

ПРАКТИЧНА ПРИМЕНА НА МЕРКАТА ПРИТВОР ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Апстракт: Во овој труд се прикажува важноста на притворот како мерка за обезбедување присуство на обвинетиот на судењето која е присутна во судската практика на сите модерни правни системи. На лица против кои се спроведува истрага или кои се обвинети дека сториле кривично дело, им се определува притвор, во држави со различен степен на заштита на човековите права. Во Република Македонија исто така се определува притвор, согласно со одредбите од Законот за кривична постапка (ЗКП) кој сега се применува.

Притворот содржи елементи од превентивна природа, со која во значителен степен се ограничува една од основните човекови слободи, односно слободата за движење. Слободата за движење е загарантирана со Уставот на Република Македонија предвидена во чл. 12.

Правото на слобода е прифатено како едно од основните права и најзначајните меѓународни правни акти со кои се штитат основните човекови права и слободи.

На судот освен притворот му стојат и други алтернативни мерки на располагање, со кои може да се постигне бараната цел. ЗКП во член 185 став 2 применува високи стандарди за почитување на човековите права со тоа што е наведена обврската на надлежните органи кои одлучуваат за притворот, да не применуваат потешка мерка доколку целта може да се постигне и со поблага мерка. Судската практика досега покажува дека ретко се применуваат алтернативните мерки. Сè повеќе се забележува зачестеност на нивната примена како замена за најтешката мерка ПРИТВОР.

Клучни зборови: *јавен обвинител, предистражна постапка, бранител, овластувања*

Suzana KOSTOVA – KOCEVA

THE PRACTICAL APPLICATION OF THE DETENTION IN THE REPUBLIC OF MACEDONIA

Abstract: This thesis presents the importance of detention as a measure to secure the defendant's presence during the trial, which is applied in the judicial practice of all modern legal systems. Detention is applied for persons

¹⁾ Студент на втор циклус студии на Правен факултет – Универзитет „Гоце Делчев“ - Штип

against whom an investigation is initiated or who are charged with criminal charges in countries where human rights protection is developed at different levels. Detention is applied also in the Republic of Macedonia in accordance with the provisions of the Criminal Procedure Law, which is currently in force.

Detention contains preventive elements by which the freedom of movement, as one of the basic human freedoms is restricted. The freedom of movement is guaranteed in article 12 of the Constitution of the Republic of Macedonia.

The right to freedom has been established as one of the basic rights and the most significant international legal acts which protect the basic human rights and freedoms.

Apart from detention, other alternative measures are available to the court to achieve the aim. The Criminal Procedure Law upholds high standards of human rights respect by obliging the competent authorities that are making decisions regarding detention to refrain from implementing a severe measure if the aim can be achieved with a milder measure in article 185, paragraph 2. So far, the judicial practice demonstrates that alternative measures are rarely applied. Their increased implementation as a substitute for the most severe measure of detention is observed.

Key words: *Public prosecutor, pre-investigative proceedings, defender, authorizations*

Вовед

Притворот како мерка за обезбедување присуство на обвинетиот на судењето е присутен во судската практика на сите модерни правни системи. На лица против кои се спроведува истрага или кои се обвинети дека сториле кривично дело, им се определува притвор, во држави со различен степен на заштита на човековите права. Во Република Македонија исто така се определува притвор, согласно со одредбите од Законот за кривична постапка (ЗКП) кој сега се применува.

Притворот содржи елементи од превентивна природа, со која во значителен степен се ограничува една од основните човекови слободи, односно слободата за движење. Слободата за движење е загарантирана со Уставот на Република Македонија предвидена во чл. 12.

Правото на слобода е прифатено како едно од основните права и најзначајните меѓународни правни акти со кои се штитат основните човекови права и слободи.

Нашата земја е потписник на повеќе меѓународни документи со кои се регулира прашањето за притворот, а тоа се: Европската конвенција за човекови права и Меѓународната конвенција за граѓански и политички права. Овие меѓународни документи се инкорпорирани во нашиот Национален закон (ЗКП) со цел да се подобри законската регулатива.

Друг битен меѓународен извор кој ја опфаќа оваа материја е праксата на Европскиот суд за човекови права (ЕСЧП).

Член 5 од Европската конвенција ги вклучува клучните елементи во заштита на човековите права на поединецот. Личната слобода е основен услов која секој поединец воопшто треба да ја ужива. Лишувањето од слобда исто така би можело да има директен и негативен ефект врз уживањето на многу други права, почнувајќи од правото на семеен и приватен живот, преку правото на слобода на собирање, дружење и изразување до правото на слобода на движење. Какво било лишување од слобода неповратно ќе го стави засегнатото лице во крајно ранлива позиција, изложувајќи го на ризик, мачење, нехуман и деградирачки третман. Постојано треба да се има во предвид дека секое лишување од слобода треба да биде исклучок, објективно оправдано и да не трае подолго отколку што е апсолутно неопходно.

Целта на Европската конвенција за човекови права е да се обезбедат вистинските права за поединците, што значи дека правата треба да се оние со суштинска содржина а не едноставно да афирмираат само чиста формална гаранција. Последователно, на ограничувањата на правото на слобода треба да се гледа како на исклучоци и дозволени само онаму каде што е обезбедено убедливо оправдување за истите. Нивното спроведување не може да започне со каква и да е претпоставка дека се што државните власти предлагаат е навистина соодветно. Толкувањата на правните текстови од страна на Европскиот суд не смеат да се потценат. Со цел да се постигне целосно почитување на обврските што произлегуваат од член 5 судиите мора да го следат динамичното прецедентно право на Европскиот суд за човекови права.

На судот освен притворот му стојат на располагање и други алтернативни мерки, со кои може да се постигне бараната цел. ЗКП во член 185 став 2 применува високи стандарди за почитување на човековите права со тоа што е наведена обврската на надлежните органи кои одлучуваат за притворот, да не применуваат потешка мерка доколку целта може да се постигне и со поблага мерка. Судската практика досега покажува дека ретко се применуваат алтернативните мерки. Сè повеќе се забележува зачестеност на нивната примена како замена за најтешката мерка ПРИТВОР.

Првиот ЗКП во Република Македонија е донесен на 26 март 1997 година. Од тогаш сè до денешен ден, целиот Закон беше изложен на голем број реформи. Измените и дополнувањата на ЗКП беа насочени кон имплементирање на современите достигнувања во областа следејќи ги компаративните искуства и европските стандарди за ефикасна борба со криминалот и заштитата на основните човекови слободи и права во една демократска правна држава. Новиот ЗКП на РМ претставува

концептуално нов Закон кој во себе содржи повеќе модерни и подобрени решенија за функционирање на системот на казнената правда во Република Македонија. Од реформата не е поштедена ни мерката притвор. Во тој контекст, предмет на овој дел од трудот претставува правното одредување на мерката притвор според новиот ЗКП. Како мерка која тежи на двете страни на медалот, од една страна за заштита на човековите права, а на другата страна на медалот за ефикасна и брз судска постапка во согласност со членот 5 и членот 6 од ЕКЧП. Како особено значајно се истакнува зајакнувањето на улогата на јавниот обвинител (*dominis litis*) во постапката, заради спречување незаконско постапување или пречекорување на овластувањата од страна на овластените службени лица во претходната постапка, но и за подобрување на ефикасноста на кривичните постапки.

Правно уредување на притворот во Република Македонија
Определување притвор во Република Македонија
Уставно определување на мерката притвор

Во Уставот на Република Македонија се вградени меѓународните стандарди за човековите права. Како една од темелните вредности наведени во Уставот на РМ се основните слободи и права на човекот и граѓанинот признати со меѓународното право и утврдени со Уставот. Во рамките на основните слободи и права на човекот и граѓанинот е и правото на слобода и безбедност и неговото ограничување. Ова право претставува едно од основните уставни 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 неприкосновеност на личноста, бидејќи ова право Уставот го определува како изрично неприкосновено право.

Еден од таквите институти со кој може да се направи најсериозен зафат во уставно гарантираната лична слобода на човекот е притворот, како мерка за обезбедување присуство на обвинетиот во кривичната постапка која се презема против лице чија вина сè уште не е докажана со правосилна судска пресуда, односно за кое се уште важи презумцијата за невиност. Тоа е основната причина поради која Уставот на Република Македонија притворот го подига на рамниште на основано уставно право.

Во таа смисла, притворот во уставно право на Република Македонија претставува уставна категорија регулирана во делот посветен на основните права и слободи на човекот и граѓанинот. Уставот на Република Македонија (УРМ) ги определува основните услови и начинот на ограничувањето, така што утврдува дека никому не може да му биде ограничена слободата, освен со одлука на суд и во случаи и постапки утврдени со закон. Според тоа, нејзиното ограничување мора да биде согласно со основите и

постапката предвидена со закон со што ќе се исклучи каков било облик на арбитражност. Посебна гаранција е надлежноста на судот како независен и самостоен орган кој одлучува за нејзиното ограничување.

Со овој акт пропишана е обврската со која лицето кое е повикано, приведено или лишено од слобода да мора веднаш да биде запознато со причините за неговото повикување, приведување или лишување од слобода и со неговите права утврдени со закон што кореспондира со гаранцијата предвидена со членот 5 ст. 2 од ЕКЧП. Од лицето не смее да се бара изјава и тоа има право на бранител, како во полициската, така и во судската постапка. 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 одлучува за законитоста на лишувањето од слобода.

Уставот гарантирајќи ја слободата на човекот и граѓанинот оди до таму што го утврдува и времетраењето на притворот кој може да трае најмногу 180 дена во текот на истрагата од денот кога лицето де факто се лишува од слобода што воедно претстаува своевидна гаранција за сигурноста на лицето осомничено за сторено кривично дело дека нема да биде задржано неограничено во притвор до завршување на истрагата односно подигнување на обвинението. А по подигање на обвинението притворското траење не е уставно ограничено, може да се определи или да се продолжи само со одлука на надлежен суд, во случај и во постапка утврдени со закон. Токму поради тоа Уставот ја предвидува судската заштита како гаранција за оневозможување на арбитражноста, усогласување со членот 5 ст. 3 од ЕКЧП и во однос на habeas corpus заштитата кое право го има секое лице лишено од слобода. Во овој контекст, Уставот предвидува надомест на штета на секое лице кое незаконито било лишено од слобода, притворено или незаконито осудено што е подетално разработено во ЗКП.

Треба да се има предвид фактот дека притворот е принудна процесна мерка која честопати во практиката прима карактер на груба казна. Оттука не случајно, уставотворецот оваа мерка детално ја уредува за да ги амортизира нејзините негативни ефекти врз физичкиот интегритет на личноста.

Законско определување на мерката притвор во Република Македонија

Врз основа на рамките што ги поставува УРМ во ЗКП посебно се разработени основите за определување на мерката притвор, органите кои се надлежни за определување, продолжување или укинување на притворот, неговото времетраењето поднесување на обвинителниот акт и по стапување на обвинителниот акт во правна сила, постапување со притворените лица, нивните права и статусот што го уживаат притворените лица. Прво, тој прецизира дека притворот може да се определи само под

условите предвидени во Законот, траењето на притворот мора да биде сведено на најкратко нужно време, се бара особена итност како должност на сите органи што учествуваат во кривичната постапка и на органите што им укажуваат правна помош да постапуваат со итност, ако обвинетиот се наоѓа во притвор. Со ЗКП - 2010 се додава уште една дополнителна гаранција дека притворот ќе биде определен само за потешки кривични дела а не во секој случај. Така што, наведено е дека при одлучување за притворот, особено за неговото траење ќе се води посебна сметка за сразмерноста меѓу тежината на стореното кривично дело, казната која може да се очекува според податоците со кои располага судот и потребите за определување и траење на притворот. И во текот на целата постапка, притворот ќе се укине веднаш штом ќе престанат причините врз основа на кои бил определен.

Основи за определување на мерката притвор

Во законодавствата на современите држави се среќаваат два вида притвор: обигаторен и факултативен. Според нашето казнено процесно законодавство притворот може да биде само факултативен и определен, единствено, според условите одредени во ЗКП. Поаѓајќи од природата на притворот како мерка која во никој случај не треба да се разбере како казна, затоа што таква не е туку е мерка која служи за обезбедување на присуството на обвинетиот и успешно водење на кривичната постапка, законодавецот таксативно ги определил условите за определување на притворот и основите според кои може да се определи што претставува гаранција за негова правилна примена.

Законот предвидува две компоненти како услов за определување притвор и тоа: 1) постоење основано сомневање дека определено лице сторило кривично дело и 2) посебна околност. Во новиот македонски ЗКП оваа ситуација е поинаква од старите закони, бидејќи досега основаното сомневање беше содржано во начелна судска одлука како основа за поведување на истрагата, поради што судовите во практика се концентрираа врз постоењето на посебните основи за притвор. Во реформираните кривични постапки постоењето основи на сомневање за прв пат ќе се тестира од судот токму по повод на барањата за определување притвор што со други зборови значи дека нема да биде никакво рутинско постапување на судот. Ќе бара темелна анализа *in concreto* во секој одделен случај. Во таа смисла се работи за нова задача на судот којашто сега прелиминарано мора прво да оцени дали сторителот воопшто е основано сомнителен дека го сторил кривичното дело што му се става на товар, а дури потоа да одлучува за постоењето на околностите што го оправдуваат притворот.

Освен постоењето основано сомневање, кумулативно мора да постои и една од следните посебни основи (*causae arresti*) за определување на притворот.

1. ако лицето се крие, ако не може да се утврди неговиот идентитет или ако постојат други околности што укажуваат на опасност од бегство;
2. постои основан страв дека ќе ги скрие, фалсификува или уништи трагите на кривичното дело или ако особени околности укажуваат дека ќе ја попречува кривичната постапка со влијание врз сведоците, вештаците, соучесниците или прикривачите (т.н. колузиона опасност);
3. особени околности го оправдуваат стравот дека ќе го повтори кривичното дело или ќе го доврши кривичното дело во обид или дека ќе стори кривично дело со кое се заканува (т.н. итерациона опасност) или
4. уредно повиканиот обвинет, очигледно избегнува да дојде на главната расправа или ако судот направил два обиди уредно да го повика обвинетиот, а сите околности укажуваат дека обвинетиот очигледно одбегнува да ја прими поканата.

Горенаведените дополнителни (правни) основи за притвор се групираат во три основи групи и тоа: опасност од бегство, колузиона опасност, интерациска опасност.

Притвор поради опасност од бегство и непојавување пред судските органи

Бегството, се разбира, претставува класична причина што потенцијално го оправдува притворот. Фактот дека обвинетиот е во бегство или дека постои опасност од бегство (во Р. Македонија) е најчеста притворска основа врз која се определува притворот. Многубројни околности можат да предизвикаат сомневање во опасноста од бегство што зависи од конкретната ситуација и од личноста на обвинетиот.

Теоретски земено и апстрактно набљудување, по извршување на секое кривично дело може да се претпоставува дека обвинетиот настојува да избега. Судовите не смеат во ниеден случај генерално да претпоставуваат дека секој кој е обвинет за кривично дело ќе се даде во бегство, туку е потребно да се испитаат сите околности за конкретниот случај со цел да се утврди дали тој ризик е веројатен. Значи, да се утврди постоењето на една од подосновите. Поради тоа, Законот за кривична постапка и одредува само некои од нив. На пример, предвидени се три подгрупи на причини – подоснови:

- ако лицето се крие,
- ако не може да се утврди неговиот идентитет или
- ако постојат други околности што укажуваат на опасност од бегство.

Притворот по овие основи може да се определува во текот на целата кривична постапка.

а) Така **скривање** како основа за одредување притвор стои кога лицето не се движи слободно и јавно, одбегнува да ја прими поканата, а исто така и кога често го менува местото на престој и живеалиштето, а никаде не се пријавил или не променил адреса на живеење и сл. без притоа да се промени и самото место на живеење.

б) Специфична основа за притвор е, исто така, **утврдувањето на идентитот на обвинетиот** (посебно кога обвинетиот е скитник, странец и друго лице кое не сака самото да се идентификува), особено поради фактот дека според членот 291 од ЗКП, истрагата мора да се поведе против точно определено лице. Идентитетот на едно лице може да се утврдува преку сите софистицирани средства за идентификација. Според Јосиповиќ во ваквите случаи практиката покажува дека судовите при донесувањето на решението со кое се оределил притворот става измислено име и презиме на обвинетиот и со тоа ова било основа за дополнително проверување на идентитетот на обвинетиот. Ваквото решение кое е во спротивност со одредбите на Законот за кривична постапка наоѓа поткрепа во широкото сфаќање на идентитетот како збир од податоци: име и презиме, возраст, пол, опис на изгледот и сл. Судот во ваквите случаи определувајќи го притворот, обвинетиот го идентификувал според другите познати параметри. Иако формално гледно недостасува битен елемент на решението, тоа е единствен начин да се реши проблемот. Во Законот за кривична постапка, законодавецот кажал дека доколку притворот е определен само поради тоа што не може да се утврди идентитетот на лицето тој трае додека овој идентитет не се утврди.

в) **Ако постојат други околности што укажуваат на опасност од бегство** предизвикува тешкотии во практиката, бидејќи поимот „други околности“ е премногу широк, непрецизен, поради што станува збор за фактичко прашање кое треба да се цени во секој конкретен случај. При оценката дали постојат околности кои укажуваат на опасност од бегство, како други околности може да се земат предвид и тежината на кривичното дело, причинетата имотна штета и сл.

Јасно е дека видот и висината на казната што може да ја очекува обвинетиот е значајна, но таа не претставува посебна основа за притварање ниту, пак, по истекот на одредено време може да го оправда притворот заснован врз опасноста од бегство. Судовите се должни да ги образложат конкретните околности кои упатуваат на оваа можност како што се особините на личноста, досегашниот живот, однесувањето на обвинетиот и слично.

Овој контекст може да се каже дека постојат некои ситуации кои практиката ги прифатила како околности кои укажуваат на опасност

од бегство. На пример, такви околности се: ако лицето одбегнува дасе вработи, иако има можност за тоа, јасно изразена недисциплина според наредбите на овластените органи, личните и семејните услови посебено се цени имотната и семејната состојба, при што како оправдување на определување притвор, се зема безимотноста и неоформеното семејство, по што се изведува заклучок дека поради таквите околности, основано може да се очекува дека лицето ќе се даде во бегство со цел да стане недостапно за органите на прогонот, историја на бегство во други кривични случаи, конкретни докази за планови за бегство, обид да набави на нелегален начин патна исправа, занимање, средства и врски со друга земја кои би го олесниле бегството, обвинетиот е сопственик на некои фирми надвор од земјата поради што се обврзува да патува често, има сметки и повеќе пасоши, значи е и странското државјанство на лицето за чиј притвор се одлучува.

Доколку судот се сомнева дека осомничениот, односно обвинетиот нема да се појави на судење, а нема доволно докази за да го оправда бегството, може да определи друга алтернативна мерка, како што е предавање на пасошот, пријавување на суд, куќен притвор и слично.

Во литературата се истакнува фактот дека бегањето и криењето на обвинетитот е од објективен карактер, при што се има предвид дека постојат објективни и субјективни елементи кои треба да се разгледаат за да се заклучи дека постои бегање или криење. Тие факти мора да бидат евидентни, односно да бидат конкретни и утврдени, а не само да се претпоставуваат. Исто така, тие околности мора да бидат добро образложени во решението за притвор.

Краткотраен притвор

Посебен случај на притвор во нашиот ЗКП е краткотрајниот притвор кој може да го определи судијата на претходната постапка по предлог на јавниот обвинител со писмено и образложено решение на лицето лишено од слобода, во случај кога ќе најде дека постои основано сомневање дека лицето е сторител на кривично дело кое му се става на товар и дека постојат основи за определување на мерката притвор, ако јавниот обвинител против лицето сè уште не донел наредба за спроведување истражна постапка. Во суштина се зборува за задржување на осомничениот против кого јавниот обвинител, поради недостаток на време во случаи на итност сè уште не поднел барање за спроведување истрага или непосредно обвинение, но јасно изразил таква намера со предлогот, лицето да се притвори додека тој не го подготви барањето за спроведување на истрагата и другите потребни документи што ги оправдуваат истрагата и притворот. Од законската одредба во членот 170 ст. 1 се определени условите под кои може да се определи краткотрајниот притвор, тие се:

- да постои основано сомневање дека лицето е сторител на кривично дело;
- да постојат основи за определување на мерката притвор;
- ако јавниот обвинител против лицето сè уште не донел наредба за спроведување истражна постапка.

Ваквата мерка има привремен карактер, па доколку јавниот обвинител по истекот на рокот од 48 часа не поднесе предлог за определување мерка притвор, обвинетиот ќе се пушти на слобода.

Овој притвор значи како и досега може да трае до 48 часа од доведувањето на лицето лишено од слобода пред судијата на претходната постапка, единствено е поголем рокот за кој судијата на претходната постапка може да го продолжи овој вид притвор во случаите со поголем број обвинети или други особено сложени случаи. Тоа продолжување може да биде најмногу за уште 48 часа (наместо досегашните 24 часа) и тоа само на образложено барање на јавниот обвинител.

Решението за краткотраен притвор му се врачува на лицето против кое е определен и се доставува до надлежниот јавен обвинител. Против ова решение е дозволена жалба во рок од пет часа од врачувањето до советот од член 25 став 5 на овој Закон кој е должен да реши по жалбата во рок од три часа.

Поаѓајќи од сето ова, краткотрајниот притвор по својата природа повеќе е мерка за обезбедување предуслови за започнување на кривичната постапка, отколку мерка за обезбедување присуство на обвинетиот во постапката.

Органи надлежни за одредување на мерката притвор

Надлежноста на органите во чија компетенција спаѓа одредувањето на мерката притвор е една од гаранциите за правилна примена на оваа присилна мерка, а со тоа и еден од условите за заштита на човековите права и слободи. Па оттука Законот за кривична постапка детално ја определува и постапката за определување на мерката притвор, со цел да се обезбеди правилна примена на оваа најтешка мерка на ограничување на слободата на обвинетиот. Како главни органи кои учествуваат во определување на мерката притвор може да кажеме дека се: јавното обвинителство, судот и одбраната. Со цел успешно да се применува оваа мерка, потребно е секој од нив да се придржува кон домашните и меѓународните прописи кои гарантираат нејзина правилна примена.

Нашата кривична постапка спаѓа во групата на постапките во кои одредувањето на притворот, како мерка за обезбедување присуство на обвинетиот во кривичната постапка, спаѓа во надлежност на судот (судијата на претходната постапка - досега беше истражен судија) во претходната постапка до подигањето на обвинението а во подоцнежната постапка -

судскиот совет. Така пред сè притворот се определува од надлежен орган на начин и под услови определени според Законот за кривична постапка - 2010.

Надлежност на јавниот обвинител

Според одредбите на Законот за кривична постапка, притвор може да бара само јавниот обвинител со писмено образложен предлог. Така што по донесувањето наредба за спроведување на истражната постапка до судијата на претходна постапка, јавниот обвинител може да поднесе образложен предлог за определување мерка притвор или други мерки за обезбедување присуство на обвинетиот.

Од одредбата произлегува дека предлогот најчесто се поднесува како дел од барањето за спроведување истрага во кој мора да бидат назначени околностите од кои произлегува основаното сомнение дека обвинетото лице е сторител на кривичното дело. Јавниот обвинител во предлогот за притвор мора поединечно да ги образложи основите поради кои смета дека е потребна примена на мерката притвор. Тој мора да даде доволно причини за да ја оправда потребата за определување на мерката притвор, односно да образложи зошто смета дека со друга полесна мерка не би се постигнала истата цел.

Со цел успешно да го изготви барањето за спроведување истрага и предлогот за определување мерка притвор, јавниот обвинител треба да воспостави постојана и непречена комуникација со полициските органи во текот на предистражната постапка. Ова е особено важно за координирање и насочување на полициските органи за да обезбедат доволно податоци од кои ќе произлезе оправданоста на предлогот за определување на мерката притвор. Бидејќи во спротивно постои опасност мерката притвор да биде предложена иако не постојат вистински причини за тоа односно целта може да се постигне со друга поблага мерка. Законската обврска на јавниот обвинител е правилно да ја оцени неопходноста на оваа присилна мерка, да го образложи предлогот и тоа да го поткрепи со докази.

На јавниот обвинител му стојат на располагање и други поблаги мерки за обезбедување присуство на обвинетиот и тој е должен секогаш кога притворот не е неопходен да го обезбеди присуството на обвинетиот со некоја поблага мерка. Во оваа смисла обвинителот треба да бара од полицијата заедно со кривичната пријава да поднесе конкретни показатели, односно докази дека лицето може да избега и да не се појави на судењето, да уништува докази да заплашува сведоци или пак да го повтори делото или да стори ново кривично дело.

Судијата на претходната постапка е должен без одлагање да го разгледа ваквиот предлог и веднаш да одлучи по него. Ако судијата на претходната постапка не се согласи со предлогот на јавниот обвинител, за тоа ќе донесе

посебно образложено решение. Против ова решение, јавниот обвинител има право на жалба во рок од 24 часа до советот од членот 25 став 5 од ЗКП. Во жалбата треба да се наведат сите дополнителни аргументи кои ја поддржуваат потребата од примена на соодветната мерка.

Надлежност на судијата на претходна постапка

Што е битно, од принципиелно значење е надлежноста на судот. Притворот во претходната постапка го определува судијата на претходна постапка (кој е воведен со ЗКП 2010) на предлог на овластен тужител кој претставува гарант на човековите права и слободи. Но, судијата на претходна постапка не може да одлучи да определи некоја основа за определување на мерката притвор доколку претходно не е поднесен соодветен предлог од страна на јавното обвинителство. Бидејќи членот 166 предвидува новина во ЗКП која гласи „и само врз основите што ги навел овластениот тужител во предлогот“. Тој е должен без одлагање да го разгледа ваквиот предлог и веднаш да одлучи по него. Според новиот ЗКП, иако целата истражна постапка е во надлежност на јавниот обвинител, определувањето на мерката притвор е една од неколкуте надлежности кои се дадени на судијата за претходна постапка, со цел да се обезбеди гаранција дека примената на оваа мерка може да биде законска и сведена само на оние случаи, каде што е навистина неопходно.

Улогата на судијата на претходната постапка е да обезбеди еднаквост на странките, а посебно да му овозможи на обвинетиот можност за негова потполна правна заштита. Така, судијата на претходната постапка мора да ја испита законитоста на лишувањето од слобда на обвинетиот од страна на полицијата, како и времетраењето и тоа да го констатира со решение. Дури откако ќе го стори тоа судијата на претходната постапка е должен да утврди дали постои основано сомневање дека обвинетиот го сторил кривичното дело за кое се тоавари, па најпосле да испита дали постојат услови за определување притвор.

Условите за определување на мерката притвор, истражниот судија ги утврдува врз основа на доказите кои се предлагаат кон барањето за спроведување истрага, но исто така тој своето убедување го стекнува врз основа на непосредното испитување на обвинетиот. Значи, при разгледувањето на својата одлука, судијата ги зема предвид аргументите изнесени од обвинителството од една и одбраната од друга страна. Така што и Законот предвидува уште една новина, а тоа е потребата пред донесување на решението, судијата на претходната постапка да ги испита двете странки и бранителот за околностите кои се од значење за определување на притворот.

Надлежност на Кривичниот совет

Бидејќи притворот се определува со решение на судијата на претходна постапка на кое странките имаат право на жалба што значи дека мора да биде обезбедена двостепеност во оваа постапка. Законот за кривична постапка како втора инстанца за донесување одлуки во врска со мерката притвор го определува Кривичниот совет. Кривичниот совет, според членот 25 ст. 5 од ЗКП, е составен од тројца судии. Оттука задачата на Кривичниот совет е да одлучува по жалби на решенија донесени од судијата на претходната постапка. Како втора инстанца Советот ја носи конечната одлука за тоа дали обвинетото лице ќе се брани од слобода или не.

Есенцијалната надлежност на Советот по поднесената жалба против решението на судијата на претходната постапка е утврдувањето на законитоста на решението и дали тоа ги содржи сите елементи предвидени во членот 167 од ЗКП. При ова посебно внимание треба да се обрне на образложението дали е правилно и аргументирано. Неговата надлежност како второстепен орган е споредување на аргументите изнесени во жалбата со оние изнесени во решението.

Советот е должен да донесе одлука во рок од 48 часа и може да го потврди решението или да го укине. Доколку Советот ја потврди одлуката на судијата на претходната постапка во решението треба да даде конкретно образложение коментирајќи ги сите аргументи изнесени во жалбата. Кривичниот совет, исто така, може да определи друга поблага мерка доколку смета дека не постојат доволно аргументирани основи за притворање, во образложението на решението и доколку смета дека и со таква мерка би можело да се обезбеди присуството на обвинетиот и непречено водење на постапката.

По предавање на обвинителниот акт до судот, до завршување на главниот претрес, притворот може да се определи, продолжи или укине само со решение на советот.

Надлежност на бранителот

Право на бранител има секое лице осомничено или обвинето за кривично дело во преткривична и во судска постапка. Обвинетиот пред првото испитување мора да се посветува дека има право на бранител по свој избор со кого може насамо да се советува и дека бранителот може да присуствува на неговото испитување.

Обвинетиот мора да има бранител, ако против него е определен притвор за времето додека трае притворот. Бранителот има право и обврска да се запознае со предметната документација пред да започне процесот, исто така, има право да побара разгледување на барањето за спроведување истрага и предлогот за притвор и консултации со неговиот клиент.

Во текот на постапката, бранителот има право да изнесе (усно) забелешки за предлогот за определување мерка притвор и сопствени аргументи коишто се однесуваат на притворот. Исто така може да предложи примена на поблага мерка како алтернатива за притворот.

По донесеното решение за определување притвор од страна на судијата на претходна постапка бранителот има право на жалба до Советот од членот 25 ст. 5 во рок од 24 часа од приемот на решението, во која треба да ги наведе сите сопствени аргументи кои ја оправдуваат можноста обвинетиот да се брани од слобода или да предложи примена на друга поблага мерка за обезбедување присуство на обвинетиот во кривичната постапка.

Што се однесува до комуникацијата меѓу бранителот и обвинетиот во притвор, бранителот може со него слободно и без надзор да се допишува и да разговара. По исклучок, судијата на претходната постапка ова право може да го подложи само на визуелен надзор ако притворот е одреден по основа на членот 165 ст. 1 точка 2 од овој Закон, а постои веројатност дека обвинетиот ќе ги злоупотреби контактите со бранителот.

Доколку во текот на траењето на притворот бранителот забележи дека настанале промени во околностите на случајот со што престанала потребата од притвор, треба веднаш да поднесе предлог за укинување на притворот до Кривичниот совет. Во предлогот треба детално да образложи зошто смета дека основите за притворање на клиентот престанале да постојат.

Постапка за определување притвор и правото на жалба

За правилно применување на притворот, како мерка за обезбедување на присуството на обвинетиот во кривичната постапка во ЗКП, се определени начинот и постапката за одредување на оваа присилна мерка. Писменото решение со кое се определува притворот ги содржи следниве елементи:

- име и презиме на лицето кое се лишува од слобода,
- кривичното дело за кое се обвинува,
- законската основа за определување притвор,
- рокот во кој во истражната постапка бил определен притворот,
- одредбата за пресметување на времето за кое лицето кое се притвора било лишено од слобода пред донесување на решението за притвор,
- називот на установата во која се извршува мерката притвор,
- поуката за правото на жалба на решението за притвор и
- службен печат и потпис на судијата кој го определил притворот.

Од горе наведеното може да се види дека притворот, како и досега се определува со писмено решение кое, главно ги содржи истите составни елементи, како и досега. Заради намалување на неоснованите притвори,

за што постојат бројни критики во последниот Закон, новина е дека во образложението на решението за притвор задолжително мора да се наведат

- сите факти и докази од кои произлегува основаното сомневање дека обвинетиот го сторил кривичното дело,
- образложените причини кои ја оправдуваат секоја одделна основа по која е определен притворот и
- причините поради кои судот смета дека целта на притворот не може да се оствари со некоја друга мерка за обезбедување присуство.

Задолжителното наведување на овие елементи во образложението на решението за притвор ќе придонесе за намалување на бројот на неоснованите притвори. Покрај веќе внесените определени измени со новиот ЗКП кој подетално ја дефинираат содржината на судските одлуки со кои се одлучува за евентуалното лишување од слобода, изрекување и продолжување на мерката притвор, сепак тие решенија не се во согласност со членот 5 од ЕСЧП, проблемот е најевидентен кај колективните лишувања од слобода при што се даваат стереотипни образложенија за оправданоста на мерката, односно се припишува законската основа на притворот, без притоа да се дадат доволно конкретни и образложени причини за секоја основа поединечно за секој осомничен / обвинет согласно со неговите лични и индивидуални карактеристики. Неопходно е понатамошно унапредување на законските решенија со што ќе се сведе на минимум можноста за донесување недоволно образложени решенија за притвор. Тие треба да бидат во насока на тоа дека судот кој одлучува побарањето за притвор треба да биде врзан за барањето на обвинителот, акко од аспект на причините, така и од аспект на предложебите докази. Од друга страна, осомничениот односно обвинетиот треба да има увид во барањето на обвинителството и доказите поднесени кон барањето за притвор. Во секој случај, товарот на докажување на потребата од мерката притвор за обезбедување на присуството треба да биде кај обвинителот, кој заедно со барањето треба да ги образложи причините на кои го заснова своето барање и да ги поткрепи со соодветни докази. Истовремено, неопходно е судот во својата одлука со која одлучува за притвор да се произнесе со образложени причини во однос на сите индивидуални наводи на одбраната кои не ги уважува, а кои истовремено одат во корист на обвинетиот.

Во случаите кога обвинетиот не определил бранител, заедно со решението, судот ќе му определи и бранител по службена должност. Во случај на спреченост на претседателот на судот, бранителот ќе го постави судијата на претходната постапка.

Со решението со кое се определува притворот од оправдани причини може да се определи извршувањето на притворот да се спроведе во одделение за притвор во друга казнено-поправна установа.

Органот што го одредил притворот е должен во моментот на лишувањето од слобода, а најдоцна во рок од 6 часа сметано од моментот на неговото изведување пред судијата на претходната постапка да му предаде решение за притвор, со тоа што во списите мора да се назначи часот на лишувањето од слобода и часот на предавањето на решението, бидејќи тие два момента не мора да се совпаѓаат: притворот се смета од часот на лишувањето од слобода, а правото на жалба почува да тече од моментот на приемот на решението за притвор.

Судијата на претходната постапка е должен да го испита лицето што му е доведено и веднаш по испитувањето ќе одлучи дали лицето лишено од слобода ќе го пушти на слобода. Судијата на претходната постапка ќе ги испита двете странки и бранителот за околностите од значење за определување на притворот, а на лицето лишено од слобода кое му е доведено веднаш ќе му соопшти дека може да земе бранител кој може да присуствува на неговото испитување и ако е потребно ќе му помогне да најде бранител. Судијата е должен во рок од 24 часа од притворувањето да го извести семејството на притвореното лице, освен ако лицето се противи на тоа. За притворувањето ќе се извести и надлежниот орган за социјални работи, ако е потребно да се преземат мерки за згрижување на децата и на другите членови на семејството за кое се грижи притвореното лице. Доколку притвореното лице е странски државјанин судот е должен во рок од 24 часа да го извести за притворувањето дипломатско-конзуларното претставништво на државата чиј државјанин е лицето. Против решението за притвор, притвореното лице може да се жали до Советот од член 25 став 5 во рок од 24 часа од предавањето на решението. Потенцијално, законскиот рок од 24 часа за поднесување жалба против решението за определување притвор, може во светло на судската практика на ЕСЧП во однос на членот 5 став 4 да предизвика проблем на неусогласеност со ЕКЧП. Меѓутоа од практиката на ЕСЧП произлегува дека рокот од 24 часа може да се смета за недоволен за ефективна подготовка на жалбата особено во случаи на подолготрајни притвори.

Вложената жалба нема суспензивно дејство, односно не го задрзува извршувањето на решението.

Против решението за притвор, со кое се одбива предлогот за определување притвор, дозволена е жалба во рок од 24 часа до Советот од членот 5 ст. 5 од ЗКП. Против решението на Советот од членот 25 ст. 5 со кое се определува притвор, обвинетиот има право на жалба во рок од 24 часа за која одлучува Советот на повисокиот суд.

Советот што одлучува по жалбата е должен да донесе одлука во рок од следните 48 часа што значи дека целата постапка на вложување жалба и на одлучување по неа трае три дена, во согласност со интенцијата на законодавецот за итност на постапката.

Но оваа итност во практиката на апелационите судови по одлучување по жалба резултира со донесување колективни решенија за продолжување на притворот, наместо индивидуални решенија согласно со личните и индивидуалните околности за секој обвинет. Во литература се истакнува дека овој проблем несомнено произлегува од несоодветната судска практика, но е врзан со релативно кратките временски рокови предвидени со ЗКП за одлучување од страна на националните судови. Несомнено е дека роковите во кои се одлучува за витално право како што е правото на слобода, роковите за одлучување треба да останат релативно кратки, но имајќи ја предвид практиката на ЕСКП потребно е да се разгледа можноста за нивно предефинирање, евентуално продолжување во согласност со ставовите на ЕСКП.

Јавниот обвинител и бранителот можат да бараат да бидат известени за седницата на Советот и на седницата усно да ги изнесат и да ги образложат своите предлози. Нивното недоаѓање не го спречува одржувањето на седницата. Имено, одржувањето на усна расправа наместо да биде задолжително по автоматизам, според актуелното законско решение е оставено на диспозиција односно на иницијатива на странките. Оваа ситуација овозможува отсуство на усна расправа во постапката по жалби пред Кривичниот совет или Апелациониот суд, кога се одлучува за притвор (особено кога тој се продолжува по автоматизам на секои 30 дена). Овој проблем произлегува од отсуството на соодветни законски решенија во новиот ЗКП кои би ги обезбедиле неопходните процесни гаранции од членот 5 став 4 на ЕККП што укажува на потреба за дополнување на ЗКП, со што во целина ќе се уреди постапката пред домашните судови и правата на странките во постапката.

Со постојното законско решение не се гарантира ни принципот на еднаквост на оружјата во постапката по жалба против решението со кое се одлучувало за притвор. Проблемот се манифестира како последица на отсуството на јасна законска обврска за доставување на сите поднесоци кое јавното обвинителство ги доставува до судот да бидат задолжително доставени и до одбраната. Во оваа смисла, препорачлива е измена и дополнување на ЗКП со што домашното законодавство во целина јасно и недвосмислено би се довело во согласност со обврските на државата кои произлегуваат од членот 5 став 4 на ЕКЧП.

Траење и продолжување на притворот

Забраната за арбитарно притворање, делумно ја вклучува во себе и обврската на надлежните органи да обезбедат дека никој нема да се задржи во притвор повеќе од периодот предвиден со закон. Со оглед на тежината на оваа мерка со која се допира во правото на слобода, ова прашање е така регулирано што траењето е точно определено со домашните правни

акти, за секоја фаза од постапката. Не само што е определена неговата максимална граница на траење туку е регулирано и прашањето под кои услови притворот може да се продолжи и кои органи се надлежни за продолжувањето.

Уставно ограничување на времетраењето на притворот

Важноста на траењето на притворот е огромна, така што ова прашање е подигнато на уставно рамниште. Го регулира и Уставот на Република Македонија. Уставот на РМ од 1991 година, според членот 12 став 5 најправо се определил за траењето на притворот, по одлука на судот, најдолго 90 дена од денот на притварањето. Поаѓајќи од оваа одредба јасно е дека УРМ ја определил крајната граница на траење на мерката притвор и дека тоа не даваше можност за негово продолжување. Траењето на притворот 90 дена предизвика големи тешкотии во судската практика, не беше израз на демократизацијата на општествениот и правниот поредок, туку последица на избрзаност, неумешност и наследење на светските текови во сферата на уставното и казненото процесно право. Ова уставна одредба се покажа како несоодветна за ефикасноста на кривичната постапка особено кај сложените случаи, па и за општата безбедност, бидејќи некои извршители на тешки кривични дела беа пуштени на слобода и недостапни за органите на прогонот.

Како последица на тој голем недостаток следува измената на членот 12 ст. 5 од Уставот на РМ. Имено, според Амандманот III од Уставот: „Притворот по одлука на суд може да трае 180 дена од денот на притворањето до поднесувањето на обвинението, а по поднесувањето на обвинението притворот може да го продолжи надлежен суд во случаи и во постапка определени со закон“, ваквата измена овозможи да се направат измени и во ЗКП и да се предвидат подолги рокови на траење на притворот со цел успешно спроведување на кривичната постапка во случаите кога е неопходно да се обезбеди присуство на обвинетиот.

Горенаведеното не значи дека во сите случаи на притворот е неопходно и треба да се определи неговото максимално траење. Тоа го бара и барањето за итна постапка која е предвидена уште во почетната одредба за мерката притвор. Така што членот 164 став 2 определува дека ако лицето се наоѓа во притвор неговото траење треба да се сведе на најкратко време и должноста на сите органи што учествуваат во кривичната постапка и на органите што им укажуваат правна помош да постапуваат со особена итност. Членот 5 од ЕКЧП и *res iudicata* на ЕСЧП секако бараат токму должностите на органите кои се засегнати со цел да се избегне неогранчен притвор, додека трае кривичната постапка. Така обвинетиот кој е во притвор има право на предност во судењето во однос на судењето на лицето кое се брани од слобода.

Уставното решение за траењето на притворот се однесува на постапувањето кое претходи на поднесувањето на обвинителниот акт. Траењето на притворот по поднесен обвинител акт е регулирано со ЗКП.

Законско определување на траењето на притворот

По пример на германското право новиот македонски ЗКП повеќе отколку досега инсистира на уважување на начелото на пропорционалност, при што мора да се има предвид тежината на делото и казната што според податоците со кои располага судот би можело да се очекува во постапката и потреба како за определување на притворот, така и за најчувствителното прашање траењето на притворот. На овој начин, се дава уште една дополнителна гаранција дека притворот ќе биде определен само за потешки кривични дела, а не во секој случај.

Според нашиот ЗКП траењето на притворот е определено за секоја фаза од постапката.

Укинување на притворот

Секоја мерка за обезбедување присуство на обвинетиот и успешно водење на кривичната постапка претставува на одреден начин, помалку или повеќе ограничување на личната слобода на граѓанинот што покажува дека извонредно значајно е правилното определување на мерката притвор за секој конкретен случај, а исто така и неговото укинување кога ќе се оствари целта поради која е определена.

Во таа насока Законот за кривична постапка, исто така најпрво содржи едена начелна одредба според која во текот на целата постапка, притворот се укинува штом престанат причините врз основа на кои бил определен. Во ваквите ситуации за укинувањето на притворот не е потребен предлог на странките, туку тој се укинува по службена должност - обврската на судот што го одредил притворот, како и за другите органи на постапката постојано да водат грижа за тоа дали настапила ситуација која го наметнува укинувањето на притворот.

Доколку пак во текот на траењето на притворот престане причината поради која бил одреден, а ако се појави нова причина се донесува ново решение за притвор врз основа на новопојавната причина. Тоа овозможува орган да ја контролира примената на оваа мерка.

Во случај на краткотраен притвор, веднаш по распитот, судија на претходна постапка може да го определи притворот, во услови на отсуство на наредба за спроведување истрага, како и во отсуство на предлог за определување на притворот под услов ако јавниот обвинител во рок од 48 часа од известувањето за притворот достави предлог за определување на краткотрајниот притвор. Во спротивно судијата од претходната постапка го пушта обвинетото лице на слобода.

Во текот на истрагата, судијата на претходна постапка може да го укине притворот само во согласност со јавниот обвинител, кога постапката се води по негово барање, освен ако притворот се укине поради истекот на рокот на неговото траење. Ако меѓу јавниот обвинител и судијата на претходната постапка не постои согласност, односно ако судијата на претходната постапка го одбие предлогот за определување притвор од страна на јавниот обвинител, тогаш јавниот обвинител има право да поднесе жалба на оваа одлука. По жалбата одлучува советот од членот 25 ст. 5 од ЗКП. Во однос на оваа одлука на советот е дозволена жалба во рок од 24 часа, поднесена од страна на притвореното лице до советот на повисокиот суд, кој е должен да донесе одлука во рок од 48 часа, против која не е допуштена жалба. Јавниот обвинител и бранителот можат да бараат да бидат известени за одржувањето на седницата на советот на која ќе се разгледува жалбата со цел усно да ги изнесат и да ги образложат своите предлози. Нивното надоаѓање не го спречува одржувањето на седницата.

По одобрувањето на обвинителниот акт до судот до завршувањето на главната расправа притворот може да се определи или да се укине само со решение на советот. Советот ќе биде во ситуација да го укине притворот, кога по службена должност секои 30 дена испитува дали уште постојат причините за притвор. Во ваквите случаи за укинувањето на притворот на советот не му е потребна согласност на јавниот обвинител. Наедно, во ЗКП е определено дека против решението на советот со кое се одбива предлогот за определување или за укинување на притворот, не е дозволена жалба.

Советот е должен да го укине притворот и да нареди обвинетиот да се пушти на слобода кога:

1. ќе престанат причините поради кои притворот бил определен, односно продолжен;
2. ако натамошниот притвор не би бил во сразмерност со тежината на стореното кривично дело;
3. кога целта заради која е определен притворот може да се постигне со некоја друга мерка;
4. кога јавниот обвинител предложил укинување на притворот пред поднесување на обвинителниот акт;
5. ако обвинетиот е ослободен од обвинението или е прогласен за виновен, а е ослободен од казната или е осуден само на парична казна или му е изречена судска опомена или условна осуда или поради засметувањето на притворот, казната веќе ја издржал или ако обвинението е одбиено, освен во случај, кога е одбиено поради надлежност на судот;
6. кога ќе истечат роковите за траење на притворот или

7. кога притворот е определен поради опасност од попречување на кривичната постапка, а обвинетиот дал изјава за признавање на вината или откако ќе бидат прибавени сите докази поради кои притворот по оваа основа бил определен, а најдоцна до завршување на главната расправа. Во случаите кога притворот е определен само поради неможноста да се утврди идентитетот на лицето, веднаш по утврдувањето на овој идентитет, притворот се укинува.

Доколку пак притворот е определен само во случаите кога уредно повиканиот обвинет очигледно избегнува да дојде на главната расправа или ако судот направил два обиди уредно да го повика обвинетиот, а сите околности укажуваат дека обвинетиот очигледно одбегнува да ја прими поканата, тогаш овој притвор се укинува по објавувањето на пресудата односно трае најмногу 30 дена.

И на крајот второстепените суд е должен да го укине притворот кога одлучувајќи по жабата против првостепената пресуда неа ќе ја укине и ќе одржи расправа доколку утврди дека повеќе не постојат причините за притвор. Против вака донесено решение не е дозволена жалба.

За укинување на притворот мора да се донесе решение, без разлика по која основа се укинува, па и во случаите кога се укинува поради истек на рокот за траење на притворот. Странките можат во секое време да поднесат предлог за укинување на притворот и неограничено да го повторуваат. Притворот може да се укине:

- а) целосно или
- б) со замена со поблага мерка на обезбедување на присуство на обвинетиот (освен кога се укинува поради истекот на најдолгиот рок на неговото времетраење).

Жалбата има суспензивно дејство - значи го одлага извршувањето на решението.

Практична примена на мерката притвор

Улогата на јавниот обвинител

Јавниот обвинител е еден од органите кои учествуваат во примената на мерката притвор. Тој е единствениот кој според националното законодавство има право да поднесе предлог за определување на мерката притвор. Предлогот најчесто се поднесува како дел од барањето за спроведување на истрага во кое мора да бидат назначени околностите од кои произлегува основаното сомнение дека обвинетото лице сторило кривично дело. Обвинителот треба да ги наведе законските основи поради кои смета дека е потребна примена на предложената мерка и поединечно да ги образложи. Предлогот се поднесува до истражниот судија кој одлучува дали ќе го прифати или одбие.

Битните елементи кои треба да ги содржи предлогот на обвинителот се:

- назначување на законските основи и причини поради кои се предлага определување на мерката притвор;
- соодветно образложение за постоење на секоја основа за предложениот притвор на одредено лице, посебно за секое лице доколку предлогот се однесува за повеќе лица;
- докази за потребата за определување притвор.

Со цел успешно да го изготви барањето за спроведување истрага и предлогот за определување мерка притвор, јавниот обвинител треба да воспостави континуирана комуникација со полициските органи во текот на предистражната постапка. Тој треба да е запознат со природата на случајот и сите нови откриени од полицијата. Во ваков случај, јавниот обвинител ќе има конкретни сознанија за тоа дали навистина постојат основи за примена на мерката притвор уште пред да го состави барањето за спроведување на истрага.

Обвинителот треба да бара од полицијата заедно со пријавата да поднесуваат докази дека лицето може да избега и да не се појави на судењето, да ги уништи доказите, да изврши влијание врз сведоците или пак да го повтори истото или да стори ново кривично дело. Во спротивно, доколку обвинителот во неговиот предлог не изнесе доволно аргументи за потребата од притвор и не понуди доволно образложенија на основите според кои бара определување на оваа мерка, судот треба да му дозволи на обвинетиот да се брани од слобода или доколку сам увиде дека постојат околности да изрече поблага превентивна мерка.

Улогата на бранителот

Секој осомничен, односно обвинет има право на бранител и во преткривичната и во судската постапка. Обврска на органите на прогонот и на судот е до го поучат осомничениот, односно обвинетиот дека има право на бранител по свој избор и дека тој може да присуствува на неговото испитување.

Обвинетиот мора да има бранител ако против него е определен притвор за време додека трае притворот.

Со назначување да застапува определено лице во истражна постапка, бранителот има право и обврска да се запознае со предметната документација пред да започне процесот. Бранителот од истражниот судија треба да побара соодветно време за разгледување на предметот, барањето за спроведување истрага и предлогот за притвор, како и времето за консултации со неговиот клиент.

Доколку истражниот судија донесе решение за притвор, бранителот има право на жалба до советот од тројца судии во рок од 24 часа од

приемот на решението. Во жалбата тој треба да ги наведе сите сопствени аргументи кои ја оправдуваат можноста обвинетиот да се брани од слобода. Исто така, бранителот може да се повика и на незаконитост на решението за притвор доколку решението не ги содржи потребните елементи предвидени во законот.

Во случај кога клиентот се наоѓа во притвор, бранителот има право непречено да го посетува и да разговара со него и да разменува писмени документи без надзор од органите на затворот. Доколку на бранителот не му е дозволена ваква комуникација тие имаат можност да понесат претставка до истражниот судија барајќи да им биде овозможено ова право. Во исклучителни ситуации судијата може да го ограничи правото на слободна комуникација со решение во писмена форма кое ќе содржи соодветно образложение.

Кај нас во пракса за секоја посета на својот клиент бранителот мора посебно да побара дозвола од судот.

Ако во текот на траење на притворот, бранителот увиде дека настанале промени во околностите на случајот со што престанува потребата од притвор, тој треба веднаш да поднесе предлог за укинување на притворот до кривичниот совет. Овој предлог треба детално да образложи зошто смета дека основите за притвор на клиентот престанале да постојат.

Улогата на истражниот судија

Истражниот судија ја има водечката улога за носење на одлука дали против обвинетото лице ќе се спроведе истрага и дали во текот на истрагата ќе биде применета некоја друга мерка за обезбедување на присуство на обвинетиот. Истражниот судија не може да определи мерка притвор доколку претходно не е поднесен соодветен предлог од страна на јавното обвинителство.

Предметната документација која и е достапна на Јавното обвинителство треба да и биде достапна и на одбраната. При разгледување на својата одлука судијата ги зема во предвид аргументите изнесени од обвинителството од една страна и одбраната од друга страна. Тој воедно се грижи и за законитоста на постапката.

Во истражната постапка судијата најпрвин треба да утврди дали лишувањето од слобода на обвинетиот е извршено во согласност со законските норми. Потоа треба да утврди постоење на основано сомнение дека обвинетото лице го сторило кривичното дело кое му се става на товар. Основаното сомнение треба да укажува на постоење на околности кои објективно би укажале на врската помеѓу обвинетиот и стореното кривично дело. Судијата треба да пристапи кон испитување на обвинетото лице и сведоците. При испитувањето судијата добива дополнителни сознанија и информации кои ќе му помогнат да одлучи дали ќе нареди

да се спроведе истрагата против обвинетиот и да одлучи по предлогот за притвор.

Испитување на обвинетото лице

При распитот на обвинетиот кога е поднесен предлог за определување на мерката притвор, судијата би требало да ги поставува следниве групи на прашања:

- процедурални прашања со кои се започнува сослушувањето на обвинетиот;
- прашања со кои се одлучува дали на обвинетиот ќе му се дозволи да се брани од слобода или е потребно да се изрече каква било мерка за обезбедување присуство и успешно водење на постапката и
- прашања со кои се одлучува дали да се определи алтернативна мерка или постои потреба и услови за да се определи мерката притвор.

Испитување на сведоци и обезбедување на дополнителни докази

Кога обвинетото лице се наоѓа во притвор, сведоците мора да бидат изведени пред истражен судија и да бидат испитани што е можно побрзо. Обезбедувањето на дополнителен доказен материјал треба да биде сторено на ист начин. Постапката против обвинетото лице кое се наоѓа во притвор треба да биде завршена во најкраток можен рок. При испитувањето на сведоците судијата треба да поставува и прашања кои ќе му дадат до знаење дали постои опасност од обвинетото лице да влијае на нивните подоцнежни изјави, со цел да ја утврди потребата од притворање, односно дали постои законска основа.

Доколку истражниот судија не добие доволно поткрепена документација или докази кои ја потврдуваат потребата од определување мерка притвор, а во текот на истрагата не утврдил дополнителни причини за определување мерка притвор тој треба да го одбие предлогот и да му дозволи на обвинетиот да се брани од слобода.

Истражниот судија треба да му овозможи на јавниот обвинител усно и на записник да го дополни предлогот за определување притвор, доколку смета дека доволно не го образложил иницијалното барање за истрага со предлог за определување притвор.

На крајот, истражниот судија е должен да им даде примерок од записниците на секоја од странките. Странките имаат право да истакнат забелешки во поглед на содржината веднаш по приемот на записниците.

Анализа на решенијата за притвор донесени од националните судови

Од анализата на решенијата за притвор на националните судови покажува дека од технички и формален аспект, истите се добро

структурирани и се во согласност со законската регулатива. По правило, решенијата за притвор се составен дел на одлуките за спроведување или проширување на истрагата каде што судот го наведува основаното сомнение дека обвинетиот извршил кривично дело. Кривичните дела редовно се наведени заедно со броевите на соодветните членови од Кривичниот законик.

Во поголем број од решенијата наведени се повеќе основи како причина за притвор, а понекогаш се цитираат и сите три законски основи. Основите кои најчесто се користеле од страна на судиите се:

- основан страв дека обвинетиот ќе ја попречува истрагата и
- опасноста од бегство.

Третата основа повторување, довршување на обиденето кривично дело или извршување ново кривично дело бил помалку користен и кога се користел најчесто тоа се правело во комбинација со другите законски основи.

Забележано е и непостоење на униформност во применување на исти членови од ЗКП. Имено, различни судови употребуваат различни членови при изготвувањето на решенијата за притвор. Така некои судови изрекувале притвор врз основа на чл. 184 од ЗКП, а други судови според член 199 од ЗКП.

Притворот како по правило првично се определува по 30 дена, а се укинува пред истекот на првично одредениот рок. Треба да се забележи дека во повеќето одлуки за притвор судиите не навеле специфични и јасни факти во однос на образложението кое стои зад нивната одлука. Оттука решенијата за притвор оставаат впечаток дека и им се посветило особено внимание само на формата и постапката, а не и на содржината.

Праксата јасно покажа појавување на постојано исти проблеми во однос на дадената поткрепа на наодите за основаното сомнение, на немањето на адекватно образложение на законските основи за притвор и неприменувањето на предвидените алтернативни мерки.

Освен тоа што првостепените одлуки немаат доволно образложение за законската основа на притворот исто така и второстепените одлуки на кривичните совети наликуваат на првостепените со тоа што имаат исти или слични недоволни образложенија.

Иако ЗКП нуди доста широк опсег на алтернативни мерки за замена на притворот пред судење, нивната примена е со ограничен опсег, а притворот се применува како правило, а не како исклучок.

Многу ретко се случува да биде одбиено барањето на обвинителството за изрекување на притвор поради недоволно образложение на барањето за определување на мерката притвор.

Треба да се забележи дека при одлучувањето дали да се примени мерката притвор во случаи каде што има двајца обвинети, судиите не

успеваат да обезбедат индивидуална проценка на субјективните околности за секој од обвинетите одделно. Спротивно на ова, мерката притвор за сите обвинети се определува под исти околности.

Недоволно образложение на законските основи за притвор

Цитирањето или парафризирањето на одредбите на ЗКП е еден од недостатоците во образложенијата на секоја од причините за притвор. Парафризираните формулации комбинирани се користат во зависност од законските основи за притвор наведени во решението. Анализата на судската пракса покажува дека во некои решенија се користела целосната формулација и покрај тоа што притворот е определен по само еден или два основи. Овој факт покажува дека во некои решенија се користела целосната формулација и покрај тоа што притворот е определен по само еден или два основи. Овој факт покажува на можноста за наводно прекопирање на решенијата за притвор. Друг случај кој зачестено се појавува во праксата на судовите низ Македонија во оправдувањето на ризикот од бегство е збогатената верзија на парафризираните одредби од ЗКП, односно наведување на дополнителни аргументи дека судот ги има предвид т.е. висината на казната, природата на кривичното дело, големината на штетата и околностите под кои е сторено кривичното дело.

Оваа формулација судовите ја користат со цел да ги оправдаат сите законски основи за притворањето на обвинетите. Оттука ризикот за бегство е оправдан со неколку аргументи. Овие дополнителни аргументи претставуваат само шпекулации за тоа што би можеле да бидат причините за притворање на едно лице, а не даваат релевантно и доволно објаснување коешто се однесува на конкретниот случај.

Понекогаш судовите во своите решенија ја употребуваат и фразата постоење на писмени докази кои го оправдуваат притворањето. Сепак во решенијата нема објаснување за тоа што објаснуваат тие докази, со што образложенијата остануваат недоволни.

Иако ЗКП наведува дека секое решение за притвор треба да има кратко образложение за секој од основите посебно во судската пракса, сепак постојат и решенија кои немаат никакво образложение.

Ризикот од бегство во многу случаи се оправдува и со тоа дека обвинетиот може да пребегне преку граница само поради фактот дека неговите родители или роднини живеат во странство. Освен овој факт, не се наведуваат други дополнителни факти и не се разгледува примена на алтернативни мерки.

Една од најчестите причини поради која обвинетите се притвораат од македонските судови е стравот од заплашување или влијание врз сведоците. Во образложенијата на решенијата не се наведуваат причините кои објаснуваат зошто постои страв кај обвинетиот. Тука судовите сметат

дека можноста да се биде во близина на потенцијалниот сведок е доволна да се оправда притворањето. Повторно нема наведено посебни факти или околности кои би го поддржале кредибилитетот на тврдењето на судот. Судовите, како по правило, не ја разгледуваат можноста за примена на алтернативи на притворот.

Во случаите каде што обвинетиот е притворен врз основа дека постои страв од повторување на делото, забележано е дека судиите често определуваат притвор без да посочат на конкретните околности кои ги навеле да одлучат. Судиите вака изречениот притвор го образложуваат со парафразирање на законот.

Заклучок

Во Република Македонија веќе почна да се применува новиот ЗКП, како основен акт на кривичното процесно право. Новиот ЗКП претставува концептуално нов Закон кој во себе содржи повеќе модерни и подобри решенија за функционирање на системот на казнена правда во Република Македонија. Но, тој истовремено, повеќе од кога и да е, овозможува примена на начела, принципи и институции со кои се обезбедува повисок степен на почитувањето на човековите права и слободи.

ЗКП на РМ го следи моделот на европските законодавства и посебните основи за притвор таксативно ги определува. Определувајќи ги основите и критериумите за определување на притворот, ЗКП гарантира дека притворот нема да се определува спрема секое обвинето лице за кривично дело, но само во исклучителни случаи предвидени со закон.

Според ЗКП од 2010 година се предвидени неколку новини во насока на подобрување на законското решение за определување на притворот како мерка за обезбедување присуство во текот на кривичната постапка.

Новиот ЗКП гарантира сразмерност при определувањето и траењето на притворот, така што уште во почетниот член 164 од ЗКП со кој се регулира притворот е наведено дека при одлучувањето за притворот ќе се води посебна грижа за сразмерноста меѓу тежината на стореното кривично дело, казната која може да се очекува според податоците со кои располага судот и потребите за определување и траење на притворот.

Основите за определување на притворот се идентични, како и во досегашниот Закон. Измената се состои во допрецизирањето на ставот 2 од членот 165 од ЗКП, со тоа што покрај уништувањето на трагите на кривичното дело, како основа на определување на притворот, дополнети се и случаите кога постои основан страв дека обвинетиот ќе ги фалсификува или скрива трагите на кривичното дело.

Новиот ЗКП децидно забранува определување на мерката притвор поради постоење основан страв дека обвинетиот ќе ја попречува правдата во текот на кривичната постапка во случаите кога обвинетиот дал изјава со која ја признал вината.

Притворот го определува судијата на претходна постапка со решение кое треба да ги содржи точно наведени елементи на образложението.

Новина претставува потребата, пред донесување на решението, судијата на претходна постапка да ги испита двете странки и бранителот на околностите кои се од значење за определување на притворот. Со ова се гарантира барањето предвидено со ЕКЧП за контрадикторност во постапката за определување на мерката притвор.

Кога се разгледува мерката притвор, најважното прашање, секако, е неговото траење. Сакаме да истакнеме дека националната легислатива налага мерката притвор да биде сведена на најкраткото нужно време и сите институции надлежни за спроведување на Законот да дејствуваат итно за да се забрза траењето на кривичните постапки во кои обвинетите се во притвор.

Значењето на таквата обврска е огромно и се гледа и во ограничувањето на времетраењето на притворот со УРМ. Со уставниот Амандман III каде што е предвидено дека притворот до подигнување на обвинението по одлука на судот, може да трае најдолго 180 дена од денот на притворањето, а по подигнување на обвинението притворот може да се продолжи или доколку не бил определен, а постојат услови за тоа да го определи надлежниот суд.

Горенаведеното не значи дека во сите случаи на притворот е неопходно и треба да се определува негово максимално траење. Тоа го бара и барањето за итна постапка која е предвидена уште во почетната одредба за мерката притвор. Членот 5 од ЕКЧП и *res indicata* на ЕСЧП, секако бараат токму должностите на органите кои се засегнати, со цел да се избегне неограничен притвор, додека трае кривичната постапка. Така обвинетиот кој е во притвор, има право на предност во судењето во однос на судењето на лицето кое се брани од слобода.

Сметаме дека е нужно во ЗКП да се потенцира супсидијарната природа на притворот пред другите мерки за обезбедување на присуството на обвинетиот во кривичната постапка, а особено приоритет да се даде на гаранцијата пред притворот. Бидејќи со новиот ЗКП се овозможува почеста примена на гаранцијата како замена на притворот, со оглед на фактот дека и таа се определува поради истите основи, како и притворот, можноста за определување гаранција како самостојна мерка, гаранцијата не може да служи за намирување на имотното побарување и одредбата за промена на висината на гаранцијата. Имено, според одредбите на членот 151, се предвидува дека „веќе определената висина на гаранцијата може да се промени во случај на проширување на истражната постапка, како и доколку во текот на постапката се дознаат дополнителни околности во однос на имотната состојба на обвинетиот, а кои влијаат врз определувањето на висината на гаранцијата“.

Сметаме дека новиот Закон со последните претрпени реформи дава надеж дека ќе се подобри состојбата и во однос на примената на мерката притвор, бидејќи законите може да бидат добри, но се грешни во практика.

Тука доаѓа до израз Монтескјеовата изрека: „кога ќе одам во некоја земја, јас не прашувам дали таму има добри закони, туку дали законите на таа земја правилно се применуваат, зашто добри закони има насекаде“.

Врз основа на анализите и споредбите од истражувањето и содржините кои влегуваат во темата ќе се изведат заклучоци кои ќе се однесуваат на спецификите на притворот како мерка или казна според новиот Закон кривичната постапка во Р. Македонија.

Притворот според законодавството на Република Македонија претставува мерка за обезбедување присуство на обвинетиот и мерка со која се овозможува успешно водење на кривичната постапка. Еднаш определен притвор има правни последици во понатамошниот тек на постапката. За продолжување на притворот определен од 30 дена, важат истите стандарди како и за неговото прво определување. Претпоставка е дека во првичните 30 дена од притворот, се водела истрага, се изведувале писмени докази и се врши распит на сведоци. Поради тоа судот кој одлучува за продолжување на притворот, треба да применува построги критериуми за негово продолжување отколку при првото определување.

Дополнително се наметнува и прашањето каков е критериумот на судот при примената на притворот, односно дали постојат и кои се критериумите, според кои што судот постапува при определување на притворот.

Во случаите на поднесени жалби на решението за определување на притвор исходот е алармантен. Жалбите се одбиваат со вообичаени фрази и наместо укинување на притворот со жалбите притворот трае подолго. Со притворот се отежнува и подготвувањето на одбраната. Посетите на бранителот се временски ограничени, а комуникацијата помеѓу бранителот и притворениот е отежната, бидејќи дозвола за посета се дава под надзор на затворски чувар. На овој начин се крши привилегијата на доверливоста, клиент-бранител, која е под заштита на Европската конвенција.

Легислативата на Република Македонија и тоа почнувајќи од Уставот, системските закони и ратификацијата на Европската конвенција за заштита на човековите права со протоколите, обезбедуваат една квалитетна пропишаност на правото на слобода и безбедност која компаративно одговара на легислативите на повеќето европски држави.

Констатација е дека судовите во Р.Македонија не ги почитуваат доследно човековите права заштитени со член 5 од ЕКЧП и покрај тоа што несомнено претставуваат едни од најповиканите институции за почитување и заштита на човековите права.

Би укажале на фактот дека денеска во судовите на РМ, редовно се среќавме со изрекување мерки притвор, без јасна законска основа кои не се базираат на факти пропишани во законските причини кои се изречени врз основа на необразложени решенија и кои траат предолго.

Во поглед на мерката притвор новина во ЗКП се одредбите од чл.167 ст.2 т.2 и т.3 каде што е предвидено образложни од страна на судот кое ја оправдува секоја одделна основа за притвор, како и наведување на причините поради кои судот смета дека целта на притворот не може да се оствари со некоја друга мерка. Новина е и членот 168 каде што судијата се задолжува во претходната постапка да ги испита двете странки и бранителот за околностите од значење за определување на притворот. Со членот 171 од овој Закон, во став 4 законодавецот пропишал: „Вкупното траење на притворот во истражната постапка сметајќи го и времето на траење на лишувањето од слобода, пред донесувањето на решението за притвор, не може да биде подолго од 180 дена и со истекот на тој рок, притворениот веднаш ќе се пушти на слобода“.

Со погоре цитираните одредби од новиот Закон за кривична постапка, судовите ќе бидат должни детално да ја образложат секоја од причините за основите за притвор во своите решенија, како и да обезбедат факти за образложените причини, а странките при сослушувањето ќе можат да ги истакнат своите аргументи што несомнено ќе даде резултат кој ќе значи намалување на интензитетот на изрекувањето на мерката притвор.

Користена литература

Бужаровска Г., Калајџиев Г. (2010): *„Истражни дејствија“* – Прирачник за практичари. Скопје.

Бужаровска Г., Андреевска С., Тумановски А. (2010): *Примена на мерката притвор според Законот за кривична постапка од 2010 година*. Скопје.

Бужаровска, Г., Николовска, Ц.М., Мифтари А., Нича Ј. (2009): *„Прирачник за примена на мерката притвор“*. Скопје, Здружение на судиите на Република Македонија.

Бужаровска Г. и Узунов В., (2009): *Притвор - основи, практична примена и чинење*. Скопје, Правен факултет „Јустинијан Први“.

Калајџиев Г., Бужаровска Г. (2011): *„Закон за кривична постапка, со стручен осврт врз системот на казна политика воведена со ЗКП од 2010 година; Конвенцијата за заштита за човековите и основните слободи; Устав на РМ; Закон за меѓународна соработка во кривичната материја“*, Скопје.

Калајџиев Г., Илиќ Д., Бужаровска Лажетиќ Г., Мисоски Б. (2011): *Компаративно Казнено процесно право*. Скопје, Академик

Калајџиев Г, Матовски Н., Бужаровска Г. (2011): *Кривично процесно право*. Скопје.

Камбовски В. (2005): „Актуелни проблеми на казнената политика”, Скопје, МРКПК.

Камбовски В. (2005): „Казнено право - опит дел“, Скопје, Култура.

Матовски, Н., (2003): „Казнено процесно право – опит дел“. Скопје.

Матовски Н., Бужаровска Г., Калајџиев Г. (2001): *Казнено процесно право - второ изменето и дополнето издание*. Скопје, Академик.

Сулејманов З., Пивариов Б., (2002): *Кривично процесно право*. Скопје.