

Gavril Bubevski, Public Prosecutor³⁵
Ivanka Jakimovska, Lawyer³⁶
Zlatko Jakimovski, LLM³⁷

THEORETICAL AND PRACTICAL OBSERVATION OF THE ILLEGAL
EVIDENCE SEEN THROUGH THE PRISM OF THE ILLEGALLY
INTERCEPTED COMMUNICATION

1.04 Professional Article
UDK 343.14:342.738 (086.7)

Abstract

This paper's authors first and foremost analyze the basic institutes of the proof procedure such as: proofs and evidence connecting them with the truth as one of the basic values that needs to be reflected in the verdict. The authors of this paper are mainly focused on the illegal evidence entering deep in its etiology and phenomenology and giving it the adequate categorization. The comparative analysis of the illegal evidence is a crucial term in a complete critical analysis of the domestic regulation of this material. At the end, the authors give a response to the question whether the conversations from the illegal communication tracking that are owned by SPP as the only entitled plaintiff can be used as evidence in the criminal procedure and whether a verdict can be based on them. Furthermore this is the main reason d'etre of this paper.

Key words: evidence, proof, truth, exclusionary rule, intercepted communication

³⁵ Public prosecutor in the Public Prosecution Service for prosecuting crimes that are related and produced by the content of the illegal communication tracking (Special Public Prosecution Service) e-mail: gavril.bubevski@gmail.com

³⁶ MSc in criminal law and criminology, a lawyer from Skopje with 20 years working experience in the field. E-mail address: advokat_ivanka@yahoo.com

³⁷ Postgraduate student in criminal law, module: criminal procedure at Iustinianus Primus, University St. Cyril and Methodius, Skopje. E-mail address: zlatko_jakimovski@yahoo.com

м-р Никола Главинче, адвокат¹

АКЦЕНТИ ЗА ДОКАЗИТЕ И ДОКАЖУВАЊЕТО
(аспекти на одбраната)

1.04 Стручна статија
УДК 343.14:343121.4 (497.7)

Апстракт

Веќе доволно се познати ставовите на судиите, јавните обвинители и адвокатите од практичната примената на дел од одредбите на Законот за кривичната постапка донесен во 2010 г. Бројните стручни расправи на кои најчесто се издвојуваат неколку групи на прашања, го потврдуваат тој став. Посебно е значајно што сè почесто правосудните чинители се јавуваат како автори на стручни и научни трудови во кои ги анализираат проблемите во практиката и предлагаат начини на нивно решавање. Таквата активност претставува надеж дека полемиките од практиката ќе бидат предмет и на научна опсервација од која ќе се извлечат соодветни заклучоци во интерес на правниот систем во целина.

Тоа е мотив во овој текст да се направи обид да се акцентираат само дел од решенијата во Законот за кривичната постапка кои се однесуваат на доказите и начинот на докажување, а од аспект на нивната примена во практиката од страна на судовите, јавните обвинителства и адвокатите и да се провоцира дебата за нивната правилна примена во контекст на основните начела на постапката и крајната цел, заштита на човековите права и слободи.

Доказите имаат посебно значење во кривичната постапка бидејќи од нив произлегува вистинитоста на определен факт. Крајно, тие се основата од која се изградуваат заклучоци за конкретни околности битни за правилна примена на правото и законот, воопшто. Тоа неметнува дополнителна потреба од посветено, одговорно, стручно и совесно постапување од сите чинители во правосудството, особено во случај кога постои опасност со своето дејствување да биде загрозено или ограничено некое универзално или природно право.

Клучни зборови: Кривична постапка, докази, докажување, адвокати, одбрана.

¹ Адвокат од Битола, докторант на Правниот факултет „Јустинијан Први“ – Скопје, e-mail: nikolaglavince@hotmail.com.

Неколку општи ставови

Денес веќе е неспорна целта од водењето и постоењето на кривичната постапка. Тоа е неспорна потреба за опстанок на правниот систем, а со тоа и на општествениот. Базичните услови за успешност на постапката се основните начела на процесните закони во кривичната област.

Во Република Македонија, во Законот за кривичната постапка, основна цел е никој невин да не биде осуден, а на сторителот на кривичното дело да му се изрече кривична санкција под условите предвидени во Кривичниот законик и врз основа на законито спроведена постапка.²

Во Законот за јавното обвинителство, меѓу другото се наведува дека јавниот обвинител во рамките на своите надлежности во име на општеството се грижи за ефикасност на кривичноправниот систем.³

Во однос на судот сè поприватливо е становиштето на академик Камбовски за кој „судот е јавна служба на правдата, а не власт на класичното и тесно значење на тој поим. Поимот јавна служба е поширок поим, кој ги спојува елементите на примена на законите и на заштита на човековите слободи и права. Редифинирањето на позицијата на судот како јавна служба на правдата е подредено на две цели: поставување на судот во позиција на независен арбитер меѓу власта и поединецот и ослободување на судот во примената на правото и во изрекувањето праведни пресуди од влијанието на политиката, олицетворена низ континуираната пресија на политичките партии и другите центри на моќ.“⁴

Слични вредности содржи и дефиницијата за овластениот тужител, односно јавниот обвинител. Во оваа прилика значајна да се спомене е констатацијата наведена во Извештајот на Комисијата од Венеција при Советот на Европа посветен на јавните обвинители од 2010 година,⁵ каде во делот Б кој е посветен на стандардот „Квалитет на обвинителите“ се заклучува дека „Обвинителот мора да постапува правично и непристрасно. Дури и во системите кои го сметаат обвинителот како дел од судството, од обвинителот се очекува да постапува на судски начин. Обвинителот нема функција да обезбедува осудителна пресуда по секоја цена. Обвинителот мора да ги стави на располагање сите достапни докази пред судот и не може да избира она што му одговара. Обвинителот мора да му ги открие сите релевантни докази на обвинетиот, а не само доказите кои му одат во прилог на обвинителот. Доколку, не можат да се откријат доказите кои му одат во

² Закон за кривичната постапка („Службен весник на Република Македонија“ бр. 150/2010, 100/2012 и 142/2016).

³ Закон за јавното обвинителство („Службен весник на Република Македонија“ бр. 150/2007 и 111/2008).

⁴ Владо Камбовски. Судското право и функцијата на судот како власт и јавна служба на правдата, Зборник во чест на проф. д-р Никола Матовски. Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“ Скопје, 2011, 70.

⁵ Report on European standards as regards the independence of the judicial system: part II – the prosecution service. European Commission for democracy through law (Venice Commission) adopted by the Venice Commission at its 85th plenary session (venice, 17-18 december 2010) p.15.

прилог на обвинетиот (на пример бидејќи со тоа би се компромитирала безбедноста на друго лице), должност на обвинителот може да биде да го прекине обвинението.“ Овој заклучок кој може да има третман и на дефиниција за улогата на јавниот обвинител треба да биде носечки постулат во постапувањето на обвинителите во секоја прилика.

Во однос на докажувањето, ЗКП нуди доволно гаранции кои се водат од меѓународно прифатените стандарди и ги афирмираат универзалните природни права на осомничениот, односно обвинетиот. Во таа насока, традиционалната одредба за законитост на доказите е јасна и повеќе од потребна. Во македонската кривична постапка, забрането е да се изнудува од обвинетиот или од друго лице кое учествува во постапката признание или некаква друга изјава. Доказите прибавени на незаконит начин или со кршење на слободите и правата утврдени со Уставот на Република Македонија, законот и меѓународните договори, како и доказите произлезени од нив, не можат да се користат и врз нив не може да се заснова судската одлука.

Од друга страна, согласно чл. 16 од ЗКП, правото на судот и на државните органи што учествуваат во кривичната постапка да го оценуваат постоењето или непостоењето на фактите не е врзано ниту ограничено со посебни формални доказни правила. Судот и другите државни органи се должни јасно да ги образложат причините за одлуката која ја донеле.

При така јасни одредби во теоријата и законите кои на некој начин го дефинираат постапувањето и одлучувањето на носителите на правосудните функции начелно не треба да има спор во примената на законот и остварувањето на неговата цел.

Сепак, бројноста на субјектите, распространетоста на органите (судови, јавни обвинителства, полиција) овозможува неоедначена примена на некои одредби, но и разлики во однос на толкувањето на законите.

Конкретни дилеми

– Правото на бранителот на увид во доказите

Согласно чл. 403 од ЗКП, пресуда со која обвинетиот се ослободува од обвинението судот ќе изрече, ако јавниот обвинител или тужителот не докажал надвор од разумно сомневање дека обвинетиот го сторил делото за кое се обвинува. Наведувањето на овој законски основ, потврдува дека јавниот обвинител има одговорна задача и дека основниот и единствен товар на докажување (*onus probandi*) е на негова страна, што значи дека овластениот тужител со поведувањето на постапката ја носи и обврската да ја докаже својата теза.

При тоа, за нејзино побивање неопходно е прво одбраната да се запознае со околностите, доказите и заклучоците од истите кои се повод и причина за самата постапка. Затоа, вообичаено првото дејствие кое одбраната го презема по добивање на овластувањето од страна на осомничениот или обвинетиот е да побара увид во списите на предметот или запознавање со предметот на докажувањето (*thema proandi*) или предметот на постапката.

Тоа право е предвидено и со чл. 70 од ЗКП, спред кој во текот на кривичната постапка, бранителот има право да ги разгледа списите и доказите, согласно со одредбите од законот. Бранителот има право да направи увид и да добие препис од записниците и другите списи од дејствијата на кои одбраната имала право да присуствува, а кои се чуваат во јавното обвинителство.

Иако начелно наведената одредба не е проблематична и е јасна, по својата форма и суштина, во практиката зависно од судот и јавното обвинителство е присутен проблемот за практичната и правична примена на ова право.

Причините за тоа се објективни и субјективни. Објективните зависат од просторните, техничките и инфраструктурните услови во кои работат јавните обвинителства, а и дел од судовите. Па така, често во практиката е тешко да се изврши увид во доказите или да се добие препис од записниците од предметот. Проблемите се движат од ограничување на просторот и времето кои се потребни за остварување на ова право, па сè до технички проблеми околу изготвување на преписи.

Поимот „препис“ различно се толкува и од страна на некои судии и јавни обвинители. За некои тоа подразбира само своерачно просто препишување на доказите и списите од страна на бранителот, а за некои тоа овозможува фотокопирање на бараните докази и списи во јавното обвинителство или во присуство на вработено лице во јавното обвинителство во нејблиската фотокопирица или книжарница. проблемот е поголем со зголемувањето на обемот и содржината на доказите.

Таквата практика предизвикува реакција кај адвокатите, но и ја нарушува јавната перцепција за состојбите во нашето правосудство. Наведените состојби од друга страна како да имаат за цел да бараат адвокатите да се прилагодуваат на карактерот и размислувањата на јавниот обвинител или судот.

Тоа во голема мера ја нарушува уставната, законската и природната позиција на адвокатот и одбраната кој неспорно е дека претставува неопходен и рамноравен учесник во кривичната постапка.

Надминувањето на овој проблем е едноставно. Потребно е јавниот обвинител на Република Македонија да побара од јавните обвинители да го унифицираат начинот на примена на оваа одредба. Пред сè, треба да се определи посебна просторија во која ќе се врши увид на списите и во која нема да биде органичено времето за тоа. Во однос на преписите, по претходно барање на адвокатот, доколку тие ги исполнуваат потребните законски претпоставки, јавното обвинителство треба да издава преписи кои ќе бидат заверени од јавното обвинителство со печат и назнака дека тоа е „верно на оригиналот“. Трошоците за таквите преписи ќе бидат дел од вкупните трошоци во постапката предвидени со чл. 102 од ЗКП, како трошоци направени за преписи на докази и за истите по доставената спецификација ќе се одлучи со главната одлука по предметот.

За практична примена на овие законски одредби, неопходно е техничко доопремување на јавните обвинителства во Република Македонија, нивно персонално зајакнување, но и координирана работа и усогласување на стандардите за начинот на соработка и меѓусебна комуникација помеѓу обвинителството и адвокатурата. Со тоа ќе се овозможи непречено извршување на функцијата на одбраната, но и ќе се подобри начинот на заштита на правата на осомничените, односно обвинетите во овој дел, што крајно ќе влијае и врз општата перцепција на учесниците во постапката и јавноста која истата ја следи.

- Правото на оштетениот да учествува во докажувањето на тезата на застапникот на обвинението

Од аспект на докажувањето, посебно значајна е и улогата на оштетениот во целата кривична постапка. Неговата улога добива посебно значење во кривичните дела каде освен јавниот е нагласен и приватниот интерес на оштетениот. Така на пример, за кривичното дело „Измама“ освен јавниот, посебно значаен е и приватниот интерес на оштетениот во смисла на остварување на имотно правното барање или за кривичното дело „Тешка телесна повреда“, донесувањето на осудителна пресуда е услов за поведување на граѓанска постапка за надомест на штета. Таквите околности, придонесуваат оштетениот да биде постојано активен. Освен иницирањето на постапката преку поднесување на кривична пријава, оштетениот будно го следи секое дејствие на јавниот обвинител и судот, а посебно ако застапникот на обвинението има пасивна улога и не користи некоја процесна можност во насока на докажување на својата теза, посебно кога јавниот обвинител е пасивен, односно кога не поставува прашања, не укажува на околности кои се од битно значење за докажување на тезата на обвинението.

Иако законот, јасно ги наведува правата на оштетениот⁶, во практиката и оваа одредба има поделена примена. Се случува судијата да дозволува поставување на прашања, приговори или изјави на оштетениот или неговиот

⁶ Согласно чл. 57 од ЗКП, во кривичната постапка оштетениот ги има следниве права:

1) да биде запознаен со своите права; 2) да го употребува својот јазик и писмо и право на помош од преведувач, односно толкувач доколку не го разбира јазикот на кој се води постапката; 3) да стави предлог за остварување на имотноправното барање; 4) да има полномошник; 5) да укажува на факти и да предлага докази; 6) да присуствува на доказното рочиште; 7) да присуствува на главната расправа и да учествува во доказната постапка, како и да се произнесе по имотноправното побарување и по кривичноправниот настан; 8) по завршување на истражната постапка да ги разгледа списите и предметите што служат како доказ; 9) да поднесе жалба под условите предвидени со закон; 10) да поднесе предлог за гонење и приватна тужба согласно со одредбите на Кривичниот законик; 11) да биде известен за преземање или за секое откажување од кривично гонење од страна на јавниот обвинител; 12) да изјави жалба до повисокиот јавен обвинител против одлуката на јавниот обвинител со која тој се откажува од кривично гонење, под условите предвидени со закон; 13) да побара враќање во поранешна состојба; 14) да му се почитува правото на приватност и 15) да учествува во постапката за медијација на начин и под услови определени со закон.

полномошник само доколку тие се однесуваат на имотно правното барање. Таквиот однос, ги редуцира правата на оштетениот. Овој проблем добива посебно значење при околности кога согласно законот единствен овластен тужител е јавниот обвинител и кога законот не ја познава можноста за поднесување на супсидиерно обвинение, во кое ризикот и товарот на докажување го преземаше оштетениот.

Решение за погрешниот став на дел од судиите дава чл. 64 од ЗКП, во кој на јасен начин е наведено дека оштетениот и приватниот тужител имаат право во текот на постапката да укажат на сите факти и да предложат докази што се од важност за утврдување на кривичната одговорност и имотноправното барање. На главната расправа тие имаат право да предлагаат докази, да им поставуваат прашања на обвинетиот, на сведоците и на вештаците, да изнесуваат забелешки и објасненија во поглед на нивните искази да даваат други изјави и да ставаат други предлози. Оштетениот и приватниот тужител имаат право да ги разгледуваат списите и да ги разгледуваат предметите што служат како доказ. На оштетениот може да му се забрани разгледувањето на списите додека не биде испитан како сведок.

Законот, не само што не ги ограничува наведените права на оштетениот, туку и бара нивна афирмација од страна на јавниот обвинител и судот кои согласно чл. 64 од ЗКП се во обврска да ги запознаат оштетениот и приватниот тужител со погоре наведените права. Со таквите решенија, законодавецот ја поттикува активноста на оштетениот и ја афирмира до степен на оправданост во определени случаи оштетениот рамноправно да има својство на овластен тужител.

Потребата од правилна примена на наведените одредби го спречува рестриктивното толкување на чл. 57 во однос на чл. 64 од ЗКП, кое најчесто се случува веројатно заради побрзото завршување на постапката. Судиите при примената на законот треба да го имаат во вид фактот дека оштетениот не е само декор во судската сала кој се произнесува во однос на своето имотно правно барање, туку субјект кој може да има клучно значење при укажувањето на сите факти и докази што се од важност за утврдување на кривичната одговорност на обвинетиот. При повреда или органичување на ова право, соодветна заштита и реакција треба да даде и јавниот обвинител како орган кој ја штити законитоста.

- Изведување на материјалните докази

Во кривичната постапка тезите на страните се докажуваат со помош на материјални и вербални докази. Кај вербалните докази проблемите се континуирано присутни, посебно во начинот на испитување на сведоците. Тие се движат од барање на судот сведокот да даде исказ „пополека“ во форма на „приказна“ во кој ќе ги изнесе сите негови сознанија, преку пропуштање да се побара заклетва од сведокот, до поставување на директни прашања од оној кој го предложил во кој ќе ги наведе сите битни околности за времето, местото и начинот на сторување на кривичното дело, со што *de*

facto сведокот само повторува веќе слушанати околности.

Зависно од тоа дали материјалните докази се оригинални или изведени, обвинителни или докази на одбраната, начинот на нивно изведување е ист. Во однос на нивното изведување, малку е пишувано од практичарите, а од голем дел е прифатен начинот на нивно изведување, па скоро и да нема приговори за начинот на изведување.

„Материјалните докази во однос на вербалните имаат определена предност која се состои во тоа што тие имаат квалитет на објективни факти кои може конкретно да се испитаат и да се контролираат. Материјален доказ може да биде секој предмет кој служи како извор за податоци за утврдување на фактите важни за кривичната постапка или предмети кои служат за разјаснување на предметот.“⁷

Во најголемиот број на случаи материјалните докази се предложени во листата на докази доставена со обвинението и истите претставуваат прилог на обвинителниот акт или предлог кој е доставен во само еден примерок. По извршениот увид од страна на одбраната, често, а особено кога тој доказен материјал е обемен или специфичен по содржина не е јасно на кои околности се предлага и што со него сака да се докаже.

Согласно чл. 392 од ЗКП, материјалните докази како записник за увид, потврда за одземени и вратени предмети, книги, списи и друго, кои не се повторливи на главната расправа, ќе се внесат во записникот за главна расправа. Овие докази се доставуваат во оригинал. По исклучок, како доказ може да се користи и заверен препис или заверена копија. Согласно законското решение на овој член, доказниот материјал се чита, ако странките поинаку не се договорат.

Во обвинителните акти, а и на самата главна расправа предлагачот на овие докази освен што ги предлага, не наведува подробности во форма на обележани ставови, параграфи или сентенци од истите кои се од битно значење за докажување на својата теза. Напротив, збирно се предлагаат доказите и се бара нивно изведување. Таквите предлози судот ги прифаќа и во доказната постапка со читање, ги изведува доказите.

Оваа причинско-последична врска на изведувањето на доказите овозможува заклучок дека материјалните докази се прифаќаат *an block* и нивната содржина, доказна вредност и заклучоците кои произлегуваат од нив остануваат енигма за секој кој учествува во кривичната постапка. Освен квалитативен, проблемот со материјалните докази е и квантитативен. Тие најчесто се изведуваат (внесуваат во записник) многу брзо само со читање на називот на доказот и органот кој го донел. Судот најчесто се задоволува само со проверка на тоа дали истиот е оригинален или во заверен препис и доколку тој услов е исполнет тогаш нема некој посебен проблем за нивно изведување. Дури и во самите одлуки, вообичаено се наведува дека „фактичката состојба е утврдена и со помош на материјалните докази

⁷ Никола Маговски, Гордана Лажетик Бужаровска, Гордан Калајчиев. Казнено процесно право. Скопје: Академик ДООЛ Скопје, 2011, 227-228.

доставени во прилог на обвинението“ без да се цени нивниот квалитет и цел, или да се наведуваат подробности со посебно значење за конкретниот предмет.

Ваквиот однос создава негативен впечаток за работата на судот, докажувањето на тезата на странките не само за странките, туку и за јавноста која е присутна. Се добива впечаток дека постапката е формалност во која се почитува законскиот ред на изведување на докази, а не на постапка во која се одлучува за слободите и правата на граѓаните во која критички ќе се оценуваат околности и факти, со помош на докази и од кои ќе се извлекуваат правилни заклучоци.

„За да може еден предмет да биде материјален доказ, неопходно е потребно да се утврди неговиот однос со кривичното дело или со сторителот бидејќи само тогаш таквиот предмет може да послужи како доказ.“⁸

Надминувањето на овој проблем е можно преку воведување на обврската при предлагање на материјалните докази да се потенцира главната околност, став или факт кој е опфатен во истите од кој е од битно значење за испитување на некој факт. Исто така, неопходно е што побрзо опремување на судниците и овозможување на субјектите кои ги предложиле материјалните докази со помош на технички помагала јавно (во судница) да ги презентираат тие докази, како нивната форма, така и нивната содржина. Денес тоа е посебно лесно бидејќи постојат можности преку видео, проектор или крајно преку компјутер, доказите да бидат јасно презентирани до сите учесници во постапката, што ќе придонесе за темелна анализа на нивната содржина, цел, а можеби ќе придонесе и за дополнително испитување на нивната релевантност, потреба од повикување на сведоци, односно лица кои ги изготвиле тие акти и сл.

– Испитување на обвинетиот

Доказната постапка во кривичните предмети, согласно одредбите на ЗКП, завршува со испитување на обвинетиот доколку таков предлог е даден во текот на постапката. Согласно чл. 391 од ЗКП, по предлог на одбраната се врши испитување на обвинетиот. Испитувањето започнува со прашања на бранителот, а потоа прашања поставуваат обвинителот, оштетениот и сообвинетите.

Постојат предмети во кои обвинетиот дал исказ во истражната постапка пред јавниот обвинител, а во текот на главната расправа, се јавиле околности врз основа на кои отпаднала потребата од испитување на обвинетиот.

Согласно чл. 391 ст. 3 од ЗКП, доколку на главната расправа обвинетиот не даде исказ или даде поинаков исказ за одделни факти или околности, јавниот обвинител може да бара да се прочита или репродуцира исказот на обвинетиот даден претходно во постапката согласно со членот 207 од ЗКП.

⁸ Никола Матовски, Гордана Лажетиќ Бужаровска, Гордан Калаџиќев. Казнено процесно право. Скопје: Академик ДООЛ Скопје, 2011, 228.

Членот 207 од ЗКП, се однесува на снимка од испитувањето на обвинетиот и при тоа предвидува дека испитувањето на обвинетиот од страна на јавниот обвинител или во негово присуство може да се снима со апарат за визуелно - тонско снимање. За снимањето обвинетиот посебно ќе се поучи, при што ќе се опомене за тоа дека снимените изјави можат да се користат во постапката. За секој прекин во испитувањето во снимката ќе се назначат причините и времетраењето на прекино, како и времето на продолжување и завршување на испитувањето. За испитувањето ќе се изработат три примероци, од кои по еден примерок за јавниот обвинител и обвинетиот и еден примерок се запечатува и се предава на судијата на претходната постапка. Јавниот обвинител ќе изработи писмен препис од снимката и тој препис се приложува во списите на предметот. Снимката не смее да се објавува, емитира и користи за намени и цели надвор од кривичната постапка. Начинот на вршење на снимањето го пропишува министерот за правда, по претходно прибавено мислење од јавниот обвинител на Република Македонија.

Ваквите одредби создаваат уште една дилема во правилната примена на законот од аспект на докажувањето на тезите на странките. Дилемата е дали доколку на главната расправа обвинетиот не даде исказ или даде поинаков исказ за одделни факти или околности, судот по предлог на јавниот обвинител може да прочита исказот на обвинетиот даден претходно во постапката, доколку тој исказ не е снимен на начин предвиден во чл. 207 од ЗКП.

При одговор на ова прашање треба да се тргне од суштината на погоре наведените одредби, нивното толкување во контекст на законот, но и од аспект на начинот на споведување на целокупната постапка.

Иако неспорна е тенденцијата на меѓународно ниво за читање на претходно дадени искази доколку се задоволени сите процесни гаранции, од содржината на чл. 391 и чл. 207 од ЗКП, произлегува дека читање на исказот е можно само доколку исказот е снимен на начин предвиден во чл. 207 од ЗКП.

Потврда за тоа даваат процените гаранции по чл. 207 кои значат повисок стандард на укажување за правата на обвинетиот, но и за последиците од давање на исказ. Освен тоа, неспорно е дека дадениот исказ согласно чл. 207 гарантира исполнување на сите услови кои значат објективно испитување на обвинетиот, ослободено од притисок, закани, уцени или изнуди. Ставот 3 од чл. 391 од ЗКП потврдува дека може да бара да се прочита или репродуцира исказот на обвинетиот, но само ако тој ист исказ е даден претходно во постапката согласно со членот 207 од ЗКП.

Читањето или репродукцијата е форма, односно начин на изведување на овој доказ. За негова законитост потребно е обигаторно исполнување на условот – тој доказ да е снимен согласно чл. 207 од ЗКП.

Иако постојат приговори на овој став кој како оправдување ги споменуваат поуките кои на обвинетиот му се предочени согласно чл. 206

од ЗКП, како и фактот што при исказот е присутен бранител на обвинетиот, од содржината на чл. 207 произлегува дека обвинетиот посебно ќе се поучи, односно опомене за тоа дека снимените изјави можат да се користат во постапката.

Дополнително, ако се има во вид начинот на спроведување на испитувањето, фактот што тоа нејчесто се прави по задржувањето на осомничениот во полиција, од каде осомничениот доаѓа под закана за високи казни ако не го признае делото и сл., дополнително е оправдано да се овозможи читање само согласно одредбата на чл. 391 од ЗКП. Крајно, таквото испитување е пред јавен обвинител, а не пред суд, па ако се има во вид функцијата на јавниот обвинител да ги гони сторителите на кривични дела, се поставува прашањето дали се случува во случаи и кога осомничениот не ангажира бранител правилно и целосно да се наведуваат околности кои ги кажал осомничениот само со цел да се оправда водењето на постапката.

Таквата примена на овој член треба да го поттикне застапникот на обвинението својата теза да ја заснова на сериозни докази со голема доказна вредност, а не само врз изјава на обвинетиот кој во определена фаза од постапката на некој начин го признал делото, најчесто во надеж дека со тоа ќе нема да биде гонет, или во ситуации кога му се ветува дека со признанието полесно ќе може да ги поднесе последиците од водењето на кривичната постапка.

Индиректна поддршка на ставот дека претходно дадениот исказ пред јавен обвинител не може и не треба да се изведува како доказ со читање во текот на главната расправа даваат и одредбите од чл. 489 од ЗКП, согласно кој во случај на одбивање на предлог спогодбата за спогодување на вина помеѓу обвинетиот и јавниот обвинител записникот од одржаното рочиште и предлог-спогодбата не може да се користат во натамошниот тек на постапката.

Резиме

Примената на Законот за кривична постапка не значи само просто читање на законот и негово цитирање во одлуките на правосудните чинители. Основна претпоставка по која треба да се водат сите учесници во постапката на докажување и изведување на доказите е заштита на човековите слободи и права. Посебно судот како јавна служба на правдата треба да претставува носител на таквата примена на законот и коректив при повреда на неговите одредби од страна на други субјекти. Во контекст на тоа, освен промена на свеста за функцијата на судот во смисла на трансформација, улогата на судиите во заштитници на правото и човековите слободи и права, неопходна е соодветна персонална, техничка, просторна и инфраструктурна поддршка за судовите и јавните обвинителства на територијата на Република Македонија. Тоа ќе овозможи преку правилната примена на законот подобрување на фокусираните проблеми, правото да го

добие своето место, а угледот на правосудството да се зголеми. Никогаш не треба да се изгуби од вид дека правдата не само што мора да се применува, туку и мора да се види дека се применува (*justice must not only be done, it must be seen to be done*).

Nikola Glavinche⁹

ACCENTS OF EVIDENCE AND PROOF
(Aspects of the defense)

1.04 Professional Article
UDK 343.14:343121.4 (497.7)

Abstract

Evidence has special significance in the criminal procedure, since the truth of certain facts stems from them. They are the basis from which conclusions are built on specific circumstances important for the correct application of law and the law, in general. The basic assumption that all participants in the procedure of proofing and the presentation of evidence should be guided is the protection of human freedoms and rights. In particular, the court as a public service of justice should be the bearer of such application of the law and a correction in violation of its provisions by other entities.

Key words: criminal procedure, proof, lawyers, defense, evidence.

Драган Гоџо¹

ДОКАЗИ, ДОЗВОЛЕНОСТ, АУДИО СНИМКИ

1.04 Стручна статија
УДК 343.14:340.131 (086.7)

Апстракт

Текстот во продолжение се осврнува на докази воопшто, дозволеност на докази и посебно се осврнува на аудио снимки како доказ. Секој доказ треба да исполни четири критериуми за прифатливост: релевантност, автентичност, убедливост, дозволеност. Законитоста на докази се анализира според Законот за кривична постапка, а и според меѓународното право за докази и правила на докажување.

СЈО од неговото формирање па до денес е актуелна тема во стручната јавност. Посебен интерес предизвикува прашањето за дозволеност како законит доказ во судска постапка на објавените аудио снимки.

Аудио снимки се вид на докази предвидени со ЗКП, тие можат да бидат прифатени како законит доказ по редовен пат, по правила кои важат за изведување на сите докази, а во некои случаи по исклучок можат да бидат прифатени како доказ, ако се добиени како резултат на посебни истражни мерки.

Текстот е пишуван како сублимат од две дискусии од авторот, презентирани на советувања на Здружението за кривично право и криминологија.

Клучни зборови: докази, аудио снимки, дозволеност, право на приватност, јавен интерес.

Вовед и дефиниција

Законот за кривична постапка не дава експлицитна дефиниција за доказ, туку во повеќе одредби се уредуваат разни аспекти за доказите воопшто, а и за поедини докази посебно. Во член 16 од ЗКП законодавецот индиректно потврдува дека во нашиот правен поредок не постојат доказни правила, па така е дадена потполна слобода на судот околу изборот на доказните средства, без никакви ограничувања.² Ваква е состојбата и во

¹ Авторот Драган Гоџо, роден 1963 година во Охрид е адвокат со 30-годишно искуство, еден од основачите на Адвокатско друштво Гоџо, Кичеец и Новаковски од Охрид. Застапувал апликанти пред ЕСЧП, бранител пред МКСЈ во Хаг, Овластен обучувач за помлади адвокати за Бранители на обвинети според новиот ЗКП.

² Член 16 Начело на слободна оцена на доказите

(1) Правото на судот и на државните органи што учествуваат во кривичната постапка да го оценуваат постоењето или непостоењето на фактите не е врзано ниту ограничено со посебни формални доказни правила.

(2) Судот и другите државни органи се должни јасно да ги образложат причините за одлуката која ја донеле.

⁹ LLM, Lawyer

