со храна (Службен весник на РМ, бр.54/2002) и др. Овие закони имаат свои измени и дополнувања. Освен законите, постојат и голем број на подзаконски акти и спроведбени прописи како што се: Правилник за услови за категоризација на објектите за вршење на угостителска дејност (Службен весник на РМ, бр.16/2006), Правилник за минимално-технички услови за вршење на угостителска дејност (Службен весник на РМ, бр.16/2006), Општите услови за патување за агенции членки на СКТМ (Службен весник на РМ, бр.84/2009) и др.

Договорот за организирање на патување е дефиниран во член 915 од Законот за облигационите односи кој гласи: „Со договорот за организирање на патување се обврзува организаторот на патувањето да му прибави на патникот збир на услуги кои се состојат од превоз, престој и други услуги што се врзани со нив, а патникот се обврзува на организаторот да му плати една вкупна (паушална) цена“. Законот е поделен во четири оддели и ги опфаќа општите одредби во оддел 1, обврските на организаторот на патување во оддел 2, обврските на патникот во оддел 3 и посебните права и обврски на договорените страни во оддел 4. Во овој Закон, освен Договорот за организирање на патување, регулиран е и Посредничкиот договор за патување.

### **Општите услови за патување**

Општите услови за патување за агенциите членки на Стопанската комора за туризам на Македонија содржат 14 точки во кои се пропишани правата и обврските на патниците и организаторите на патување. Точките се следните:

- содржина на аранжманот;
- пријава-договор и уплата;
- цена на аранжманот;
- категоризација и опис на услугите;
- право на организаторот за измени во програмата и отказ на аранжманот;
- право на патникот за откажување од патувањето;
- обврски и права на организаторот на патувањето;
- обврски и права на патникот;
- превоз;
- багаж;
- здравствени прописи и заштита;
- сместување во соби и апартмани;
- решавање на приговори;
- надлежност на судот.

Општите услови за патување во основата произлегуваат од Договорот за организирање на патување, но во нив детално и опширно се разработени содржината, правилата, прописите, различните аспекти од туристичките аранжмани и правата и обврските на патниците и организаторите на патување.

### **Заклучок**

На меѓународното ниво, договорот за патување е регулиран со Меѓународната конвенција за договор за патување. Во нашето законодавство, овој договор се содржи во Законот за облигационите односи. Најголемиот број од луѓето, во некој период од животот се туристи, се вклучуваат и реализираат туристичко патување организирано од страна на туристичка агенција. За реализирање на вакво патување во нашата земја, корисниците на услуги треба да потпишат договор за патување со туристичка агенција, во кој е наведено дека за патувањето важат општите услови. За потребите на трудот беше реализиран контакт со Стопанската комора за туризам на Македонија, која ги има усвоено и создадено општите услови за патување и во која членуваат 77 туристички агенции од нашата земја (<http://www.sktm.org.mk> прочитано на 30.5.2013 г.). Освен членките на Комората, поголемиот број од туристичките агенции кај нас кои не се членки ги имаат прифатено овие услови и истите се содржат во договорот кој го потпишуваат со патниците. Во состав на оваа Комора постои Суд на честа, каде што се разгледуваат рекламации, жалби, поплаки и спорови меѓу туристичките агенции и клиентите. Во периодот од 2010-2013 година (месец мај), во овој суд биле заведени 20 случаи на спор помеѓу клиенти и туристички агенции. Комората се има изјаснето за овие случаи, но не располага со податоци колку од нив продолжиле на Основен суд. Според нивните сознанија, во поголемиот дел од случаите, Основниот суд не ги земал во предвид општите услови за патување иако се содржат во договорот за патување, односно се негов составен дел и патниците се запознаени и согласни со истите. Најчесто споровите завршувале позитивно за сметка на корисниците на услугите поради неисполнување на обврски од договорот од страна на туристичките агенции, но има и случаи кога туристичките агенции ги добивале пресудите во своја полза, најмногу поради заостанат долг и неплаќање на услугата од страна на клиентите. Во Инспекциските служби при Управата за јавни приходи, исто така пристигнуваат жалби од клиенти поднесени против туристички агенции (заштита на потрошувачите), но оваа институција нема податоци колкав број од овие жалби прераснале или продолжиле во спорови кои се решаваат на суд. За потребите на ова истражување

беше поднесено барање до Основниот суд во Скопје за тоа колку спорови помеѓу патници и туристички агенции се во постапка или биле водени во периодот 2011-2012 година. Официјалниот одговор кој го даде судот е дека не можат да бидат дадени вакви податоци, од едноставна причина што делата не се евидентираат според дејност, односно туристичка дејност.

Од горенаведеното би можеле да направиме препорака, во блиска иднина да биде организирана дискусија или тркалезна маса, во која ќе земат учество претставници од централната власт, бизнис секторот, здруженијата, образовните институции и експерти од правото кои работат во областа на туризмот, на која ќе бидат разгледани општите услови за патување и нивната можност да бидат внесени како дополнување на Законот за облигационите односи, односно Договорот за патување.

#### **Користена литература:**

- Abeyratne, R. (2010). *Aviation Security Law*. Springer.
- Barth, S., Hayes, D.K. (2006). *Hospitality law: managing legal issues in the hospitality industry*. John Wiley & Sons.
- Cournoyer, N., Marshall, A., Morris, K. (1999). *Hotel, restaurant and travel law: a preventive approach*. Delmar Publishers.
- Dragasevic, M. (1990). *Ugovori u turizmu*. Univerzitetska Rijec, Niksic.
- Eurobarometer (2011). *Survey on the attitudes of Europeans towards tourism – Wave 3*. The Gallup Organization.
- Крлески, Н. (1995). *Договори во областа на туризмот*. Студентски збор, Скопје.
- Крстаноски, М. (2005). *Туристичко право*. Универзитет „Св. Климент Охридски“, Битола.
- Мариноски, Н. (2005). *Туристички агенции*. Универзитет „Св. Климент Охридски“, Битола.
- McKercher, B., & Packer, T., & Yau, M.K., & Lam, P. (2003). *Travel agents as facilitators or inhibitors of travel: perceptions of people with disabilities*. *Tourism management*. 24(4), 465-474.
- Singh, L.K. (2008). *Management of travel agency*. ISHA Books.
- Spasic, V. (2010). *Menadzment turistickih agencija i organizatora putovanja*. Univerzitet Singidunum, Beograd.
- Wilks, J., Page, S.J. eds. (2003). *Managing tourist health and safety in the new millennium*. Pergamon.
- Закон за туристичка дејност. Службен весник на Република Македонија бр.62/2004.
- Закон за угостителска дејност. Службен весник на Република Македонија бр.62/2004.

- Закон за такса за привремен престој. Службен весник на Република Македонија бр.19/1996.
- Закон за туристички развојни зони. Службен весник на Република Македонија бр.114/2012.
- Закон за облигационите односи. Службен весник на Република Македонија бр.18/2001.
- Закон за безбедност на храна и производите и материјалите што доаѓаат во контакт со храна. Службен весник на Република Македонија бр.54/2002.
- Закон за ратификација на спогодбата за повремен меѓународен превоз на патници со автобус – Интербус спогодба. Службен весник на Република Македонија бр.10/2006.
- Закон за превоз во патниот сообраќај. Службен весник на Република Македонија бр.68/2004.
- Закон за трговските друштва. Службен весник на Република Македонија бр.28/2004.
- Општите услови за патување за агенции членки на СКТМ. Службен весник на Република Македонија бр.84/2009.
- Правилник за услови за категоризација на објектите за вршење на угостителска дејност. Службен весник на Република Македонија бр.16/2006.
- Правилник за минимално-технички услови за вршење на угостителска дејност. Службен весник на Република Македонија бр.16/2006.

**Интернет:**

<http://www.sktm.org.mk>

<http://www.unwto.org>



Меѓународни односи и  
европска интеграција  
Научен труд

УДК:341 (4-672 ЕУ)  
339.9 (4-672 ЕУ)  
Original research paper

м-р Ана Никодиновска  
Крстевска

Ana Nikodinovska  
Krstevska, M.A.

## ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО МЕЃУНАРОДНИТЕ ОДНОСИ: ПОМЕЃУ ТЕОРИИТЕ ЗА МЕЃУНАРОДНИ ОДНОСИ И ТЕОРИИТЕ ЗА ЕВРОИНТЕГРАЦИЈА

**Апстракт:** Специфичната организација и уредување на Европската унија предизвикува значајни тешкотии при нејзиното дефинирање, бидејќи од една страна ја надминува организацијата на меѓународната организација, но, од друга страна, сепак не го надминува класичниот концепт на европска држава. Во недостаток на една сеопфатна теорија која би можела да ги објасни нејзините карактеристики, овој труд говори за најблиските теоретски гледишта, кои ја проучуваат Унијата како субјект во меѓународниот систем, способен да креира и да спроведува политики, и кои се обидуваат да ја доловат нејзината природа, и тоа: теориите за меѓународните односи и теориите за европски интеграции. Тргувајќи од нив, направен е подетален приказ на главните парадигми на теориите за меѓународните односи изразени преку реализмот, либерализмот и конструктивизмот, како и направен е приказ на позначајните теоретски стојалишта на теориите за европска интеграција, содржани во федерализмот, функционализмот, интерговерментализмот и социјалниот конструктивизам.

**Клучни зборови:** *Европска унија, реализам, либерализам, конструктивизам, федерализам, функционализам, интерговерментализма, социјален конструктивизам.*

\* \* \*

## THE EUROPEAN UNION IN INTERNATIONAL RELATIONS: BETWEEN THEORIES OF INTERNATIONAL RELATIONS AND THEORIES OF EUROPEAN INTEGRATION

**Abstract:** The specific organization and system of the European Union, poses relevant difficulties towards its definition, since, on one hand, it exceeds the order of an international organization, and on the other, it goes beyond the classic concept of the European state. In lack of an all-inclusive theory which would explain its properties, this paper speaks about the nearest theoretical views, which study the Union as a subject of the international system, capable of creating and implementing policies, and try to identify its nature, that is: International Relations theories and theories for European Integration. From this starting point, a detailed description has been made of the main paradigms of the theories of International Relations – realism, liberalism and constructivism, as well as a layout of the most important standpoints of theories of European integration, such as feudalism, functionalism, intergovernmentalism and social constructivism.

**Key words:** *European Union, realism, liberalism, constructivism, feudalism, functionalism, intergovernmentalism, social constructivism.*

\* \* \*

Европската унија предизвикува значајни тешкотии при нејзиното дефинирање, бидејќи од една страна ја надминува организацијата на меѓународната организација, но, од друга страна, сепак не го надминува класичниот концепт на европска држава (Hill & Smith, 2011:4). Европската унија за прв пат почна да се проучува во теориите за меѓународните односи врз основа на фактот дека таа е дел од меѓународниот систем и дека е способна за креирање на политики и спроведување на истите. Но, својствената тенденциозност и парцијалност на теориите на меѓународните односи ја намалуваат можноста за изнаоѓање на комплетна теорија во која би се вклопила Унијата како меѓународен актер (Bull, 1982; Hill, 1993). Како нивна противтежа, теориите за европската интеграција ја нагласуваат различната природа на овој проект со што ја издвојуваат од меѓународната арена како посебен субјект во меѓународните односи. Имено, во проучувањето на нејзиното надворешно однесување тие користат комбинација од сфаќања за посебноста на Европската унија односно за нејзиниот *sui generis* квалитет при тоа служејќи се со разни алатки од

политичките науки, споредбената политика и меѓународните односи. Но, како и своите претходници така и теориите за европската интеграција не успеваат целосно да се вplotат со постулатите на реалистичката меѓународна политика.

### 1. Европската унија во теориите за меѓународните односи

Теоретската мисла на меѓународните односи е поделена врз основа на неколку парадигматски линии: **реализам, либерализам и конструктивизам**. Овој парадигматски спектрум го карактеризира реализмот за неговите песимистички погледи за прогресот на политичките односи помеѓу државите (Donnelly, 2005), либерализмот за неговиот поголем оптимизам во врска со можноста да се одбегне конфликтот помеѓу истите (Burchill, 2005), и на крај, конструктивизмот, како спротивен на претходните два пристапи, за неговото отфрлање на традиционалните сфаќања за централноста на државата во меѓународните односи и за важноста на материјалните фактори (Dessler & Owen, 2005; Reus-Smith, 2005). Па така, **реализмот** како една од парадигмите на меѓународните односи кои доминираа во текот на 20 век одбива да ја признае улогата на Европската унија во меѓународните односи (Whitman, 1997:59). Имено, рационалното државно-центристичкото видување и верувањето дека меѓународните односи се во состојба на анархија, ги предводи реалистите да сметаат дека политиката на државите се заснова на воени преокупации и дека тргнувајќи од тоа никогаш нема да може да постои основа за каква било меѓудржавна соработка (Hill&Smith, 2005, 2011; Holsti, 1995). Истото го потврдува и Хедли Бул (Headly Bull, 1982:151) кога зборува за цивилната моќ на Европа, велејќи дека *'Европа' не е актер во меѓународните односи и не е веројатно дека ќе постане ... таа не може да се смета за сила или моќ во меѓународниот систем сè додека не создаде своја одбрана којашто ќе се разликува и ќе биде независна од САД.*

**Либерализмот** за разлика од реализмот се заснова на различни претпоставки коишто дозволуваат пофлексибилен и пооптимистички поглед кон светот, односно на верувањето дека државите не се единствени актери во светската политика<sup>1</sup> и дека анархијата во светскиот поредок може да се надмине со воспоставување на испреплетени односи помеѓу различните актери меѓу себе (Hill & Smith, 2005, 2011; Holsti, 1995). Па така, либералистите спротивно на реалистите сметаат дека меѓународната политика не е целосно условена од дистрибуцијата на воената моќ и дека

---

1) Тука влегуваат актерите на супранационално ниво (меѓународните организации), на транснационално ниво (мултинационални корпорации или религиозни организации) и на субнационално ниво (интересни групи или политички партии).



постои простор за соработка и за развој на меѓународните институции. Но, иако либералистите веруваат во меѓудржавната соработка тие, сепак, не го нанапуштаат централниот принцип на сувереност во односите помеѓу државите.

За разлика од претходните две парадигми кои може да се опишат како една паричка со две исти страни, **конструктивизмот** како критичка теорија целосно се издвојува во дисциплината на меѓународните односи. Имено, овој алтернативен пристап ја нагласува важноста на когнитивните фактори во проучување на надворешната политика кои беа занемарени од другите две парадигми. Според конструктивистите, иако државите не пренесуваат целосен суверенитет на институциите, тие сепак се однесуваат и се придржуваат кон институционалните правила кон коишто се приврзале. Со други зборови, државите ја усвојуваат логиката на прифатливост, според која ги следат институционалните правила сè додека не се спротивни на нивните витални национални интереси (Nunes, 2011). За разлика од реалистите, конструктивистите веруваат дека државите наместо од материјални цели, се инспирирани од иделошки мотивации и дека меѓусебните односи, спротивно на логиката на нормативниот вакуум на реализмот се предводени од збир на меѓународни правила и норми (Hill & Smith, 2005, 2011; Holsti, 1995; Keukeleire & MacNaughtan, 2008).

Освен овие главни теориски правци, како поддисциплина во меѓународните односи го сретнуваме и пристапот на **анализа на надворешната политика** (White, 1999, 2004; Ginsberg, 1999, 2001, 2007), кој отскокнува од основните претпоставки на традиционалистичките видувања и се занимава со објаснување и разбирање на надворешната политика на државите, односно со начинот на донесување на одлуки, процесот, причините, последиците и влијанието кои произлегуваат од истата. Имено, тој ја заснова својата анализа врз двата класични приоди, актерство и структура, од кои едните ја проучуваат Европската унија односно нејзиното влијание врз светската политика, додека другите го проучуваат нејзиното однесување како функција од меѓународните институции и другите структури во коишто се наоѓа.

## 2. Европската унија во теориите за европска интеграција

Теориите за европска интеграција<sup>2</sup> се раѓаат како резултат на

---

2) Досега во теоретската мисла на европската интеграција се имаат развиено повеќе теории како федерализам, функционализам, неофункционализам, либерален интерговерментализам пристапот на владеење, пристапот на политички мрежи, нов институционализам, социјален конструктивизам, дискурзивен пристап, пристапот на родова еднаквост, нормативната теорија, критичка политичка економија и др, но во интерес на времето и на темата ќе бидат обработени само неколку.

неуспехот на теориите за меѓународните односи да најдат соодветна дефиниција на новиот феномен којшто никнува во поствоена Европа преку процесот на европската интеграција. Тие се јавуваат во педесетите години од минатиот век и паралелно се развиваат со тековното еволуирање на европските заедници (Dize & Ante, 2005, 2011; Keukeleire & MacNaughtan, 2008). Една од првите класични теории за европската интеграција претставува **федерализмот**. Оваа теорија слично на реалистичките видувања го лоцира главниот проблем на меѓународните односи во меѓународната анархија, која произлегува од државите-нации односно од нивниот страв да го загубат сопствениот суверенитет (Burgess, 2005). Па така, тргнувајќи од настаните кои го проследија 20 век, федералистите ја понудија оваа теорија како решение кое ќе допре до суштината на меѓународниот систем и со кое ќе се укине националната зависност и ќе настане фузија на разните политички ентитети во еден единствен федерален систем. Федералистите веруваат дека преку воспоставувањето на унија во Европа ќе се решат конфликтите помеѓу различните групи, т.е. дека ќе се забрани своеволијето во употребата на сила и истото ќе се канализира во една супранационална форма на владеење која ќе биде способна да ги регулира внатрешните односи помеѓу владите, како и да достигне заедничка одбрана и надворешна политика.

Другиот класичен пристап кон европската интеграција е претставен од **функционализмот**. Имено, функционалистите (Andreatta, 2011) спротивно на федералистите сметаат дека модерното општество е доминирано од прашања поврзани со ниската политика како што се добросостојбата на граѓаните и економскиот развој, и според нив, основната причина за интеграција не е претставена од односот помеѓу политичките заедници, туку од неможноста националните држави да им пружат основни услуги на граѓаните. Во овој пристап, главниот фокус е свртен кон индивидуите наместо кон политичките субјекти како кај федералистите. Од друга страна, **неофункционализмот**, кој се појавува во шеесетите години од минатиот век, исто така поаѓа од концептот на ниска политика како и функционалистите, но спротивно на нив, ја теоризира можноста за создавање на континентална унија т.е. супер држава со сопствена надворешна и безбедносна политика, но сепак, без федерален устав, туку само со одреден централен авторитет (Schmitter, 2011). Според неофункционалистите, интеграцијата спонтано еволуира преку процесот на прелевање (*spill – over*), при што функционално прелевање од една во друга област генерира техничко прелевање кое понатаму се шири на супранационално ниво. Заради акцентирањето на ниската политика, политичките прелевања настануваат после економската и социјалната

интеграција, па затоа, кај функционалистите надворешната политика има споредна позиција.

**Интерговерментализмот-либералниот интерговерментализам** (Schimmelfennig, 2005; Moravcsik & Schimmelfennig, 2009), или теориите за меѓувладиниот приспап го гледаат европскиот пристап како свет во којшто владите дејствуваат истовремено во две арени: домашната и меѓународната. Имено, од една страна, владите преговараат на меѓународно ниво само за оние работи коишто се одобрени од домашниот електорат, бидејќи нивниот примарен интерес е повторно да бидат избрани, додека од друга страна пак самите меѓународни преговори и институции го менуваат и го обликуваат домашниот контекст каде што се создава политиката. Либералниот интерговерментализам се претставува како „сéoпфатна теорија“ бидејќи се стреми да го објасни процесот на регионалната интеграција низ повеќеслоен модел кој вклучува најмалку три теории (приоритети, преговори и институции) и бидејќи се заснова на претпоставките дека државите се актери и дека се рационални. Па така, Европската унија се подразбира како серија на рационални одлуки донесени од страна на националните лидери, кои претставуваат производ од економските интереси на моќните домашни фактори, од асиметричната меѓузависноста помеѓу државите и од улогата на институциите во поддржување на меѓудржавните заложби.

Што се однесува до **социјалниот конструктивизам** (Risse, 2005; Checkel, 2006; Jackson 2007), тој неодамна влезе како пристап во изучувањето на европската интеграција и унија, како резултат од прелевањето од дисциплината на меѓународните односи. Според него, агентите и институциите се взаемно конститутивни (White, 2004), при што тие ги концептуализираат институциите како социјални структури коишто влијаат на агентите и на нивното однесување, каде агентите при нивното дејствување ја следат „логиката на прифатливост“ (logic of appropriateness)(March & Olsen, 2004), која претставува нормативно засновано однесување и кое се разликува од стратешкото односно инструменталното однесување, карактеристично за „последичната логика“ (logic of consequentialism). Врз основа на тоа, Унијата е претставена од двонасочен процес на креирање на политики (policy-making) и јакнење на институциите (institution-building) на европско ниво, кои понатаму се враќаат како фидбек во земјите членки и во нивните политички процеси и структури, при што двојната интеракција на агентите и институциите засновани на норми, правила, политики и комуникациска пракса ги обликува социјалните интереси и идентитет на агентите, *id est* на Европската унија.

### **Заклучок**

Summa summarum, специфичниот карактер и постава на Европската унија, кои од денешна гледна точка ја одликуваат Унијата со неспорен протагонизам на меѓународната сцена, било во областа на човековите права, регионалната соработка, трговијата, екологијата и слично, сè уште не можат да си го најдат своето место во меѓународните односи. Ова се должи пред сè на тврдокорноста на класичните пристапи на меѓународните односи кои одбиваат да ги соголат своите постулати од реалистичките видувања на светот, и на парцијалноста на теориите за европска интеграција во дефинирање на Европската унија и во определување на нејзиното место во меѓународните односи. Ваквата *status quo* ситуација, во очи на светската економска криза, новите превирања и геополитички здружувања кои се случуваат на меѓународната сцена, сè повеќе и повеќе ја нагласува потребата од нови системски теории кои би можеле барем приближно да ја доловат природата на Унијата како политички субјект, и конечно да ѝ го лоцираат местото во меѓународните односи.

### **Користена литература:**

- ANDREATTA, Filippo: "The European Union's International Relations: A Theoretical View" **in** HILL. C. and SMITH. M. (ed) *International Relations and the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2011, pp. 21 – 44.
- BULL, Hedley: "Civilian Power Europe. A contradiction in terms?", *Journal of Common Market Studies*, volume 21:2, December 1982, pp. 149 - 170.
- BURCHILL, Scott: "Liberalism" **in** BURCHILL, Scott, LINKLATER, Andrew, DEVETAK, Richard et altri, *Theories of International Relations*, Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2005, pp. 55 – 83.
- BURGESS, Michael: "Federalism" **in** DIEZ, T. & WIENER. A (ed) *European Integration Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2005, pp. 25 – 44.
- CHECKEL, Jeffrey T.: "Constructivist approaches to European Integration", Working Paper No. 6, February 2006, *ARENA – Center for European Studies*, University of Oslo, pp. 1- 41.
- DESSLER, David and OWEN, John: "Constructivism and the Problem of Explanation: A Review Article", *Prospective on Politics* 3:3, 2005, pp. 597 – 610.
- DIEZ, Thomas and WIENER, Ante: "Introducing the Mosaic of Integration Theory" **in** DIEZ, T. & WIENER. A (ed) *European Integration Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2005, pp. 1 – 23 .
- , "Introducing the Mosaic of Integration Theory" **in** DIEZ, T. & WIENER. A (ed) *European Integration Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2009, pp. 1 – 24.

- DONNELLY, Jack: “Realism” **in** BURCHILL, Scott, LINKLATER, Andrew, DEVETAK, Richard et altri, *Theories of International Relations*, Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2005, pp. 29 – 54.
- GINSBERG, Roy H. and SMITH, Michael E.: “Understanding the European Union as a Global Actor: Theory, Practice, and Impact” **in** MEUNIER, Sophie and McNAMARA, Kathleen (ed) *The State of the European Union, Making History: European Integration and Institutional Change at Fifty*, Volume 8, Oxford University Press, Oxford, 2007, pp. 267 – 282.
- GINSBERG, Roy H.: “Conceptualizing the European Union as an International Actor: Narrowing the Theoretical Capability – Expectations Gap”, *Journal of Common Market Studies*, volume 37:3, September 1999, pp. 429 – 54.
- , *The European Union in International Politics. Baptism by fire*, Rowman and Littlefield Publishers, Inc., Oxford, 2001.
- HILL, Christopher & SMITH, Michael: “International Relations and the European Union: Themes and Issues” **in** HILL. C. and SMITH. M. (ed) *International Relations and the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2011, pp. 3 – 21.
- , “International Relations and the European Union: Themes and Issues” **in** HILL. C. and SMITH. M. (ed) *International Relations and the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2005, pp. 3-20.
- HILL, Christopher: “The Capability – Expectations Gap, or Conceptualizing Europe’s International Role”, *Journal of Common Market Studies*, volume 31:3, September 1993, pp. 305 – 328.
- HOLSTI, Kalevi Jaakko: *International Politics. A Framework for Analysis*, Prentice Hall, Englewood Cliffs – New Jersey, 1995, pp. 1 – 22; 112 – 114; 117 – 130; 250 – 255; 270 – 277.
- JACKSON, Robert H.: “Social Constructivism” **in** JACKSON, Robert H. and SRENSSEN, Georg (ed) *Introduction to International Relations: Theory and approaches*, Oxford University Press, Oxford, 2007, pp. 162 – 77.
- KEUKELEIRE, Stephan and MacNAUGHTAN, Jennifer: *The Foreign Policy of the European Union*, Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2008.
- MARCH, James J. and OLSEN, Johan G.: “*The logic of appropriateness*”, Working Paper 04/09, ARENA – Centre for European Studies, University of Oslo, 2004, pp. 1 – 28.
- MORAVCSIK, A. and SCHIMMELFENNIG, F.: “Liberal intergovernmentalism” **in** WIENER, A. and DIEZ, T. (ed) *European Integration Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2009, 67 – 87.
- NUNES, Isabel Ferreira: “Civilian, Normative, and Ethical Power Europe: Role Claims and EU Discourses”, *European Foreign Affairs Review* 16, 2011, pp. 1-20.

- REUS-SMITH, Christian: “Constructivism” **in** BURCHILL, Scott, LINKLATER, Andrew, DEVETAK, Richard et altri, *Theories of International Relations*, Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2005, pp. 188 – 212.
- RISSE, Thomas: “Social Constructivism and European Integration” **in** DIEZ, T. & WIENER. A (ed) *European Integration Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2009, pp. 144 – 161.
- SCHIMMELFENNIG, Frank: “Liberal Intergovernmentalism” **in** DIEZ, T. & WIENER. A (ed) *European Integration Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2005, pp. 75 – 96.
- SCHMITTER, Philippe C.: “Neo-Neofunctionalism” **in** DIEZ, T. & WIENER. A (ed) *European Integration Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2005, pp. 45 – 75.
- WHITE, Brian: “Foreign Policy Analysis and the New Europe” **in** CARLSNAES, W., SJURSEN, H. & WHITE, B. (ed) *Contemporary European Foreign Policy*, SAGE Publications Ltd, London, 2004, pp. 11 – 31.
- WHITE, Brian: “The European Challenge to Foreign Policy Analysis”, *European Journal of International Relations* 5:37, 1999, pp. 37 -66.
- WHITMAN, Richard G.: “The International Identity of the European Union: Instruments as Identity” **in** LANDAU, Alice and WHITMAN, Richard G. (ed) *Rethinking the European Union. Institutions, Interests and Identities*, Macmillan Press Ltd, Basingstoke, 1997, pp. 54 – 75.



## ЗАДОЛЖИТЕЛЕН ОБИД НА МЕДИЈАЦИЈА ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

**Апстракт:** Основната цел на овој труд е да се анализира постоењето на медијацијата како средство за мирно решавање на спорови, рамката и институционалната поставеност и можностите за редефинирање на медијацијата и постапката за нејзино извршување. Досегашната пракса во постапката за медијација покажа одредени недостатоци и потешкотии особено во делот на нејзиното прифаќање, профилот на медијатор, институционалната поставеност на медијацијата и остварувањето на соработка со институциите на системот.

Улогата и значењето на медијацијата е исклучително важна во услови на остварување на силен реформски процес на правосудниот систем на Република Македонија и исполнување на тековните обврски кои произлегуваат од процесот на пристапување кон Европската унија.

Република Македонија има потреба од конкретна и јасно концепирана задолжителна медијација со дефинирана структура и практични решенија за ефикасна примена.

**Клучни зборови:** *медијација, задолжителна медијација, постапка на медијација, мирно решавање на спорови.*

\*\*\*

## COMPULSORY ATTEMPT TO MEDIATION IN MACEDONIA

**Abstract:** The main objective of this paper is to analyze the existence of mediation as a tool for peaceful settlement of disputes, the framework and institutional structure and to redefine the possibilities for redefinition of mediation and procedure for its execution.

From the view of current situation in the field of mediation which has been resulted from its practicing, some shortcomings and difficulties are foreseen, especially in terms of its acceptance, profile mediator, mediation institutional setting and achieving cooperation with institutions.



The role and importance of mediation is extremely important in terms of achieving strong reform process of the judicial system of the Republic of Macedonia and meet current obligations arising from the accession process towards the European Union.

Republic of Macedonia requires specific and clearly outlined mandatory mediation with defined structure and practical solutions for its effective implementation.

**Key words:** *mediation, mandatory mediation, procedure of mediation, peaceful resolution of disputes.*

\* \* \*

### 1. Потребa од воведување задолжителна медијација

Постоечките одредби на Законот за медијација како основниот правен документ за регулирање на оваа материја и досегашната пракса во спроведување на медијацијата претставуваат базични индикатори за поставување на прашањето за третманот на медијацијата во целина и потребата од нејзино концептуално корегирање, и дополнување. Основен мотив за натамошно третирање претставува неминовната потреба од реструктурирање на медијацијата како поим и општествено призната категорија во правосудниот систем треба да има далеку посилно влијание и позначајна улога во решавањето на спорите.

Основа цел е создавање ефикасна и економична медијација која ќе служи на граѓанинот за решавање на неговите потреби.

Основното прашање се наметнува од анализата на досегашниот период на примена на медијацијата како алтернативно средство за решавање на спорови.

Што е досега направено и дали во доволна мера медијацијата го оправдала своето место и улога во решавање на постоечките проблеми во македонското општество? Дали во Република Македонија е потребно воведување на задолжителна медијација по примерот на некои други земји како што се САД, Канада и Австралија, земји со развиена медијација, Италија, една од земјите на ЕУ со силно практикувана медијација, Словенија како прва земја од поранешната федеративан заедница која формално правно започна медијација пред повеќе од 10-тина години и Црна Гора, која интензивно ја поставува медијацијата да одговори на современите предизвици и ефикасни начини за решавање на спорите преку медијацијата.

Врз основа на досегашните искуства со наведените земји, следуваат по неколку реченици за секоја земја.

## **Примери на задолжителна медијација**

### *САД*

Според статистичките показатели, во САД само 5% од предметите завршуваат во калсична судска постапка, додека останатите 95% се предмет на постапката на медијација, заради фактот што судската постапка се остварува во случаи кога предметот неможе да се реши по пат на медијација.

На пример, во Калифорнија во 1998 година е донесен Закон за медијација со кој е регулирана медијацијата во граѓанските спорови, семејните права и работните права. Странките во постапката на медијација мора да бидат подготвени и да останат присутни и да учествуваат во медијацијата се додека се постигне договор или додека не заврши постапката на медијацијата.

### *Канада*

Во Канада на пример со судска спогодба се решаваат околу 75% од предметите а со задолжителна медијација се решени некаде 50% од предметите што претставува одличен резултат за медијацијата. Од почетокот на јануари 2010 година, како дел од екстензивните измени и дополнувања на Законот за граѓанската постапка, се применува Прописот 24.1 со кој задолжителниот обид за решавање на спорите со медијација ги опфаќа сите спорови започнати во Отава, Торонто и Есекс.

### *Австралија*

Во Австралија медијацијата е, исто така, задолжителна слично како во САД и Канада постигнатиет резултати од медијацијата се слични со оние во Канада.

### *Италија*

Во Италија скоро две години во праксата успешно функционира концептот на задолжителен обид на медијација.

### *Црна Гора*

Врз основа на членовите 326, 327 и 328 од Законот за семејство (Сл. лист на РЦГ бр.1/07) во Република Црна Гора е воведен задолжителен обид за медијација во семејните спорови. Ова претставува значителен прогрес на правосудниот систем во Црна Гора.

### *Република Словенија*

Во Словенија со член 19 од Законот за алтернативно решавање на спорови во Република Словенија се воведува задолжителен обид за

медијација. Истиот концепт е производ на исклучително силно академско и медисјко покривање.

## 2. Република Македонија и медијацијата

Повеќе од шест години од донесувањето на Законот за медијација, концептот на доброволната медијација во реалноста не покажува некои забележителни резултати.

Во основа бројот на решени предмети во постапка на медијација е незначителен и во таа смисла решени се околу стотина предмети, што претставува релативно скромна бројка ако се земе во предвид посакуваниот обем на можната ангажираност на 167 медијатори во Република Македонија и основната системска заложба за поставување на медијацијата како алтернативен начин на решавање на спровите.

Праксата покажува дека во споредба со земјите кои применуваат задолжителна медијација впечатливо е да се истакне дека македонскиот концепт на алтернативна медијација не го оправдува атрибутот на практична и функционална медијација. Неминовна е констатацијата дека концептот на „доброволна медијација“ не функционира и единствено решение е да се замени со друг поефикасен систем и воведување на задолжителна медијација.

Во услови на постоење на компаративно напреднати и ефикасни функционални системи на практикување на задолжителната медијација, реално постојат можности за менување на менталниот код и разлислување во насока на натамошно консолидирање на начините и формите на решавање на споровите.

Во основа не се доволни само прокламативните параметри на доброволноста и незадолжителноста, туку треба да се користи и законската облигаторна форма, која по дефиниција ја детерминира обврската секоја страна да направи напор повеќе. Оттука се наметнува прашањето зашто да се применува медијацијата во својата гола и излитена форма ако се претпостави можноста и потребата за примена на прерогативот задолжителност и верувањето за ефикасно и практично надминување на спорните состојби на поефикасен начин.

Медијацијата во Република Македонија во периодот на своето воспоставување создаде амбиент за можноста од мултидисциплинарен концепт и условно екипираност на повеќе професии кои согласно законските одредби имаа обврска да ја одработат примарната улога на медијацијата. Во тој почетен стадиум, на адвокатите им се даде историска можност од позицијата на регулирана професија активно да учествуваат во креирањето и операционализирањето на медијацијата во целина. Во

основа тоа значеше практично почитување на основните постулати на адвокатскиот етички кодекс на однесување во меѓународна рамка и апострофирање на улогата на адвокатот и заложбата да се постигне решение на предметот со вонсудска спогодба – медијација.

Останува прашањето колку адвокатите успешно ги одработија тогашните претпоставки во пракса?

Гледано реално и без предрасуди и согласно досегашните параметри, со сигурност може да се подвлече дека адвокатите во Република Македонија имаат интерес и професионална заложба да го подржат и промовираат воспоставувањето на задолжителен обид на медијација. Во основа со задолжителниот концепт на медијација кај адвокатите би се помовирала заложбата за заштита на клиентите и нивниот интерес.

Во оваа смисла концептот на задолжителната медија во значителна мера е подржан од повеќето медијатори кои имаат различен професионален формат и интерес за поефикасна и недвосмислена заложба за активно учество во решавање на спорови.

Алтернативната форма на медијаторот би се заменила со декларативната можност да се биде вистински и практично активен, задолжително и безусловно етаблиран чинител во медијацијата.

Оттука, повеќе од јасно може да се истакне потребата од сериозен поширок институционален пристап на општеството и заинтересираните страни за измена на концептот и воведување на задолжителниот обид за медијација.

### **Како до концептот за задолжителна медијација во Република Македонија?**

Остварувањето на посакуваниот концепт може да се оствари преку измена и доплнување на различни форми на постојните законски одредби, кои во основа на различни начини ја третираат медијацијата и даваат можност за нејзино практикување:

- Предлог-закон за измена и дополнување на Законот за работни односи;
- Предлог за измена и дополнување на Законот за семејство (Сл.весник бр.157/2008);
- Предлог-закон за измена и дополна на Законот за облигациони односи;
- Предлог-закон за измена и дополна на Законот за мирно решавање на работните спорови;
- Предлог-нацрт на Закон за измена и допона на законот за заштита на потрошувачите;

- Предлог-закон за измена и дополнувања на Законот за државен пазарен инспекторат;
- Предлог за измена и дополнување на Законот за задолжително осигурување во сообраќајот (Сл.весник бр.88/2005);
- Предлог-закон за измена и дополнување на Законот за бесплатна правна помош;
- Нацрт-предлог за измена и дополнување на Законот за малолетничка правда.

Во суштина, земјите мора да бидат докрај сигурни за постигнатиот обем во кој ќе се ограничи правото на странката со задолжително упатување на споровите на медијација и со тоа ќе се дефинира и правото за задолжителната медијација.

### **Кои се придобивките од концептот на задолжителна медијација во Република Македонија?**

Врз основа на анализите и истражувањата на досегашната алтернативна форма на медијацијата, практикувањето во изминатите години, недвосмислено може да се истакне дека македонската медијација има потреба од радикална промена.

Според досегашните анализи и истражувања претпоставени се низа компаративни вредности и предности предности од нејзиното воспоставување. Воведување и практикување на задолжителниот обид за медијација во Република Македонија реално ќе влијае да се постигне големо растоварување на судството, во областите кои во моментот се силно експлоатирани и не покажуваат ефикасност во решавање на споровите. Новиот концепт на задолжителна медијација ќе обезбеди поголема ефикасност и економичност.

### **Перспективи на задолжителната медијација во Република Македонија**

Концептот на задолжителна медијација во Република Македонија може да се оствари врз основа реално поставување на неколку параметри:

- измена и дополнување на одредбите од Законот за медијација со воведување на концептот задолжителниот обид на медијација во семејните, имотните, стопанските и другите спорови;
- институционална подготвеност и заложба на државата (Министерството за правда);
- безрезервна поддршка на медијацијата од сите учесници (физички и правни лица);

- силна промоција на задолжителната форма на медијација;
- зголемување на улогата на КМРМ како единствена организациска структура надлежна за медијацијата и нејзиното функционирање и натамошен развој;
- подобрување на соработката со бизнис заедницата;
- развојни концепти и проекти за натамошен развој на медијацијата и истакнување на значењето во општеството.

### **Европска институционална рамка**

Во рамките на Европската унија, задолжителната медијација е регулирана во секундарното право, каде што Советот на Европа ги поставува Препораките за воведување на задолжителен обид на медијација (Препорака бр. REC (201) 9 на Советот на Европа, Прилог кон Препораката I Препорака бр. REC(2002) 10.

Со тоа Советот на Европска ја отвара можноста земјите-членки да одлучуваат за евентуалното прифаќање на понудените правни механизми.

Решавањето на спровите во Европската унија се остварува со посредувањето и медијација како вообичаени форми на алтернативни средства, но во исто време постои можност за нивна примена и пред официјалното започнување на судската постапка.

На тој начин сосема реално се наметнува прашањето за потребата од задолжителна примена на алтернативните средства, што претставува предуслов за започнување на судската постапка.

### **3. Медијација и медијаторите во Република Македонија**

#### **Фактори коишто влијаат врз определбата за медијаторите за задолжителна медијација**

Со цел да се одговори на заложбата за воведување на задолжителна медијација во Република Македонија, основна претпоставка е остварување на темелна анализа и истражување на специфичностите и карактеристиките на медијаторот како основен промотор и медијацијата како основна форма на постапување.

Основна цел на истражувањето беше насочено кон медијаторот во Република Македонија и анализа на неговиот профил со цел да се истражи дали алтернативниот медијатор е способен да спроведува задолжителна медијација како нов концепт во решавање на спровите.

Истражувањето е составено во амбиент во кој се испитуваат мислењето, определбите и ставовите на медијаторите во рамките на актуелните состојба со медијацијата во Република Македонија.

Гледано низ кратка историска генеза, битно е да се напомене дека Медијацијата е воведена во 2006 година како систем на алтернативно решавање на спорови за што за прв пат беше донесен Законот за медијација во 2006 година. Законските одредби го воведоа системот на вонсудско решавање на спорови „со цел да ја намали преоптовареноста на судовите со значителен број на предмети, да овозможи побрз и поекономичен пристап на граѓаните до правдата и ефикасно алтернативно решавање на спорови“.

Во истовреме се дефинира и подлабоко се поставува институционалната форма на медијацијата. Измените и дополнувањата на Законот уредуваат, Комората на медијатори да биде правен субјект, што обезбедува полесно функционирање на Комората и нејзината регистрација во Централниот регистер на Република Македонија.

Беше констатирано дека бројот на предмети од создавање законски претпоставки до денесе е мал и покрај многубројните законски интервенции, институционални прилагодувања и проектна поддршка. Затоа беше оценето дека проширувањето на областите на примена на медијацијата ќе води кон подобри резултати. Со цел да се овозможи пристап за решавање на споровите пред и по почетокот на парнична постапка Законот за медијација беше дополнет во функција на подетално уредување и можност за суштинско функционирање.

Во Регистарот на медијатори на Република Македонија запишани се вкупно 169 медијатори што претходно посетувале иницијална обука и 22 медијатора, обучени за обучувачи за медијација. Повеќето од нив немаат спроведено постапка за медијација.

### **Недостатоците на медијацијата во Република Македонија**

Сите измени на правната и институционалната рамка во Република Македонија остварени во изминатиот период не се засновани на детална анализа за влијанието и реалната состојба со медијацијата. Најголем дел од измените и дополнувањата се мотивирани од желбата за краткорочни резултати и очекувања дека Законот ќе ги донесе планираните резултати.

Постојат очигледни разлики во концептот за развој на медијацијата што не се предмет на јавна и дискусија и создаваат конфузија меѓу медијаторите и јавноста со што се оневозможува имплементација на медијацијата. Оттука, се чини дека основната претпоставка за успешна медијација е базирана на третирањето во поглед на концепцијата за реализација на медијацијата како задолжителна или како факултативна. Во првиот случај страните во спорот би биле законски обврзани да го поминат процесот на медијација, а во вториот ако доброволно се согласат.

Образложението за задолжителна медијација се темели на фактот дека на овој начин ќе биде зголемена нејзината примена во праксата со почитување на строга и дефинирана законска форма од која не смее да иа отстапување.

### **Комората на медијатори и нејзината позиција во медијацијата**

Во основа улогата и значењето на Комората на медијатори на Република Македонија е значително модифицирана со измените на Законот за медијација. Во таа смисла, Комората повеќе не е одговорна за почетните обуки на медијаторите и издавање сертификати. Така, Комората единствено одговорна за ажурирање на Регистарот на медијатори и регистрација на предмети на медијација.

Во тој контекст евидентна е заложбата на различни институции кои што се залагаат за организирање и изведување обуки. Но, се поставува прашањето за вистинската и реална потреба од таков тип на моделирање на медијацијата?

Со измените на Законот за медијација, од 2009 година, дотогашната надлежност на Комората на медијатори за организирање обуки ја презема Министерството за правда.

Во основа, јвноста во Република Македонија не е информирана за можностите што ги дава медијацијата во решавање на спорите, не постои реална и издржлива комуникациска стратегија на Комората и другите надлежни институции за промоција на медијацијата. Практично, во одредени средини и категории од населението постои отпор кон прифаќање на медијацијата како резултат на погрешни или недоволни информации. Може да се заклучи дека нивото на транспарентноста на активностите од сите субјекти вклучени и задолжени за развој на медијацијата е ниска со слаб и недоволен електронски запис од информативен карактер.

### **Предмет на истражување**

Медијаторите во Република Македонија од своето формирање во Комората на медијатори реализираат активности со цел медијацијата да биде позастапена во македонското општество во решавањето на спорите меѓу две страни.

Многубројните судски постапки би можеле да бидат решени преку медијација за што е потребно информирање на јвноста за можностите што ги дава медијацијата. Во овој контекст од особено значење и важност има личната перцепција и ставовите на медијаторите за медијацијата, нивната информираност, желба и мотивираност за ангажирање во промоција на медијацијата и активности што треба да бидат преземени, како и издвојување на најголемите проблеми со кои се соочува медијацијата.



Медијаторите како лично засегната страна во развојот на медијацијата на најдобар начин можат да ја опишат состојбата, да ги констатираат добрите и слабите страни и да предложат насоки за подобрување на состојбите преку конкретни активности што би биле реализирани во наредните 12 месеци.

Реализацијата на вакви активности претпоставува медијаторите да располагаат со квалитетни и точни информации за да можат навремено да излезат во пресрет на потребите на страните во спорот. Во одредена мера активностите на медијаторите во поглед на примената на медијацијата во пракса е условена од ангажирањето на институции, како што се судовите и Министерството за правда.

#### **Основни цели на истражувањето:**

- утврдување на новиот концепт на задолжителна медијација;
- анализирање на професијата медијатор како основна професија;
- промоција и афирмација на задолжителната медијација од аспект на профилот медијатор;
- промоција на постапката на задолжителна медијација и нејзините предности.

#### **Методолошки приод - општа претпоставка**

Ако медијаторите располагаат со висок степен на квалификација и квалитетни и точни информации и сознанија за медијацијата и нејзините можности и имаат лична посветеност и мотивираност да вршат медијација во колку што е можно поголем број и ако залагањето на другите субјекти се остварува во правна рамка и предвидени законски претпоставки и реални потреби на граѓаните (да ја поттикнуваат медијацијата како постапка меѓу страните во спорот), тогаш може да се очекува значително намалување на бројот на постојните судски постапки и брзо завршување на спорите меѓу различни страни.

#### ***Посебна претпоставка***

Задолжителна медијацијата може да заживее врз основа на најмалку две претпоставки:

- да се направат измени и дополнувања во законските решенија;
- медијаторите добијат директна поддршка од надлежните институции, пред сè од судовите кои првенствено треба да го аспостарофираат облигаторниот концепт за решавање на спорите.

#### **Примерок од истражувањето**

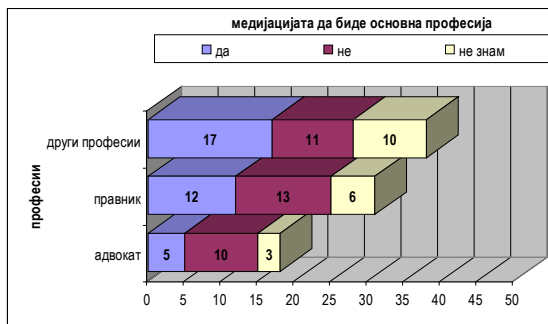
Во истражувањето Прашалникот им беше понуден на сите медијатори

со кои можеше да биде остварен контакт при што неколкумина не можеа да го учествуваат во анкетата и покрај искажаната желба поради нивна ангажираност во периодот кога се спроведуваше истражувањето. Од вкупно утврдениот број медијатори 160 во истражувањето учествуваа 87 испитаници, односно 54.4% го пополнија прашалникот што претставува високо ниво на учество во анкетањето.

### Медијацијата како основна професија

Во намерата да се претстави реална слика за состојбите колку што е можно попрецизно одредена состојба одредени категории и вредности се споени во една целина<sup>1</sup>. Прашањето за основна професија е елементарна перцепција за многу договори. Професијата што ја вршат медијаторите во овој период покажа разлики меѓу нив кога се има предвид определбата медијацијата да биде основна професија (*графикон 1*).

Во овој поглед, 17 медијатори опфатени во категоријата други професии афирмативно се изјаснуваат за оваа активност, а само 5 медијатори кои се адвокати сметаат дека оваа активност би требало да се преземе во наредните 12 месеци. Двојно повеќе адвокати од вкупниот број адвокати негативно се изразуваат медијацијата да биде основна професија, а најголема поделеност спрема оваа активност се јавува кај медијаторите правници, каде што 13 се изјаснуваат негативно и 12 се определуваат афирмативно за оваа активност.



*Графикон 1- Медијата како основна професија*

Во овој дел е анализиран медијаторот од позиција на професија и преземање, односно не преземање активности за медијацијата да биде

1) Оваа постапка беше направена за прашањето „професија“ каде што поради мал број вредности за повеќето професии беше извршено групирање под категоријата друго. Во оваа категорија збирно се следниве професии: економист, социјален работник, новинар социолог, професор.

основна професија во наредните 12 месеци.

Од горенаведеното може да се констатира дека определбата да не биде преземена оваа активност во наредниот период кај адвокатите е видлива во споредба со сите други професии и правниците. Отпорот спрема можноста медијацијата да биде основна професија ја доведува во прашање нивната позиција како адвокати, односно ја намалува можноста медијацијата да им биде дополнителна активност и ги става во позиција да се откажат од адвокатурата како професија.

Реализацијата на оваа активност реално може да доведе и други професии во слична позиција, каде што ќе мора да се определат за една од нив. Евидентно е дека кај непреземањето на оваа активност не ја доведува во прашање позицијата на адвокатите и некои професии при вршењето на медијацијата, од една страна, и не создава можности за нејзин интензивен развој затоа што реално за сите професии таа е само дополнителна работа која може но не мора да се врши редовно.

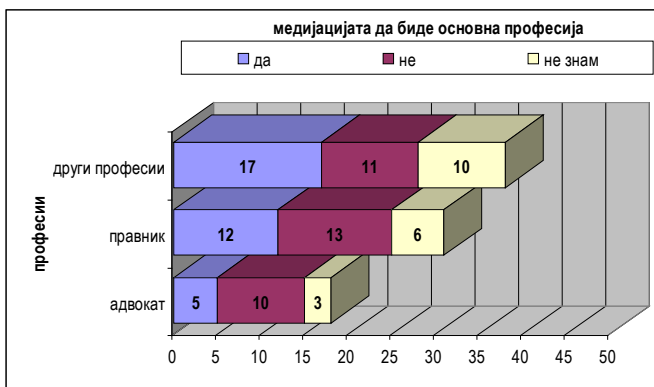
### **Влијанието на професијата врз можноста професионално да работат како медијатори**

При анализа на податоците за влијанието на професијата врз можноста професионално да работат како медијатори, односно тоа да им биде основна професија ако се создадат законски претпоставки (*графикон 2*) може да се забележи слична тенденција на одговори како во претходното прашање, односно, медијаторите адвокати во споредба со другите професии и правници во помал број се определуваат медијацијата во периодот после изминати 12 месеци да им биде основна професија.

Од вкупниот број *други професии* 19 медијатори се решени да работат професионално како медијатори, 17 правници и само 6 адвокати. Може да се забележи дека голем број медијатори од сите професии истакнуваат дека не размислувале за таквата можност што упатува на доминантната претстава кај повеќето медијатори за медијацијата само како дополнителна дејност.

Прашањето медијацијата да биде основна професија како можност е отворено и во наредниот период реално е да се очекуваат нови идеи и предлог-решенија со цел да се постигне напредок на овој план. Професијата што ја вршат медијаторите во овој период покажа разлики меѓу нив кога се има предвид определбата медијацијата да биде основна професија (*графикон 2*). Во овој поглед, 17 медијатори што се во категоријата други професии афирмативно се изјаснуваат за оваа активност, а само 5 медијатори што се адвокати сметаат дека оваа активност би требало да се преземе во наредните 12 месеци. Двојно повеќе адвокати од вкупниот број

адвокати негативно се изразуваат медијацијата да биде основна професија, а најголема поделеност спрема оваа активност се јавува кај медијаторите правници, каде што 13 се изјаснуваат негативно и 12 се определуваат афирмативно за оваа активност.



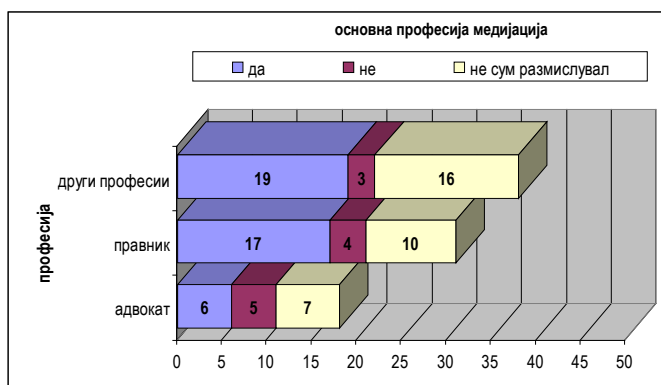
**Графикон 2** - Професија и преземање, односно непреземање активности за медијацијата да биде основна професија во наредните 12 месеци

Може да се констатира дека определбата да не биде преземена оваа активност во наредниот период кај адвокатите е видлива во споредба со сите други професии и правниците. Отпорот спрема можноста медијацијата да биде основна професија ја доведува во прашање нивната позиција како адвокати, односно ја намалува можноста медијацијата да им биде дополнителна активност и ги става во позиција да се откажат од адвокатурата како професија.

Реализацијата на оваа активност реално може да доведе и други професии во слична позиција, каде што ќе мора да се определат за една од нив. Евидентно е дека кај непреземањето на оваа активност не ја доведува во прашање позицијата на адвокатите и некои професии при вршењето на медијацијата, од една страна, и не создава можности за нејзин интензивен развој, затоа што реално за сите професии таа е само дополнителна работа која може но не мора да се врши редовно.

При анализа на податоците за влијанието на професијата врз можноста професионално да работат како медијатори, односно тоа да им биде основна професија ако се создадат законски претпоставки (графикон 3) може да се забележи слична тенденција на одговори како во претходното прашање, односно медијаторите адвокати во споредба со

другите професии и правници во помал број се определуваат медијацијата по 12 месеци да им биде основна професија. Од вкупниот број *други професии* 19 медијатори се решени да работат професионално како медијатори, 17 правници и само 6 адвокати. Може да се забележи дека голем број медијатори од сите професии истакнуваат дека не размислувале за таквата можност што упатува на доминантната претстава кај повеќето медијатори за медијацијата само како дополнителна дејност.



**Графикон 3 - Професија и дали лично би сакале по 12 месеци да започнете професионално да работите како медијатор**

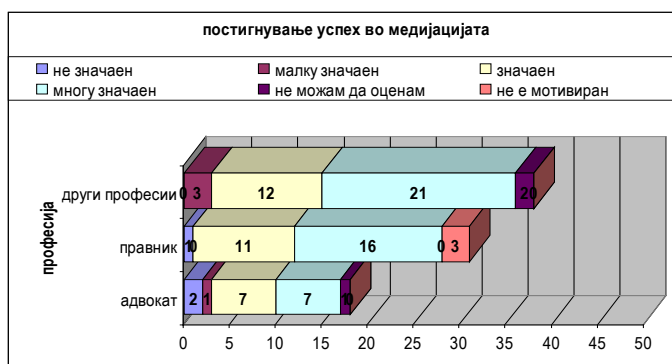
Немањето став по ова прашање укажува дека повеќето медијатори не се подготвени, од една страна и немаат сознанија за условите под кои би се извршувала медијацијата, од друга страна, за што во голема мера причина за несоздавањето услови за оваа можност треба да се бара во постојните законски решенија, активностите на Министерството за правда и програмските определби на Комората на медијатори.

### **Професија и влијание на факторот можноста да постигне успех во оваа област како медијатор**

Од вкупниот број медијатори во *другите професии* (графикон 4) речиси двојно повеќе се определиле дека *личното задоволство што работат медијација* е многу значаен фактор (22) во однос на оние што се изјасниле дека е значаен (12), додека бројот на адвокати што се изјасниле дека овој фактор им е многу значаен е четири пати помал од оние што се што изјасниле дека им е значаен (12). Бројот на правници што овој фактор го сметаат за многу значаен (16) е видливо поголем од бројот на оние што се определиле дека им е значаен (7) Може да се констатира дека

професијата на медијаторите и во овој поглед има влијание врз нивната определба за одредување на степенот на значење на факторот *лично задоволство да работи медијација*, при што кај адвокатите овој фактор е повеќе прифатен како значаен, а кај правниците и другите професии како многу значаен.

Немањето став по ова прашање укажува дека повеќето медијатори не се подготвени, од една страна и немаат сознанија за условите под кои би се извршувала медијацијата, од друга страна за што во голема мера причина за несоздавањето услови за оваа можност треба да се бара во постојните законски решенија, активностите на Министерството за правда и програмските определби на Комората на медијатори.



**Графикон 4 - Професија и влијание на факторот можноста да постигне успех во оваа област како медијатор**

Од вкупниот број медијатори адвокати (графикон 4) *постигнувањето успех во медијацијата* како фактор што ги мотивира да вршат медијација, поеднаков број се определиле за значаен и за многу значаен степен (7), додека од *другите професии* речиси двојно повеќе се определиле дека за нив е многу значаен фактор (22) во однос на оние што се изјасниле дека е значаен (12). Бројот на правниците што се изјасниле дека овој фактор им е многу значаен е поголем од оние што се што изјасниле дека им е значаен (16 наспроти 11). Може да се констатира дека значењето на овој фактор меѓу професиите повторно има послабо значење кај адвокатите во споредба со другите професии, каде што овој фактор се оценува како многу значаен во мотивираноста да се врши медијација.

### **Заклучок и перспективи**

Во рамките на реформскиот процес на правосудниот систем во Република Македонија за првпат медијацијата се поставува и добива соодветен третман со другите целни групи како што се адвокатите, нотарите и извршителите.

Процесот на апроксимацијата на националното право со правото на Унијата ги опфаќа сите активности кои се преземаат со цел да се унифицира националното законодавство со законодавството на Унијата. Во таа насока, преку Националната стратегија за апроксимација на правотот, се поставува највисок приоритет во изнаоѓање на други патишта со што на граѓаните им се овозможува еднаков пристап до правдата. Токму затоа, донесувањето на Законот за медијација и создавањето на Комората на медијатори на Република Македонија, претставуваат најзначајна примена на Законот, преку препознавањето и упатувањето на предметите погодни за медијација.

Но, тука завршува едно поглавје и сосема логично започнува ново. Имено, се пожестоки се залагањата за воведување на концептот биде Задолжителна медијација како логичен продолжеток на досегашната излитена алтернативна медијација за решавање на спорите.

Врз основа на досегашното практикување на медијацијата и постапката за спроведување на медијација, Република Македонија има сериозна потреба од реална перцепција за воведување задолжителна медијација како единствена алтернатива која нуди бројни практични и проверени погодности и предности во повеќе земји од соседството, Унијата и пошироко. Време е за промени, за доброто на оние кои имаат вистинска потреба со вистинско средство да се реши спорот и да надвлее разумот наспроти стереотипите и декаденцијата.

Токму заради тоа и со цел реално да се оправда потребата од дефинирање на профилот на рамката за задолжителна медијација, направено е темелно истражување во неколку сегменти.

Еден од основните тематски преокупации на задолжителната медијација се врзува за определбата за преземање *одредени активности во наредниот период со единствена цел, медијацијата да биде основна професија*. Дел од медијаторите кои се во приватниот сектор веќе имаат приватна практика и преземањето активности, медијацијата да биде основна професија, во нивната перцепција нема главно значење. Оттука, професијата што ја вршат медијаторите покажува разлики меѓу нив кога се има предвид определбата медијацијата да биде основна професија.

На пример, адвокатите, во споредба со другите професии најмалку се определуваат за можноста медијацијата да биде професија, односно

најмногу искажуваат негативен став спрема преземањето на оваа активност. Отпорот спрема можноста медијацијата да биде основна професија ја доведува во прашање нивната позиција како адвокати, односно ја намалува можноста медијацијата да им биде дополнителна активност и ги става во позиција да се откажат од адвокатурата како професија.

Медијаторите со други професии и одредени фактори со кои се определува односот спрема медијацијата ги оценуваат како многу значајни во споредба со ставот на адвокатите. Во овој контекст, важно е да се апострофира дека адвокатите претставуваат критична маса во Комората на медијаторите и делуваат покрај своите основни и зададени активности согласно со одредбите од Законот за адвокатура. Сите останати медијатори припаѓаат на различни професии и занимања и во суштина делуваат дериватно, како втора професија, па оттука личично се дијагностицира нивниот условно речено „пасивен однос во улога на медијатори”.

Од друга страна, постои претпазливост кај медијаторите и голема неизвесност кога се говори за *медијацијата како професија*, бидејќи е поврзана директно со егзистенцијата и голем дел од медијаторите и покрај личната поединечна желба и мотивираност нема да решат да ја извршуваат медијација како професија, туку само како дополнителна дејност. На пример, кај директорите и државните службеници постои висок степен на нерешителност, медијацијата да им биде професија во наредните две години за разлика од самостојните професии и категоријата *други*, каде што се јавува повисок степен на несогласување.

Податоците укажуваат на две потенцијални тенденции во однесувањето на медијаторите. Прво, кога станува збор за краток временскиот рок за донесување одлука медијацијата да биде професија, кај директорите и државните службеници се јавува повисок степен на нерешителност. Второ, ако временскиот рок е недефиниран, тогаш во основа имаат позитивен став и со тоа медијацијата да им биде основна професија. Трето, кај медијаторите со самостојни професии бројот на оние што ја избираат медијацијата како професија во двата случај е многу мал.

Медијаторите со понизок степен на информираност со ставот *чекам да видам како ќе се покаже медијацијата во пракса, па потоа професионално да се обидам* многу повеќе не се согласуваат, во споредба со медијаторите што се сметаат дека се повеќе информирани кои во поголема мера се изјаснуваат дека се согласуваат и дека не се согласуваат со овој став. Високиот степен на неопределени медијатори по ова прашање само ја потврдува веќе констатираната забелешка дека медијаторите не се подготвени во голем број да се определат професионално да ја вршат медијацијата.



Важен сегмент во медијацијата е пошироката афирмација и *влијанието на факторот за постигнување успех во медијацијата како медијатор, вклучувајќи го личното задоволство. Или поедноставно, значи дека во реалноста општеството креира одредена клима за третирање на постапката на медијација и потребата од незјиното практикување.*

Во оваа смисла, особено е нагласена улогата на сите актери почнувајќи од медијаторите, активностите на Министерството за правда и програмските определби на Комората на медијатори како силен институционален систем на креирање политика и спроведување на медијација.

Република Македонија ги доживува реформските процеси, а заедно со нив ја промовира и медијацијата со која се афирмира решавањето на споровите по мирен пат, со изнаоѓање на заедничко прифатливо решение. Медијацијата, во својата суштина, би значела зголемување на ефикасноста на работата на правосудните институции и намалување на бројот на нерешените предмети.

Постапката на задолжителна медијација отвара можност на сите инволвирани страни во даден спор да воспостават реална комуникација и активно да учествуваат во изнаоѓањето на заемно прифатливо решение за спорот. Оттука, значењето за поширока примена на медијацијата, произлегува од предноста на системот за решавање на споровите, што овозможува пред сè, да се земат во предвид меѓусебните интереси на страните и можноста за постигнување спогодба, како израз на доброволниот пристап и волја за постигнување заеднички компромис.

Република Македонија ја прифаќа модерната медијација како начин на однесување и една од можностите за вонсудска постапка, која е силно изразена во западниот свет и земјите на Европската унија. Се разбира во медијацијата инфраструктура соодветната постапка се манифестира на различни начини како израз на специфичностите, но во основа оперативната матрица е унифицирана и високостандардизирана. Во земјите-членки на Европската унија има земји со дефинирана, пишана и задолжителна медијација, изразена во строга законска форма, но има и такви земји во кои медијацијата функционира без соодветна законска рамка.

Постапката на медијација и нејзината примена овозможува на сите граѓани брзо решавање на споровите и гарантира правично постапување, ефикасност, неутралност, непристрасност и доверливост.

**Користена литература:**

- Aclanda “Resolving disputes without going to court”, Century, London, 1995,  
Alfini, Dispute resolution Alternatives, “What we know and what we need to know”, 82, Ilionis bar Journal 1994,  
МАТРА проектот „Поддршка за унапредување на имплементацијата на медијацијата во Македонија“, финансиран од Холандската амбасада во Скопје. 2012,  
Сотироски, Љ. „Прирачник за обука на медијатори“, Министерство за правда на Република Македонија, Проект на IFC, Скопје, 2011 година,  
Bush, R.A.V. Polger, “The promises of mediation”, San Francisco, 1994  
European Forum for Restorative Justice “Fifth Conference of the European Forum for Restorative Justice”, Verona, Italy, 2008,  
Закон за медијација „Службен весник на РМ», број 60/06,  
Измени и дополнувања на Законот за медијација „Службен весник на РМ», бр. 78/06,  
Измени и дополнувања на Законот за медијација („Службен весник на РМ», бр. 114),  
International Finance Cooperation „Стоп, медијатор, договор”, ИФЦ, 2005,  
Centrum voor Conflicthantering, de Rechtspraak, „Упатување спорови на медијација”, 2006,  
Роџер Фишер и Вилијам Јури, Харвардски проект за преговори “Да се дојде до ДА, Преговарање без попуштање”, 2009,  
Seminar- Медијација, “Јавна Instanova Centar za edukaciju sudija i tuzilaca, Sarajevo”, 2003,  
SEEM – “Regionalna Konferencija Foruma za medijaciju Jugoistocne Evrope”, 2006 Skopje,  
SEEMF – “Regionalna Konferencija Foruma za mirenje zamalja Jugoistocne Evrope”, 2008, Zagreb,  
Препорака на Комитетот на министри на Советот на Европа, бр. R (98) 1 за семејна медијација, 1998,  
Препорака на Комитетот на министри на Советот на Европа бр. R (99) 19 во врска со медијацијата во кривичната постапка, 1999,  
Препорака на Комитетот на министри на Советот на Европа RES (2001) 9 за алтернативите во судските процеси, 2001,  
Препорака на Комитетот на министри на Советот на Европа RES (2002) 10 за медијација во граѓанските предмети, 2002,  
MATRA “Project Support to improving of mediation in Macedonia”, Gap Assessment Report, 2012.



## ВЕБЕРОВАТА<sup>2</sup> ТЕОРИЈА ЗА ВЛАСТА: ТИПОВИ НА ЛЕГИТИМНА ВЛАСТ

**Апстракт:** Макс Вебер е еден од најзначајните основачи на Социологијата со особено влијание во рамките на теоријата при дефинирањето на моќта и власта. Предмет на анализа на овој труд се идеалните типови на легитимна власт кои се темелат на традиционалните, рационалните и харизматските основи. Општествената апликативност на ваквите теоретски гледишта е во насока на Веберовата мисла, која сепак не тврди дека идеалните типови се општоприсутни и доминантни во нивниот чист облик, туку дека се препознатливи во рамките на сложените системи на владеење, притоа градејќи комплексни корелативни меѓуодноси.

**Клучни зборови:** *Макс Вебер, власт, моќ, бирократија, општествена промена.*

\* \* \*

---

1) e-mail: strasko.stojanovskki@ugd.edu.mk

2) Динамичниот животен пат на Вебер (Max Weber 1864-1920) започнува во Ерфурт, Германија, во време на бурни идеолошки и етички превирања во Европа. Тој интелектуално израснал во Хеиделберг и Берлин, во период на силен индустриски развој и задоцнета национална идентификација на Германското општество. Дилемата, која му била наложена во очи на зајакнатите идеолошко-политички турбуленции, доаѓала од острата спротивност меѓу Францускиот позитивизам кој произлегува од рационализмот и Германскиот романтизам кој се базирал на ирационализмот (Милич, В. 2001: 125-127). Вебер е особено значаен за дефинирањето на власта. Во овој контекст, комплексноста на неговите списи придонесува некои аналитичари да го сместуваат во редот претходници на фашизмот, но многу поверојатно тој би можел политички да се дефинира како софистициран либерал (Маршал, 2004: 57-59).

## WEBER'S THEORY ON AUTHORITY: TYPES OF LEGITIMATE AUTHORITY

**Abstract:** Max Weber is one of the most significant founders of Sociology, with special influence in the theory of defining Power and Authority. The main goals of this paper are elaborating ideal types of legitimate authority, which are based on traditional, rational and charismatic bases. Social impact of the theories of Weber are not connected with domination of ideal types in their pure form, but that those are recognizable in the complex systems of ruling authorities, building in the same time complex interrelations.

**Key words:** *Max Weber, Authority, Power, Bureaucracy, Social change.*

\* \* \*

**Власта** ја претставува можноста одредени личности да се покорат на наредба што има одредена содржина. Во корелација со дефиницијата за власта што ја нуди Вебер, „власта“ поседува моќ и има влијание врз одредена група (најчесто територијално поврзани) на луѓе, кои и се покорни на истата (Вебер, 1/1976:37).

За да функционира нормално, на секоја власт и потребен одреден апарат на луѓе т.н. управен (административен) апарат. Причините за покорноста на овој апарат кон „господарот“, Вебер ги бара примарно во обичајот, со чисто афективен карактер, а потоа и во матријалните и целнорационалните интереси. Но никоја од овие причини сама по себе не би можела да претставува вредносна основа на некоја власт.

Покрај нив се јавува уште еден фактор, а тоа е вербата во власта, односно секоја власт настојува да побуди верба во нејзината „леgitимност“ и како таква да опстојува. Во склоп на ваквиот контекст, се наведуваат три чисти типа на легитимна<sup>3</sup> власт, чија легитимност може да има: рационален, традиционален или харизматски карактер.<sup>4</sup> Разликата кај трите типа на

---

3) Едно од најзначајните прашања кое произлегува од Веберовото творештво, е релацијата и комплексноста на односите меѓу концептите на легалитет и легитимитет. Останува отворено прашањето за тоа како да се зачуваат фундаменталните институции од силите кои првенствено вршат бавна ерозија, отколку насилна деструкција? Ваквите сили настануваат како резултат на борбата за позиции и моќ во општеството (Lachmann, L. M. 1971: 99, 100).

4) Вебер разликува и четири типа на чивечка интеракција втемелена: традиционално, афективно, вредносно рационално и целно- рационално. Тој тврди дека прогресивното влијание на целно- рационалната мисла низ општествените институции, ја покажува

власт е во односите на надреденост и подреденост. Кај рационалната власт потчинетите се покоруваат во безличниот поредок, кај традиционалната во личноста на господарот и во лицето на традиционалните норми и кај харизматската во харизматскиот водач, кој е како таков и оквалификуван (Ташева, 1999: 321). Оттука, Вебер тргнува во воочувањето на односите на власта и моќта.

Вебер настојува да го пронајде клучот за реализација на слободната индивидуа со упатување кон општествените методи на принуда во односите меѓу луѓето. Разликата се бара во начинот на спроведување: кај моќта по фактички пат, додека кај власта се спроведува преку нормативните акти на општествената организација (Исто, 319).

**Моќ** претставува можноста да во рамките на еден општествен однос се спроведе сопствената волја и наспроти евентуалниот отпор, без оглед на тоа на што се темели ваквата можност (Вебер, 1/1976: 37). Вебер своето внимание го фокусира на економската моќ во корелација со власта.<sup>5</sup> Тој се согласува со Маркс дека економската моќ е доминантна, но исто така потенцира дека таа може да биде и нормална последица на развојот

---

теоретската неопходност за надминување и на материјалистичкиот и на идеалистичкиот модел на објаснување со цел да се индицира изборниот афинитет (Wahlverwandtschaft) кој веќе постои во рамките на социјалните предуслови (Deflem, M. 2008: 40, 41). Типовите на легитимниот поредок подеднакво зависат и од: 1. внатрешните причини-а) афективно, врз основа на емоционалните манифестации; б) вредносно рационално, врз основа на увереноста дека поредокот се заснова на естетски, етички или некои друг вид на вредности; в) религиозно, врз основа на верата се одржува поредокот; и 2. Врз основа на специфичните надворешни околности, т.е. користење на предностите кои ги нуди самата ситуација, а во насока на задоволување на сопствените интереси (Micunovic, D. (ur.). 1969: 222, 223).

5) Сепак, можеби најзначајната конкретна манифестивна моќ, Вебер ја лоцира во рамките на концептот на „нацијата“, како директен продукт на моќта (Katunaric, V. (ur.). 1999: 49-93). Иако користи веќе утврдени претпоставки, нацијата, како замислена заедница е новитет кој во прв ред се темели на секуларизмот и територијалниот суверенитет. Концептот на суверенитетот овозможува постепено негово префрлање од традиционалната монархија и владејачки теократизирани слоеви кон „народот“. Оттука доколку „политичката мобилизација“ преминува од „традиционализираните владетели“ кон „народниот суверенитет“, во новата секуларна ера се појавува и нова потреба од обезбедување на „духовна мобилизација“, која би била ставена во функција на првата. Доколку во аграрната ера духовните потреби на луѓето беа во целост задоволени од религијата и верувањата, со деконструкцијата на овој систем по периодот на хуманизмот, во ерата на науката, духовната мобилизација е префрлена од она што се нарекува „верување“, кон она што се нарекува „убедување“. Во многу сегменти улогата на религијата е трансферирана врз идеологијата, како креација на модерното време.

на политичкиот и бирократски систем (Ron, 2004). Во овој контекст власта може да е структурирана најразлично, но во главно постојат два спротивставени типа: власт воспоставена по консталација на интересите, која се темели на вистинската моќ и размената на пазарот, регулирана преку компромисот на интересите, како што се монополистичката власт на пазарот или монархијата; и авторитативната власт која се темели на авторитарната моќ и обврските за апсолутна послушност на поданиците (Вебер, 1/1976: 45-49).

Секоја власт е неминовно врзана и меѓусебно зависна со „управата“ (структурите на владеење). Кај непосредната демократија господарот е слуга на подвластените.<sup>6</sup> Овој тип на управа се темели на претпоставката за еднакви квалификации за водење на јавните функции, како и на настојувањето моќта за наредување да се сведе на минимум, а раководните функции се одредуваат со ждребање или по пат на директни избори, од кои секој избран член рамноправно учествува во донесувањето на одлуки. Нестабилноста на ваквата управа произлегува од економската диференцијација, која е проследена со тежнението непосредната демократска управа се претвори во власт на „хоноратите“<sup>7</sup>.

Моќта која ја поседиваат оние што владеат во однос на подчинетите произлегува од т.н „предност на помалиот број“, односно на можноста малцинството бргу да се спогодува во донесувањето одлуки, како и од потребата за чување на „службени тајни“. Секоја власт востановена како

---

6) Спротивно на ваквото тврдење, во една дискусија во 1919 година, Вебер, на прашањето на генералот Лудендорф да ја дефинира демократијата, одговара:

„Во демократијата народот го избира лидерот на кој најмногу му верува. Потоа оној кој е избран вели: „Сега замолчете и потчинете ми се. Сега веќе народот и партиите не се слободни да се мешаат во работите на водачот“ (Drejmanis, J. (ed.). 2008:22,23).

7) Хоноратите Вебер ги дефинира како носители на специфичен општествен углед и моќ, поврзани со начинот на живот. Тие имаат квалификуваност за вршење на општественото управување и власт, која произлегува од економскиот статус. Немањето потреба за поголем ангажман околу прибивањето на доход, им овозможува да тежнеат кон општествен престиж или сталешки углед. Врз основа на ваквиот углед, тие ги антиципираат или отфрлаат одлуките на заедницата кои стануваат монопол на хоноратите врз основа на нивниот престиж. Во антиката носителот на нивниот квалитет е критериумот за возраста, кој бил проследен со нормите од обичајното и светото право. Возраста (староста) останува на цена во општествата каде се цени субјективната моќ на традицијата. Меѓутоа во рационалните демократии партиите се главните носители на власт. Но демократската управа го губи својот специфичен карактер, кој се содржи само во зачетокот на власта и понатаму добива тенденции за развој на авторитативна управа. Хоноратската управа преку тенденцијата за потчинување кон еден единствен врв, може да прерасне и во монократска управа (Вебер, 1976: 53-55).

трајна, е во одреден степен и тајна власт. Степенот на потчинетоста на административниот апарат на владетелот зависи од системот озаконети рационални правила, личниот авторитет на владетелот, светоста на традицијата, но исто така и од административниот квантум (Вебер, 1/1976: 55-57).

Макс Вебер се занимава најпрвин со проучување на легалната, **рационална** власт. Ваквата власт би се засновала на: воспоставеното право и норми кои би биле прифатени и би се однесувале подеднакво на сите категории на граѓани, притоа граѓанинот се покорува на господарот само во лицето на т.н. безличен поредок (Вебер, 2/1976: 167).

Најчест тип на легитимна власт е власта што се врши со посредство на т.н. **бирокарски** управен апарат<sup>8</sup>. Основните одлики на овој апарат, според Вебер се: преферирање за именување на чиновниците, за сметка на избраните кај кои постои помала дисциплина; слободен избор на занимањето; услов за чиновничкиот апарат е стручната квалификација; строго одредени примања; занимањето претставува главна активност (професионалност) и др. За него бирокарско-монократската управа е најрационална. Говорејќи воопшто за рационалната бирократија би биле нормални формализмот (оди во насока на личните интереси) и склоноста на чиновништвото да завзема матријално утилитаристичко стојалиште (во насока на интересите на оние кои се под нивна власт) (исто, 169-178). Специфичното функционирање на модерното чиновништво ги опфаќа следните принципи: строго одредена компетенција, најчесто пропратена со генерално регулирани правила (закони или управни акти); постоење на принцип на хиерархија; модерното функционирање претполага базирање на пишани документи; службената дејност е специјализирана и се темели на обука; подразбира професионалност и сл.

Бирокарскиот службеник во неговиот однос кон работата не подразбира вршење на одредена услуга, која не би реперкуирала добивање бенифиции, туку тој ја врши должноста како специфичен облик на лојалност, која најчесто се однесува на безлични цели (партија, држава, религија и сл.), во замена за обезбедената егзистенција. Секој чиновник тежнее кон здобивање на извесна поголема престиж и почитување во општеството (Вебер, 1/1976: 62-64).

---

8) Бирокарската структура се развива паралелно со концентрацијата на матријални добра во рацете на господарите. Ваквата концентрација настанува на пример во случајот на развојот на капиталистичкото претприемништво. Вакви процеси во исто време се одвиваат и во рамките на организациите на јавната сфера (Gert, H. H. and C. Wright Mills (ed.). 1958: 221).



Општествено-економските претпоставки за развојот на овој вид на служба опфаќа повеќе фактори. На прво место, развојот на стопанско-паричните односи претполага постоење на постојани приходи (даночен систем) и налаганост за нивно одржување во рамките на институционалниот систем. На второ место е квантитативниот развој. Меѓутоа вистинската причина за развојот на чиновничкиот апарат не е масовизирањето, туку квалитативните промени, односно структурализацијата и централизацијата. Чисто техничката надмоќност на бирократскиот апарат се докажал особено преку бирократската организација на капиталистичките претпријатија и развојот на рационалните правила и законите. Вебер меѓу другото истакнува: „*доследното спроведување на бирократската власт значи нивелирање на сталешкиот углед, а ако принципот на слободен пазар истовремено не се ограничува, тоа значи и универзална доминација на „класниата положба“* (исто, 74)”. Бирократската структура оди заедно со процесот на концентрирање на матријалните обратни средства во рацете на господарите. Таа исто така е неминовна пропратна појава на модерната масовна демократија со нејзините апстрактни аспекти на вршење на власта. Исто така, Вебер го критикува и Маркс, потенцирајќи дека социјализмот значи зголемување на важноста на бирократскиот апарат и негова можност за управување со работниците, со што тој де факто станува монопол (Elwell, 2000). Чиновничкиот систем е една од најтрајните институции во општеството. Вебер констатира дека еднаш потполно изградената бирократија, спаѓа во општествените творевини кои е најтешко да се разрушат (Вебер, 1/1976: 83-85).

Кај **традиционалната** власт легитимноста се потпира на обичајното право и традиционалниот поредок. Владетелот управува во корелација со ваквите норми, притоа на места каде обичаите дозволуваат тој раководи по свое лично убедување, неограничен од никој. Чиновничкиот апарат е составен од слуги или поданици. На управниот апарат му недостасуваат строго одредена надлежност, рационална хиерархиска поставеност, стручна обученост, утврдена плата и регулиран систем за напредување (Вебер, 2/1976: 178-191).

Вебер ги наведува типовите на традиционална власт кога не постои административен апарат: геронтократијата (владее најстариот) и првобитниот патријархализам (владетелот е определен со строгите правила за наследство). Овие два типа тешко се интегрираат во глобалната владеечка структура и претежно се потпираат на традиционалните закони. Во патријархализмот другарите постепено се претвораат во поданици (личен управувачки апарат) на господарот, кој тежнее кон султанизам.

Наредниот тип на традиционална власт е сталешката, во која управниот апарат присвојува одредена власт. Ваквите типови на власт се среќаваат во традиционалните општества на Кина, Индија, Египет, Средновековните држави и други (исто).

Во фокусот на Веберовите интересирања е и патримонијалната власт. Развојот на патримонијализмот е непосредно поврзан со аграрно-правните односи и е карактеристичен за средниот век. Како типични примери се наведуваат римскиот *rescuium* и каролиншкиот *beneficium*. Ваквиот систем е оценет како правно лабилен но фактички многу стабилен поредок, синтетизирајќи ги притоа самоволието на господарот со традиционалното право (Вебер, 1/1976: 102). Господарот е апсолутен суверен над воената и судската власт. Војската може да биде: составена од робови или колони; робови ослободени од земјишните обврски; регрутирање на деца за обука (османлиските јаничари); користење наемници; властелини кои за воената обврска добиваат земја (спахијскиот систем или тематскиот систем); регрутација и сл. Власта над војската ја гарантира авторитетот на господарот, а евентуалната помоќ за наредување и откажување на послушност во суштина е тесно поврзана со економската состојба (опремувањето и одржувањето на војската). Со рационализацијата на финансиите патримонијализмот неосетно се свртува кон рационално бирократската управа и регулирани давачки во парични средства.

Развојот на чиновничкиот апарат е тесно поврзан со интенциите на господарот за полесно интегрирање на екстрапатримонијалната земја, при што се поставува чиновништво од екстрапатримонијално потекло, кое не настапува толку во името на господарот, туку се здобива на рационалност и професионалност. Наспроти нив на дворот се развива т.н. високо чиновништво, чија главна карактеристика се обидите за апропријација и монополизирање на службата. Патримонијалниот чиновник се бира врз основа на лично поверение, а квалификацијата се уште нема никаква улога, додека чиновникот не знае ни за компетенција, ни за организација на власта во денешна смисла, потпирајќи се исклучиви на својата суверена моќ. Тој непосредно матријално е врзан за владеачкиот институт на господарот. Преку децентрализацијата станува карактеристична појавата на продавање на службата, која сега станува еден вид на лична сопственост (исто, 115-127). Во доцниот среден век, еден од најчестите начини на создавање на бирократскиот апарат произлегува од политичката борба помеѓу властелата и монархијата. Кралските чиновници првобитно имаат судска и контролна улога и се без постојано утврдени приходи. Со децентрализацијата на политичката моќ, се јавува потребата за економско ситуирање на бирократскиот апарат, со што се воведува професионализација и се наметнува потребата од нужна квалификација.

Во рамките на расправата за феудализмот, Вебер разликува два типа: феудализам кој се темели на лено (земја) и рицарството како специфичен облик на воени услуги. Притоа се воспоставува поданички однос во кој постои клетничка хиерархија со која секој дава клетва за лојалност на својот надреден. Иако договорот во основа е склучен на братски однос, сепак главната цел е да се воспостави лојалноста која се заснова на нееднаквото право, бидејќи судската власт се поистоветува со ваквата хиерархија. Различниот развој на општествата во Европа и Кина, Индија и Јапонија, тој ги објаснува со доцносредновековниот развој на градовите и граѓанскиот слој во Европа. Ова ја наложило потребата владетелот да воспостави непосредна власт над сите поданици, притоа градејќи паралелен систем на администрација (чиновници и надзорници) и потиснувајќи ги на тој начин феудалците. Но за разлика од овој етапен развој на бирократијата, постојат случаи (кај Наполеон Бонапарта) кога бирократијата директно произлегува од харизмата.

Феудалното лено е носител на стереотипизмот на односите во патримонијализмот. Степенот на рицарскиот милитаризам во феудализмот, развива со договор утврдени поданички врски, изразени преку клетвеничките односи. Во феудалната констелација на односи не може по автоматизам да се наметнат феудалните обврски поврзани со леното, туку се склучува симболички договор при што двете страни имаат утврдени обврски и привилегии. Специфична црта на потполно развиениот феудален систем е чувството на сталешка припадност и достоинство како пресудна детерминанта за однесувањето на вазалите (исто, 161-167).

Вебер укажува на развојот на идејата за државен договор за поделба на политичката моќ (кој понатаму би водел кон развој на уставниот поредок) помеѓу него и носителот на власта која потекнува од него. Така, феудализмот станува гранчен случај во развојот на сталешкото општество. Сталешката држава настанува како форма на прилагодување на стереотипното и нееластично лено и привилегиите кон новонастанатите и необични форми на управа. Економските влијанија се индиректни и се врзани за развојот на паричните односи, а примарни се политичката и воената управа. Притоа, феудалната и сталешката држава не претставува природен мост кон бирократскиот систем, напротив, во извесни околности претставуваат и препрека (исто, 167, 177).

Развојот на хиерархиски централизиран бирократски систем е тесно поврзан со развојот на трговијата и настојувањето на монарсите да ја монополизираат истата и е особено поврзан со развојот на индустрискиот капитализам. Ваквиот развој мора да смета на постојаност, сигурност и објективност во функционирањето на правниот систем, на рационален и

принципиелно проценлив карактер на судството и управата (исто, 184). Монополистичкиот карактер на економските односи во државата подоцна се пренесува низ развојот на меркантилизмот<sup>9</sup> и доминација на државите во економската област. Во модерните држави ваквиот карактер се отсликува во монетарната свера (печатење на банкнотите), која сепак е под извесно влијание на пазарот. Меѓутоа и покрај навидум постоечкиот антагонизам меѓу нив, и патримонијалната и бирократската структура се постојани т.е. секојдневни категории.

Третиот тип на власт на која Вебер и посветува посебно внимание е **харизматската**. За него харизматска личност е онаа која е сметана за обдарена со натприродна, надчовечка или друг тип на специфична моќ, што истата ја прави успешен водач. Кај харизматската власт не постои бирократски апарат, туку само следбеници или ученици, кои не градат кариера, нема хиерархија, немаат утврдени примања и слично, туку слепо се покоруваат на волјата на водачот. Доколку некој одбие да ја спроведе наредбата, тој претендира да стане водач и доаѓа до пресметка. Овој тип на власт е подеднакво различен и со рационалната и со традиционалната.

Мотовите за претворање на харизмата во нешто секојдневно се бараат во тенденцијата за јакнење на идеалната и матријалната моќ, како на следбениците (подредени), така и на управниот апарат. Притоа на видик излегуваат повеќе прашања, како што е на пример прашањето за наследството, кое се институционализира преку бројни ритуали кои го проследуваат изборот. Исто така, се врши регулирање на учениците, преку воспитување, со што тие постепено прераснуваат во административен-управен апарат. Харизматската власт се повеќе добива призивок на традиционализација, проследено со измената на нејзиниот антиекономски карактер, од што подоцна произлегува и нејзиниот однос кон стопанскиот живот (Вебер, 2/1976: 191-194).

Природниот водач харизматската основа ја здобива во услови на психичка, физичка, економска, етичка, религиозна или политичка криза. Харизматската структура не знае за постапката на наименување или сменување, кариера или плата, образование или контрола на чиновниците. За една личност да ја придобие оваа карактеристика неопходно е да добие признание, легитимитет од подвластените (верниците треба да го признаат својот пророк). По квалитет, харизмата е индивидуална особина, која не е упатена за придобивање на приходи – „*харизмата живее во овој свет, а не од него*” (Вебер, 1/1976: 202).

---

9) Поимот меркантилизам е промовиран од Адам Смит (Adam Smith) преку неговото дело Богатство на нациите од 1776 г. Поентата е концентрација на економијата во државни раце, односно државата си зема за право да интервенира во економијата со цел да обезбеди поволен трговски биланс (Маршал. 2004: 289).

По својата суштина харизматскиот авторитет е специфично лабилен, што значи дека носителот во одредени околности може да ја изгуби харизматската моќ. Поради тоа носителот мора постојано да се самопотврдува и докажува, во спротивен случај тој прераснува во узурпатор.

За разлика од традиционалната власт, во која „патријархот“ својот авторитет и пиетет го темели на традиционалните свети норми, во бирократската темелот се пишаните закони, дотолку харизмата го ужива својот авторитет на фиктивната мисија отелотворена во неговата личност. Во својот најразвиен облик харизматската власт е склона кон револуција, менување на поредокот и традиционалните норми и вредности (исто, 206-208).

Бидејќи нејзиниот авторитет зависи од признавањето од подредените, харизматската власт може да се толкува и антиавторитативно. Владетелите кои се потпираат на својата лична харизма се под закана доколку ја изгубат истата, да го изгубат и легитимитетот и да бидат сменети. Ваквиот контекст, Вебер им го припишува на современите демократии, во кои основно мерило за легитимноста претставува плебисцитарното изјаснување на граѓаните. Тој се задржува подетално на прашањето за изборот на чиновништвото кое би потекнувало од народот, а не од лидерот, со што сериозно би се влијаело за намалување на неговата улога на харизматски водач. Како автентичен ваков пример се посочени САД во почетокот на 19 век. Но Вебер сериозно го критикува ваквиот однос, потенцирајќи дека изборното чиновништво, за разлика од професионалното, е многу поподложно на политички влијанија и коруптивно однесување.

Чистото харизматско владеење, во пракса, всушност е утописко. Харизмата редовно се транспонира и преобразува во „институционална“, а потоа или се механизира, или е сузбиена од други структурни облици, или пак се слева со нив во најразлични облици (исто, 210). Поданиците најчесто се подложени на плаќање данок, а нејзината моќ најчесто е во корелација со традицијата. Процесот на премин на харизмата во нешто секојдневно е особено изразен по прашањето на наследникот, кој најчесто е биран по принципот на адопција. Еден од начините на избор е демократскиот, кој се темели на принципот на плебисцитарното изјаснување. Вебер притоа укажува дека сите обиди на претставниците на народот да се се врат за волјата на бирачите го предизвикуваат ефектот на јакнење на партиските организации над нив, бидејќи само тие можат да го покренат народот (исто, 217). Но тој ја потенцира и растечката политичка улога на индивидуалната харизма, која постепено се издигнува над моќните хонорати, кои сепак продолжуваат политички да дејствуваат, но тоа го

прават заткулисно и неретко заедно со партиските шефови делуваат на угушување на растечката харизма.

Најчесто, нормалното владеење на харизмата е обликот на харизматското воено кнежевство (на пр: Арабјанската држава, Османската Империја и сл.). Најпознат случај на претворање во секојдневно е верувањето дека се пренесува преку крвната врска (примогенитура), а десигнацијата на наследникот се врши и преку адопција, харизматско креирање, крунисување или миропомазание. Сепак, најмаркантен е примерот на трансформацијата на харизмата во институциите, односно општествениот систем. Така за поданиците, светост и над се, станува државата.

Посебен аспект на харизматската трансформација е нејзината способност да стане безличен квалитет кој може да се стекне. Ова најчесто се врши преку системот на воспитување. Спиритуализмот на духовното воспитување во средниот век, всушност го олеснува развојот кон рационалното воспитување и изградбата на бирократскиот апарат (средновековните ортодоксни-црковни училишта).

**Дисциплината** ја вклучува навикнатоста на масите некритички и безусловно да се покоруваат (Исто, 37). Рационалната дисциплина е силата која може со помош на личната харизма да го искорени и преобрази дури и сталешкото раслојување. Харизматскиот „јунак“ мора да се послужи со неа ако сака да го прошири влијанието. Вебер го посочува значењето што го има дисциплината за развојот на општествата, преку анализа на воената дисциплина, за да потоа ја компарира со дисциплината во крупните економски претпријатија и нејзиното значење за развојот на капиталистичките односи (исто, 240-243).

Вебер констатира дека преку рационализацијатата на политичкото и економското задоволување на потребите, дисциплината се повеќе се развива како појава и сè повеќе го ограничува значењето на харизмата и индивидуалната акција (исто, 244).

Власта може да биде традиционално или рационално ограничена. Кај рационалната власт ограничувањата доаѓаат од најразлични контролни групи или колегии. Принципот на **колегијалност** ја лишува монархиската поврзаност за само едно лице. Вебер разликува функционална и техничка колегијалност. Колегијалноста овозможува темелност и прецизност во донесувањето на одлуки, но ефективно не може колегијално да се води моќна надворешна и внатрешна политика на големите држави. Основата на колегијалните групи може да се состои: од повеќе автономни групи и нивна синтеза; повеќе групи кои си конкурираат една на друга во отсуство на водач; да биде производ на сталешко-аристократската власт; власта ги

креира со цел да се спротивстави на засилената бирократија; во желба за постогнување на компромиси. Целта на ваквите групи е да преку слабеење на индивидуалната власт се потпомогне за објективноста и интегритетот на управата (Вебер, 2/1976: 217-227).

**Партиите** се здруженија засновани на формално-слободно здружувње, кои имаат за цел обезбедување на моќ на раководителите на групите, а со тоа и на членовите. Тие можат да бидат ориентирани повеќе кон лични интереси или кон целите на апстрактните принципи (идеолошки цели). Делуваат легално, преку однапред предвидени гласања и избори. Се состојат од три основни сегменти: раководства; активни членови и неактивната маса (гласачи). Партиите можат да бидат и харизматски и традиционални и верски, но и партии ориентирани исклучиво кон апропријација. Речиси секогаш во тајност остануваат партиските мецени и нивните интереси, но ова Вебер го прифаќа како нормална појава (Исто, 228-231).

Вебер ја наведува опасноста индивидуите преку извршната функција да тежнеат да ја ослабат суверената власт, односно да делуваат само во склад на интересите на групата на која припаѓаат. Групите ги обавуваат своите институционални активности преку претставништво, преку кое делуваат и донесуваат одлуки, кои останатите групи треба да ги прифатат како легитимни и обврзувачки. Во склоп на власта претставничкото тело може да има повеќе облици: апропришано претставништво (раководителот одлучува); сталешко претставништво; врзано претставништво (раководат сите со ждремка или по редослед); слободно претставништво (сите делуваат по сопствено убедување) (исто).

### **Веберовата типологизација на власта и модерниот општествен контекст**

Преку своите анализи на бирократската организација, нејзината квалитативни и квантитативни аспекти, како и последиците од нејзиното омасовување, Вебер го изразува својот став кон модерната цивилизација. Бирократската организација, како технички супериорна во однос на другите типови на организација на власта, е носителот на идното уредување. Меѓутоа, сè поголемата рационализација го прави бирократскиот систем независен од односите на поединците, тој станува цел сам за себе, изделен од оние на кои е однесува. Развивајќи се паралелно и во корелација со капиталистичкиот начин на стопанисување, оди во прилог на концентрирањето на моќта во рацете на поединци. Бирократската организација се претвора во еден чудовишен механизам кој ги дехуманизира оние кои ја создале (Ташева, 1999: 327).

Веберовата критика на бирократскиот систем оди во корелација со Марксовото гледиште за современото капиталистичко општество и теоријата на алиенацијата. Ова го потврдува фактот дека бирократската државна машинерија оди паралелно со централизацијата на матријалните добра во рацете на господарот (Elwell, 2000). Но за разлика од Маркс, кој проектира едно оптимистичко гледиште за иднината, Веберовата визија е изразито песимистичка. Тој е убеден дека патот на човештвото оди кон се поголемо заробување. Марксовите предвидувања на изградба на нов комунистички систем каде не би постоела класната подвоеност, за Вебер е само можност за растење на значењето на бирократскиот апарат<sup>10</sup>, а со тоа и зависноста на единката од бирократските администратори (Ташева, 1999: 328). Постои уште една значајна разлика меѓу Маркс и Вебер. Имено, додека Маркс смета дека капиталистичкиот развој води кон поларизација на два слоја и уништување на средната класа, Вебер, спротивно на тоа предвидува ширење на средната класа и нејзина понатамошна дисперзија. За него развојот нема нужно да доведе до класни конфликти и револуции, а политичката моќ не е нужно врзана со економската (Мирчев, Д, 2001: 121).

Општествениот контекст во кој работи Вебер и го одликува неговото творештво, А.Мекинтер го оквалификувал како: „*Големата криза на либералниот дух*” (Милиќ, 2001: 130), на што се надоврзува констатацијата на Блум дека Веберовите анализи на категориите ја изразуваат неговата визија за кризите на дваесеттиот век (Исто).

За Вебер, на владеечкиот бирократски тип на личност, заради доминантноста на бирократскиот капитализам и социјализам, единствено е можно да им се спротивставите со харизматскиот авторитет. На безличното рационално рутинерство, тој му го спротивставува

---

10) На пример, во еден сличен контекст упатувајќи критика кон Маркс и тврдењето дека во комунистичкото општество со воспоставувањето на класната еднаквост ќе се воспостави „совршена еднаквост во рамките на заедниците“, Пламенац (Plamenatz, John) тврди дека извор за нееднаквоста не се само матријалните ресурси и сопственоста како критериум, туку „најчесто се однесуваат на влијанието, моќта и авторитетот, кои со својата активност во општеството ги остваруваат поединците или групите“ (Павћевиќ, В. 2013: 86). Во комунистичките општества токму бирократијата поседува објективно влијание, моќ и авторитет, дури до степен, а поради отсуството на конкуритивниот карактер на пазарното стопанство, на поседување на монопол врз истите.

„Процесот на рационализација и секуларизација го поттикнувал самоослободувањето, бидејќи тоа на луѓето им овозможува да ги надминат илузиите и под контрола да се стават себе и околината. Но токму овој процес истовремено е и средство за самопоробување, бидејќи произведува институции и чиновска бирократија кои ја охрабруваат еднообразноста и деперсонализацијата“ (Peri, M. 2000: 446, 447).



харизматското творештво. Во засновањето на харизматскиот авторитет, се потпира на романтизмот и сваќањата на Ниче, барајќи ги вредностите на човекот не во цивилизацијата, туку во културата која не е производ на разумот туку на ирационалните вдахновенија. Развивајќи и соочувајќи се со двата проблеми на своето време: „класниот” и „националниот”, Вебер ја повикува и најавува харизматската личност во политичкиот живот, но тој не е заслужен за нејзиното доаѓање во Германија по неговата смрт (Исто, 138-142).

Современиот човек тежнее кон остварување на генерацискиот кумулиран напор за приближување кон идеалната слобода. Но тој би морал да биде вклучен во единствената организација на општествена моќ, покорувајќи им се на безличните цели и закони. Вебер соочен со мрачните предвидувања си го поставува прашањето: „*Што му преостанува на човекот да стори, чија суштина ја чинат разумот и слободата?*“ (Ташева, 1999: 328,329).

Вебер инсистира на интеракцијата меѓу рационалното човечко и тежнењето кон слободата. Секој историска ситуација носи свои ограничувања на полето на можните алтернативи. Во современоста ова поле е толку стеснето што и речиси не постои можност за самостоен избор. Она во што човекот се насочува е единствено борбата за поголема општествена положба (Исто). Борбата на индивидуите за своето достоинство и понатму продолжува да се води околу железниот оклоп што самите го исковале.

Веберовата типологизација на власта може да се разгледа и од аспект на модерниот општествен македонски дискурс. Според некои гледишта во македонското општество наместо рационалната власт и владеење на правото, имаме типично традиционалистичко практикување, проследено со авторитарност и харизматичност (Трајковски, И. 2001: 160). Сепак доколку се тргне од Веберовата констатација дека ниеден од трите идеални типови обично не се наоѓа во историскиот контекст во “чиста форма”, односно Вебер го определува општествениот тип по доминирачкиот облик на владеење, тогаш Македонија со сигурност би припаѓала во бирократските општества, но со значително присуство на традиционализмот и плодна почва за промовирање на харизмата.

### Заклучок

Вебер се зафаќа со дефинирање на власта како можност одредени личности да се покорат на наредба која има одредена содржина. Моќта е притоа неминовно пропратен придружник на ваквата дефиниција. За да се воспостави власт, над одреден субјект (лица, територија) потребно е владеечката структура да поседува извесен легитимитет, што упатува на Веберовите три идеални типови на власт: рационалната, традиционалната и харизматската.

Според Веберовата типологија, рационалната власт е карактеристична за модерните индустриски општества. Таа се отсликува во развојот на бирократскиот административен апарат, кој е посредник меѓу индивидуате-граѓани и општествениот безличен поредок на кој му се потчинуваат. Бирократскиот систем се одликува со систематичност, ефикасност и систематизираност, во кој чиновниците се професионално обучени и платени за нивната дејност.

Историскиот развој на бирократското општество неминовно произлегува од традиционалната власт. Ваквиот тип на власт упатува на покорување на подаништвото кон легитимниот владетел, кој ја обавува ваквата функција со помош на обичајното право и традиционалните морални норми. Традиционалната власт се развива во два основни облика, како патријархална и како потримонијална. Вебер во експликацијата на ваквото општествено уредување се служи со историска анализа на голем број општества, но најконкретен пример се средновековните државни уредувања.

Харизматската власт настанува во услови на општествена политичка, економска, религиозна, етичка или друг вид на криза. Се одликува со потполно потчинување на поданиците на личноста на харизматскиот водач, на кој истовремено му се припишува „натприродна моќ“. Вебер забележува дека во својот најчист облик ваквата власт е непостоечка и таа секогаш тежнее кон постепено институционализирање и премин во некој од претходно споменатите облици. Тој априори не ја осудува харизматската власт, туку ја претпочита за општествата кои имаат сериозни проблеми и во кои неминовно се потребни нови идеи. Меѓутоа, не треба да се заборава дека таа сепак треба да дејствува во корелација со институционалните норми и бирократскиот апарат.

Преку анализата на бирократската-рационална власт, Вебер го изразува не само нејзиниот историски контекст, туку нуди пред се футуристички поглед на развојот на капиталистичкото општество. Меѓутоа за разлика од Маркс кој гради своја помалку или повеќе утопистичка визија за светот во иднина, зрачејќи со оптимизам, Вебер истапува со мрачни предвидувања и песимизам. Бирократскиот систем неминовно го води

општеството во процес на дехуманизација на индивидуите, кој е присутен не само во капиталистичките општества, туку, според Вебер, е уште поизразен во социјалистичкото општество, кое ја преферира и фаворизира бирократската машинерија.

Токму во овој сегмент доаѓаат до израз рационалистичките и романтистички аспекти спротивности на модерното општество. Вебер инсистира на интеракцијата меѓу рационалното човечко и тежнењето кон слободата. Оттука современоста се повеќе ја минимизира можноста од сопствен избор и ги става индивидуите во рамки на стегите на сопствената бирократска машинерија.

Во однос на Веберовата типологизација на власта, Македонското современо општество би можело да се оквалификува како бирократско-рационален систем во кој сепак се уште се силно изразени тредиционалните начини на перцепција на нормите и восприемање на секојдневниот дискурс, но и со претпоставка за промовирање на извесни харизматски аспекти.

#### **Користена литература:**

- Вебер, М. (1/1976). *Привреда и друштво*, том први, Београд: Просвета.
- Вебер, М. (2/1976). *Привреда и друштво*, том други, Београд: Просвета.
- Gert, H. H. and C. Wright Mills (ed.). (1958). *From Max Weber: Essays in Sociology*. New York: A Galaxy Book.
- Deflem, M. (2008). *Sociology of Law, Visions of Schoolary Tradition*. Cambridge, New York: Cambridge University Press.
- Drejmanis, J. (ed.). (2008). *Max Weber's Complete Writings on Academic and Political Vocations*. New York: Algora Publishing.
- Elwell, F. (2000). *The Sociology of Max Weber*
- See, <http://www.faculty.rsu.edu/~felwell/theorists/weber/whomehtm>
- Katunarić, V (ur.). (1999). *Maks Veber, Vlast I Politika*. Zagreb: Hrvatsko sociolosko drustvo.
- Lachmann, L. M. (1971). *The Legacy of Max Weber*. Berkeley: The Glendessary Press.
- Маршал, Г. (2004). *Оксфордски речник по социологија*. Скопје: МИ-АН.
- Милич, В. (2001). Макс Вебер: Творештвото како борба меѓу духовните богови. Во, *Социолошка ревија*, Списание на здружението на социолози на Р. Македонија, број 1-2, 1997-2001. Скопје: Филозофски факултет.
- Мирчев, Д. (2001). Веберијанската традиција и современата политичка социологија. Во, *Социолошка ревија*, Списание на здружението на социолози на Р. Македонија, број 1-2, 1997-2001. Скопје: Филозофски факултет.

- Micunovic, D. (ur.). (1969). *Teorije o drustvu, Osnovi savremene socioloske teorije*. Prva knjiga, Beograd: Vuk Karadzic.
- Павићевић, В. (2013). Критика Боденове и Марксове теорије у делу Џона Пламенца Човек и Друштво. Во, Марковиќ, Н. (ур.). *Годишник на Правниот факултет „Јустинијан Први“*. Скопје: Академски печат.
- Peri, M. (2000). *Intelektualna istorija Evrope*. Beograd: CLIО.
- Ron,D. (2004),*Sociological theoris page,Max Weber 1864-1920*  
See, <http://www.bolender.com>
- Ташева, М. (1999). *Социолошки теории*. Скопје: Филозофски факултет.
- Трајковски, И. (2001). Релевантноста на Веберовиот толковен пристап кон политичкото. Во, *Социолошка ревија*, Списание на здружението на социолози на Р. Македонија, број 1-2,1997-2001. Скопје: Филозофски факултет.



## ВИШАТА СИЛА КАЈ ДОГОВОРОТ ЗА ПРОДАЖБА НА СТОКИ СПОРЕД ВИЕНСКАТА КОНВЕНЦИЈА

**Апстракт:** Предмет на овој труд е вишата сила, која е содржана во член 79 од Конвенцијата на Обединетите нации за договорите за меѓународна продажба на стоки (CISG). Вишата сила е институт кој во оваа Конвенција е внесена од римското право, каде овој институт ги има и своите корени. Општо земено, случаите кои го содржат институтот на виша сила се неочекувани настани предизвикани не од договорните страни, и кои се: непредвидени во времето на склучување на договорот, неконтролирани и кои ја прават невозможно исполнувањето на договорните обврски. Поточно, овие клаузули означени со единствено име како „виша сила”, ги покриваат природните катастрофи како дела од Бога, војна, ограничување или забрана за движење на стоките преку законодавни или судски мерки. Сепак, според член 79 страната може да се ослободува од одговорноста, ако докаже дека: (1) до неизвршувањето дошло поради пречка што била надвор од нејзината контрола; (2) од неа не било разумно да се очекува во времето на склучувањето на договорот пречката да ја земе предвид пречката; (3) не било разумно да се очекува да ја избегне пречката или нејзините последици; (4) не било разумно да се очекува да ја совлада таквата пречка и нејзините последици. Освен истражувањето на секоја одредба на член 79, за да се создаде појасна слика во врска со спроведувањето на овој член во пракса, овој осврт ќе биде збогатен со случаи од судската и арбитражната пракса.

**Клучни зборови:** *виша сила, член 79, Конвенцијата на Обединетите нации за Договорите за меѓународна продажба на стоки (CISG), случаи од судска и арбитражна пракса.*

\* \* \*

---

1) Асистент на Правниот факултет при Државниот универзитет во Тетово.

2) E-mail: fatton.sh@gmail.com

## FORCE MAJEURE IN CONTRACT FOR SALE OF GOODS UNDER VIENNA CONVENTION

**Abstract:** Subject of this paper is the force majeure, which is contained in Article 79 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Force majeure is an institution which in CISG, was entered from the Roman law, where this institution has its origins. Generally, cases that contain the institution of the force majeure are unexpected events caused not by the contracting parties, and which are: unforeseen at the time of conclusion of the contract, uncontrolled and which make it impossible the fulfillment of contractual obligations. Specifically, these clauses labeled with a single label as “force majeure”, covering the natural disasters as Acts of God, war, restrictions or prohibitions on the movement of goods through a legislative or judicial measures. However, under CISG article 79 the non-performing party is exempt from liability if he proves (1) that the failure to perform was due to an impediment beyond his control; 2) that he could not reasonably be expected to have taken the impediment into account at the time of the conclusion of the contract; 3) that he could not reasonably have been expected to have avoided the impediment or its consequences; 4) that he could not reasonably have been expected to have overcome the impediment or its consequences. In addition of reviewing the Article 79 provision by provision, to create a clearer picture regarding the implementation of this article in practice, this review will be enriched with the cases form judicial and arbitration practice.

**Keywords:** *force majeure, Article 79, United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), cases form judicial and arbitration practice.*

\* \* \*

### Вовед

Меѓународните договори за продажба на стоки се во центарот на меѓународните трговски трансакции. Затоа, правните регулативи во врска со ваквите продажби биле во центарот на вниманието од раните времиња. Работата за создавање една меѓународна конвенција за продажба на стоки, беше иницирана од времето меѓу двете светски војни, и во 1964 година светлина видоа две меѓународни конвенции: Хашка конвенција за еднообразен закон за склучување на договорите за меѓународна продажба на стока и Хашка конвенција за еднообразен закон за меѓународна продажба на стока. Сепак, овие две конвенции имаа само делумен успех, затоа

напорите да се добие пошироко прифаќање на меѓународната трговска заедница не престанаа до 1980 година, кога и се усвои Конвенцијата на Обединетите нации за договорите за меѓународна продажба на стоки (Виенската конвенција).

Непредвидливите променети околности, се веројатно едни од најголемите проблеми на страните, особено на оние кои се страни на сложени и со големо времетраење договори – кои може да се најдат во меѓународната трговија. Всушност, со процесот на глобализација, овие проблеми се зголемија, како што е примерот со вклучување на сè повеќе земји во производство и набавка, што вклучува поголема непредвидливост. Природните непогоди или промената на политичките и економските фактори, може значително да влијаат на основата на договорот. Во групата на таквите фактори, би можело да биде земјотрес, поплава или граѓанска војна во земјата на производителот, или пак забраната за увоз или на извоз можат да го спречуваат прометот на стоката.

Со влегувањето во сила на Виенската конвенција, усвоена како решение на правото кое уредува меѓународни бизнис трансакции за продажбата на стоки во модерната ера, спротивставени ставови продолжуваат да се развијат за членот 79 од оваа Конвенција, за променетите околности кои ги вклучуваат концептите на виша сила, како превентива за ослободување од одговорност заради неизвршување на договорните обврски. Не е изненадувачки што член 79 од Виенската конвенција, е подобрување на одредбите на Хашките конвенции, кои беа критикувани за ослободување не само од физичка или правна невозможност, туку и за ситуациите кога извршувањето стана потешка за изведување. Работната група на UNCITRAL за изготвување на Виенската конвенција, одлучил да го подготви членот во строг начин што нема да обезбеди олеснување за страната која не успеал да ги извршува своите обврски, само затоа што извршувањето станало потешко или бескорисно.

### 1. Поим на вишата сила

Вишата сила (*force majeure*) е познат концепт уште од римското право. Како концепт на договорната терминологија, првенствено се однесува на континенталните системи, а помалку присутен кај *common law* системот. Еден од основните принципи на договорното право, бара секоја страна да биде обврзана со ветувањето дадено по повод склучувањето на договорот. Во принцип, секоја од страните, треба во овој случај да ја исполни својата обврска и покрај променетите околности, како што се бара и од страна на античкото правило на *pacta sunt servanda*. Парадигмата на овој принцип, инаку познат и како „договорна светост“, едноставно го става товарот



на таквата промена на околности на страната која треба да извршува обврска. Сепак, од деновите на римското право, беше признат принципот на *impossibulum nulla est obligatio*, или не постои обврска за извршување на невозможни нешта. Од тогаш, невозможноста, вишата сила и слични околности станаа области на исклучување на било кој правен систем, со што станаа и антитеза на принципот *pacta sunt servanda*. Имено, во тоа право, вишата сила се дефинира како дејство на природни настани, на кои човечката слабост не може да им се спротивстави – *"quibus infirmitas humana resistere non potest"*, кои доведувале до неможност за извршување на обврските и тогаш обврските на должникот се изгасила и тој не бил принудуван да ја исполни ветената престација.<sup>3</sup>

Вишата сила е дефинирана на различни начини, како околности надвор од човечката контрола, како супериорна сила, активност на Божја сила. Своео модерно потекло, се смета дека ја има од Францускиот граѓански законик на 1804 година, познато како *"force overt"*. Така, според значењето дадено од француското право, неуспехот на извршувањето на договорната страна, ќе му се припишува на вишата сила ако, без вина на страната која бара да се ослободи од обврската за извршување, настанот кој се случува ги има следниве карактеристики: (i) настанот треба да го направи извршувањето на обврската потешко или просто невозможно; (ii) настанот треба да не биде предвиден, бидејќи во спротивно таа страна би требало да превзема мерки за да се избегне тоа; (iii) настанот треба да се продолжи од некои надворешни причини, односно не од некоја причина во рамките на својата област на одговорност. Со други зборови, француското право бара вишата сила да биде „непредвидлива, ненадминлива и доминантна”.<sup>4</sup>

Виша сила е секој природен настан или човечко дејствие, кои не можеле да се предвидат или да се спречат, а поради кои настапила штета, со тоа што човечкото дејствие не можело да се припише како вина на лицето, на кое инаку би паднале одговорноста.<sup>5</sup>

Јасно е дека, клаузулите на виша сила им донесуваат одредени предности на оние кои се потпираат на нив. Очигледна е предноста што

---

3) Гале Галев, Јадранка Дабовиќ-Анастасовска, Облигационо право, Скопје: Центар за европско применето право и економија (ЦЕППЕ), 2009, стр. 506.

4) Sarah Worthington, Commercial law and international practices, Portland, Oregon: Hart Publishing, 2003, стр. 311-312.

5) Гале Галев, Јадранка Дабовиќ-Анастасовска, цит. дел., стр. 506. Повеќе за поимот на виша сила види и: Roger Leroy Miller, Gaylord A. Jentz, Business law today: text & summarized cases (e-commerce, legal, ethical, and global environment), ninth edition, Mason OH: South-Western, Cengage Learning, 2011, стр. 727; Nael G. Bunni, The FIDIC forms of contract, Oxford: Blackwell Publishing Inc., 2005, стр. 470.

настанот наведен во клаузулата може да го ослободи страната од својата обврска да го исполни договорот, кога исполнувањето е доволно отежнат. Затоа, вишата сила, денеска на пракса генерално се применува во ситуации кога договорот стана невозможен или крајно тежок за исполнување како резултат на непредвидениот настан. Неможноста може да биде привремено, што може да доведе до прекин на договорот, или постојан, што може да доведе до раскинување на договорот.

## 2. Содржината на член 79 од Виенската конвенција

Уредувањето на институтот на виша сила во Виенската конвенција, е направено од страна на одредбите содржани во член 79. Ова поглавје е насловена „Ослободување“, избегнувајќи во овој случај именувањето виша сила, што изготвувачите не случајно го заменија со зборот „пречека“. Избегнувањето на зборот „виша сила“ е направено за да се избегнат термините, кои се културно многу поврзани со некоја посебна земја. John O. Honnold, еден од најистакнатите творци на текстот на Конвенцијата, објаснува дека направејќи едно такво нешто, изготвувачите сакале да избегнат некој концепт кој се однесува на локалните правни системи. Тие сакаа, Конвенцијата да се толкува во голема мера врз основа на општите принципи на меѓународното право, имајќи го предвид нејзиниот меѓународен карактер и потребата да се промовира еднообразност во нејзиното спроведување.<sup>6</sup>

Содржината на член 79 е составена од пет ставови; кои генерално се наменети да го неутрализираат ефектот на правилото *pacta sunt servanda*, и во овој случај да го оправдаат ослободувањето. Формулацијата на текстот на овие ставови, покажува дека на нив може да се потпираат секоја од договорните страни.

### 1) *Исклучување од одговорност*

Должникот се ослободува од својата обврска поради неизвршување на договорните обврски, ако се исполнуваат три услови: ако докаже дека до неизвршувањето дошло поради пречка што била надвор од нејзината контрола; дека од неа не било разумно да се очекува во времето на склучувањето на договорот пречката да ја земе предвид; и да ја избегне или совлада таквата пречка и нејзините последици.<sup>7</sup>

---

6) Catherine Kessedjian, „Competing approaches to force majeure and hardship”, International Review of Law and Economics (September 2005) 641-670, <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/kessedjian.html>.

7) Член 79, став 1 од Виенската конвенција.

а) Пречка надвор од контролата на должникот

Клучен елемент на првиот став на член 79, е пречката надвор од контролата на должникот - *empêchement indépendant de sa volonté, impedimento ajeno a su voluntad*, што ја изразува идејата дека: пречката треба да ја попречува потребното извршување, и второ, пречката треба да произлегува од еден извор кој должникот не е должен да го контролира, односно не може да го контролира.<sup>8</sup> Со цел да се утврди дали пречката е надвор од контролата на должникот (продавачот), треба да се направи една анализа на ризикот, односно да се види дали ризикот како феномен на пречка е во сферата на контрола на продавачот или на купувачот. Така, судот треба да го има предвид секој ризик кој е видливо одвоен од договорот и за секоја употреба или практика (член 9), која може да биде важно за таа цел.<sup>9</sup> Во овој случај треба да се прави разлика помеѓу надворешните пречки и оние кои го попречуваат извршувањето на обврската, но што паѓаат во рамките на контрола должникот. Само надворешните пречки кај кои тој нема влијание, може да се изземаат од одговорноста на должникот.<sup>10</sup>

Пречките надвор од контролата на должникот се многубројни: природните настани (земјотрес, поплава, удар на гром, пожар, бура, епидемии, и сл.); вооружените конфликти (војна, подготовка на војна, револуција, бунт, мобилизација, граѓански немири); тешкотии во областа на транспортот (неможност за користење на железница, пристаниште, аеродром или патишта); или пречки кои можат да произлегуваат од мешање на јавните власти - *fait du prince* (законодавни, владини или судски акти).<sup>11</sup> Постојат и ризици, кои не спаѓаат во рамките на контрола на должникот. Така, должникот е должен за сите ризици кои можат да влијаат на начинот на организација на својот бизнис, затоа, празниците, одморите, болестите или смртта на своите вработени, не се третираат како надворешни настани, бидејќи е должност на должникот да најде замена во овие случаи. Истото важи и за неуспесите кои се случиле поради машинеријата за производство, грешките или неефикасната работа на своите вработени, односно, ако тие дејствувале против неговите инструкции.

---

8) Ulrich Magnus, "Force majeure and the CISG", The international sale of goods revisited, Petar Šarčević and Paul Volken (editors), Hague-London-New York: Kluwer Law International, 2001, стр. 14.

9) Peter Huber, Alastair Mullis, The CISG – a new textbook for students and practitioners, München: Sellier. European Law Publishers, 2007, стр. 259.

10) Ulrich Magnus, цит. дел., стр. 14.

11) Повеќе околу пречките надвор од контрола на должникот, кои пречки не ретко се предвидуваат во времето на склучување на договорот за продажна, во форма на посебни клаузули, види Marcel Fontaine, Filip De Ly, Drafting international contracts – an analysis of contract clauses, New York, Transnational Publishers Inc., 2006, стр. 408-411.

**Пример од судската пракса:** Американскиот продавач и романскиот купувач склучиле неколку договори за продажба на пилешки копани. Договорите осигуруваа дека пилешките копани ќе бидат доставени најдоцна до 29 мај 2006 година. Појавата на птичји грип, ја принуди романската влада да спречи секаков увоз на пилешко месо, кое не е сертифицирано до 7 јуни 2006. Продавачот доцнеше со бродот, и не успеал на време да ја сертифицира сето стока. Купувачот сугерираше продавачот да ги истовари копаните во едно пристаниште надвор од Романија, но продавачот одбил, тврдејќи дека владината забрана претставуваше настан на виша сила, кој има за последица ништовноста на склучениот договор. На крајот, продавачот го продал стоката на еден друг купувач во значителна добивка.

Сепак, арбитарот открил дека последното одбивање на продавачот да ја испорача стоката успеа да предизвика значителна повреда на договорот. Во овој случај, арбитарот покажа дека одлуката на романската влада беше надвор од контрола на продавачот и не можел разумно да се предвиди во времето на склучувањето на договорот. Сепак, според арбитарот, продавачот можел разумно да ја избегне пречката истоварувајќи се на едно алтернативно пристаниште предложено од страна на купувачот. За првата причина, арбитерот заклучи дека продавачот не може да се потпре на член 79 од Виенската конвенција и купувачот имал право на отштета. При донесување на овој заклучок, арбитарот се потпираше на одредбата за ослободување на УСС (§2-615) и според членот 79, бидејќи УСС и Виенската конвенција имаат сличен став во врска со оваа прашање.<sup>12</sup>

*б) Непредвидливоста*

Пречката ќе се квалификува како причина што ќе го ослободи должникот од обврската, само ако од него не било разумно да се очекува во времето на склучувањето на договорот пречката да ја земе предвид. Ова, не мора да значи дека одредбата може да се применува само на пречките кои се појавиле по склучувањето на договорот, но, исто така, и во случаите кога пречките веќе постоеле во тоа време, но истите не му биле познати на должникот.

*в) Неизбежноста*

Третиот дел на ставот еден на член 79, предвидува услов за должникот, тој разумно да не бил во можност да го избегне или да ги

---

12) <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071023a5.html>.

надминува последиците на настанатата пречка. Ова значи дека, во овој случај Виенската конвенција ја исклучува можноста за пасивност на должникот, барајќи од него активно однесување, со цел да дејствува во насока на избегнување, односно надминување на пречките и последиците што можат да ги предизвикуваат тие пречки.

*г) Причинско-последична врска*

Неуспехот на исполнувањето треба да биде "заради" пречката. Ова значи дека, мора да постои причинска врска помеѓу надворешниот настан и неизвршувањето. Должникот нема да биде ослободен од одговорноста, ако тој беше во можност да ја избегне пречката или нејзините последици. Значи, за да може да се квалификуваа како ослободување, треба да биде јасно дека исполнувањето немало да се оствари дури и ако должникот би дејствувал со сето внимание кое инаку се бара од него. Само тогаш ќе постои причинско-последична врска воспоставена помеѓу пречката и неисполнувањето. Од друга страна, ако должникот можел да го спречил еден дел од последиците на настанатата пречка, но не успеал да стори такво нешто, тој ќе се ослободи само од тие последици кои би се случиле во секој случај. Ова докажува дека, Виенската конвенција, со член 79 нема за цел да го казни должникот за небрежност, но го ослободува него од влијанијата надвор од неговата контрола.<sup>13</sup>

**2) Одговорноста на трети лица**

Вториот став на член 79 содржи одредба за исклучување од одговорност во однос на дејствијата на третите лица ангажирани од страна на должникот да исполнуваат договорни обврски. Оваа одредба, која не беше предвидена во Хашките конвенции за продажба на стоки, е реакција на практиката на зголемување на употребата на поддоговори, односно да се ангажира трето лице да произведува или на некој друг начин да придонесе во барем дел од договорената стока. Овој став, ќе се применува само ако третото лице претходно бил ангажиран да го исполни барем дел од договорот. Ако лицето е вработено кај должникот, должникот се исклучува од одговорност само според условите утврдени во став 1 од член 79. Во оваа смисла, останува спорно одредувањето кои лица се квалификуваат како „трети лица ангажирани да го извршуваат договорот“. Преовладува ставот дека став 2 ги опфаќа само поддоговарачите кои се вклучени во исполнувањето на договорот преку „органска врска“.<sup>14</sup>

---

13) Ulrich Magnus, цит. дел., стр. 18-19.

14) Ibid, стр. 19-20.

3) ***Рокот во кој пречката има ефект***

Ставот 3 на член 79 пропишува дека пречката ќе има ефект на ослободување за времето додека таа постои. Ако пречката е од континуирана природа, должникот е должен да ја извршува обврската кога таа веќе нема да постои. Значи, пречката според овој став, не го ослободува неизвршувањето на должникот, туку само го суспендира договорот за времетраењето на вишата сила, односно таа го одложува, но не предизвикува престанување на договорот.<sup>15</sup> Продавачот во овој случај нема да биде одговорен за штетите кои преоизлегуваат од фактот дека тој не ја извршувал својата обврска. Овој став, сепак, изрично не ги спомнува делумните пречки кои влијаат само во дел од договореното исполнување.

4) ***Должноста за известување***

Должникот е должен да му даде известување на другата страна за пречката и нејзините ефекти кои влијаат во спречување на извршувањето на договорните обврски. Појавата на настанот кој претставува пречка, има значајни ефекти врз извршувањето на договорот. Во однос на формата, известувањето не се бара да се даде во одредена форма, така што тоа може да се направи преку писмо, или преку други средства за комуникација: телекс, телеграма, телефон, факс или е-маил. Што се однесува на времето на известувањето, во пракса постои еден општоприфатен став "известувањето треба да се даде што е можно поскоро."<sup>16</sup>

Ако должникот не ја извести другата страна, тој не го губи своето право на ослободување, но е одговорен за било каква штета што навременото известување би можело да ја пречи. Покрај тоа, во согласност со член 79(1) должникот може да биде дури ослободен за неизвестување на другата страна, ако војната или некоја природна појава го оневозможиле не само извршувањето, туку и известувањето на другата страна.

Страната, која се повикува на одредена пречка, треба за тоа да обезбеди докази. Во најчести случаи, горенаведеното известување се дава заедно со доказите потребни за докажување на појавениот настан што претставува пречка.

**Пример од судската пракса:** *Германскиот продавач, продавал телиња. Шпанскиот купувач нарачал 68 телиња, 17 од кои морале да бидат заклани, бидејќи тие не беа погодни за потрошувачка. Судот сметал дека не било можно да се докаже имало или немало*

---

15) Gabriël Moens and Peter Gillies, International trade business law: law, policy and ethics, Sydney: Cavendish Publishing (Australia) Pty Limited, 2000, стр. 37.

16) Marcel Fontaine, Filip De Ly, цит. дел., стр. 419.

прекришувањена договорот, ниту дека таквото прекришување е директно поврзано со продавачот: телињата биле во добра состојба, кога го оставија Германија, придружени со здравствен сертификат. Така, не беше можно да се утврди дали животните биле болни при транспортот или по пристигнувањето.

Во врска со известувањето според член 39 од Виенската конвенција, судот сметаше дека не може да се прифати како официјална жалба, бидејќи оваа известување беше дадена преку известувањето беше дадено преку еден посредник во продажниот договор. Во врска со првичната пресметка на периодот во кој известувањето на недостаток на сообразност мода да биде дадено, судот заради правда, одлучил дека овој период треба да биде две години од моментот на кој купувачот би можел првично да ја поднесел својата тужба, во согласност со член 39 од Виенската конвенција.<sup>17</sup>

#### 5) Другите правни средства на располагање

Најважната последица според член 79 е тоа што должникот (продавачот) нема да биде одговорен за штетите кои произлегуваат од неисполнување на договорот. Ефектот на член 79(1) во врска со член 79(5) е да се ослободува страната која не ја исполнил својата обврска само од одговорноста за штетата. Сите други правни средства се достапни за другата страна.<sup>18</sup> Така, како други правни средства кои се достапни за страната која нема прифатено исполнување од другата страна, се вклучени:

- Право на намалување на договорната цена (член 50);
- Право на средство за специфично исполнување (член 46 и 62);
- Право за раскин на договорот (член 49 и 64);
- Право да прифати интерес, што е одделен од барањето за оштета.

#### Заклучок

Вишата сила како институт на договорното право, своите корени ги има уште во римското право. Нејзиното уредување во меѓународен аспект, денес си најде место и во конвенциите и другите меѓународни акти. Во една од поприменетите конвенции кога станува збор за меѓународната продажба на стоки, како што е Виенската конвенција, вишата сила е опфатена во нејзиниот член 79. Овој член, иако намерно го избегнува употребата на зборот виша сила, за да не сугерира на како било именување

---

17) <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071023s4.html>.

18) Official Secretariat Commentary on article 79, <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-79.html>.

кој би можело да се поврзе со културата на некое конкретно место, го користи терминот „пречка“, да ги илустрира околностите врз база на кои страната, како продавачот, така и купувачот може да се ослободи од неисполнувањето на догорните обврски.

За разлика од Хашките конвенции за продажба на стоки, Виенската конвенција значително се разликува, бидејќи додека член 79 се фокусира на „пречката надвор од контрола“, одредбите на Хашките конвенции барале околностите кои предизвикуваат неисполнливост, должникот да не биде должен да ги зема во предвид. Покрај тоа, Хашките конвенции беа изготвени на генерално врз субјективни услови, потпирајќи повеќе на разумноста на страните, додека Виенската конвенција зазема се повеќе објективен пристап во распределбата на ризикот и контролата.

Меѓутоа, формулацијата на овој член останува донекаде двомислен, немајќи доволни дефиниции, кои како такви оставаат простор за различно толкување во нејзината примена во судската пракса. Недостатоците се присутни од почетокот на овој член, бидејќи не дава дефиниција за тоа што конкретно ќе се третира за „пречка“, како и не покренувајќи го прашањето што таа „пречка“ опфаќа. Исто така, во согласност со став 2, заинтересираното лице може да се потпри на член 79, само ако постои врска помеѓу договор и подоговор. Во однос на ова, ниту системот на другите правни средства не е доволно дефиниран, затоа што би требало барем експлицитно да се наведуваа кои се тие правни средства кои се достапни на страната која не прифатил исполнување на договорот.

### **Користена литература:**

- Bunni, Nael G. *The FIDIC forms of contract*, Oxford: Blackwell Publishing Inc., 2005.
- Commercial law and international practices*, Sarah Worthington, (editor). Portland, Oregon: Hart Publishing, 2003.
- Fontaine, Marcel, De Ly, Filip. *Drafting international contracts – an analysis of contract clauses*, New York, Transnational Publishers Inc., 2006.
- Галев, Гале, Дабовиќ-Анастасовска, Јадранка. *Облигационо право*, Скопје: Центар за европско применето право и економија (ЦЕППЕ), 2009.
- Huber, Peter, Mullis, Alastair. *The CISG – a new textbook for students and practitioners*, München: Sellier. European Law Publishers, 2007.
- Leroy Miller, Roger, Jentz, Gaylord A. *Business law today: text & summarized cases (e-commerce, legal, ethical, and global environment)*, ninth edition, Mason OH: South-Western, Cengage Learning, 2011.
- Magnus, Ulrich. "Force majeure and the CISG", *The international sale of goods revisited*, Petar Šarčević and Paul Volken (editors), Hague-London-New



York: Kluwer Law International, 2001.  
Moens, Gabriël and Gillies, Peter. *International trade business law: law, policy and ethics*, Sydney: Cavendish Publishing (Australia) Pty Limited, 2000.



IUSTITIA s. 1510 - RAFFAELLO