USAID
ОД АМЕРИКАНСКИОТ НАРОД

ПЛАТФОРМА
за граѓански организации
за борба против корупција

КОНФИСКАЦИЈАТА НА ИМОТ ВО СУДСКИТЕ ПОСТАПКИ ПОВРЗАНИ СО КОРУПЦИЈА

НОЕМВРИ, 2019

КОНФИСКАЦИЈАТА НА ИМОТ ВО СУДСКИТЕ ПОСТАПКИ ПОВРЗАНИ СО КОРУПЦИЈА

Автори: Дарко Аврамовски и Натали Петровска, Колиција „Сите за правично судење“

ноември, 2019

Овој документ е подготвен од страна на Платформата на граѓански организации за борба против корупција со поддршка на американскиот народ преку Агенцијата на САД за меѓународен развој (УСАИД). Мислењата изразени во овој извештај им припаѓаат на авторите и не ги изразуваат ставовите на Агенцијата на САД за меѓународен развој или на Владата на Соединетите Американски Држави.

ИЗВРШНО РЕЗИМЕ / АПСТРАКТ

Конфискацијата на имот како посебна казнено правна мерка наменета за борба со економски мотивираниот криминал и корупцијата се стекнува со голема популарност и реафирмација кон крајот на минатиот век. Повеќе меѓународни тела имаат усвоено документи кои се однесуваат на промовирање на конфискацијата и мотивирање на националните законодавства да се посветат кон нејзино повторно заживување и искористување во борбата со нелегално стекнатиот имот и финансиски мотивираниот криминал. Целта на овој документ е да се даде приказ на законската поставеност на конфискацијата во Република Северна Македонија, нејзината еволуција низ домашното законодавство, како и нејзината примена во пракса од страна на судовите, особено во постапките поврзани со висока корупција, како би се истражил степенот на свесност кај надлежните органи за ефикасноста и ефективноста на оваа мерка во сузбивањето на организираниот криминал и корупцијата како форми на финансиски мотивиран криминал. Воедно на овој начин ќе се посочат слабостите во законската регулатива, како и потешкотиите со кои се среќаваат институциите при практичната примена на оваа мерка, а ќе бидат дадени и препораки за надминување на детектираните проблеми, како во законите, така и во нивната практична примена.

Содржина:

Вовед....4
Конфискацијата во законодавството на Република Северна Македонија....5
Конфискацијата во Кривичниот законик....5
Постапка за конфискација според Законот за кривичната постапка....8
Практична примена на конфискацијата во кривичните постапки....10
Заклучоци и препораки....14
Користена литература....16

ВОВЕД

На глобално ниво, кривичното право во дваесеттиот век се соочи со нови предизвици, меѓу кои појавата и развојот на организираниот криминал заедно со економски мотивираниот криминал, познат и како криминалитет на „белите јаки“. Ваквите нови појави дотогаш не беа соодветно регулирани со постоечките закони, а државните органи немаа соодветно искуство и капацитет за да се справат со овој тип на криминал, па тоа овозможи финансискиот криминал да се глобализира и да добие меѓународна димензија, а не ретко, преку разни видови на корупција и финансиски манипулации ваквиот криминал успеа да се инфилтрира во сите слоеви на општеството, вклучувајќи го и државниот апарат. Ваквата ситуација придонесе кон тоа сторителите на кривичните дела да можат да го прикријат и заштитат незаконски стекнатиот имот, што овозможува истиот да биде „инвестиран“ во нови криминални активности, или пак да биде инфилтриран во легалната економија, причинувајќи дополнителна штета на државната економија и социјална еднаквост. Имајќи предвид дека имотната корист е главен мотив и движечка сила кај финансискиот криминал, постоечките кривично правни санкции кои го таргетираат само сторителот, а не и неговиот имот да бидат неефикасни во сузбивањето и превенцијата на организираниот криминал и корупцијата. Како одговор на ваквите состојби, најнапред во англосаксонските системи, а потоа и во континенталниот дел на Европа почнува да се пронаоѓа нова примена на стариот и речиси напуштен концепт на конфискацијата на имот и имотна корист. Ефикасноста на конфискацијата во справувањето со организираниот криминал и корупција поради тоа што го таргетира нелегално стекнатиот имот (главниот мотив на финансискиот криминал) поттикнува нејзина зачестена примена, што резултира со неколку конвенции на Обединетите Нации, како и на Советот на Европа со цел да се споделат позитивните искуства и дополнително да се поттикне употребата на конфискацијата, да се воедначи законската рамка на различните држави и да се овозможи нејзино извршување во повеќе држави.

Република Северна Македонија ги има ратификувано меѓународните конвенции кои се однесуваат на конфискацијата, или кои вклучуваат одредби кои регулираат сегменти од конфискацијата на имот, а дополнително има направено и усогласувања на домашните закони со рамковните одлуки и директивите на Европската Унија кои се однесуваат на оваа област. Сепак и покрај тоа, Р.С.Македонија е често критикувана токму од овие меѓународни институции како земја која не се справува соодветно со корупцијата, особено со високите видови на корупција кои често вклучуваат сегашни или поранешни функционери. Домашната стручна јавност често го покренува прашањето за финансиските истраги кои се однесуваат на потеклото на имотот на службените лица, но и за слабата примена на конфискацијата на незаконски стекнатиот имот. Поради тоа, оваа анализа ќе се потруди да даде сеопфатна анализа во поглед на законската уреденост и практичната примена на мерката конфискација на имот преку анализа на прибраните податоци од набљудуваните судења од областа на организираниот криминал и корупцијата од страна на Коалицијата „Сите за правично судење“, како и од добиените или објавени податоци од судовите, обвинителството и другите државни органи.

КОНФИСКАЦИЈАТА ВО ЗАКОНОДАВСТВОТО НА РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА

Конфискацијата на имот во Република Северна Македонија е дефинирана со Кривичниот законик (КЗ), каде воедно се определени и условите за нејзино изрекување, додека пак постапката за конфискација на имот и имотна корист е уредена со Законот за кривичната постапка (ЗКП), која е дополнета и со Законот за управување со конфискуван имот, имотна корист и одземени предмети во кривична и прекршочна постапка (ЗУКИ), кој закон воедно ја доуредува институционалната рамка во однос на извршувањето на правосилните одлуки за привремено и трајно одземање на имот. Важно е да се напомене дека конфискацијата на имот како посебна казнено правна мерка во Р.С. Македонија е воведена со законските измени на Кривичниот законик од 2004год., додека со измените од 2009год. кои стапуваат на сила во 2010год., се воведени и посредната и проширената конфискација, а уредена е и конфискацијата на имот и имотна корист од правно лице. Пред овие измени предвидената законска можност за одземање на имотната корист прибавена од кривично дело постои преку институтот на пленување на имотната корист. „Овој институт е употребуван многу ретко, а една од причините за тоа беше неможноста за обезбедување на правно релевантни докази за утврдување дали определен имот е стекнат со кривично дело или пак навременото прикривање на истиот од страна на осомничените преку финансиски трансакции“.[1] Постапката за конфискација претрпува промени во неколку наврати, меѓу кои како најзначајни се измените на КЗ, во насока на негово усолгасување со ратификуваните конвенции на Советот на Европа кои се однесуваат на сузбивање на корупцијата и организираниот криминал, финансиските истраги и примената на конфискацијата на имот, како и поради усогласување на домашното со законодавството на Европската Унија во поглед на меѓународната соработка во кривичните и финансиските истраги и меѓусебното признавање и извршување на судските одлуки. Дополнителни промени во поглед на конфискацијата настапуваат со донесувањето на Законот за управување со конфискуван имот, имотна корист и одземени предмети во кривична и прекршочна постапка (ЗУКИ) и формирањето на Агенцијата за управување со конфискуван имот, имотна корист и одземени предмети во кривична и прекршочна постапка (Агенцијата) со кои се уреди постапката за привремено одземање и трајно одземање на имот и имотна корист, додека пак со започнувањето со примена на новиот ЗКП во 2013год. е направена промена на кривичната постапка од инквизиторна во акузаторна, со што воедно, поголем акцент се стави на независната улога на јавните обвинители како странки во постапките кои раководат со истрагите за која цел на располагање ја имаат правосудната полиција.

КОНФИСКАЦИЈАТА ВО КРИВИЧНИОТ ЗАКОНИК

Во Кривичниот законик на Република Северна Македонија конфискацијата е определена во седмата глава и тоа во членовите од 97 до 100, како и членот 100-а кој се однесува на одземањето на предметите што настанале од кривичното дело или биле наменети или употребени за извршување на истото. Во членот 122, ставови 38 и 39 од КЗ, каде се дефинираат поимите со кои оперира законот е направено разграничување помеѓу поимите „имот“ и „предмети“ од кое може да се заклучи дека интенција на законодавецот била одземањето на предметите во смисла на член 100-а се однесува само на движни предмети кои биле искористени, наменети да бидат искористени или кои настанале со извршување на кривичното дело, па така оваа одредба не претставува конфискување на имотна корист во вистинска смисла и истата не е опфатена со

[1] м-р Тодор Витларов, проф. д-р Гордан Калајџиев, д-р Миодраг Лабовиќ,, д-р Трпе Стојановски, Системска анализа на законската рамка и соработката меѓу надлежните институции во борбата против организираниот криминал, Фондација институт отворено општество- Македонија Скопје, 2005 стр.20

оваа анализа. Сепак, интересно е што во КЗ наизменично се користат три различни термини: „конфискација“, „пленување“ и „одземање“, без притоа да постои јасно разграничување при употребата на овие поими и без да бидат дадени дефиниции за овие поими во членот 122 од КЗ.

Законските одредби сепак ја следат меѓународно поставената рамка, па конфискацијата во КЗ е определена како посебна мерка со која согласно законските услови присилно се одзема непосредната и посредната имотна корист која е стекната со извршување на кривично дело. Ова ја класифицира конфискацијата како посебна казнено правна мерка која е правна последица на самото казнено дело и не е врзана со сторителот, ниту пак со казнената одговорност. Во таа насока, согласно домашните прописи мерката конфискација може да се примени и кон трети лица кои не се поврзани со самото казнено дело преку кое е стекнат имотот, а може да биде применета и во услови кога постојат фактички или правни пречки за кривичен прогон, како што е постоењето на имунитет, амнестија, застареност итн. Токму и од овие одредби може да се потврди констатацијата дека конфискацијата не е казна, ниту има ретрибутивна природа. Поткрепа на ова се и самите начела на справедливост и законитост според кои ниту едно право не може да се стекне без законски или друг правен основ, па поради тоа, со конфискувањето на нелегално стекнатиот имот не се посега по ничии права, туку напротив, се врши враќање на претходната состојба што постоела пред сторувањето на кривичното дело, па оттаму, начелата на справедливост и законитост всушност претставуваат и законски основ за изрекување и примена на мерката конфискација.

КЗ ги поставува основите за конфискацијата, па според членот 97 посредната или непосредната имотна корист прибавена со кривично дело, ќе биде конфискувана со судска одлука со која е утврдено сторувањето на кривичното дело, како и во посебна постапка во случаите кога не е возможно да се поведе кривична постапка[2]. Оттука можеме да заклучиме дека во Република Северна Македонија изрекувањето на мерката конфискација е врзано со кривичната постапка, а исто така одредбите го утврдуваат судот како единствен орган кој може да ја изрече оваа мерка. Имотната корист пак, претставува било какво зголемување на имотот што е резултат од казненото дело (како при делата со нелегална трговија со наркотици), како и делот на имотот што не е намален благодарејќи на стореното казнено дело (што е најчест случај кај даночното затајување), а ги вклучува и противправно заснованите права и создадената фактичка можност за остварување на добивка кои произлегуваат од стореното кривично дело (најчесто поврзани со кривичните дела на злоупотреба на службената положба и овластувања).

КЗ исто така ја предвидува и посредната конфискација, односно можноста за конфискацијата на имотот кој сам по себе не е директен производ на кривичното дело, но е имот во кој е трансформирана или помешана нелегално стекнатата корист, или е имот кој е производ од понатамошно умножување на нелегално стекнатиот имот. Така, КЗ предвидува можност конфискација да се изрече на членови на семејството на сторителот, како и на било кое трето лице, доколку истите не успеат да докажат дека за имотот пренесен на нивно име дале соодветен надоместок. Од самите овие одредби произлегува обврската на лицата кои располагаат со имотот кој е предмет на конфискување да докажат дека имотот е легално стекнат, односно дека за истиот имаат дадено соодветен надомест, со што ефективно е извршено префрлање на товарот на докажување. Ова значи

[2] Кривичен законик на Република Македонија („Службен весник на Република Македонија“ број 37/96, 80/99, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006, 7/2008, 139/2008, 114/2009, 51/11, 135/11, 185/11, 142/12, 166/12, 55/13, 82/13, 14/14, 27/14, 28/14, 115/14, 132/14, 160/14, 199/14, 196/15, 226/15 и 97/17)

дека за да се утврди дали одреден имот треба да се конфискува, обвинителот не е должен да докаже надвор од разумно сомневање дека имотот е стекнат нелегално, туку истиот треба да понуди доволно докази според кои постои основан сомнеж дека имотот е стекнат нелегално, а лицето кое тврди дека имотот е легално стекнат има обврска да го докаже истото. При тоа лицата на кои паѓа товарот на докажување на легалното потекло на имотот, не мора да бидат обвинети ниту пак е неопходна нивна поврзаност со кривичното дело. „Сепак, тие ги уживаат сите процесни гаранции на субјект на кривичната постапка, па така располагаат со сите права и овластувања да се противат на предлогот за конфискација, како и на утврдувањето на фактот дека имотот со кој располагаат има криминално потекло“[3].

Една од најзначајните новини во македонското законодавство е воведување на институтот на проширената конфискација, поради тоа што со воведувањето на овој институт, целосно се имплементирани одредбите од Рамковната одлука на Советот на Европската Унија 2005/212/ЈХА за Конфискација на приход, средства и имот поврзан со криминал со што е извршено усогласување на домашното законодавство со легислативата на Европската Унија во поглед на одредбите за замрзнување и конфискување на нелегално стекнат имот. Целта на проширената конфискација е да се овозможи од лице за кое ќе се докаже дека е сторител на едно од (во КЗ изречно) предвидените кривични дела, да се воведе претпоставка според која имотната корист на сторителот или трети лица поврзани со него стекната во определен временски период потекнува од криминална активност и истата ќе се конфискува доколку истите не можат да го докажат законското потекло на имотот. Според овие одредби, во определени случаи може да биде конфискуван и имотот стекнат пред сторување на делото кога врз основа на сите околности судот основано е уверен дека имотот ги надминува законските приходи на сторителот и потекнува од такво дело. Проширената конфискација го олеснува докажувањето и одземањето на нелегално стекнат имот со спуштање на стандардите за докажување и со дополнително префрлање на товарот на докажување на легалноста на приходите врз сторителот на определено кривично дело. Па така согласно членот 98-а од КЗ, овој тип на конфискација ќе се примени врз сторителот на одредени кривични дела, односно дело за кое е предвидена казна затвор од најмалку 4 години, сторено во состав на злосторничко здружување со кое се остварува имотната корист како и кривично дело во врска со тероризмот, терористичко загрозување на уставниот поредок и безбедноста, терористичка организација, тероризам, финансирање на тероризам и меѓународен тероризам, за кое е предвидена казна од најмалку 5 години затвор или потешка казна, или е поврзано со кривичното дело перење на пари за кое е пропишана казна затвор од најмалку 4 години, а ќе се конфискува имотот стекнат во временски период пред осудата што судот го определува според околностите на случајот, но не подолг од пет години пред сторувањето на делото, кога врз основа на сите околности судот основано е уверен дека имотот ги надминува законските приходи на сторителот и потекнува од такво дело.[4]

Сепак, во однос на проширената конфискација КЗ само ја преведува терминологијата искористена во Рамковната одлука на Советот на Европската Унија од 2005г., па оттаму во одредбите кои ја регулираат проширената конфискација се јавуваат поими како што се „околностите на случајот“ и „основаната увереност на судот“, без истите да бидат разработени и да биде понудена конкретна дефиниција за тоа кога може да се

[3] Камбовски Владо, Калајџиев Гордан, Зиков Стерјо, Митреска Искра, Конфискација и привремени мерки: Хармонизација на домашното право со меѓународните стандарди, Македонска ревија за казнено право и криминологија, год 13, бр 3 стр 258
[4] Кривичен законик на Република Македонија („Службен весник на Република Македонија“ број 37/96, 80/99, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006, 7/2008, 139/2008, 114/2009, 51/11, 135/11, 185/11, 142/12, 166/12, 55/13, 82/13, 14/14, 27/14, 28/14, 115/14, 132/14, 160/14, 199/14, 196/15, 226/15 и 97/17)

смета дека е основана увереност на судот за да се изрече мерката проширена конфискација, како и кога може да се смета дека околностите на случајот тоа го дозволуваат[5]. Иако замислата на „лабавата“ формулација во Рамковната одлука е да се остави простор на националните законодавства детално да го регулираат ова прашање како што сметаат дека е најсоодветно, особено доколку се земе предвид разноликоста на правните системи и правната традиција во државите на ЕУ, додека пак замислата на законодавецот во Р.С. Македонија е промоција на начелото на слободна оценка на доказите и автономијата на судот во одлучувањето, сепак ваквата формулација во законот може да доведе до невоедначена судска пракса, како и сериозни прекршувања на основните човекови права со неправилна примена на проширената конфискација. Во оваа насока, битно е да се напомене дека и Европскиот суд за човекови права сѐ уште нема дадено цврст одговор на сите прашања кои произлегуваат од примената на конфискацијата, што значително го отежнува дефинирањето на прецизна рамка за оцена на оправданоста на примената на конфискацијата. „Во овој контекст треба да се обрне внимание на постапката во која во пракса се спроведува ваквото решение, заради потенцијална опасност од повредата како на домашните така и на меѓународните стандарди за заштита на човековите права и слободи како што е заштитата на сопственоста“.[6] Токму поради тоа, државата мора да пристапи со должно внимание кон оваа проблематика, особено поради тоа што конфискацијата не застарува, а протекот на времето може значително да влијае на способноста на лицата да го докажат легалното потекло, а посебно во држави како Македонија каде постои слаба евидентираност на движењето на имотот и приходите на граѓаните.

ПОСТАПКА ЗА КОНФИСКАЦИЈА СПОРЕД ЗАКОНОТ ЗА КРИВИЧНАТА ПОСТАПКА

Како што беше напоменато, согласно КЗ конфискацијата се изрекува во постапка *in personam*, односно во кривична постапка која се води против одредено лице, а законот остава простор конфискацијата да биде изречена и во ситуација кога поведување на кривична постапка против одредено лице не е возможно поради фактички или правни пречки. Постапката за конфискација е детално регулирана со ЗКП, поточно во членот 529 кој се однесува на одземање на предмети, во членовите од 530 до 541,како и членовите 194 до 204 кои се однесуваат на привремено одземање и обезбедување на предмети во претходната постапка. При тоа, слично како и кај КЗ, исто и ЗКП користи повеќе поими кои се однесуваат на одземањето на имотната корист поврзана со или произлезена од кривично дело, како што се: „конфискација“, „одземање“ и „запленување“. Иако од законските одредби можат да се забележат тенденции на законодавецот за поставување на суптилни разлики при употребата на споменатите поими, сепак ниту во КЗ, ниту во ЗКП не постојат конкретни дефиниции или јасно разграничување помеѓу термините кои се однесуваат на трајното одземање на против-правната имотна корист.

Со цел поефикасна борба против организираниот криминал, како и финансиски мотивираниот криминалитет, неопходно е да се преземат мерки за обезбедување на нелегално стекнатиот имот уште во рана фаза од постапката. Бидејќи во пракса кривичната истрага е речиси без исклучок побрза од финансиската истрага, па така, често деталните податоци за имотот и нелегално стекнатата корист со кривичното дело можат да се добијат значително подоцна од поднесувањето на обвинението и нашето законодавство има предвидено низа мерки согласно кои е овозможено привремено одземање, односно замрзнување на имот или имотна

[5] Council Framework Decision on Confiscation of Crime-Related Proceeds, Instrumentalities and Property 2005/212/JHA, February 2005
[6] Камбовски, Калајџиев, Стерјо Зиков, Искра Митреска, Конфискација и привремени мерки: Хармонизација на домашното право со меѓународните стандарди, Македонска ревија за казнено право и криминологија, год. 13, бр 3

корист. Согласно ЗКП судот може во кое било време во текот на кривичната постапка, по барање на јавниот обвинител да донесе привремена мерка одземање на имот или предмети кои според Кривичниот законик треба да се одземат, мерка запленување или друга неопходна привремена мерка за да се спречи користењето, отуѓувањето или располагањето со тој имот или предмети.[7] Ваквата одредба овозможува кривичниот прогон да не се одолговлекува заради финансиската истрага, ниту пак да се компромитира квалитетот на финансиската истрага. Сите овие мерки за одземање на имот и имотна корист заради обезбедување се изрекуваат со судска наредба донесена на предлог на јавниот обвинител, а истите можат да бидат изречени и кон трети лица.

Врз основа на претходно преземените дејствија од страна на јавниот обвинител, а согласно погоре споменатите членови за привремено одземање на предмети, имот и имотна корист прибавени со кривично дело, во кривична постапка се врши утврдување на нивното незаконско потекло[8]. При тоа јавниот обвинител е должен да прибира и предлага докази кои се потребни за утврдување на висината на износот на имотот и имотната корист прибавени со кривичното дело за што на располагање го има и овластувањето да бара соодветни податоци од државни органи, финансиски институции, правни и физички лица. Постапката за конфискација во Р.С.Македонија нуди одредени процесни гаранции за лицата против чиј имот е поднесено барање за конфискација, па така лицето, односно лицата врз кои е пренесена нелегално стекнатата имотна корист, се повикуваат на сослушување како во претходната постапка, така и на главната расправа. Овие лица уживаат многу од процесните гаранции кои ги има обвинетиот, па така истите се овластени да предлагаат докази како и да поставуваат прашања на сведоците и вештаците во врска со утврдувањето на легалното потекло на имотот, а исклучувањето на јавноста не се однесува на нив. Сепак, истите не располагаат со правото на молчење токму поради префрлувањето на товарот на докажување за потеклото на имотот, па истите мора активно да го докажуваат легалното потекло на имотот. Во прилог на тоа говори и ставот 2 од членот 531 според кој овие лица се испитуваат веднаш по обвинетиот, доколку не се повикани како сведоци, но веќе кај овие одредби може да се забележи дека одредбите за постапката за конфискација не се соодветно прилагодени на новиот адверсаријален (странечки) тип на кривична постапка. Оттука, се поставува прашањето како ќе учествуваат овие лица во целиот тек на постапката доколку се повикани како сведоци, бидејќи сведоците не смеат да го следат текот на судењето додека не го дадат своето сведочење, додека пак лицата кои учествуваат во постапката за конфискација не смеат да бидат исклучени во ниту еден дел од постапката. Дополнително, се поставуваат прашањата за тоа дали овие лица можат да дадат лажен исказ при своето сведочење (обвинетиот не може да биде гонет доколку даде лажен исказ во своја корист), дали овие лица можат да бидат повикани и како сведоци на обвинителството и на одбраната, каков би бил редоследот на изведување на доказите предложени од овие лица, на кои сведоци овие лица ќе можат да ги испитуваат вкрстено, особено доколку и самите се повикани како сведоци како и начинот на кој овие лица можат да прибираат докази и да учествуваат во претходната постапка (предистражна и истражна). Во оваа насока недостигаат доволно прецизни одредби со кои би се регулирало префрлувањето на товарот на докажување со цел истиот да не биде префрлен во поглед на вината и на сторувањето на кривичното дело, но и да се избегне потенцијалната само- инкриминација од страна на лицата кои мораат да го докажат легалното потекло на имотот со цел да избегнат конфискација, како и да им се овозможат сите стандарди на фер и правично судење.

[7] Закон за кривичната постапка на Република Македонија („Службен весник на Република Македонија“ број 150/10, 100/12 и 142/16)
[8] Закон за кривичната постапка на Република Македонија („Службен весник на Република Македонија“ број 150/10, 100/12 и 142/16), член 530

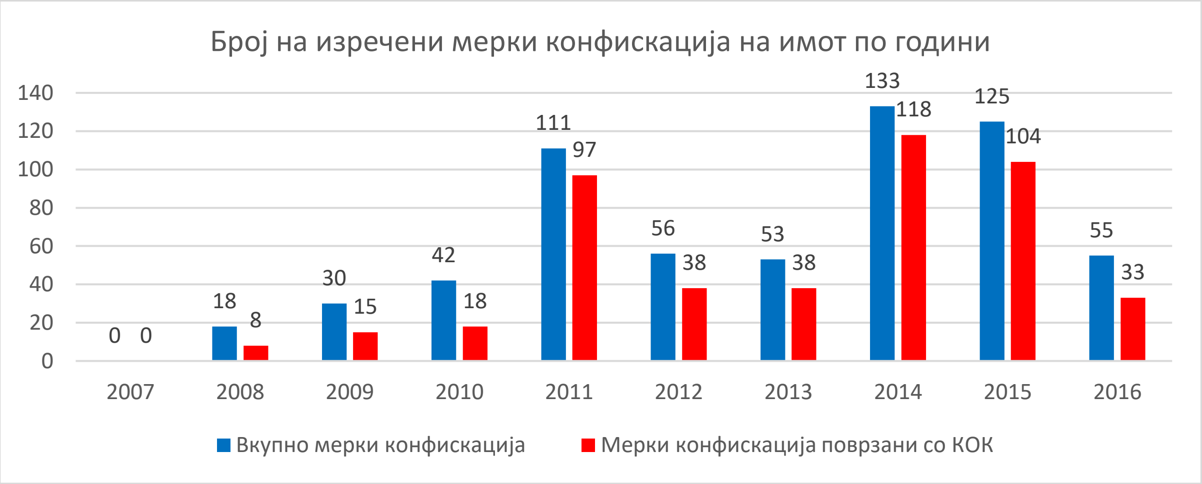
Во однос на проширената конфискација, ЗКП предвидува дека обвинетиот во рок од една година од денот на започнување на главната расправа мора да го докаже легалното потекло на определен имот, во спротивно истиот се конфискува. Притоа, не е јасно зошто рокот од една година започнува со денот на започнување на главната расправа со оглед на тоа што ЗКП не предвидува дека барањето за конфискација е врзано со поднесувањето на обвинителниот акт, или предлог, а видно од одредбите за привремено одземање на имот и имотна корист заради обезбедување, јавниот обвинител истите може да ги предлага во било кое време од постапката. Ваквата законска формулација би требало да подразбира дека барањето за проширена конфискација треба да биде содржано во обвинението, сепак не постојат конкретни одредби кои го регулираат тоа, па оттаму постои можност законскиот рок за докажување од една година да биде и *de facto* пократок доколку барањето за конфискација е поднесено подоцна во текот на главната расправа. За разлика од ова, проширена конфискација ќе се изрече и кон трето лице, доколку истото не го докаже легалното потекло на имотот во рок од две години од денот на започнување на посебната постапка. Видно е и од овие одредби дека обвинетиот и третите лица против кои е поведена постапка за конфискација не уживаат подеднаков третман, но за разлика од процесните гаранции кои се подобро утврдени во постапките за конфискација против обвинетиот, во случаите на проширена конфискација законскиот рок за докажување е најмалку двојно поголем кога е поведена постапка против трети лица. Причините за ваквите разлики во законот не се познати.

Според ЗКП, одземањето на имотната корист може да се изрече во пресуда со која обвинетиот се огласува за виновен, со решение за судска опомена, решение за примена на воспитна мерка како и решение со кое се изрекува мерката безбедност. Исто така, судот може да донесе одлука за конфискација и во случај кога ќе донесе решение за запирање на постапката по законски определени случаи во која постапка може да се донесе одлука и за конфискација од трето лице, а оставена е и можност за изрекување на конфискација во случај кога поради фактички или правни пречки не е можно да се води кривина постапка. Конфискацијата теоретски е можна и без кривична осуда во ситуации кога не е можно да се води кривична постапка, а кога со доволно докази е утврдено дека се однесува на имот стекнат со извршување на казнено дело или е употребен за извршување на казнено дело. Сепак овие одредби не се соодветно обработени, па така ЗКП не нуди дополнителни појаснувања во поглед на започнувањето и текот на постапката, процесните правила и гаранции за странките во постапката, ниту пак на било кој начин ја регулира оваа посебна постапка за конфискација во случаите кога не е можно поведување или завршување на кривичната постапка, па така истата е неупотреблива во пракса.

ПРАКТИЧНА ПРИМЕНА НА КОНФИСКАЦИЈАТА ВО КРИВИЧНИТЕ ПОСТАПКИ

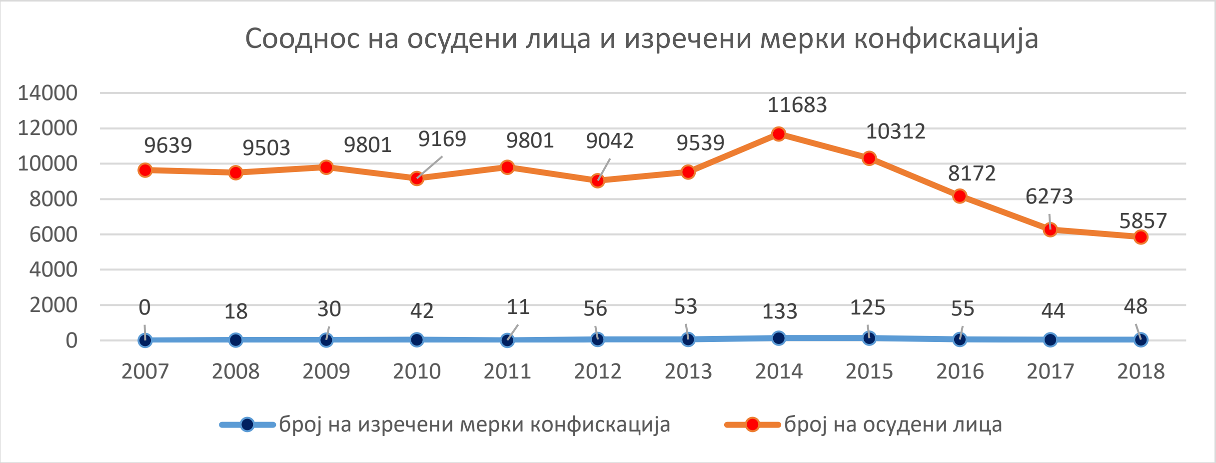
Иако мерката конфискација на имот е предвидена во КЗ од 2004год., првите пресуди во кои е изречена оваа мерка се од 2008год. Ова во голема мерка се должи на недоволната уреденост на постапката за конфискација, немањето на капацитети и ресурси во специјализираните центри за спроведување на обемна и детална финансиска истрага, како и тромавото и нефлексибилно напуштање на задолжувањето осуденото лице да го надомести противправно стекнатиот износ. Ваквото постапување на судовите да го задолжуваат обвинетото лице да го надомести противправно стекнатиот паричен износ е сè уште застапено во пракса, а конфискацијата е сè уште слабо применета.

Сепак, охрабрувачки е што според податоците добиени од Државниот завод за статистика (ДЗС) и Основниот кривичен суд Скопје, примената на конфискацијата на имот се зголемува, а особено со промената на моделот на кривичната постапка во декември 2013год. и предвидувањето на надлежноста на јавното обвинителство да ја води истрагата. Сепак, се забележува благо уназадување во примената на оваа мерка во 2016год. што впрочем коинцидира со намалениот број на осудени лица во периодот од 2016год. до 2019год. Меѓутоа, и покрај ова може да се забележи дека бројот на изречени мерки конфискација е непропорционално повеќе намален од бројот на осудени лица, а периодот во кој тоа се случува е истиот период кога во извештаите од Стејт Департментот, Европската Комисија и невладините организации се нотираат висок степен на корупција и политички влијанија врз судството, што воедно придонесе и кон дефинирањето на Р.С.Македонија како „заробена држава“.



Забележлива е доминатната употреба на мерката конфискација во случаите каде станува збор за кривични дела кои традиционално се поврзуваат со организиран криминал и корупција, односно кривични дела против имотот, кривичните дела против службената должност, кривичните дела против јавните финансии, платниот промет стопанството и недозволената трговија, но она што впрочем загрижува е точноста на оваа статистика. Доколку се погледнат детално годишните извештаи од ДЗС, може да се забележи изрекување на мерката конфискација и кај кривичните дела против животот и телото, кривичните дела против општата сигурност на луѓето и имотот, безбедноста во јавниот сообраќај итн., што во најголема мера се должи на нејасното разграничување помеѓу мерката конфискација (предвидена со членовите од 96к до 100 од КЗ) и мерката одземање на предмети кои се искористени за сторување, или кои произлегуваат од стореното кривично дело (предвидена со членот 100-а од КЗ), односно наизменичната употреба на овие мерки од страна на судот кај полесните кривични дела, како и кај кривичните дела кои не се традиционално поврзани со изрекување на мерката конфискација и одземање на нелегално стекната имотна корист, како што се „телесна“ и „тешка телесна повреда“, „убиство“, „загрозување на безбедноста на учесниците во сообраќајот“ и други дела каде по природа не постои стекнување со противправна имотна корист, а е предвидена законската можност за одземање на предметите со кои е сторено делото. Па според ова, не може да се направи прецизно разграничување помеѓу конфискацијата во вистинска смисла и одземањето на нелегални предмети (како дрога, оружје, експлозиви итн.) или предмети со кои е сторено кривичното дело, а воедно е непознато дали податоците се однесуваат само на правосилни пресуди или истите ги опфаќаат и неправосилно изречените мерки на конфискација.

Доколку се анализира примената на оваа мерка во корелација со обемот на работа на судовите, можеме да забележиме дека истата се користи само во мал дел од случаите каде што станува збор за кривични дела преку кои е стекната незаконска имотна корист (конфискација е изречена за помалку од 1% од вкупниот број на осудени лица), но и корумпирање на статистиката поради нејасното разграничување на конфискацијата и одземањето предмети и наизменичната употреба на овие термини од различни институции, односно на заведување на постоење на конфискација на имот во случаите кога *de facto* станува збор за одземање на предметите со кои е сторено или кои произлегуваат од кривичното дело, па така примената на мерката конфискација може да биде и уште поограничена од тоа што статистиката го прикажува. Во отсуство на податоци за број на предмети по кривично дело, следната табела го користи индикаторот на осудени лица во корелација со изречената мерка на конфискација.



Од оваа табела е очигледно дека на нивото на целата држава и покрај високиот број на осудителни пресуди, постои мал број на изречени мерки на конфискација. Според податоците на Основниот кривичен суд Скопје како најголем кривичен суд и воедно суд во кој е сместено специјализираното одделение за гонење на кривични дела поврзани со организиран криминал и корупција со надлежност на целата територија на државата, може да се забележи дека во периодот од 2015год. до октомври 2019год. се изречени само 9 неправосилни и 35 правосилни пресуди со кои е изречена конфискацијата, или во просек на годишно ниво се изречени 10 мерки. Од сите изречени мерки на конфискација, 20 правосилни мерки (над половина) се изречени во рамки на одделението за гонење на организиран криминал и корупција во склоп на Основниот кривичен суд Скопје, што е очекувано имајќи ја предвид природата на кривичните дела во рамки на ова одделение, но сепак и оваа бројка споредена со вкупниот број на обвинети лица на годишно ниво е исклучително мала. Така, во рамки на ова одделение со првостепена пресуда се осудени повеќе од 130 лица на годишно ниво, или 658 лица во периодот од 2015год. до јуни 2019год., што значи дека конфискацијата е изречена за малку помалку од 5% од осудените лица. Од вкупниот број на изречени правосилни пресуди во Основниот кривичен суд, 17 се однесуваат на кривичното дело „Даночно затајување", 5 на кривичното дело „Злоупотреба на службената положба и овластување", 5 за „Злосторничко здружување" и 3 за „Перење пари и други приноси од казниво дело", додека останатите се по една мерка за пет различни кривични дела. Во рамки на изречените мерки конфискација од одделението за гонење организиран криминал и корупција при Основниор кривичен суд, 11 се во врска со кривичното дело „Злосторничко здружување", 4 за кривичното дело „Перење на пари", 3 за кривичното дело „Злоупотреба на службената положба и овластување", како и по 1 изречена мерка во врска

со кривично дело „Неовластено производство и пуштање во промет на наркотични дроги, психотропни супстанци и прекурсори“ и „Трговија со малолетно лице“. Од оваа статистика е очигледно дека многу мал дел од мерките конфискација се однесуваат на коруптивни кривични дела сторени од службени лица, за што потврда се наоѓа и во извештаите на јавните обвинителства.

При прегледот на статистиката добиена од Основното јавно обвинителство за гопнење на организиран криминал и корупција (ОЈО ГОКК) може да се забележи дека износот на конфискуваниот имот во дел е претставен во денари, во дел во странски валути, а во еден дел се евидентирани конфискувани предмети без да биде определена нивната вредност. Поради тоа, повторно се поставува прашањето на не разграничувањето на конфискацијата на имот со одземањето на предметите кои произлегуваат од казненото дело или со кои е сторено казненото дело. Според добиените одговори ОЈО ГОКК нема евиденција за побараните мерки на замрзнување на имот и конфискација, додека Специјалното јавно обвинителство (СЈО) располага со ваква статистика, која е вкрстена со конкретни предмети од каде можат да се извлечат повеќе заклучоци, односно да се направи дополнително истражување на бројот на обвинети лица и кривичните дела кои се ставаат на товар. Со оглед на тоа што СЈО постапува во исклучително мал број на предмети, очекувано е мал и бројот на поднесени барања за конфискација на имот (во два предмети), како и бројот на барања за привремено замрзнување на имот (во пет предмети), сепак конфискацијата е правосилно изречена во два предмети, но ниту еден не е поврзан со коруптивно кривично дело сторено од поранешен или сегашен висок функционер.

Загрижувачки е и фактот што „97% од изречените мерки на конфискација се од Основниот кривичен суд Скопје, додека останатите 3% се преиначени пресуди од страна на апелационите судови“[9]. Ова покажува дека сѐ уште постојат нејаснотии и недоволна обученост на судиите и јавните обвинители за суштината на конфискацијата на имот и кога таа може да се изрече, па така присутно е мислењето дека конфискацијата може да се изрече само за делата од крупниот организиран криминал или корупција, иако КЗ не ја определува висината на казната за кривичните дела, ниту пак ги определува конкретните кривичните дела каде може да се изрече конфискацијата, што значи дека истата може да се изрече за секое кривично дело со кое е прибавена имотна корист.

Според анализите на Коалицијата „Сите за правично судење“ во периодот од 2010год.- 2019 год., од мониторирани вкупно 2496 кривични предмети, од кои 670 предмети кои се воделе пред Одделението за гонење на организиран криминал и корупција во Основниот Суд Скопје 1(сега Основен кривичен суд Скопје), забележано е изрекување на мерката конфискација на имот во само 36 случаи, додека не е забележано ниту едно изрекување на мерката проширена конфискација. Дополнително, видно од извештаите и податоците прибрани од Коалицијата „Сите за правично судење“, како и од правосилните пресуди објавени на веб порталите на судовите, износот кој судот го конфискува или пак ги задолжува осудените лица да го вратат е речиси секогаш еднаков на нелегално стекнатиот имот со кривичното дело, односно еднаков на причинетата штета. Ова укажува дека конфискацијата често се изрекува без да има финансиска истрага за евентуалното дополнително умножување на нелегално стекнатиот имот, односно без да биде одземен имотот кој е стекнат како резултат на располагањето со незаконски стекнатиот имот од извршувањето на кривичното дело, па сѐ до неговото конфискување или враќање од страна на осуденото лице. Како најсвеж и конкретен пример за ова е предметот на Специјалното јавно обвинителство попознат како „Тифани“, каде што со пресуда од 2018 год.,

[9] Михајло Маневски „Конфискација на имот и имотна корист, судска практика 2007-2012“, Скопје 2013 година, стр 538“

осуденото лице е задолжено во рок од една година да го врати незаконски стекнатиот имот, стекнат преку даночно затајување сторено во период од 2008год. до 2014 год., а во спротивно тој износ ќе биде конфискуван[10]. При ваквото постапување, не е земен предвид имотот кој е стекнат како резултат на располагањето и умножувањето на незаконски стекнатиот имот, а дополнително судот на осуденото лице му остави простор од една година во која тоа лице ќе може да располага, а евентуално и дополнително да го зголеми или прикрие незаконски стекнатиот имот. На ваквото постапување од судовите се надоврзува проблематиката на извршување на мерката конфискација, па така во случаите кога осуденото лице нема да го врати износот за кој е задолжено, Агенцијата за управување со конфискуван имот, имотна корист и одземени предмети е овластена да го конфискува износот од осуденото лице, но доколку не успее да го пронајде имотот кој треба да се конфискува, или имот во соодветен износ кој може да се конфискува во случаите на вредносна конфискација, Агенцијата нема овластување да спроведе финансиска истрага за пронаоѓање, замрзнување и конфискување на имотот. Иако ваквата ситуација би можела да се надмине преку активирање на членот 540 од ЗКП кој предвидува можност за поведување на постапка за конфискација дури и во случаите кога не се води кривична постапка, поради отсуството на одредби кои ја регулираат ваквата посебна постапка, нејзиното иницирање, процесни правила, тек и завршеток, оваа ситуација сѐ уште е ненадминлива во пракса.

ЗАКЛУЧОЦИ И ПРЕПОРАКИ

Постојат повеќе различни термини кои се користат наизменично во КЗ, ЗКП и Законот за управување со конфискуван имот, имотна корист и одземени предмети во кривична и прекршочна постапка, а се однесуваат на привремено одземање имот заради обезбедување и трајно конфискување на имотот. Потребно е да се направи воедначување на користената терминологија, како и да се направи соодветно разграничување на конфискацијата и одземањето на предмети кои се наменети за извршување на кривично дело или кои произлегуваат од кривичното дело.

Иако КЗ ја следи генерално поставената насока со меѓународните документи како Конвенциите на ОН и Советот на Европа, сепак е потребно подетално да се разработат членовите кои се однесуваат на конфискацијата, а особено на проширената конфискација. Во оваа насока, КЗ не се повикува на Законот за облигационите односи и основите за стекнување на сопственост кои тој закон ги предвидува, па така останува нејасно дали при проширената конфискација од трети лица договорот за дар (кој е основ за стекнување на сопственост без давање на соодветен надомест согласно ЗОО) претставува основ за докажување на легалното потекло на имотот.

Потребно е усогласување на одредбите за конфискација со новиот адверсаријален модел на кривична постапка воведен со измените на ЗКП во 2010год. кои стапија на сила во 2013год., особено во поглед на конфискацијата на имот од трети лица. Овие одредби во ЗКП се нејасни и оставаат правен вакуум особено во поглед на правата на третите лица во текот на целата кривична постапка и начините на реализација на нивните права, како и решавање на проблемот со двојното својство на овие лица како сведоци во постапката.

Одредбите за постапката за конфискација вон кривичната постапка (кога истата не може да се поведе) се нецелосни и неопходно е нивно разработување и детално регулирање на текот на постапката, начините за

[10] Пресуда на ОС Скопје 1, К-144/18 од 19.02.2018год. , достапна на http://sudskodosie.all4fairtrials.org.mk/#predmetTab4&tifani4

иницирање, сметањето на роковите, правата на учесниците, начините за нивно учество во постапката, прибирањето и предлагањето докази итн. Во оваа насока неопходно е и дополнително уредување и усогласување на постапката за проширена конфискација кон обвинетиот и кон трети лица.

Неопходно е воедначување на методологија за прибирање и обработка на податоците од страна на институциите, бидејќи не ретко се среќаваат несовпаѓања во статистичките податоци на судовите, обвинителствата и другите органи како што е ДЗС, а многу често податоците не можат да се вкрстат и споредат поради немањето на воедначен пристап од страна на институциите. Во оваа насока е битно да се истакне дека надлежните институции прибираат исклучително малку податоци за примената на конфискацијата кои речиси никогаш не се обработени и анализирани од самите институции, ниту пак постојат модификации на методологијата со цел да се приберат повеќе и порелевантни податоци како би се осигурала правилна дијагностика на причините за слабата примена на конфискацијата.

Потребно е да се зголеми квантитетот и квалитетот на прибираните податоци од страна на институциите во поглед на побараните и досудени мерки на конфискација и мерки за привремено обезбедување на имот, воведување на систем за следење на квалитетот на финансиските истраги, како и континуирано следење на примената на овие мерки во предметите од организиран криминал и корупција.

Отсуствува изрекувањето на мерката конфискација од страна на основните судови во Р.С.Македонија со исклучок на Основниот кривичен суд Скопје, дури и во случаите кога тоа е неопходно, што е дополнителен показател за нефлексибилноста на судовите и органите на прогонот кои сѐ уште доминантно се служат со задолжување на осуденото лице да го врати незаконски стекнатиот износ.

Потребно е да се зајакнат капацитетите на истражните органи за спроведување на навремени и темелни финансиски истраги, како и обуки за судиите во поглед на примената на мерката конфискација, начините, случаите и обемот на нејзината примена.

КОРИСТЕНА ЛИТЕРАТУРА

1. Кривичен законик на Република Македонија („Службен весник на Република Македонија“ број 37/96, 80/99, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006, 7/2008, 139/2008, 114/2009, 51/11, 135/11, 185/11, 142/12, 166/12, 55/13, 82/13, 14/14, 27/14, 28/14, 115/14, 132/14, 160/14, 199/14, 196/15, 226/15 и 97/17)
2. Закон за кривичната постапка на Република Македонија („Службен весник на Република Македонија“ број 150/10, 100/12 и 142/16)
3. United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and the Protocols Hereto, United Nations, New York, 2004
4. United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, United Nations, Vienna, 1988
5. Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism, Warsaw, 16.05.2005
6. Рамковна одлука на Советот на Европската Унија 2005/212/ЈХА за Конфискација на приход, средства и имот поврзан со криминал
7. Голобинек Роберт, Financial investigations and confiscation of proceeds from crime, training manual for law enforcement and judiciary, Council of Europe, август 2005
8. Reversal of burden of proof in confiscation of the proceeds of crime: a Council of Europe Best Practice Survey, Council of Europe
9. проф. д-р Владо Камбовски, „Казнено право, општ дел“, 2-ри Август С-Штип, Скопје, 2006 г
10. Камбовски Владо, Калајџиев Гордан, Зиков Стерјо, Митреска Искра, “Конфискација и привремени мерки: Хармонизација на домашното право со меѓународните стандарди“, Македонска ревија за казнено право и криминологија, год 13
11. Академик д-р Владо Камбовски, м-р Бобан Мисоски, „Материјално- правни и процесно- правни аспекти на конфискацијата на имот и имотна корист“, Истражување во рамки на проектот „Реформа на казненото право и почитување на човековите права - подготовки за доследна примена на новиот ЗКП“, Скопје, октомври 2009г.
12. Михајло Маневски „Конфискација на имот и имотна корист, судска практика 2007-2012“, Скопје 2013 година
13. https://rusi.org/sites/default/files/201709_rusi_unexplained_wealth_orders_keen_web.pdf
14. https://www.usip.org/sites/default/files/MC1/MC1-Part1Section13.pdf
15. http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201210/20121016ATT53712/20121016ATT53712EN.pdf
16. http://sudskodosie.all4fairtrials.org.mk/