

М-р Никола Главинче, адвокат<sup>1</sup>

## СУДОТ, ОДБРАНАТА И ПРАКТИЧНАТА ПРИМЕНА НА НЕКОИ ОДРЕДБИ ОД ЗКП

1.03 Кратка научна статија

УДК: 343.1:340.132(497.7)

### Апстракт

*Веќе постојат бројни правосилно завршени кривични постапки по Законот за кривичната постапка донесен во 2010г., а одржани се и повеќе стручни средби посветени на прашањето за примената на новиот законски концепт. Со тоа созреани се услови за оцена на повеќе прашања и околности битни за исполнување на целта и духот на законот, кој меѓудругото има за цел да наметне правична постапка која ги исполнува и меѓународно прифатените стандарди за почитување на човековите слободи и права.*

*Без да се впуштаме во анализа на уставната положба на адвокатурата во однос на нејзината позиција во практиката, како и во однос на прашањето за значењето кое и се дава на оваа професија со најзначајните меѓународни акти посветени на судството, неопходно е да потсетиме дека адвокатурата е еден од основните гаранции во почитувањето на човековите слободи и права во постапката, а посебно во полициската, во ситуации кога постои сомневање дали граѓанинот сторил кривично дело и кога се собираат докази кои во понатамошниот тек на постапката можат да имаат клучно значење за докажување на вината. Затоа, доследното почитување на некои од законските одредби или нивно дополнување заради исполнување на духот и целта на законот, можат само да помогнат во остварување на стремежите за модерна кривична постапка која доликува на секое демократско општество.*

**Клучни зборови:** кривична постапка, практична примена, адвокати, одбрана.

### Конкретни прашања и проблеми

Неминовен чинител во имплементацијата и примената на законот за кривична постапка, како и во сите останати процесни закони, има и адвокатурата односно одбраната која со сиот свој квалитативен и квантитативен потенцијал во изминатиот период се наметнува како значаен фактор во толкувањето на одредбите и насочувањето на другите правосудни чинители при примена на законските одредби. Донесувањето и примената на Законот за кривичната постапка, од страна на адвокатите беше очекувана како предизвик кој ќе придонесе за прогресивно делување и на бранителите, во смисла на користење на новите можности за подготовка на одбраната предвидени со законот. Посебно беше присутно очекувањето дека со новиот концепт во практиката ќе се истакне улогата на бранителот во докажувањето на релевантните факти во директното и вкрстеното испитување и можноста адвокатот да го убеди судот во својата теза. Ваквите очекувања беа оправдани, имајќи ги во вид одржаните обуки, советувања и презентираниите компаративни искуства за примената на слични законски решенија во други системи.

Но, во целост не се исполнаа очекувањата на адвокатите, затоа што дел од законските решенија имаат недоследна примена во практиката. Причини за тоа има повеќе - од технички неможности до погрешно толкување на определени одредби, како и поради некои решенија кои ја спречуваат одбраната правилно и целосно да ја исполни својата цел. Постојат и размислувања дека новиот концепт без разлика дали

---

<sup>1</sup> Адвокат од Битола, Докторант на Правниот факултет „Јустинијан Први“ – Скопје, e-mail: nikolaglavince@hotmail.com

доследно се применува или не, не е соодветен за нашите прилики и дека македонските правници неподготвени влегоа во суштинските реформи на постапката што се одразува и на квалитетот на правдата.

Затоа, овој текст ќе ги актуелизира прашањата за доследната примена на некои одредби од ЗКП, без да навлегува во теоретски полемики и научни цитати. Ова е и прилог и афирмација на дел од проблемите со кои се соочуваат адвокатите од практичен аспект при спроведување на кривичната постапка, но и прилог со предлози за надминување на некои состојби.<sup>2</sup> Заслужуваат простор и време и прашањата за формирањето на истражните центри, за персоналните и технички услови во кои работат јавните обвинителства, како и односот на осудителни, наспроти ослободителни пресуди, но овие прашања ќе бидат предмет на анализа во некоја друга прилика.

### *Неопходно е тонско снимање на расправата*

Едно од најбитните прашања од концептуална природа, кое го одредува текот и суштината на главната расправа, а воедно ги определува и начините за спроведување на постапката е неможноста доследно да се примени чл.374 од ЗКП, односно обврската главната расправа да се снима тонски или визуелно - тонски, ниту пак законската алтернатива од ст.3 на овој член кој определува дека кога не постојат технички услови за тонско или визуелно - тонско снимање на текот на главната расправа, претседателот на советот може да нареди за текот на главната расправа да се води стенографски записник.

Оваа одредба која изискува техничка опременост на судовите и едуциран кадар кој ќе го врши снимањето и пренесувањето на звукот на копија, има огромно значење за остварување на улогата на одбраната и фиксирање на сè она што е кажано. Предложеното и прифатено законско решение меѓудругото требаше да ја оневозможи злоупотребата во записниците да не се запишува она што е кажано, или да се запишува делумно, со друг контекст, со објаснувања, без прецизност и точност како што е кажано од обвинетиот, сведокот или било која странка која зборува пред судот, особено ако тоа се фиксира во предмет во кој не учествува бранител или полномошник – адвокат.

Без да се навлегува во придобивките од ова законско решение, кое за жал нема своја практична примена, треба да се подвлече дека тоа беше еден од основните предуслови за суштинска промена на концептот, како и повик за промена на однесувањето на сите присутни во судската сала. Имајќи во вид дека се наметнаа и други обврски при почетокот на главната расправа (чл.376 и сл.), тонското снимање ќе ја оневозможеше паушалноста, неформалноста во однесувањето и постапувањето, а ќе придонесеше и кон исполнување на процесните гаранции за остварување на начелото на непристрасност на судијата и полесно испитување на субјективниот тест при постапување по евентуално барање за изземање. Нема потреба да се зборува за придобивките од снимањето во директното, а посебно при вкрстеното испитување. Во моменталните состојби, присутни се сериозни проблеми околу водењето на записникот, брзината на пренесување на изјавите, а посебно прашањата и одговорите од сведоците, што доведува до деградирање на законскиот концепт и во значителна мера ја отежнува улогата на одбраната. Се случува и да не е можно да се дадат забелешки на определени решенија и изјави, особено ако постапува судија кој на

---

<sup>2</sup> Дел од наведените прашања беа предмет на дискусија и на адвокатите од Битола, на советувањето на тема „Зажакнување на капацитетите на одбраната“ одржано на 03.12.2014г. организирано од ЗКПКМ со поддршка на Амбасадата на САД во РМ.

сведокот му посочува да раскаже за настанот во форма на „приказна“. Таквото масовно постапување ја загрозува одбраната и правата на обвинетиот.

Заради тоа, неопходно е во најскоро време да се овозможи исполнување на законските обврски по чл.374, како што е тоа случај со дел од парничните предмети, бидејќи во спротивно само се зголемуваат последиците од неправилната примена на концептот на законот, на штета на граѓаните. Веќе успешно спроведениот концепт на снимање на парничните предмети, зборува дека недостатокот на техника нема суштинско значење во однос на досегашното одлагање на примената на оваа обврска. До опремување на кривичните, во основните судови каде постои опрема, можат да се користат и судниците каде се судат парнични предмети, со практично синхронизирање на распоредот на судиите и предметите.

#### *Известувања од државни органи по барање на одбраната*

Според чл.311 од ЗКП<sup>3</sup>, бранителот за потребите на одбраната може во согласност со закон да бара податоци и известувања од државни органи, од органите на единиците на локалната самоуправа, од правни и физички лица што вршат јавни овластувања и од други правни лица и да бара да му се достават документи, списи и известувања. Субјектите постапуваат по барањето на бранителот во рок од 30 дена од денот на приемот на барањето, а доколку во постапката е определена мерка притвор, во рок од седум дена од денот на приемот на барањето, доколку со друг закон поинаку не е определено. Законот ја определува можноста доколку субјектите не одговорат во рокот предвиден во законот, бранителот да бара од судијата на претходната постапка да нареди да му се достават бараните податоци, односно од судот во текот на главната расправа. Дел од овие права се овозможени и со чл.3-а од Законот за адвокаттура.<sup>4</sup>

Иако, овие законски одредби ја афирмираат позицијата на адвокатурата и овозможуваат спроведување на процес на докажување, неопходно е да се подвлече дека во практиката често се случува дел од институциите да не одговорат или да одговорат негативно, со што адвокатот е принуден барањето да го остварува преку судот и тоа доведува до значително одолговлекување и отежнување на креирањето на одбраната. Најчесто, МВР, единиците на локалната самоуправа, здравствени институции и други правни лица одбиваат да дадат информации за текот на постапката, за докази кои произлегуваат од службени дејствија, или податоци за личности за кои треба да се поведе постапка. Дел од институциите не го третираат адвокатот како процесно легитимна страна која има законска можност од добивање на податоци за водење на постапката. Рокот од 30 дена е долг, особено ако се има во вид дека странката може да се обрати кај адвокатот непосредно пред закажаната главна расправа, односно по добивање на обвинителниот акт, со што бранителот може да ги пропушти можностите за достава на листата на докази. За ова прашње неопходно е да се укаже на МВР, на позначајните државни органи, на органите на единиците на локалната самоуправа, на правните и физичките лица што вршат јавни овластувања за положбата на адвокатот и процесните можности по чл.311 од ЗКП, заради доследно постапување и овозможување адвокатот да даде квалитетна правна услуга. Полезно би било да се организираат и средби за укажување на целта на законот од страна на Адвокатската комора на Република Македонија со надлежните институции, со цел и тие да се поттикнат во своите организациони единици да апелираат на приоритено решавање на барањата доставени од адвокатите за потребите на кривичната постапка.

<sup>3</sup> Закон за кривичната постапка („Службен весник на Република Македонија“ бр. 150/2010 и 100/2012)

<sup>4</sup> Закон за адвокатурата („Службен весник на Република Македонија“ бр.59/2002; 60/2006; 29/2007; 106/2008; 135/2011 и 113/2012).

Поволно ќе биде и скратување на рокот за одговор по барањето од 30 дена на рок од 15 дена по приемот на барањето, со можност за евентуално продолжување за уште 15 дена во случај на пообемни информации или достава на пообеман материјал.

#### *Докази во оригинал*

Значајно прашање за адвокатите кога постапуваат како бранители на обвинетитот или во својство на полномошници на приватен тужител е и доставувањето на списите односно доказите во оригинал. Согласно чл.392, 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 и се доставуваат во оригинал. По исклучок, може да се користи како доказ и заверен препис или заверена копија. Иако е нејасно на што мисли законодавецот, кога употребува термин по исклучок, сепак и заверените преписи или копии се проблем во определени постапки.

Во практиката постојат предмети со повеќе документи, списи кои потврдуваат на пример телесни повреди, (во некои случаи триесеттина извештаи од специјалист кои докажуваат основаност на тужба за кривично дело по чл.130 ст.1 од КЗ), или оригинални фактури кои потврдуваат вредност на ствари, книговодствена документација или слично што согласно законското решение мора да се достави во оригинал или заверена копија. Ваквото решение, кое судот го толкува на екстензивен начин сметајќи дека под „списи и друго“ се сметаат и наведените документи, во значителна мера ги зголемува трошоците за странките и создава проблеми во подготовка на тужбите и одбраната.

Многу попрактично е решението присутно во Законот за парничната постапка, странките материјалните докази да можат да ги доставуваат и во копија, а за судот да остане можноста да изврши неспореден увид на записник и да се констатира дали копиите се идентични со оригиналните примероци. Со ова во значителна мера ќе се упростат дејствијата на одбраната, особено имајќи во вид дека најчесто по завршување на кривичната постапка, со истите документи или докази се поведува и парнична постапка за надомест на штета, каде исто така е потребно да се приложат релевантните писмени докази. Имајќи ја во вид сериозноста на адвокатот и адвокатурата како јавна служба дефинирана во Уставот, законодавецот во некоја од следните дополнувања на ЗКП, може да ја предвиди и можноста адвокатите со свој печат да вршат препис на материјалните докази кои ги доставуваат во судот со назнака „верно на оригиналот“, а оригиналниот примерок дополнително на расправа да го достават на увид. Имајќи ја во вид законската обврска за осигурување од професионална одговорност по чл.37-а од Законот за адвокатурата и можноста за санкционирање при евентуални злоупотреби, ваквото решение е најрационално и практично.

#### *Можности за дополнително признание на вина*

Законот за кривичната постапка, во чл.381 ст.1 предвидува можност по поуката за правата, обвинетиот без оглед на природата и тежината на кривичното дело за кое се води постапката, доброволно да ја признае вината во однос на едно или повеќе кривични дела од обвинението. Наведеното законско решение, иако ја модернизира постапката во определни ситуации може да е на штета на обвинетиот. Теоријата е состав дека обвинетиот има можности претходно да се спогоди со јавниот обвинител, или да ја признае вината по приемот на обвинителниот акт, или на рочиште за оцена на обвинителниот акт. Но, во случај кога застапникот на обвинението на главната расправа, или како најчесто се случува (чл.393 од ЗКП) по завршување на доказната постапка, го измени обвинителниот акт на начин што ќе го преквалификува делото во

дело за кое е запрета помала казна, обвинетиот не може да ја признае вината, со што се доведува во опасност да му се изрече казна предвидена со критериумите во законот која во никој случај не може да се ублажи. Во таа смисла, добро е да се размислува на решение во случај на измена или дополнување на обвинението од страна на застапникот на обвинението во однос на суштински прашања на кои се повикувал обвинетиот, да му се овозможи по измената и дополнувањето на текстот на обвинението или по преквалификацијата на делото, обвинетиот повторно да се изјасни за вината.

Овој предлог посебно е основан ако се има во вид изменетата одредба од чл.40 од КЗ,<sup>5</sup> која како основ за ублажување на казната ги предвидува само ситуациите на изрекување на казна по предлог спогодба за признавање на вина склучена меѓу јавниот обвинител и обвинетиот и кога обвинетиот ќе ја признае вината на главната расправа согласно со одредбите од ЗКП.

#### *Вештачење на одбраната - релевантен доказ во постапката*

Членот 245 од ЗКП, предвидува по барање на странките, техничките советници да можат да присуствуваат при вештачењето и на вештите лица да им даваат предлози или ставаат забелешки во однос на вештачењето, кои се внесуваат во извештајот. Ако техничките советници се именувани по завршеното вештачење можат да ги разгледаат наодот и мислењето или да побараат од органот што ја води постапката да бидат овластени да го прегледаат лицето или разгледаат предметот или местото што се предмет на вештачење.

Со ова законско решение, многу е тешко и скоро е невозможно, одбраната да докаже евентуални недостатоци во вештите наоди и мислења. Во практиката се случува, (најчесто кај сообраќајните деликти) вештиот наод и мислење да е изготвен и доставен кон обвинението, а вештото лице на расправа само да остане на наводите изнесени во писмениот примерок и на расправа. Ако одбраната согласно чл.311, побара изготвување на вешт наод и мислење од овластен вештак и побара тоа да биде изведено како доказ, судот носи решение со кое тој доказ не го прифаќа, а во некои предмети го прифаќа како забелешка во однос на наодот и мислењето предложено од страна на јавниот обвинител. Оттука, се поставува прашањето која е целта и улогата на техничкиот советник, ако неговиот наод и мислење не е можно да биде предложен и прифатен како доказ во постапката. Судот при постоење на две различни мислења од овластени вешти лица, кои произлегуваат од исти факти, согласно стручноста на оние кои ги изготвуваат, ќе има можност да определи ново или супервештачење со цел задоволување на објективните услови за правичноста на постапката и почитување на принципот на еднаквост на оружјата. Затоа е неопходно да се интервенира и во ова законско решение, со овозможување вештачењето на одбраната да се изведе како доказ во постапката.

#### *Одлагање на главната расправа*

Тргувајќи од начелото на итност, односно брзо завршување на постапката, ЗКП во чл.359, предвидува главната расправа да се одржува непрекинато и да тече според редот што е определен во законот. Во случаите кога не е можно главната расправа да се заврши на едно рочиште, претседателот одлучува главната расправа да продолжи наредниот работен ден. И оваа одредба скоро да нема практична примена, а често се случува расправата да се одлага на долг временски период од еден или повеќе месеци. Загрижува ситуацијата кога во дотогашниот тек на постапката се испитани дел

---

<sup>5</sup> Закон за изменување на Кривичниот законик, Службен весник на РМ бр.28/14 од 06.02.2014г.

од сведоците и на странките им е даден писмен примерок од записникот. Во таков случај можностите од добивање на сознанија на неиспитаните сведоци за исказите на испитаните, за релевантни факти се големи, а голема е можноста и од злоупотреби за влијание врз сведоците. Во некои ситуации разбирлив е и ставот на судот дека не е можно главната расправа да продолжи следниот ден, ако на расправата не дошол сведок или вештак заради краткото време на достава на покана или заради спроведување на наредба за приведување, но ако тоа се прифати како оправдано, тогаш нема потреба од понатамошно постоење на вака формулираната законска одредба.

#### *Подобрување на односот на судот кон адвокатурата*

Една од најважните цели од реформата на правосудниот систем во Република Македонија е и подобрување на односите помеѓу правосудните органи, заради што освен законските одредби, пропишани се и низа морални начела, кодифицирани во Етичките кодекси донесени од страна на Здружението на судии<sup>6</sup>, Адвокатската комора на Република Македонија<sup>7</sup> и Јавниот обвинител на Република Македонија<sup>8</sup>. Дополнително, во кривичната постапка се менува и улогата на адвокатурата и таа прераснува во еден значаен чинител кој има можност да го креира текот на постапката зависно од можностите и планот на одбрана на обвинетиот. Исто така, адвокатурата персонифицирана преку бранителите кои даваат правна помош и заштита на обвинетите е во обврска да ги презема сите законски дејствија заради заштита на клиентите и да даде придонес во афирмација на начелото на еднаквост на оружјата и правичната постапка.

Иако, најголемиот дел од судиите го имаат прифатено новиот законски концепт и новите односи помеѓу странките во постапката, сепак потребно е во целост судот и судиите, рамноправно и еднакво да ги третираат јавните обвинители и адвокатите пред, во текот и по завршувањето на постапката, не само заради почитување и зачувување на етичките начела и норми, туку и заради задоволување на субјективниот тест за непристрасно постапување и одлучување, што како потреба се јавува при испитување на домашните пресуди пред Европскиот суд за човекови права во Стразбур. Дотолку повеќе затоа што рамноправниот третман на судот кон обвинителите и бранителите кај присутните во судницата, а особено кај странките придонесува и за зајакнување на кредибилитетот на судовите. Судиите не треба да дозволуваат влегување на јавните обвинители порано во судниците, неформална комуникација помеѓу нив, ниту пак непотребно задржување по завршување на претресот, или разговори за други предмети и постапки. Неоправдани се и средби во канцелариите на судиите помеѓу судијата и обвинителот, или судијата и адвокатот. Таквиот однос кај странките доведува до загриженост во однос на непристрасното судење. Правосудните власти треба да размислуваат и за физичко одвојување на обвинителствата од судовите, со цел да се промени впечатокот на јавноста за заедништво на судот со обвинителството. Евентуалните заложби од тој тип, ќе го афирмираат и мислењето бр.3 на Советодавниот совет на Европските судии од 19.11.2002г. кое е посветено на принципите и правилата за професионалното

---

<sup>6</sup> Интегралниот текст и коментар на Кодексот на судската етика е достапен на: <http://www.mja.org.mk/Upload/Content/Documents/KodeksNaSudskaEtika13102014.pdf>

<sup>7</sup> Кодексот за професионалната етика на адвокатите, адвокатските стручни соработници, и адвокатските приправници на АКРМ е достапен на: [http://creativa5.com/dev/mba.org.mk/?page\\_id=1278](http://creativa5.com/dev/mba.org.mk/?page_id=1278)

<sup>8</sup> Етичкиот кодекс на јавните обвинители на РМ е достапен на: [www.jorm.gov.mk](http://www.jorm.gov.mk)

поведение на судиите, етика, несоодветно однесување, совесност и непристрасност.<sup>9</sup> Дополнителен мотив треба да бидат и констатциите во Извештајот за напредкот на Република Македонија од Европската комисија, каде меѓудругото е нагласено дека се потребни системски подобрувања на квалитетот на правдата, а особено појасно аргументирање и транспарентност на судските пресуди (за да се зголеми довербата на јавноста и да се справи со загриженоста за независноста); поголема и подоследна употреба на праксата на повисоките судски инстанции и судската пракса на ЕСЧП (за подобрување на предвидливоста и правната сигурност за поединци и бизниси кои ги користат судовите), но и пораспространето спроведување на постојните етички кодекси.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Повеќе во: Меѓународни документи за независно и ефикасно судство том 1, Скопје, Академија за судии и јавни обвинители, 2010, 203-345.

<sup>10</sup> Извештај за напредокот на Република Македонија за 2014г. од 08.10.2014, стр.45, достапен на: <http://www.pravdiko.mk/wp-content/uploads/2013/11/Izveshtaj-na-Evropskata-komisija-za-napredokot-na-Republika-Makedonija-za-2014-08.10.2014.pdf>

**Nikola Glavinche, M.Sc<sup>11</sup>**

**THE COURT, DEFENSE AND THE PRACTICAL IMPLEMENTATION OF SOME PROVISIONS FROM THE LAW ON CRIMINAL PROCEDURE**

**1.03 Short Scientific Article**  
**UDK: 343.1:340.132(497.7)**

**Summary**

Already there are numerous effective decisions in criminal proceedings according to the new Law on Criminal Procedure adopted in 2010., And also there are held more professional meetings devoted to the question of the application of the new legal concept. Thus the conditions for assessment of issues and circumstances relevant to the fulfillment of the purpose and spirit of the law are ripe, which among other things have a goal to impose fair procedure that meets international standards with the respect of human rights and freedoms.

Without having to engage in analysis of the constitutional position of the legal profession, in terms of its position in practice and on the issue and the importance that is given to this profession with the most important international acts committed to the judiciary, it is necessary to recall that the legal profession is one of the main guarantors in respect of human rights in the proceedings, especially in the police procedure, in cases of doubt, whether a citizen has committed a crime when collecting evidence material in the further course of the proceedings, which may be critical in proving guilt. Therefore, consistent respect for some of the legal provisions or their supplement in order to meet the spirit and intent of the law, can only help in achieving the aspirations of modern criminal procedure which befits a democratic society.

**Key words:** criminal procedure, practical implementation, defense, lawyers

---

<sup>11</sup> Attorney at Law in Bitola, PhD Student at the University of “Ss. Cyril and Methodius”, Law Faculty “Iustinianus Primus” in Skopje.