Коалиција Сите за правично судење

КОНФЛИКТНА АМНЕСТИЈА

Декември, 2018

Издавач:
Коалиција Сите за правично судење

Автор:
Тимот на Коалиција Сите за правично судење

Дизајн:
Даниел Митковски

Достапно единствено како електронско издание

Коалиција Сите за правично судење
ул. Македонија 11/2-10
1000 Скопје

КОНФЛИКТНА АМЕСТИЈА

Во врска со изгласаниот Закон за амнестија за настаните од 27 април 2017 година, Коалицијата Сите за правично судење, не навлегувајќи во суштината, идејата и оправданоста на законот, смета дека истиот е терминолошки и процедурално нејасен и во своевидна колизија со Кривичниот законик, Законот за кривичната постапка и Законот за извршување на санкциите.

Иако нејаснотиите во терминологијата и пропишаната постапка за примена на законот се поврзани, Коалицијата најнапред би сакала да се осврне на нејасната терминологија која се применува во законот, нешто што е очигледно уште во првиот член, каде во ставот 1 е наведено дека: „**со овој закон се ослободуваат од кривично гонење, се запираат поведените кривични постапки и целосно се ослободуваат од издржување на казната затвор (во натамошниот текст: "амнестија") лицата за кои постои основано сомневање дека сториле кривично дело поврзано со настаните во Собранието на Република Македонија од 27 април 2017 година".** Бидејќи терминот „основано сомневање" значи дека против тоа лице е покренат обвинителен акт или предлог (обвинето лице), а истиот не опфаќа лица за кои постојат "основи на сомневање" и против кои е поведена истражна постапка (осомничено лице), ниту пак опфаќа лица за кои постои правосилна судска пресуда (осудено лице), членот 1 од Законот за амнестија сам по себе е контрадикторен, нејасен и во спротивност не само со одредбите од останатите свои членови кои опфаќаат и обвинети и осудени лица, туку е во спротивност и со дефинициите од членот 21 од Законот за кривичната постапка. Ваквата неконзистентност во користената терминологија се јавува и во ставот 4 од член 1 од Законот за амнестија, каде е пропишано дека: **„Овој исклучок не се однесува на сторители на кривичното дело „Насилство" од член 386 од Кривичниот законик , како и сторители на кривичното дело „Здружување заради непријателска дејност" од член 324 од Кривичниот законик во врска со членовите 18, 19, 23 и 24 од Кривичниот законик.".** Иако терминот „сторител" не е дефиниран ниту во Кривичниот законик, ниту во Законот за кривичната постапка, следејќи ги одредбите на овие два закона, а кои се однесуваат на пресумпцијата на невиност, како сторител може да се смета исклучиво лице кое со правосилна судска пресуда е прогласено како виновно, па оттука не е јасно дали ставот 4 од членот 1 од Законот за амнестија ќе се однесува само на правосилно осудени лица.

Понатаму, Законот за амнестија е конфузен и во членот 2, во чиј став 1 е пропишано дека **„Постапката за примена на овој закон за лицата против кои е во тек кривична постапка, се поведува по барање на осомниченото, обвинетото и осуденото лице",** кој став е повторно контрадикторен самиот на себе, бидејќи осуденото лице согласно членот 21 од ЗКП е лице за кое постапката е завршена со правосилна пресуда и не може да се смета дека е лице против кое е во тек кривична постапка. Недоследност во самиот закон се согледува и во ставовите 3 и 4 од членот 2, па така, иако во ставот 1 е прецизирано дека постапката започнува по барање на осомниченото, обвинето или осудено лице, сепак според одредбите од ставовите 3 и 4 постапките за осудените лица се иницираат по службена должност, што дополнително пројавува нејаснотии околу начинот и постапката за примена на Законот за амнестија. Особено што ставот 4 од истиот овој член упатува на нерамноправна положба на осудениците, за кои е предвидено барање за амнестија по службена должност, да поднесе казнено поправната установа. Ставот 5 пак од истиот овој член гласи **„Решението за амнестија според одредбите од овој закон го донесува судот што ја донел првостепената одлука, во рок од пет (5) дена од денот на приемот на барањето",** што е спорно бидејќи оваа одредба се однесува на целиот овој закон, но претходно во ставот 2 од истиот член е определено дека решението го носи првостепениот суд пред кој се води постапката, како и фактот што законот опфаќа и истражни постапки кои не се водат

Коалиција Сите за правично судење
ул. Македонија 11/2-10
1000 Скопје

пред суд, туку ги води јавниот обвинител. Оттука се покренува прашањето кој одлучува за барањата за амнестија, дали советот од член 25, став 1 од ЗКП, или советот од член 25, став 5 од ЗКП?

Во поглед на претходно поставеното прашање во врска со членот 2 од Законот за амнестија, поточно прашањето за тоа кој совет треба да го донесе решението, дали судечкиот совет од член 25 став 1 од ЗКП, или советот од член 25 став 5 од ЗКП, во пракса преку одредени инсинуации од страна на законодавецот оваа обврска се наметнува на судечкиот совет од чл. 25 ст. 1. Притоа, битно е да се напомене дека во овој конкретен случај ова не е никаде дефинирано, ниту пак законодавецот има издадено некакво толкување со кое оваа обврска формално се врзува со конкретниот совет од ставот 1, како и тоа дека во конкретниов случај се отстапува од досегашната пракса на пропишување на обврската за одлучување за примената на амнестијата на советот од ставот 5 од членот 25 од ЗКП во законите за амнестија од 1991, 1999, 2002, 2004 и јануари 2018 година. Имајќи го ова предвид, сосема е разбирливо негодувањето на судечкиот совет по предметот, како и апелите кои ги упати за тоа да одлучува советот од членот 25 став 5, согласно досегашната пракса.

Дополнително би го посочиле и членот 3 од Законот за амнестија, кој содржи прилично нејасна формулација која ја става под знак прашалник целата постапка за примена на законот. Иако законот веќе во првите два члена користи низа термини (обвинето лице, осудено лице, осомничено лице, лице против кое се води постапка, лице за кое постои основано сомневање, сторител, лице кое сторило кривично дело и лица кои издржуваат казна затвор, итн.) членот 3 пропишува нова формулација, поточно: **„Против решенијата од член 2 од овој закон жалба можат да поднесат лицата на кои се однесува амнестијата(...)“**. Ова е можеби најконфузниот термин кој е употребен во законот, бидејќи покренува прашање дали лицето на кое еднаш му е одбиено барањето е лице на кое се однесува амнестијата, односно, дали амнестијата ги опфаќа сите лица на кои се однесува, бидејќи од терминологијата искористена во членот 3 се наговестува дека можно е да постојат и лица на кои се однесува амнестијата, а кои нема да бидат амнестирани поради тоа што не поднеле барање или жалба на првостепеното решение. Дополнително проблематично подрачје кон ова е и неможноста на јавниот обвинител да поднесе жалба против евентуалното решение за амнестија. Законот во чл.2 ст.2 предвидува прибавување на претходно мислење од надлежен јавен обвинител по однос на поставеното барање за амнестија. Иако, не се наведува облигаторноста на ова мислење и во која мера истото е обврзувачко за судот, дури и ако интенцијата на законодавецот била да му се доделил обврзувачко својство, нејасно е зошто во тој случај на јавниот обвинител му е ускратено правото на жалба, особено ако се има во предвид дека истиот може да упати и негативно мислење за амнестија?

Откако ги истакнавме сите јазични нејаснотии кои со себе ги носи законот, би сакале да се осврнеме на проблематиката со пропишаната постапка за амнестија, која како што веќе спомнавме е во одредена мера поврзана и со лошиот избор на зборови од страна на законодавецот. Поради тоа, надоврзувајќи се на претходно истакнатиот проблем со дефинициите во членот 3 од Законот за амнестија, би сакале да потенцираме дека амнестијата е општ правен акт, кој согласно членот 68 од Уставот на РМ е во исклучива надлежност на Собранието на РМ и кој правен акт се носи во форма на закон. Оттука, амнестијата претставува правна пречка за поведување или продолжување со кривичната постапка на ист начин како што тоа го предизвикува застарувањето, имунитетот, помилувањето, претходна осуденост за истото дело, укинувањето или промената на конретен закон или законска одредба и сл., кои правни пречи, а особено амнестијата која е во вид на закон, по правилото ***iura novit curia*** би требало судот да ги констатира по службена должност, без странките да треба да се повикуваат на тие околности. Во таа насока ни говори и членот 113 од Кривичниот законик, според кој: **„На лицата кои се опфатени со акт за амнестија им се дава ослободување од гонење или потполно или**

делумно ослободување од извршување на казната, им се заменува изречената казна со поблага казна, им се определува бришење на осудата или им се укинува определена правна последица од осудата“, како и членот 416 од ЗКП, според чиј став 1, точка 3 како основ за жалба на пресудата е повреда на Кривичниот законик која постои ако: „**има околности што го исклучуваат кривичното гонење, а особено ако настапила застареност на кривичното гонење <u>или гонењето е исклучено поради амнестија</u> или помилување или работата е веќе правосилно пресудена“**, што јасно ни говори дека КЗ амнестијата ја гледа како факт кој е ненадминлива пречка за кривичната постапка, а не како привилегија чие искористување е на диспозиција на лицето кое располага со нејзе. <u>Поради тоа, како и поради фактот што според членот 2, постапката се иницира по барање на обвинетото или осомниченото лице, повторно го истакнуваме прашањето за (не)применување на амнестијата во случаите кога обвинетото или осомничено лице кое ги исполнува условите да биде амнестирано нема да поднесе барање, или пак нема да поднесе жалба на првостепеното решение со кое му е одбиено барањето и какви последици истото ќе предизвика во понатамошниот тек од постапката</u>?

Во насока на активирање на овластените институции и органи во случаите на амнестија, како и во насока на тоа дека постои некомпатибилност на Законот за амнестија со ЗКП ни говорат и членовите 288, 304 и 402 од ЗКП. Така, иако членот 2 од Законот за амнестија предвидува дека постапката за примена на законот започнува по барање кое на осуденото, осомниченото или обвинетото лице, членот 288 од ЗКП вели дека: „**<u>Јавниот обвинител со решение ќе ја отфрли кривичната пријава ако од самата пријава произлегува дека</u> пријавеното дело не е кривично дело за кое се гони по службена должност, ако настапила застареност или <u>делото е опфатено со амнестија</u> или помилување, ако постојат други околности што го исклучуваат гонењето или ако не постои основано сомневање дека пријавениот го сторил кривичното дело“**, како и членот 304 според чиј став 1: **„Јавниот обвинител со наредба ќе ја запре истражната постапка, ако најде дека: (точка 2) настапила застареност на кривичното гонење или делото е опфатено со акт на амнестија или помилување“.** Согласно овие одредби од ЗКП, <u>јавниот обвинител, како и судот се должни по службена должност да утврдат постоење на правни пречки за водење на постапката</u> и истото не треба да зависи од барање на осомниченото или обвинетото лице. Понатаму, очигледно е дека <u>во фаза на истражна постапка одлучува јавниот обвинител</u>, а не судот како што е определено во ставот 5 од членот 2 од Законот за амнестија. Во оваа насока, се поставува прашањето: <u>дали Законот за амнестија може да го дерогира ЗКП и надлежностите кои со ЗКП му се дадени на јавниот обвинител (за отфрлање на кривичната пријава и запирање на истражната постапка) да ги пренесе врз судот</u>? Нејаснотии се јавуваат и околу одредбата од член 2, ст. 2 според која судот одлучува по претходно прибавено мислење од јавниот обвинител, па така останува нејасно <u>дали мислењето на јавниот обвинител е обврзувачко за судот</u> (во кој случај се поставува прашањето <u>зошто не одлучува јавниот обвинител кога судот мора да одлучи според неговото мислење?</u>), <u>или пак мислењето не е обврзувачко</u> (во која ситуација се поставува прашањето <u>зошто на судот му е потребно мислењето на јавниот обвинител</u>?). Уште една контрадикторност се јавува во врска со членот 2, ст. 5 од Законот за амнестија, кој определува дека одлуката за примена на законот ја носи судот со решение, што е во спротивност со членот 402 од ЗКП, според кој член судот во оваа ситуација треба да донесе пресуда: **„Пресуда со која се одбива обвинението судот ќе изрече, ако: (точка 6) обвинетиот со акт на амнестија или помилување е ослободен од гонењето или кривичното гонење не може да се преземе поради застареност, или ако постојат други околности што го исклучуваат кривичното гонење.“.** При тоа треба да се има предвид дека во случајот lex specialis е ЗКП бидејќи тој закон ја регулира кривичната постапка во целост, вклучувајќи ги и посебните постапки, додека пак амнестијата по правило предвидува само ограничувања на кривичниот прогон или кривичната санкција.

Коалиција Сите за правично судење
ул. Македонија 11/2-10
1000 Скопје

Дополнително, треба да се има предвид и дека случаите на амнестија вообичаено се однесуваат на конкретни кривични дела во конкретен период, за што говори и домашната пракса, па така судот при одлучувањето за примена на амнестијата е врзан само за правната квалификација во обвинението, односно судот констатира правна пречка за водење на постапката доколку обвинението се однесува на кривично дело сторено во временски период за кој се однесува амнестијата, без притоа да навлегува во одредување на вина или на фактичката состојба. Ова постапување на судот е исто како и во случаите во кои обвинетото лице има имунитет, или пак во случаите кога постои застареност, или пак постои било каква друга правна пречка за водење на кривичната постапка, во кои судот само ја констатира пречката и носи пресуда со која се одбива обвинението согласно членот 402 од ЗКП, без притоа да навлегува во одредување на вината, утврдување на постоење на кривичното дело или утврдување на фактичка состојба. Во овие случаи, лицата опфатени со амнестија имаат право да бараат повторување на постапката и покрај амнестијата согласно членот 6 од Европската конвенција за човекови права, како и членот 451, став 2 од ЗКП.

Коалицијата исто така би сакала да посочи и на конфузноста и некомпатибилноста на одредбите од Законот за амнестија со одредбите од Законот за извршување на санкциите, односно одредбата според која постапката за лицата кои издржуваат казна затвор ја иницира установата каде се издржува казната, за што судот мора да донесе решение во рок од 5 дена. Сепак, членот 198 од Законот за извршување на санкциите определува дека **„Осуденото лице се отпушта од издржувањето на казната од установата <u>во денот кога со акт на амнестија</u> или помилување донесен од страна на надлежен орган <u>се ослободува од натамошно издржување на казната затвор</u>“.** Согласно претходно споменатото, актот на амнестија се носи во вид на закон, кој закон кај нас веќе стапи на сила, што значи дека судот допрва треба да одлучи за отпуштањето на осуденото лице, што во теорија создава вакуум период од 5 дена во кој период лицето е опфатено со акт на амнестија, но не е отпуштено од издржување на казната. Во таа насока е непознато дали во оваа ситуација овие лица имаат право на надомест на штета за овој период од 5 дена согласно членот 549 од ЗКП.

Врз основа на погоренаведеното, во оваа ситуација Коалицијата Сите за правично судење го поддржува ставот на судечкиот совет по предметот за настаните од 27 април и упатува апел кон законодавецот да издаде формално дополнување на Законот за амнестија со кое надлежноста за одлучување за примена на амнестија ќе се додели на советот до член 25, став 5 од ЗКП.

За крај би сакале да потенцираме дека Законот за амнестија треба да се однесува на неопределен број на лица обвинети за конкретни кривични дела, па оттука е спорно што законодавецот навлегува во опишување на конкретните дејствија со кои е сторено одредено дело, а кои можат или не можат да бидат предмет на амнестија, бидејќи така презицното дефинирање на дејствијата кои ќе ги опфати амнестијата истата ја претвара во конкретен, а не општ правен акт кој се однесува на конкретни лица. Дополнително, законот не поставува еднакви услови за сите лица кои ги опфаќа, па така осудените лица се оставени на милоста на казнено-поправните институции, обвинетите лица за кои се води судска постапка мораат самите да поднесат барање, додека пак за осомничените лица не е позната постапката за примена на законот, бидејќи Законот за амнестија се повикува исклучиво на надлежноста на судот и не ги зема предвид измените на кривичната постапка со ЗКП од 2010 година, кој почна да се применува во 2013 година, а кој закон овластувањата на судот во истражната постапка ги префрли врз обвинителството.

Коалиција Сите за правично судење
ул. Македонија 11/2-10
1000 Скопје