

УДК: 341.231"20"
323.17:316.723"20"

ЕВОЛУЦИЈАТА НА САМООПРЕДЕЛУВАЊЕТО - ОД ОСЛОБОДУВАЊЕ ОД НАДВОРЕШНА ДОМИНАЦИЈА ДО ВНАТРЕШНА ПОЛИТИЧКА ИНКЛУЗИЈА

Марија МИРЧЕСКА

студент на докторски студии на Правен факултет „Јустинијан Први“ при
УКИМ во Скопје

e-mail: Mirceska_Marija@yahoo.com

Апстракт

Овој труд го анализира самоопределувањето од неговите политичко-идеолошки формулациите од страна на Ленин и Вилсон, до неговиот развој во едно од основните начела и потоа како право, во рамки на системот на Обединетите нации. Авторот ги анализира релевантните меѓународни стандарди и добри практики во областа на самоопределувањето, како и научната литература и ставовите на релевантни автори со цел идентификација и критички осврт на главните толкувања и современите аспекти на самоопределувањето, со посебен фокус на неговата внатрешна димензија. Трудот ја испитува тезата дека поделбата на моќта претставува значаен институционален механизам за трансформација на самоопределувањето од принцип на ослободување од надворешна доминација во концепт на внатрешна политичка инклузија. Во таа насока, тој го разгледува прашањето како механизмите на поделба на моќта придонесуваат кон реализацијата на внатрешното самоопределување во мултикултурните и поделени општества. Преку релевантни меѓународни документи и компаративни примери на деволуција на власта се анализира како различните институционални модели придонесуваат во креирањето на системи на власт кои би обезбедиле ефективно учество на заедниците и групите во политичкиот и општествениот живот, како предуслов за мир и стабилност во мултиетничките и мултикултурните и културните општества. Заклучокот укажува дека внатрешното самоопределување претставува еволутивен пристап кој настојува да ја усогласи потребата за зачувување на

територијалниот интегритет на државите со барањата за демократска партиципација и заштита на различностите, со што се намалува ризикот од сецесија и можни етнички конфликти.

Клучни зборови: *самоопределување, внатрешно самоопределување, поделба на моќ*

THE EVOLUTION OF SELF-DETERMINATION: FROM LIBERATION FROM EXTERNAL DOMINATION TO INTERNAL POLITICAL INCLUSION

Marija MIRCESKA

PhD Student, Faculty of Law “Iustinianus Primus”, Ss. Cyril and Methodius
University in Skopje, North Macedonia
e-mail: Mirceska_Marija@yahoo.com

Abstract

This paper examines the evolution of the concept of self-determination, from its political and ideological formulations by Lenin and Wilson to its development into one of the fundamental principles, and subsequently a right, within the United Nations system. The author analyses relevant international standards and good practices concerning self-determination, as well as the scholarly literature and the views of relevant scholars, with the aim of identifying and critically examining the principal interpretations and contemporary dimensions of self-determination, with particular emphasis on its internal dimension. The paper explores the thesis that power-sharing constitutes an important institutional mechanism for transforming self-determination from a principle of liberation from external domination into a concept of internal political inclusion. In this regard, it examines how power-sharing mechanisms contribute to the realization of internal self-determination in multicultural and deeply divided societies. Drawing on relevant international instruments and comparative examples of the devolution of power, the paper analyses how different institutional models contribute to the creation of systems of governance that ensure the effective participation of communities and groups in political and social life, as a prerequisite for peace and

stability in multi-ethnic and multicultural societies. The paper concludes that internal self-determination represents an evolutionary approach that seeks to reconcile the need to preserve the territorial integrity of states with the demands for democratic participation and the protection of diversity, thereby reducing the risk of secession and potential ethnic conflict.

Keywords: *self-determination; internal self-determination; power-sharing.*

1. Развој на самоопределувањето во XX век

Трудот, најпрво, се осврнува на еволуцијата на концептот на самоопределување, обликувана под влијание на меѓународно-политичките процеси, која во современи услови доведува до афирмирање на неговата внатрешна димензија. Внатрешното самоопределување се разгледува како пристап кој има за цел да придонесе за рамнотежа меѓу заштитата на територијалниот интегритет на државата и обезбедувањето на ефективна политичка партиципација и заштита на различностите, како основа во превенцијата и управувањето со етничките конфликти.

Правото на самоопределување е тема која со својот политички потенцијал и комплексна природа веќе подолго време го привлекува интересот како на експертската јавност така и на актерите на меѓународната политичка сцена. Неговата историја и развој, во голема мера, ќе бидат детерминирани од историските и политичките случувања на меѓународната сцена, особено од XX век па наваму. На почетокот тоа ќе послужи како политичка основа и принцип во разрешување на меѓународни конфликти и признавање на одредени народи и територии, за потоа истото постепено да се развива во право на народите, втемелено во главните меѓународни акти и конвенции за човековите права на Организацијата на обединетите нации (ООН).

Корените на модерниот концепт на самоопределување се забележуваат уште во текот на револуциите, Американската, Француската и Болшевичката каде што истото повеќе ќе се искористи како средство во остварување на интересите на овие држави, во Франција за проширување со анектирање на нови територии, додека во Русија за ширење на социјалистичката идеологија, кое ќе биде далеку од неговото разбирање како право на еден народ да ја изрази својата волја.

Правото на самоопределување на светската политичка сцена станува актуелно дури во почетокот на XX век, кога за него прв пат

отворено ќе пишуваат двајцата истакнати политички лидери и државници, Ленин и Вилсон, кои во него ќе ги претставуваат ставовите на нивните спротивставени идеологии. Во своите дела тие освен што ќе пишуваат за надворешното, исто така, ќе навестат и за некои од аспектите на внатрешното самоопределување. Како застапник на социјалистичката идеологија Ленин во еден од неговите клучни текстови за прашањето на самоопределување, напишан за време на Првата светска војна „Социјалистичката револуција и правото на нациите на самоопределување“ (Ленин, 1916) тој го поврзува правото на народите на самоопределување со антиимперијалистичката и социјалистичката револуција. Во него ќе наведе дека целта на социјализмот е воспоставување на демократија, целосна еднаквост на нациите и остварувањето на правото на поробените народи на самоопределување и нивно слободно политичко отцепување. Ова сфаќање имплицира на правото на сецесија на поробените народи по пат на референдум, кое укажува дека тој се залагал, пред сè, за надворешното самоопределување. Ленин ги формулира своите ставови, воден од главната цел на социјалистичката идеологија, која покрај ослободувањето од колонијалното ропство подразбира и борба на пролетаријатот за ослободување од своите национални непријатели, капиталистите, преку процеси како што се национализацијата и револуцијата.

Според Cassese (Cassese, 1995) идејата на Ленин за самоопределување има три аспекти, *прво*, дека на него може да се повикуваат етничките или националните групи кои имаат намера слободно да одлучуваат за својата судбина, односно тоа не се однесува само на колонизираниите туку и на другите групи, кои имаат право да се отцепат или да бараат автономија во рамките на поголемите државни структури. *Второ*, дека самоопределувањето се користи во распределбата на териториите непосредно по воени конфликти меѓу суверени држави, кое всушност забранува анексија на територии спротивно на волјата на народот. И, *трето*, како антиколонијален постулат кој е дизајниран за ослободувањето од колонијалното ропство.

За Ленин, надворешното самоопределување е право на слободно определување на политички статус, вклучително и правото на отцепување и создавање на независна држава. Во Правото на нациите на самоопределување (1914), Ленин го поврзува со борбата против надворешното угнетување и смета дека ниту една нација не треба присилно да биде задржана во рамките на друга држава. Притоа, тој прави разлика меѓу правото на сецесија од сецесијата, според неговото сфаќање, признавањето на правото не значи автоматски дека секоја нација треба да се отцепи, туку дека за својот политички статус треба да може да одлучува слободно и доброволно, без надворешна принуда. Иако Ленин, главно, се концентрира на надворешните аспекти на самоопределувањето, тие

содржат одредени елементи кои можат да се поврзат со внатрешната димензија на самоопределувањето, особено преку идеите за народниот суверенитет, учество на народот во обликувањето на политичкиот поредок, отфрлање на политичката доминација на мнозинството и можноста на различните заедници на ефективно учество во управувањето и сл. Тие ќе придонесат во подоцнежниот развој на внатрешното самоопределување, поместувајќи го фокусот од правото на народот да го определи својот меѓународен политички статус (избор меѓу независност, присоединување или друга форма) кон правото на народите и различните заедници на ефективно учество во донесувањето на одлуките што ги засегаат и на демократија и еднаквост.

Американскиот претседател Вудро Вилсон своите идеи за самоопределувањето, главно, ќе ги промовира и искажува во неговите познати политички говори. Тој во неговото обраќање на Конгресот на 11 февруари 1918 година, под влијание на искуствата од Првата светска војна, ќе промовира воспоставување на светски поредок на еднакви држави, како предуслов за мир, поставен на основите на согласноста на владеаните. За Вилсон самоопределувањето е всушност владеење по пат на согласност, право на избор на формата на власт, самоуправа, репрезентативна власт, со што тој ќе ја промовира и модерната, либерална идеја за внатрешното самоопределување. Според него, владеаните имаат право да изберат своја форма на власт, додека согласноста за владеењето тие ја даваат повремено, а не еднаш засекогаш. Сето ова води кон заклучокот дека за Вилсон самоопределувањето е псевдоним за демократијата што се елементите на внатрешно самоопределување. Иако постојат и одредени мислења кои се спротивставуваат на ваквото гледиште, според кои и покрај врската меѓу демократијата и внатрешното самоопределување, воспоставувањето на демократски систем не секогаш ги решава прашањата поврзани со самоопределувањето и обратно, остварувањето на самоопределувањето автоматски доведува до демократија (Natalija Shikova, 2023, p.198, 199.). Ваквото негово гледање, изразено со јазикот на правата на народите, јавно искажано од страна на државник на САД само ќе ги подгрее надежите на колонизираниите народи, гледајќи во Вилсон како спасител од повеќевишековното колонијално ропство. Меѓутоа, идејата на Вилсон не беше самоопределување кое ќе има универзална употреба (всушност кога станува збор за неговата употреба ќе биде нејасно на кого се однесува тоа, прашања за кои до денес постојат предизвици да се даде одговор) туку повеќе ќе се однесува на народите во рамките на тогашните империи како Австроунгарската, Отоманската, Руската, Германската сл. во распаѓање, кои ќе претрпат промени на своите граници со Версајскиот договор 1919 година, (Kalana Senaratne, 2021: p. 27).

Оттука, кај Вилсон можат да се издвојат неколку елементи кои претставуваат основа за подоцнежното видување на внатрешното самоопределување како што се согласноста на владеаните како извор на политичката легитимност, право на народот да учествува во обликувањето на власта под која живее, репрезентативното владеење и учество во политичкиот процес. Во неговото сфаќање, самоопределувањето тесно се поврзува со демократската форма на владеење и согласноста и учеството на владеаните во политичкиот живот.

Она што е важно и заедничко за сфаќањата за самоопределување во овој период е дека тоа се дефинира повеќе како политичко дебатирање на темите како што се слобода и ослободување, иницирани од страна на Ленин и Вилсон, чија промоција, главно, ќе биде резултат на нивни политички и лични проекти и разбирања за ваквото, модерно сфаќање на овој концепт кој сè уште е во зачеток.

Самоопределувањето и покрај ваквата навидум ветувачка реторика нема да доведе до договор за негово инкорпорирање во Спогодбата на Лигата на народите. Доказ за тоа ќе биде воведувањето на мандатниот систем во 1920 година кое не само што нема да доведе до ослободување од колонијализмот, туку ќе направи разлика меѓу развиен и неразвиен свет на кој му треба управување од страна на развиените цивилизирани држави. Во период на Лигата на народите, самоопределувањето ќе биде само политички принцип но не и право, став кој ќе го потврдат и две тела составени од експерти, Комисијата на правници и Комисијата на известувачи на Лигата на народите, кои ќе го опишат како концепт кој ги опфаќа идеите за слобода и правда кој треба да се применува на разумен начин, како во односите меѓу државите така и на малцинствата (Cassese, 1995: p. 30, 31). Поточно, дека самоопределувањето не е правило на меѓународното право, бидејќи тоа не се предвидува во Пактот на Лигата на народи.

Постојат неколку важни елементи кои произлегуваат од мислењата на овие две комисии, според Cassese (Cassese 1995: p.16), тие ќе направат дури и линк меѓу самоопределувањето и заштитата на правата на малцинствата. Во случаите кога поради географски, економски, или други причини нема да може да се даде шансата за самоопределување, солуција или компромис може да се бара во заштитата на малцинските права. Вториот аспект кој треба да се потенцира од извештаите и мислењата на двете комисии се однесува на тоа дека и покрај можноста за заштита на нивните права на религиозните и етничките групи, без нарушување на територијалниот интегритет на државите, сепак, постојат случаи во кои тоа нема да биде доволно. Тоа се случаите во кои државата на јасен начин ја злоупотребува својата власт, а на штета на овие дистинктивни групи, по пат на опресија или прогон на нивните членови. Комисијата на известители ќе заземе похрабар став, а тоа е дека во овие случаи етничките или религиозни групи можат да се стекнат со правото на сецесија или отцепување од

државата која ги негира нивните права. Во периодот на Лигата на народите, самоопределувањето иако нема да биде признато како право тоа ќе се поврзува со концептот кој се заснова врз принципите за слобода, правда и положбата на религиозните, националните, јазичните малцинства, кои ќе бидат основа, концептуално градиво за подоцнежното, нормативно обликување на внатрешното самоопределување.

Овие аспекти ќе бидат особено значајни во понатамошниот развој на самоуправувањето, како за надворешното така и за внатрешното, особено во периодот по Втората светска војна кога тоа ќе се развива со подинамично темпо. Според тоа, во 1941 година со потпишувањето на Атлантската повелба двајцата светски лидери Черчил и Рузвелт ќе се согласат за почитување на внатрешниот аспект на самоопределувањето, преку „почитувањето на правото на сите луѓе да изберат форма на власт под која тие ќе живеат и тие сакаат да ги видат вратени суверените права и локалната самоуправа на оние на кои насилно им биле одземени (Atlantic Charter, Declaration of Principles principles II–III: 1941). Атлантската повелба содржи елементи на двете димензии на самоопределувањето, надворешната и внатрешната димензија. Точка II, се однесува на принципот дека територијалните промени треба да ја одразуваат согласноста, слободно изразената волја на засегнатите народи, преку која се нагласува аспектот на политичкиот и територијалниот статус, аспекти на надворешното самоопределување. Точка III, со признавањето на правото на народите да ја изберат формата на владеење под која живеат и со заложбата за враќање на суверените права и локалната самоуправа, се внесуваат елементи на внатрешно самоопределување. Оттука, овие одредби претставуваат значајно концептуално „градиво“ во понатамошниот развој на самоопределувањето, бидејќи постепено го поврзуваат самоопределувањето не само со прашањето на определувањето на надворешниот политички статус, туку и со демократското учество на народите во изборот на политичкиот систем, уредувањето и власта.

2. Правото на самоопределување: развој, демократско учество, поделба на моќта и надворешно самоопределување во рамките на ООН и во теоријата

Искуствата од двете светски војни ќе покажат дека проблемите со малцинствата се најчестите причини за меѓународни конфликти и тензии, од тие причини тие треба да се решаваат што е можно побрзо. Оттаму, основите на правото на самоопределување се појавуваат дури по завршувањето на Втората светска војна, во рамки на системот на ООН, со неговото инкорпорирање во Повелбата на ООН (United Nations, 1945), во

која тоа се воспоставува како еден од основните и темелни принципи на меѓународната заедница и нејзините заложби за јакнење на универзалниот мир. Овој принцип ќе стане едно од четирите основни начела од витално значење за зачувување на мирот и соработката во светот на Повелбата, во првата глава, Цели и принципи на ООН (United Nations, 1945, Art. 1, para. 2). Тој е составен од два елемента кои се зависни и меѓусебно поврзани, основа на која почиваат пријателските односи и светскиот мир, а тоа се еднакви права на нациите и право на самоопределување на народите, се смета дека истиот треба да се толкува во духот на останатите нејзини членови.

Принципот на самоопределување, исто така, ќе биде тесно поврзан со признавањето и развојот на човековите права, како негова логична последица. Без политичка слобода нема почитување на граѓанските и други права и еднаквост, без да се овозможи слобода и еднаквост и на државите во кои овие народи живеат, како предуслов за остварување на нивните права. Самоопределувањето има иста универзална важност и дели иста цел со човековите права, а тоа се почитувањето и заштитата на дигнитетот на човекот. Преамбулата ја поврзува заштитата на човековото достоинство со еднаквоста и остварувањето на неотуѓивите слободи и права, а член 1(1) утврдува дека сите народи имаат право на самоопределување и дека преку тоа право слободно го определуваат својот политички статус (United Nations, 1966, Preamble, Art. 1(1)).

Инкорпорирањето на принципот на самоопределување во Повелбата ќе биде појдовна точка во еден нов процес на подинамичен развој на овој принцип и негова примена како правно начело во меѓународните односи, наместо неговата дотогашна функција на политички принцип.

Во Декларацијата за стекнување независност на земјите и народите под колонијална управа од 1960 година (United Nations General Assembly, 1960, para. 5), и резолуциите за нејзина примена, самоопределувањето ќе биде главен критериум во процесот на деколонизација, со кој се става крај на сите форми на доминација и експлоатација, преку стекнувањето независност на колонизираниите народи по пат на плебисцит и избори, како форми на демократско изјаснување на народот. Со овој документ самоопределувањето добива облик на конкретен нормативен принцип во процесот на деколонизацијата, преку кој на колонијалните народи им се признава правото на независност, при што нивниот иден/ни политички статус/и и трансферот на власта треба да бидат определени во согласност со нивната слободно изразена волја. Така, самоопределувањето добива јасна надворешна димензија, бидејќи неговото остварување во колонијалниот контекст се поврзува со правото на определување на меѓународниот статус, стекнување независност и создавање сопствена држава.

Својот правен облик правото на самоопределување го добива со регулирањето во членот 1 на двете главни конвенции за човековите права

на ООН, Меѓународната конвенција за граѓански и политички права (United Nations General Assembly, 1966, Art. 1) и Конвенцијата за економски, социјални и културни права (United Nations General Assembly, 1966, Art. 1), каде што истото се дефинира како право на определување на политичкиот статус, економски и културен развој на народите „people“. Самоопределувањето е позиционирано на почетокот на двата пакта (во член 1) како темел за реализацијата на основните човекови права и слободи на човекот. Бидејќи, на народите под туѓа доминација и ропство им се негира и остварувањето на нивните човекови права, пактовите за човекови права ќе му дадат значење и правна содржина на принципот на самоопределување, но истите остануваат тивки по прашањата кој и како може да го остварува ова право? Тоа отвора можност за негово широко толкување, подгревајќи ги надежите и на етничките групи да бараат остварување на ова право. Сецесијата не е опција бидејќи е јасно дека таа е во конфликт со принципот на територијален интегритет и суверенитет на државите. Тоа ќе го предвиди на јасен начин и во Декларацијата на ООН за принципите на меѓународното право за пријателски односи помеѓу државите 1970 година, која исто ќе одигра важна улога во правец на појаснување на правото на самоопределување (United Nations General Assembly, 1970, Principle of Equal Rights and Self-Determination of Peoples).

Една од главните новини којашто се воведува со Декларацијата е што таа за првпат ќе ги воведо начините на реализација на самоопределувањето и тоа: создавање суверена и независна држава, слободно здружување со независна држава, слободна интеграција со независна држава или стекнување друг политички статус слободно определен од народот. Тоа значи дека самоопределувањето не се сведува само на сецесија и стекнување на независност. Друг значаен елемент кој се воведува во неа е обврската на државите за почитувањето на критериумот за репрезентативна влада во која учествуваат сите. Меѓутоа, Декларацијата недвојбено потсетува дека остварувањето на правото на самоопределување не треба да се толкува како овластување кое значи нарушување на еден од основните меѓународни принципи а тоа е територијалниот интегритет и суверенитет на државите. На тој начин Декларацијата воспоставува нормативна врска меѓу внатрешната политичка репрезентација и почитувањето на територијалниот интегритет. Оттука, остварувањето на правото на самоопределување не може да се толкува како овластување за нарушување на суверенитетот и територијалниот интегритет на државите кои обезбедуваат еднаква политичка репрезентација на целото население. Ваквата формулација претставува значаен чекор во процесот на градење на внатрешниот аспект на самоопределувањето, бидејќи политичкото учество и репрезентативноста на целото население, вклучително и различните

заедници се поставуваат како важен елемент во односот меѓу самоопределувањето и заштитата на територијалниот интегритет.

Надворешното самоопределување својата најголема примена и распут ја бележи во процесот на ослободувањето на колонизираните народи од надворешна доминација и ќе им овозможи слободно да ја изразат својата волја и да формираат независни држави. Тоа е првичната форма на самоопределувањето, која во најголем дел се реализираше во процесот на деколонизацијата како право на колонијалните народи на избор на нивниот меѓународен политички статус, по пат на демократски изразена волја, плебисцит или избори и примена на принципот *uti possidetis*.

По завршувањето на процесот на деколонизација, реализацијата на правото на самоопределување се соочува со значајни правни и политички предизвици. Главната загриженост на државите беше дека неговото широко толкување може да поттикне сецесионистички движења, како последица да го загрози нивниот територијален интегритет и суверенитет. Дополнителни предизвици произлегоа од отсуството на универзално прифатената дефиниција за поимот „народ“, недостатокот на јасни механизми за неговата имплементација и потребата од балансирање помеѓу владеењето на мнозинството и заштитата на малцинските права.

Во контекст на ваквите правни и политички дилеми, се развива доктрината на *remedial secession*, според која сецесијата може да се употреби како исклучителна форма на надворешно самоопределување, применлива, единствено, под строго определени услови и како крајно средство. Нејзината оправданост се разгледува во ситуации на сериозно и трајно негирање на внатрешното самоопределување, особено кога одреден народ е систематски исклучен од политичкото учество и ефективната репрезентација во институциите на власта, притоа изложен на сериозни и континуирани повреди на основните човекови права и слободи, а расположливите механизми за остварување на самоопределувањето и заштитата на неговите права во рамките на постојната држава се исцрпени или се покажале како неефикасни. Оттука, на *remedial secession* не се гледа како на право на отцепување, туку како на исклучителната потреба од обезбедување заштита која не може да се обезбеди по пат на внатрешните механизми за демократско учество, политичка репрезентација и заштита на основните човекови права. Во теоретската литература, ваквото мислење го застапува Allen Buchanan, кој ја развива таканаречената теорија на сецесијата исклучително како правен лек (*remedial right only theory of secession*). Buchanan смета дека правото на сецесија не претставува примарно право на секоја заедница, туку исклучителен механизам за отстранување на сериозни и трајни повреди на правата, во случаи кога другите средства за нивно решавање се покажале како недостапни или неефикасни (Buchanan, 1997, 2003). Оваа теорија не претставува општоприфатено правило во современото меѓународно право, таа е предмет

на значајна правна и теоретска дебата, додека и судската практика останува претпазлива и ограничена. Во својата значајна пресуда *Reference re Secession of Quebec* (1998), Врховниот суд на Канада утврдил дека меѓународното право не признава општо право на еднострана сецесија и тој ги идентификува исклучителните околности во кои негирањето на внатрешното самоопределување може да доведе до право на надворешно самоопределување, вклучително и во ситуации кога на определена група ѝ е оневозможен значаен пристап до процесите на владеење (*Reference re Secession of Quebec*, 1998, para. 138). Меѓународниот суд на правдата во Советодавното мислење за Косово изречно во однос на прашањето на постоењето на правото на *remedial secession* констатирал дека нејзиниот правен статус и опсегот сè уште се отворени, односно тие се предмет на спротивставени правни толкувања (*Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, 2010, para. 82).

Сличен, меѓутоа поумерен пристап застапува и Christian Tomuschat, според кој сецесијата не претставува општо право на малцинските групи, туку исклучителен механизам кој може да се оправда само во случаите на екстремно прогонување и систематско негирање на нивните основни слободи и права во рамките на државата (Tomuschat, 2006, pp. 42–43). Според Tomuschat, првенствено, решението треба да се бара во внатрешното самоопределување, преку автономија, федерално уредување и соодветно политичко учество, додека сецесијата може да се појави само како крајно средство кога таквите механизми не обезбедуваат ефективна заштита (Tomuschat, 1993).

Значењето на *remedial secession* е релевантно, бидејќи таа го поставува прашањето за границата помеѓу внатрешното и надворешното самоопределување. Внатрешното самоопределување претставува примарен начин на остварување на политичката волја на народот во рамките на постојната држава, во случаите а неговото сериозно и систематско негирање, проследено со тешки повреди на човековите права во исклучителни случаи може да биде основа за сецесија.

Научната дебата во областа на управувањето со конфликти во длабоко поделени општества во голема мера се одвива околу прашањето за тоа како демократското управување може да обезбеди политичка стабилност, репрезентација и ефективно и еднакво учество на различните групи во власта и управувањето во општеството. Традиционалниот модел на мнозинска демократија, заснован врз принципот на владеење на мнозинството, се соочува со сериозни ограничувања во поделените општества поради опасноста од создавањето доминација на едната група и политичка маргинализација на другите заедници и групи. Едно од решенијата го дава Arend Lijphart во својата теорија за консоцијалната демократија, според која се промовира поделба на власта меѓу ризичните

групи во општеството по пат на: пропорционалната репрезентација, големата коалиција, заемното вето и автономијата на заедниците (Lijphart, 1977, 2000). Примената на овие механизми на поделбата на моќ или power-sharing е институционален модел преку кој демократското управување се приспособува на условите на плуралистичките општества, обезбедување поширока политичка репрезентација, инклузивно учество и заштита на интересите на различните групи, со што се амортизираат притисокот од спротивставените интереси и фрустрациите што произлегуваат од нивното политичко исклучување. Меѓутоа концептот на поделбата на моќта е предмет на критика особено од Donald Horowitz, кој укажува дека споделување на власта на етнички или други основи создава опасност од институционализирањето на постојните поделби, како резултат на кое може да доведе до политички застој и дистанца меѓу различните групи и нивните елити, наместо да придонесе за нивно постепено надминување на поделбите (Horowitz, 2014). Оттука, централното прашање на научната дебата не е само дали поделбата на моќ може да биде делотворен во превенцијата од конфликти, туку и каков тип на демократско управување е потребен истовремено да обезбеди политичка инклузија, ефективно учество, заштита од доминација и долгорочна интеграција на различните заедници во заеднички политички систем.

Обид за одговор на ваквите политички научни дилеми, ќе се направи со воведувањето на новиот, концепт или внатрешно самоопределување, кој акцентот го става на демократијата, политичката партиципација, автономијата и поделбата на моќта во рамките на постојните држави, со цел усогласување на барањата на различните заедници со принципите на суверенитет и територијален интегритет.

3. Внатрешното самоопределување, алтернатива на сецесијата и попрактивна реализација на правото на самоопределување

Во поновиот развој, потенцијалот за остварување на самоопределувањето сè повеќе се согледува во неговата реализација во рамките на државните граници, преку демократско владеење, политичка репрезентација и ефективно учество, со почитување на територијалниот интегритет на државата. Решение на повидок ќе понуди, најпрво, Декларацијата на ООН за принципите на меѓународното право за пријателски односи помеѓу државите (United Nations General Assembly, 1970) која ќе го поврзе принципот на територијален интегритет со постоењето на репрезентативна влада, која го претставува целиот народ без оглед на различностите на раса, вера, боја на кожа, националност итн. Така, правото на народот на демократија преку суштинското учество во власта се предлозите за попрактивна имплементација на правото, во теоријата е уште

познато како внатрешно самоопределување. Елементи на внатрешното самоопределување ќе се предвидуваат сè повеќе во меѓународни документи од поново време од 90-тите години на минатиот век, кои предвидуваат признавање, акомодација и ефективна партиципација на малцинските заедници и групите. Критериумите и стандардите за правата на заедниците предвидени во гореспоменатите меѓународни документи на ООН, како и во стандардите и добрите практики на Советот на Европа и ОБСЕ за демократското претставување на заедниците, еднаквост, недискриминација, ефективна политичка партиципација и нивно учество во јавниот живот. Сите овие документи ја предвидуваат обврската на државата за создавање услови на демократски амбиент кој овозможува остварување на човековите права и самоопределување, кој ќе ги урамнотежува правата и интересите на сите заедници, вклучително и малцинските. Овие документи предвидуваат плејада на заложби и обврски (меѓународни, регионални) за државите членки со цел да се обезбеди еднаквост на припадниците на малцинските заедници и заштита на нивните слободи и права, преку создавање услови кои ќе овозможат креирање на демократски амбиент, негување на нивниот идентитет, јазик, религија, промоција на толеранција и културен диверзитет, учество во власта и институциите и политичкото одлучување како и нивна инклузија во сите општествени сфери. Оттаму, произлегува дека, внатрешното самоопределување се темели на три генерални аспекти: право на народот да го избере својот политички систем, обврската на државата да обезбеди еднакви права на учество на сите и да врши власт на начин што не смее да дозволи кој било вид на систематска и долготрајна дискриминација. Доколку државата покаже неможност да ги адресира потребите на етничките групи за нивно суштинско учество во политичкиот и општествениот живот и навремено не успее да одговори на незадоволството/ата во поделеното општество, тоа води до внатрешна нестабилност. Ваквата состојба е, всушност, аргумент на стандардот за репрезентативна власт, чие неостварување отвора простор за барањата за сецесија и независна држава. Самоопределувањето му дава за право на народот (секој поединец во неа) да одлучува за тоа кому ќе ја довери власта во негово име да владее и правото да учествува во носењето одлуки и креирање на политичкиот, економскиот, социјалниот и културниот развој на државата. Ова учество народот може да го остварува директно или индиректно. Директно кога граѓаните на непосреден начин одлучуваат за одредени прашања од важност за нивното живеење (по пат на референдум, граѓански иницијативи, народни собири и сл.) и индиректно или на посреден начин кога по пат на периодични избори народот ги бира своите претставници во власта кои ќе го претставуваат за период од неколку години (Mirceska, 2020). Оттаму, сè поголемата инволвираност и интересот на меѓународната заедница во мониторирање на изборните процеси со цел

промоција на демократијата и почитување на волјата на народот, како гаранција за остварување на неговото право на внатрешно самоопределување.

4. Внатрешното самоопределување и механизмите за поделба на власта како креативни решенија во превенција и управување со етнонационалните конфликти

Концептот на внатрешното самоопределување се фокусира на барањето на креативни решенија во кои различни групи во општеството ќе можат да одлучуваат за нивниот политички статус, формите на владеење и учеството во власта. Затоа тој одигра важна улога во поделените општества, каде истиот може да придонесе во креирање политики за акомодација на различните заедници на разни начини и степени како форми на превенција од можна сецесија. Денеска сè почесто во државите е присутна практиката на поделба на моќта помеѓу различните нивоа на власт централна, регионална, локална итн. до ниво каде може да се зборува и за поделен суверенитет. Решенијата на конфликтот се движат во насока на сè поголемата соработка меѓу различните нивоа на власт која може да се организира на онолку начини колку што постојат различни ситуации. Оттаму, постојат повеќе форми на односи меѓу различните нивоа на власт и начини на решавањето на разликите или конфликтите помеѓу централната власта и државните ентитети кои се рефлектираат, главно, во уставните системи на државите, како федерација, регионализација, автономија, децентрализација, системи на заштита на малцинствата и сл., преку кои се создаваат услови за остварување на внатрешното самоопределување и ефективно учество на различните групи и заедници во одлучувањето и власта. Тие, главно, се вообичаени практики во контексти во кои е присутна поголема дистанца на локалните и регионалните единици со централната власт, каде врската со одредените заедници ја прави незадоволителна во поглед на исполнувањето на обврската за суштинска партиципација и критериумот на репрезентативна влада.

Stefan Wolff (Stefan Wolff, 2000:p.430-450), прави анализа на начините, можностите на поделбата на моќ во рамките на државите, за вертикалната поделба на моќ како и нејзиниот однос, комбинација со хоризонталната поделба на власта. Тој, всушност, прави анализа како територијалната самоуправа и механизмите за поделба на власта функционираат во управувањето со конфликти и во поделбата на моќта во мултикултурните општества. Wolff тврди дека, сложените аранжмани за поделба на власта, кои се комбинација на поделба на власта како вертикална (центар–периферија) така и хоризонтална (институција–институција) особено се важни во решавање на спорови поврзани со

самоопределувањето. Клучната компонента на неговата анализа е дека територијалната самоуправа (автономија, федерализам и сл.) претставува втора димензија на поделбата на власта, која е од суштинско значење за решавање на конфликти во длабоко поделени општества. Конфликтите за самоопределување според него се, исто така, и конфликти меѓу компетитивните гледишта за тоа како треба да се распределат надлежностите за донесувањето одлуки меѓу различните слоеви на власт, како државата треба да биде конструирана и поставена како целина. Покрај вертикалните слоеви на власта, решавањето на конфликтите за самоопределување често бара воведување и на дополнителни механизми на поделба на моќ како што се хоризонталните, со помош на кои власта се дели на исто ниво меѓу различни партии. Додека нивото на таквото хоризонтално делење на власта може да биде регионално или на ниво на централната власт, постојат најразновидни механизми на хоризонтална поделба на власт, во зависност од потребите на државите и нивните историски, политички, културни и социјални контексти и прилики.

Неговата концепција е особено значајна за внатрешното самоопределување, бидејќи овозможува различните општествени групи да го остваруваат своето право на политичко учество и влијание врз одлуките што ги засегаат, не само преку вообичаената распределба на надлежностите и поделба на моќта меѓу централното и субнационалните нивоа на власт, туку дополнително и со поделба на власта меѓу групите и на хоризонтално ниво. Сепак, оваа теорија претпоставува дека институционалната поделба на моќта во голема мера зависи и од степенот на ефективна политичка инклузија, функционалноста на институциите и подготвеноста на актерите да ги почитуваат договорените механизми.

Категоризација за вообичаените видови на деволуција и поделба на власта ќе направи и Европската комисија за демократија преку правото (Венецијанска комисија) во документот со назив Генерална референтна правна рамка за фасилитирање на етнополитички конфликти во Европа (Venice Commission, 2000, CDL-INF(2000)016), кои форми вклучуваат федерализација, регионална држава, автономија, политички спогодби за поделба на власта, механизми за заштита на правата на малцинствата или културна автономија и сл.

*Федерализацијата*⁴, е еден од системите на поделбата на власта во кој во уставите на федерални држави на федералните единици најчесто им ги даваат преостанатите надлежности, односно оние кои не се во надлежност

⁴ Традиционалната федерална држава досега настанувала како резултат на процес на унификација или како трансформација од конфедерација во федерација (примери за тоа се САД, Швајцарија и Германија), или, пак, преку здружување на поранешни колонии (како Канада и Австралија).

на централната власт на федерацијата. Во федерацијата, власта се дели на начин што одредени функции традиционално се предаваат на централната федерална власт како, на пример, надворешните работи (по исклучок може да се дадат прилично лимитирани компетенции на ентитетите такви се примерите со Белгија, Швајцарија, Германија, Австрија сл.), одбраната, заедничка монетарна и царинската политика и други. Федералните ентитети вршат законодавна, извршна и судска власт и ги задржуваат надлежностите кои договорно не ги предаде на централната власт.

Постојат два типа на федерација, асоцијативниот федерализам, на кој се гледа како на процес на здружување или постепена унификација која води до поголема меѓусебна поврзаност и зависност на ентитетите каков што е примерот со Европската Унија. Дисоцијален федерализам е случајот со Белгија, која е прв пример во која класичниот унитарен систем преминува, прво, во регионален, а потоа и во федерален систем (1970-1993). Федерализацијата, исто така, може да настане како резултат на трансформацијата на конфедерација во федерација, такви се случаите на Германија и САД. Според мислењата на некои теоретичари федералните системи најчесто водат кон сецесија на федералните единици, особено доколку тоа е јасно предвидено во уставот на државата, но меѓународното право не го регулира експлицитно ова прашање, ваквото размислување се заснова повеќе на одредени забележани практики.

Друг вид на поделба на власта е *концептот на регионална држава* за кој може да се каже дека не се разликува многу од федерацијата, со која заедничка карактеристика им е поделбата на законодавната и во одредена мера на извршната власт меѓу центарот и ентитетите. За разлика од децентрализацијата во која локалните заедници ги извршуваат одлуките на централната власт, кај регионалната автономија ентитетите имаат надлежност сами да носат одлуки и одредени законски решенија, кои мора да се во согласност со националното законодавство. Регионалниот модел на држава се развива во Италија и Шпанија, пред сè, како резултат на историските случувања. Во Италија овој процес трае околу 25 години, со донесувањето на Уставот од 1974 година и уставните закони (Italian Republic, 1947, Constitution, Arts. 114–117) со кои се дава специјален статус (повисока автономија) на одредени региони како Сицилија, Сардинија, Фруили-Венеција Гуилиа, Трентино-Алто-Адиге и Валле Де Аоста. Во Шпанија овој процес или хетерогениот вид на регионализам започнува со Уставот од 1978 година (Spanish Constitution, 1978, Arts. 2, 143–147) кој предвидува децентрализирана локална самоуправа, наменета за регионите населени со заедници со посебни историски и јазични карактеристики на кои им се доверени останатите државни функции, а каде што основните и главни функции на власта ѝ припаѓаат на државата. Високиот степен, пак, на децентрализација во Англија, исто така, доведе до создавање на нова форма на регионален систем, кој им дава различни функции на власт на

нејзините ентитети како Шкотска (Scotland Act 1998), Велс (Government of Wales Act 1998) и Северна Ирска (Northern Ireland Act 1998).

Во Европа постојат различни примери на деволуција со *автономија*, најчесто како резултат на спогодби за самоопределување, склучени во периодот на Студената војна (Фарските Острови, Јужен Тирол, Белгија – регионот на Брисел, Португалија, Шпанија и сл.) како и по нејзиното завршување како случаите на Молдавија и др. Регионалната самоуправа и автономијата може да одат рака под рака со регионите со специфични етнички или географски карактеристики. Данска е еден таков пример во која Фарските Острови, кои се разликуваат по своите лингвистички карактеристики и историја, имаат своја законодавна и извршна власт. Законодавниот дом Логтинг (Løgting) ќе го донесе Законот за домашно самоуправање (Home Rule Act 1948) со кој Фарските Острови ќе добијат поголеми локални овластувања.

Аландски Острови во Финска, чие мнозинство жители зборува шведски со меѓународен договор постигнат под покровителство на Лигата на народите по мирен пат (еден од најдобрите примери на мирно решавање на меѓународен конфликт), со донесување на Актот за автономија на Аландските Острови (Act on the Autonomy of Åland, 1920) се здобија со автономен статус, законодавна власт и шведскиот јазик да се користи во државните училишта. Инаку жителите кои зборуваат шведски јазик беа за присоединување или унија со Шведска.

Понатаму вакви примери се присутни во Португалија (Азорски Острови и Мадеира), кои имаат автономен политички и административен статус, во кои законите се изготвуваат на регионално ниво потоа се одобруваат од Собранието на Република Португалија (Portuguese Republic, 1976, Constitution of the Portuguese Republic).

Од поново време таков случај е Молдавија која ќе ѝ додели специјален автономен статус на областа Гагаузија во која живее мнозинско турско население од христијанска вероисповед, на тој начин решавајќи ја кризата настаната по унилатералното прогласувањето на Гагаузиската Република во 1990 година. Овој статус се темели на одредби во уставот на Молдавија кои предвидуваат можност за давање на автономија на одредени области по пат на донесување на Органски закон, како примерот со Гагаузија, воспоставена со Органскиот закон од 1994 година (Republic of Moldova, 1994, Law on the Special Legal Status of Gagauzia). Автономниот статус на Гагаузија ќе биде плод на преговори коишто ќе резултираат со овој Акт кој ќе предвидува дека таа е автономна територијална единица со специјален статус, претставувајќи форма на внатрешно самоопределување на народот на Гагаузија, која е интегрален дел на Република Молдавија, со што ќе се направи баланс меѓу правото на самоопределување и заштита на територијалниот интегритет на Република Молдавија држава.

Политички спогодби за поделба на моќта се застапени во политички контексти во кои живеат различни заедници како решенија за етнополитичките конфликти. Тие, за разлика од моделите на поделба на политичката единица на повеќе ентитети, се базираат на креирање на специјални политички аранжмани во рамки на ентитетот, кои овозможуваат претставување на различните заедници. Истиот дава можност за претставување на заедниците во власта и политичкиот живот преку нивна застапеност во законодавната и извршната власт, како и адекватно учество и рефлексивност на потребите на истите во процесот на буџетските алокации. Таков е примерот со Северна Ирска во која живеат британски унионисти и ирско национално малцинство кое е застапено пропорционално во законодавната власт, главните одлуки се носат со консензус на двете заедници, постои поделба на клучните државни функции (вклучително функциите премиер, заменик-премиер, министри), соодветна буџетска алокација и сл.

Во замена за автономија во одреден број на држави застапен е *системот на заштита на правата на малцинствата* (Treneska-Deskoska, 2015; Treneska-Deskoska, 2017), што укажува дека, автономијата не мора да биде секогаш солучија за ефективното остварување и заштита на правата на малцинските заедници. За тоа сведочат практиките на повеќе држави кои усвоиле законодавство кое овозможува заштита на малцинствата без притоа да усвојат автономен статус (Klimovski et al., 2009; Deskoska et al., 2021:421). Тие најчесто можат да бидат решение онаму каде членовите на заедниците не се населени во мнозинство на одделни делови од територијата туку тие се распрскани низ државата. Тие можат да постојат независно од присутноста на малцинствата, чии права може да се заштитени со специјални закони, како што се случаите на Данска и некои малцински заедници во Германија (Frisian and Sorb). Специјален статус преку *систем на лична автономија*, може да се обезбеди без постоење на каква било специфична форма на локална самоуправа (Bonn-Copenhagen Declarations, 1955). На пример, слично решение е предвидено во Унгарија каде што ако не постои систем на територијална автономија, советите на малцинствата се тела кои имаат збор за сите прашања од значење за малцинската заедница (Hungary, 2011, Act CLXXIX on the Rights of Nationalities). На централно ниво, заедниците се претставени онаму каде тие немаат свои избрани претставници за односната заедница/и. На тој начин, изразувањето на волјата на различните групи се институционализира преку флексибилни и контекстуално приспособени форми на управување и поделба на моќта. Тие можат да варираат од широка територијална автономија до културни и јазични права без политичка самоуправа, зависно од историските, политичките, социјално-економските, етничките и други околности. Плејадата на механизми на поделба на моќта и нивните комбинации нудат различни уставно-институционални решенија, при што секоја држава го

избира моделот за кој смета дека најсоодветно одговара на нејзиниот специфичен политички, општествен и историски контекст. Затоа, внатрешното самоопределување претставува флексибилен правен концепт чија конкретна форма, најчесто, е резултат на инклузивни уставни и политички процеси и одлуки, кои овозможуваат учество на различни заедници во обликувањето на политичкиот систем и државниот поредок.

Заклучок

Поучени од искуствата на двете светски војни дека проблемите со малцинствата можат да предизвикаат меѓународни конфликти, ќе доведе до тоа самоопределувањето да стане една од главните цели на ООН, од витално значење за зачувување на универзалниот мир во светот, темелен на еднаквост и самоопределување на народите. Надворешното самоопределување својата најголема примена и расцут ја бележи во процесот на деколонизацијата, кој на колонизираниите народи ќе им овозможи ослободување од доминацијата и колонијалното ропство и по пат на слободно изразување на нивната волја да формираат независни држави. Придонес во практичното остварување на самоопределувањето даваат и концептите на remedial secession, поделбата на моќта, демократското управување и управувањето со конфликти, како механизми на инклузивно политичко учество, заштита на различностите и мирно регулирање на меѓу групните односи, особено применливи во длабоко поделените општества.

Правниот лик на внатрешното самоопределување се конституира во рамките на системот на Обединетите нации, пред сè, преку темелните конститутивни документи и меѓународните пактови за човекови права, во кои се афирмира правото на народите слободно да го определуваат својот политички статус, да одлучуваат и да го креираат својот економски, социјален и културен развој. На самоопределувањето се гледа како на основа за остварување на основните човекови права и слободи, имајќи предвид дека на народите под туѓа доминација им се оневозможува нивното целосно уживање. Декларацијата за пријателски односи меѓу државите дополнително ги појаснува модалитетите на имплементација на правото на самоопределување, вклучително и критериумот за постоење на репрезентативна влада и обврската за почитување на територијалниот интегритет и суверенитет на државите, со што се настојува да се ублажат стравувањата на државите од можни сецесионистички процеси, кои претставуваат една од главните пречки во неговата практична имплементација. Оттаму, потенцијалот на остварување на самоопределувањето во поново време се гледа во предлозите за негова

реализација во рамките на постојните граници, или уште попознато како внатрешно самоопределување. Артикулирањето на правото на самоопределување како човеково право, кое заедно со другите индивидуални човекови права се гарантира на сите подеднакво, може да биде објаснувањето за релевантноста на внатрешното самоопределување, како алтернатива за надворешното самоопределување. Внатрешното самоопределување е авангарден принцип кој ветува во обединувањето и акомодирањето на различните права и интереси, овозможувајќи репрезентативна власт која создава услови за суштинско учество на сите заедници и групи во општествените работи. Сложените системи за управување со споделувањето на власта преку пренесување на надлежности, како што се федералните уредувања, автономијата и сличните аранжмани, нудат практични можности за усогласување на спротивставените интереси, истовремено, зачувувајќи го територијалниот интегритет и политичката стабилност. Овие механизми овозможуваат значајно учество на различните заедници во владеењето, ја поттикнуваат еднаквоста и ја зајакнуваат соработката, со што одговараат и на политичките и на идентитетските барања. Современата меѓународно правна и политичка мисла сè повеќе ги препознава овие модели како иновативни форми способни да одговорат на барањата за внатрешно самоопределување. Тие не служат само како инструменти за решавање конфликти, туку и како превентивни механизми против ескалација на етнополитичките спорови. Компаративните искуства од различни мултикултурни општества укажуваат дека не постои единствен институционален модел што може универзално да се примени; напротив, успешните уредувања се оние што се адаптирани на специфичните историски, политички, демографски и културни околности на секоја држава.

Користена литература

- Atlantic Charter (1941) *Declaration of Principles Issued by the President of the United States and the Prime Minister of the United Kingdom*.
Cassese, Antonio (1995) *Self-Determination of Peoples: A Legal Reappraisal* (Cambridge: Cambridge University Press).

- Conference on Security and Co-operation in Europe (CSCE) (1990) Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE, Copenhagen, 29 June 1990.
- Council of Europe (1994) *Framework Convention for the Protection of National Minorities*.
- Deskoska, R., Ristovska, M., & Trajkovska-Khristovska, J. (2021). *Ustavno pravo*. Prosvetno delo.
- Климовски, С., Дескоска, Р., & Каракамишева, Т. (2009). Уставно право.
- Mirceska, Marija (2020) The Right of Internal Self-Determination in Kosovo. Master's thesis, Ss. Cyril and Methodius University in Skopje, Faculty of Law "Iustinianus Primus".
- OSCE High Commissioner on National Minorities (1999) *Lund Recommendations on the Effective Participation of National Minorities in Public Life*. The Hague.
- Senaratne, Kalana (2021) *Internal Self-Determination in International Law: History, Theory and Practice* (Cambridge: Cambridge University Press).
- Shikova, Natalija (2023) *Self-Determination and Secession: In Between Law, Theory, and Practice* (Cham: Springer).
- Treneska-Deskoska, R. (2015). Constitutionalism.
- Treneska-Deskoska, R. (2017). Accommodating multilingualism in Macedonia. *Social Inclusion*, 5(4), 60-68.
- United Nations (1945) Charter of the United Nations. San Francisco.
- United Nations General Assembly. (1960). Declaration on the granting of independence to colonial countries and peoples (Resolution 1514 (XV)). UN Digital Library – Resolution 1514 (XV)
- United Nations General Assembly (1966) International Covenant on Civil and Political Rights, adopted 16 December 1966, entered into force 23 March 1976. United Nations General Assembly (1966) International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, adopted 16 December 1966, entered into force 3 January 1976.
- United Nations General Assembly (1970) *Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations*, A/RES/2625(XXV).
- United Nations General Assembly (1992) *Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*, A/RES/47/135.
- Venice Commission (2000) *General Reference Framework for Facilitating the Settlement of Ethno-Political Conflicts in Europe*, CDL-INF(2000)016.
- Weller, Marc and Wolff, Stefan (2005) *Autonomy, Self-Governance, and Conflict Resolution: Innovative Approaches to Institutional Design in Divided Societies* (London/New York: Routledge).

- Wolff, Stefan (2008) “Power Sharing and the Vertical Layering of Authority: A Review of Current Practices,” in Weller, Marc and Metzger, Barbara (eds.), *Settling Self-Determination Disputes: Complex Power-Sharing in Theory and Practice* (Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers).
- Tomuschat: (Tomuschat, 2006, pp. 23–45) or, when referring to a specific page: (Tomuschat, 2006, p. 42).
- Buchanan: (Buchanan, 1997, pp. 31–61) or, when referring to a specific page: (Buchanan, 1997, p. 45).

УДК: [339.137.27:004.421]:341.24(4-6ЕУ)

АЛГОРИТАМСКО ДОГОВАРАЊЕ: КОРПОРАТИВНА ОДГОВОРНОСТ И ПРИМЕНА НА ЧЛЕН 101 ОД ДФЕУ

Христина ГЕОРГИЕВСКА

докторанд, Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“ – Штип, Северна
Македонија

e-mail: geohrist@yahoo.com

Апстракт

Алгоритамското договарање претставува еден од најзначајните предизвици за современото конкурентско право, особено во контекст на дигитализираните пазари и зголемената употреба на вештачка интелигенција при донесување на деловни одлуки. Овој труд има за цел да ја анализира применливоста и ефективноста на член 101 од Договорот за функционирањето на Европската Унија (ДФЕУ) во случаи на алгоритамска координација каде што традиционалните концепти на „договор“ и „усогласена практика“ се доведени во прашање поради отсуство на директна човечка интеракција. Зголемената зависност од вештачката интелигенција за одредување на пазарните цени доведе до закана од автоматизиран дослух, каде што алгоритмите го усогласуваат однесувањето на пазарот меѓу конкурентите без експлицитна човечка согласност. Преку правно-доктринарна анализа на релевантната регулаторна рамка, судската пракса и теоретската литература, трудот ја испитува можноста за квалификација на различните форми на алгоритамско договарање како забранети форми на колузија. Посебен акцент се става на прашањето за утврдување на корпоративна одговорност за однесувањето на автономните алгоритми, како и на доказните стандарди потребни за утврдување на усогласена практика. Трудот заклучува дека иако член 101 ДФЕУ формално се применува врз дигиталните системи, неговата практична примена е ограничена од традиционалната зависност од свесна човечка координација што наметнува потреба од доктринарна еволуција и регулаторна адаптација кон строга алгоритамска одговорност.

Клучни зборови: *алгоритамско договарање – европско право на конкуренција – член 101 од ДФЕУ – Закон за вештачка интелигенција – договорена пракса – усогласеност по дизајн*

ALGORITHMIC COLLUSION: CORPORATE ACCOUNTABILITY AND THE APPLICATION OF ART. 101 TFEU

Hristina GEORGIEVSKA

PhD candidate, Goce Delcev University, Stip

e-mail: geohrist@yahoo.com

Abstract

Algorithmic collusion represents one of the most significant challenges for contemporary competition law, especially in the context of digitalized markets and the increasing use of artificial intelligence in making business decisions. This paper aims to analyze the applicability and effectiveness of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) in cases of algorithmic coordination where the traditional concepts of “agreement” and “concerted practice” are called into question due to the absence of direct human interaction. The increasing reliance on artificial intelligence (AI) for determining market prices has led to the threat of automated collusion, where pricing algorithms coordinate market behavior between competitors without explicit human consent. Through a legal and doctrinal analysis of the relevant regulatory framework, case law, and theoretical literature, the study examines the possibility of qualifying various forms of algorithmic collusion as prohibited forms of collusion. Special emphasis is placed on the issue of establishing corporate liability for the behavior of autonomous algorithms, as well as on the evidentiary standards required to establish a concerted practice. The paper concludes that while Article 101 TFEU formally applies to digital systems, its practical execution is limited by traditional reliance on conscious human coordination, thereby requiring a doctrinal evolution and regulatory adaptation toward strict algorithmic accountability.

Keywords: *algorithmic collusion – European competition law – Article 101 of the TFEU – Artificial Intelligence Law – concerted practice – compliance by design*

1. Вовед

Правото на конкуренција на Европската Унија е поставено врз премисата дека претпријатијата мора независно да ја утврдуваат својата деловна политика. Меѓутоа, масовната имплементација на алгоритми за динамично одредување цени го дестабилизира овој фундаментален принцип. Додека алгоритмите генерираат пазарна ефикасност и им овозможуваат на потрошувачите реални информации, тие истовремено создаваат плодна почва за автоматизиран дослух.

Развојот на дигиталната економија и употребата на алгоритми базирани на вештачка интелигенција создаваат нови предизвици за традиционалното конкурентско право. Компаниите сè почесто користат алгоритамски системи за автоматско формирање цени, анализа на пазарно однесување и предвидување на одлуките на конкурентите. Иако овие технологии ја зголемуваат ефикасноста на пазарот, тие истовремено создаваат ризик од појава на т.н. „алгоритамско договарање“ – форма на координирано пазарно однесување овозможено или поттикнато од алгоритми. (Moschovakis, 2001)

Клучното правно прашање е дали и под кои услови ваквото однесување претставува забранет договор или усогласена практика согласно Competition Law член 101 од European Union ДФЕУ, особено во ситуации кога не постои директен човечки контакт меѓу конкурентите.

Членот 101 од Договорот за функционирање на Европската Унија (ДФЕУ) целосно се применува врз алгоритмите, што значи дека компаниите сносат директна корпоративна одговорност за пазарни заговори извршени преку софтвер.

Европската комисија и судската пракса јасно утврдуваат дека алгоритмите не се правен вакуум, туку само алатки создадени од човекот.

Транзицијата од традиционални кон дигитални пазари ја трансформираше природата на антимонополските прекршоци. Традиционалните картели склучени во „тајни простории“ се заменети со автоматизирани системи за одредување цени, каде алгоритмите дејствуваат како посредници или независни економски агенти.

Овој труд го анализира алгоритамското договарање низ призмата на **Член 101 од Договорот за функционирање на Европската Унија (ДФЕУ)**. Трудот ги демистифицира формите на алгоритамска координација,

ја истражува еволуцијата на судската пракса на ЕУ и се соочува со најголемиот правен предизвик: доктрината за корпоративна одговорност кај автономните системи со машинско учење.

Главниот фокус на ова истражување е прашањето: *Дали постојната правна архитектура на Член 101 од ДФЕУ, дизајнирана за човечки дејствија, е соодветна да ги опфати софистицираните форми на алгоритамско договарање каде човечкиот инпут е минимизиран или непостоечки?*

1.2. Предмет на истражувањето

Предмет на ова истражување е правната природа на алгоритамското договарање и можноста за негова квалификација како забранет договор или усогласена практика во смисла на член 101 од Договорот за функционирање на Европската Унија, со посебен осврт на прашањето на корпоративната одговорност за антиконкурентно однесување генерирано преку алгоритамски системи и технологии базирани на вештачка интелигенција.

Истражувањето се фокусира на анализа на влијанието што дигиталните технологии го имаат врз традиционалните концепти на европското конкурентско право (Swarup, 2012). Во услови кога деловните одлуки сè почесто се носат преку автоматизирани системи способни да обработуваат огромни количини податоци и самостојно да адаптираат деловни стратегии, се поставува прашањето дали постојната правна рамка е способна ефикасно да ги санкционира новите форми на ограничување на конкуренцијата. (Hickman, 2013; Lee&Taknomo, 2016)

Особено внимание ќе биде посветено на правната квалификација на различните форми на алгоритамско договарање, вклучувајќи ги случаите на алгоритми кои служат како средство за имплементација на претходно постигнат договор, алгоритми кои овозможуваат индиректна координација преку заеднички платформи, како и автономни алгоритамски системи кои преку машинско учење можат да развијат стратегии што доведуваат до колузивни резултати без директна човечка интервенција.

Во рамките на истражувањето ќе се анализира и прашањето дали постојните критериуми развиени во судската практика на Судот на правдата на Европската Унија се доволни за утврдување на постоење на договор или усогласена практика во дигитална средина. Дополнително, ќе се испитува дали принципите на корпоративна одговорност можат да се применуваат и во случаи кога антиконкурентното однесување е резултат на автономно функционирање на алгоритми, како и дали е потребно воведување на нови правни стандарди за утврдување на одговорност во дигиталната економија.

1.3. Цели на истражувањето

1.3.1. Општа цел

Општата цел на истражувањето е да се утврди дали постојната правна рамка на член 101 ДФЕУ овозможува ефикасна примена врз различните форми на алгоритамско договарање и дали современите концепти на корпоративна одговорност се доволни за санкционирање на антиконкурентното однесување генерирано од алгоритамски системи.

1.3.2. Посебни цели

1. Да се анализира правната природа на алгоритамското договарање како нов облик на ограничување на конкуренцијата.
2. Да се испита односот помеѓу традиционалниот концепт на договор и современите форми на алгоритамска координација.
3. Да се утврди дали автономното алгоритамско однесување може да претставува усогласена практика во смисла на член 101 ДФЕУ.
4. Да се анализираат критериумите за припишување на одговорност на претпријатијата за дејствија преземени преку алгоритамски системи.
5. Да се утврдат доказните предизвици поврзани со откривањето и санкционирањето на алгоритамската колузија.
6. Да се процени потребата од дополнување или реинтерпретација на постојната европска регулаторна рамка.
7. Да се предложат насоки за иден развој на европското конкурентско право во контекст на вештачката интелигенција.

1.4. Истражувачки прашања

Основното истражувачко прашање гласи:

Дали алгоритамското договарање може да се квалификува како забранет договор или усогласена практика согласно член 101 ДФЕУ и под кои услови може да се утврди корпоративна одговорност за таквото однесување?

Од ова прашање произлегуваат неколку потпрашања:

- Дали алгоритамското усогласување на цените претставува нова форма на картелско однесување?
- Дали постоењето на човечка комуникација е неопходен услов за примена на член 101 ДФЕУ?
- Може ли концептот на усогласена практика да ги опфати и автономните алгоритамски процеси?
- Дали претпријатието треба да сноси одговорност за дејствија на алгоритам што не може целосно да ги контролира или предвиди?

- Какви доказни стандарди треба да се применуваат во случаи на алгоритамско договарање?
- Дали е потребна посебна регулатива за алгоритамската колузија или е доволно еволутивно толкување на постојното право?

1.5. Хипотези

1.5.1. Основна хипотеза

Постојната правна рамка на член 101 ДФЕУ овозможува санкционирање на поголемиот дел од формите на алгоритамско договарање преку проширено толкување на поимот „усогласена практика“, но не обезбедува доволно јасни критериуми за автономните форми на алгоритамска колузија засновани на вештачка интелигенција.

1.5.2. Посебни хипотези

• Хипотеза 1

Алгоритмите не претставуваат независни носители на правна одговорност, туку инструменти преку кои претпријатијата ја реализираат својата економска активност, поради што одговорноста мора да остане кај претпријатието.

• Хипотеза 2

Автономното алгоритамско усогласување на пазарното однесување може да произведе економски ефекти идентични со класичните картели, иако не постои традиционален договор меѓу конкурентите.

• Хипотеза 3

Судската практика на Судот на правдата на Европската Унија обезбедува доволна основа за проширување на концептот на усогласена практика и врз алгоритамските форми на координација.

• Хипотеза 4

Постојните доказни механизми во конкурентското право не се целосно приспособени за откривање и докажување на алгоритамска колузија.

• Хипотеза 5

Идниот развој на европското конкурентско право ќе се движи кон воспоставување на принцип на „algorithmic accountability“, според кој претпријатијата ќе имаат зголемени обврски за контрола, надзор и транспарентност на алгоритмите што ги користат.

1.6. Методологија на истражувањето

Истражувањето ќе се заснова на комбинација од повеќе научни методи.

- **Нормативен метод**

Ќе биде извршена анализа на член 101 ДФЕУ, релевантните регулативи на Европската Унија и документите на Европската комисија кои се однесуваат на дигиталните пазари, алгоритмите и вештачката интелигенција.

- **Догматски метод**

Ќе се анализира содржината на поимите „договор“, „усогласена практика“, „ограничување на конкуренцијата“ и „корпоративна одговорност“ во рамките на европското конкурентско право.

- **Метод на анализа на судска практика**

Посебно внимание ќе биде посветено на пресудите на Судот на правдата на Европската Унија, особено на предметите кои се однесуваат на усогласени практики, размена на информации и дигитални платформи.

- **Компаративноправен метод**

Ќе се спореди пристапот на Европската Унија со пристапот на САД во однос на алгоритамската колузија и одговорноста за алгоритамско однесување.

- **Интердисциплинарен метод**

Истражувањето ќе ги интегрира сознанијата од економската теорија на колузија, информатичките науки и современите модели на вештачка интелигенција со цел подобро разбирање на функционирањето на алгоритамските системи и нивното влијание врз конкуренцијата.

2. Примена на алгоритмите од страна на бизнисите

Во последните две децении, дигиталната трансформација на пазарите суштински го измени начинот на кој претпријатијата ги донесуваат своите деловни одлуки. Напредокот на информатичките технологии, развојот на големите бази на податоци (Big Data), алгоритамските системи за обработка на информации и современите модели на вештачка интелигенција доведоа до создавање на нова економска реалност во која значителен дел од пазарното однесување се определува преку автоматизирани процеси (LeCun et al., 2015). Особено значајна е употребата на алгоритми за формирање цени, следење на конкурентите, предвидување на пазарните движења и оптимизација на деловните стратегии.

Во такви услови, традиционалните концепти на конкурентското право, развиени во период кога економските одлуки биле исклучиво резултат на човечка проценка и комуникација, се соочуваат со нови и комплексни предизвици. Еден од најзначајните предизвици е појавата на т.н. алгоритамско договарање (algorithmic collusion), односно состојба во која алгоритмите директно или индиректно придонесуваат кон усогласување на

пазарното однесување на конкурентите, создавајќи ефекти кои суштински наликуваат на традиционалните форми на картелско здружување.

Алгоритмите и вештачката интелигенција брзо го преобликуваат начинот на кој компаниите ги одредуваат цените и се натпреваруваат на пазарот, но тие исто така привлекуваат и засилена антимонополска контрола. Органите за заштита на конкуренција јасно ставаат до знаење дека технолошката софистицираност не ги неутрализира традиционалните картелски ризици, туку напротив може дури и да ги засили.

Органите за конкуренција се сè повеќе фокусирани на конкурентските ризици што ги претставуваат алгоритмите и вештачката интелигенција. Во неодамнешните јавни забелешки, Европската комисија (Комисија) ги истакна алгоритмите за одредување цени како област на загриженост, истакнувајќи го нивниот потенцијал да ја олеснат координацијата меѓу конкурентите. Иако алгоритмите и вештачката интелигенција можат да генерираат значителна ефикасност и придобивки за потрошувачите, тие исто така можат да овозможат нови форми на дослух.

Автоматизирани алатки за одредување цени се користат со години во различни сектори, вклучувајќи авијација, угостителство и малопродажба.

Она што се промени е обемот, софистицираноста и сеприсутноста на овие алатки. Современите системи за одредување цени можат да внесуваат високо грануларни податоци, да работат континуирано во реално време и сè повеќе да се потпираат на напредни техники на машинско учење и големи јазични модели. Како резултат на тоа, бизнисите сега можат да распоредат моќни алатки што ги обликуваат (или целосно ги автоматизираат) клучните комерцијални одлуки, вклучително и цените, со ограничена човечка интервенција.

Истражувањето и анализата на овој проблем идентификуваат посебен ризик од нарушување на конкуренција каде што агентите што ги користат конкурентските фирми комуницираат на начини што го намалуваат интензитетот на конкуренцијата, феномен што често се опишува како „агентско договарање“.

Праксата за спроведување низ јурисдикциите покажува дека употребата на алгоритми не ги изолира фирмите од одговорност.

Напротив, антимонополските власти постојано јасно ставаат до знаење дека компаниите остануваат одговорни за спроведувањето на нивните автоматизирани системи, дури и кога донесувањето одлуки е делумно делегирано на софтвер или кога нивниот менаџмент тврди дека има ограничен увид во тоа како функционира алгоритмот.

2.1. Алгоритамско одредување цени и правните правила за заштита на конкуренција

Воведувањето на софтвер за одредување цени што се потпира на алгоритми или вештачка интелигенција не ја намалува одговорноста на компанијата според законот за конкуренција. Одговорноста не може да се избегне со посочување на добавувачи од трети страни, автоматизирано донесување одлуки или недостаток на увид во техничкото функционирање на системот. Од бизнисите се очекува да преземат одговорност за тоа како се генерираат резултатите од одредувањето цени, вклучително и разбирање на улогата на влезните податоци, логиката што ги поврзува тие влезни податоци со излезните резултати и дали конкурентите користат слични алатки. Овие размислувања се особено важни кога постојните системи за одредување цени постепено се надополнуваат со функции базирани на вештачка интелигенција, што потенцијално го зголемува ризикот без јасен момент на повторна проценка. (Gawer., 2016).

Треба да се обрне големо внимание на информациите обработени од алатките за одредување цени и на условите под кои тие информации се споделуваат или се пристапува до нив. Употребата на нејавни, комерцијално чувствителни податоци бара посебна грижа, особено кога истиот добавувач на софтвер им служи на повеќе учесници на пазарот. Во такви случаи, дури и индиректните механизми на сигнализација или усогласување на информациите може да предизвикаат загриженост за конкуренцијата.

Независното донесување одлуки останува основен услов. Софтверот за одредување цени мора да ја поддржува, а не да ја заменува, автономната комерцијална проценка. За таа цел, компаниите треба да спроведат ефикасни внатрешни контроли, поткрепени со добро дефинирани политики, надзор на секојдневната употреба и програми за обука фокусирани на специфичните ризици што ги претставуваат алгоритамските и цените потпомогнати од вештачка интелигенција. Дури и кога софтверот изгледа технички компатибилен, вработените не смеат да се координираат со конкурентите за тоа како се конфигурираат или распоредуваат алатките. Овој принцип се однесува не само на автоматизирани системи за одредување цени, туку и на алатките што го следат или споредуваат однесувањето на пазарот, кои, и покрај тоа што се помалку чувствителни, сепак можат да овозможат практики како што е одржување на цените за препродажба.

Проблемот станува особено значаен во ситуации кога антиконкурентниот резултат не е производ на изречен договор меѓу претпријатијата, туку на автономно функционирање на алгоритамски системи кои преку анализа на пазарните сигнали и однесувањето на конкурентите доаѓаат до заклучок дека координираното однесување претставува економски најисплатлива стратегија. Во такви околности се

поставува прашањето дали постојната правна рамка на европското конкурентско право е доволно флексибилна за да ги опфати новите облици на пазарна координација или, пак, е неопходна нејзина нормативна адаптација.

2.2. Мерки за ублажување на ризикот во пракса

Централно место во оваа дебата има член 101 од Договорот за функционирање на Европската Унија (ДФЕУ), кој претставува основен инструмент за спречување на антиконкурентните договори и усогласените практики. Историски гледано, оваа одредба била развивана во контекст на класични облици на пазарна координација, каде што ограничувањето на конкуренцијата било резултат на директна или индиректна комуникација меѓу претпријатијата. Меѓутоа, алгоритамските технологии отвораат можност за постигнување на слични економски резултати без постоење на експлицитна комуникација, без физички контакт меѓу конкурентите и без традиционални докази кои вообичаено служат за утврдување на повреда на член 101 ДФЕУ.

Од ова произлегува фундаменталното прашање дали концептот на „договор“ и концептот на „усогласена практика“, како основни правни категории на член 101 ДФЕУ, можат да се толкуваат доволно широко за да ги опфатат и ситуациите во кои координацијата е резултат на алгоритамски процеси. Прашањето не е само теоретско, туку има исклучително значење за практичната примена на конкурентското право, бидејќи од неговиот одговор зависи способноста на европските институции да реагираат на новите облици на антиконкурентно однесување во дигиталната економија.

Покрај проблемот на квалификацијата на алгоритамското однесување, особено сложено е и прашањето на корпоративната одговорност. Традиционалниот систем на конкурентско право се заснова врз претпоставката дека антиконкурентното однесување претставува резултат на човечки одлуки и свесни деловни стратегии. Кај алгоритамските системи, особено кај оние базирани на машинско учење и вештачка интелигенција, процесот на донесување одлуки станува сè помалку транспарентен и сè потешко предвидлив. Ова отвора дилема дали претпријатието треба да сноси одговорност и во случаи кога конкретното антиконкурентно однесување не било однапред планирано, ниту директно контролирано од неговите органи или вработени.

Современите тенденции во европското право укажуваат на постепено напуштање на пристапот кој е фокусиран исклучиво на човечката намера и ориентирање кон анализа на економските ефекти што одредено однесување ги произведува на пазарот. Во таа смисла, алгоритамското договарање претставува пример за појава која ги доведува во прашање традиционалните граници помеѓу намерата, одговорноста и последиците во

конкурентското право. Доколку антиконкурентниот ефект е идентичен со оној што би бил постигнат преку класичен картел, се поставува прашањето дали отсуството на човечка комуникација треба да биде доволна причина за исклучување на примената на член 101 ДФЕУ.

Од научен аспект, анализата на алгоритамското договарање овозможува преиспитување на неколку фундаментални концепти на европското конкурентско право: поимот на договор, природата на усогласената практика, принципите на припишување на одговорност на претпријатијата, доказните стандарди во постапките за утврдување на повреда на конкуренцијата и улогата на економските ефекти во правната квалификација на пазарното однесување. Истовремено, оваа проблематика ја поставува потребата од интердисциплинарен пристап кој ги поврзува правото, економијата, информатичките науки и регулативата на вештачката интелигенција.

Токму поради тоа, алгоритамското договарање не претставува само нова форма на потенцијално антиконкурентно однесување, туку и тест за способноста на европското конкурентско право да се приспособи на условите на дигиталната економија. Одговорот на прашањето дали член 101 ДФЕУ може преку еволутивно толкување да ги опфати овие појави или, пак, е потребна нова законодавна интервенција, ќе има значително влијание врз идниот развој на конкурентската политика на Европската Унија.

Се препорачува структуриран пристап кон усогласеност, кој може да ги вклучува следните елементи.

2.2.1. Избор на алатки и нивно вклучување

Пред да распоредат алгоритамско одредување цени или решенија овозможени од вештачка интелигенција, бизнисите треба да спроведат темелни проценки пред имплементација како дел од нивните процеси на набавки. Ова вклучува испитување како функционира моделот, од каде потекнуваат обуките и оперативните податоци и дали резултатите би можеле да ги одразуваат или зајакнат стратегиите за цени на конкурентите. Надвор од наведената намена на алатката, компаниите треба да размислат како нејзините можности би можеле да се прошират со текот на времето, вклучувајќи го и потенцијалот за поавтономно донесување одлуки. Кога алатките најчесто ги користат вистинските или потенцијалните конкуренти, барањето правно упатство пред усвојувањето може да биде разумно.

2.2.2. Оперативни контроли и управување

Јасни правила треба да регулираат како алатките за цени се конфигурираат и користат интерно. Компаниите треба да чуваат документација за системските поставки, внесувањето податоци и секоја човечка интервенција во резултатите од одредувањето цени. Значајните

промени во алгоритмите или функционалноста треба да бидат предмет на интересен преглед. Посебна воздржаност е потребна кога се размислува дали да се внесат информации што не се јавни или чувствителни, поддржани од внатрешни процеси за проценка на чувствителноста на податоците и, каде што е потребно, да се применат заштитни мерки како што се агрегација или одложена употреба.

2.2.3. Механизми за преглед и тестирање

Тековниот надзор е од суштинско значење. Редовните прегледи треба да ги испитуваат не само резултатите, туку и интегритетот на основните податоци, правата за пристап, механизмите за заобиколување и интеракцијата на вработените со системот. Кога алатките за вештачка интелигенција вклучуваат модели базирани на јазик, тестирањето на однесувањето или лингвистичкиот стрес може да помогне во идентификувањето на ненамерните ризици, а треба да се имплементираат технички заштитни огради каде што е можно.

2.2.4. Свест и обука

Вработените вклучени во одлуките за цените треба да добијат фокусирана обука за импликациите од законот за конкуренција на алгоритамските алатки и за ризиците од споделување или индиректна размена на чувствителни информации, вклучително и преку платформи, консултанти или добавувачи на софтвер. Одржувањето на свеста е клучно за да се обезбеди дека технолошката ефикасност не доаѓа на сметка на законската усогласеност.

3. Усогласената практика како основа за примена на член 101 ДФЕУ

Во контекст на алгоритамското договарање, особено значење има поимот „усогласена практика“. Судот на правдата уште во предметите *ICI v Commission* и *Suiker Unie v Commission*⁵ утврдил дека усогласената практика подразбира форма на координација која свесно го заменува ризикот од конкуренција со практична соработка помеѓу претпријатијата.⁶

Современите автори сметаат дека токму овој концепт може да претставува најсоодветна правна основа за санкционирање на

⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61973CJ0040>

⁶

https://www.europeanpapers.eu/system/files/pdf_version/EP_EF_2024_I_020_Maria_G_iacalone_00798.pdf

алгоритамското договарање (Axelrod, 1984). Доколку претпријатијата користат алгоритми знаејќи дека тие можат да доведат до координирано пазарно однесување, постои можност таквото однесување да биде квалификувано како усогласена практика согласно член 101 ДФЕУ.

Особено значаен е предметот *Eturas*⁷, во кој Судот на правдата прифати дека дигитална платформа може да претставува средство преку кое се воспоставува антиконкурентна координација помеѓу учесниците на пазарот. Овој предмет денес се смета за една од најважните пресуди за разбирање на алгоритамската колузија во европското право.

3.1. Случајот *Eturas* (Case C-74/14) – Должност за јавно дистанцирање

Случајот *Eturas* дава јасен одговор за одговорноста при користење на заеднички платформи. Администраторот на онлајн систем за booking испратил порака до сите туристички агенции дека нивните попусти автоматски ќе бидат ограничени на максимум 3%.

Судот на правдата на ЕУ (СПЕУ) пресуди дека:

- Самото пристигнување на пораката во системот создава претпоставка за знаење. (*Eturas UAB and Others v. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba*, 2016).
- Агенциите кои експлицитно не се спротивставиле или не го пријавиле ова ограничување до регулаторот, се сметаат за учесници во **усогласена пракса**.

Правна поука: Компанијата не може да се крие зад пасивноста; таа има обврска активно и јавно да се дистанцира од алгоритамското усогласување цени.

3.2. Случајот *Asus, Denon, Philips, Pioneer* (2018) – Вертикален алгоритамски притисок

Европската комисија ги казни овие производители со над 111 милиони евра поради користење на софтвер за мониторинг на цените на мало (European Commission, 2018). Кога алгоритмот ќе детектира дека некој онлајн продавач ги спуштил цените под препорачаното ниво, производителите вршеле притисок врз продавачот веднаш да ги крене цените, заканувајќи се со прекин на испораките

⁷ https://infocuria.curia.europa.eu/tabs/jurisprudence?sort=DOC_DATE-DESC&searchTerm=%22C-74%2F14%22&publishedId=C-74%2F14

Правна поука: Алгоритмите драстично ја зголемуваат транспарентноста на пазарот, овозможувајќи им на производителите да вршат итен и ефикасен притисок, што ја елиминира ценовната конкуренција меѓу дистрибутерите.

4. Корпоративна одговорност за алгоритамско однесување

Прашањето на корпоративната одговорност претставува еден од најсложените аспекти на алгоритамското договарање. Традиционално, конкурентското право ја заснова одговорноста врз однесувањето на претпријатието како економски субјект, независно од тоа кој конкретно ја донел одлуката.

Во современата литература преовладува ставот дека алгоритмите не можат да се третираат како самостојни носители на правна одговорност, туку како инструменти преку кои претпријатието ја остварува својата економска активност. Следствено, користа од евентуалното антиконкурентно однесување ја остварува претпријатието, па затоа и одговорноста мора да остане кај него.

Во таа насока, се развива концептот на „algorithmic accountability“, кој подразбира обврска на претпријатијата да воспостават механизми за надзор, контрола и ревизија на алгоритмите што ги користат во процесот на донесување деловни одлуки.

4.1. Новиот доктринарен пристап на ЕУ

Како што истакнува Вестагер (Vestager, 2025)⁸, Европската комисија постепено го напушта субјективниот пристап (барање на човечка намера) и се движи кон објективна корпоративна одговорност (*strict corporate liability*):

1. **Принцип на економски ризик:** Ако компанијата користи дигитална алатка за да го максимизира својот профит, таа мора да го сноси и ризикот од незаконското дејствување на таа алатка. Алгоритмот се третира како корпоративен вработен.

2. **Законот за вештачка интелигенција (EU AI Act):** Регулативата на ЕУ воведува строги обврски за управување со ризик за системи кои можат да влијаат врз пазарните процеси, наметнувајќи транспарентност и обврска

⁸ Margrethe Vestager (Маргрете Вестагер) данска политичарка која од 2014 до 2024 година беше Margrethe Vestager, најпрво како европски комесар за конкуренција, а потоа и извршен потпретседател на European Commission задолжен за дигиталната агенда. Позната е по строгото спроведување на европското конкурентско право против големите технолошки компании како Google, Apple, Amazon и Meta.

за човечки надзор (*human-in-the-loop*) (European Parliament & Council of the European Union, 2024).

Вестагер постојано нагласуваше дека традиционалните правила на конкурентското право остануваат применливи и во дигиталната економија, но дека нивната примена мора да се приспособи на новите облици на координација меѓу претпријатијата.

Нејзиниот пристап се темели на идејата дека:

„Доколку компаниите користат алгоритми за да го постигнат истиот резултат што претходно би го постигнале преку класичен картелен договор, тогаш конкурентското право мора да реагира на ист начин.“

Овој став е особено важен за толкувањето на член 101 ДФЕУ во услови кога комуникацијата меѓу конкурентите не се одвива директно преку луѓе, туку преку автоматизирани системи.

4.2. Праг за утврдување на нелегалност во пазарното однесување?

За да се воспостави стандард за однесување што ја нарушува конкуренцијата, потребно е да се утврди дали нелегалното однесување било однапред смислено или дали одреден исход можел разумно да се предвиди, дури и во отсуство на човечко овластување. Водечките играчи во индустријата за големи податоци може да се вклучат во антиконкурентско однесување за да развијат софистицирани алгоритми што користат чувствителни податоци за да постигнат посакувани пазарни резултати. Бидејќи овие алгоритми работат без човечка интервенција, тие се самостојни и водат до поволен пазарен исход за оној што ги користи. Одредени органи за конкуренција, особено ЕК, воспоставија практика според која контролата врз вештачката интелигенција останува во рацете на компанијата, правејќи ја компанијата одговорна за дејствијата на алгоритмот, дури и ако алгоритмот не е директно под контрола на компанијата.

4.3. Можни солүции за надминување спречување на нарушување на конкуренцијата кај алгоритамското договарање

Органите за конкуренција можат да покренат истрага за повреда на конкуренцијата, водена од различни сигнали, вклучувајќи жалби од учесници на пазарот, објавени пазарни информации од учесници на пазарот или јавноста, или информации добиени од органите за конкуренција по сопствена иницијатива. Сега, повеќе од кога било, органите за конкуренција низ целиот свет го анализираат потенцијалното влијание на вештачката интелигенција врз состојбата на конкуренцијата на пазарите.

Органите за конкуренција имаат значителна дискреција при изборот на учесници на пазарот што ќе бидат испитани. Органите за конкуренција мора да ја проценат сериозноста на наводното прекршување во однос на можноста за откривање и докажување на прекршокот, земајќи ги предвид нивните ограничени ресурси и преовладувачката обврска кон јавниот интерес. Со користење на вештачка интелигенција, органите за конкуренција можат да ја подобрат својата ефикасност во раните фази на истрагата со забрзување на идентификацијата и анализата на пазарните трендови надвор од она што може да се постигне само со човечка интелигенција. Бидејќи количината на достапни податоци продолжува да се зголемува со брзо темпо, вештачката интелигенција може да им помогне на антимонополските тела да детектираат трендови што би можеле да дејствуваат како рани индикатори за отсуство на конкуренција на пазарот.

Историски гледано, органите за конкуренција имале тешкотии во идентификувањето на картелите, главно поради нивната таинствена природа. Воспоставувањето на легендарната „програма за попустливост“, која им дава стимулации на компаниите што откриваат информации за учество во картели, им овозможи на органите за заштита на конкуренцијата ефикасно да се борат против ваквите антиконкурентски практики. Прашањето што се поставува е дали појавата на вештачката интелигенција ќе доведе до тоа традиционалната „програма за покајание“ да оди во заслужена пензија?

Исто така, органите за заштита на конкуренцијата размислуваат да основаат свои оддели за дигитална форензика. Некои од нив веќе развија дигитални алатки кои вклучуваат системи за вештачка интелигенција за практична употреба. Други одлучија да ангажираат експерти за информатичка технологија („ИТ“) за да им помогнат на службениците за антимонополски прашања подобро да разберат како дигитализацијата може да го подобри спроведувањето на законите за конкуренција. Органите за конкуренција, исто така, признаваат дека вештачката интелигенција има потенцијал да ја подобри конкуренцијата на пазарот преку олеснување на насочен маркетинг и брзи конкурентски одговори на промените на цените, што може да резултира со подобрена конкуренција, пониски цени и придобивки за потрошувачите.

Иако ги препознаваат потенцијалните придобивки од користењето на вештачката интелигенција во зачувувањето на конкуренцијата на пазарот, потребно е органите за заштита на конкуренцијата да бидат претпазливи на краток и среден рок за да не ги прекршат основните процедурални гаранции на ЕУ во постапките за заштита на конкуренцијата. Ова подразбира спречување на ризикот од пристрасност во спроведувањето на законот или прекршување на процедуралните гаранции како што се правото на фер судење или правото на приватност.

ЗАКЛУЧОК

Алгоритамското договарање претставува еволутивен скок во начинот на кој се нарушува пазарната конкуренција. Додека Член 101 од ДФЕУ е целосно ефективен во случаите каде алгоритмите служат како едноставни алатки за извршување на човечката волја (*Eturas*), неговите граници се сериозно тестирани од автономните системи со машинско учење.

Корпоративната одговорност веќе не може да се отфрли со изговорот на „непредвидливост на кодот“. Модерниот правен стандард во ЕУ налага претпријатијата да сносат објективна одговорност за дејствијата на своите алгоритми. Иднината на антимонополската регулација нема да се потпира само на правни решенија пост-фестум, туку на строга софтверска усогласеност уште во процесот на програмирање (*Compliance by Design*).

Врз основа на спроведеното истражување, се предлагаат следните клучни препораки:

1. Да се развијат посебни насоки на Европската комисија за примена на член 101 ДФЕУ во случаи на алгоритамско договарање, со јасно дефинирање на релевантните облици на алгоритамска координација.

2. Да се воспостави обврска за поголема алгоритамска транспарентност кај високоризичните системи што влијаат врз цените, пазарните стратегии и однесувањето на конкурентите.

3. Да се воведе обврска за редовни конкурентски ревизии (*competition compliance audits*) на алгоритмите што се користат за автоматизирано донесување деловни одлуки.

4. Да се развијат технички капацитети и специјализирани истражни алатки во рамките на Европската комисија и националните тела за заштита на конкуренцијата, со цел поефикасно откривање на алгоритамски облици на координација.

5. Да се разгледа можноста за проширено толкување на поимот „усогласена практика“, кое ќе овозможи опфаќање и на ситуации во кои координираното пазарно однесување е резултат на предвидливо алгоритамско функционирање.

6. Да се воспостават обврски за човечки надзор врз алгоритмите што носат одлуки со значително влијание врз пазарната конкуренција.

Анализата потврди дека постојната правна рамка на Европската унија, иако формално технолошки неутрална, е создадена во услови кога ограничувањата на конкуренцијата се засновале на директна комуникација и човечко одлучување. Во дигиталната економија, меѓутоа, алгоритмите можат да генерираат и одржуваат координирано пазарно однесување без експлицитен договор меѓу конкурентите, а во одредени случаи и без

непосредна човечка интервенција. Ваквиот развој отвора суштински прашања за границите на поимите „договор“, „усогласена практика“ и „свесна координација“, кои претставуваат темелни елементи на член 101 ДФЕУ.

Од аспект на корпоративната одговорност, истражувањето потврди дека претпријатијата не можат да бидат ослободени од одговорност само поради фактот што одлуките се донесени или спроведени преку алгоритамски системи. Алгоритмот претставува инструмент кој е дизајниран, имплементиран и контролиран од страна на претпријатието, поради што ризиците што произлегуваат од неговата употреба остануваат во сферата на корпоративната одговорност. Оттука, принципот на одговорност на претпријатието треба да се применува независно од степенот на автоматизација на процесот на донесување деловни одлуки.

Истовремено, анализата укажа дека постојат значајни нормативни и доказни недостатоци во постојната правна рамка. Особено проблематично е утврдувањето на намерата, комуникацијата и причинско-последичната врска во случаи на автономно алгоритамско однесување. Отсуството на јасни критериуми создава ризик од правна несигурност како за деловните субјекти, така и за органите надлежни за заштита на конкуренцијата.

Конечно, истражувањето ја потврдува основната теза дека алгоритамското договарање не ја намалува потребата од примена на конкурентското право, туку напротив, наметнува потреба од негово понатамошно развивање и адаптирање кон новите технолошки реалности. Ефективната примена на член 101 ДФЕУ во дигиталната економија ќе зависи од способноста на европското конкурентско право да воспостави рамнотежа помеѓу поттикнувањето на иновациите и зачувувањето на ефективната конкуренција како фундаментална вредност на внатрешниот пазар на Европската Унија.

Користена литература

- Axelrod, R. (1984). *The evolution of cooperation*. Basic Books.
- Court of Justice of the European Union. (2016, January 21). *Eturas UAB and Others v Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba* (Case C-74/14).
- European Commission. (2018, July 24). *Decision in Case AT.40182 – Asus, Denon, Philips, Pioneer*.
- European Union. (2016). *Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union*, Article 101.
- Ezrachi, A., & Stucke, M. E. (2016). *Virtual competition: The promise and perils of the algorithm-driven economy*. Harvard University Press.
- Gawer, A. (2016). *Competition policy and regulatory reforms for big data: Propositions to harness the power of big data while curbing platforms' abuse of dominance*. OECD Competition Committee. oecd.org
- Hickman, L. (2013, July 1). How algorithms rule the world. *The Guardian*. theguardian.com
- LeCun, Y., Bengio, Y., & Hinton, G. (2015). Deep learning. *Nature*, 521(7553), 436–444. toronto.edu
- Lee, J. B., & Taknomo, K. (2016). *Comparison of several short-term traffic speed forecasting models* (arXiv:1609.02409v1). arXiv. arxiv.org
- Moschovakis, Y. N. (2001). What is an algorithm? In B. Engquist & W. Schmid (Eds.), *Mathematics unlimited—2001 and beyond* (pp. 919–936). Springer. cmu.edu
- Swarup, P. (2012). Artificial intelligence. *International Journal of Computing and Corporate Research*, 2(4). ijccr.com
- Vestager, M. (2025). Algorithms and competition: Next generation enforcement. *European Competition Policy Review*.

УДК: [347.426.6:656.1.08-058.66]:340.13(497.7+497.11)
[347.121.3:656.1.08-058.66]:340.13(497.7+497.11)

**ПРАВЕН РЕЖИМ ЗА НАДОМЕСТ НА ШТЕТА НА ТРЕТО ЛИЦЕ
УЧЕСНИК (СОПАТНИК ИЛИ ПЕШАК) ВО СООБРАЌЈНА
НЕСРЕЌА ВО ПРАВОТО НА РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА
МАКЕДОНИЈА И РЕПУБЛИКА СРБИЈА**

Петар КАРАЃУЛЕСКИ,

студент на докторски студии, Универзитет „Гоце Делчев“ - Штип
e-mail: karagjuleski@yahoo.com

Апстракт

Правниот режим во Република Северна Македонија за надомест на штета на трето лице учесник (сопатник или пешак) во сообраќајна несреќа, согласно со Законот за облигациони односи (ЗОО), пропишал објективна и солидарна одговорност на имателите на моторни возила за штетата што ќе ја претрпат трети лица на кои им е причинета штета во сообраќајната несреќа во која учествувале моторните возила. Компаративно гледано македонскиот правен режим кој се однесува на овие облигациони - правни односи е речиси идентичен со српскиот правен режим и тоа што е наведено за едниот важи и за другиот. Оштетеното, трето лице учесник во сообраќајната несреќа, своето право на надомест на штета од имателите на моторни возила може да го остварува и директно од друштвото за осигурување каде што сопственикот, односно корисникот на моторното возило склучил договор за задолжително осигурување со друштво за осигурување пред да го пушти превозното средство во сообраќај, согласно одредбите од ЗЗОС или од српскиот ЗООС. Како со ЗЗОС и според српскиот ЗООС оштетеното трето лице е заштитено и кога штетата е предизвикана од возач на неосигурено или непознато моторно возило и истата се надоместува од страна на Бирото (Гарантниот фонд), односно од друштво за осигурување. Од компаративна гледна точка македонскиот и српскиот правен режим уредени со ЗЗОС и со српскиот ЗООС генерално пропишуваат слични законски одредби, со одредени разлики, како на пример во минималните суми на осигурување од автомобилска одговорност за штети причинети на трети лица,

српскиот ЗООС познава и мала штета до износ од 1.000 евра во динарска противвредност и во овие случаи роковите за постапување на друштвата за осигурување се пократки.

***Клучни зборови:** опасен предмет, имател на моторно возило, објективна одговорност, солидарна одговорност, друштво за осигурување*

LEGAL REGIME FOR COMPENSATION FOR DAMAGE TO A THIRD PARTY PARTICIPANT (PASSENGER OR PEDESTRIAN) IN A TRAFFIC ACCIDENT IN REPUBLIC OF NORTH MACEDONIA AND REPUBLIC OF SERBIA

Petar KARAGJULESKI

Doctoral student, Goce Delcev University, Stip

e-mail: karagjuleski@yahoo.com

Abstract

The legal regime in the Republic of North Macedonia for compensation of damage to a third party participant (passenger or pedestrian) in a traffic accident, in accordance with the ZOO, prescribed strict and joint liability of motor vehicle owners for the damage suffered by third parties who have suffered damage in a traffic accident in which motor vehicles participated. Comparatively speaking, the Macedonian preventive regime that applies to these obligatory legal relations is almost identical to the Serbian legal regime and what is stated for one also applies to the other. The injured third party participant in the traffic accident can also exercise his right to compensation of damage from the owners of motor vehicles directly from the insurance company where the owner or user of the motor vehicle concluded a contract for compulsory insurance with the insurance company before putting the vehicle into traffic, in accordance with the provisions of the ZZOS or the Serbian ZOS. As with the motor third party liability act and under the Serbian motor third party liability act, the injured third party is protected even when the damage is caused by a driver of an uninsured or unknown motor vehicle and is compensated by the Bureau (Guarantee Fund) or by an insurance company. From a comparative point of view, the Macedonian and Serbian legal regimes regulated

by the motor third party liability act and the Serbian motor third party liability act generally prescribe similar legal provisions, with certain differences, such as in the minimum amounts of motor third party liability insurance for damages caused to third parties, the Serbian motor third party liability act also recognizes small damage up to the amount of 1,000 euros in dinar equivalent and in these cases the deadlines for action by insurance companies are shorter.

Keywords: *dangerous object, motor vehicle owner, strict liability, joint liability, insurance company*

Вовед

Правниот режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа во Република Северна Македонија, без разлика дали станува збор за сопатник во моторно возило или пешак, како лица на кои им е причинета штета, е уреден со Закон за облигационите односи⁹ (понатаму: ЗОО) и Закон за задолжително осигурување во сообраќајот¹⁰ (понатаму: ЗЗОС).

Во Оддел 2 од ЗОО¹¹ е регулиран правниот режим за причинувањето на штета општо како и надомест на материјална и нематеријална штета. Меѓу другото во овој оддел спаѓа и членот 164 од ЗОО¹² кој пропишува одговорност во случај на несреќа предизвикана со моторни возила во движење, а нас посебно ќе нè интересира ставот 4 од овој член бидејќи го уредува правниот режим за надомест на штета на трето лице учесник (сопатник или пешак) во сообраќајна несреќа.

Кога станува збор за сообраќајна несреќа, која е предизвикана со моторно возило во движење, несомнено е дека може да биде причинета материјална и/или нематеријална штета на трето лице учесник во несреќата.

Со ЗЗОС е регулиран правниот режим за задолжително осигурување, покрај другото, на сопственици, односно корисници на моторни и приклучни возила од одговорност за штети предизвикани на

⁹ Закон за облигационите односи (Сл. в. РМ бр. 78/2001; 4/2002; 59/2002; 5/2003; 84/2008; 81/2009; 161/2009; 23/2013; 123/2013; 215/2021; 154/2023; 220/2023; 209/2024).

¹⁰ Закон за задолжително осигурување во сообраќајот (Сл. в. РМ бр. 70/2006; 26/2008; 81/2008; 47/2011; 135/2011; 112/2014; 145/2015; 220/2019).

¹¹ Закон за облигационите односи, членови од 141 до 198.

¹² Закон за облигационите односи, член 164.

трети лица во сообраќајот и други прашања од значење за задолжително осигурување во сообраќајот. Согласно член 14 од овој закон: *„Сопственикот, односно корисникот на моторно и приклучно возило, е должен да склучи договор за осигурување од одговорност за штети што со употреба со моторното возило ќе им ја причини на трети лица, поради смрт, телесна повреда, нарушување на здравјето, уништување или оштетување на предмети освен од одговорност за штети за предмети што ги примил на превоз“*¹³.

Во конкретни сообраќајни несреќи речиси секогаш се применуваат и ЗОО и ЗЗОС, првиот како закон кој, меѓу другото, ги пропишува правните институти за причинување на штета и надомест на материјална и нематеријална штета, а вториот како закон кој, меѓу другото, ги пропишува правилата за осигурување од одговорност за штети што со употреба на моторно возило ќе им се причини на трети лица. Така во член 9 од ЗЗОС е пропишано: *„За се она што не е уредено со овој закон ќе се применуваат одредбите од Законот за облигациони односи, Законот за облигациони и стварно правни односи во воздушниот сообраќај и Законот за супервизија на осигурување“*¹⁴.

Понатаму, во овој труд ќе погледнеме што е уредено со ЗЗОС и со ЗОО во однос на правниот режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа.

Компаративно гледано правниот режим за надомест на штета на трето лице, учесник во сообраќајна несреќа, исто како во правото на Република Северна Македонија и во правото на Република Србија е уредено со Закон за облигационите односи (Закон о облигационим односима)¹⁵ и Закон за задолжително осигурување во сообраќајот (Закон о обавезном осигурању у саобраћају)¹⁶.

1. Општо за штетата

Штетата претставува намалување на нечиј имот и спречување на негово зголемување, како и повреда на личните права. Кога се зборува за намалување на нечиј имот или спречување на негово зголемување се мисли на материјална штета, а повредата на личните права ја опфаќа нематеријалната штета.

¹³ Закон за задолжително осигурување во сообраќајот, член 14.

¹⁴ *ibidem*, член 9.

¹⁵ Закон о облигационим односима (Сл. лист СФРЈ 29/1978, 39/1985, 45/1989 – УСЈ, 57/1989, Сл. лист СРЈ 31/1993, Сл. гласник РС 18/2020).

¹⁶ Закон о обавезном осигурању у саобраћају (Сл. гласник РС 51/2009, 78/2011, 101/2011, 93/2012, 7/2013 - УС).

Причинувањето штета на друг со повреда на граѓанско-правните норми предвидува граѓанско-правна одговорност т.е. санкција која го погодува имотот на лицето што ја причинило штетата. Тоа значи дека, доколку се исполнети и другите законски услови, настанува облигационо-правен однос и лицето кое ја причинило штетата е обврзано таа штета да ја надомести на лицето на кое му ја причинило истата. Причинувањето на штета на друг е еден од начините за настанување на обврските - облигационите односи (Лоза, 2000, 181 - 182). За да настане облигационен однос со причинување штета потребно е да постојат две страни и тоа штетник и оштетен, без разлика дали се тоа физички или правни лица, а исто така потребно е да бидат исполнети и одредени општи услови: штетно дејствие, штета и причинска врска. Покрај постоењето на страни и исполнување на општите услови за настанување на облигационен однос со причинување на штета потребно е да биде исполнет најмалку уште еден посебен услов кој може да се појави во повеќе видови одговорност за причинета штета (Галев & Дабовиќ Анастасовска, 2021, 486 - 487). Овие посебни услови согласно со ЗОО се јавуваат како: одговорност врз основа на вина, одговорност на работодавецот спрема трето лице, одговорност за штета од опасен предмет или опасна дејност (каде што спаѓаат: одговорност во случај на несреќа предизвикана со моторни возила во движење, одговорност за неисправен производ, одговорност за штета од животни, одговорност за штета од градеж) и посебни случаи на одговорност (каде што спаѓаат: одговорност поради терористички акти, јавни демонстрации или манифестации, одговорност поради дела на корупција, одговорност за штета направена од меѓународни воени или други организации, одговорност на организаторот на приредби, одговорност поради недавање на неопходна помош, одговорност во врска со обврска за склучување на договор, одговорност во врска со вршење на работи од јавен интерес)¹⁷.

Согласно општите начела на ЗОО¹⁸, кои се однесуваат на причинувањето на штета, постои разграничување на основите на одговорност и тие се пропишани во член 141 од истиот закон, па постои одговорност врз основа на вина, односно субјективна одговорност и одговорност од предмети или дејности од кои произлегува зголемена опасност од штета за околината за која се одговара без оглед на вината, односно објективна одговорност (Чавдар & Чавдар, 2001, 268 - 269).

ЗОО¹⁹ посебно не дефинира што претставуваат предмети или дејности од кои произлегува зголемена опасност од штета за околината за која се одговара без оглед на вината, па тоа прашање е оставено на судската

¹⁷ Закон за облигационите односи, членови од 145 до 173.

¹⁸ *ibidem*.

¹⁹ *ibidem*.

практика и јуриспруденцијата. При давањето на одговор на ова прашање предизвик е точно да се определи што е опасност и како и да се определи степенот на опасност кој произлегува од предмети или дејности. Во одредени ситуации некои предмети, кои спрема некое вообичаено мислење не претставуваат опасни предмети, можат да станат такви. Самиот закон во поглед на степенот на опасност предвидел дека опасни предмети или опасна дејност се оние од кои произлегува зголемена опасност од штета за околината. Во теоријата има мислење дека изворот на опасност од кој може да произлезе штета треба да биде таков што ниту со максимално човечко внимание да не можел да се избегне (Belanić, 2019, 40).

Зголемената опасност од штета за околината е конкретна опасност која постои и која настапила поради создадениот ризик произлезен од самото постоење или од својствата, положбата и користењето на одредени предмети, односно извршување на поединечни дејности. Спротивно на тоа истата не претставува апстрактна опасност за која постои препоставена можност за настапување (Stanišić, 2013, 94).

1.1. Правен режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа во Република Северна Македонија согласно со ЗОО

Кога станува збор за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа треба да се има предвид дека во овие случаи постои објективна одговорност без оглед на вината на штетникот што ја причинил штетата и се применуваат посебните правила за надомест на штета од одговорност во случај на несреќа предизвикана со моторни возила во движење, согласно член 164 од ЗОО каде што е пропишано: *„(1) Во случај на несреќа предизвикана со моторно возило во движење, што е причинета со исклучива вина на еден имател, се применуваат правилата за надомест на одговорност врз основа на вина. (2) Ако постои обострана вина, секој имател одговара за вкупната штета што тие ја претрпеле сразмерно на степенот на својата вина. (3) Ако нема вина кај ниеден, имателите одговараат еднакво, ако причините за справедливост не бараат нешто друго. (4) За штетата што ќе ја претрпат трети лица, имателите на моторни возила одговараат солидарно без оглед на својата вина“*²⁰.

Тука потребно е да се напомене дека законодавецот кога ја креирал одредбата од член 164 од ЗОО пропишал субјективна одговорност, односно одговорност врз основа на вина во случаите од ставовите 1 и 2 на овој член и овие ставови се однесуваат за надомест на штета која имателите на моторни возила треба еден кон друг или меѓу себе да си ја надоместат во зависност дали штетата е причинета со исклучива вина на едниот имател или постои обострана вина. Доколку, пак, нема вина кај ниту еден имател

²⁰ ibidem, член 164.

на моторно возило, тие одговараат еднакво за причинетата штета, ако причините за справедливост не бараат нешто друго.

Во случајот од членот 164, став 4, од ЗОО, како што веќе видовме, за штетата што ќе ја претрпат трети лица, без разлика дали се тоа лица кои се наоѓаат во некое од моторните возила во движење (потребно е да учествуваат најмалку две возила во движење) или надвор од него, на пример пешак, имателите на моторни возила одговараат солидарно без оглед на својата вина. Солидарната одговорност во ваквите случаи се применува во повеќе држави со цел да се подобри состојбата на оштетениот и истиот да може да го бара целиот надомест на штета од кој било имател на моторно возило во движење, а имателите своите меѓусебни побарувања во врска со причинетата штета ќе ги решат согласно со правилата за регрес кај солидарната одговорност (Nikolić, 2006, 107). Во оваа ситуација имателите на моторни возила немаат можност да се бранат со приговори дека едниот или другиот имател е целосно или делумно виновен за сообраќајната несреќа во однос на третото оштетено лице, бидејќи нивната одговорност е објективна независно од нивната вина. Имателите на моторни возила имаат право да истакнуваат приговори кон третите оштетени лица доколку се исполнети некои од условите од член 163 од ЗОО кои се однесуваат на ослободување од одговорноста за штети предизвикани од опасен предмет или опасна дејност. Имателите на моторни возила кои учествувале во сообраќајната несреќа не се сметаат за трети лица ниту спрема оштетеното лице ниту во однос еден спрема друг (Чавдар & Чавдар, 2001, 327).

Јудикатурата во овој дел е мошне развиена и богата, па така во одлуката ГЗЗ-97/2000 од 07.06.2000 година е наведено: *„Совозачот во патничко моторно возило е трето лице и во случај на повреда во сообраќајната незгода, има право на надомест на материјална и нематеријална штета по основ на одговорност на осигурувачот, без разлика на одговорноста на возачот.“* (Чавдар & Чавдар, 2001, 328).

Во однос на објективната и солидарна одговорност на имателите на моторни возила во движење во случај на несреќа предизвикана со истите Основниот суд Битола во пресудата МАЛВП-781/2021 од ден 30.3.2021 година наведува: *„Крајно, придонесот на возачот на другото возило во случувањето на незгодата не е од значење за одлучувањето по предметното тужбено барање со оглед на тоа што тужителките се јавуваат како трети лица - сопатници во едно од возилата кое учествувало во незгодата, во кој случај истите имаат право на надомест на штетата од кој било од возачите врз основа на правилото на објективна и солидарна одговорност на имателите на возилата во смисла на чл.164 ст.4 од ЗОО без разлика на одговорноста на возачот на возилото во кое тие се возеле, а со тоа и тужениот како осигурител на возилото кое ја причинило незгодата има обврска за надомест на штета спрема тужителките без*

*оглед на придонесот на возачот на возилото во кое тужителките биле сопатници*²¹.

Имателите на моторни возила кои во движење ќе им причинат штета на трети лица и кои се одговорни за надомест на штета солидарно согласно со член 164 став 4 од ЗОО може во одредени случаи да се ослободат од одговорност целосно или делумно во зависност од тоа кои услови се исполнети од оние кои се пропишани во член 163 од ЗОО: „(1) *Имателот на предметот се ослободува од одговорноста ако докаже дека штетата произлегува од некоја причина што се наоѓала надвор од предметот, а чие дејство не можело да се предвиди, ниту да се избегне или отстрани.* (2) *Имателот на предметот се ослободува од одговорноста и ако докаже дека штетата настанала исклучиво со дејствие на оштетениот или на трето лице, кое тој не можел да го предвиди и чии последици не можел да ги избегне или отстрани.* (3) *Имателот на предметот се ослободува од одговорноста делумно ако оштетениот делумно придонел за настанувањето на штетата.* (4) *Ако за настанувањето на штетата делумно придонело трето лице, тоа му одговара на оштетениот солидарно со имателот на предметот, а е должно да го поднесува надоместот сразмерно со тежината на својата вина.* (5) *Лицето со кое имателот се послужил при употребата на предметот не се смета како трето лице*“²².

Кога причината за штетата се наоѓа надвор од предметот, чие дејството не можело да се предвиди, ниту да се избегне или отстрани, станува збор за виша сила и во тој случај не постои објективна одговорност за штета од опасен предмет или дејност. Вишата сила во јуриспруденцијата се нарекува квалификуван случај бидејќи за да постои вишата сила мора да бидат исполнети посебни услови, односно случајот да биде вонреден и непредвидлив. Карактеристики на вишата сила се: несовладливоста на случајот, односно неможноста да се спречи и неговата неизбежност; надворешен извор на случајот (штетата да настане поради случај што е надворешен, а да не потекнува од предметот или стварта) (Blagojević & Krulj, 1980, 491 - 494).

Доколку штетата настанала со исклучиво дејствие на оштетениот или на трето лице, кое имателот на предметот не можел да го предвиди и чии последици не можел да ги избегне или отстрани, истиот се ослободува од одговорност ако го докаже тоа. Како трето лице се смета лице кое не е оштетено, лице кое не врши опасна дејност ниту, пак, лице кое припаѓа на една од овие две страни, а за кое истите би одговарале. Дејствијата на третото лице не можат да се подредат како случај на виша сила, природни непогоди или друштвени случувања кои не можат да се држат под надзор.

²¹ Пресуда на Основен суд Битола МАЛВП-781/2021 од 30.3.2023 г., стр. 11.

²² Закон за облигационите односи, член 163.

Дејствието на третото лице во овој случај треба да биде непредвидливо, неизбежно и неотстранливо. Во однос на оштетениот како лице од кое исклучиво настанала штетата, имателот на предметот се ослободува од одговорност доколку истиот не можел да ги предвиди, односно не можел да ги избегне последиците кои произлегуваат од дејствието на оштетениот. Во случај кога дејствието на оштетениот е непредвидливо, но истото не било неочекувано или неотстранливо настанува поделена одговорност, па имателот на предметот се ослободува делумно од својата одговорност (Blagojević & Krulj, 1980, 494 - 496).

Од јудикатурата во овој дел ја издвојуваме пресудата на Апелациониот суд Скопје ГЖ-396/22 од ден 7.6.2022 година со која е преиначена пресудата на Основниот граѓански суд Скопје МАЛВП-1696/21 од ден 12.11.2021 година на начин што тужбеното барање на тужителот е одбиено како неосновано, па второстепениот суд во образложението од пресудата, во однос на тоа дали тужителот можел да се смета за трето лице - оштетен од имател на опасен предмет - моторно возило, навел: *„Согласно со цитираната законска одредба (претходно е цитирана одредбата од член 163 од ЗОО) јасно произлегува дека во конкретниот случај има основ за ослободување од одговорност на тужениот, со оглед да имателот на моторно возило се ослободува од одговорност ако настанат некои од условите предвидени во одредбата од чл.163 од ЗОО, а во случајов од изведените докази правилно судот утврдил дека кај тужениот нема вина за настаната штета и истото произлегува и од изготвеното сообраќајно вештачење изработено од вешто лице Ј. И. во кое е наведено дека возачот на автобусот нема направено пропуст и нема придонес во настанување на сообраќајната незгода и штетните последици што произлегле од истата. Оттука, произлегува дека штетата настанала од причина што се наоѓала надвор од предметот, а чие дејство не можело да се предвиди, ниту да се избегне или отстрани. Имено, во случајов тужителот е сопственик на кабелот и како таков истиот требал да го одржува или, пак, да се обрател до ЕВН како друштво одговорно за одржување на електричната инфраструктура и евентуално да реагира на промената на висината на кабелот и да бара прописно поставување на кабелот со оглед да станува збор за улица каде што постојано поминуваат автобуси, па истиот доколку имало потреба и сам или со помош на полиција можел да го сопре одвивањето на сообраќајот или на друг начин да ги предупреди возилата во однос на тоа дали одвивањето на сообраќајот е безбедно или не, но истиот не го сторил тоа, па во оваа смисла произлегува дека на негова страна има одговорност за настанување на штетата“*²³.

²³ Пресуда на Апелационен суд Скопје ГЖ-396/22 од 7.6.2022 г., стр. 7 - 8.

1.2. Правен режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа во Република Северна Македонија согласно со ЗЗОС

Како што видовме претходно правниот режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа во Република Северна Македонија е регулиран првенствено со ЗОО²⁴ и ЗЗОС²⁵.

ЗЗОС пропишува облигаторна обврска за осигурување на сопствениците, односно на корисниците на моторни и приклучни возила од одговорност за штети предизвикани на трети лица во сообраќајот, па сопствениците на моторните возила се должни да склучат договор за задолжително осигурување со друштво за осигурување пред да го пуштат превозното средство во сообраќај. Исто така, согласно овој закон со договорот за задолжително осигурување е опфатена и одговорноста на сите лица кои со согласност на сопственикот управуваат со превозното средство²⁶.

ЗЗОС ја пропишува и постапката за остварување на право за поднесување на барање за надомест на штета од страна на третите лица кои биле оштетени во сообраќајната несреќа. Така, во член 5 од овој закон, е пропишано правото на оштетеното лице да поднесе барање за надомест на штета директно до одговорното друштво за осигурување, односно друштвото каде што е склучен договорот за задолжително осигурување, а истото е должно во рок од 60 дена од приемот на барањето до оштетеното лице да достави образложена понуда за надоместок на штета или образложен одговор на барањето за надоместок на штета. Откако оштетеното лице ќе ја прими образложената понуда, потребно е да се произнесе по истата во рок од 30 дена со писмено известување до друштвото за осигурување. Доколку оштетеното лице не е согласно со образложената понуда или одговор или, пак, не добие одговор во рок од 60 дена од приемот на барањето од страна на друштвото за осигурување, истото може да поднесе тужба пред надлежен суд. Доколку, пак, оштетеното лице е согласно со образложената понуда за надоместок на штета, одговорното друштво за осигурување е должно надоместокот на штета да го исплати во рок од 14 дена од денот на доставувањето на писменото известување до друштвото за осигурување²⁷.

Видно од член 5 од ЗЗОС е дека оштетеното лице има право да поднесе барање за надомест на штета директно до одговорното друштво за осигурување, а после тоа доколку истото не е согласно со образложената понуда на друштвото за осигурување или доколку не добие одговор во рок

²⁴ Закон за облигационите односи.

²⁵ Закон за задолжително осигурување во сообраќајот.

²⁶ *ibidem*, членови 1 и 3.

²⁷ *ibidem*, член 5.

од 60 дена од приемот на барањето од страна на друштвото за осигурување може да поднесе тужба пред надлежен суд, меѓутоа поднесувањето на барање до друштвото за осигурување за надомест на штета не е задолжително за да може да се поднесе тужба пред надлежен суд. Во овој случај тужбата пред надлежниот суд може директно да се поднесе и без да се поднесе барање до осигурителното друштво или пред истекувањето на рокот од 60 дена од приемот на барањето од стана на друштвото за осигурување. Судската практика по ова прашање е јасна, па така Апелациониот суд Битола во својата одлука ГЖ-399/23 од 25.10.2023 година по однос на ова прашање навел: *„Од содржината на оваа законска обврска не произлегува дека оштетеното лице може да поднесе тужба за надомест на штета до надлежен суд само доколку претходно поднело барање за надомест на штета до одговорното друштво за осигурување, како што заклучил првостепениот суд, односно поднесувањето на тужба за надомест на штета не е условено со претходно поднесување на барање за надомест на штета до одговорното друштво“*²⁸.

Пред донесувањето на Законот за изменување и дополнување на ЗЗОС, објавен во Службен весник на РС Македонија, на ден 25.10.2019 година, а стапил во сила на ден 2.11.2019 година, со став 2 од член 5 од ЗЗОС беше пропишана задолжителна обврска за оштетеното лице да поднесе барање за надомест на штета до одговорното друштво за осигурување пред да поднесе тужба за надомест на штета до надлежниот суд. Одредбата од ставот 2 од овој член гласеше: *„Оштетеното лице може да поднесе тужба за надомест на штета до надлежен суд само доколку претходно поднело барање за надомест на штета до одговорното друштво за осигурување“*²⁹. Со горенаведените измени на ЗЗОС сметаме дека законодавецот ја исправил својата грешка бидејќи правото на непосреден пристап до суд на оштетените лица во сообраќајни несреќи им беше ограничено со претходна постапка пред одговорното друштво за осигурување.

Понатаму со член 14 од ЗЗОС се пропишува задолжителна обврска за сопственикот, односно корисникот на моторно и приклучно возило да склучи договор за осигурување од одговорност за штети што со употреба на моторното возило ќе им ја причини на трети лица поради смрт, телесна повреда, нарушување на здравјето, уништување или оштетување на предмети освен од одговорност за штети за предметите што ги примил на превоз³⁰.

²⁸ Решение на Апелационен суд Битола ГЖ-399/23 од 25.10.2023 г, стр. 3.

²⁹ Закон за задолжително осигурување во сообраќајот, член 5 став 2.

³⁰ *ibidem*, член 14.

Исто така со ЗЗОС пропишани се исклучоци од правото на надомест на штета по основ на осигурување од автомобилска одговорност, па така ова право го има секое лице освен: лицето кое управувало со моторното возило со чија употреба е предизвикана несреќата; сопственикот, сосопственикот, договорувачот на осигурувањето и секој друг корисник на возилото кој во моментот на настанување на незгодата не управувал со моторното возило со чија употреба е предизвикана незгодата, но само за износот на штета поради уништување или оштетување на предмети; лицето кое на нелегален начин присвоило моторно возило, како и соучесникот во нелегално присвојување на моторно возило, со чија употреба е предизвикана незгодата, без разлика дали истото управувало со моторното возило во моментот на настанување на незгодата; лицата кои штетата ја претрпеле како резултат на: употреба на моторно возило во спортски приредби за кои е добиена официјална согласност и на кои е потребно да се постигне максимална брзина и употреба на моторно возило во терористички акт или воени операции дефинирани согласно Кривичниот законик³¹.

ЗЗОС со член 16 предвидува и услови за надомест на штета причинета со употреба на моторно возило од неовластено лице, па така: „(1) Со осигурувањето од автомобилска одговорност се опфатени и штетите предизвикани со употреба на моторно возило од неовластено лице. (2) За неовластено лице во смисла на ставот (1) од овој член се смета лице кое: а) управувало со моторно возило без соодветна возачка исправа (вклучувајќи лице кое е на обука за добивање возачка исправа без присуство на овластено лице) или б) на нелегален начин управувало со моторно возило или лице кое е соучесник во таквиот чин или в) управувало со моторното возило под дејство на алкохол над дозволеното ниво согласно со закон, наркотички дроги или психотропни супстанции“³².

ЗЗОС во член 20 пропишува и минимални суми на осигурување на кои може да биде договорено осигурување од автомобилска одговорност за штети причинети на трети лица и истите согласно став 1 од овој член изнесуваат: „1) за штети поради смрт, телесна повреда и нарушување на здравјето, по штетен настан без оглед на бројот на оштетени лица: - 200.000 ЕВРА за автобуси и товарни возила, - 100.000 ЕВРА за други моторни возила и - 300.000 ЕВРА за моторни возила кои пренесуваат опасни материи и 2) за штети поради уништување или оштетување на предмети, по штетен настан без оглед на бројот на оштетени лица: - 100.000 ЕВРА за автобуси и товарни возила, - 50.000 ЕВРА за други моторни возила и - 150.000 ЕВРА за моторни возила кои пренесуваат опасни материи.“ Овие износи се пресметуваат во денарска противвредност според курсот на НБРМ на денот на уплатата. Исто така,

³¹ ibidem, член 15.

³² ibidem, член 16.

тука потребно е да се нагласи дека согласно овој член од ЗЗОС обврската на друштвото за осигурување за надомест на штета по овој основ не може да биде поголема од минималните суми на осигурување од став 1 на овој член, освен ако со договорот за осигурување не е предвиден повисок износ. Исто така, доколку во сообраќајната несреќа има повеќе оштетени лица, трети лица на кои им е причинета штета, одговорното друштво за осигурување одговара до висина на овие износи, односно доколку е договорен повисок износ до тој износ, а правата на оштетените лица спрема друштвото за осигурување сразмерно се намалуваат. Ако одговорното друштво за осигурување исплатило поголем надомест на штета на едно оштетено лице, од тој што би му припаднал со оглед на сразмерното намалување на надоместот бидејќи друштвото за осигурување не знаело ниту можело да знае дека постојат и други оштетени лица, истото има обврска спрема другите оштетени лица само до висината на износот на кој е договорено осигурувањето од автомобилска одговорност³³.

Во овој дел Врховниот суд на Република Македонија донесувајќи го решението Рев.бр.429/02 од 11.9.2003 година донел и сентенца која се однесува на висината на сумата до која одговара друштвото за осигурување, па така: *„Друштвото за осигурување, кај кое е осигурено товарното моторно возило од автомобилска одговорност за штета причинета на трети лица, одговара за нематеријалната штета на третото лице до сумата на осигурување на кое е осигурено возилото чиј возач е виновен за сообраќајната несреќа, независно од тоа што третото лице било во друго патничко возило учесник во несреќата“* (Груевска, 2006, 124).

Согласно член 51 став 1 од ЗЗОС: *„Друштвата за осигурување основаат Национално биро за осигурување“*³⁴, а согласно член 58, став 1, од истиот закон: *„Националното биро за осигурување е должно да формира Гарантен фонд кој служи за исплата на: 1) штети настанати на територијата на Република Северна Македонија од непознати и неосигурени моторни возила и приколки, неосигурени чамци и бродови на моторен погон, како и неосигурени воздухоплови; 2) штети настанати на територијата на Република Северна Македонија од превозни средства регистрирани за превоз на патници во јавен сообраќај за кои сопствениците не склучиле договор за осигурување на патници од последици на несреќен случај-незгода; 3) штети од задолжителни осигурувања кои оштетените лица не можат да ги наплатат поради престанок на друштвото за осигурување со кое е склучен договорот за осигурување, при што се исплаќа само оној дел од штетата што не бил надоместен од стечајната маса на друштвото за осигурување и 4) штети*

³³ ibidem, член 20.

³⁴ ibidem, член 51 став 1.

*од осигурени моторни возила кои потекнуваат од територијата на Република Северна Македонија за кои согласно со Критскиот договор и други меѓународни договори гарантира Националното биро за осигурување*³⁵.

Тука нас не интересираат штетите настанати од непознати и неосигурени возила и приколки кои од Гарантниот фонд ќе бидат надоместени кога ќе бидат исполнети одредени услови кои се пропишани со ЗЗОС³⁶ и кои ќе бидат објаснети во овој труд.

Првично потребно е да кажеме дека Гарантниот фонд се формира од средства на друштвата за осигурување кои истите се должни да ги уплатат и служат за исплата на штети меѓу другото причинети од непознати и неосигурени моторни возила и приколки. Понатаму, во овие случаи, оштетеното трето лице кое претрпело штета има право да поднесе барање за надомест на штета до Бирото или директно до друштво за осигурување, а доколку барањето е поднесено до Бирото, истото може обработката и исплатата на штетата да ја довери на која било негова членка која врши работи на задолжително осигурување и која уплаќа средства во Гарантниот фонд на Бирото. Доколку лицето кое ја причинило штетата не сака или не е во состојба да плати Бирото нема право да бара од оштетеното лице доказ за тоа. Од тие причини друштвото за осигурување кое ја обработило и исплатило штетата на третото лице учесник во сообраќајната несреќа има право на поврат на исплатените средства од средствата на Гарантниот фонд³⁷.

Кај овој вид надомест на штета на трети лица учесници во сообраќајни несреќи на кои им е причинета штета и истата треба да им се надомести согласно член 58, став 1, и кои согласно член 61, став 1, од ЗЗОС поднеле барање за надомест на штета до Бирото или директно до некое од друштвата за осигурување можат, согласно член 61 став 2 од ЗЗОС, да покренат судска постапка доколку во рок од три месеци од денот на доставувањето на барањето за надомест на штета не е платен надоместокот³⁸.

Со членот 62 од ЗЗОС се пропишани условите за надоместок на штета во случаите кога штетата е предизвикана од возач на неосигурено моторно возило, па Бирото е одговорно за исплата на надоместок на штетата на ист начин како и друштвото за осигурување во случај да бил склучен договор за осигурување, но само до висина на минималните суми на осигурување утврдени со ЗЗОС³⁹.

³⁵ *ibidem*, член 58 став 1.

³⁶ *ibidem*.

³⁷ *ibidem*, член 60.

³⁸ *ibidem*, член 61.

³⁹ *ibidem*, член 62.

Понатаму, согласно со член 63 од истиот закон се пропишани условите за надоместок на штета во случаите кога штетата е предизвикана од возач на непознато моторно возило, па Бирото е одговорно за исплата на надоместок на штета поради смрт, телесна повреда и нарушување на здравјето, на ист начин како и друштвото за осигурување во случај да бил склучен договор за осигурување, но само до висина на минималните суми на осигурување за други моторни возила утврдени со овој закон⁴⁰. Во овие случаи кога штетата била предизвикана од возач на непознато моторно возило, оштетеното трето лице има право на надоместок на штета само поради смрт, телесна повреда и нарушување на здравјето, па се доаѓа до дилема дали во овие случаи и надоместокот на материјална штета поради оштетување на предмети е опфатен бидејќи во овој член точно се определени основите по кои може да се бара надоместок на штета. Во оваа смисла Врховниот суд на Република Македонија, одлучувајќи во предметот ГЗЗ.бр.46/03, донел пресуда од ден 10.9.2003 година од која произлегла и следната сентенца: *„Оштетеното лице на кое му е предизвикана штета со употреба на непознато моторно возило, има право на надомест на материјална штета што произлегува од повреда на телото и нарушување на здравјето.“* Понатаму во смисла на оваа сентенца во истата пресуда Врховниот суд образложува: *„...Сообраќајната незгода се случила на начин што непознато возило го удрило возилото на тужителот, при што возилото излетало од патот. За добиените повреди тужителот имал материјални трошоци за лекување во Болницата во Р. и тоа во износ од 5.085 денари... Имајќи ја предвид оваа законска одредба, првостепениот суд заклучил дека тужителот има право како на нематеријална штета, така и на материјална штета, во случај кога истата е предизвикана со повреда на телото и нарушување на здравјето, со оглед дека законодавецот не направил разлика помеѓу материјална и нематеријална штета. Оттука, првостепениот суд заклучил дека согласно со ставот 2 од погоренаведената одредба, тужениот има обврска да му ја исплати штетата на тужителот што ја побарувал на име материјални трошоци поради повреда на телото и нарушување на здравјето... Првостепениот суд правилно заклучил дека законодавецот во наведената законска одредба го употребил терминот „штета“, под кој се подразбира материјална и нематеријална штета. Тоа, пак, значи дека во случај на повреда на телото и нарушување на здравјето, како што е во конкретниот случај, на тужителот покрај надомест на нематеријална штета, му следува и материјална штета“⁴¹*. Напоменуваме дека во временскиот период кога

⁴⁰ ibidem, член 63.

⁴¹ Сентенца на Врховен суд на Република Македонија ГЗЗ бр. 46/03 од 10.9.2023 г. стр. 1 - 2, преземено на 28.6.2024 година,

Врховниот суд на Република Македонија ја донел оваа сентенца во примена бил тогаш важечкиот Законот за осигурување на имот и лица⁴², па при нејзиното донесување применет бил членот 82 од истиот закон кој во однос на правните основи за надомест на штета е идентичен со член 63 од ЗЗОС⁴³ кој се применува денес.

2. Правен режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа во компаративното право - Република Србија

Компаративно гледано правниот режим за надомест на штета на трето лице учесник (сопатник или пешак) во сообраќајна несреќа помеѓу македонското и српското позитивно право во голема мера се совпаѓаат.

Така и во Република Србија овој правен режим е регулиран со два закони и тоа со Закон за облигационите односи (Закон о облигационим односима)⁴⁴ (понатаму: српски ЗОО) и Закон за задолжително осигурување во сообраќајот (Закон о обавезном осигурању у саобраћају)⁴⁵ (понатаму: српски ЗООС).

2.1. Правен режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа согласно српскиот ЗОО

Исто како и македонскиот ЗОО⁴⁶ и српскиот ЗОО⁴⁷ содржи одредби за причинувањето на штета општо како и за надомест на материјална и нематеријална штета кои се наоѓаат во Оддел 2 од српскиот ЗОО. Впрочем, овие два закони се слични во голема мера, па така одредбата од член 178 од српскиот ЗОО⁴⁸, која се однесува за одговорност во случај на несреќа предизвикана со моторно возило во движење е речиси идентична со одредбата од член 164 од македонскиот ЗОО, односно единствена разлика е што во член 164 став 4 од македонскиот ЗОО⁴⁹ после зборовите „солидарно“ додадени се зборовите „без оглед на својата вина“. Без разлика на тоа што во ставот 4 на членот 178 од српскиот ЗОО, споредбено со македонскиот ЗОО, не се содржани зборовите „без оглед на својата вина“ и според српскиот ЗОО за штетата што ќе ја претрпат третите лица во сообраќајни несреќи, во кои учествувале најмалку две моторни возила, имателите на

http://www.vrhoven.sud.mk/VSUD/MatraVSUD.nsf/Dis_VS_Datum.xsp?documentId=591EAC4968C7F07AC1257B3C0034E2EA

⁴² Закон за осигурување на имот и лица (Сл. в. РМ бр. 49/2003).

⁴³ Закон за задолжително осигурување во сообраќајот.

⁴⁴ Закон о облигационим односима.

⁴⁵ Закон о обавезном осигурању у саобраћају.

⁴⁶ Закон за облигационите односи.

⁴⁷ Закон о облигационим односима.

⁴⁸ *ibidem*, член 178..

⁴⁹ Закон за облигационите односи, член 164.

истите, покрај тоа што одговараат солидарно, одговараат и врз основа на објективната одговорност согласно со општите правила за одговорност за штета од опасни ствари и опасни дејности содржани во членовите 173 и 174 од српскиот ЗОО⁵⁰. Во овој дел нема никакви нејаснотии ниту во јуриспруденцијата ниту во судската практика. За имателите на моторни возила во овие случаи одговорноста не се заснова на вина туку врз основа на створениот ризик, односно нивната одговорност е објективна (Nikolić, 2006, 104 - 107). Истиот став е и на судската практика, па така Врховниот суд Србија во пресудата Рев-105/06 од ден 10.5.2006 година одбивајќи ја ревизијата на тужениот и повикувајќи се на материјалното право од членот 174 став 4 од српскиот ЗОО во образложението наведува дека целта на оваа законска одредба е да се заштитат интересите на третите лица и дека: *„...одговорноста на имателите во случај на несреќа предизвикана со моторни возила во движење, не е само солидарна, туку е и независна од вината бидејќи штетата била причинета од моторно возило како опасна ствар, па на третото лице признато му е правото да бара потполно намирување на штетата од секој имател на возилата, а тие имаат можност меѓусебно да си поднесат регресни барања“*⁵¹.

Во однос на ослободувањето од одговорност на имателите на опасен предмет - моторно возило во движење исто како и македонскиот ЗОО и српскиот ЗОО предвидува таква можност, а членот 163 од македонскиот ЗОО⁵² е сосема идентичен со член 177 од српскиот ЗОО⁵³ како членови кои предвидуваат ослободување од одговорност во овие случаи. Од тие причини она што е наведено погоре во овој труд, а се однесува на ослободувањето од одговорноста согласно член 163 од македонскиот ЗОО важи и за членот 177 од српскиот ЗОО. Од јудикатурата во овој дел може да се издвои пресудата на Апелациониот суд Белград донесена одлучувајќи во предметот Гж-5802/2014 од 22. јуни 2015 во која се наведува дека: *„Неповолните услови на патот кои просечен возач при управување со моторно возило може да ги очекува според редовниот тек на работите, не претставуваат виша сила.“* (Боранијашевић et al., 2018, 70), како и пресудата на Врховниот суд на Србија Рев-668/03 од 19. март 2003 каде што е наведено: *„Во случај на несреќа предизвикана со моторно возило во движење, имателот на возилото не може да се ослободи од одговорност за надомест на штета на трети лица, бидејќи друго возило на патот на кој се одвива сообраќај не претставува надворешна причина која не можела да се предвиди. Не може да се смета виша сила ни непрописно и*

⁵⁰ Закон о облигационим односима, член 173.

⁵¹ Пресуду Врховни суд Србије Рев-105/06 од 10.5.2006 г., стр. 1 - 2.

⁵² Закон за облигационите односи, член 163.

⁵³ Закон о облигационим односима, член 177.

неправилно возење на учесник во сообраќајот, бидејќи таквите опасности, поради користењето возила на моторен погон кои се сметаат за опасни предмети, се постоечки и предвидливи.“ (Боранијашевиќ et al., 2018, 70).

2.2. Правен режим за надомест на штета на трето лице учесник во сообраќајна несреќа согласно со српскиот ЗООС

Исто како во македонскиот правен систем и во српскиот правен систем постои Закон за задолжително осигурување во сообраќајот (Закон о обавезном осигурању у саобраћају)⁵⁴ со кој се уредува задолжителното осигурување во сообраќајот, се основа Гарантен фонд итн. Ова значи дека согласно овој закон сопствениците на моторни возила имаат облигаторна обврска пред да ги пуштат истите во сообраќај да склучат договор со друштво за осигурување од одговорност за штета причинета на трети лица поради смрт, повреда на телото, нарушување на здравјето, уништување или оштетување на предмети, освен за штети на предмети кои ги примил на превоз⁵⁵.

Согласно член 22 од српскиот ЗООС и согласно Уредбата за утврдување најниска сума на осигурување на која може да биде договорено осигурување на сопствениците на моторни возила од одговорност за штета причинета на трети лица минималните суми на осигурување во српскиот правен режим се износ од 1.000.000 евра во динарска противвредност за штети на лица, по еден штетен случај, без оглед на бројот на оштетени лица и износ од 200.000 евра во динарска противвредност за штети на предмети, по еден штетен случај, без оглед на бројот на оштетени лица^{56, 57}.

Третото лице на кое му е причинета штета во сообраќајна несреќа за да го оствари своето право за надомест на штета, од друштвото за осигурување со кое сопственикот на моторното возило склучил договор за осигурување од одговорност за штета причинета на трети лица, потребно е, согласно член 24 став 1 од српскиот ЗООС⁵⁸, непосредно до друштвото да достави барање за надомест на штета, а согласно страв 3 од истиот член⁵⁹ ако друштвото не достави образложена понуда за надомест на штета или писмено образложение од кои причини не следува надомест на штета во рок од 90 дена од денот на приемот на барањето односно не го исплати надоместот на мала штета во пропишаниот рок (осум дена од денот на

⁵⁴ Закон о обавезном осигурању у саобраћају.

⁵⁵ *ibidem*, член 2 став 1 точка 2.

⁵⁶ *ibidem*, член 22.

⁵⁷ Уредбу о утврђивању најниже суме осигурања на коју може бити уговорено осигурање власника моторних возила од одговорности за штету причињену трећим лицима (Сл. гласник РС", број 108 од 10. октобра 2014), член 1.

⁵⁸ Закон о обавезном осигурању у саобраћају, член 24 став 1.

⁵⁹ *ibidem*, член 24 став 3.

приемот на барањето⁶⁰) оштетеното лице може да поднесе тужба до суд и да ја извести Народната банка на Србија. Тужбата поднесена пред истекот на овие рокови се смета за предвремена⁶¹.

Во однос на предвременоста на тужбата за надомест на штета поднесена спротивно на постапката пропишана со горе цитираниот член од српската јудикатурата ја издвојуваме пресудата ГЖ-304/2014 од ден 16.4.2014 година на Апелациониот суд Крагуевац, со која се одбива жалбата на тужениот и се потврдува првостепената пресуда за надомест на штета, и во образложението на истата е наведено дека: *„Точно е дека тужителката пред поднесување на тужбата не се обратила со барање до тужениот за надомест на штета, туку тоа го направила во текот на траењето на оваа постапка на 09.09.2012 година. Меѓутоа, тужителката тужбата за надомест на штета ја поднела на 24.01.2012 година, по истата не е пресудено пред истекот на рокот од 90 дена, кој е пропишан со одредбата од чл.24 ст.3 од ЗООС за одлучување во мирна постапка за оштетно побарување, но во времето на пресудување 10.10.2013 година побарувањето на тужителката било стасано, што значи не било преурането, а одредбата од чл. 331 ст.1 од ЗПП пропишува дека судот може да му наложи на тужениот да изврши одредена чинидба само ако таа стасала до заклучување на главната расправа. Пропишувањето на постапката за надомест на штета во чл. 24 од ЗООС е во насока на тоа да се смалат судските трошоци и во мирна постапка да се надомести штетата на оштетеното лице, а исткнувањето на тоа дека тужителката не се обратила до тужениот со барање за обесштетување пред поведувањето на овој спор единствено може да биде од влијание на одлуката за трошоците на парничната постапка, која во конкретниот спор со жалбата на тужениот не се побива“*⁶². Од ваквата одлука на Апелациониот суд Крагуевац се заклучува дека српската јудикатура прифаќа барањето за надомест на штета, согласно член 24 од српскиот ЗООС⁶³, третото лице да го поднесе до осигурителното друштво и после поднесување на тужба за надомест на штета, но во времето на одлучувањето на судот потребно е тужбеното барање да биде стасано односно, да биде изминат рок од 90 дена по приемот на барањето за надомест на штета од страна а друштвото за осигурување.

Тука се поставува прашањето кое решение од двете законодавства е подобро односно поприфатливо во однос на правото на тужба пред судовите? Авторот на овој труд смета дека македонскиот ЗЗООС, во овој дел,

⁶⁰ ibidem, член 27 став 1 и 2.

⁶¹ ibidem, член 24 став 4.

⁶² Пресуда на Апелациони суд у Крагујевцу ГЖ-304/2014 од 16.4.2014 г., стр. 4.

⁶³ Закон о обавезном осигурању у саобраћају, член 24.

е поповолен во однос на српскиот ЗООС бидејќи на оштетените лица има дава можност да пристапат до суд непосредно без претходно да поведуваат постапка пред друштвото за осигурување.

Споредбено со ЗООС српскиот ЗООС, согласно член 27⁶⁴ од истиот, разликува и мала штета, односно штета која е помала од 1.000 евра во динарска противвредност, па друштвото за осигурување во овие случаи кога со барањето за надомест на штета третото лице доставило и докази со кои може да се утврди обврската на друштвото истото е должно да ја надомести штетата во рок од осум дена од денот на приемот на барањето. Доколку трето лице поднесе барање за надомест на штета, па друштвото за осигурување во постапката за надомест на штета утврди дека штетата е во износ до 1.000 евра во динарска противвредност истото ќе постапи согласно овие одредби за надомест за мала штета иако износот со барањето за надомест на штетата не бил определен како мала штета.

Во однос на постапката за надомест на штета српскиот ЗООС во член 25⁶⁵ пропишува дека друштвото за осигурување е должно во рок од 14 дена од денот на приемот на барањето за надомест на штета да го определи основот и висината на штетата и до подносителот на барањето да достави образложена понуда за надомест на штета и истата да ја исплати. Доколку барањето за надомест на штета не е комплетно друштвото за осигурување во рок од осум дена од приемот на барањето е должно да се обрати до подносителот и да побара истото да го комплетира. Во исклучителни случаи, кога во рокот од 14 дена од денот на приемот на барањето друштвото не може да го утврди основот и висината на надоместот на штета, истото е должно да ги утврди во рок од 45 дена од денот на приемот на барањето за штета на предмети односно во рок од 90 дена за штета на лица и до подносителот на барањето да достави писмена понуда за надомест на штета која треба да ја исплати во рок од 14 дена. Исто така, доколку друштвото за осигурување понуди пониска штета од онаа која е побарана од оштетеното лице истото е должно да му понуди на оштетеното лице да изврши исплата на неспорниот износ за надомест на штета. Кога друштвото за осигурување ќе оцени дека не постои основ за надомест на штета за тоа писмено и образложено ќе го извести подносителот на барањето за надомест на штета во рок од осум дена од денот кога е утврдено дека нема основ за надомест на штета.

Исто така и српскиот ЗООС во член 30, став 1⁶⁶, пропишува дека со осигурувањето од автомобилска одговорност опфатени се и штетите кои биле предизвикани со употреба на моторно возило коешто го користело, односно управувало неовластено лице.

⁶⁴ *ibidem*, член 27.

⁶⁵ *ibidem*, член 25.

⁶⁶ *ibidem*, член 30.

Согласно член 73, став 1, од српскиот ЗООС⁶⁷ се формира Гарантен фонд чии средства се употребуваат согласно член 76 од истиот закон⁶⁸ и тоа за надомест на штета на третите оштетени лица за штети причинети меѓу другото со употреба на моторни возила за кои не бил склучен договор за задолжително осигурување, причинети со непознато моторно возило и причинети со моторно возило за кое е склучен договор за задолжително осигурување со друштво за осигурување над кое е поведена стечајна постапка.

Како непознато моторно возило во објективна смисла, согласно српската судската практика, се смета возило: „...кога оштетеното лице објективно не било во можност да земе податоци за лицето кое управувало со моторното возило, односно за самото возило, или кога добило неточни податоци.“ (Боранијашевић et al., 2018, 82), односно „Под непознато возило во објективна смисла се подразбира моторно возило кое во објективна смисла е непознато, а не возило кое од некои субјективни причини и пропусти на оштетениот нему лично останало непознато.“ (Боранијашевић et al., 2018, 82). Судската практика во овој дел дала и дефинирање на тоа што е штетата која не е предизвикана од непознато моторно возило, па: „Во случај да моторното возило, кое ја удрило тужителката, застанало и ја превезло до хотел, не се работи за непознато возило, бидејќи во тој случај тужителката не зела податоци за возилото и возачот, иако истите можела да ги прибави.“ (Боранијашевић et al., 2018, 82).

Штетата која им е причинета на трети лица, меѓу другото, со употреба на моторно возило чиј сопственик не склучил договор за задолжително осигурување, а за тоа бил должен согласно горенаведените одредби од српскиот ЗООС⁶⁹, се надоместува во истиот обем и според истите услови како да бил склучен договор за задолжително осигурување на денот на настанување на штетата, согласно член 91, став 1, од српскиот ЗООС⁷⁰.

Штетата причинета, меѓу другото, со непознато моторно возило како штета поради смрт, повреда на телото или нарушување на здравјето се надоместува од Гарантниот фонд до износ со кој се обврзани друштвата за осигурување на денот на настанувањето на штетата, согласно член 92 став 1 и од српскиот ЗООС⁷¹. Доколку, пак, во овој случај станува збор за надомест на штета за предмети Гарантниот фонд ќе ја надомести оваа штета

⁶⁷ ibidem, член 73 став 1.

⁶⁸ ibidem, член 76.

⁶⁹ ibidem.

⁷⁰ ibidem, член 91 став 1.

⁷¹ ibidem, член 92 став 1.

доколку на некој учесник во сообраќајната несреќа му надоместил штета за тешка телесна повреда за која е потребно болничко лекување, а оштетеното лице учествува во штетата со 10% со тоа што тоа учество не може да изнесува повеќе од 500 евра во динарска противвредност на денот на штетниот случај, согласно член 92, став 2, од истиот закон⁷².

Доколку Гарантниот фонд во рок од 90 дена од денот на приемот на барањето за надомест на штета не одговори, по истото оштетеното лице може да поднесе тужба пред суд против Гарантниот фонд и за тоа да ја извести Народната банка на Србија, согласно член 95 од српскиот ЗООС⁷³.

Од сето горенаведено се поставува прашањето дали правните режими на Република Северна Македонија и Република Србија обезбедуваат адекватна заштита на третите лица - учесници во сообраќајна незгода? Одговорот на ова прашање е секако дека обезбедуваат и истата е законски регулирана, а во двете држави е речиси идентична со исклучок на наведените разлики.

Користена литература

- Лоза, Б. (2000). *Облигационо право: Општи дио, четврто допуњено и измијењено издање*. Београд: Службени гласник.
- Груевска, С. (Ed.). (2006). *Збирка на судски одлуки 2001 - 2004, Книга X*. Скопје: Службен весник на СР Македонија [puis] : Академик [puis] : Врховен суд на Република Македонија.
- Чавдар, К., & Чавдар, К. (2001). *Закон за облигационите односи: коментари, објаснувања, практика и предметен регистар*. Скопје: Агенција "Академик"-Скопје.
- Галев, Г., & Дабовиќ Анастасовска, Ј. (2021). *Облигационо право [Електронски извор] : (додипломски студии)*. Скопје: „Универзитет „Свети Кирил и Методиј“. https://www.ukim.edu.mk/e-izdanija/PRF/Obligaciono_pravo.pdf
- Боранијашевић, В., Васић, П., Николић, Ђ., Палачковић, Д., Јовић Прлаиновић, О., Станковић, Г., Стојановић, Н., Трговчевић Прокић, М., Чановић, Ј., & Шобат, Т. (2018). *Збирка сентенци из граѓанског права и граѓанског процесног права, Књига 1* (Г. Станковић, Ed.). Београд: Службени гласник.

⁷² ibidem, член 92 став 2.

⁷³ ibidem, член 95.

- Belanić, L. (2019). Pojam opasne stvari i opasne djelatnosti u teoriji i sudskoj praksi (Z. Petrović & V. Čolović, Eds.). *Prouzrokovanje štete, naknada štete i osiguranje, Zbornik radova sa XXII međunarodnog naučnog skupa, Beograd - Valjevo: Institut za uporedno pravo*, 39 - 54.
- Blagojević, B. T., & Krulj, V. (1980). *Komentar Zakona o obligacionim Odnosima I*. Beograd: Savremena administracija.
- Nikolić, Đ. (2006). *Obligaciono pravo* (drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje ed.). Beograd: Organizacija za pravnu edukaciju i kulturu prava "Projuris".
- Stanišić, S. (2013, 7). Prilog raspravi o opasnim stvarima i opasnim djelatnostima (D. Medić & L. Mitrović, Eds.). *Godišnjak fakulteta pravnih nauka, Banja Luka: Panevropski univerzitet „Apeiron“ Banja Luka*, (godina 3, broj 3), 82 - 100. 10.7251/GFP1303082S