

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

ISSN 1857-7229



**ГОДИШЕН ЗБОРНИК
YEARBOOK**

ГОДИНА 1

VOLUME I

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



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

За издавачот:
Проф. д-р Стеван Алексоски

Издавачки совет

Проф. д-р Саша Митрев
Проф. д-р Блажо Боев
Проф. д-р Борис Крстев
Проф. д-р Стеван Алексоски
Доц. д-р Љупчо Сотировски
М-р Ана Никодиновска

Редакциски одбор

Проф. д-р Стеван Алексоски
Доц. д-р Јован Ананиев
М-р Ана Никодиновска

Главен уредник

Проф. д-р Стеван Алексоски

Одговорен уредник

Доц. д-р Јован Ананиев

Јазично уредување

Даница Гавриловска-Атанасовска
(македонски јазик)

Техничко уредување

Славе Димитров
Благој Михов

Печати

Печатница „2-ри Август“ - Штип
Тираж - 300 примероци

Редакција и администрација

Универзитет „Гоце Делчев“-Штип
Правен факултет
ул. „Крсте Мисирков“ бб
п. фах 201, 2000 Штип
Р. Македонија

Editorial board

Prof. Saša Mitrev, Ph.D
Prof. Blazo Boev, Ph.D.
Prof. Boris Krstev, Ph.D.
Prof. Stevan Aleksoski, Ph. D
Ass. Prof. Ljupčo Sotirovski, Ph. D
Ana Nikodinovska, M.A.

Editorial staff

Prof. Stevan Aleksoski, Ph. D
Ass. Prof. Jovan Ananiev, Ph. D
Ana Nikodinovska, M.A.

Managing editor

Prof. Stevan Aleksoski, Ph. D

Editor in chief

Ass. Prof. Jovan Ananiev, Ph. D

Language editor

Danica Gavrilovska-Atanasovska
(Macedonian)

Technical editor

Slave Dimitrov
Blagoj Mihov

Printing

„Vtori Avgust“ - Stip
Printing No 300

Address of the editorial office

Goce Delcev University – Stip
Faculty of law
Krste Misirkov b.b.,
PO box 201, 2000 Stip,
R. of Macedonia



СОДРЖИНА CONTENT

ПРЕДГОВОР

м-р Ана НИКОДИНОВСКА БИО-БИБЛИОГРАФИЈА НА ПРОФ. Д-Р ВАНЧЕ СТОЈЧЕВ	9
д-р Стеван АЛЕКСОСКИ НИСКАТА РЕЗИЛИЕНТНОСТ И КРИМИНОГЕНИТЕ ОСОБИНИ НА ЛИЧНОСТА НА МАЛОЛЕТНИТЕ ДЕЛИКВЕНТИ ВО РМ	25
д-р Јован АНАНИЕВ УЛОГАТА НА ПАРТИСКОТО ЧЛЕНСТВО ВО ВНАТРЕПАРТИСКИТЕ АКТИВНОСТИ И ВО ИЗБОРНАТА КАМПАЊА	49
д-р Војо БЕЛОВСКИ НАЧЕЛО НА НЕДИСКРИМИНАЦИЈА - ЗАБРАНА НА ДИСКРИМИНАЦИЈАТА	63
д-р Тодор ВИТЛАРОВ УЛОГАТА НА ЈАВНИОТ ОБВИНИТЕЛ ВО НОВИОТ НАЦРТ НА ЗАКОНОТ ЗА КРИВИЧНАТА ПОСТАПКА	77
м-р Илија ГРУЕВСКИ СТРУКТУРАТА НА КАПИТАЛОТ КАКО ФАКТОР ВО ВРЕДНУВАЊЕТО НА ПРЕТПРИЈАТИЈАТА И ИНВЕСТИЦИОНИТЕ ВЛОЖУВАЊА	87
м-р Олга ЃУРКОВА КАЗНЕНО-ПРАВНА УРЕДЕНОСТ НА ПРОИЗВОДСТВО И ДИСТРИБУИРАЊЕ НА ДЕТСКА ПОРНОГРАФИЈА ПРЕКУ МАС - МЕДИУМИТЕ (СВЕТСКО И МАКЕДОНСКО ИСКУСТВО)	107
м-р Андон МАЈХОШЕВ БЕЗБЕДНОСТА И ЗДРАВЈЕТО НА РАБОТНИЦИТЕ ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА	129
м-р Наташа МАКСИМОВА, м-р Влатко Т. ЈОВАНОВСКИ, м-р Лимонка ЛАЗАРОВА КОМПЈУТЕРСКА И МРЕЖНА БЕЗБЕДНОСТ НА СИСТЕМИ ЗА УПРАВУВАЊЕ СО ДОКУМЕНТИ	147
д-р Елизабета МИТРЕВА, м-р Весна ПРОДАНОВСКА ПРОЕКТИРАЊЕ И ИМПЛЕМЕНТИРАЊЕ НА TQM СИСТЕМОТ ПРЕКУ ТИМСКАТА РАБОТА	155



м-р Кристина МИШЕВА ДРУШТВО ЗА УПРАВУВАЊЕ СО ОТВОРЕНИ ИНВЕСТИЦИСКИ ФОНДОВИ.....	169
м-р Горан НАЦИЌ ПРЕДМЕТОТ НА ПРИМЕНА НА РЕГУЛАТИВАТА БР. 44/01.....	183
м-р Ана НИКОДИНОВСКА ПРАВОТО НА САМООПРЕДЕЛУВАЊЕ НА НАРОДИТЕ И ПРАВОТО НА СЕЦЕСИЈА КАКО ПОСЛЕДНА ИНСТАНЦА ОД ПРАВОТО НА САМООПРЕДЕЛУВАЊЕ	197
д-р Владо ПОПОВСКИ ТАНЗИМАТСКИТЕ РЕФОРМИ И СТАТУСОТ НА МАКЕДОНСКИОТ НАРОД ВО ТУРСКАТА ИМПЕРИЈА ВО ВТОРАТА ПОЛОВИНА НА XIX И ВО ПОЧЕТОКОТ НА XX ВЕК	213
Марија РАДЕВСКА ОБЛИГАЦИОНИ ОДНОСИ НАСТАНАТИ СО ПРИЧИНУВАЊЕ ШТЕТА ВО МАКЕДОНСКОТО ПРАВО	229
м-р Страшко СТОЈАНОВСКИ НАЦИИТЕ И НАЦИОНАЛИЗМОТ НА БАЛКАНОТ.....	249
Анета СТОЈАНОВСКА ПРОЦЕСОТ И МЕТОДИТЕ НА ПРИЗНАВАЊЕ НА ДРЖАВИ.....	265
м-р Борка ТУШЕВСКА АКРЕДИТИВОТ КАКО СРЕДСТВО ЗА ПЛАЌАЊЕ ВО МЕГУНАРОДНИОТ ПРОМЕТ.....	275

ПРЕДГОВОР

Правниот факултет во Кочани, кој е основан на 27 март 2007 година како дел од поширокото семејство во рамките на Универзитетот „Гоце Делчев“, ја одбележа третата година од своето постоење. Почетоците на оваа високообразовна институција се карактеризираа со слаба кадровска и просторна екипираност, но беа поткрепени со силен елан и ентузијазам, и со уште поголема желба да се твори и да се придонесе во унапредувањето на високообразовните процеси во Република Македонија. Сето ова е во чекор со евроинтегративните процеси на постојана примена на европските методи и стандарди во научно-образовниот процес и на безрезервно залагање за обезбедување на квалитетно образование за нашите студенти.

Ние сметаме дека вечната движечка сила на науката и образованието е когнитивниот момент на осознавање на највозвишените *вредности* на човековото битие - знаењето, умењето, вистината и честа - без кои не може да се замисли ниедно современо општество.

Во тие рамки, ова прво издание на Годишниот зборник на Правниот факултет претставува заокружување на првата етапа од целите што си ги поставивме во почетокот и што продолжуваме да ги остваруваме преку: образување на стручно-научни кадри од областа на правото, јавната администрација, европското право и новинарството на прв и втор циклус на студии; спроведување во континуитет на европскиот модел на едукација, на европските стандарди и трендови во вкупниот образовен процес; промовирање на научноистражувачки проекти, со цел да се негува и унапреди научната и развојната мисла и да се овозможи нивна практична примена во секојдневниот живот.

Ad perpetuam rei memoriam, ни претставува особена чест да го споменеме и големецот – еден од основачите и творците на Правниот факултет, без кого Факултетот немаше да биде она што е сега, и кому, впрочем, му го посветуваме овој Зборник - професорот д-р Ванче Стојчев.

Штип, декември 2009 година

Проф. д-р Стеван Алексоски, декан



Проф. д-р ВАНЧЕ СТОЈЧЕВ

(15.2.1951 г., Црвулево – 30.9.2009 г., Скопје)

ПРЕДМЕТОТ НА ПРИМЕНА НА РЕГУЛАТИВАТА БР. 44/01

Апстракт: Предметот на примена на Регулацијата бр. 44/01 е определен преку член 1 и нејзината примена е лимитирана само на предметите кои можат да се вклопат во класичната римска правна гранка *jus privatum*. Што значи само оние спорови кои имаат граѓанска или трговска природа можат да бидат нејзин предмет и подоцна како судски одлуки преку формализираната егзекватура да бидат извршливи низ целата територија на ЕУ.

Abstract: The scope of the application of Regulation No.44/01 is determined by article 1 and its application is limited exclusively to the cases that can fit into classical Roman legal branch *jus privatum*. Which means only those disputes which have civil or trade nature may be later as court's decisions through formalized exequatur be enforced throughout the whole EU.

Вовед

Во предвечерието на усвојувањето на Лисабонскиот договор (анг. *Treaty of Lisbon*)¹ и по позитивниот извештај на Европската комисија за напредокот на Р. Македонија во процесот на нејзиното евроинтегрирање, како неминовна се наметнува потребата од систематско проучување на правото на Европската унија. Всушност, како земја-кандидат за членство во Европската унија (скр. ЕУ), Р.Македонија е должна да го усогласува своето право со внатрешното право на ЕУ, односно да се подготвува за директна примена на внатрешното право на Унијата во ситуациите кога е засегнат европскиот пазар. Од тие причини целата на овој труд е да ги запознае своите потенцијални читатели со решенијата кои ги има усвоено ЕУ во сферата на граѓанското процесно право кога е засегнат токму европскиот пазар.

1) Лисабонскиот договор е познат и како „Реформски договор“ и претставува меѓународен договор потпишан во Лисабон на 13.12.2007 г., кој ќе го измени функционирањето на органите на ЕУ во голема мера.

Правната интеграција на членките на Европската унија во сферата на граѓанското процесно право

Почетокот на правната интеграција на државите-членки на Европската економска заедница во граѓанско процесната сфера, која неминовно со себе повлекува и унификација на правото, започнува во далечната 1957 година, со потпишувањето на Договорот за основање на Европската економска заедница во Рим (анг. *Treaty establishing the European Economic Community*)².

Во членот 220 од Римскиот договор е нормирано дека државите-членки ќе влезат во преговори во насока на поедноставување на формалностите при меѓусебното признавање и извршување на судските и арбитражни одлуки. Со цел да се реализира идејата од чл.220, шесте држави-членки конституирале Комитет од експерти, кој во 1964 година дал Предлог-конвенција со која би се поедноставила постапката за егзекутура. Предлог-конвенцијата на Комитетот од 1964 г. на 29.7.1968 година бил усвоен во Брисел од тогашните шест држави-членки: Белгија, Франција, Холандија, Италија, Луксембург и (западна) Германија и претставува *de jure* прв чекор кон делумна хармонизација на граѓанската судска постапка воопшто до сега во Европската унија. Конвенцијата носи назив „Конвенција за надлежност и извршување на судските одлуки во граѓанските и трговските предмети (анг. *Brussels Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters*)“. Од денешен аспект Бриселската конвенција се дефинира „не како вообичаен меѓународен договор, туку како почеток на автономниот корпус на процесни правила“³. Бриселската конвенција прекина да се применува заклучно со 1 март 2002 г.⁴, кога стапи на сила „Регулативата бр.44/01 од 22 декември 2000 година, за надлежноста и признавањето и извршување на судски одлуки во граѓански и трговски спорови“.

2) Договорот е потпишан на 25 мај 1957 година во Рим, во холот на Хорациј и Куриатиј помеѓу основачите држави-членки Белгија, Република (западна) Германија, Република Франција, Република Италија, Кралството Луксембург и Кралството Холандија. Заедно со Договорот за основање на европска заедница за атомска енергија (ЕВРОАТОМ) и Договорот за основање на европска заедница за јаглен и челик од 1951 претставуваат трите иницијални – основачки акти на денешната Европска унија.

3) Јаневски Арсен, „Бриселската конвенција (Конвенција за надлежност и извршување на судските одлуки во граѓанските и трговските предмети) како извор на граѓанското процесно право на Европската унија“, стр.250.

4) Во понатамошниот текст ќе биде користен терминот „Регулатива бр.44/01“ или „Брисел I режим.“

Правниот темел за донесувањето на Бриселската конвенција бил чл.220 од оригиналниот текст на Римски договор (сега чл.293 од ревидираниот Римски договор), додека правниот темел на Регулативата бр.44/01 е чл.65 од Римскиот договор. Иако и Регулативата бр.44/01 и Бриселската конвенција уредуваат идентична материја, сепак во поглед на нивната правна природа се разликуваат. Така, Регулативата бр.44/01 е неспорен извор (акт) на секундарното право на ЕУ, додека Бриселската конвенција во основа е меѓународен договор. Затоа и чл.65 и чл.293 се поместени во различни глави од Римскиот договор, а со тоа имаат и различен приоритет во политиката на ЕУ⁵. Подигањето на сферата на судската соработка во граѓанските предмети во ЕУ од ниво на меѓународна конвенција до ниво на регулатива се одвивало во повеќе фази.

Историски гледано, европското граѓанско процесно право се развивало низ неколку етапи, но генерално постојат две главни фази и тоа:

- првата фаза, усвојувањето на Бриселската конвенција во 1968 година до усвојувањето на Договорот од Амстердам во 1999 година;
- втората фаза, по усвојувањето на Договорот од Амстердам во 1999 година до денес.

На 1 мај 1999 година беше потпишан Договорот од Амстердам⁶, во кој судската соработка во граѓанските предмети според чл.65 доби нова местоположба и тоа во Првиот столб на ЕУ, како „работа од интерес за Заедницата со важни задачи за Комисијата“⁷. Генерално со усвојувањето на Договорот од Амстердам работите драстично се променети, бидејќи чл. 65–69 имаат далеку поширок опфат од чл. 293, а тоа посредно значи дека предметот на европското граѓанско процесно право е проширен. Понатаму, правните акти кои треба да ги покријат сите овие зацртани цели во насока на подобрување на внатрешниот пазар ќе бидат донесени врз основа на чл.65, како акти од секундарното право на ЕУ. Дополнително што *sedes materiae* на чл.65 е граѓанско-процесна материја, односно преку овој член се апострофира примарно-процесната соработка во граѓанските и трговските предмети. Во насока на остварувањето на задачите кои произлегуваат од сферата на судската соработка во граѓанските предмети, донесени се повеќе секундарни акти на ЕУ кои уредуваат целосно или сегментарно граѓанско-процесна материја.

5) Чл. 293 е поместен во дел шест „Општи и завршни одредби“ од Римскиот договор, додека чл.65 е поместен во дел три „Политики на Заедницата“, глава IV, наречен „Виза, азил, имиграција и останати политики кои се однесуваат на слободното движење на лица“.

6) англ. Treaty of Amsterdam.

7) Freudenthal. M., “The Future of European civil procedure.”, <http://www.ejcl.org/75/art75-6.html>

Како што веќе изнесов, наследник на Бриселската конвенција од 1968 година е Регулативата бр.44/01⁸, која влезе во сила на 1 март 2002 г. Основата на Регулативата бр.44/01 се чл.61(ц), 65 и 67(1) од Римскиот ревидиран договор, кој како правен акт е дел од примарното право на ЕУ. Овие членови се дел од дел III, глава IV, наречен „Виза, азил, имиграција и останати политики кои се однесуваат на слободното движење на лица“. Член 65 од Римскиот договор *expressis verbis* предвидува мерки кои треба да се преземат во полето на судската соработка во граѓанските предмети со меѓугранични импликации заради правилно функционирање на внатрешниот пазар. Кога се зборува за судска соработка во граѓански предмети не може да се мисли на ништо друго освен на судски одлуки, затоа антитезата дека глава IV, дел III се однесува само на лица, а не и на судски одлуки е неиздржана.⁹ Член 65 е есенцијата на постоењето на Регулативата бр.44/01 и на останатите регулативи кои влегуваат во предметот на европското граѓанско-процесно право. Ова е од причина што Регулативата бр.44/01 својот легалитет не го извлекува од заедничката волја на државите-членки, изразена во вид на меѓународна конвенција (како што е Бриселската), туку од чл.65 од ревидираниот Римски договор, кој е конституент на денешната ЕУ. Значи, Регулативата бр.44/01 произлегува во моментов од највисокиот правно-политички акт на ЕУ.¹⁰

Објективни граници (предмет) на примена на Регулативата бр.44/01

Член 1 од Регулативата бр.44/01 ги одредува објективните граници (*ratione materiae*) на нејзината примена.¹¹ Видно од чл.1 (1) Регулативата е лимитирана на граѓански и трговски предмети, па се поставува прашањето што е граѓански, а што трговски предмет и кое право е меродавно за квалификација на овие поими, бидејќи ниту еден од двата поима „граѓански“ или „трговски“ предмети не се дефинирани од страна на Регулативата бр.44/01¹². Штом отсутствува дефиниција во Регулативата бр.44/01 следното ниво на кое истражувањето преоѓа е праксата на ЕСП и можноста тој како овластен толкувач на Регулативата бр.44/01 да има донесено одлука преку

8) Official Journal of the European Communities No L 012 of 16.1.2001 p.1-23

9) Види повеќе Magnus, U and Mankowski, op.cit., p.21

10) Види повеќе Преамбула на Регулатива бр.44/01.

11) „Оваа Регулатива ќе се применува во граѓански и трговски предмети без оглед на природата на судот или трибуналот. Таа особено нема да се однесува на фискални, царински и административни предмети“.

12) Deskoski T., op.cit., str.249

која би се дефинирале овие два поима. Така, ЕСП во случајот *Case 29/76*,¹³ помеѓу *Firma LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co Ddusseldorf v. European organization for the safety of air navigation (Eurocontrol)*, Brussel го зазел следниот став во параграф 3, концептот „граѓански и трговски предмети“ мора да се разгледува и толкува како независен, прво во согласност со целите и структурата на Конвенцијата и второ во согласност со општите принципи кои произлегуваат од корпусот на националните правни системи.¹⁴ Во првиот дел од изреката ЕСП јасно определил дека дефинирањето на поимите „граѓански и трговски предмети“ е автономно и независно од кое било конкретно засегнато законодавство, бидејќи автономната интерпретација е есенцијална во обезбедувањето на еднаквост и униформност во примената на Регулативата бр.44/01. Но оваа пресуда на ЕСП не врши ниту дефинирање, ниту разграничување помеѓу поимите „граѓански и трговски предмети“, туку утврдува дека евентуалното дефинирање треба да има наднационален карактер.

Во напорите да се дефинираат поимите „граѓански и трговски предмети“ треба да се тргне од супстратите на домашните права на државите-членки на ЕУ, кои всушност биле првите потпишувачи на Бриселската конвенција. Тоа се држави кои му припаѓаат на континенталниот систем и имаат јасна дистинкција на правото на *jus publicum* и *jus privatum*¹⁵, при што граѓанските и трговските предмети потпаѓаат под *jus privatum*. Во *common law* системите не постои јасна поделба во правото на *jus publicum* и *jus privatum*, што го усложнувало процесот на правно интегрирање во рамки на ЕЕЗ. Затоа што влезот на *common law* земјите во Бриселскиот режим можел да повлече целосно блокирање на функционирањето на тогашниот Бриселски систем, од причина што за континенталните системи недозволиво е правен однос од *jus publicum* сферата да биде опфатен од Бриселската конвенција која е резервирана за предметите од *jus privatum* сферата. Така, на пример, за предмет со административна природа англиски суд ќе се прогласи за надлежен, додека за истиот тој предмет германски суд веднаш ќе се прогласи за апсолутно ненадлежен. Ова е од причина што административните предмети во континенталноправните системи традиционално се предмет на *jus publicum*. Затоа, ако англиски суд за предмет од административна природа одлучи да ја примени Бриселската

13) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61976J0029:EN:HTML>

14) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61976J0029:EN:HTML>, *Case 29/76, помеѓу Firma LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co Ddusseldorf v. European organization for the safety of air navigation (Eurocontrol)*, Brussel

15) Report Schlosser para. 23

конвенција, тогаш во фазата на егзекватура, на пример во Германија, признавањето ќе биде одбиено *an block*, бидејќи тоа би било спротивно на германскиот јавен поредок. Затоа, при влезот на Данска, Обединетото Кралство и Ирска, направена е интервенцијата така што членот 1 (1) има кусо дополнување: „нема да се однесува на фискални, царински и административни предмети“¹⁶. На овој начин Конвенцијата (сега Регулативата бр.44/01) и понатаму ја следи линијата на поделба на правото на *jus privatum* и *jus publicum*, при што таксативно наброените фискални, царински и управни предмети се надвор од опфатот на Регулативата, бидејќи традиционално според континентално-правниот систем тие се предмети од сферата на *jus publicum*, за разлика граѓанските и трговските предмети потпаѓаат под *jus privatum*.

Предмети исклучени од опфатот на Регулативата бр.44/01

Член 1 од Регулативата продолжува со ст.2 во кој се утврдува кои видови на спорови не влегуваат во опфатот на Регулативата. Овој принцип на исклучување е во насока на давање на негативна дефиниција на поимот граѓански и трговски предмети. Ако Регулативата не дава одговор на прашањето што се граѓански и трговски предмети, тогаш посочува што не се граѓански и трговски предмети. Така чл.1 (2) ги исклучува статусните спорови, стечајот, социјалната заштита и арбитражата.¹⁷ Овие категории биле исклучени од предметот на Бриселската конвенција поради две главни причини: прво, да се исклучи една категорија која потпаѓа во границите на јавното право и, второ, да се исклучат оние случаи каде постои големо разидување помеѓу државите-членки во однос и на материјалното право и на меѓународното приватно право, особено каде беа во сила или како предлози други конвенции.¹⁸

16) “It shall not extend, in particular, to revenue, customs or administrative matters“

17) Види повеќе Briggs A., op.cit., p.57

18) Daicy, Morris, Collins, Conflict of Law, Oxford 2006, p. 315-316

Предмети кои се однесуваат на статусот или правната способност на физичките лица, брачни имотни спорови, тестаменти и наследување¹⁹

Од предметот на Регулативата бр.44/01 се исклучени статусните прашања поврзани со физичките лица (правната и деловна способност на малолетниците, старателството, посвојувањето и сл.), имотните спорови помеѓу брачните другари, тестаментот како наследноправен институт и наследните спорови. Од статусните спорови најкарактеристично е исклучувањето на разводот на бракот,²⁰ но исклучени се и предметите за поништување на бракот. Специфично е што сите овие предмети се исклучени само ако се јавуваат како основни прашања во постапката, доколку се јават како инцидентални прашања, тогаш влегуваат во предметот на Регулативата.²¹

Креаторите на Бриселска конвенција целосно ги исклучиле брачните спорови, освен споровите за издршка.²² Споровите за издршка се вклучени во предметот на Регулативата и во чл.5 (2) од истата, креирани се посебни одредби за надлежност за овие спорови. Причината за отсуство на дефинирање на поимот брачни односи (анг. *matrimonial realationships*) и нивното исклучување е од следниве причини:

- *Прво*, дали само правата кои произлегуваат од брачни односи кои се санкционирани од државата или црквата ќе бидат предмет на Регулативата? Многу држави признаваат разни варијанти на квазибрачни односи на кои им се признаваат одредени имотни права.
- *Второ*, терминот имот стекнат во брак е непознат во некои држави-членки, додека други различно го толкуваат.
- *Трето*, издвојувањето на издршката од семејноправната сфера може да биде контрапродуктивно, во ситуација кога во спорот се јавува потреба од решавање на одредено статусно прашање кое не потпаѓа под Регулативата.

Според *Schlosser Report*,²³ ставот е дизајниран да го исклучи брачниот имотен режим познат во *civil law* системите, каде постојат различни правила за делба и спојување на брачниот имот. Карактеристичен е

19) Член 1 (2а) „Регулативата нема да се применува на: (а) статусот или правната способност на физичките лица, брачни имотни спорови, тестаменти и наследување“.

20) Зороска, Татјана Камиловска., *op.cit.*., стр.149

21) Daicy, Morris, Collins., *op.cit.*., p. 316

22) Magnus U, Mankowski P., *op.cit.*., p.56

23) Schlosser Report, p.87

случајот *Case 143/78*,²⁴ *Jacques de Cavel v. Louise de Cavel*, каде француски суд водел постапка за развод, во рамки на која постапка сопругот добива привремена мерка за блокирање на сметка во Германија. Повикувајќи се на издадена привремена мерка од францускиот суд, сопругот побарал од германскиот суд да ја спроведе мерката. Германскиот суд го одбил спроведувањето на привремената мерка со изрека дека брачните спорови поврзани со сопственички права што произлегуваат од брачниот однос се надвор од Конвенцијата.²⁵

Постапките кои имаат за предмет тестамент или право на наследување се исклучени од овој член. Исклучени од опфатот на Регулативата се и постапките за утврдување на полноможност на тестамент, постапки за утврдување на ништовност на тестамент, постапките за назначување или разрешување на старател на оставина и сл. Облигационо-правните спорови помеѓу старателот на оставината и должникот на оставината влегуваат во опфатот на Регулативата.²⁶ Но, во рамки на еден ваков спор односите помеѓу старателот на оставината и должникот на оставината можат да се усложнат. Така, на пример, во постапка по повод поднесена тужба врз основа на долг од страна на старателот против должникот на оставината, тужениот може да приговара дека тестаментот е ништовен. Првичната релација долг на тужениот во однос на оставината влегува во опфатот на Регулативата, додека втората релација, приговорот за ништовност на тестаментот е надвор од опфатот на Регулативата. Овде се јавува судир на облигационо-правен со статусен спор, кои спорови меѓусебно се исклучуваат. Решението на овој предмет треба да се бара во атракционата надлежност по повод постоењето на поврзани тужбени барања. Како и да е, во овој предмет надлежноста ќе биде определена според Регулативата. Предметите поврзани со договорите за дар *inter vivos* влегуваат во опфатот на Регулативата.

24) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61978J0143:EN:HTML>

25) Chesire, & North, "Private International Law", Butterworths 1999, p.?

26) Report Schlosser prag. 52

Предмети кои се однесуваат на стечај, постапките кои се однесуваат на ликвидација на инсолвентни компании или други правни лица, судски порамнувања, соединување и слични постапки²⁷

Стечајните предмети се исклучени од опфатот на Регулативата бр.44/01, но мора да се внимава истите предмети да бидат опфатени во тој случај од Регулативата бр.1346/2000, која се однесува на стечајната постапка. Согласно со пар.53 од *Schlosser's Report* секој стечаен предмет мора да потпадне или под Регулативата бр.44/2001 или под Регулативата бр.1346/2000, но никако под двете истовремено или под ниедна од двете регулативи. Според истиот *Schlosser Report*, двете регулативи бр.44/01 и 1346/2000 треба да се толкуваат како една за да не се јави вакуум во примената помеѓу нив и отстрани можноста одреден предмет да не потпадне ниту под едната ниту под другата.²⁸

При толкувањето на оваа точка од чл.1 се јавуваат и повеќе тешкотии, меѓу кои и непостоењето на дефиниција на употребените поимите, „стечај“ (анг. *bankruptcy*), „спојување“ (анг. *compositions*) и „други слични постапки“ (анг. *analogous proceedings*). Во отсуство на ваква дефиниција, како репер се користи дефинирањето дадено во *Jernard's Report*, стечајни постапки се оние кои зависно од правниот систем што е инволвиран се однесуваат на забрана за исплата, инсолвентност на должникот или негова неспособност да подигне кредит и кои вклучуваат судски тела кои имаат цел присилно да вршат ликвидација или ревизија“.

Корисни насоки во дефинирањето на овие поими се дадени и во случајот *Case 133/78*,²⁹ помеѓу *Gouardian v. Nadler*, во кој ЕСП утврдил дека за постапките да бидат исклучени по чл.1 (26), „мораат да произлегуваат директно од стечајот или ликвидацијата и да бидат тесно поврзани со постапката за стечај. Оттука тужба поднесена од ликвидатор против директорот на компанијата која се ликвидира, поради сторени злоупотреби од негова страна не потпаѓа под Регулативата бр.44/01. Од друга страна тужба поднесена од ликвидатор на инсолвентна компанија заради наплата на долг во корист на компанијата, ќе влезе во опфатот на Регулативата бр.44/01.“³⁰

27) Чл.1 (26) „Регулативата нема да се применува на: [...] (6) стечај, постапките кои се однесуваат на ликвидација на инсолвентни компании или други правни лица, судски порамнувања, соединување и слични постапки,

28) Ulrich M & Mankowski P., op.cit p.59

29) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61978J0133:EN:HTML>

30) Daicy, Morris, Collins, Conflict of Law., op.cit., p. 317

Постапката на ликвидација на инсолвентни правни лица не влегува во опфатот³¹ на Регулативата, додека ликвидацијата на солвентни правни лица влегува во опфатот. Дали едно правно лице е солвентно или не директно зависи и оценува судот кој ја извршува пресудата.³²

Предметите кои се однесуваат на стечајните аспекти од работењето на компаниите мора да се одвојат од останатите аспекти од работењето на компаниите, бидејќи за разлика од првите, вторите влегуваат во опфатот на Регулативата. Како пример можат да се наведат случаите на лимитирани мерки на заштита која им ја даваат домашните судови на домашните доверители, потрошувачи, малцински акционери во односите со компании регистрирани во други земји. Овие мерки доколку не се поврзани со стечај на компанијата влегуваат во опфатот на Регулативата.³³

Предмети кои се однесуваат на социјална заштита³⁴

Причината за исклучувањето на категоријата „социјална заштита“ е поради различниот природ кој го имаат правните системи на државите-членки во однос на оваа категорија. *Во некои земји, како на пример, Федерална Република Германија, социјалната заштита е предмет на јавното право, додека во други е на граница помеѓу приватното и јавно право.*³⁵

Како и за останатите исклучени поими од Регулативата, така и за социјалната заштита, ЕСП има заземено став дека оваа категорија има автономна и независна дефиниција. Дефинирање на опфатот на чл.1 (1ц) е дадено во *Jernard Report* на стр.12, каде под социјална заштита се сметаат категориите: здравствено осигурување (анг. *medical care*), боледување (анг. *sickness benefits*), трудничко боледување (анг. *maternity allowance*), инвалиднина (анг. *invalidity benefits*), старосна пензија (анг. *old age pensions*) и надомест во случај на невработеност (анг. *unemployment benefits*). Согласно СО *Jernard's Report* ова исклучување ќе се биде лимитирано на спорови помеѓу субјекти носители на управна власт и вработени или работодавци.³⁶ Како и да е тужбите поднесени од носителите на управна власт (кога истапуваат како приватни лица) кон трети лица потпаѓаат

31) Schlosser's Report parag. 55

32) Schlosser's Report parag. 57

33) Case C-212/9, Centros Ltd v. Erhvervs og Selskabsstyrelsen, Uberseering BV v. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH.

34) Чл.1 (2ц) “Регулативата нема да се применува на:[...] (с) социјална заштита.;

35) Jernard's Report p.12

36) Jernard's Report p.13

по Регулативата бр.44/01. Социјалната заштита органски е уредена со Регулатива 1408/71³⁷, сега заменета со Регулатива бр.883/2004.³⁸

Предмети кои се однесуваат на арбитража³⁹

Арбитражните пресуди не влегуваат во опфатот на Регулативата бр.44/01. Карактеристика за оваа одредба од чл.1 е самиот поим „арбитража“ (анг.*arbitration*), кој предизвикува дилеми во неговото толкување. Проблемот се состои во немањето на искристализиран поим за арбитража, а поради различното значење кое му го придаваат common law системите и civil law системите. Така во параг. 61 од *Schlosser Report* се објаснети двете различни концепции во однос на поимот – арбитража. Толкувањето на чл.1 ст.2(4) во интерес на common law системите е дека оваа одредба ги покрива сите спорови за кои странките предвиделе дека ќе бидат предмет на решавање пред арбитража, вклучително и сите секундарни спорови (помошни) кои ќе произлезат од претходните спорови. Втората концепција која е во интерес на civil law системите под поимот арбитража ги подразбира постапките пред националните судови кои се јавуваат како секундарни (помошни) при веќе поведени или постапки кои ќе бидат поведени како „арбитражни“.

Решение на оваа дилема нема дадено ниту во овој извештај, ниту пак која било одлука на ЕСП, до сега. Иако постоеле иницијативи да се дополни текстот на чл.1, ст.2(4), сепак до тоа не дошло како резултат на дивергентните стојалишта по ова прашање.

Следна дилема поврзана со толкувањето на поимот – „арбитража“ е дали одлуките донесени од националните судови во услови на постоење на претходна полноважна арбитражна спогодба/клаузула влегуваат во опфатот на Регулативата? Ставот на *Schlosser Report* во параг.62 по ова прашање е следен, ... *ако првото толкување биде усвоено (види параг.61) позитивен одговор може да биде даден на ова прашање*. Ова не е толку ретка ситуација, а се јавува кога странките претходно склучиле арбитражна спогодба/клаузула, но од одредени причини не ја испочитувале како таква. На истакната тужба по повод правниот однос за кој, како што кажав, постои правовалидна арбитражна спогодба/клаузула националниот суд пред кој тужбата била истакната ја „скокнал“ спогодбата/клаузулата и донел правосилна одлука. Очигледно решението на овој спор ќе зависи од концепцијата што му е поблиска на судијата, кој ќе одлучува по ова прашање.

37) OJ No. L 149, 5.7.1971

38) OJ No L 200/1, 7.6.2004

39) Чл.1 (2д) Регулативата нема да се применува на: [...] (д) арбитража

Предмет на неусогласеност исто така се постапките кои се помошни на арбитражната постапка,⁴⁰ а кои се водат пред национален суд. Овде се мисли на постапките за назначување на арбитер, определување на местото на арбитража, утврдување на ништовност на арбитражна спогодба/клаузула и сл. Според *Schlosser Report* во параг.64 сите овие постапки кои се јавуваат како помошни се исклучени од чл.1, ст.2(4). Во поткрепа на овој став на *Schlosser Report* е одлуката на ЕСП во случајот *Case C-190/89*⁴¹ помеѓу *Marc Rich & Co v. Societa Italiana Impianti PA* од 1989 година. Ставот на ЕСП по прашањето дали назначување на арбитер од страна на национален суд по барање на странка е исклучено од Регулативата, бил негативен. Во оваа пресуда ЕСП покажал голема крутост и утврдил дека арбитражата е исклучена од Бриселската конвенција во нејзината целина, вклучувајќи ги постапките пред националните судови кои се однесуваат на арбитража.

Тужениот (италијанска корпорација) бил во договорни односи со тужителот (швајцарска корпорација) по повод склучен договор за извоз. Настанал спор и тужениот повел судски спор во Италија за донесување на негативна деклараторна одлука со која ќе се утврди непостоење на одговорност за италијанската корпорација од договорот за извоз. Веднаш потоа тужителот поднел тужба пред арбитража во Лондон, согласно со договорот за извоз. Тужениот ја оспорил надлежноста на арбитражата, поради невалидност на арбитражната клаузула и одбил да се впушти пред арбитражата. Образложението меѓу друго било дека согласно со чл.21 и 22 од Бриселската конвенција (*lis pendent rules*), италијанскиот суд има единствена надлежност во овој случај. Тужителот веднаш по ова побарал од највисокиот англиски суд (*High Court*) назначување на арбитер. Истиот овој суд го одбил приговорот на тужениот дека арбитражната спогодба е невалидна. Тужениот на ова решение, поднел жалба до второстепениот англиски суд (*English Court of Appeal*), по повод која второстепениот суд упатил прашање до ЕСП, дали исклучувањето од чл.1, ст.2(4) се протега и врз постапките за оспорувањето на полноможност на арбитражна спогодба. Ставот на ЕСП бил дека исклучувањето од чл.1, ст.2(4) ги опфаќа помеѓу другите работи и назначувањето на арбитер, утврдувањето на полноможноста (ништовноста) на арбитражната спогодба и наложил согласно со чл.21 и 22 од Б.Конвенција постапката да биде отстапена во корист на италијанскиот суд.

Интегрално дел од одлуката на ЕСП за овој случај изгледа вака.

40) Види на претходната страница.

41) <http://www.jstor.org/pss/2203144>

Со исклучувањето на арбитражата од предметот на Конвенцијата врз основа на чл.1(4), поради фактот дека е веќе опфатена со меѓународни конвенции, договорните страни ја исклучија целосно арбитражата, вклучително и постапките поведени пред националните судови.

Затоа, гореспоменатата одредба мора да биде интерпретирана така што исклучокот предвиден во неа ќе се протега на постапката која е поведена пред национален суд која за предмет има именување на арбитер, дури и ако постоењето на валидност на арбитражна спогодба е прејудичиелно прашање во таа постапка.

Заклучокот би бил дека исклучувањето на арбитражните пресуди од опфатот на Регулативата оди пошироко, така што сите постапки кои се однесуваат на укинување, дополнување, признавање и извршување на арбитражни одлуки се исто така исклучени.⁴²

Комплексни ситуации во поглед на примената на чл. 1, ст.1(4) од Регулативата се јавуваат кога главното побарување или главниот предмет е исклучен од опфатот на Регулативата, додека споредните побарувања, инциденталните или поврзаните со главната работа предмети се опфатени од Регулативата. Ова се случува често, имено предлозите за издавање на привремени мерки иако се однесуваат на обезбедување на главно побарување кое не е опфатено од Регулативата, сепак како предлози за времени мерки влегуваат во предметот на Регулативата.⁴³ Во судскиот предмет *Van Uden Maritime BV, trading as Van Uden Africa Line v. Kommanditgesellschaft in Firma Deco Line, Case C – 391/95*, ЕСП донел одлука според која,

... судот кој има надлежност според член 24 од Конвенцијата исто така има надлежност и за привремени и заштитни мерки, без надлежноста за овие мерки да биде условена со дополнителни услови. Како и да е, онаму каде странките валидно ја исклучиле надлежноста на судот во спор кој произлегува од договор или се однесува на арбитражен спор, само врз основа на чл.24 од Конвенцијата тој суд може да биде надлежен да донесе таква мерка иако како суд нема надлежност за решавање на меритумот на спорот ...

42) Chesire, & North., op.cit

43) Case C- 120/79; Luise De Cavel v. Jacques De Cavel, Case C- 190/89; Marc Rich and Co. A.G. v. Società Italiana Impianti P.A; Case C- 129/92 Owens Bank Ltd v. Fulvio Bracco & Bracco Industria Chimica SpA

Овде е потребно да се нагласи дека дозволеноста на изрекување на привремени мерки е лимитирана само на оние ситуации кога постои можност да се изрече ваква мерка врз основа на чл. 24 од Бриселската конвенција, односно чл.31 од Регулативата.

Сега се поставува прашањето зошто арбитражата е исклучена од предметот на Регулативата? Креаторите на Бриселската конвенција смислено ги изоставиле арбитражните пресуди надвор на Бриселскиот режим, како резултат на постоењето на мноштво на конвенции чии потписници се државите членки на ЕУ. Секако дека во преден план бил ставен и проектот во блиска иднина да се изврши унификација на прописите за арбитражна постапка и постапка за признавање и извршување на арбитражни пресуди во еден акт на Заедницата, нешто што не е направено до денес.

ЗАКЛУЧОК

Член 1 од Регулативата бр. 44/01 го определува нејзиниот предмет. Регулативата бр. 44/01 е лимитирана само на предметите кои можат да се вклопат во класичната римска правна гранка *jus privatum*. Ова значи дека *ratione materiae* на Регулативата бр.44/01 е граѓанско-правната материја. Само оние спорови кои имаат граѓанска или трговска природа можат да бидат нејзин предмет и подоцна како судски одлуки преку формализираната егзекватура ќе бидат извршливи низ целата територија на ЕУ. Невлегувањето на одреден предмет под чл.1 значи неможност да се активираа кој било пропис на Регулативата бр.44/01 воопшто! Со оглед на карактерот на „влезна врата“ кој го има чл.1 од Регулативата бр.44/01, дефинирањето на поимите граѓански и трговски предмети задолжително е да има автономен карактер, како превенција од различните правни традиции кои се мешаат на тлото на Европа.

Иако креаторите на Регулативата бр.44/01 не дале позитивно дефинирање на предметот на чл.1 од овој акт, преку исклучувањата на видовите на предмети кои не влегуваат во опфатот на чл.1, всушност, е извршено негативно дефинирање на објективните граници на примена на Регулативата бр.44/01. Што значи, прецизен одговор на прашањето: кои предмети се граѓански или трговски - не е даден во Регулативата бр.44/01, но прецизно е дефинирано кои предмети не се граѓански или трговски.