



Придобивки од реформираната казнена постапка

Иако, можеби, во овој момент е прерано да зборуваме за добри или лоши искуства од практичната примена на Законот за кривичната постапка донесен во 2010 година (во натамошниот текст: ЗКП 2010), сепак по изминати година и четири месеци од неговата активна примена, веќе се видливи бројните придобивки и позитивни ефекти од ваквата револуционерна реформа на казнената постапка. Начинот на кој мешовитата кривична постапка, со нагласени инквизиторни елементи, се преуреди и модернизира во акузаторна постапка, хармонизирана со стандардите на земјите членки на ЕУ, а најблиска до италијанскиот и хрватскиот модел на кривична постапка, го реформираше стариот принцип на судиско трагање по материјалната вистина во процедурална правичност. Нужно, ваквата непристрасност на судот во кривичната постапка, донесе значително поголема еднаквост на „оружјето“ на странките и почитување на највисоките стандарди за човекови права, на што постојано инсистира Европскиот суд за човекови права во Стразбур во своите одлуки, што ланчано, пак, се очекува да доведе до поголема ефикасност на самата постапка како краен ефект, а со тоа и брз пристап на граѓаните до правична правда, наместо неограничено трошење на ресурси и забавена казнена правда. Впрочем, задоцнетата правда е своевидна неправда, односно Justice delayed - justice denied!

Клучните концептуални промени во ЗКП од 2010 се изразени низ неколку пунктови долж постапката и тоа:

1. Деформализација на т.н. службена истрага на судот и нејзина трансформација во јавнообвинителска истрага;
2. Можност за спогодување за санкција меѓу осомничениот и јавниот обвинител во фаза на истрагата;
3. Службена контрола на подигнатото обвинение;
4. Актуелизација на принципот на акузаторност наспроти инквизиторското начело кое важеше при примената на ЗКП од 2005;
5. Раководна, контролна и гарантна улога на судечкиот судија/совет.
6. Непосредност и контрадикторност

Summary

THE BENEFITS FROM THE REFORMED CRIMINAL PROCEDURE

Sofija Lalicić, a judge

In the paper the author reviews the strengths and weaknesses of the implementation of the "new" Law on Criminal Procedure (LCP from 2010), and emphasizes that it is perhaps still early to analyze the experiences since this Law has been applied only for a year and four months. The paper analyzes in details 8 key points based on which the reform in the criminal procedure has been realized and has been qualified as revolutionary. By summarizing the weaknesses of the reformed criminal procedure the author stresses that one can expect in the further application of the Law more legal gaps, dilemmas and needs of its further innovation and improvement, which would be settled through alterations and amendments to the Law. In the concluding remarks the author stresses that the judges, public prosecutors and attorneys at law are the ones to provide an answer to the dilemmas that will emerge in practice, those who should be guided by the maxim „JUSTICE – The guardian of the liberty“!

при изведувањето на доказите, со кое двојното изведување на доказите стана минато; 7. Целосно и драстично променет редослед на изведување на доказите на главната расправа; 8. Признание за вина.

Напуштањето на судскиот патернализам во текот на истрагата, но особено на главниот претрес, со новиот ЗКП („Сл.весник на

РМ“ бр.150/10 и бр.100/12) е придобивка пред сè во правец на продрлабочена примена на владеење на правото и овозможување брз, еднаков и правичен пристап на граѓаните до правда, а сето манифестирано преку почитувањето на основните човекови права и слободи и презумпцијата на невиност. Имено, новиот дизајн на ЗКП стави посебен акцент на делумно постоечките, но иновирани начела, а тоа сè: докажување иницијатива на странките (принцип на акузаторност), навремено откривање на доказите (принцип на непосредност) и изведување на доказите пред судот (принцип на контрадикторност), што како модел говори за минималните процесни овластувања кои ги задржа судот, изразени единствено преку неговата контролна и гарантна улога. Се напушти востановената практика на своевидно „судење пред

Согласно со чл.169 од „стариот“ ЗКП: „По донесување на Решение за спроведување истрага, истражниот судија И БЕЗ предлог на странките ги презема дејствијата за кои смета дека се потребни за успешно водење на постапката“, за разлика од сега, кога истрагата е далеку понеформална и обврската за прибирање на доказите е обврска на јавниот обвинител кој на располагање ги има сите надлежни институции, пред сè МВР, со што истрагата не ослабна, туку напротив се зголеми нејзината објективност. Истражниот судија повеќе не постои, но се појави судијата на претходна постапка, како сосема нов субјект во кривичната постапка, чии овластувања во текот на истрагата се единствено во делот на гаранција на слободите и правата на обвинетиот, како и судска контрола над законитоста на преземените дејствија.



*Задоцнејата правда
е своевидна неправда,
односно Justice delayed -
justice denied!*

судење“, која со ЗКП од 2005 беше неизбежен начин на практикување на правото, наметнато од така концепирано ЗКП, така што судската истрага на некој начин ја прејудиираше и пресудата. Претходно, судечкиот судија/совет, располагаше со сите докази собрани од неговиот колега - истражен судија и таквото влијание на судската истрага практично доведуваше до однапред оформен став и целосна слика за фактичката состојба и кривичната одговорност на обвинетиот пред судот, пред воопшто да биде започнат главниот претрес. Одбраната често знаеше да приговори дека судот практично работи во име и за сметка на јавното обвинителство, прибирајќи му ги по службена должност сите докази во истрагата, а потоа на главен претрес докажувајќи го и поднесеното обвинителен акт. Сегашната активна улога на странките во прибирањето на доказите и нивното предлагање и презентирање пред судот исклучиво на главната расправа, го ослободија судот од докажување на материјалната вистина во правец на поднесеното обвинение, разјаснување на случајот во име на обвинителството и прибавување и изведување докази по службена должност и по сопствена иницијатива на судот, неминовно ставајќи се на страна на обвинителството, со што објективноста на судот беше под сериозен знак прашење.

Законското ограничување на траењето на истрагата од 6 месеци од денот на донесувањето на Наредбата за спроведување истрага, со можност овој рок да биде продолжен за уште 6 месеци кога се работи сложен предмет (по известување на Вишиот јавен обвинител) и за уште конечни 3 месеци, односно 6 месеци за предметите од областа на организираниот криминал и корупција (по известување на Јавниот обвинител на Република Македонија), јасно ја отсликуваат тенденцијата за напуштање на практиката за бесконечно траење на судските истраги. Од друга страна пак, поместувањето на истрагата од рацете на истражниот судија во рацете на обвинителите, го олесни судот од бремето на т.н. службена истрага на судот, која имаше обврска целосно да го расветли случајот, ставајќи се во улога на активен истражувач, која често влијаеше врз неговата непристрасност.

Со ваквата модернизација на истрагата, се напушти спората и неефикасна судска истрага, со напомена дека овој став е личен печаток, кој не е емпириски докажан преку конкретни параметри, иако правосудната фела неспорно знае дека неприсуството на јавниот обвинител при спроведувањето на истражните дејствија, искористувањето на сите законски дадени механизми од страна на бранителот за одолжување на истрагата, особено во случаите кога неговиот клиент не е во притвор, но и времето потребно да се соберат сите потребни известувања од надлежни органи, други докази и да се изготват соодветни вештачења, се објективни околности, кои влијаеја на должината на истрагата, а со тоа индиректно и на квалитетот и ефикасноста на целата кривична постапка. Но, мислењето на сите чинители во судскиот систем е дека самиот трансфер на гонењето и истражувањето, како кумулација на две функции, од судот во обвинителството, дефинитивно значи еден сосема поинаков пристап, кој гарантира независност, непристрасност и објективност на истрагата, која и по својата природа повеќе му доликува на јавниот обвинител, а не на судот.

Со ЗКП од 2010 се предвиде можност за спогодување за санкција меѓу осомничениот и јавниот обвинител во фаза на истрага (чл.483-490 од ЗКП), кој процес се одвива на начин што до поднесувањето на обвинение јавниот обвинител и осомничениот можат да поднесат предлог-спогодба со која бараат од судијата на претходната постапка да примени кривична санкција определена според видот и висината, во законски определените рамки за конкретното кривично дело, но не под границите за ублажување на казната определени со Кривичниот законик. Во оваа фаза осомничениот мора да има бранител. Законот истовремено предвидува судот воопшто да не учествува во постапката за спогодување меѓу јавниот обвинител и осомничениот и неговиот бранител, но неговата улога следи по поднесување на предлог-спогодбата во судот, кога на рочиштето за оценка на предлог-спогодбата се повикуваат странките и судот е должен низ сет прашања да испита дали спогодбата е поднесена доброволно, дали осомничениот е свесен за правните последици од нејзиното прифаќање, како и за последиците врзани за имотноправното побарување и трошоците на кривичната постапка. Прифаќањето на предлог-спогодбата не подлежи на жалба, односно така донесената пресуда од страна на судот кој ја прифатил предлог спогодбата, е конечна. Со измените на Кривичниот законик од 6.2.2014 година („Сл.весник на РМ“ бр.28), членот 40, кој ги утврдува основите за ублажување на казната под границата пропишана со закон, е целосно изменет, па наместо дотогашните два услова за ублажување на казната: 1. кога законот изречно предвидува дека сторителот може да се казни поблаго и 2. кога судот ќе утврди дека постојат особено олеснувачки околности, сега изменетото законско решение предвидува ублажување во други две ситуации, а тоа сè: 1. кога изрекува казна по под-

несен предлог на спогодба за признавање на вина склучена меѓу јавниот обвинител и обвинетиот и 2. кога обвинетиот ќе ја признае вината на главната расправа согласно со одредбите од Законот за кривичната постапка. Со ваквата измена на КЗ, практично се дерогираат одредени одредби од КЗ, кои предвидуваат поблаго казнување на сторителот при пречекорување на нужна одбрана и крајна нужа, кога сторителот е битно намалено пресметлив, кога е помагач на сторителот на кривичното дело и други ситуации предвидени во општиот и посебниот дел на КЗ. Иако, интенцијата на законодавецот во овој дел, веројатно, била да се забрза постапката, на начин што сторителот кој не го спори и е свесен за сторувањето на кривичното дело, тоа ќе го признае уште во фазата на истрага и ќе побара да се спогоди со јавниот обвинител, кој дополнително, за сметка на таквата соработка на осомничениот, има дискреционо право на некој начин да го „награди“ истиот со поблага санкција, сепак досегашната скромна судска практика покажува дека судијата на претходна постапка во исклучително мал број случаи не ја прифатил предлог-спогодбата, односно ги прифатил речиси сите поднесени предлог-спогодби. Со ваквото законско решение, од една страна, се скратуваат натамошните трошоци кои би ги продуцирала кривичната постапка доколку се поднесе обвинителен акт и чувството на неизвесност кај обвинетиот од исходот на судењето, но од друга страна пак, се испраќа сигнал до сите сторители дека ќе бидат повластени доколку пристапат кон спогодување за санкција со јавниот обвинител, со што паралелно секогаш останува да лебди во воздух можноста од, евентуално, поинаква разврска на случајот, доколку истиот би продолжил со активно обвинение и доказна постапка. Затоа во оваа фаза, клучна е способноста на јавниот обвинител во ажурното собирање на доказите во врска со кривичното дело и нивната професионална и етичка презентација пред осомничениот и неговиот бранител, што ќе резултира со правично одмерена понуда за санкција.

Следна, мошне значајна новина и придобивка со ЗКП од 2010 е задолжителната филтрацијата на подигнатото обвинение. Имено, додека на сила беше ЗКП од 2005 не постоеше задолжително испитување на обвинението од страна на судот и контрола на неговата основаност. Единствен филтер, ако воопшто може така да се нарече, беше формално даденото право на обвинетиот на приговор против обвинителниот акт, кој доколку беше вложен, надлежниот кривичен совет на судот, во исклучително висок

Клучните концептуални промени во ЗКП од 2010 се изразени низ неколку пунктови долж постапката и тоа:

- 1. Деформализација на т.н. службена истрага на судот и нејзина трансформација во јавнообвинителска истрага;**
- 2. Можност за спогодување за санкција меѓу осомничениот и јавниот обвинител во фаза на истрагата;**
- 3. Службена контрола на подигнатото обвинение;**
- 4. Актуелизација на принципот на акузаторност наспроти инквизиторското начело кое важеше при примената на ЗКП од 2005;**
- 5. Раководна, контролна и гарантна улога на судечкиот судија/совет;**
- 6. Непосредност и контрадикторност при изведувањето на доказите, со кое двојното изведување на доказите стана минато;**
- 7. Целосно и драстично променет редослед на изведување на доказите на главната расправа;**
- 8. Признание за вина**



процент, одлучуваше да го одбие. Согласно со новиот ЗКП, задолжителна е судската контрола на процесуираното обвинение. Така, согласно со запретената санкција за одредено кривично дело кое му се става на товар на осомниениот, обвинението минува судска контрола на основаноста преку судија за оценка на обвинителен акт (до 10 год. затвор) или совет за оценка на обвинителен акт (над 10 год. затвор). Зошто е ова суштинска промена? Пред сè, затоа што одобрениот обвинителен акт сега веќе задолжително подразбира конечна надлежност на конкретниот суд, прописно составен обвинителен акт и основано обвинение базирано на законити докази. Задолжителноста на ваквата судска контрола на обвинението е од исклучително значење и бенефит за обвинетиот, кој претходно често не вложуваше приговор, па сите прашања беа предмет на анализа на главниот претрес, за разлика од сега кога правото на приговор не е исклучено, но и без да биде вложен приговор, судот по службена должност ја врши опишаната контрола и одлучува дали ќе стави верификација на обвинението преку т.н. клаузула за одобрување на обвинителниот акт или истиот ќе го одбие како неоснован.

Актуелизација на принципот на акузаторност наспроти инквизиторското начело кое важеше при примена на ЗКП од 2005 е, можеби, една од најголемите промени во процесниот закон и значаен чекор напред во правец на остварување на поголеми права на граѓанинот. Така, со ЗКП од 2010 судот е реформиран во пасивен арбитер чија улога се огледа во одлучувањето за правилата и редоследот на изведувањето на доказите, одлучување по приговорите на странките, обврска за зачувувањето на достоинството на сите учесници во постапката, за редот и дисциплината во текот на судењето и конечно, ценење на доказите и нивното преточување во одлука за вина и санкција. Обвинителството е тоа што ја има главната улога во докажувањето на вината, преку сестрана подготовка, вештини во прибирањето на доказите, умешноста во подготовката на сведоците и нивното испитување. Одбраната пак, има активна улога во оспорувањето на тезата на обвинителството, преку способноста за намалување на доказната вредност на презентираниите докази, дискредитација на сведоците и способност за правилна процена кога да се признае вината и кога да се предложи испитување на обвинетиот. Старата судска практика, судот по сопствена оценка и по службена должност да прибавува и изведува докази во текот на главниот претрес, неизбежно го ставаше на страна на тужителот, кој во најголемиот број предмети е надлежното обвинителство. Правото на правично судење, пред сè подразбира судење во кое доказите ќе бидат изведени во една контрадикторна постапка пред непристрасен суд, со товар на докажување кој паѓа на јавниот обвинител и кој задолжително треба да ги презентира своите докази во присуство на обвинетиот, на кого пак, ќе му се остави простор истите да ги спори, контрааргументира и прикаже евентуално друга фактичка состојба. Ваквата строга поделба на процесни функции во текот на главната расправа ги фаворизира бенефитите на новопоставената контрадикторност и процедурална правичност, за сметка на кои ослабеа инквизиторните елементи. Од друга страна пак, на почетокот од примената на ЗКП од 2010 постоеше страв и сомнеж дека традиционалното акузаторно начело беше и своевиден заштитник на обвинетиот и неговите права во текот на постапката, имајќи ја предвид обврската на судот за утврдување на материјалната вистина, сестрано претресување на пред-

метот, детален распит на обвинетиот, оштетениот и сведоците и прибавување на сите докази во правец на расветлување на случајот и утврдување на фактичката состојба. Но, и вака реформираната казна постапка не е чисто акузаторна, таа е од мешовит карактер, веројатно, току во правец на целосна заштита на правата на обвинетиот, сè додека тоа не навлегува во полето на апсолутната непристрасност на судечкиот судија/совет. Така, иако судот е пасивен во прибавувањето докази и испитувањето на лица во текот на главната расправа, сепак во своите раце неприкосновено ја има раководната, контролната, гарантната и заштитната улога. Таа се манифестирана уште од самиот почеток на постапката, најпрво преку одредување на денот и часот на главната расправа, притоа внимавајќи на роковите за закажување на расправата, преку одлучување по усните приговори на странките, одлучување за редоследот на изведување на доказите, нивната потребност, оправданост, дозволеност и законитост, но и право да постави појаснувачки прашања на испитуваните лица откако ќе се исцрпат директното, вкрстено и дополнително испитување, како и можноста да нареди супер вештачење во услови предвидени во законот. Секако, неизбежната улога која остана во рацете на судијата е грижата за редот и дисциплината во текот на судењето и за зачувување на достоинството на сите учесници во постапката, што подразбира давање соодветни поуки на секој учесник во постапката, внимание за содржината на воведните говори кои не смеат во себе да содржат коментари за поранешната осудуваност на обвинетиот и проверка на доброволноста и свесноста при, евентуално, признание за вина на обвинетиот на почетокот на расправата. И конечно, судот, како *dominus litis* има обврска да ги оцени изведените докази и совсно и законито да ги преточи во одлука за вина и санкција.

Редоследот на изведувањето на доказите, кој со ЗКП од 2010 е драстично изменет, е отсликан во чл.382 од законот, која одредба прецизно го регулира редоследот на изведување на доказите, така што, за разлика од начинот на кој се изведуваа доказите по ЗКП од 2005, сега секоја страна креира сопствена теорија на случај и на главната расправа има можност истата да ја презентира и соодветно да ја поткрепи со докази кои се прибавени во текот на истрагата. Во оваа фаза, за прв пат пред судот се испитуваат оштетените и сведоците, но и обвинетиот, доколку одбраната одлучи дека тоа е корисно. Во текот на главната расправа, најповеќе се огледа контролната функција на судот, кој како коректив на предлозите и иницијативите на странките, особено доаѓа до израз во оваа фаза. На главната расправа точно се знае редоследот на изведување на доказите, кој доказ, која странка го предложила и како треба со него да се постапува, според кои доказни правила, па така цитираната одредба јасно утврдува дека најпрво се изведуваат доказите на тужителот, а потоа на одбраната, со можност тој редослед незначително да биде променет, заради ефикасност и економичност на постапката, но не и доколку тоа го помести товарот на докажување. Оттука, улогата на докажување на вина секогаш ја има тужителот, а на одбраната е да одлучи дали воопшто ќе презентира своја теорија на случај, различна од онаа на тужителот, дали ќе се вклучи само делот на дискредитирање на сведоците на тужителот со вкрстено испитување или пак, во недостиг на сопствени аргументи,

(Продолжува на 41-ва страница)



Судиите, јавните обвинители и адвокатите се тука да даат одговор на дилемите кои ќе произлезат од истражката, а сите заедно војејќи се од максимата „JUSTICE – The guardian of the liberty“!

само пасивно ќе го следи докажувањето на обвинението од страна на тужителот на начин на кој го презентирал инкриминираниот настан, најдевајќи се дека тоа нема да биде доволно за докажување на вината надвор од секако разумно сомнение. Вакавата пасивизација на судот на главната расправа, донесе негова значително поголема непристрасност и објективност при оценка на доказите, но од друга страна, и поголема одговорност, имајќи предвид дека пионерите во ваквите револуционерни промени, сè уште учат и не ретко се неумешни да одговорат на новата активна улога која ја имаат со новиот процесен закон, а на судот е обврската и покрај тоа, да донесе законита и правилна одлука, без притоа да има право да сугерира правец во докажувањето. Единствени се впечатоците дека овој концепт на „процесна правичност“ е исклучиво во правец на обезбедување еднаква и ефикасна правда.

За забележување е дека досегашната скромна судска практика, во секој случај даде потврда на новоафирмираниот институт признание на вина, особено откако на сила се измените на КЗ од 6.2.2014 година, согласно со кои ублажувањето на санкцијата е можно само во случаите на спогодување меѓу јавниот обвинител и обвинетиот и во случај на признание на вина на главната расправа, што во целост на судот му ги одзема дискреционите овластувања за одмерување на казната кога законот тоа изречно го предвидува и според личните прилики на обвинетиот. Обвинетите и нивните бранители, брзо ја препознаа потребата од ползување на признание на вина на главната расправа во контекст на оваа измена на КЗ, особено имајќи го предвид и актуелниот Правилник за начинот на одмерување на казните, донесен од Претседателот на Врховниот суд на РМ на 17.4.2014 година, како и новодонесениот Закон за одредување на видот и одмерување на висината на казната („Сл.весник на РМ“ бр.199 од 30.12.2014 година) кој ќе почне да се применува од јуни 2015 година, од кога ќе престане да важи Правилникот, а кои несомнено имаат тенденција на заострување на критериумите за казнување и воопшто на казнената политика, со цел воедначување на истата, бидејќи анализите покажаа дека на ниво на различни апелациони подрачја санкциите за исти дела и слични профили на сторители, значително се разликуваат.

И покрај бројните придобивки од ЗКП од 2010, меѓу практичарите на овој закон, може да се забележат и скептични размислувања, оценки и предвидувања, па нечесно би било да не се споменат и недоследностите кои го следат овој закон од почетокот на неговата примена. Во овој контекст, очигледно е задоцнувањето на тонското и визуелно-тонското снимање на судските процеси, како и непрекинатиот судски процес, кој е предвиден со законот. Освен во овие две точки, примената на ЗКП од 2010 има своја слабост и во делот на законски определениот опсег на вкрстеното испитување, кој законот го детерминира исклучиво во рамки на вкрстеното испитување, што се коси со природата на вкрстеното испитување, чија основна цел е дискредитација на сведокот на спротивната страна. Вака концептираниот опсег на вкрстено испитување, остава можност за злоупотреба на опсегот на директното испитување, од кое произлегуваат границите потоа и на вкрстеното. Во овој дел, на-

чинот на кој е концепиран ЗКП од 2010, во овој момент го става судот пред голема дилема и предизвик кога одлучува за оправданоста на приговорите. Тужителот - јавниот обвинител или приватниот тужител, често приговара на дозволеноста на дел од поставените прашања кон нивниот сведок од страна на одбраната при вкрстеното испитување, со образложение дека прашањето е надвор од опсегот на директното испитување. На овој начин се остава простор секоја страна да го заштити својот сведок од можна дискредитација, преку ограничување на прашањата при директното испитување или прескокнување и игнорирање на одредени ризични теми. Но, одлука на судот е дали ќе го прифати ваквото тесно читање на законската одредба од чл.384 ст.1 на ЗКП, кое остава можност за манипулација со вистината, а оттука и со реалната состојба на работите во предметот. Впрочем, вака ограниченото вкрстено испитување ја губи својата мисла и цел. Основно право на страните е оспорување на веродостојноста на доказите на спротивната страна, па оттука потребна е флексибилност и отвореност на судиите при носење на процесните решенија со кои одлучува по ваквите приговори. Секако, ектензивноста во оваа смисла не треба да задира во прашања со кои сведокот би се довел во непријатна состојба да говори за својот интимен и сексуален живот, верски, политички и идеолошки ставови и убедувања, освен ако овие околности се значајни за утврдување на клучните факти од инкриминираниот настан. Суштествено е судот да дозволи вкрстено испитување, дури и ако истото излегува од строгите рамки на директното, а се одне-

сува на факти кои се очигледно поврзани со кривичното дело, од причина што тоа е нужниот тест на контрадикторност, кој ја верификува веродостојноста на исказите на испитаните сведоци, врз основа на кои потоа судот ќе ја заснова својата одлука. Токму поради ова, на странките мора да им се овозможи можност на непречено оспорување на доказите на спротивната страна, секако преку контрола

на типот на поставени прашања, како генерално правило.

Говорејќи за слабостите на ЗКП од 2010, во иднина можеби ќе биде корисно да се обрне поголемо внимание на моменталниот недостаток на прецизни доказни правила, што во земјите од ЕУ, но особено практикувачите на англосаксонскиот ситем на процесното право, го негуваат како посебна и исклучиво важна гранка во градењето на процесната правда. Од досегашната примена на ЗКП од 2010, произлегоа неколку прашања и дилеми од оваа област, кои ги анализирам низ конкретни примери од практиката. Прво, кога во дополнение на доказна постапка тужителот ќе предложи испитување на сведок, за да веднаш потоа, кога ќе и се даде право и на одбраната да предложи доказ во дополнение на доказна постапка, го предложи истиот сведок. Тоа се најчесто сведоци - очевидци на инкриминираниот настан, најчесто посочени дека биле присутни на настанот, чие сведочење се наметнало како потребно од содржината на исказите на дотогаш испитаните сведоци. Па, се поставува прашањето, чиј сведок ќе биде тој и дали само поради фактот што секогаш прво му се дава збор на тужителот, а со тоа и ексклузивно право тој прв да го предложи тој сведок, истиот ќе го добие и правото директно да го испитува? Потоа, се постави дилема, дали кога одбраната ќе предложи испитување на нешто лице кое го изготвило вештачењето доставено со листата на докази на тужителот, истата има право директно да го испитува



или во овој случај исклучиво вкрстено? Сепак, процесните одлуки на судиите велат дека сепак е тоа сведок на тужителот и одбраната има право само на вкрстено испитување. Но, и покрај тоа, се наметна нов момент. Имено, одбраната често има потреба да постави појаснувачки прашања, особено кога станува збор за материја која по својата природа не им е доволно позната на правниците, но и на нестручната јавност - обвинетиот, кој истовремено е и најзасегнат од изготвениот вешт наод и мислење. Тука, пред сè мислам на судско-медицинските и психијатриските вештачења, за кои одбраната инсистира да постави отворени прашања кои ќе ги разјаснат и детално ќе ги објаснат фактите, заклучоците и констатациите. Исто така, судиите во законот не наоѓаат одговор на прашањето кое произлезе во случаите кога има повеќе сообвинети во еден предмет и одбраната ќе предложи нивно испитување по доказната постапка. Дали додека се испитува првиот обвинет, останатите чекаат надвор од судската сала до нивно повикнување заради испитување или пак, остануваат во судницата? Во ЗКП од 2005 година, тоа беше децидно решено во чл. 334 ст.2 од ЗКП, согласно со кој „при испитување на оптужениот, не можат да присуствуваат сообвинетите кои сè уште не се испитани“, за разлика од ЗКП од 2010 кој пропуштил да го регулира овој битен момент од главната расправа, освен во чл.391 ст.4 од законот согласно со кој „Советот може по исклучок да одлучи обвинетиот привремено да се оддалечи од судницата, ако сообвинетиот или сведокот одбива да даде исказ во негово присуство или ако околностите покажуваат дека во негово присуство нема да ја зборува вистината. Откако ќе се врати во судницата, на обвинетиот ќе му биде прочитан исказот на сообвинетиот, односно сведокот.“ Но, од оваа одредба произлегува дека привремено отстранување на обвинет од судска сала е можно откако истиот е веќе испитан, па следниот сообвинет бара да даде исказ без негово присуство или при испитување на сведок кој бара оддалечување на обвинетиот од некои причини. Но, истовремено битно е да се акцентира дека цитираната одредба инсистира тоа да биде „по исклучок“, а не задолжително, како што тоа беше решено во ЗКП од 2005. Сепак, сметам дека е нужно во ситуација кога одбраната ќе предложи испитување на повеќе обвинети, истите да се испитуваат еден по еден пред судот, така што сè уште неиспитаните обвинети чекаат надвор од судската сала и не го слушаат испитувањето на сообвинетите кои се испитуваат пред нив, само и единствено со цел да се овозможи давање неконтаминирани одговори, што во никој случај нема да е можно доколку второбвинетиот ги слуша одговорите на првообвинетиот и потоа на исти прашања, даде исти одговори, секако во правец на потврда на концепираната теорија на случај на одбраната. Доколку не се овозможи испитување, обвинетите по ред и без присуство на следниот сообвинет во судската сала, судот никогаш нема да успее да најде контрадикторности и нелогичности во нивните искази по однос на неистинити факти, кои одбраната сака да ги презентира како веродостојни, што не е во правец на утврдување на реалната фактичка состојба.

На бројните задолжителни обуки во организација на Академијата за судии и јавни обвинители, со поддршка на Амбасадата на САД во Македонија, кои сите судии од државата ги посетија во текот на 2013 и 2014 година, со цел острчување за примена на ЗКП од 2010, се изложуваа прашања и нејаснотии кои произлегуваат од примената на законот, па теоретичарите, судиите, јавните обвинители и адвокатите, сите заедно, не ретко искажуваа лични ставови и мислења дека можеби полесно се наметнува потребата од посебно рочите за избор на вид

и одмерување на висина на санкцијата, што ќе биде круна на презумпцијата на невиност. Ова од аспект на тоа што во текот на кривичната постапка, судот ценејќи ги доказите и одлучувајќи за кривичната одговорност на обвинетиот по тековниот предмет, ќе биде целосно растоварен од влијанието кое го има поранешната осудуваност на обвинетиот и која на латентен начин му сугерира на судот дека станува збор за рецидивист, кому не му е непознато сторувањето на кривичните дела. Секако дека поранешното поведение на обвинетиот има исклучително висок степен на влијание при изборот на видот и одмерувањето на кривичната санкција, но сметам дека истото не треба да му биде на судот пред очи при утврдување дали во дејствијата на обвинетиот има кривична одговорност, туку тоа треба да уследи во една следна фаза. Речиси секаде во светот, особено во земјите каде се практикува англосаксонскиот систем на процесното право, рочиштето за одмерување на казна т.н. sentencing hearing, е одвоено од доказната постапка и на овие рочишта сите лични прилики на обвинетиот и целокупниот преглед на неговиот поранешен живот пред судот го презентира т.н. probation officer,



кој за таа цел од име на државата и од нејзините институции собрал мноштво податоци за неговиот личен, семеен, професионален живот и однесување, здравствена, физичка и психичка состојба, зависности и слични околности, а дозволено е во име на обвинетиот да сведочат неговото семејство, роднини, соседи, колеги и пријатели, кои ќе го претстават во светло на добар човек, родител, колега, обидувајќи се на тој начин да ја релативизираат штетноста и последиците од стореното кривично дело. Веројатно ќе помине време додека македонскиот правосуден систем се либерализира до овој степен, но сметам дека потребата од посебно рочиште за одмерување на казна полесно ќе почне да созрева, особено кога станува збор за сложени предмети и предмети од организираните криминал и корупција, кои се посебни по својата комплексност и сериозност.

За очекување е дека натамошната примена на законот ќе исфрли на површина уште повеќе правни празнини, дилеми и потреби од негово натамошно иновирање и усовршување, кои веројатно ќе се корегираат со измени и дополненија на законот. За среќа, аномалиите се помалку на број, за сметка на бројните придобивки од овој закон и се придизвик за теоретичарите и законодавецот, а судиите, јавните обвинители и адвокатите се тука да дадат одговор на дилемите кои ќе произлезат од практиката, а сите заедно водејќи се од максимата „JUSTICE – The guardian of the liberty“!