Original Research Paper
UDK: 343.631/.632:340.13(497.7)
343.631/.632:[347.95:347.992/.993(497.7)
343.631/.632:[347.95:341.645.5(44)

THE IMPACT OF CASE LAW TO THE AMENDMENTS TO THE LAW ON CIVIL LIABILITY FOR DEFAMATION AND INSULT

Irena Bojadzievska
Associate professor, University American College Skopje
irena.bojadzievska@uacs.edu.mk

Abstract

The legal system in Republic of North Macedonia being a continental or romano-germanic legal system places the main emphasis on a set of core principles that are codified into a single referable system serving as a primary source of law. Unlike the common law legal systems that are primarily based on judicial proceedings, using a case law as source of law or at least a reference has never been a common practice in the Macedonian law-making process or application of law in court cases. However, the Law on Civil Liability on Defamation and Insult installed an open gate for the jurisprudence of the European Court of Human Rights giving the Macedonian judges a possibility to evoke and to ground its decision according to the relevant ECHR case law.
Moreover, the Macedonian national courts built solid corpus of national decisions on defamation and offence. This paper will demonstrate the impact such decisions had on the latest amendments to the Law on Civil Liability on Defamation and Insult, and it will demonstrate the corrective power the judicial decision has when the judges apply the law. For the purpose of methodological precision, the selected case law for this study is based on 30 decisions form the geographical coverage of all the four appellate courts in North Macedonia and over 15 primary courts.

Keywords: defamation, insult, law, case law, impact

ВЛИЈАНИЕТО НА СУДСКАТА ПРАКСА НА ИЗМЕНИТЕ НА ЗАКОНОТ ЗА ГРАЃАНСКА ОДГОВОРНОСТ ЗА КЛЕВЕТА И НАВРАДА

Ирена Бојаџиевска
Вонреден професор, Универзитет „Американ Колеџ“ - Скопје
irena.bojadzievska@uacs.edu.mk

Апстракт

Правниот систем во Република Северна Македонија како континентален или романо-германски правен систем го става главниот акцент на збир на основни принципи кои се кодифицирани во единствен референтен систем кој служи како примарен извор на правото. За разлика од обичајното право, правните системи кои првенствено се засноваат на судски постапки, користењето судска пракса како извор на правото или барем упатување, никогаш не било вообичаена практика во македонскиот процес на донесување закони или примена на правото во судски случаи. Меѓутоа, Законот за граѓанска одговорност за клевета и навреда постави отворена

порта за судската практика на Европскиот суд за човекови права давајќи им можност на македонските судии да се повикаат и да ја основаат својата одлука според релевантната судска пракса на ЕКЧП.
Дополнително, македонските национални судови изградија цврст корпус на национални одлуки за клевета и навреда. Овој труд ќе го покаже влијанието на таквите одлуки врз последните измени на Законот за граѓанска одговорност за клевета и навреда и ќе ја покаже корективната моќ што ја има судската одлука кога судиите го применуваат законот. Заради методолошка прецизност, избраната судска пракса за оваа студија се заснова на 30 одлуки од географската покриеност на сите четири апелациони судови во Северна Македонија и на над 15 основни судови.

Клучни зборови: клевета, навреда, закон, судска пракса, влијание.

1. Вовед

Законот за граѓанска одговорност од навреда и клевета беше донесен во 2012 година („Службен весник на Република Македонија“ бр. 143/2012, 14 ноември 2012 година, во сила од 22 ноември 2012 година), со што клеветата и навредата беа декриминализирани во Македонија.

Кривичното гонење за клевета само по себе не преставува повреда на членот 10 од Европската конвенција за човекови права бидејќи прекршувањето на тој или кој било друг член од Конвенцијата, Европскиот суд за човекови прва го цени од случај до случај. Но, неспорно е Судот во своите одлуки по различни основи за ограничувањето на слободата на изразување истакнал дека кривичните казни па дури и кога се само парични и ниски се најопасниот ефект кој води кон цензура. Но, и покрај тоа во 42 од 57 земји – учеснички во ОБСЕ сè уште имаат предвидено клетва и навреда како кривични дела. Од овие причини регулирањето на одговорноста за клевета во областа на граѓанското право може да се смета за голем чекор напред кон постигнување на највисоки меѓународни стандарди во областа на слободата на изразување во Република Северна Македонија.

По 8 години имплементација, во 2020 и 2021 година Законот беше повторно отворен за анализа и соодветни измени бидејќи за некои прашања беше утврдена невоедначена судска пракса на територијата на Република Северна Македонија, а по толку години имплементација создаден беше солиден корпус на домашна судска пракса. Најдобар начин за утврдување на слабостите на еден закон е токму преку идентификувани проблеми при неговата примена што најдобро се гледа низ судската пракса, како и степенот на воедначеност на судската пракса.
Целта на овој труд е да покаже како влијаеше домашната судска пракса и судската пракса на Европскиот суд за човекови права во измените на ЗГОНК кои стапија на сила во декември 2022 година.

2. Методологија

За да може да се даде одговор на прашањата поврзани со имплементацијата на законот, беше анализирана домашната судска пракса. Во тој контекст беа анализирани 30 правосилни судски пресуди на ниво на четирите апелациони судови, и тоа: 14 - Скопје, 6 – Битола, 5- Гостивар и 5- Штип, а на ниво на првостепени судови застапени се пресуди од: Берово, Битола, Велес, Гостивар, Делчево, Куманово, Охрид, Ресен, Скопје 2, Струмица, Тетово и Штип.
За утврдување на состојбите преку во судската пракса беа спроведени интервјуа со судии од Скопје 2 и Велес, а за утврдување на состојбите од засегнатите страни беа направени интервјуа со Здружението на новинари на Македонија (ЗНМ) и Советот за етика во медиумите во Македонија.
Анализирана беше и релевантна судска пракса на Европскиот суд за човекови права.

3. Општа слика од примената на Законот за заштита од клевета и навреда до измените во 2022 година

3.1. Времетраење на постапката

Постапките за надомест на штета од клевета и навреда траат во просек 1 година и 5 месеци во прв степен, а од денот на поднесување на тужбата до правосилна судска пресуда поминуваат вкупно во просек 2 години.

.

3.2. Надомест на штета за клевета и навреда

3.2.1. Домашни искуства

Во однос на висината на досудениот надомест, од 30 анализирани пресуди може да се стекне следната слика:

Правосилни судски пресуди	Од	До	Просек
Побарана нематеријална штета	10,100 денари	1,230,000 денари	393,107 денари
Досудена нематеријална штета	0,00 денари	300,000 денари	43,245 денари

Број на предмет Основен суд	Број на предмет пред Апелационен суд	Побарана нематеријална штета	Досудена нематеријална штета
П4-34/13	ГЖ-470/18	615,000.00	250,000.00
П5-5/15	ГЖ-1609/17	330,000.00	30,000.00
П4-44/2018	ГЖ-11/19	615,000.00	250,000.00
П5-2/17	ГЖ-2297/17	300,000.00	0.00
П5-8/15		300,000.00	0.00
П5-7/16	ГЖ-223/17	300,000.00	50,000.00
П5-3/2017	ГЖ-1125/17	307,500.00	0.00
П5-5/19	ГЖ-309/20	350,000.00	0.00
П4-278/15	ГЖ-986/2016	300,000.00	0.00
П5-6/18	ГЖ-901/19	160,000.00	30,000.00
П4-179/14	ГЖ-1020/2015	900,000.00	0.00
П5-79/15	ГЖ-5660/17	120,000.00	20,861.00
П4-а-213/13	ГЖ-5175/15	200,000.00	0.00
П4-а -32/13	ГЖ-1787-15	1,230,000.00	300,000.00
П5-42/14	ГЖ-6057/15	300,000.00	30,000.00
8КП5-кП50-14	ГЖ-6510/15	922,500.00	0.00

П4-672/14	ГЖ-1818/17	738.,000.00	0.00
П5-13/15	ГЖ-127/16	900,000.00	0.00
П5-6/18		400,000.00	60,000.00
П5-55/19		387,000.00	0.00
П5-48/18		10,100.00	0.00
П5-15/15	ГЖ-5360/15	123,000.00	0.00
П4-125/13	ГЖ5-15	240,000.00	60,000.00
П5-26/14	ГЖ-5357/15	1,000,000.00	0.00
П5-6/16	ГЖ-2716/17	120,000.00	10,000.00
П5-2/2018	ГЖ-16/19	380,000.00	0.00
П5-22/16	ГЖ-607/17	300,000.00	100,000.00
П5-3/18	ГЖ-36/19	150,000.00	10,000.00
П5-1/2015	ГЖ-125/16	40,000.00	0.00
П5-2/16	ГЖ-540/17	100,000.00	10,000.00
		Просек : 393,107	**Просек : 43,245**

Податоците погоре покажуваат дека во пракса, досудената нематеријална штета во просек е 11% од побараната нематеријална штета.

Еден од наодите во експертските анализи е висината на штетата која може да се досуди на медиумите, односно потребно намалување на законскиот максимум. Во согласност со членот 18 од ЗГОНК се утврдуваа следниот законски максимум: 2,000 евра новинар, 10,000 уредник, 15,000 правното лице.

Од анализираните 30 пресуди, 15 се против медиуми, од кои може да се утврди следното:

Побарана нематеријална штета	**Досудена нематеријална штета**
615,000.00	250,000.00
330,000.00	30,000.00
615,000.00	250,000.00
300,000.00	0.00
307,500.00	0.00
350,000.00	0.00
300,000.00	0.00
120,000.00	20,861.00
200,000.00	0.00

922,500.00	0.00
900,000.00	0.00
387,000.00	0.00
10,100.00	0.00
123,000.00	0.00
100,000.00	10,000.00
Просек: 372,006.67	Просек: 37,390.73

Од петнаесетте пресуди, во 7 се утврдува одговорност за навреда, клевета или и двете, од кои во две не е досуден надомест бидејќи судиите процениле дека доволна е моралната сатисфакција. Во преостанатите 8 пресуди одбиено е тужбеното барање против медиумите.

Податоците погоре покажуваат дека во пракса, досудената нематеријална штета во просек е 10% од побараната нематеријална штета. Просекот е делумно релевантен во односот новинар-уредник-медиум, затоа што сите случаи се различни комбинации во однос на тоа кој е тужен – некаде е тужен само новинар, некаде новинарот, уредникот и медиумот, некаде комбинација по две од овие категории, итн.

Сепак за утврдениот максимум да нема chilling effect, со измените на ЗГОНК во 2022 година, членот 18 утврдува максимални казни за новинар до 12.000 денари, уредник до 60.000 денари и правното лице до 90.000 денари.

1. Компаративни искуства

Не постојат многу компаративни искуства за висината на казните односно законскиот максимум кој може да биде изречен бидејќи не сите закони (во смисла законите од други земји) содржат одредби за висината на нематеријалната штета. Особено што, имајќи предвид дека во поголемиот дел од државите клеветата е кривично дело, а оние кај кои е декриминализирана немаат посебен закон, туку се пресметува како нематеријална штета според Граѓанскиот законик или Законот за облигационите односи, од држава до држава соодветно.

Утврден законски максимум за надомест

Австрија	20,000 евра (општо), 50,000 евра (особено штетно)
Малта	11,646.87 евра
Македонија	2,000 евра новинар, 10,000 уредник, 15,000 правното лице
Ирска	до 50,000 евра суди окружен суд, над таа сума повисок суд

Утврдени суми со судска пракса

Босна и Херцеговина	2,500 евра	Неформален максимум
	500 -2,000 евра	Во најголем број пресуди
	5,000-10,000 евра	Само во првите две три години имале високи казни од 5,000-10,000 евра, но потоа драстично се намалени

3.2.2 Трошоци на постапката

Физичко лице Трошоци на постапка 1 степен	**Правно лице Трошоци на постапка 1 степен**	**Трошоци на второстепена постапка**	**Вкупно трошоци**

Од 2,200	Од 52, 780	Од 1,950	254,940.00
До 87,888	До 149, 120	До 26,708	4,150.00
Просек : 40,075	**Просек : 100,950**	**Просек : 12,000**	**Просек: 53,000**

Врз база на анализираните податоци беше констатирано дека во одреден број случаи досудената штета е пониска од трошоците на постапката. Се разбира, понекогаш се работи за надомест на штета заради лична сатисфакција, односно морална сатисфакција, а не заради компензација. Во Ирска, на пример за да се поттикне повисок степен на вонсудско решавање на вакквите спорови, утврдено е дека ако тужителот е успешен во своето барање, но надоместената отштета не е поголема од поднесената/побараната сума, тужениот ќе има право да побара да му бидат надоместени трошоци од тужителот од датумот на поднесување. Ова може да дејствува како поттик за решавање на случајот пред да се почне со судењата.

3.3. Примена на ЕКЧП и судската пракса на ЕСЧП во пресудите пред националните судови

Во 13 од анализираните пресуди цитирана е ЕКЧП, односно образложена е суштината на повикувањето кон Конвенцијата. Во некои пресуди цитирана е и судска пракса на ЕСЧП.
Со оглед на тоа дека овој закон токму тоа го промовира, односно директно поврзување и директна примена на судската пракса на ЕСЧП, потребно е овој метод кој дава резултати, односно обука на судиите на оваа тема да продолжи и во иднина и со опфат на сите првостепени судови.

4.Утврдување на одговорност кај електронските публикации

Еден од основните проблеми на кој укажаа сите судии кои работат на предмети за утврдување одговорност за клевета и навреда е утврдувањето на таквата одговорност кај електронските публикации.

Првиот проблемот идентификуван од страна на судиите се однесува на фактот дека не секогаш може да се утврди одговорноста. Имено, членот 11 став (1) од ЗГОНК гласи:

„Уредникот на електронската публикација презема одговорност, заедно со авторот, за надоместување на штетата која произлегува од овозможување на пристап до навредливи или клеветнички информации.“

Но, во пракса судиите се соочуваат со проблем на утврдување на одговорноста, бидејќи често пати кај електронските портали опфатени со овој член не може да се утврди авторот, а исто така кај дел од нив нема импресум па не може да се утврди ни уредникот.

Вториот проблем е невоедначеноста на судската пракса која произлегува од тоа дали електронските публикации воопшто имаат одговорност. Во дел од пресудите електронските публикации се изземени од одговорност поради тоа што се избришани од Законот за медиуми.
Во отсуство на јасна дефиниција, товарот на утврдување на тоа што се електронските публикации , па со тоа и утврдувањето на одговорноста кај истите падна на товар на судиите и утврдување на дефиницијата низ судската пракса. Согласно таквата пракса, членот 11 од ЗГОНК е неприменлив. Во секоја пресуда може да се побива со пасивна легитимација на електронската публикација или интернет порталот (различни термини се користат во пресудите). Во овие случаи не е проблем само утврдувањето дали е одговорен авторот или уредникот. Тој дури и кога би се утврдил не одговара бидејќи се одлучува дека електронската публикација не е медиум.

Самите судии потврдија дека во отсуство на јасна дефиниција се јави разлика во толкувањето, а со тоа и различна примена на членот 11 во поглед на тоа се електронските публикации. Поради потреба од конзистентност во судската пракса, , четирите апелациони судови на територијата на РСМ донесоа заеднички став во форма на заклучок за тоа како да се толкува или

применува членот 11. Заклучокот упатува на тоа дека членот 11 ќе се примени во релација со членот 8, каде во ставот (3) се утврдува дека за клевета можат да одговараат авторот на изјавата, уредникот или лицето кое го заменува. Заклучокот на четирите апелациони судови на територијата на РСМ упатува на тоа дека судската пракса ја утврдува одговорноста за клевета и навреда и кај електронските публикации. Сепак, тоа не ги расчистува до крај дилемите за одговорноста кај електронските публикации односно примената на заклучокот низ судската пракса.

Во анализираните пресуди се наоѓаа вакви формулации:

4.1. Пресуда П4-333/14 од 05.05.2015 година на Основниот суд Скопје II - Скопје и пресуда на Апелационен суд Скопје ГЖ-183/16 од 07.07.2016 година

Изводоци од текстот на пресудата пресуда П4-333/14 од 05.05.2015 година на Основниот суд Скопје II - Скопје

„ТУЖБЕНОТО БАРАЊЕ на тужителот С.Б.С«»да се утврди дека тужените Друштво за промет трговија и услуги Спорт Инфо Медиа ДООЕЛ Скопје како правно лице, Н.Ѓ. како главен и одговорен уредник на правното лице и С.Ц. како новинар се одговорни за клевета сторена на начин што на ден 26.11.2013г.на Веб Порталот екипа МК. објавиле невистинити факти за тужителот со кои ја повределе неговата чест и углед и тоа објавувајќи дека...како и ТУЖБЕНОТО БАРАЊЕ на тужителот да се утврди дека тужените се одговорни за навреда со тоа што на истиот ден и место објавиле текст со наслов Сезнајкото С.С.во кој искажале понижувачко мислење за него наведувајќи... СЕ ОДБИВА КАКО НЕОСНОВАНО.

...Тужениот Друштво за промет трговија и услуги „Спорт Инфо Медиа“ ДООЕЛ Скопје е издавач на спортски портал „Екипа“, во кој централно место има македонскиот спорт, македонските спортисти и македонската публика, а на читателите им нуди информации за најважните спортски настани во Македонија со посебен акцент на националните репрезентации и на македонските спортисти во земјата и во странство. Овој спортски портал „Екипа“ имал третман на медиум до 24.01.2014,како средство за информирање во форма на електронска публикација во која главен и одговорен уредник е тужениот Никола Ѓуровски, а тужениот Стеван Цаневски објавува текстови во својство на новинар и одговорен уредник,а по оваа дата со донесување на Законот за медиуми и Законот за измени и дополну вање на Законот за медиуми, го изгубил тоа својство.

....Со оглед на сето погоре наведено, судот утврди дека во дејствијата на тужените и тоа на тужениот С.Ц.како автор, тужениот Н. Ѓ. како главен и одговорен уредник и кај тужениот Спорт Инфо Медија Скопје како издавач на средството за информирање нема граѓанска одговорност за навреда и клевета, поради што судот донесе одлука како во диспозитивот.“

При компарацијата на овие две судски пресуди (пресуда П5-13/15 од 11.12.2015 и пресуда П4-333/14 од 05.05.2015 година) во кои тужена е истата странка за која во првата анализирана пресуда се спори пасивната легитимација, а во втората анализирана пресуда легитимацијата на порталот не се спори. По направена консултација со судија беше објаснето дека разликата е во тоа кој е тужен. Ако се тужи само електронската публикација може да се спори и пасивната легитимација, но и да не може да се утврди авторот или уредникот ако нема импресум.

Поради ова во Законот (ЗГОНК) како што беше наведено во членот 8 став 3 дека „..за клевета можат да одговараат авторот на изјавата, уредникот или лицето кое го заменува во средството за јавно информирање и правното лице“, а тужителот при поднесување на тужбата е слободен да одлучува

против кое од лицата од овој став ќе поднесе тужба за утврдување одговорност за утврдување одговорност и надоместување на штета за клевета, судската пракса покажа дека користејќи ја својата слобода да одлучи против кого ќе ги насочи тужбеното барање тужителот, дури и во пресуди каде е очигледно сторувањето на клеветата или навредата, не се утврдува одговорност за правното лице поради немање пасивна легитимација. Анализираните пресуди се од 2015 година, а сите анализирани пресуди од понов датум го потврдуваат овој наод.

4.2. Пресуда П5-15/15 од 23.06.2015 на Основниот суд Скопје II - Скопје и пресуда на Апелационен суд Скопје ГЖ-5360/15 од 23.03.2016 година

Извадок на релевантните пасуси од пресудата:
*„Тужбеното барање на тужителот Ј.Ј. од Скопје да се утврди дека тужената Б. З. од Скопје, како главен и одговорен уредник на порталот Република , на ден 15.11.2014 година дозволила да се објави текст со наслов „И Ј.Ј. меѓу осомничените за местењето?“, кој е со навредлива и клеветничка содржина, па, со умисла да наштети на честа и угледот на тужителот.....**СЕ ОДБИВА КАКО НЕОСНОВАНО.“***

.... Од увидот во извадокот од регистарот на Македонската Академска истражувачка мрежа „Марнет“ судот утврди дека на ден 04.09.2008 година Друштвото „Прва Република“ ДООЕЛ Скопје регистрирал домен со назив република.мк.,....

...Имајќи го во вид горе наведеното , судот утврди дека према тужената Б. З. не можат да се применат горе наведените одредби од чл.8 и чл.18 од Законот за граѓанска одговорност за навреда и клевета, ниту пак таа може да има одговорност како главен и одговорен уредник на порталот република.мк, бидејќи согласно Законот за медиуми сметано од 24.01.2014 година, порталите како електронски публикации или електронски медиуми немаат својство на средства за јавно информирање , содржините што се објавуваат на порталите не подлежат на обврската да бидат уреднички обликувани, ниту пак е предвидена можност главниот и одговорен уредник да врши контрола или цензура на информациите што се објавуваат. Според тоа, тужената во случајот не може да има пасивна легитимација и да сноси одговорност како главен и одговорен уредник на електронски портал кој не претставува средство за јавно информирање.“

Со пресуда на Апелационен суд Скопје ГЖ-5360/15 од 23.03.2016 година горе цитираната пресуда П5-15/15 од 23.06.2015 на Основниот Суд Скопје II – Скопје е потврдена, со што станала правосилна.
Со пресудата се потврдува наодот од првостепената пресуда односно дека:
„Овој суд ги ценеше истакнатите жалбени наводи и ги одби како неосновани од причина што правилно првостепениот суд утврдил дека према тужената Б....... З.......... не можат да се применат одредбите од чл.8 и чл.18 од Законот за граѓанска одговорност за навреда и клевета, ниту пак таа може да има одговорност како главен и одговорен уредник на порталот ...., бидејќи согласно Закон за медиуми сметано од 24.1.2014 година, порталите како електронски публикации или електронски медиуми немаат својство на средства за јавно информирање, содржините што се објавуваат на порталите не подлежат на обврската да бидат уреднички обликувани, ниту пак е предвидена можност главниот и одговорен уредник да врши контрола или цензура на информациите што се објавуваат. Според тоа, тужената во случајот не може да има пасивна легитимација и да сноси одговорност како главен и одговорен уредник на електронски портал кој не претставува средство за јавно информирање“.

4.3. Пресуда П5-79/17 од 21.03.2019 на Основниот Суд Скопје II – Скопје

Она што може да се утврди од анализата на оваа пресуда е ризикот кој се створил со судската пракса за начинот на кој се утврдува одговорноста кај електронските публикации, односно нивното ослободување од одговорност заради непостоење на пасивна легитимација. Странките во постапката имајќи ја предвид воспоставената судската пракса за која добро се запознаени нивните полномошници, во сите анализирани пресуди одат на тоа да ја напаѓаат пасивната легитимација на електронската публикација оспорувајќи дека истиот е медиум. Она што е беше посочено како апсурдност уште при бришењето на електронските публикации од законот за медиуми беше токму фактот дека во ова дефиниција се опфатени електронските верзии на традиционалните медиуми односно радиодифузерите кои со ваквото толкување на поимите електронски публикации се заклучува дека средството за јавно информирање ќе одговара само за она што е изнесено во на телевизија, радио или печат, а истиот тој медиум за она што ќе го објави на својата веб-страна нема да одговара.

Тоа се согледува токму од одбраната која е дадена во оваа пресуда каде се наведува: „ *Тужените во писмениот одговор на тужба како и на расправата преку својот полномошник го оспорија тужбеното барање во целост, и пред се укажаа дека немаат пасивна легитимација. Ова од причина што првотужениот нема третман на издавач на медиум како средство за јавно информирање, како и дека неговата дејност е издавање на весници, а текстот не е објавен во печатените изданија на весникот туку е поставен на порталот.* “

Како и во претходните анализирани случи, и во оваа пресуда тужените бил ослободени од одговорност поради тоа што електронските публикации немаат пасивна легитимација.

Оваа пресуда е подолу доанализирана бидејќи е една од пресудите која е вратена на повторно одлучување откако е усвоен заклучокот на четирите Апелациони судови.

Слично со праксата на Апелациониот суд во Скопје е и праксата на Апелациониот суд во Гостивар што се утврдува од следната анализирана пресуда.

4.4. Пресуда П5-3/2017 од 01.06.2017 година на Основниот суд Тетово и пресуда на Апелационен суд Гостивар ГЖ-1125/17 од 27.12.2017 година

Со првостепената пресуда П5-3/2017 од 01.06.2017 година Основниот суд во Тетово, тужбеното барање на тужителот А.Х. од с.К.-Р. со кое побара да се задолжи тужениот – Друштво за градежништво, трговија и услуги "Е." ДООЕЛ од с.Ж. го одбил како неосновано:

...Во конкретниот случај имајќи ги предвид погорецитираните законски одредби произлегува дека за нанесената клевета одговара лицето кој пред трето лице изнесува или пренесува невистинити факти што се штетни за неговата чест и углед, а знае или бил должен и може да знае дека се невистинити, и во овој случај во текот на целата постапка тужителот со нити еден доказ не докажа дека токму тужените се тие кои го нарачале опишаниот текст објавен во порталот Пика.мк каде што се изнесени невистинити зборови со што му ја навределе честа и угледот на тужителот и за истото истиот претрпел душевна бол и повреда на честа и угледот. Во текот на целата постапка и од изведените докази тужителот не успеа да докаже дека тужените се активно легитимирани во оваа постапка, од самиот факт што лично авторот на текстот лицето М.Џ.од негова дадена изјава и распитот пред судот, признава дека истиот е автор на текстот објавен во доменот Пика.мк која е негова сопственост, а по однос на фактот дека како корисник биле регистрирани тужените и истиот домен е регистриран на Пика.мк на ден 24.1.2017 година, а од 3.2.2017 година е во сопственост на лицето М.Џ. Од друга страна објавениот портал Пика.мк е без уредувачка политика, исто така тужителот во текот на

целата постапка согласно одредбите од ЗГОНК не побарал јавно извинување од страна на тужените ниту пак му се обратил на порталот Пика.мк. ..., поради што овој суд согласно погоре цитираните законски одредби следуваше да го одбие тужбеното барање на тужителот поради немање на пасивна легитимација на страна на тужените."

Ваквите наоди ги потврдил и Апелациониот суд во Гостивар со пресудата ГЖ-1125/17 од 27.12.2017 година од која релевантни во контекст на анализата издвоени се следните пасуси:
... Од погоренаведените одредби според советот на овој суд во конкретниот случај тужителот не успеа да ги докаже конститутивните елементи на клевета и навреда односно намерата на тужените да му наштетат на тужителот и на неговата чест и углед ниту пак докажа дека истите се автори или уредници на напишаниот текст во кој се содржани навредливи содржини. ***<u>Сето тоа имајќи предвид изведените докази неспорно е утврдено дека тужените не се автори на напишаниот текст ниту пак сопственици на интернет порталот Пика.мк, истите во случајот не можат ниту да се пасивно легитимирани во постапката. Од друга страна имајќи предвид Законот за медиуми, измените и дополнувањата на истиот (Сл. весник на РМ број 13 од 23.01.2014 година) електронските публикации, немаат третмани на средство за јавно информирање, а со тоа и одговорност за изнесените содржини, овој суд смета дека во конкретниот случај, првостепениот суд донел правилна и законита одлука."</u>***

4.5. Пресуда П4-34/13 од 03.10.2016 на Основниот суд – Охрид и пресуда на Апелационен суд во Битола ГЖ-470/18 од 21.03.2018 година

Извадок од пресуда на Основниот суд во Охрид со кој се гледа сосема поинаква пракса од претходните судови, односно, Судот воопшто немал дилема дека електронските публикации во делот на одговорноста за клевета или навреда целосно се изедначуваат со другите средства за јавно информирање. Во пресудата се согледува дека Судот проценил дека електронските публикации се медиуми.

„СЕ УТВРДУВА дека тужените се одговорни затоа што: во деновите 15.12.2012 година и 22.01.2013 година во електронското издание на интернет страницата www s. објавиле текст во кој што се пласирани лаги и навреди, а кои што се однесуваат кон тужителот дека истиот е "скандалмен" и имал "манири на тиранин" со кои што се има намера тужителот да биде омаловажен и понижен, а со што се повредила, неговата чест и углед и професионална кариера како универзитетски професор и претседател на огранок на политичка партија, а тужените знаеле и биле должни да знаат дека изнесуваат факти кои се невистинити.

...Судот ги одобри и изведе предложените докази со: читање на принтот на страницата од марнет мрежа досие бр.13390 http/ marnet mk page id 33 , принтот од електронското издание на страница www s од 22.01.2013 година., принтот од електронското издание на страница www s од 15.12.2012 год., принтот од веб-страната на ...

...Второтужениот претставува правно лице организирано како друштво со ограничена одговорност на едно лице, во приватна сопственост на лицето ТЉ од О.. Основна дејност на второтужениот претставува давање услуги на интернет домени, изнајмување и продавање на интернет домени, како и Фејсбук маркетинг. Во рамките на својата дејност второтужениот на ден 09.07.2008 година ја регистрирал електронската публикација: www s.

Првотужената по професија е новинар. Таа, иако не била главен и одговорен уредник на електронската публикација : www s, вршела уредничка работа, затоа што текстовите кои ги добивала по електронски пат од граѓани, партии и други извори, ги одобрувала да бидат објавени на наведената интернет страна.

Електронската публикација: www s, всушност била еден вид на средство за јавно информирање по електронски пат каде се објавуваат содржини во пишана форма и слика на начин кој е достапен за широката јавност.

Тужените во два наврати преку интернет електронската публикација : www s објавиле текст во кој го навредиле и наклеветиле тужителот.

Со пресуда на Апелационен суд во Битола ГЖ-470/18 од 21.03.2018 година, предметот бил укинат и вратен на повторно одлучување. Но од пресудата на Апелациониот суд како и од напатствијата дадени во неа кои основниот суд треба да ги земе предвид при повторно одлучување, нападнати се делови од пресудата кои не се поврзани со анализираните делови од првостепената пресуда, односно одговорноста на електронската публикација останува и како таква не е спорна дека има одговорност, од што се гледа разликата во судската пракса споредено со Апелациониот суд во Скопје и Гостивар.

4.6. Пресуда П5-8/15 од 25.10.2016 на Основниот суд во Охрид и пресуда на Апелационен суд во Битола ГЖ-470/18 од 21.03.2018 година

Со пресудата П5-8/15 од 25.10.2016 на Основниот суд – Охрид се гледа дека се повторува, односно утврдена е праската за одговорност кај електронските публикации, и покрај тоа што тужениот се обидел да ја оспори пасивната легитимација на порталот.
Извадоци од пресудата:

„СЕ УТВРДУВА граѓанска одговорност кај тужениот С.Д. од О., за штета нанесена на честа и угледот на тужителот со клевета, поради тоа што во електронскиот весник www.ohridsky.com почнувајќи од 07.02.2015 година континуирано објавил повеќе написи со наслов: „Досие: Сите криминали на тајфата „Размо“ полицајци во О. и пошироко“, во кои се изнесуваат низа клевети во конструкции на поврзување на разни настани и луѓе, така што во еден од првите написи дадена е групна фотографија од тајфата „Размо“ ...

...Ценети беа и наводите на тужениот дека во Законот за медиуми јасно било наведено кој се можел да се смета за медиум и дали електронските публикации издадени во електронски верзии на весници и магазини, а објавени преку интернет веб страниците подлежат на одговорност, и дека приватните интернет страни како веб порталот ohridsky.com, согласно Законот за аудио и аудиовизуелни медиумски услуги немале третман на медиум и како такви немале организациона поставеност со вработени во својство на главен и одговорен уредник, новинар и правно лице издавач на медиум, поради што во конкретниот случај не можеле да се применат одредбите од Законот за граѓанска одговорност за навреда и клевета.

Но, ваквите наводи се неосновани бидејќи во чл.8 ст.3 од Законот за граѓанска одговорност за навреда и клевета е предвидено дека изнесувањето или пронесувањето невистинити тврдења за факти може да е сторено преку средство за јавно информирање, и тоа: весници, магазини и друг печат, програми на радиото и телевизијата, електронски публикации, телетекст и други форми на уреднички обликувани програмски содржини кои се објавуваат, односно се емитуваат дневно или периодично во пишана форма, звук или слика, на начин достапен за широката јавност. Во конкретниот случај, се работи за текстови објавени на интернет страницата на електронскиот весник www.ohridsky.com, со што истите станале достапни за пошироката јавност.

Слична е пресудата П5-5/15 на Основниот суд – Охрид од 28.02.2017 година која се однесува на истиот тужен и за истите настани од друг тужител. Со пресуда ГЖ- 1609/17 на Апелациониот суд –

Битола од 30.08.2017 година потврдена е претходно цитираната пресуда со што истата станала правосилна. Во пресудата на Апелациониот суд стои:

„...Ваквите жалбени наводи се неосновани од причина што согласно чл.8 ст.1 од Законот за граѓанска одговорност за навреда и клевета, за клевета одговара тој што за друго лице со утврден или очевиден идентитет, со намера да наштети на неговата чест и углед, пред трето лице изнесува или пренесува невистинити факти што се штетни за неговата чест и углед, а знае или бил должен и може да знае дека се невистинити. Согласно ст.3 од истиот член е предвидено дека ако изнесувањето или пронесување невистинити тврдења за факти е сторено преку средство за јавно информирање (весници, магазини и друг печат, програми на радиото и телевизијата, електронски публикации, телетекст и други форми на уреднички обликувани програмски содржини кои се објавуваат, односно се емитуваат дневно или периодично во пишана форма, звук или слика на начин достапен за широката јавност,) за клевета можат да одговараат авторот на изјавата, уредникот или лицето кое го заменува во средството за јавно информирање и правното лице.

Не е спорно, дека во овој случај станува збор за текстови објавени на интернет страницата на предметниот електронски весник, кои станале достапни за пошироката јавност. Тужениот бил автор на текстовите а воедно и главен и одговорен уредник на интернет порталот, и имал намера да му наштети на честа и угледот на тужителот на ваквиот начин достапен за широката јавност изнесувајќи невистинити факти штетни за неговата чест и углед, а знаел или бил должен и можел да знае дека се невистинити. Од друга страна, тужениот не ја докажа вистинитоста на своите тврдења, ниту докажа дека имал основана причина да поверува во нивната вистинитост.

Конзистентноста во овој начин на одлучување се потврдува и со пресудата ЃЖ-181/17 на Апелациониот суд – Битола, против истиот тужен за друг случај, во кој воопшто не е спорена пасивната легитимација (по пресуда на Основниот суд – Охрид П4-198/15 од 10.03.2016 година).

Како што беше наведено, поради разликите во толкувањето и примената на членот 11 како и чл.11 вв. член 8 од ЗГОНК, а со цел на воедначување на судската пракса, донесен е заклучок од работна средба на граѓанските оддели на апелационите судови, за хармонизирање (воедначување) на судската пракса. Средбата е одржана 13-15 март 2019 г во Битола, кој заклучок укажува на тоа дека:
„ Има одговорност за навреда и клевета на главниот и одговорен уредник на издавачите на електронските публикации и воопшто сите останати видови електронски медиуми за содржините објавени внив.“
Врз основа на овој заклучок одредени првостепени пресуди беа вратени од страна на Апелациониот суд во Скопје на повторно одлучување.

4.7. Судска пракса на ЕСЧП

Delfi AS v. Estonia, no. 64569/09, 10 October 2013

„ На 10 октомври 2013 година, Европскиот суд за човекови права утврди дека еден од најголемите портали за вести на Естонија на Интернет, Делфи, не е ослободен од одговорност за грубо навредливи забелешки во коментарите на своите читатели преку Интернет. Новинскиот портал беше прогласен за одговорен за кршење на правата на личноста на тужителот (капетан на индустријата), иако забрзано ги отстрани грубо навредливите коментари објавени на својата веб-страница веднаш штом беше информиран за нивниот навредлив карактер. Европскиот суд, со едногласна одлука, не утврди повреда на членот 10 ЕКЧП... ***Бидејќи Делфи се сметаше за давател на услуги со содржина, наместо како давател на технички услуги, требаше ефективно да спречи објавување на јасно незаконски коментари. Европскиот суд не го оспори овој наод на естонските судови, ограничувајќи ја неговата надзорна улога да утврди дали ефектите од нетретирањето на Делфи како Интернет провајдер се компатибилни со членот 10 од***

Конвенцијата. ...Судот сметаше дека Делфи требаше да предвиди дека коментарите на корисниците би можеле да ги надминат границите на прифатлива критика и затоа требаше да преземе чекори за да избегне одговорност за повреда на угледот на други лица. *Следно, Судот е на мислење дека техничкиот филтер базиран на зборови, што беше инсталиран за бришење на вулгарности, закани или непристојни изрази, се покажа како недоволен. Исто така, објектот за известување и одземање според кој секој, со едноставно кликнување на копчето дизајнирано за таа цел, може да ги извести несоодветните коментари до администраторите на порталот, не спречи да бидат објавени грубо навредливите коментари на платформата...****Бидејќи Делфи дозволи коментари од нерегистрирани корисници и бидејќи се чини непропорционално да се стави на товар на повреденото лице да ги идентификува авторите на навредливите коментари, Судот е на мислење дека Делфи мора да се смета дека претпоставил одреден степен на одговорност за овие коментари и дека требало да спречи клеветнички или навредливи изјави да бидат објавени во јавноста***. “*

Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index.hu Zrt v. Hungary, no. 22947/13, 2 February 2016
На 2 февруари 2016 година, Европскиот суд за човекови права (ЕСЧП) утврди дека саморегулаторното тело (Маџар Тарталомсолгалталок Егиезулете, МТЕ) и Интернет портал за вести (Index.hu Zrt) не се одговорни за навредливите коментари објавени од нивните читатели на нивните соодветни веб-страници. Анонимни корисници на МТЕ и Index.hu објавија вулгарни и навредливи коментари на интернет во кои ги критикуваа погрешните деловни практики на веб-страница за недвижнини. Сегашната пресуда е прва во која беа тестирани принципите утврдени во пресудата на Големиот совет во Делфи АС против Естонија
Случајот започна во Унгарија во 2010 година, кога една компанија за недвижнини покрена граѓанска постапка со тврдење дека е повредено нејзиното право на добра репутација од коментарите на читателите објавени на МТЕ и Индекс.ху. Операторите на веб-страниците веднаш ги отстраниле наводните навредливи коментари од нивните веб-страници.
Повикувајќи се на пресудата во Делфи ***АС, Судот потврдува дека порталите за вести на Интернет, во принцип, мора да преземат должности и одговорности. Сепак, поради посебната природа на интернетот, овие должности и одговорности може да се разликуваат до одреден степен од оние на традиционалниот издавач, особено во однос на содржината на трети лица.***
Судот е на мислење дека овој случај бил различен од Делфи АС: иако навредлив и вулгарен, инкриминираните коментари не претставуваат јасно незаконски говор; и тие сигурно не претставуваа говор на омраза или поттикнување на насилство, како што тоа го сторија во Делфи А.С. Следно, Судот ги примени релевантните критериуми развиени во воспоставената судска пракса за проценка дали мешањето во ситуации што не вклучуваат говор на омраза или повици на насилство е пропорционално. Овие критериуми се: (1) контекстот и содржината на оспорените коментари; (2) одговорност на авторите на коментарите; 3) мерките преземени од операторите на веб-страницата и однесувањето на оштетената страна; (4) последиците од коментарите за оштетената страна; и (5) последиците за тужителите.

Врз основа на сеопфатната анализа, а за да се избегне различно толкување за одговорноста на електронските публикации за навреда и клевета, во измените на ЗГОНК кои стапија на сила во декември 2022 беше прифатена поширока дефиниција која ги опфаќа сите облици на јавно информирање и гласи:
За навреда: „ – За навреда сторена преку средства за информирање на кои се објавуваат содржини на начин достапен за јавноста, можат да одговараат авторот, уредникот или лицето кое го заменува и правното лице како издавач. Ако средството за информирање нема уредник или лице кое го заменува, одговара физичкото лице или правното лице сопственик на средството за информирање“.

За клевета: „ – Ако изнесувањето или пронесувањето невистинити тврдења за факти е сторено преку средства за информирање на кои се објавуваат содржини на начин достапен за јавноста, можат да одговараат авторот, уредникот или лицето кое го заменува и правното лице. Ако средството за информирање нема уредник или лице кое го заменува одговара физичкото лице или правното лице сопственик на средството за информирање“.

5. Заклучоци

Изборот за анализа на националната судска пракса за Законот за граѓанска одговорност од навреда и клевета (ЗГОНК) беше направен имајќи предвид колку таа покажа разлики во неговата примена од страна на првостепените судови и од страна на четирите апелациони судови што резултираше во неопходна промена на текстот на Законот. Откако овој закон беше донесен, во 2012 година, („Службен весник на Република Македонија“ бр. 143/2012, 14 ноември 2012 година, во сила од 22 ноември 2012 година) клеветата и навредата беа декриминализирани во Македонија. Бидејќи најчест начин за изнесување на клевета или навреда е преку медиумите и другите средства за информирање, особено на интернет, за примена на одредбите на ЗГОНК првостепените судови се осврнуваа кон Законот за медиуми каде интернет порталите беа изземени од дефиницијата, односно избришани во 2014 година. Ова резултираше во многу различни судски одлуки поради различниот став околу тоа дали одреден тужен субјект има пасивна легитимација или не. Во отсуство на јасен став, беше користен заедничкиот став на четирите апелациони судови, но судиите сепак одбиваат да судат по став и бараат да судат по закон, па мораше да се направат и соодветни измени во ЗГОНК. За таа цел во овој труд беше презентирана судската пракса на ниво на повеќе основни судови и четирите апелациони судови која изврши влијание за измените на ЗГОНК. Оттука може да се заклучи дека иако судската пракса во РСМ не е извор на правото, таа неминовно треба да се следи, бидејќи е најдобар показател и коректив на позитивните законски решенија. Воедно, ЗГОНК остави отворена врата за примена и на судската пракса на ЕСЧП, па оваа анализа се осврна и на тоа како влијаеше домашната судска пракса и судската пракса на Европскиот суд за човекови права во измените на ЗГОНК кои стапија на сила во декември 2022 година.

Користена литература

1. Артикл 19 е меѓународна организација насочена кон слободата на изразување и други слободи https://www.article19.org/
2. European Audiovisual Observatory, (2020), *Freedom of expression, the Media and Journalists, Case-law of the European Court of Human Rights,* IRIS Themes, vol. III 5th edition, Strasbourg
3. Закон за медиуми, „Службен весник на Република Македонија“ 184/13 и 13/2014 година
4. Законот за граѓанска одговорност од навреда и клевет („Службен весник на Република Македонија“ бр. 143/2012 година)
5. Пресуда П4-333/14 од 05.05.2015 година на Основниот Суд Скопје II – Скопје и Пресуда на Апелационен суд Скопје ГЖ-183/16 од 07.07.2016 година
6. Пресуда П5-15/15 од 23.06.2015 на Основниот Суд Скопје II – Скопје и Пресуда на Апелационен суд Скопје ГЖ-5360/15 од 23.03.2016 година
7. Пресуда П5-79/17 од 21.03.2019 на Основниот Суд Скопје II – Скопје
8. Пресуда П5-3/2017 од 01.06.2017 година на Основниот суд Тетово и Пресуда на Апелационен суд Гостивар ГЖ-1125/17 од 27.12.2017 година
9. Пресуда П4-34/13 од 03.10.2016 на Основниот суд – Охрид и Пресуда на Апелационен суд Битола ГЖ-470/18 од 21.03.2018 година
10. Пресуда П5-8/15 од 25.10.2016 на Основниот суд – Охрид и Пресуда на Апелационен суд Битола ГЖ-470/18 од 21.03.2018 година
11. P. R. HANDFORD , (1972), *TORT LIABILITY FOR THREATENING OR INSULTING WORDS*, CanLIIDocs 12
12. Судска пракса на ЕСЧП :*Delfi AS v. Estonia*, no. 64569/09, 10 October 2013

13. Судска пракса на ЕСЧП :*Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete and Index.hu Zrt v. Hungary, no. 22947/13, 2 February 2016*