

М-р Александар Маркоски<sup>1</sup>

## НОВ ЗКП-БИРОКРАТСКАТА ТРОМАВОСТ НА ОРГАНИТЕ НА КРИВИЧНИОТ ПРОГОН НАСПРОТИ АГИЛНОСТА НА ОБРАНАТА

„Праведноста е однос на согласност меѓу две нешта. Тој однос е секогаш ист за секој што го набљудува, било тоа да е Бог, било да е ангел или да е човек.“<sup>2</sup>

Монтескје

**1.04 Стручна статија**  
**УДК: 343.1.04(497.7)**

### Апстракт

*Овој труд ги анализира односите помеѓу системот на кривичните дела, вклучувајќи го и спроведувањето на законот и протагонистите во кривична одбрана, кои што се манифестираат преку работата на јавниот обвинител и полицијата, од една страна, и на бранителот и на обвинетиот, од друга. Тоа е обид на сеопфатна ретроспектива на практичното искуство во рамките на овие неколку години на авторот на овој труд, со новиот обвинителски модел на истрага и судски постапки. Воведниот дел од овој труд е посветен на кривична постапка општо и таму е дадено кратко објаснување на нејзиниот историски развој. Во следниот дел, е даден краток опис на новиот Закон за кривичната постапка. Горенаведените институции се елаборирани во натамошните делови со поширок фокус на јавниот обвинител и бранителот. Тие се опишани низ призмата на принципот на еднаквост пред законот. Понатаму трудот дава опис на постапката за спогодување и нејзиното значење го става како новина во однос на балансот помеѓу странките во кривичната постапка и конечно завршува со строго откривање на проблематичните одредби во ЗКП во однос на оваа постапка и начините за нејзино реформирање.*

**Клучни зборови:** кривична постапка, јавен обвинител, адвокат, обвинет, принцип на еднаквост, постапка за спогодување.

### ВОВЕД

До сега беше на долго и широко зборувано и пишувано за новиот Закон за кривична постапка на Р. Македонија. Ова, и со оглед на тоа што откако беше донесен и откако стапи во сила, на два пати беше одложувана неговата имплементација.<sup>3</sup> Но доколку целта е елаборирање на правичниот баланс меѓу ефективноста на кривичниот прогон и ефективната одбрана, тогаш тоа е едно ниво повеќе и говорење во длабочина. Пред да се навлезе во темата, потребно е запознавање со главните процесноправни институти и трендови, а пред се да се објаснат позициите на јавниот обвинител<sup>4</sup> и полицијата, како

<sup>1</sup> Јавен обвинител во Основното јавно обвинителство во Скопје.

<sup>2</sup> Извор: Шкарик, С., „Научно толкување-Устав на Република Македонија“, Култура, Скопје, 2014, стр.386.

<sup>3</sup> Донесен во 2010 година - Сл. Весник на РМ бр.150/2010, со одложена примена од две години. Реално, тој почна да се применува од 01.12.2013 година.

<sup>4</sup> Во понатамошниот текст ќе се среќава и како ЈО.

протагонисти на кривичниот прогон и позициите на бранителот и обвинетиот, како протагонисти на одбраната.

Поделба на казненото материјално и казненото процесно право прв пат во светот била направена уште на територијата на денешна Германија со донесувањето на *Consitutio Carolina* од 1532 година. Причината за тоа била што тогаш казненоправните кодификации се однесувале на судовите и судиите. Казнените одредби во овие рамки биле како упатство за судиите „како треба да се казни“<sup>5</sup>. Граѓанинот тогаш важел само како објект на кривичната правда и ова била т.н. инквизиторен модел на кривична постапка. Дури за време на просветителството, граѓанинот станува предмет на кривичната правда и со тоа примач на казнените одредби. Првите самостојни кривични законици се австрискиот „Општ закон за кривичното дело и соодветно казнување“ од 1787 година и 20-тиот наслов од Прускиот граѓански законик од 1791/94 година<sup>6</sup>. Прототип, пак, на законик од аспект на кривичната постапка претставува францускиот Законик за кривична истрага од 1808 година, со кој беше внесена и мешаната постапка како инвенција.<sup>7</sup> Република Франција под Наполеон со овој законик бараше нов, комбиниран систем, кој ќе ги искористи и предностите на акузаторната – англиска кривична постапка. Законикот беше наметнат на континентална Европа со француските окупации, но кога Французите заминаа, новоослободените држави одлучија или да го задржат (Белгија) или пак им претставуваше основа за конструирање на своите системи, како на пр.: Италија и Германија, кои пак во поново време го прифатија акузаторниот модел на кривична постапка и со тоа го напуштија – истражниот судија од мешовитата постапка (Италија во 1988 година, а Германија во 1974 година), како симболи на француската револуционерна правна традиција.<sup>8</sup>

Казненопроцесните одредби до денес ја имаат задржано својата претпросветителска правна форма. Тие не се формулирани како поединечни забрани, туку како упатства за органите за кривично гонење: одговараат на прашањето што треба да се направи кога некој извршил одредено казнено дело. Додека материјалното право содржи процена за нешто што се случило во минатото, казненото процесно право дава можност за учество во постапката, како: судија, ЈО или бранител (Во случајот на македонскиот ЗКП и обвинет). Правото на казнената процедура треба да ги стави на располагање формите на постапката со кои ќе се гарантира пронаоѓање на сторителот и што е можно поголема заштита на општеството од сторителот на казненото дело. Од друга страна, ова право треба да го спречи казнувањето на невино лице и да го минимализира ограничувањето на личната слобода. Тоа да е во онаа мерка во која тоа е нужно и во согласност со целта на борбата против криминалитетот.

Во повеќето европски казненопроцесни системи, тежината на судската постапка се префрла на јавното обвинителство, наместо врз судот, а со оглед на тоа што доказите пред судот можат да се изведат само еднаш. Ова е ефикасна постапка, бидејќи проверките и

<sup>5</sup> Шредер, Ф., К. „Казнено процесно право“, Арс Ламина, Скопје, 2010, стр.4

<sup>6</sup> Исто.

<sup>7</sup> И покрај ограничувањето во називот, овој закон ја регулирал целата постапка, а не само истрагата. Извор: Матовски, Н., Лажетик-Бужаровска, Г. и Калајчиев, Г. „Казнено процесно право“, Правен факултет-Јустинијан Први, 2009, стр.26.

<sup>8</sup> Delmas-Marty, M. and Spencer, J., R. “European Criminal Procedures, Cambridge University Press, Cambridge, 2002, стр.11.

прибавувањата на доказите се прават уште во претходната постапка од страна на ЈО.<sup>9</sup> Кривичната постапка може да се сфати како тростран однос. На ова упатувале уште старите италијански правници кои анализирајќи ја кривичната постапка, укажувале на нејзината трестрана содржина (*Judicom est actum trium personarum: actoris, rei, iudicis-Bulgaro*).<sup>10</sup>

Со оглед на тоа дека во голем дел од постапката отсутствува арбитерот и органите на прогонот настапуваат самостојно и поофанзивно, во акузаторната постапка претставува предизвик на кој начин да се устрои системот за да се обезбеди балансот помеѓу споменатите институции и одбраната. Но, предизвикот вреди да се прифати, бидејќи историски проследено акузаторната постапка се покажа како поефективна и поекономична. Може да се каже дека моделот на т.н. мешовита постапка обременета со судскиот патернализам траеше предолго и не беше ефикасен ниту од аспект на истрагите, ниту од аспект на гарантната функција на судот за заштита на правата и слободите на осомничените и другите засегнати во казнената постапка. Ова бидејќи не се откриваа нови докази, туку само формално се изведуваа доказите пред истражниот судија кои од претходно беа собирани од страна на органите на прогонот, како и поради маргиналната поставеност на судот во системот на поделбата на власта каде со леснотија беа прифаќани предлозите на јавното обвинителство и органите на извршната власт.<sup>11</sup> Од тие причини македонскиот законодавец, под влијание и на Европската конвенција за човекови права, се определи за целосно напуштање на судскиот патернализам и воведување на странечката постапка.

## 1. КРАТОК ОПИС НА АКУЗАТОРНИОТ МОДЕЛ НА КРИВИЧНА ПОСТАПКА ПРОПИШАН СО НОВИОТ ЗКП

Мешовитата постапка со доминантна примеса на инквизиторната постапка, на територијата на Р. Македонија важеше точно 100 години претходно, уште од времето на Балканските војни. Во меѓувреме, од транзициските држави се бараше ефикасно да се борат со организираниот криминалитет и корупцијата и не можеше да се толерира предолгото траење на кривичната постапка, поради што се наметна потребата од промена на стариот ЗКП (Сл.весник на РМ бр.15/97, 44/02, 74/04, 83/08, 67/09 и 51/11).

Меѓутоа, новите закони што не се темелат на практично ориентиран, хомоген основен систем, на крајот стануваат закони за кои во другите правни системи не постојат искуства. Ова е типично за реформските држави под притисокот од успешна адаптација на времето и политиката. Новиот ЗКП беше инспириран од неколку европски закони за кривична постапка и не може да се каже дека е просто копирање на ниту еден од нив, туку истиот претставува сурогат со стремеж да биде приспособен на македонските прилики и потреби. Со новиот ЗКП од 2010 година, мешовитата кривична постапка, се промени во акузаторна кривична постапка, што значи дека врз ЈО или тужителот сега паѓа *onus*

<sup>9</sup> Па затоа на пример, во Германија, само 4% од сите постапки завршуваат со ослободителни пресуди. Извор: Шредер, Ф., К. „Казнено процесно право“, Арс Ламина, Скопје, 2010, стр.36

<sup>10</sup> Матовски, Н., Лажетик-Бужаровска, Г. и Калајџиев, Г. „Казнено процесно право“, Правен факултет-Јустинијан Први, 2009, стр.16.

<sup>11</sup> Калајџиев, Мисоски, Илиќ и Божиновски „Ефективна одбрана во кривичните постапки во Република Македонија“, Фондација Отворено општество-Македонија, 2014, стр.23.

probandi (товарот на докажувањето). За да ја реализира оваа цел, ЈО пак, зависи од полицијата. Тоа подразбира дека се зголеми бројот на исклучоците од принципот на легалност, поточно се засили принципот на опортунитет.<sup>12</sup>

Правата на обвинетиот, гарантирани со новиот ЗКП се: 1. Право на правично судење, 2. Право на судење во разумен рок, 3. Право на преведувач односно толкувач и 4. Право на оштета и рехабилитација. За обвинетиот важат Миранда правилата, како и загарантирано му е правото на увид во списите. Ова важи особено за истрагата. Кај одбраната постојат: облигаторна, факултативна и одбрана за сиромашни. Воедно, ако ЈО и другите државни органи се носители на материјалната одбрана, бранителот е носител на формалната одбрана.

ЈО има раководна улога и 3 функции: заштитна, гарантна и контролна. Истражната постапка претставува втора фаза од претходната постапка, но во суштина оваа фаза е надоврзување на полициските извиди и претходното прибирање на известувања од страна на ЈО. Во оваа фаза „основот на сомнение“ преоѓа во „основано сомнение“. ЈО раководи со истражната постапка и има обврска да собира докази кои ќе одат како на товар на осомничениот, така и во негов прилог. Во истражната постапка веќе не постои фигурата на истражниот судија, но затоа со новиот ЗКП се воспостави –Судијата на претходната постапка-, кој е значително ограничен во своите овластувања и должности, во споредба со претходно споменатиот-истражен судија. Претходната постапка, пак, од формално-правен аспект остана поделена на две фази, и тоа: предистражна и истражна постапка.

Истражната постапка започнува со донесување на Наредба од страна на ЈО.<sup>13</sup> Оштетениот и обвинетиот имаат право на поплака до ВЈО по однос на дејствијата на ЈО или предолгото траење на истрага. Постои и судска контрола на законитоста на дејствијата на ЈО во истрагата. Во ЗКП не постои обврска на ЈО да го информира осомничениот за поведувањето на истражната постапка, но постои обврска за неговото информирање за завршување на истрагата. Додека трае истрагата одбраната може да собира свои докази, а и да отствари увид во списите на ЈО, па и да бара нивен препис, а ова и доколку осомничениот или клиентот сеуште не бил испитан. Оштетениот исто така има свои права во рамки на истрагата, а особено ако е жртва.

Истражни дејствија и доказни средства се: Претрес: на лица/простории/предмети, Привремено обезбедување и одземање на предмети или имот (тука специфично се

---

<sup>12</sup> Во новиот ЗКП пропишани се и други начела: 1. Законитост и пропорционалност, 2. Законитост на доказите, 3. Објективност, 4. Слободна оценка на доказите, 5. Акузаторност и официјалност и 6. Легалитет на кривичното гонење. За разлика од претходно, изостанува начелото на утврдување на материјалната висина. Наместо тоа, се внесува терминот „разумно сомнение“.

<sup>13</sup> Со истата одлука се прекинува и рокот на застареност. Во истрагата не се изведуваат, туку се собираат докази, но истата може да опфати и дејствија на откривање на други сторители и нови казни дела. Изведувањето на доказите на т.н. доказно рочиште е исклучок. Наредбата на ЈО за спроведување на истрага се донесува доколку постои основано сомнение дека е сторено кривично дело кое се гони *ex officio* и за кое е пропишана казна затвор над 5 години. Доказите кои биле прибавени во првата фаза од претходната постапка или т.н. предистражна постапка, нема потреба повторно да се прибавуваат во истражната постапка. Во наредбата, ЈО определува кои дејствија треба да бидат превземени во истрагата, кои лица да се испитаат и кои околности да се извидат. Наредбата за истрага ЈО ја насочува кон својата институција и никому не ја доставува. Во случај ако биде променета правната квалификација за даден настан за која била веќе донесена наредба, не се носи нова наредба. Законскиот рок за траење на истрагата е 6 месеци, а во исклучителни случаи по одобрение од Вишото јавно обвинителство, овој рок може да биде продолжен за уште 6 месеци и дополнителни 3 месеци.

уредени одземањето на компјутерски податоци, писмата, телеграмите и други пратки), Привремено одземање на имот или предмети заради обезбедување, Испитување на обвинет, Испитување на сведоци, Увид/реконструкција и Вештачење.

Мерки за обезбедување присуство на лица се: Покана, Мерки за претпазливост, Гаранција, Лишување од слобода<sup>14</sup>, Приведување, Задржување, Куќен притвор и Притвор.

Преклузијата на докази рефлектирана во обврската на странките да достават листа на докази кое нешто особено се однесува на јавниот обвинител уште во фазата на оцената на обвинението од страна на судот, никаде во Законот на е изречно пропишана, туку напротив постојат неколку одредби од чл.393 каде што се споменува предлагањето на нови докази во дополнението на доказната постапка при главната расправа.

Пред дефинирањето на конечната листа на докази што ќе се изведуваат на главната расправа, на судот му стои на располагање и можноста да ги повика странките да дојдат во определен ден во судот за да ги образложат предлозите на докази што ги доставиле, односно поднесените приговори во однос на предложените докази од спротивната страна. Ваквата средба претставува своевиден супститут на прелиминарно рочиште што постои во компаративните казнено-правни системи.<sup>15</sup> Инаку формално, листата на докази може да претрпи измени во текот на главната расправа во случај ако обете странки се согласни некој доказ да не биде изведен, како и кога некоја од странките ќе го обнови предлогот за доказ што судот го одбил со образложено решение, согласно чл.347 ст.3.

Корисна новина е можноста од чл.44, ЈО да не е должен да преземе кривично гонење, односно да може да се откаже од гонењето, ако осомничениот како член на организирана група, банда или друго злосторничко здружение доброволно соработува пред или по откривањето или во текот на кривичната постапка и ако таквата соработка и изјава на тоа лице е од суштествено значење за кривичната постапка. Ова нешто е посебно корисно и поради олеснетото спроведување на посебните истражни мерки од чл.252, кои пак, во најголем дел останаа истите како и во Стариот ЗКП.<sup>16</sup>

## 2. ПОЗИЦИИТЕ НА ОРГАНИТЕ НА КРИВИЧНИОТ ПРОГОН

### 2.1. ЈАВНОТО ОБВИНИТЕЛСТВО

---

<sup>14</sup> Во случајов не треба да има забуна со уставниот поим на лишување од слобода кој во транскрипција на кривичната постапка одговара на поимот – задржување. Чл.12 од уставот на РМ „Лицето лишено од слобода мора веднаш, а најдоцна во рок од 24 часа од моментот на лишувањето од слобода, да биде изведено пред суд, кој без одлагање ќе одлучи за законитоста на лишувањето од слобода.“ Правото на слобода значи право на човекот на слободно движење, слободно дејствување и слободно однесување. Ова право претставува едно од основните права, бидејќи се јавува како услов за севкупната активност на човекот и претпоставка за остварување на неговите други слободи и права. Ова право има иста вредност како и правото на живот и правото на неприкосновеноста на личноста. Извор: Шкарик, С., „Научно толкување-Устав на Република Македонија“, Култура, Скопје, 2014, стр.168.

<sup>15</sup> Лажетик-Бужаровска, Г., „Новата улога на судот во текот на главната расправа според ЗКП 2010“, Македонска ревија за казнено право и криминологија бр.1-2 2011/2012, ЗКПКМ, стр.31.

<sup>16</sup> Воведени дополнителни две мерки: автоматско, или на друг начин, пребарување и споредување на личните податоци и увид во остварени телефонски и други електронски комуникации. Принципот на ограничен опортунитет е и тука застапен, бидејќи за половина од мерките, јавниот обвинител е надлежниот орган за нивно определување со наредба.

Уставот го нормира јавното обвинителство во чл.106 од Уставот на РМ<sup>17</sup>, вклучително со измените на истиот со Амандман XXX, позициониран во третата глава од Уставот, насловена како – Организација на државната власт. И покрај долгата традиција на уставно етаблирање и развивање на овој правосуден орган, диспаратот во уставниот нормативен текст се огледува во различното мнозинство кое е потребно да се достигне во законодавниот дом за донесување на закон за јавното обвинителство, од една страна и законот за советот на јавните обвинители, како и законот за основите и постапката за престанок и разрешување на Јавниот обвинител на Република Македонија и на другите ЈО, од друга страна. Имено за првата работа е потребно квалифицирано двотретинско мнозинство гласови, а втората работа бара просто мнозинство гласови. Ова се толкува како начин за влијание на власта врз кадровата структура на системот на јавното обвинителство.<sup>18</sup>

Во теоријата ЈО е правосуден орган, но во праксата се уште постои нераскинливата папочна врска меѓу ЈО и Полицијата која е масовна и моќна машинерија, споредено со повеќето од останатите државни органи. ЈО некогаш наидува не недоразбирања со полицијата, а имено во случаите кога е задоцнето информиран за казнено-правни настани и задржувањата на осомничените, па не му се остава доволно простор за подготовка на предлогот за определување на мерка притвор и отворање на истрагата, како и во случаи на собирање на неквалитетни докази од страна на полицијата или пак отежitelно препознавање кога не ќе може полицијата да организира доволен број на статисти со соодветни карактеристики. Со новиот ЗКП не смее да се сфати дека полицијата делува само во фаза на откривање и пријавување на казнените дела, а дека потем ЈО сам ќе ја преземе и ќе ја води постапката, а полицијата ќе се ограда. Напротив, полицијата и останатите служби стануваат главни соработници на ЈО во текот на целата постапка. Согласно ЗКП, полицијата има обврска како да постапува по наредбите на ЈО, така и за негово информирање за било кој релевантен развој на настаните, а доколку тоа информирање е за соопштување на вест за сторено казнено дело, тогаш може да се случи и ЈО да биде „бомбардиран“ со инфо., но истово во праксата беше избегнато на начин што информирањето од страна на полицијата за полесните казнени дела беше правено по

---

<sup>17</sup> „Јавното обвинителство е единствен и самостоен државен орган кој ги гони сторителите на кривични дела и на други со закон утврдени казниви дела и врши и други работи утврдени со закон. Јавното обвинителство ги врши своите функции врз основа на Уставот и законите и меѓународните договори ратификувани во согласност со Уставот. Функцијата на јавното обвинителство ја вршат Јавниот обвинител на Република Македонија и јавните обвинители. Надлежноста, основањето, укинувањето, организацијата и функционирањето на јавното обвинителство се уредува со закон што се донесува со двотретинско мнозинство гласови од вкупниот број пратеници. Јавниот обвинител на РМ го именува и разрешува Собранието на Република Македонија за време од шест години со право на повторно именување. Јавните обвинители ги избира Советот на јавни обвинители без ограничување на траење на мандатот. При изборот на јавните обвинители ќе се запази соодветната и правична застапеност на граѓаните кои припаѓаат на сите заедници. За разрешување на јавните обвинители одлучува Советот. Надлежноста, составот и структурата на Советот, мандатот на неговите членови, како и основите и постапката за престанок и разрешување на член на Советот се уредуваат со закон. Основите и постапката за престанок и разрешување на Јавниот обвинител на Република Македонија и јавните обвинители се уредуваат со закон. Функцијата Јавен обвинител на Република Македонија и јавен обвинител е неспојлива со членување во политичка партија или со вршење на други јавни функции и професии утврдени со закон. Се забранува политичко организирање и дејствување во Јавното обвинителство.“

<sup>18</sup> Шкарик, С., „Научно толкување-Устав на Република Македонија“, Култура, Скопје, 2014, стр.405.

писмен пат, најчесто во текот на следниот работен ден, па службениците во јавните обвинителства истото го заведуваат во т.н. книги на дневни настани без истите да прават аларми и дистракција на јавниот обвинител во неговиот преполн тековен работен ден. Сепак, информирањето е полезно за текот на кривичната постапка, бидејќи со истото не и се остава на полицијата простор за зафрлање на предметите, а ова и под закана од фактот дека ЈО може да иницира поведување на дисциплинска постапка против полицискиот службеник во таков случај.

Во релацијата со судот, ЈО најмногу доаѓа до израз преку сеуште присутното начело на легалитет, па така на пр., согласно чл.27 и 28 од ЗКП, на предлог на ЈО може да дојде до пренесување на месната надлежност на друг суд или до спојување на постапката. Од друга страна, очигледно е позиционирањето на ЈО под овластувањата на судот, бидејќи судот може да врши контрола врз законитоста на работењето на ЈО и во текот на истрагата, по жалба на осомничениот. Доколку пак, бидат повредени правата на одбраната, а тоа влијаело или можело да влијае врз правото на обвинетиот на правично судење, истото претставува суштествена повреда на одредбите на кривичната постапка и основ за жалба. Во постапката пред судот, но и во истрагата, како сојузник на ЈО е поставен оштетениот кој дури може и да го надополни ЈО со укажување на факти и предлагање на докази.

## 2.2. ПОЛИЦИЈАТА

Согласно ЗКП полицијата е повторно во фокусот на претходната постапка и таа иако постапува по напатствија и наредби на јавниот обвинител, сепак има и свои овластувања кои не се битно намалени во нивната ширина, доколку се спореди со нејзината улога во мешовитата кривична постапка. Токму првата етапа на ЗКП ја претставуваат полициските извиди кои полицијата најчесто ги превзема по сопствена иницијатива, а поради постоење на индиција или разумно сомнение дека е сторено кривично дело,. Позицијата на полицијата во кривичната постапка, освен со ЗКП е регулирана и со Законот за полиција од 2006 година, како и со Протоколот за соработка од Декември, 2013 година, склучен помеѓу МВР и Јавното обвинителство на РМ<sup>19</sup>. Законот за полиција веќе претрпи неколку измени.<sup>20</sup> Овој закон во констелација со ЗКП прави малку конфузија, бидејќи бројни одредби се дуплираат<sup>21</sup> иако очигледно станува збор за релација на закон *lex generalis* со закон *lex specialis*. Впрочем ЗКП за разлика од Законот за Полиција е системски закон. Воедно, некои теоретичари оправдано сметаат дека МВР ги презема или доразвива решенијата на ЗКП кои на полицијата и даваат овластувања, а ги избегнува одредбите кои значат гаранции за граѓаните, надворешна контрола или некаков трошок за МВР.<sup>22</sup> Ова се однесува пред се на процесните гаранции во врска со подоследното остварување на правото на бранител, контролата од страна на ЈО која пак

<sup>19</sup> Во понатамошниот текст ЈОРМ

<sup>20</sup> Од кои последната беше во оваа 2015 година, Сл.весник бр.33.

<sup>21</sup> Па така се удвојува чл.42 од Законот за полиција со чл.279 од ЗКП, по однос на повикувањето граѓани заради прибирање известувања, чл.11 од ЗП кој содржи одредби по однос на сопирањето, легитимирањето, прегледот или претресот на лица, превозни средства или багаж, а кои работи се опфатени и со ЗКП или пак чл.10-а од ЗП кој содржи истоветни одредби со ЗКП по однос на влегувањето во туѓ дом без судска наредба.

<sup>22</sup> Калајчиев, Г., „Кон предлог-законот за измени и дополнување на законот за полицијата“, Македонска ревија за казнено право и криминологија бр.1-2 2011/2012, стр.53.

контрола би се олеснила доколку со законот би биле признаени како нови форми на организација на полицијата, поимите востановени со ЗКП, а тоа се правосудната полиција, старешините и службени лица. Со споменатиот Протокол е регулирана соработката помеѓу МВР и ЈОРМ во кривичната постапка.<sup>23</sup>

Со подзаконски акти пак е особено потребно да биде регулирана работата на полицијата откако истата ќе му го предаде Известувањето или кривичната пријава на ЈО, како и формата на сите поединечни истражни дејствија и нивната законитост, а пред се земањето на исказите од релевантните лица по налог на ЈО и со видео снимање.

### 3. ПОЗИЦИИТЕ НА ОДБРАНАТА

#### 3.1. АДВОКАТУРАТА

Адвокатурата претставува уставна категорија и таа е нормирана во чл.53 од втората глава од Уставот на РМ, насловена како – Економски, социјални и културни права, и во кој член се стипулира: „Адвокатурата е самостојна и независна јавна служба што обезбедува правна помош и врши и јавни овластувања во согласност со законот.“ Овој член досега не беше изменет со Амандман, па оттаму и заклучокот дека адвокатурата е со долга традиција и длабоко етаблирана професија во нашето општество. Адвокатурата се остварува самостојно и професионално од адвокатите. Адвокатите се овластени да ги вршат сите правни работи, од типот на: давањето правни совети, составувањето поднесоци, застапувањето пред судовите и другите органи, па се до одбраната на странките во судските постапки, кое нешто е предмет на интерес и на ова дело. Адвокатурата е составен дел на правосудниот систем на Република Македонија, заедно со судовите и обвинителството. Јавните овластувања на адвокатурата, условите за вршење на адвокатската дејност, правата и должностите на адвокатите, како и структурата на Адвокатската комора како облик на организирање на адвокатите, се регулирани со Законот за адвокатура од 2002 година.

Адвокатот е „столбот“ на одбраната во кривичната постапка. Согласно чл.78 од ЗКП, бранителот е овластен во корист на обвинетиот да ги презема сите дејствија што може да ги преземе обвинетиот. Во ЗКП се озаконува неговата специјална положба.<sup>24</sup> Оттаму, неприфатливо е неговото маргинализирање од страна на органите на прогонот во праксата. Доследното остварување на правата на обвинетите е многу покомплексно

---

<sup>23</sup> Согласно чл.3 од Протоколот, со истиот се регулира соработката во однос на мерките и дејствијата во претходната постапка за казни дела за кои гонењето се презема по службена должност или по предлог, а особено за: истражување од страна на правосудната полиција и известување на ЈО по примена кривична пријава или за почеток на истрага; надзор за вршење на увид од страна на ЈО; истражувачки работи и ПИМ; работа во истражни центри на ЈО и работа во сложени случаи и координација на работата во овие случаи, особено при приведување и притвор. Исто така со чл.5 од Протоколот се врши и класификација на казнените дела по предмети за работење според нивната тежина. Исто така се регулира начинот на соопштување на јавноста и медиумите за превземените дејствија. Во времето на изработка на Протоколот беше планирано Финансиската полиција и Царинската Управа исто така да се приклучат кон истиот.

<sup>24</sup> На пр., во чл.182 ст.2 се наведува дека претрес на адвокатска канцеларија може да се преземе само во постапка против адвокатот, а пак во чл.191 ст.8 се наведува дека кога се врши претрес во адвокатска канцеларија во отсуство на адвокатот на кој таа му припаѓа, ќе се повика претставник на Адвокатската комора. По однос пак, на предметите што може да му се одземат на обвинетиот, согласно чл.197, не може да бидат одземени писмените обраќања на обвинетиот спрема бранителот, освен ако обвинетиот доброволно не ги предаде.



прашање од голите законски одредби. Законското пропишување определени гаранции за одбрана или определени заштитни механизми при судот и другите надлежни органи е само прв и најлесен чекор во обезбедувањето на правата на осомничените. Загрижувачко е остварувањето на правото на бранител во полициска станица, право кое според наодите на Комитетот за спречување на тортура и на Народниот правобранител, во практика го користат само 5 % од осомничените.<sup>25</sup>

Одбраната може да води сопствени истраги. Ова нешто е во насока на примена на принципот на еднаквост на оружјето. Така, бранителот, сам или преку својот заменик или овластен приватен детектив може да прибира докази во форма на разговори со лица кои можат да изнесат околности корисни за целите на истражните дејствија. Доколку бранителот одлучи да побара писмена изјава или известување од лицето со кое разговара, изјавата или известувањето ќе го забележи согласно одредбите од ЗКП кои се однесуваат на начинот на водење записник. Ако некое лице може да даде информации корисни за одбраната, а не сака да даде изјава, бранителот може да побара од ЈО да го повика и да го испита лицето. Ваквото испитување се спроведува во присуство на бранителот кој прв постапува прашања. Исклучок од ова правило е доколку станува збор за испитување на осомничени или обвинети во рамки на иста кривична постапка кое нешто е разбирливо.

Во ЗКП е предвидено и правото на бранителот да побара пристап до простории кои се приватни или затворени за јавноста, а доколку лицата кои ги владеат просториите му забранат влез, бранителот е овластен да се обрати до судот со барање за пристап до истите, па судот ќе го одобри пристапот со наредба која мора да е образложена, како и во неа да биде наведен и начинот на нејзиното конкретно спроведување. Бранителот има право да побара податоци и известувања од државни органи, но и од правни лица во приватна, државна или мешовита сопственост, како и од единици на локална самоуправа и физички и правни лица што вршат јавни овластувања. Наведените органи се должни да постапат по барањето на бранителот во рок од 30 дена од денот на приемот на барањето, а доколку се работи за постапка во која на осомниченото лице му е определена мерка притвор, тогаш треба да постапат по барањето во рок од 7 дена. Ако доцни одговорот на субјектите или истите се некооперативни со бранителот, тој може да се обрати до судијата на претходна постапка кој судија може да им издаде наредба на субјектите за достава на податоците, а под закана од парични казни за одговорните лица на субјектите, доколку не ја почитуваат наредбата. Во претходната постапка бранителот може да му ги презентира на ЈО оние податоци до кои дошол и се во полза на осомничениот. На целава промена во насока на постоење на нова „бранителска истрага“, македонските теоретичари се скептични по однос на ефикасноста на истата поради тоа што истата бара големи финансиски средства.<sup>26</sup>

И покрај тоа што во ЗКП не е изречно пропишано дека бранителот може да присуствува на сите истражни дејствија преземани од страна на ЈО, се пак Законот е јасен дека бранителот ќе може да присуствува на испитувањата на осомничениот и сведоците, на вештачењата, на увидот, а и покрај тоа што не е назначено, нему не му е забрането да присуствува и на претресите и на испитувањата на оние сведоци кои сам му ги предложил

<sup>25</sup> Калајциев, Мисоски, Илиќ и Божиновски „Ефективна одбрана во кривичните постапки во Република Македонија“, Фондација Отворено општество-Македонија, 2014, стр.14.

<sup>26</sup> Исто, стр.33-35.

на ЈО.<sup>27</sup> Согласно чл.79 ст.2 од ЗКП, пак, бранителот има право на увид и препис само од списите од истражните дејствија на кои одбраната може да присуствува. Согласно ст.1 од истиот член, бранителот има право на рагледување на сите списи и докази, при што тука не е јасна дистинкцијата меѓу дејствијата на „увидот“ и „разгледувањето“ кое нешто во праксата создава проблеми.

Под различни околности, Законот предвидува различни фази од постапката во кои мора да се вклучи бранител кој начелно, секогаш мора да биде вклучен во судската фаза на постапката против полнолетните сторители, но не и во полициската постапка и постапката пред ЈО како дел од претходната постапка. Задолжително е учеството на бранителот и во постапката за преговарање и спогодување (чл.74 ст.4), но во Законот не е наведено кога точно започнува оваа постапка<sup>28</sup> што може да создаде проблеми во праксата каде веќе почна да се сфаќа дека бранителот може да ја иницира истата, што значи дека за него е дозволено учество во оваа постапка од самиот нејзин почеток.

По однос на опасноста обвинетиот да не добие квалитетена одбрана, за спречување на истото е предвиден чл.71 ст.5 од ЗКП каде се наведува дека само искусни адвокати, со најмалку 5 годишно работно искуство по положувањето на правосудниот испит, ќе можат да бидат бранители во предмети каде станува збор за кривични дела за кои може да се изрече казна затвор од најмалку 10 години.

### 3.2. ОБВИНЕТИОТ

Обвинетиот е пасивна страна во кривичната постапка. ЗКП го дефинира него, а не бранителот, како странка во постапката. Како битен момент е и фактот дека обвинетиот во почетокот на постапката мора да биде запознаен со неговите права, а доколку оваа обврска од страна на овластените службени лица се исполнува само вербално, тогаш многу можни се пропустите, па затоа е целисходно истото да биде сторено со пишана стандардизирана форма-образец која во европските правосудни системи уште се нарекува и – листа на правата.<sup>29</sup> Во овие права е и правото на бранител, а посебно можноста за овозможување одбрана на сиромашните обвинети за кое нешто станува збор подолу. Во поимникот на ЗКП каде се објаснува помиот-обвинет, треба да биде наведено и тоа дека како обвинет може да биде и правното лице, а дека пак, не може обвинет да биде дете помало од 14 години, бидејќи истите не се кривично одговорни. Во прилог на обвинетиот е и чл.69 ст.5 од ЗКП каде е наведено дека: „Објавувањето на фотографии или снимки на лица приведени или лишени од слобода се врши со прикривање на изгледот на лицето.“ Ова е нелогично решение кое се коси со системот за слободно известување и веројатно е дека во праксата често ќе биде прекршувана оваа одредба од страна на приватните медиуми.

### 4. ОДБРАНА НА СИРОМАШНИ

Во ЗКП правото на бесплатен бранител не е условено со претходно постоење на подигнат обвинителен акт. Напротив, согласно американското искуство и во

---

<sup>27</sup> Исто, стр.37.

<sup>28</sup> Исто, стр.51.

<sup>29</sup> Исто, стр.140.

македонскиот ЗКП се прифати дека обвинетиот, без оглед дали е сиромав, има право на бранител во сите фази од кривичната постапка. Ова значи дека чл.74 ст.3 каде е пропишано дека обвинетиот мора да има бранител во времето на доставување на обвинителен акт за кривично дело кое повлекува казна затвор од барем 10 години, не треба да се толкува рестриктивно и државата ќе мора да оформи соодветни фондови за финансирање на бранителите по службена должност. Секако и адвокатската комора треба да излезе во пресрет на одбраната на сиромашни со градење на систем за застапување на од страна на адвокатите „про боно“. Со оглед на кажаното, во иднина ќе биде потребно назначувањето на бранителите за одбрана на сиромашни да биде правено од страна на полицијата и јавното обвинителство, а не како да сега, истото да претставува грижа само на судот. Проблемот станува поголем со оглед на фактот дека мнозинството осомничени се всушност невработени, па оттаму и сиромашни. Во поглед на тоа дека одбраната на сиромашни треба да биде застапена уште во претходната постапка, а за кое нешто треба да се осмислат процедури и истите да се нормираат поподробно, можеби и со друг закон, а конкретно со законот за полицијата<sup>30</sup>, до сега и покрај неколкуте измени на истиот, тоа не беше сторено.

„Dolum pugnandum est, dum quis par non est armis“

- Оној кој не е еднаков со оружјето, треба да се бори со итрина -

Латинска поговорка.

## 5. ПРИНЦИП НА ЕДНАКВОСТ НА ОРУЖЈЕТО

Еднаквоста на оружјето како принцип провејува низ целата кривична постапка, па така и во најраната фаза по однос на прибирањето на доказите, кои пак доколку се материјални, најчесто спаѓаат не во доменот на правните науки, туку во доменот на криминалистиката.<sup>31</sup> Овој принцип, заедно со почитувањето на правото на правично судење се аксиомите за постоење на балансот меѓу силите. За да би се констатирало дејствието на принципот, неопходен е аналитички пристап кон различните фази од постапката и преглед врз интеракцијата меѓу прогонот и одбраната.

Согласно и американските искуства, наредбата за спроведување на истрага која на пр. во случајот на кривично гонење по фама може да биде и почеток на кривичната постапка, не му се доставува на осомничениот, а ЈО нема обврска да го испита осомничениот пред донесувањето на истата. Првото неминовно известување на осомничениот за постоење на истражната постапка против него е практично преку задоволување на обврската на ЈО да го испита осомничениот непосредно пред да биде завршена истрагата, доколку тоа не го сторил претходно.<sup>32</sup> Понатаму ЈО формално е должен да го извести осомничениот/бранителот за завршувањето на истрагата. Известувањето содржи поуки дека е дозволен увид од страна на одбраната во списите

<sup>30</sup> Калајчиев, Г., „Кон предлог-законот за измени и дополнување на законот за полицијата“, Македонска ревија за казнено право и криминологија бр.1-2 2011/2012, стр.56.

<sup>31</sup> Наџ, И., „Улогата на полицијата при преземање на дејствија за обезбедување на докази во казнената постапка“, Македонска ревија за казнено право и криминологија бр.1-2 2011/2012, стр.93.

<sup>32</sup> Известувањето на осомничениот е особено ограничено кај примената на посебните истражни мерки, бидејќи тие стануваат бесмислени доколку осомничениот дознае дека постојат против него такви актуелни мерки и истиот може лесно да ги осуети.

прибавени со истрагата, како и дека одбраната може во рок од 15 дена да достави свои докази или да предложи ЈО да собере определени докази. Со оглед на ваквата констелација помеѓу одбраната и истрагата кога може истрагата да е толку илусивна што обвинетиот не ќе може да ја има инфомацијата како би се организирила одбраната на време да ги прибави сите потребни материјални и вербални докази, теоретичарите се посомневаа во исправноста на ова законско решение.<sup>33</sup> Контровезно е законското решение осомничениот да нема право на правен лек по однос на донесената наредба за спроведување на истрага против него.

Времето како фактор е битно не само за организирање на одбраната во претходната постапка, туку и за фазата на главна расправа, па така согласно чл.378 ст.3 од ЗКП, кој се надоврзува на чл.70, поканата од страна на судот мора на обвинетиот да му биде доставена најмалку 8 дена пред рочиштето за главната расправа.<sup>34</sup>

Еднаквоста на оружјето во претходната постапка се огледува и во можноста на двете страни да прибавуваат докази од правни лица без оглед на нивната сопственичка структура, како и од државни органи и единици на локална самоуправа, при што законата дека преку судот можат истите да бидат казнети парично доколку не бидат кооперативни и не го достават одговорот во рок од 30 дена, стои во располагање како на ЈО, така и на бранителот.

Се чини дека од аспект на оружјето, одбраната е во блага предност пред органите за кривичен прогон. Така институтите на враќање во поранешна состојба, поука за правата на неуката странка, забраната за менување на полошо, вонредниот правен лек - Барањето за вонредно преиспитување на правосилна пресуда и *beneficium cohaesionis* се привилегија само на обвинетиот. Исто така, генерално е во полза на обвинетиот што пресудата не може да се темели само врз основа на исказ на загрозен сведок, прибавен со примена на одредбите за прикривање на неговиот идентитет, а кој сведок го предложува ЈО. Дури и во поглед на доказното рочиште постои ограничување за употребата на изведените докази при истото во понатамошниот тек на постапката, доколку на ова рочиште не присуствувал бранителот, и покрај тоа што при тоа бил присутен обвинетиот. Како инструмент кој е манифестација на принципот на еднаквоста на оружјето е и приговорот против обвинителниот акт кој според ЗКП може да биде истакнат и од страна на обвинетиот и од страна на бранителот, па дури не постои пречка истите да поднесат и одвоени приговори против обвинението.<sup>35</sup>

Во контекст на контрадикторноста на постапката, кое е едно од основните обележја на Законот, пропишано е дека во принцип, сите докази треба да се изведат во присуство на

---

<sup>33</sup> Калајчиев, Мисоски, Илиќ и Божиновски „Ефективна одбрана во кривичните постапки во Република Македонија“, , Фондација Отворено општество-Македонија, 2014, стр.84.

<sup>34</sup> ЗКП за прв пат ги предвидува правото на увид во списи, заедно со правото на откривање на воказите, во полза на обраната, меѓу основните права во чл.70, кој користејќи ја јуриспруденцијата на ЕСЧП, гарантира дека обвинетиот треба да има доволно време и можности за подготвување на својата одбрана. Ова право не е доразработено во Законот по однос на временскиот интервал кога може да се искористи, па теоретичарите констатираат дека осомничениот мора задолжително да се поучи од страна на ЈО дека има право на увид во списите и на разгледување на инструментата сцелерис или корпора деликти, пред да започне првото негово испитување. Во практиката воглавно се почитува овој став на теоретичарите и отстапки можеби постојат само во притворските предмети кога роковите се тесни и мора брзо и рефлексно да се постапува од страна на ЈО.

<sup>35</sup> Прирачник од Напредна обука за новиот ЗКП-Модул 3-Главна расправа, ОБСЕ, Скопје, 2013, стр.5.

обвинетиот на јавна расправа пред судот, со можност за спротивставување на аргументите и доказите. Така, освен во исклучителни ситуации, сведоците треба да се испитаат во присуство на обвинетиот на јавна главна расправа. Во праксата е тешко да се избегне навиката на судиите за сослушување на сведоци вон главна расправа која произлезе од поранешниот закон како можност, но согласно новиот ЗКП ова треба да е во исклучителен случај ако се дознае дека сведокот не може да дојде повторно пред судот или тоа би било отежнато.

Како најмаркантен „мегдан“ на принципот на еднаквост на оружјето претставува вкрстеното испитување. Истото својата генеза ја има во чл.6 ст.3 т.д од ЕКЧП: „Секој обвинет за казнено дело ги има минимум следните права...самиот да сослушува или да бара сослушување на сведоците на обвинението и да бара повикувањето и сослушувањето на сведоците на одбраната да биде под исти услови што важат и за сведоците на обвинението.“ Значи секоја страна ќе може критички да се произнесе по наводите на другата страна, а пак за ова да биде ефектно, ќе биде потребно претходна подготовка од страна на ЈО и бранителот, при што поради комплексноста на испитувањата, исходот е сепак неизвесен.

ЗКП предвидува исказите прибавени во претходната постапка да се користат само за предпочување, односно побивање на исказите дадени на главна расправа, освен оние кои биле изведени на доказно рочиште. Тука се поставува и прашањето дали е правично решението кога одбраната нема да го предложи да биде испитуван самиот обвинет на главната расправа, јавниот обвинител во тој случај да биде спречен да му го предочи на судот како доказ исказот на обвинетиот што го дал во претходната постапка? Со Законот не беше решено ни прашањето дали обвинетиот доколку биде предложен од неговиот бранител и даде исказ пред судот, е должен да ја зборува вистината, а во спротивно дека ќе биде обвинет за казнено дело – Давање лажен исказ, како и дали тој може да биде испитан во директното испитување, а да го искористи правото на молчење при вкрстеното испитување? Во овој дел е неопходно законодавецот да изврши прецизирање на законот, но практичарите веќе ја воспоставија праксата која оди во предност за ЈО.<sup>36</sup>

По однос на еднаквоста на оружјето во текот на главната расправа, а особено во доказното рочиште и за двете странки се дозволени наизменично да вршат директно, вкрстено и дополнително испитување на сведоците и вештите/стручните лица. Сепак, прашањата за сведокот на спротивната страна се ограничени и се однесуваат на прашањата кои претходно биле поставени во текот на директното испитување. Со ваквата одредба македонскиот законодавец ја прифатил т.н. „врзана варијанта на вкрстено испитување“.<sup>37</sup> Недостаток е дека се стеснува спектарот на прашања кои може да му се постават на сведокот при вкрстеното испитување, па затоа е потребно да биде дозволено да можат да се поставуваат и контролни директни прашања од страна на страната која вкрстено испитува, а кои претходно не биле поставени од страната што го предложила за сведок. На овие нови директни прашања секако веднаш би следувале сугестивните

---

<sup>36</sup> Во Прирачникот на ОБСЕ „Напредна обука за новиот ЗКП-Модул 3-Главна расправа“, на стр.39 јасно се наведува дека исказот на обвинетиот даден пред ЈО може да биде прочитан на судењето доколку обвинетиот одбива да дава исказ или пак дал различен исказ од претходниот, така и по однос на тоа дека обвинетиот не може да го искористи своето право на молчење во вкрстеното испитување

<sup>37</sup> Лажетик-Бужаровска, Г., „Новата улога на судот во текот на главната расправа според ЗКП 2010“, Македонска ревија за казнено право и криминологија бр.1-2 2011/2012, ЗКПКМ, стр.39.

прашања како одлика на вкрстеното испитување. На крајот треба да се додаде дека иако во ЗКП не е предвидено дополнителното вкрстено испитување, сепак судот треба да го дозволи истото, а кое нешто би било во духот на чл.6 ст.3 од ЕКЧП.

Интересно е прашањето за еднаквоста на оружјето во случај кога не постои „оруженосец“, а имено тоа би било во случајот кога сторителот останува непознат, а фактички против тоа н.н. лице од страна на органите на кривичен прогон се превземаат дејствија во насока на негово откривање, но исто така и прибирање на докази во врска со самото сторено дело. Така, овој пример би претставувал исклучок од принципот.

## 5.1. ПРАВО НА ТОЛКУВАЊЕ И ПРЕВЕДУВАЊЕ

Еднаквоста на оружјето и балансот во постапката се незамисливи доколку обвинетиот не го рабира јазикот на кој се води постапката. Преведувањето и толкувањето не се синоними и ако толкувањето веќе стана вообичаено во судската постапка, преведувањето всушност означува овозможување на одбраната, а посебно на обвинетиот да располага со списите од предметот и посебно со одлуките на надлежните органи на неговиот мајчин јазик. ЗКП, во чл.9 ст.3 експлицитно предвидува дека „органот што ја води постапката треба да овозможи усно преведување на тоа што лицето и другите го изнесуваат, како и на исправите и на другиот пишан доказен материјал. Органот што ја води постапката ќе обезбеди писмено да се преведе пишаниот материјал што е од значење за постапката или одбраната на обвинетиот.“ Обврската на компетентните органи не е ограничена само на обезбедување преведувач, туку подразбира и разумна контрола врз адекватноста на преведувањето, особено ако се укаже на потребата за тоа.<sup>38</sup> Проблемот со преведувањето не само што се уште не е надминат во судовите (а со оглед на тоа што материјалните трошоци во смисла на хартија и печатачи се често пати преголем товар за буџетот), но во јавните обвинителства огромен е и проблемот за самото толкување, со оглед на тоа дека се уште не постои вработен кадар кои се овластени судски преведувачи, за разлика пак од судовите кои располагаат со таков кадар.

## 5.2. СУДОТ ПОДЕДНАКВО ГИ РАЗОРУЖУВА СТРАНКИТЕ

Прашањето на задолжителната присутност на странките во судската постапка, согласно ЗКП е уредено на специфичен начин, бидејќи не постои рамноправност по однос на обврската на странките да бидат присутни на главната расправа. Од аспект на обвинетиот, дури ни ЕКЧП во чл.6 не дава некое ограничување за неговото задолжително присуство, туку регуларноста е задоволена се дури обвинетиот е уредно поканет и известен за сите обвиненија против него од страна на судот, но доколку на лицето му била уредно врачена поканата за судење, а тоа намерно одбегнува да се појави на судење, неговото право на повторно судење може да се ограничи. Ваквото решение е пренесено во нашиот ЗКП (В. Чл.456 ст.4). Кога станува збор за судење во отсуство, ЗКП дозволува истото да биде сторено само тогаш кога обвинетиот е во бегство или кога е недостапен за органите на прогонот, а постојат важни причини за да му се суди во отсуство. Одлуката за

<sup>38</sup> Калајџиев, Мисоски, Илиќ и Божиновски „Ефективна одбрана во кривичните постапки во Република Македонија“, Фондација Отворено општество-Македонија, 2014, стр.98.

судење во отсуство ја донесува судскиот совет, на предлог на ЈО, а бранителот на обвинетото лице може да ја обжали истата во рок од 3 дена, која пак жалба, нема суспензивно дејство. Токму поради ваквите овластувања на бранителот, судењето во отсуство е оправдано, бидејќи во овој случај токму неговата улога се покажува како гарант за запазување на правата на обвинетиот. Исклучок од начелото на непосредност со одржување на главната расправа во отсуство на обвинетиот или бранителот, судот дозволува и ако според доказите очигледно би морала да се донесе пресуда со која се одбива обвинението.

Последици по основ на неприсуствување на главна расправа не се предвидени да има само за обвинетиот или неговиот бранител, туку истото е предвидено и доколку ЈО не присуствува на сите главни расправи, бидејќи сега дури и во скратената постапка е задолжително неговото присуство. Така судот може да го казни со парична казна ЈО, ако ЈО не дојде на рочиштето и не го извести судот за својата спреченост, доколку претходно бил уредно известен. Оваа парична казна е пропишана со чл.88 од ЗКП и може да изнесува од 200 до 1.200 евра. Истата казна судот може да ја изрече и доколку некоја странка го навреди судот или лице кое учествува во постапката, усно или со поднесок, како и доколку некоја од страните го нарушува редот и дисциплината во судницата. За прв пат во македонското правосудство беше внесена непопуларната мерка, судот да може парично да го казни и ЈО и ова нешто може да се толкува како намалување на авторитетот на ЈО.

## 6. СПОГОДУВАЊЕТО И ПРЕЧКИТЕ ЗА ПОМАСОВНА ПРИМЕНА

Спогодбата за признавање на вината е карактеристика за американската пракса каде најголемиот број од предметите се решава токму на тој начин. Во тамошниот случај станува збор за договор меѓу странките со кој ЈО се обврзува да го ублажи обвинението со давање на поблага правна квалификација на делото, а кое нешто е дозволиво преку развиеното начело на опортунитетот, а од друга страна пак обвинетиот, за возврат, ја признава вината и со тоа се одрекува од правото на судење пред порота.<sup>39</sup> Теоријата на спогодувањето за вината како класичен комерцијален договор инсистира на рамноправноста на преговарачите, па затоа од ЈО се бара никогаш да не преговара директно со обвинетиот, без присуство на неговиот бранител. Но, концептот на спогодување виден како облигационен договор најмногу се критикува поради лажната рамноправност на страните, бидејќи се истакнува дека во случајот на спогодувањето, ЈО настапува со ултиматум и тешко може обвинетиот да ја наметне својата волја.<sup>40</sup> И додека при спогодувањето ЈО има ризик да изгуби професионални поени, обвинетиот се наоѓа под одгромен притисок да ја изгуби својата слобода.<sup>41</sup> Згора на тоа, во САД обвинетиот нема право на увид во списите на ЈО пред судењето.

<sup>39</sup> Бајовиќ, В., „Споразум о признању кривице-Упоредно-правни приказ“, Правни факултет Београд, 2009, стр.11.

<sup>40</sup> Исто, стр.68.

<sup>41</sup> Ноторен факт е дека на судењата во САД обвинетите добиваат тројно повисоки и построги санкции, отколку колку што би добиле преку спогодувањето. Ова е поврзано и со фактот дека распонот меѓу минималните и максималните казни затвор се големи, а ваквата строга казнена политика е пропратена и со фактот дека во САД не им се познати институтите од казненото материјално право, од типот на: стек на казниви дела или продолжено дело.

Европските модалитети на спогодбата се разликуваат од американскиот оригинал кое нешто е нужна последица од разликите помеѓу кривичните постапки и овластувањата кои ги имаат процесните субјекти во различните казненопроцесни системи. Овој институт е опфатен со темата на балансот меѓу страните, бидејќи во него тие се рамноправни во дејствијата и можноста за тактизирање при преговарањето за санкцијата, а ова е овозможено и поради начелото на легалитет кое, за разлика од примерот во САД, во Европа мора да биде почитувано од страна на ЈО. Во Р.Македонија ЗКП не го познава спогодувањето околу вината, туку само спогодувањето околу санкцијата.<sup>42</sup> Спогодувањето може да настане во било која фаза од кривичната постапка се до фазата на оцена на обвинителниот акт. Исто така, во Р.М., слично како и во Р. БиХ (која беше пионер во Европа по однос на примената на инструментот на спогодувањето под истиот негов назив иако во голем дел европски држави уште децении порано постоела „прекутната спогодба“), спогодувањето може да биде за било кое казнено дело, без оглед на тежината. Сепак, кај нас е отежнато спогодувањето, пред се од бирократските фактори во рамки на јавните обвинителства, бидејќи согласно задолжителното упатство на ЈОРМ од 2013 година, принципот на субординација и хиерархија во јавните обвинителства беше применет и во делот на спогодувањето, па сега за секој ЈО при ОЈО потребно е да обезбеди одобрување од хиерархиски повисоките ЈО, како би можел да пристапи кон спогодување и да ја склучи спогодбата. Изгледно е дека кон спогодувањето се пристапи внимателно, а со оглед на наведените ограничувања, но сепак е потребно време за да се зацврсне довербата на сите кон ЈО.

Постои опасност да биде злоупотребена постапката за спогодување од страна на ЈО, доколку фактичката состојба се уште не е доволно разјаснета, а ЈО сака да го „затвори“ предметот што побргу. Затоа според некои теоретичари, во ЗКП е потребно да се предвиди одредба со која осомничениот ќе има можност да се консултира со бранителот пред да ја донесе одлуката дали да соработува со ЈО. Оваа идеја ја добиваат врз основ на истражувањата со анкетирање на бранителите од каде произлегло дека 38% од нив воопшто немале можност насамо да се консултираат со клиентот пред постапката за спогодување.<sup>43</sup> Од аспект на дискрецијата во навремената комуникација помеѓу осомничениот и бранителот, како би можела да биде договорена иницијативата за спогодување со ЈО, потребно е да се каже дека во праксата истата тешко се реализира во случаи кога осомничениот е лишен од слобода/задржан, бидејќи е реткост во полициските станици да има посебна просторија за таа намена. Веројатно е дека во догледно време истово ќе биде надминато.

## ПРОБЛЕМИ И ТЕХНИЧКИ ГРЕШКИ НА ЗАКОНОТ КОИ ВЛИЈААТ ВРЗ БАЛАНСОТ МЕЃУ ОРГАНИТЕ НА ПРОГОНОТ И ОДБРАНАТА.

При имплементирањето на Законот во Р. Македонија, проблемот не се состоеше само во правосудниот кадар кој, како и секаде, немаше проблем да го научи новото, туку

<sup>42</sup> Ваква солуција има и во италијанскиот ЗКП, а истово потсеќа на институтот *nolo contendere* во САД. Извор: Бајовиќ, В., „Споразум о признању кривице-Упоредно-правни приказ“, Правни факултет Београд, 2009, стр.152.

<sup>43</sup> Калајџиев, Мисоски, Илиќ и Божиновски „Ефективна одбрана во кривичните постапки во Република Македонија“, Фондација Отворено општество-Македонија, 2014, стр.117.



да го заборава старото, туку, настрана од номотехничките грешки,<sup>44</sup> проблем беа и контрадикторностите и недокажаностите во самиот Закон.

Содржинските контрадикторности, несовршености и усложнувања се потенцијална можност за создавање на „правни празнини“ и конфузија во постапувањето на субјектите. Истите неминовно се одразуваат и на балансот на силите меѓу странките. Такви релевантни (не)решенија<sup>45</sup> се на пр.: недореченоста од чл.45 ст.5 за тоа дали правосудната полиција ќе може да врши испитување на осомничен и сведок, по доверено овластување од ЈО; фактот дека во поглед на правото на увид во списите од страна на оштетениот, истото се спомнува на 3 места во Законот, но решението од чл.64 ст.3 и чл.133 е различно од чл.57 ст.1; недокажаноста за тоа, дали откако судијата на ПП ќе го добие предлогот за мерка за обезбедување присуство на лица и за непречено водење на кривичната постапка, а посебно мерката притвор, ЈО веднаш, на записник, ќе може да предложи друга мерка за обезбедување присуство како замена; недореченоста во чл.393 ст.1 за тоа дали може да се прошири обвинението и на кривично дело за кое треба формална истрага; пропуст во чл.181 ст.2, каде треба да се додаде дека претресот е и врз „лице“ и да се разработи таа постапка, бидејќи одредбата од чл.185 е недоволна; недореченост за тоа дали предлогот за привремено одземање на предмети на ЈО до судот од чл.194 ст.2, треба да е образложен; нејаснотија за тоа што се подразбира под изразот „сомнителни“ предмети во насловот од чл.204, бидејќи за истото нема дефиниција ни во чл.21-значење на изразите; недореченост за тоа дали при увид, стипулирано во чл.233 ст.2, ЈО има обврска да ги извести бранителот, осомничениот и оштетениот кои имаат право да присуствуваат; апсурдност во чл.312 ст.1, каде е кумулативен условот, барањето за доказно рочиште да биде на ЈО и осомничениот, заедничко; недореченост за тоа кои се околностите од чл.300 ст.1 алинеја 3 кои привремено го спречуваат казненото гонење; контрадикторност по однос на пристапот на ЈО до информациите за банкарските сметки или списи, бидејќи чл.287 ст.2 е спротивен на чл.200 ст.1, и доколку на едно место ЈО директно бара податоци од банката, на другото, тој е ограничен барањето да го упати преку судот кој издава решение;

---

<sup>44</sup> Почнувајќи од номотехничкиот момент, во Законот има бројни грешки, од типот на: во чл.242 ст.2, постои техничка грешка за наведен ст.4 од чл.239 кој воопшто не постои; во чл.317 ст.2 грешно е наведен чл.391 ст.3; во чл.448 ст.2 грешно е наведен чл.450 став 2, кој став не постои; во чл.499 ст.3 грешно е наведен чл.501 ст.2; во чл.502 ст.1 грешно е наведен чл.486 ст.2; во чл.509 ст.2 грешно е наведен чл.45; во чл.550 ст.3 на два пати по грешка се користи иста фраза „по истекот на овој рок“ и во чл.522 ст.1, постои очигледна техничка грешка, бидејќи има недокажаност за тоа што треба ЈО да поднесе до судот во случај кога судот треба да изрече мерка на безбедност за задолжително психијатриско лекување и чување на сторителот во здравствена установа. Терминолошки пак, забунливи и грешки се присутни во ретки ситуации низ Законот, а при тоа содржински е лесно да биде сфатена пораката на законодавецот за природата и карактерот на дејствието или актот. Така на пр.: во насловот на чл.208 треба да стои зборот „капциозни“ наместо „каприциозни“ прашања; во чл.516 ст.4 се користи стар термин „пресуда без главна расправа“, наместо „казнен налог“; во чл.19 ст.1 се користи изразот „Предлог за определување на мерка за безбедност“ кој е различен термин од изразот „Предлог за примена на мерка за безбедност“ од чл.21 ст.1 т.2; во чл.169 ст.2 и чл.168 ст.1 постојат различни термини, па на едно место се користи изразот „испитување“ на притвореното лице, а на друго „сослушување“; во чл.259 ст.3 терминот „заштитен“ треба да гласи „загрозен“; во чл.259 ст.2 и ст.3 се користи термин „по предлог“, а за истите работи во чл.181 ст.2 и во чл.256 се вели „по барање“; во чл.553 ст.1 т.2 казната затвор погрешно се нарекува „казна лишување од слобода“ и во целиот чл.474, наместо „отфрлање“, треба да се користи зборот – одбивање на обвинението.

<sup>45</sup> По однос на сите проблематични решенија во Законот, авторот се осврна во неговиот труд „Осврт на проблемите со новиот Закон за кривична постапка“ - Правник, Јуни, 2015 година.

недореченост во чл.201 ст.1 за тоа кој прави попис на привремено одземени списи, исправи и технички снимки и кога се прави истиот, а ако тоа не е можно веднаш при одземањето списи; нејаснотија во чл.202 ст.6, за тоа дали мора ЈО да поднесе барање или предлог до судијата на П.П. за одобрување на преземените привремени мерки од страна на правосудната полиција за одземање имот или предмети кои според КЗ треба да се одземат/запленат; небулоза за тоа дали во чл.316 ст.2, каде е пропишан рокот во кој судот може да го одложи доказното рочиште за време не подолго од она кое е потребно за завршување на истражните дејствија, тука треба да се вклучи и времето од роковите од чл.302, за известување на одбраната за завршување на истрагата и правото и одбраната да предложи нови докази; контрадикторност на чл.519 со чл.511 ст.6, по однос на тоа дали судот на правното лице кое престанало да постои, треба да му определи претставник по службена должност или да ја запре постапката; чл.220 ст.3 е спротивен на чл.278 ст.2 каде не се поставува условот да има наредба за истрага за да биде присутен ЈО при препознавањето; недокажаност по однос на чл.352, за тоа дали и во кој случај оштетениот има право на жалба до ВЈО во случај кога ќе се запре постапката од страна на судот, бидејќи тужителот се откажал од обвинителниот акт пред да започне главната расправа, а кое нешто би било во духот на Законот и принципот на хиерархија и субординација на јавното обвинителство. Овде се поставува и прашањето, што доколку обвинетиот даде самопризнание, па потем во завршни зборови, дали ќе може ЈО да изврши измена на обвинението, како и што доколку самопризнанието не го инкриминира и соизвршителот, а во диспозитивот на обвинението тие се неделива целина?

Но, и доколку за нејаснотиите и недореченостите во Законот, може секогаш да се употреби дозволената аналогија, тогаш ултимативно, како неминовен проблем се јавуваат нелогичните решенија на Законот кои тешко се спроведуваат во практиката. Такви се на пр: обврската за изведување на осомничениот пред судијата на претходна постапка во случај на лишувањето од слобода во рок од 6 часа, како и во случај на задржувањето на лица во рок од 24 часа, а при тоа без да се напомене дека тоа би било оправдано само во случај ако ЈО ја превзема постапката како итна и претстои од негова страна, поднесување на предлог за определување на мерка за обезбедување присуство на лице; нелогичност зошто доколку судот може да го казни парично вештакот, ако истиот одбие да вештачи (чл.237 ст.3), тоа да не може да го побара и ЈО и бранителот, кога веќе ЈО има слични такви овластувања по однос на правните некооперативни лица, согласно чл.287 ст.4 (Ова нешто и по однос на сведоците кои не се одсвиваат на уредната покана од страна на ЈО, чл.224); можноста во чл.315 ст.2, за одржување на доказното рочиште без присуство на ЈО иако истиот е *dominus litis* на постапката; Како момент кој го отежнува прибавувањето на докази во претходна постапка е и фактот што согласно чл.278 ст.1, повеќе го нема препознавањето на сторителот од страна на сведокот по фотографија, а кое нешто пак постои во чл.63-ѓ од Законот за полиција.<sup>46</sup>

## НАМЕСТО ЗАКЛУЧОК

<sup>46</sup> Од аспект на Законот за полиција, изненадувачки е зошто во чл.69 т.5 од истиот, законодавецот предвидел дека полицијата води евиденции за сторители на кривични дела по некоја си - општа азбучна евиденција и покрај тоа што изречно е наведено и во ЗКП и во КЗ дека судот е надлежен да ја води казнената евиденција за сторителите. Веројатно е дека станува збор за поинаков вид на евиденции.

Новиот ЗКП на Р.М. е пратење на европскиот тренд на прифаќање на акузаторната форма на кривична постапка. Овој тренд беше проследен и од соседните држави и наиде на различно респондирање, при што некои од државите ретерираа во ставовите.<sup>47</sup>

Во изминатите скоро една година и половина од почеток на применувањето на Законот, правосудните органи успешно наоѓаа импровизирани, но не и противзаконски решенија за превземање на дејствијата, а на кој начин се креираше и судската пракса. Се правеа прецеденти во процесното постапување кои потоа не беа дерогирани со спротивни постапувања. Како примери за прифатена пракса на Јавното обвинителство е дека врз основа на чл.285, во случај на отворена истрага, бранителот не може да присуствува на испитувањето на оштетениот, ако претходно не бил испитан осомничениот. Кога се испитува пак, оштетениот, тоа се прави по правилата за испитување на сведок. Како пример служи и пластичното приемање на чл.302 ст.3 каде само бегло се стипулира дека бранителите ќе составуваат препис на списите од спроведената и завршена истражна постапка, па се прифати праксата дека јавното обвинителство не располага со доволно средства и материјали за фотокопирање на списите на сметка на јавното обвинителство, а за потребите на одбраната. Во следниот период може да биде искористено искуството на соседните држави (Р. Србија) каде доказите на спротивната страна се даваат во електронски формат, скенирани на ЦД, со што се намалуваат трошоците. Прифатена пракса е и дека во случај на правење увиди, Јавниот обвинител може да дава и усни наредби, а истите треба да бидат наведени во записникот за извршен увид. На крајот, кога треба да се достави доказ-ЦД материјал од страна на оштетеното лице, за истото не е неопходно ЈО да издава Наредба до МВР за негово прибавување, туку оштетеното лице самото го доставува.

За некои прашања сепак законските решенија не нудат простор за маневрирање, а како би добила кривичната постапка на ефикасност, па така, несфатливо е законското решение каде не се дозволува приведување на лица, уредно поканети, а со цел за нивно испитување, доколку не станува збор за кривично дело каде казната затвор е повеќе од 5 години. Воедно, хендикеп преставува и недостигот на истражни центри, пропишани во Законот, кои во догледен период ќе мора да бидат формирани, бидејќи така само ќе може да се растовари јавниот обвинител да не ги врши сите испитувања или прибавувања на докази, туку да се посвети поефективно на обмислувањето и донесувањето на одлуките, како и застапувањето на обвиненијата пред судот. Од организациски и технички аспект, пак, сугестивните прашања при вкрстеното испитување, губат од својата смисла, доколку расправата се води на записник, а не со видео-снимање. Овој проблем изгледно е дека ќе биде надминат во Скопје, со вселувањето на Основен суд Скопје I Скопје во новоизградената зграда каде ќе постојат технички можности за снимање на главните

---

<sup>47</sup> Во Р.Хрватска вкрстеното испитување довело до оддолжување на постапката, а имено во еден случај, еден ист сведок бил испитуван 6 пати, поради што овој начин на испитување беше напуштен како законска можност. Постои и пресуда на ЕСЧП, против Р.Хрватска за повреда на конфронтациско право. Во Р. Словенија, после кратка примена на акузаторната кривична постапка, беше вратен во важење и примена стариот закон за мешовита кривична постапка. Во Р. Босна и Херцеговина каде акузаторната постапка ги имаше пионерските чекори на ниво на југоисточна Европа имаат позитивни искуства, но истите влегоа спремни во проектот и таму на пример, од самиот почеток на примена на новиот закон за кривична постапка, се врши снимањето на главната расправа.

расправи. На крајот, ЗКП не дава експлицитно решение за малолетните сведоци кои се плашат да сведочат, а кои може да се заштитат со статус на загрозен сведок и со псевдоними.

Проблемите, се подразбира дека се појавија во имплементацијата на новиот ЗКП, а особено во делот за истрагата, и тоа најмногу во дефинирањето на констелациите меѓу ЈО, МВР и Судот, но проблеми имаше и Германија, при што ако во Западна Германија во 1974 година се донесе „Првиот закон за реформа на кривичната постапка“ (со кој се забрза постапката и се укинаа истражните судии), дури со „Законот за промена на кривичната постапка“ од 2000 година, беа појаснети овластувањата за интервенција од страна на ЈО или полицијата и беа уредени методите на истрагата и долготрајните набљудувања. Овие искуства секако ќе помогнат за реализирање на побрза реформа во македонските прилики.

Сиве погореспоменати ситуации се параметри и предуслови кои се одразуваат на балансот на силите. Сите практични, пак, решенија се всушност наметнување на волјата на едната врз другата страна. Затоа, потребно е озаконување на досегашната пракса која не го нарушува балансот и принципот на еднаквост на оружјето. Ова, откако претходно овие прашања ќе бидат ставени на јавна дебата со учество и на практичарите и на теоретичарите, на кој начин би се постигнале заеднички ставови кои би биле дел од најавените, скорешни измени на ЗКП.

## БИБЛИОГРАФИЈА

1. Бајовиќ, В., „Споразум о признању кривице Упоредноправни приказ-, Правни факултет Београд, 2009;
2. Delmas-Marty, M. and Spencer, J., R. “European Criminal Procedures, Cambridge University Press, Cambridge, 2002;
3. Калајџиев, Мисоски, Илиќ и Божиновски, „Ефективна одбрана во кривичните постапки во Република Македонија“, Фондација Отворено општество-Македонија, 2014;
4. Лажетиќ-Бужаровска, Г., Ре, Д., и Карнасас, М., Г. „Вкрстено испитување: прирачник за практичари“, ОБСЕ, 2010, Скопје;
5. Лажетиќ-Бужаровска, Г., Ре, Д., и Карнасас, М., Г. „Истражни дејствија: прирачник за практичари“, ОБСЕ, Скопје, 2010;
6. Македонска ревија за казнено право и криминологија бр.1-2 2011/2012;
7. Матовски, Н., Лажетиќ-Бужаровска, Г. и Калајџиев, Г. „Казнено процесно право“, Правен факултет-Јустинијан Први, 2009;
8. Нича, Ј., Коневска, М., Кадиев, Д., Бужаровска, Г. и Калајџиев, Г. „Напредни обуки за новиот ЗКП: Посебни постапки-прирачник, модул 4“, ОБСЕ, Скопје, 2013;
9. Прирачник од Напредна обука за новиот ЗКП-Модул 3-Главна расправа, ОБСЕ, Скопје, 2013;
10. Тромбева, М., Јанкуловска, П., и Денковска, М. „Напредни обуки за новиот ЗКП: Истражна постапка-прирачник, модул 2“, ОБСЕ, Скопје, 2013;
11. Шкариќ, С., „Научно толкување-Устав на Република Македонија“, Култура, Скопје, 2014;
12. Шредер, Ф., К. „Казнено процесно право“, Арс Ламина, Скопје, 2010.

**ЗАКОНИ:**

1. Закон за кривична постапка на Р, Македонија (Сл. Весник на РМ бр.150/2010 и 100/2012);
2. Закон за кривична постапка на Сојузна Република Германија, ИРЗ, Магор, 2009;
3. Закон за полицијата (Сл.весник бр.114/06 и бр.6/09);
4. Устав на РМ.

Aleksandar Markoski M.Sc<sup>48</sup>

**THE NEW LAW FOR CRIMINAL PROCEDURE – THE SLOWNESS OF THE  
BIROCRACY APPARATUS OF THE LAW ENFORCEMENT AND THE  
PROSECUTION V.V. THE AGILITY OF THE DEFENSE**

**1.04 Professional Article  
UDK: 343.1.04(497.7)**

**Summary**

The paper analyses the constellations between the criminal offence system, including the law enforcement and the criminal defense protagonists, manifested through the work of the public prosecutor and the police, on one side, and the defense lawyer and the defendant on the other side. It is an effort of comprehensive retrospective of the practical experience within these couple of years of the author with the new prosecutorial model of investigation and litigation. The introduction of the paper is dedicated to the criminal procedure in general and there is a brief explanation of its historical development. In the next element, there is also a short description of the new Law for criminal procedure. The above mentioned institutions are elaborated in the further elements with broader focus on the public prosecutor and the defense lawyer. They are scoped through the “lenses” of the principle of equality before the law. The paper evolves with the description of the plea-bargaining procedure and it puts its great importance as a novelty regarding the balance between the parties in the criminal procedure and finishes with the strict detecting on the problematic norms into the Law and the ways to reform it.

**Key words:** Criminal procedure, Public prosecutor, Defense lawyer, Defendant, The principle of equality, Plea-bargaining.

---

<sup>48</sup> Public prosecutor.